



Clearingstelle Mittelstand des
Landes NRW bei IHK NRW



Stellungnahme

der Clearingstelle Mittelstand zum

Entwurf eines Gesetzes zur Sicherung von Tarifentgelten bei öffentlichen Vergaben in Nordrhein-Westfalen (Tarifentgeltsicherungsgesetz)

für das Ministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales des Landes Nordrhein-Westfalen

Düsseldorf, 26. Januar 2026

Inhaltsverzeichnis

1. Einleitung	3
1.1. Ausgangslage.....	3
1.2. Entwurf eines Gesetzes zur Sicherung von Tarifentgelten bei öffentlichen Vergaben in Nordrhein-Westfalen (Tarifentgeltsicherungsgesetz – TESG).....	3
1.3. Vorgehen der Clearingstelle Mittelstand	4
2. Stellungnahmen der Beteiligten	5
2.1. Allgemeine Positionen der Beteiligten.....	5
Verwaltungsaufwand/Bürokratie	6
Tarifbindung.....	8
Vergaberechtliche Aspekte	10
2.2. Konkrete Positionen der Beteiligten	11
§ 1 TESG-E – Zweck des Gesetzes, Anwendungsbereich.....	11
§ 2 TESG-E – Digitalisierung	13
§ 3 TESG-E – Mindestentgelte	14
§ 4 TESG-E – Rechtsverordnungen zur Bestimmung verbindlicher Mindestentgelte	15
§ 5 TESG-E – Personenverkehrsdienste	18
§ 6 TESG-E – Nachweise	18
§ 7 TESG-E – Verleihunternehmer, Nachunternehmen	20
§ 8 TESG-E – Kontrollen	21
§ 9 TESG-E – Sanktionen.....	23
§ 10 TESG-E – Übergangsregelung, Berichtspflicht	24
3. Votum	25

1. Einleitung

1.1. Ausgangslage

Der vorliegende Gesetzesentwurf sieht neben der Überführung der bestehenden Regelungen des derzeit geltenden Tariftreue- und Vergabegesetzes zur Tariftreuepflicht und zum Mindestlohn zudem nun auch vor, dass in bestimmten Branchen öffentliche Aufträge nur an Auftragnehmer vergeben werden dürfen, die sich verpflichten, Mindestentgelte zu zahlen, die in Rechtsverordnungen festgelegt werden. Mittels dieser Instrumente soll gewährleistet werden, dass Beschäftigte im Rahmen öffentlicher Aufträge angemessen entlohnt werden.

Zu diesem Zweck wird das für Arbeit zuständige Ministerium ermächtigt, für im Gesetz abschließend bestimmte vergaberelevante Branchen, in denen Wettbewerbsverzerrungen vorkommen, verbindliche Mindestentgelte einschließlich Überstundenzusätze, sonstiger Zuschläge, Zulagen und Sonderzahlungen sowie die Eingruppierungsmerkmale in Rechtsverordnungen festzulegen.

Ziel dieser Rechtsverordnungen ist es – da Allgemeinverbindlichkeitserklärungen und Rechtsverordnungen nach dem Tarifvertragsgesetz und dem Arbeitnehmer-Entsendegesetz regelmäßig nur einige wenige Entgeltgruppen oder Mindestlöhne im untersten Lohnbereich enthalten – verbleibende Spielräume zu schließen.

Hintergrund

Die die Landesregierung tragenden Fraktionen haben im Koalitionsvertrag vereinbart, starke Sozialpartner und eine umfassende Tarifbindung zu fördern.

Da das derzeitige Tariftreue- und Vergabegesetz Nordrhein-Westfalen laut Gesetzesentwurf bis auf den Bereich des öffentlichen Personenverkehrs nicht mehr den politischen Zielen gerecht wird, soll ein Tarifentgeltsicherungsgesetz geschaffen werden. Die auf kollektive Mitgliedschaft aufbauende Tarifautonomie habe starke Rückgänge erfahren und weise in der Abdeckung durch tarifautonome Gestaltung der Arbeitsbedingungen in Tarifverträgen große weiße Flächen auf. Dieses Funktionsdefizit der Tarifautonomie wirke sich nicht nur nachteilig auf die Gestaltung der Arbeitsbeziehungen aus, sondern habe auch Auswirkungen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge. Erklärtes Ziel des Entwurfs ist der Schutz angemessen zahlender Unternehmen vor einem unfairen Unterbietungswettbewerb, der es insbesondere kleineren und mittelständischen Unternehmen erschwere, bei öffentlichen Vergaben erfolgreich mitzubieten.

1.2. Entwurf eines Gesetzes zur Sicherung von Tarifentgelten bei öffentlichen Vergaben in Nordrhein-Westfalen (Tarifentgeltsicherungsgesetz – TESG)

Der Clearingstelle Mittelstand liegt der Entwurf eines Gesetzes zur Sicherung von Tarifentgelten bei öffentlichen Vergaben in Nordrhein-Westfalen vor. Durch das Gesetz werden Bauleistungen (ab einem geschätzten Auftragswert von 100.000 EUR) und Dienstleistungen (ab einem geschätzten Auftragswert von 50.000 EUR), die von öffentlichen Auftraggebern in NRW vergeben werden, erfasst.

Wesentliche Inhalte sind:

- Eine Regelung, dass in bestimmten Branchen öffentliche Aufträge nur an Auftraggeber vergeben werden dürfen, die sich verpflichten, Mindestentgelte zu zahlen, die in Rechtsverordnungen festgelegt sind.
- Eine Ermächtigungsgrundlage zum Erlass von Rechtsverordnungen zur verbindlichen Festlegung von Mindestentgelten einschließlich Überstundensätzen, sonstiger Zuschläge, Zulagen und Sonderzahlungen sowie der Eingruppierungsmerkmale für im Gesetz benannten Branchen.
- Verpflichtend gilt die zentrale Neuregelung für das Land als Körperschaft sowie für juristische Personen des öffentlichen und privaten Rechts nach Maßgabe des § 99 GWB. Für Städte, Kreise, Gemeinden und Kommunalverbände und die überwiegend von ihnen finanzierten oder ihrer Aufsicht unterliegenden Körperschaften greift diese Regelung nicht.
- Mit digitalen Tools sollen Unternehmen und Vergabestellen insbesondere bei der Kalkulation und der Anwendung der Rechtsverordnungen unterstützt werden.
- Die Kontrolle des Gesetzes erfolgt durch eine einzurichtende Prüfstelle „Tarifentgeltsicherung“ bei den Deutschen Rentenversicherungen Rheinland sowie Westfalen. Die notwendigen Daten für die Prüfstellen werden über bestehende digitale Anwendungen zur Verfügung gestellt.

1.3 Vorgehen der Clearingstelle Mittelstand

Das Ministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales des Landes Nordrhein-Westfalen ist mit Schreiben vom 15. Dezember 2025 an die Clearingstelle Mittelstand mit der Bitte herangetreten, den Entwurf des Tarifentgeltsicherungsgesetzes im Wege eines Clearingverfahrens (§ 6 Abs. 1 MFG NRW) auf seine Mittelstandsverträglichkeit zu überprüfen und eine gutachterliche Stellungnahme zu erarbeiten.

Die Clearingstelle Mittelstand hat die nach dem Mittelstandsförderungsgesetz an Clearingverfahren beteiligten Institutionen über den Überprüfungsauftrag informiert.

Die beteiligten Organisationen sind:

- IHK NRW - Die Industrie- und Handelskammern in Nordrhein-Westfalen
- Handwerk.NRW (Nordrhein-Westfälischer Handwerkstag)
- Westdeutscher Handwerkskammertag (WHKT)
- unternehmer nrw – Landesvereinigung der Unternehmensverbände Nordrhein-Westfalen e.V.
- Verband Freier Berufe im Lande Nordrhein-Westfalen e.V. (VFB NW)
- Städtetag Nordrhein-Westfalen
- Städte- und Gemeindebund Nordrhein-Westfalen
- Landkreistag Nordrhein-Westfalen
- DIE FAMILIENUNTERNEHMER e. V. Landesbereich NRW
- Deutscher Gewerkschaftsbund Bezirk Nordrhein-Westfalen (DGB NRW)

Mit Schreiben vom 16. Dezember 2025 wurden alle Beteiligten um eine Stellungnahme zu dem o.g. Gesetzesentwurf gebeten.

Folgende Stellungnahmen liegen der Clearingstelle Mittelstand vor:

- DGB NRW
- Handwerk.NRW
- IHK NRW
- unternehmer nrw
- Gemeinsame Stellungnahme der kommunalen Spitzenverbände NRW

IHK NRW stellt voran, dass zum vorliegenden Gesetzesentwurf aus vergaberechtlicher Sicht Stellung genommen wird, während die im Entwurf genannten Ziele der Stärkung der Tarifautonomie, der Tarifpartner sowie der Tarifbindung sowie damit zusammenhängende Fragen nicht bewertet werden.

Die Clearingstelle Mittelstand hat die eingegangenen Stellungnahmen ausgewertet und gebündelt. Auf Basis der eingegangenen Stellungnahmen hat sie für das Ministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales des Landes Nordrhein-Westfalen eine Beratungsvorlage mit einem Gesamtvotum zu dem vorliegenden Gesetzesentwurf erstellt.

2. Stellungnahmen der Beteiligten

2.1. Allgemeine Positionen der Beteiligten

IHK NRW und **Handwerk.NRW** sehen durch die zusätzlichen bürokratischen Belastungen für die öffentliche Vergabe auch Konsequenzen für die zusätzlichen Investitionen der öffentlichen Hand, die durch das neue Sondervermögen des Bundes ermöglicht werden. Das TESSG konterkariere damit die aktuellen Bemühungen, das Sondervermögen Infrastruktur schnell und unbürokratisch umzusetzen. Es müsse gerade jetzt das Ziel sein, Vergabeverfahren zum Erhalt der maroden Infrastrukturen des Landes zu beschleunigen, damit das Land NRW nicht weiter hinter andere Bundesländer zurückfällt, anstatt diese zusätzlich zu verkomplizieren. Denn NRW entferne sich damit auch von den gemeinsamen Zielen der „Bund-Länderkonferenz“ vom 04. Dezember 2025, die Verfahren in der Vergabe weitestgehend zu vereinheitlichen.

Angesichts der knappen Kapazitäten in der planenden und bauenden Wirtschaft sollten Unternehmen einen zusätzlichen Anreiz haben, in NRW ihre Angebote abzugeben. Das geplante Vorhaben im TESSG stehe dem entgegen und widerspreche der Motivation der Anpassungen, die zeitgleich mit der Änderung kommunalrechtlicher Vorschriften zu Beschleunigung von Vergaben auf den Weg gebracht worden sind. Hier habe die Einführung des neuen § 75a in die Gemeindeordnung Vergaben im Unterschwellenbereich auf die Grundsätze Wirtschaftlichkeit, Effizienz und Sparsamkeit zurückgeführt und so Bürokratie deutlich reduziert.

Handwerk.NRW weist in diesem Zusammenhang rein vorsorglich auf die möglicherweise bürokratischen Wechselwirkungen zwischen TESSG und der Anpassung des kommunalen Vergaberechts hin. Auch wenn der vorliegende Entwurf des TESSG bei Vergaben der Kommunen keine Anwendung finden soll, seien die praktischen Auswirkungen nicht eindeutig abschätzbar.

unternehmer nrw bewertet das Tarifentgeltsicherungsgesetz als bürokratische Symbolpolitik zur absoluten Unzeit. Mit staatlich verordnetem Tarifzwang stärke niemand Tarifbindung, sondern schaffe nur neue Bürokratie und bremse öffentliche Vergabe. Mit dem Gesetz würde der Staat Löhne per Rechtsverordnung vorgeben. Dadurch würden teilweise sogar bestehende Tarifverträge verdrängt. Im Ergebnis schwäche der Staat so die Tarifaufonomie, anstatt sie zu stärken.

Zwar werde anerkannt, dass die Landesregierung bei der Ausgestaltung des Gesetzes im Vergleich zum Entwurf des Bundestariftreuegesetzes einen weniger ausufernden Weg eingeschlagen hat. Dennoch bringe das Gesetz zusätzliche Belastungen und Bürokratie sowohl für die Betriebe als auch für die öffentliche Verwaltung und das ausgerechnet in dieser so außerordentlich schwierigen wirtschaftlichen Lage.

IHK NRW merkt an, dass aus Sicht der gewerblichen Wirtschaft die geplanten, vergaberechtlichen Regulierungen der Wirtschaft und dem Wirtschaftsstandort Nordrhein-Westfalen mehr schaden als sie etwa als Wettbewerbsschutz von (NRW-) Unternehmen vor Dumpingangeboten nutzen. Der Gesetzgeber selbst erwarte steigende Kosten bei den öffentlichen Auftraggebern und fürchte, dass die öffentliche Hand diese durch Gebührensteigerungen ausgleichen muss. Dies ist angesichts der prekären finanziellen Situation vieler NRW-Kommunen und Höchstständen bei Realsteuerhebesätzen in NRW nicht zu akzeptieren.

Ergebnis werde absehbar eine sinkende Beteiligung an öffentlichen Ausschreibungen sein. Viele Unternehmen, insbesondere kleine und mittlere Unternehmen und Start-ups, werden sich nicht auf komplexe Nachweise, schwierige Lohnabrechnungen und möglicherweise sogar betrieblichen Unfrieden durch unterschiedliche Lohn- und Arbeitsbedingungen im selben Betrieb einlassen können und wollen. Die Konsequenz der reduzierten Bieterzahl sei das Risiko höherer Preise für staatliche Auftragsgeber. Zudem verliere durch die Einführung eines auftragsabhängigen Prüfprozesses auf Tarifeinhaltung die Präqualifizierung als vorgelagerte Prüfung der Eignungsnachweise an Wert.

Mit Blick auf die Regelungsdichte im Vergaberecht, die heute die entscheidende Markteintrittsbarriere für viele junge Unternehmen darstellt, sollte daher auf die Umsetzung des TESSG verzichtet werden.

Nach Einschätzung des **DGB NRW** bleibt der vorliegende Entwurf im Vergleich zu den aktuellen Tariftreuegesetzen anderer Bundesländer weit hinter seinem Potenzial zurück. Für ein wirksames Gesetz mit tatsächlicher Steuerungswirkung bestehe noch erheblicher Nachbesserungsbedarf. In der vorliegenden Fassung sei der Geltungsbereich des Gesetzes umfangreich ausgehöhlt und die Rechtsdurchsetzung für Beschäftigte mangelhaft bis undurchschaubar konstruiert.

Verwaltungsaufwand/Bürokratie

Aus Sicht von **unternehmer nrw**, **IHK NRW** und **Handwerk.NRW** führt das TESSG entgegen den Ansprüchen der Politik zu neuer Bürokratie und Belastungen für Betriebe und Verwaltungen.

Von **unternehmer nrw** werde zwar der Versuch anerkannt, eine bürokratiearme Ausgestaltung des Gesetzes zu erreichen. Allerdings sei dieser im Gesetzesentwurf genannte Anspruch im Ergebnis verfehlt worden. Gerade kleine und mittelständische Betriebe ohne eigene Verwaltungs-

abteilungen würden vor massive Probleme gestellt. In der Konsequenz würden sie bei der öffentlichen Vergabe sicherlich noch stärker außen vor bleiben als bisher schon. Und auch die Verwaltung inklusive Prüfstelle würden betroffen und erheblich belastet sein.

Zunächst sei schon der Geltungsbereich des Entwurfs viel zu komplex. Für tarifunerfahrene Betriebe sei es eine enorme Herausforderung, sich die kompletten Lohngitter zu erschließen und die mit dem öffentlichen Auftrag beschäftigten Mitarbeiter auch tatsächlich darin einzugruppieren. Zu berücksichtigen sei dabei zum Beispiel auch, dass Eingruppierungsfragen mitbestimmungspflichtig sind. Für einzelne öffentliche Aufträge wäre dies ein unverhältnismäßig hoher Aufwand. Hinzu komme, dass auch Zuschläge, Zulagen und Sonderzahlungen berücksichtigt werden müssen. Unklar sei auch, wie die zusätzlichen Lohnbestandteile auf den konkreten Auftrag herunterzubrechen sind. So seien tarifliche Sonderzahlungen typischerweise auf ein ganzes Jahr bezogen und ließen sich damit nicht einfach der auftragsbezogenen Arbeitszeit zuordnen. Schon bei tarifgebundenen Betrieben entstünden bei diesen Lohnbestandteilen viele Umsetzungsfragen, die von tarifunerfahrenen Betrieben (und den Kontrollbehörden) noch schwieriger zu beantworten sein dürften. Gerade KMU dürfte die Umsetzung erhebliche Schwierigkeiten bereiten.

Besonders hoch dürften nach Ansicht des Unternehmerverbands die Hürden für ausländische Betriebe sein. Dabei würden gerade in der Grenzregion zahlreiche öffentliche Aufträge z. B. an niederländische Betriebe vergeben. In der Konsequenz dürften sich viele dieser Betriebe aus den Verfahren zurückziehen. Auch europapolitisch könne dies nicht gewollt sein.

Bezüglich des den Betrieben entstehenden Prüf- und Nachweisaufwands regt unternehmer nrw an, nochmals zu prüfen, wie der Aufwand möglichst geringgehalten werden kann.

IHK NRW stellt voran, dass die Einhaltung des Gesetzes zunächst einen Abgleich von tariflicher Bestimmung mit den betrieblichen Verhältnissen erfordere und sodann eine auftragsbezogene Änderung der betrieblichen Abrechnung und eine Mitarbeiterinformation hierüber. Der Zeitaufwand dafür sei eher im Stunden – als im Minutenbereich anzusiedeln – wobei die vorangehende Qualifizierung entsprechend befähigten Mitarbeitern noch gar nicht einbezogen sei.

Hinzu kämen Kosten für die Dokumentation der Nachweise. Denn auch Unternehmen, die über Tariflohn zahlen, werden Nachweise für eine etwaige Prüfung für alle eingesetzten Mitarbeiter vorhalten müssen. IHK NRW merkt an, dass der Nachweis der individuellen Arbeitsbedingungen für die zur Leistungserbringung eingesetzten Arbeitnehmer den bürokratischen Aufwand erhöhe und zu Zusatzkosten für die Unternehmen führe.

Die Bürokratiebelastungen für Unternehmen entstehen u. a. durch

- die Informationspflicht gegenüber dem Arbeitnehmer bzgl. der Arbeitsbedingungen und bzgl. der datenschutzrechtrelevanten Aspekte,
- die stundengenaue Lohn-/Urlaubs-/Arbeitszeitabrechnung der eingesetzten Arbeitnehmer,
- die entsprechende Dokumentation, um die Nachweispflichten erfüllen zu können sowie
- Information- und Dokumentationspflichten beim Einsatz von Nachunternehmern

Der Aufwand steige weiter, wenn z. B. kurzfristig ein Arbeitnehmer wegen Krankheit oder aus anderen Gründen ausfällt und durch einen anderen ersetzt werden muss. Hinzu komme, dass Arbeitnehmer in der Regel nicht nur bei einem einzigen Projekt eingesetzt werden. Dann müsste die Entlohnung tage- und ggf. sogar stundenweise zugeordnet werden. Der erhebliche Mehraufwand werde nur schwerlich refinanzierbar durch z. B. höhere Angebotskosten sein.

Über diesen zusätzlichen Aufwand hinaus sei auch damit zu rechnen, dass es zu Unmut und Unfrieden im Unternehmen kommt, weil die Arbeitsbedingungen für die einzelnen Kollegen unterschiedlich sind. Mitarbeiter würden für gleiche Tätigkeiten/Qualifikationen an unterschiedlichen Arbeitsorten unterschiedlich bezahlt. Das werde die Bereitschaft, sich um öffentliche Aufträge zu bewerben, senken, den Wettbewerb einengen und damit die Preise steigern.

Eine Prüfung der für die Beschäftigten günstigsten Regelung setze die Kenntnisse aller Tarifregelungen voraus. Diese wie auch die anderen Abwägungen könnten nicht durch die Unternehmen durchgeführt werden, insbesondere wenn Überstunden und weitere Zuschläge zu berücksichtigen sind. Diese müssten für das unter § 2 beschriebene, digitale Portal zentral vom Land vorgenommen und zur Verfügung gestellt werden. In Zweifelsfällen müssten die Unternehmen eine verbindliche Auskunft mit einem ausreichenden Vorlauf vor Angebotsabgabe von dieser Stelle einholen können. Diese Informationen müssten verpflichtend bis zur Vergabe gelten, auch wenn sich in der Zwischenzeit eine tarifliche Regelung ändert.

Nach Einschätzung von **Handwerk.NRW** werde auch das neue digitale Portal den Anstieg des Verwaltungsaufwands bei der Angebotsabgabe und der Vertragsabwicklung für viele Betriebe nicht vollständig kompensieren, zumal insbesondere kleinere und mittlere Unternehmen (KMU) nur begrenzte Ressourcen im Bereich der Auftragsverwaltung besitzen. Die zusätzlichen Anforderungen, insbesondere die Nachweispflichten und die digitale Nachweisführung über das Portal, würden viele Betriebe von öffentlichen Aufträgen fernhalten.

Gerade Kleinstbetriebe ohne interne Vergabestellen würden dadurch benachteiligt. Angesichts der Komplexität des Tarifrechts, in dem sich das Marktwissen der Tarifpartner widerspiegelt, sei eine Überforderung sowohl des Ordnungsgebers als auch der Prüfstelle absehbar, sodass in der Umsetzung mit erheblichen rechtlichen Unsicherheiten und Konflikten und jenseits des unmittelbaren Erfüllungsaufwandes mit erheblichen Kosten zu rechnen ist. Zudem seien auch Betriebe, die bereits heute tarifgerecht entlohnen durch die neuen Nachweis- und Kontrollpflichten von zusätzlichem Aufwand betroffen.

Nach Ansicht des **DGB NRW** sei dagegen positiv herauszustellen, dass es sich bei dem vorliegenden Gesetzesentwurf um ein ausdrücklich bürokratieneutrales Konzept mit schlanken Verfahren handelt. Zum einen gäben die Rechtsverordnungen im Digitalen Portal klare, leicht zugängliche und unmissverständliche Orientierung für die Anwendung. Außerdem käme die Kontrolle und Prüfung des Gesetzes ohne aufwändige Doppelstrukturen aus und sollen an die ohnehin stattfindenden Kontrollroutinen der Deutschen Rentenversicherung angedockt werden. Für Betriebe, die sich um öffentliche Aufträge bewerben, ergäben sich kaum zusätzliche Nachweise, tarifgebundene Betriebe seien sogar gänzlich aus der Kontrolle ausgenommen. Über die neue digitale Plattform würde die öffentliche Vergabe in Zukunft sogar vereinfacht.

Tarifbindung

Nach Ansicht von **unternehmer nrw** und **Handwerk.NRW** würde das vorliegende TESSG die Tarifbindung konkret schwächen, anstatt sie zu stärken. Mitunter seien Konstellationen denkbar, in denen tarifgebundene Betriebe gezwungen werden, andere Regelungen anzuwenden als in den eigenen Tarifverträgen festgelegt sind.

Beispielsweise könnten tarifgebundene Betriebe mit Sitz in einem anderen Bundesland, die einen Auftrag des Landes Nordrhein-Westfalen übernehmen, betroffen sein. Aufgrund des TESSG und der per Rechtsverordnung festgelegten Mindestentgelte etc. müsste der Betrieb für den

Auftrag den nordrhein-westfälischen Tarifvertrag der Branche einhalten. Tarifverträge aus anderen Regionen würden zu Tarifverträgen 2. Klasse degradiert. Dies sei nicht nur verfassungs- und tarifrechtlich höchst fragwürdig, sondern auch in der Sache sehr befremdlich.

Eine weitere Konsequenz wäre, dass die Beschäftigten des tarifgebundenen Betriebes, die für den nordrhein-westfälischen öffentlichen Auftrag eine Entlohnung nach tariffremden Regelungen erfahren. Neben der sich ergebenden Ungleichheit, bringe dies auch einen massiven bürokratischen Aufwand - gerade für kleine und mittelständische Betriebe - mit sich.

Auch bei Überschneidungen zwischen Branchen könne es zu einer Aushebelung von Tarifverträgen kommen. In bestimmten Bereichen ließen sich Tätigkeiten nicht immer klar abgrenzen. Obwohl vom öffentlichen Auftraggeber nicht immer eindeutig zu erkennen sei, welche „Branche“ dazu passe, müsse aber immer eine Rechtsverordnung angewendet werden. In diesen Fällen könne es also auch tarifgebundene Betriebe geben, die einen branchenfremden Tarifvertrag anwenden müssten.

Bei der Regelung von Überschneidungsfragen bei Branchentarifverträgen mit dem gleichen fachlichen Geltungsbereich in § 4 Abs. 3 käme es mitunter zu problematischen Ergebnissen. Da in diesen Fällen der Branchenvertrag mit der überwiegenden Bedeutung zugrunde zu legen ist, könne auch dies zur Folge haben, dass ein an sich wirksamer und einschlägiger Tarifvertrag verdrängt wird.

Eine Aushebelung von bestehenden Tarifverträgen kann sich auch für Betriebe mit firmenbezogenen Tarifverträgen, Sonder- oder Sanierungstarifverträgen ergeben. In vielen Fällen werden solche firmenspezifischen tariflichen Regelungen sogar mit derselben Gewerkschaft abgeschlossen, wie die für anwendbar erklärten Flächentarifverträge. Die jetzige Regelung ließe aber eine Berücksichtigung dieser Verträge nicht zu. In der Praxis würde all dies dazu führen, dass tarifgebundene Unternehmen, deren im Tarifvertrag festgelegte Bedingungen nicht ausreichen, um sich an einem öffentlichen Vergabeverfahren beteiligen zu können, begännen die eigene Tarifbindung zu hinterfragen.

Befürchtet werde eine Schwächung der Sozialpartner. Es bestehe die Gefahr, dass der Verordnungsgeber ohne Beteiligung der Sozialpartner aus teils allgemeinverbindlichen und teils nicht allgemeinverbindlichen Tarifverträgen eine Rechtsverordnung zusammenstellt, die nicht der Intention und der Auslegung der Sozialpartner entspricht. Die Tarifbindung werde geschwächt, wenn die Anwendung von Tarifverträgen staatlich verordnet wird. Denn damit fehle ein zentraler Grund, als Betrieb Mitglied in einem Arbeitgeberverband oder als Arbeitnehmer Mitglied in einer Gewerkschaft zu werden.

Handwerk.NRW unterstreicht, dass der Erosion der Tarifbindung nicht durch Übernahme der tariflichen Funktion der Sozialpartner durch den Gesetzgeber entgegengewirkt wird, sondern durch die Stärkung der Sozialpartner und der Förderung der Tarifbindung.

Zudem hätten zahlreiche Gewerke des Handwerks in NRW allgemeinverbindliche Rahmentarifverträge für die Beschäftigten und seit vielen Jahren einen allgemeinverbindlichen Mindestlohn-tarifvertrag per Rechtsverordnung nach dem AentG. Darüber hinaus unterhielten viele Innungen und Fachverbände einen regelmäßigen Austausch mit der Finanzkontrolle Schwarzarbeit (FKS) des Zolls und den Gewerkschaften gegen Schwarzarbeit und illegale Beschäftigung. Insgesamt sei festzuhalten, dass der Entwurf des TESSG weitgehend auf bereits bestehende Regelungen aufsetze und diese durch zusätzliche landesrechtliche Pflichten, Nachweise und Kontrollstrukturen ergänze. Ein Mehrwert im Hinblick auf die tatsächliche Durchsetzung tariflicher Entgelte sei nur begrenzt ersichtlich. Der Gesetzesentwurf könne sogar Fehlanreize setzen, künftig auf die Vereinbarung einer Allgemeinverbindlichkeit zu verzichten.

Die **kommunalen Spitzenverbände** weisen darauf hin, dass bereits nach geltendem Arbeits- und Tarifrecht umfangreiche und bewährte Instrumente zur Sicherung von Mindestentgelt- und Arbeitsbedingungen bestehen. Vor diesem Hintergrund erscheine es fraglich, ob für den Bereich des Vergaberechts weiterhin zusätzliche spezialgesetzliche Regelungen erforderlich sind.

Vergaberechtliche Aspekte

Eine NRW-Sonderregelung führe nach Ansicht von **IHK NRW** zu einer weiteren Zersplitterung des Vergaberechts, zur Ungleichbehandlung zwischen den Bundesländern und zu neuer Bürokratie.

Die Mindestentgeltspflicht nach §§ 3 Nr. 4, 4 TESSG führt nach Ansicht von **IHK NRW** zu erheblichen Transaktionskosten, Abgrenzungs- und Haftungsrisiken (insbesondere bei Eingruppierung, Zuschlägen und Mischleistungen) und wirkt damit als zusätzliche Markteintrittsbarriere – gerade für kleine und mittlere Unternehmen. Zudem drohen negative Effekte auf Wettbewerb und Beschaffungsökonomie (sinkende Bieterzahlen, längere Vergabeverfahren, steigende Angebotspreise), ohne dass damit Lohndumping zwingend zielgenauer verhindert werde als mit weniger eingriffsintensiven Instrumenten.

Auch **Handwerk.NRW** teilt die Sorge vor einer weiteren Zersplitterung des Vergaberechts. Statt einheitliche vergaberechtliche Regulierungsregime zu schaffen, „drifteten“ die Rechtsgrundlagen von Kommunen, Ländern und Bund immer weiter auseinander. Unternehmen, die sich an Ausschreibungen in verschiedenen Bundesländern beteiligen wollen, ihren Hauptsitz, an dem die Angebote und Kalkulationen erstellt werden, aber in einem anderen Bundesland haben, müssten im Zweifel 16 unterschiedliche Tarifreue- und Vergabegesetze berücksichtigen, um deren jeweils unterschiedliche Anforderungen erfüllen zu können.

Für kleine und mittlere Betriebe sei das eine nicht zu lösende Problematik und führe zu einer erheblichen Einschränkung der Marktteilnahmemöglichkeiten. Es werde dadurch erwartet, dass das TESSG die Vergabeverfahren verkomplizieren und verlängern werde. Bereits heute seien öffentliche Bauvorhaben durch steigende Kosten, Fachkräftemangel und hohe administrative Anforderungen geprägt. Zusätzliche gesetzliche Vorgaben erhöhten die Angebotskosten und verringerten die Bereitschaft insbesondere mittelständischer Unternehmen, sich an öffentlichen Ausschreibungen zu beteiligen. Dies laufe dem Ziel eines fairen Wettbewerbs zuwider und gefährde die zügige Umsetzung dringend benötigter Infrastruktur- und Bauprojekte. Der Gesetzesentwurf setze falsche Anreize für Unternehmen, sich aus den öffentlichen Vergaben zurückzuziehen.

Um im Vergabeverfahren eine Vergleichbarkeit der Angebote zu ermöglichen und diese dem Grunde nach wettbewerbskonform zu gestalten, ist eine Klarstellung zum anzuwendenden Tarifvertrag in den Vergabebekanntmachungen aus seiner Sicht zwingend aufzunehmen. Die entsprechenden Regelungen finden sich in § 4 Abs. IV des Entwurfs des Niedersächsischen Tarifreue und Vergabegesetzes, in § 3 Abs. III S. 2 des baden-württembergischen Tarifreue- und Mindestlohngesetz, in § 8 Abs. 2 des saarländischen Tarifreue- und Fairer-Lohn-Gesetz sowie in § 11 des Tarifreue- und Vergabegesetzes Mecklenburg-Vorpommern.

Ungeachtet der grundsätzlich bestehenden kritischen bzw. ablehnenden Bewertung des Gesetzesentwurfs folgen konkrete Hinweise zu den Einzelregelungen.

2.2. Konkrete Positionen der Beteiligten

§ 1 TESG-E – Zweck des Gesetzes, Anwendungsbereich

Aus Sicht von **IHK NRW** wird allein die Prüfung der Ausnahmen einen erheblichen, bürokratischen Aufwand erzeugen. Bietende Unternehmen müssen sich bei Ausschreibungen auf die Einschätzung des Auftraggebers zur Anwendbarkeit des TESGs verlassen können.

Die Vielzahl der Ausnahmen und Abgrenzungen in der Praxis führe zu einem „Regime-Splitting“: Identische Leistungen könnten – je nach Auftraggeberkonstellation und Einordnung – mit bzw. ohne TESG-Pflichten ausgeschrieben werden. Das erhöhe nicht nur den Aufwand, sondern vor allem Rechts- und Kalkulationsunsicherheit und wirke beteiligungshemmend, insbesondere für KMU. Wünschenswert wäre es gewesen, die digitalen Vergabeangebote auch auf die kommunale Ebene auszurollen, um die Standardisierung und die Akzeptanz digitaler Vergabeverfahren zu erhöhen.

Die **kommunalen Spitzenverbände** bewerten es positiv, dass die zentralen Regelungen des Gesetzesentwurfs – insbesondere § 2 Abs. 2, § 3 Satz 1 Nr. 4 sowie § 6 TESG-E – auf öffentliche Aufträge von Städten, Kreisen, Gemeinden und Kommunalverbänden keine Anwendung finden sollen. Diese Ausnahme trage der besonderen Situation der kommunalen Ebene Rechnung. Die Kommunen in Nordrhein-Westfalen seien bereits heute mit einer Vielzahl kostenintensiver Aufgaben belastet, die ihnen durch Bundes- und Landesrecht übertragen wurden.

Hingewiesen wird darauf, dass der Landesgesetzgeber mit Beginn des Jahres 2026 das Unterschwellenvergaberecht für Kommunen bewusst und umfassend entbürokratisiert hat. Vor diesem Hintergrund wäre es widersprüchlich, zeitgleich neue zusätzliche Anforderungen im Vergaberecht einzuführen.

Zentrale Forderung sei es daher, die Kommunen vollständig vom Anwendungsbereich des Tarifentgeltsicherungsgesetzes auszunehmen. Städte, Kreise, Gemeinden und Kommunalverbände handelten bereits heute sozial verantwortlich im Rahmen des geltenden Vergaberechts. Weitergehende landesrechtliche Vorgaben zur Tarifentgeltsicherung, die über die arbeits- und tarifrechtlichen Regelungen des Bundes hinausgehen, halten die kommunalen Spitzenverbände daher für nicht erforderlich.

Der **DGB NRW** sieht in der Konstruktion des Anwendungsbereichs die größte Schwachstelle des Tarifentgeltsicherungsgesetzes. Unter Berücksichtigung sämtlicher Ausnahmen fallen aus seiner Sicht die meisten Aufträge in NRW aus dem Geltungsbereich des Gesetzes.

Dass die Regelungen des Gesetzes nicht für kommunale Auftragsvergaben gelten soll, sei nicht tragbar, da laut dem Statistischen Bundesamt 75 % aller öffentlichen Aufträge und Konzessionen auf die kommunale Ebene entfallen. Erschwerend komme hinzu, dass vor allem auf der kommunalen Ebene viele Aufträge in den vom Land als Problembranchen identifizierten Gewerken vergeben würden, die von dem Gesetz geschützt werden sollten.

Betrachtet man diese Regelung im Kontext der Änderungen des neuen § 75a GO NRW, der die Kommunen von der Einhaltung landesrechtlicher Vergabevorgaben befreit, sei von einer extre-

men Partikularisierung des Vergaberechts in NRW auszugehen, was dazu führe, dass ein mittelständischer Baubetrieb in NRW dadurch allein im Vergaberecht mit bis zu 427 unterschiedlichen Vergabeordnungen konfrontiert würden.

Dies erzeuge für die Beschäftigten, Betriebsräte und Gewerkschaften eine kaum überschaubare Gemengelage, wenn es um die Ermittlung, ob ein Anspruch auf ein tarifliches Entgelt bestehe, gehe. Wer bürokratiearme Gesetze fordere, müsse für Einheitlichkeit und Klarheit sorgen. Aus Sicht des DGB NRW wird der vorliegende Regelungsvorschlag dem originären Anliegen des Gesetzes in keiner Weise gerecht. Insbesondere müsse das Gesetz zudem noch um relevante Lieferleistungen und Konzessionen für die öffentliche Hand erweitert werden. Das Saarländische Tariftreue- und Fairer-Lohn-Gesetz könne hier für NRW als Orientierung dienen.

Absatz 5

unternehmer nrw und **Handwerk.NRW** stufen die vorgesehenen Schwellenwerte für Bauleistungen weiterhin als zu gering ein. Nur wenige Bauaufträge würden ausgenommen sein, die Bagatellgrenze wäre wirkungslos und würde damit im Ergebnis ins Leere laufen. Auch vor dem Hintergrund des bürokratischen Aufwands und insbesondere im Hinblick auf die vielen kleinen und mittelständischen Betriebe sei dies kritisch zu sehen.

Die Schwellenwerte sollten angehoben werden und sich an vergleichbaren Regelungen orientieren, um den bürokratischen Aufwand zumindest etwas einzugrenzen. Vorgeschlagen wird ein Schwellenwert bei Bauleistungen in Höhe von 275.000 € (analog zu § 28e SGB IV i.V.m. § 150 Abs. 3 SGB VII). Zudem sei unklar, wie diese Werte bei der Vergabe von Teilleistungen oder wiederkehrenden Leistungen zu verstehen sind.

Auch wenn nach Einschätzung von **IHK NRW** durch die Anhebung der Wertgrenzen auf 50.000 bzw. 100.000 Euro Bagatellaufträge von der Überprüfung ausgenommen werden, wird dadurch allerdings erneut eine neue von anderen Vorgaben abweichende Wertgrenze eingeführt, wodurch sich die Transparenz der Vergabeverfahren nochmals verschlechtert. Zielführender wäre daher eine Orientierung an den Vergabegrundsätzen des Landes bspw. an den Wertgrenzen zur beschränkten Ausschreibung (vgl. NRW-Vergabegrundsätze).

Die **kommunalen Spitzenverbände** begrüßen, dass das TESSG erst ab einem Auftragswert in Höhe von 50.000 Euro bei der Vergabe von Dienstleistungen und in Höhe von 100.000 Euro (Netto) bei Bauleistungen gelten soll.

Der **DGB NRW** hingegen stuft die Schwellenwerte als deutlich zu hoch ein. Vorgeschlagen werden Schwellenwerte von 25.000 Euro für Dienstleistungsaufträge und 50.000 für Bauaufträge.

Absatz 6

Aus Sicht des **DGB NRW** müsste der Gesetzgeber den Anwendungsbereich um Konzessions- und Sektorenauftraggeber ergänzen und für diese noch angemessene Schwellenwerte nachliefern.

Absatz 7

IHK NRW regt an, die Transparenzanforderungen zu schärfen: Ob und in welchem Umfang TESSG-Pflichten gelten, sollte zwingend bereits in der Bekanntmachung bzw. den Vergabeunterlagen eindeutig feststehen, damit Unternehmen verlässlich kalkulieren können.

Der **DGB NRW**, der die Regelung, wonach eine Einigung zwischen den Beteiligten anzustreben ist, im Grundsatz begrüßt, fordert für den Fall des Nichtzustandekommens einer Einigung die Dokumentation der Gründe und Benennung dieser in den Ausschreibungsunterlagen zur Erhöhung der Transparenz.

Absätze 8 und 9

Nach Ansicht von **IHK NRW** zeigen die Ausnahme in den Absätzen 8 und 9, dass der Normgeber die Gefahr sieht, dass die Zahl der Angebote durch die neue Regelung weiter eingeschränkt werden könnte. In den Fällen, in denen das Gesetz Unternehmen davon abhalten könnte, Angebote abzugeben, werde das Gesetz doppelt negativ wirken: zum einen werde der Preis tendenziell steigen, zum anderen werde der Wettbewerb um die beste Lösung eingeschränkt.

§ 2 TESG-E – Digitalisierung

Aus Sicht von **IHK NRW** bilden die detaillierten Vorgaben zur Einhaltung der Tariftreue eine zusätzliche Fehler- und Risikoquelle für Bewerber und Bieter. Dies gelte insbesondere beim Einsatz von Nachunternehmern, da die Abgrenzung ihres Leistungsumfangs in der Praxis ohnehin schon mit Problemen verbunden ist.

Die Entwicklung einer zentralen, digitalen Plattform zur Information und Unterstützung sei daher begrüßenswert. Allerdings sei die Bereitstellung und Inbetriebnahme der Plattform auch Voraussetzung, dass sowohl Vergabestellen als auch Bieter die verbindlichen Mindestentgelte überhaupt berücksichtigen können. Die Plattform müsse daher vor Inkrafttreten der Rechtsverordnungen nach § 4 funktionsfähig sein.

Angemerkt wird, dass der Aufbau dieser Landesplattform die Beschlüsse der am 4.12.2025 beschlossenen föderalen Modernisierungsagenda konterkariere, ausweislich der Vereinbarung, länderspezifische Abweichungen zu vermeiden.

Im Vordergrund des Informationsangebots müsse die Usability aus Nutzersicht stehen. Bereits heute gibt es verschiedene Plattformen auf Bundesebene, bei den Bundesländern und von Kommunen. Unternehmen könnten das Informationsangebot nur schwer einordnen. Der Aufbau einer neuen konkurrierenden Plattform muss aus Sicht von **IHK NRW** vermieden werden.

Insbesondere zur digitalen Hinterlegung von Nachweispflichten gebe es mit den Präqualifizierungsverfahren (PQ-VOL und PQ-Bau) bereits zwei etablierte Plattformen, die im Rahmen der Umsetzung des Online-Zugangsgesetzes (OZG) bundesweit einheitlich weiterentwickelt werden. Im Rahmen der Modernisierungsagenda hätten Bund und Länder den Aufbau weiterer Plattformen zur digitalen Vergabe und Nachweisdokumentation beschlossen. Um Transparenz zu schaffen, seien die geplanten Vorhaben zu koordinieren. Zentral hierfür sei die Verwendung digitaler Daten- und Kommunikationsstandards, um Prozesse zu vereinheitlichen und die Entwicklung digitaler Fachverfahren zu ermöglichen.

Die Pflicht, Bekanntmachungen elektronisch nach den Vorgaben des Standards e-Forms-UnS zu erstellen und zu elektronisch zu veröffentlichen, werde prinzipiell unterstützt. Geprüft werden sollte, ob eine solche Verpflichtung in anderen Vergaberegelungen wie der Vergabeordnung NRW besser geregelt werden sollte.

Ergänzend wird gefordert, das Portal als „Single Point of Truth“ interoperabel auszugestalten: Es müsse Schnittstellen zu bestehenden Präqualifikations- und Nachweissystemen (Upload-once/Reuse-often) bieten, um Doppelstrukturen und Mehrfachuploads zu vermeiden.

Aus Sicht von **Handwerk.NRW** laufe die Zurverfügungstellung eines Kalkulationstools dem Sinn und Zweck des öffentlichen Vergaberechts zuwider. Hier würde gefördert, dass bei überwiegend austauschbaren Dienstleistungen nicht mehr der Zuschlag auf das wirtschaftlichste Angebot erteilt werde, sondern nur noch der durch das Tool ausgeworfene niedrigste Preis allein über den Zuschlag entscheide. Ein echter Wettbewerb über das wirtschaftlichste Angebot finde nicht mehr statt.

unternehmer nrw hat aufgrund der Beratungserfahrungen der tarifschießenden Verbände erhebliche Zweifel, ob der Anspruch, der hier an das digitale Portal gestellt wird, erfüllt werden kann. Mit Blick darauf, dass es die konkrete Kalkulation unter Zugrundelegung der einschlägigen Tarifentgelte sowie eine verlässliche, transparente Anwendung des Gesetzes ermöglichen und bei spezifischen Fragestellungen sowie in Abgrenzungs- und Überschneidungsfragen helfen soll, wird betont, dass in der verbandlichen Praxis insbesondere für Eingruppierungsfragen oft längere persönlichen Beratungsprozesse erforderlich sind.

Fragen der Eingruppierung können schon bei tarifgebundenen Unternehmen einen umfangreichen Beratungsprozess auslösen bis hin zu langwierigen Gerichtsverfahren. Dies gelte insbesondere für KMU, die in der Regel über keine größeren Personal- und Rechtsabteilungen verfügen. Dass dies rechtssicher von einem – öffentlich bereitgestellten – digitalen Tool übernommen werden kann, ist aus Sicht des Unternehmerverbandes äußerst unwahrscheinlich. Hinzu komme, dass ein solches Portal erst noch aufgebaut werden muss und erhebliche Kosten bedinge – in Zeiten knapper Haushaltsmittel und Kürzungen an anderer Stelle.

Der **DGB NRW** begrüßt die Digitalisierung über ein Online-Portal und die Informationshinterlegung (etwa der Rechtsverordnungen) ausdrücklich. Dies sei voraussichtlich eine deutliche Verbesserung für die operative Arbeit der Vergabestellen wie für die Auftragsnehmer. Online-Schulungsmodule könnten die Plattform ggf. bereichern.

Betont wird zudem ausdrücklich, dass eine Kontrolle durch die Prüfstelle nur stattfinden kann, wenn das Portal und das Standard e-Forms-UnS tatsächlich 2026 fertiggestellt und nutzbar sind. So könne die Prüfstelle ohne das Portal und die entsprechenden Schnittstellen, wie in der Gesetzesbegründung ausgeführt, keine Kenntnis über die durch das Land vergebenen Aufträge erhalten.

Wichtig sei bei weitergehenden Rückfragen aus der Unternehmerschaft oder den Kommunen auch persönliche Ansprechpartner: innen zu benennen, etwa über das oder beim Tarifregister im Ministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales.

§ 3 TESSG-E – Mindestentgelte

Aus Sicht von **Handwerk.NRW** und **unternehmer nrw** ergeben sich mit Blick auf das Merkmal „unmittelbar mit der Durchführung ... betraut sind“ Abgrenzungsfragen, die zu erheblichen Rechtsunsicherheiten führen.

Satz 1 führe zudem zu einem Anwendungsproblem. Denn tarifliche Vereinbarungen würden nicht für einen einzelnen Auftrag vereinbart, sondern für einen Zeitraum (z. B. das Kalenderjahr). Das zeigt sich beispielsweise bei der Berechnung des Tarifurlaubs oder aber einer Arbeitszeitflexibilisierung und der damit einhergehenden Wochenarbeitszeit und Ansprüchen auf Mehrarbeitszuschläge. Das bedeutet, dass sich – je nachdem ob die Auftragserteilung an ein durch Verbandsmitgliedschaft tarifgebundenes Unternehmen oder an ein nicht dem Tarifträgerverband angehörendes Unternehmen erfolgt – während der Auftragsdauer unter Umständen

Ansprüche in unterschiedlicher Höhe ergeben und nicht tarifgebundene Unternehmen nach wie vor mit niedrigeren Kosten kalkulieren können.

Eine weitere gleichgelagerte Fallkonstellation ergäbe sich, wenn ein Arbeitnehmer durch seinen Arbeitgeber nicht permanent in Erledigung eines Auftrages für einen öffentlichen Auftraggeber eingesetzt wird, sondern an einem Arbeitstag auf verschiedenen Baustellen tätig ist. Unternehmen, die bisher nicht tarifgebunden sind, wären nach wie vor weitaus besser als tarifgebundene Unternehmen in der Lage, ihre Mindestentgelte an die jeweiligen Vorgaben des Auftraggebers anzupassen. Es stehe zu befürchten, dass die Betriebe dieses Dilemma lösen, indem sie aus den Arbeitgeberverbänden austreten. In diesem Fall wären sie nur noch an die durch die Rechtsverordnung vorgegebenen Mindestentgelte gebunden.

Weiterhin sei davon auszugehen, dass der öffentliche Auftraggeber für die jeweilige Auftragsvergabe entscheidet, welche Rechtsverordnung einschlägig ist. Vergleichbare Tariftreue- und Fairer-Lohn-Gesetze bestehen im Saarland, bei denen von negativen Erfahrungen berichtet wird. Im Zusammenhang mit diesen Gesetzen werden vergleichbar mit der Erstellung der Rechtsverordnungen entsprechend §§ 3 und 4 eben nicht nur allgemeinverbindliche Tarifregelungen in die Rechtsverordnung aufgenommen. Auf diese Weise wurden ohne oder gar gegen den Willen von Tarifvertragsparteien tarifliche Regelungen über die Rechtsverordnung zur allgemeinverbindlichen Norm erhoben.

Damit die schädlichen Auswirkungen des Gesetzes auf die Tarifbindung vermieden werden, mithin bestehende Tarifverträge nicht ausgehebelt und tarifgebundene Betriebe nicht gezwungen werden, Regelungen aus einem anderen Tarifvertrag als den ihrigen anwenden zu müssen, muss nach Ansicht von **unternehmer nrw** und **Handwerk.NRW** eindeutig festgelegt werden, dass es durch das Gesetz nicht zu einer Verdrängung von Tarifverträgen kommt.

Gefordert werde zum Schutz von bestehenden Tarifverträgen und tarifgebundenen Betrieben § 3 TMSG insoweit zu ergänzen, dass die Nummer 4 nur dann greift, sofern nicht für den Auftragnehmer ein Tarifvertrag nach § 3 Abs. 1 TVG Anwendung findet.

Hingewiesen wird zudem auf eine zumindest missverständliche Formulierung in § 3 Satz 1 TMSG, wonach Leistungen nur an Auftragnehmer vergeben werden dürfen, die sich „verpflichten“, bestimmte Entgelte zu zahlen. Angesichts der an zahlreichen Stellen enthaltenen Hinweise, dass keine zusätzlichen Dokumentations- und Nachweispflichten erforderlich sind (v.a. in der Begründung zu § 6), sei diese Formulierung zumindest missverständlich. So suggeriere sie einen Vorgang, der eben dokumentiert und auf Nachfrage nachgewiesen werden muss.

§ 4 TMSG-E – Rechtsverordnungen zur Bestimmung verbindlicher Mindestentgelte

Absatz 1

unternehmer nrw und **Handwerk.NRW** sprechen sich gegen die Übernahme des gesamten Lohngitters in den Rechtsverordnungen aus.

Aus Sicht von **unternehmer nrw** erhöht eine komplette Lohngitterübernahme einschließlich Überstundensätzen, sonstigen Zuschlägen und Sonderzahlungen die Komplexität und Rechtsunsicherheit für die Betriebe.

Für den Anspruch aus der Gesetzesbegründung, Lohn- und Sozialdumping zu unterbinden, würde es völlig ausreichen, die Tarifbezugnahme auf die beiden untersten Tarifentgelte zu begrenzen und auf zusätzliche Elemente zu verzichten. Vorgeschlagen wird festzuschreiben, dass

das für Arbeit zuständige Ministerium ermächtigt wird, für öffentliche Aufträge in den nachfolgenden Branchen durch Rechtsverordnung Mindestentgelte der untersten beiden Lohngruppen zu bestimmen.

Auch nach Auffassung von **Handwerk.NRW** dürfen die in den Absätzen 1 und 2 genannten Bestimmungen über Eingruppierungsmerkmale nicht dazu führen, dass ganze Lohngitter unter die Rechtsverordnung fallen. Dies würde unweigerlich zu einem Konflikt zum bundesrechtlich normierten Mitbestimmungsrecht führen, das innerbetrieblich für Eingruppierungsfragen eine Mitbestimmungspflicht vorsieht. Die Rechtsverordnung sollte sich daher auf wesentliche Mindestlöhne z.B. eines Mindestlohnvertrages beschränken. Als zielführend stelle sich eine zahlenmäßige Beschränkung dar. § 4 sollte vorgeben, dass die Rechtsverordnung pro Gewerk in der Regel zwei bis drei Entgelte festlegt, die als Mindestentgelte im Sinne des Gesetzes gelten.

Es begegnet zudem erheblichen Bedenken, dass die Branchen nicht weiter definiert sind. Mit Blick auf bundesweit geltende, allgemeinverbindliche Tarifverträge mit differenzierten Lohngruppen, Zuschlägen und Regelungen berge eine zusätzliche landesrechtliche Festlegung von Mindestentgelten das Risiko von Überschneidungen, Abgrenzungsproblemen und Rechtsunsicherheiten, insbesondere bei gemischten Leistungen oder Nachunternehmerketten.

unternehmer nrw und **Handwerk.NRW** halten es zudem für sachgerecht, wenn die tarifschließenden Tarifpartner vor Erlass der Rechtsverordnung konsultiert werden und die entsprechenden Spitzenorganisationen aufgrund der grundsätzlichen tarifpolitischen Bedeutung angehört werden. Beim Praxischeck im Gebäudereiniger-Handwerk zum ersten Entwurf des TESSG konnten die Beteiligten feststellen, dass die Rücksprache mit den Tarifverbänden zwingend erforderlich ist.

unternehmer nrw weist zudem darauf hin, dass die in der Gesetzesbegründung gewählte Ist-Formulierung dem Ermächtigungscharakter des Gesetzeswortlautes widerspricht.

Der **DGB NRW** begrüßt, dass neben dem Entgelt auch Überstundensätze, sonstige Zuschläge, Zulagen und Sonderzahlungen, die neben dem regulären Entgelt als Gegenleistung für die erbrachte Arbeit gezahlt werden, zu berücksichtigen sind. Dies sei für die Anwendung und Kontrolle nach § 8 unumgänglich.

Deutlich gravierender sei jedoch, dass an der Begrifflichkeit der „Mindestentgelte“ festgehalten wird. Dies sei umso unverständlicher vor dem Hintergrund, dass laut Begründungsteil (S. 6) richtigerweise auf die entscheidende Norm der revidierten Entsenderichtlinie verwiesen wird, die nicht mehr von einem „Mindestlohnsatz“ spricht, sondern bestimmt, dass die Mitgliedsstaaten dafür zu sorgen haben, dass den in ihr Hoheitsgebiet entsandten Arbeitnehmern die Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen (auch) im Hinblick auf den Aspekt der „Entlohnung, einschließlich der Überstundensätze“, garantiert sind.

Entsprechend sei auch nicht nachvollziehbar, warum das Urlaubsgeld explizit ausgenommen wurde. Dies erschwere nicht nur die Rechtsanwendung, sondern sei in sich unschlüssig: Urlaubsgeld i. S. von § 2a Arbeitnehmer-Entsendegesetzes (AEntG) ist Teil der Entlohnung und zählt als Sonderzahlung. Der Bundesgesetzgeber geht von einem weiten Entgeltbegriff aus und will grundsätzliche alle Vergütungsbestandteile einbeziehen.

Der Entwurf bliebe deutlich hinter dem Entlohnungsbegriff nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 i. V. m. 2a des AEntG zurück. Der Landesgesetzgeber hätte gut daran getan, sich am Regierungsentwurf des Bundestarifreuegesetzes zu orientieren, der das gesamte Entgeltgitter berücksichtigt (vgl. § 5 Abs. 1 Nr. 19 BTTG-E).

Der DGB NRW merkt an, dass die in § 4 adressierten Branchen für eine Vielzahl öffentlicher Aufträge relevant sind und begrüßt die konkrete Auswahl der ersten 15 Branchen sowie die Aufnahme des Bereichs Bildung. Die Auswahl der Branchen sei ein guter erster Schritt, bei dem das Gesetz aber nicht stehen bleiben dürfe. So sollte im vorliegenden Entwurf eine Erweiterungsmöglichkeit der Branchenabdeckung des TESSG bereits mitgedacht werden, ohne dass es zu aufwändigen Gesetzesänderungen kommen muss. Im Bereich des Personennahverkehrs bedürfe es beispielsweise noch der Erweiterungen etwa in den verkehrsnahen Dienstleistungen oder im Fahrkartenvertrieb.

Nicht nachvollziehbar sei zudem, dass viele vom Sondervermögen adressierte Bereiche von flächendeckenden Tariftreuregelungen ausgeschlossen werden. Das gelte beispielsweise für einige Bereiche im Infrastruktur- und Bausektor. Wer den Mittelstand NRW ernsthaft schützen möchte, müsse auch mit Hilfe wirksamer Tariftreuregelungen dazu beitragen. Dazu bedürfe es sowohl der Erweiterung des Geltungsbereichs auf Kommunen sowie den Einbezug von Lieferaufträgen. In einem ersten Schritt müsse sichergestellt werden, dass ab dem ersten Geltungstag des Gesetzes auch für alle 15 Branchen die Rechtsverordnungen pünktlich erlassen werden.

Absatz 2

Handwerk.NRW und **unternehmer nrw** machen darauf aufmerksam, dass die vorgesehene Anpassungsfrist von 6 Monaten dazu führt, dass tarifungebundene Betriebe erst nach Erlass der Rechtsverordnung - maximal nach 6 Monaten - die geänderten tariflichen Regelungen einhalten müssen, während unmittelbar tarifgebundene Betriebe diese vom ersten Tag an einhalten müssen. Hinzu kommen laut unternehmer nrw noch kalkulatorische Risiken, angesichts der Regelung, dass Änderungen tariflicher Regelungen während der Vertragslaufzeit zwingend zu berücksichtigen sind (§ 4 Absatz 4).

Absatz 3

Aus Sicht von **Handwerk.NRW** und **unternehmer nrw** droht durch die Regelung die Aushebelung verbandsspezifischer Tarifverträge und die zwingende Anwendung fremder Tarifbedingungen. In der Folge müsste auch hier ein tarifgebundener Arbeitgeber seinen Arbeitnehmern bei der Erledigung privater Aufträge ihre eigentlichen Tarifbedingungen gewähren, beim Einsatz für öffentliche Aufträge im Sinne des Tarifentgeltsicherungsgesetzes aber jene einer anderen Branche. Dies widerspreche der in Art. 9 Absatz 3 GG ausgestaltete Tarifautonomie.

Verfassungsrechtliche Bedenken drängten sich zudem auf, da sich in den Überschneidungsbereichen verschiedener Arbeitgebergruppen mit der gleichen Gewerkschaft funktionsfähige Tariflandschaften entwickelt haben, die gerade im Überschneidungsbereich mit Einschränkungsklauseln hinsichtlich der Allgemeinverbindlichkeitserklärung und entsprechenden Anwendungsausnahmen in Frage gestellt werden könnten. In sich überschneidenden Tätigkeitsbereichen verschiedener Branchen liegen unterschiedliche Tarifverträge vor, die bei dem jeweiligen Wettbewerber meist kraft Mitgliedschaft in Arbeitgeberverbänden als rechtmäßige Kalkulationsgrundlage täglich zur Anwendung kommen. Der heute im Wettbewerb gut funktionierende und geltende Grundsatz im Überschneidungsbereich verschiedener Branchentarifverträge „Jeder wendet Seins an“ werde damit zerstört.

§ 5 TESG-E – Personenverkehrsdienste

Absatz 1

unternehmer nrw führt aus, dass laut Gesetzesbegründung die Absätze 1 und 2 der bisherigen Regelung entsprechen. Allerdings verweise der neue § 5 Abs. 1 Satz 1 lediglich auf „§ 1 Absatz 3“, während die bisherige Regelung (§ 2 Abs. 2 Satz 1 TVgG NRW) auf „§ 1 Absatz 3 Satz 1“ verweist. In der Sache würde das – entgegen der Feststellung in der Begründung – eine Änderung bedeuten und die Regelung des § 5 auch auf den nicht-öffentlichen Personenverkehr gemäß Freistellungs-Verordnung ausweiten, möge auch vom Bereich Öffentlicher Personenverkehr die Rede sein. Zumindest ließe der globale Verweis auf „Abs. 3“ diese Auslegung zu. Dahingehend gehe der Unternehmervverband davon aus, dass es sich hierbei lediglich um ein Versehen handle und schlägt die folgende Korrektur des Verweises in § 5 Abs. 1 Satz 1 vor in: „§ 1 Absatz 3 Satz 1“.

Der **DGB NRW** hält eine verpflichtende Vorgabe des Personalübergangs bei Betreiberwechsel im Nahverkehr auf Schiene und Straße für zwingend notwendig, um ungerechtfertigte Arbeitsplatz- und Einkommensverluste für Beschäftigte in diesen Bereichen zu verhindern. Diese drohten in ihrem Arbeitsleben regelmäßig, im Busbereich oft innerhalb weniger Jahre. Somit ließe sich auch die Attraktivität einer Beschäftigung in der Branche erhöhen – einer Branche mit massiver Personalknappheit und großer Bedeutung für die Erreichung der Verkehrswende.

Absatz 2

Der **DGB NRW** begrüßt grundsätzlich die eingebrachten Repräsentativitätskriterien, indes bedürfe es der klareren Festlegung dahingehend, dass es keine „kann“-Regelung, sondern eine „muss“-Regelung sein sollte. Ansonsten bestünde die Gefahr, dass die tatsächlich repräsentativen Tarifverträge zur Disposition gestellt werden.

Absatz 4

IHK NRW erwartet, dass das Verfahren absehbar zu weiterer Bürokratie und zu längeren Prozessen mit erheblicher Unsicherheit für die Auftragnehmer führen werde. Statt einer, wie vorgeschlagen, festen Struktur, sollte sich die Zusammensetzung dieses Ausschusses an der jeweils aktuellen Akteurskonstellation in der Branche orientieren. Die Begrenzung des Ausschusses dürfe nicht dazu führen, dass Vertreter eines Tarifvertrages von den Beratungen ausgeschlossen werden.

§ 6 TESG-E – Nachweise

Ungeachtet der befürworteten Prüfprivilegierung in § 8 Abs. 3 Satz 3 erachten **Handwerk.NRW** und **unternehmer nrw** eine grundsätzliche Ausnahme für tarifgebundene Betriebe von Nachweispflichten und Kontrollen als dringend erforderlich. Nach Ansicht des Handwerks wäre erst eine echte Privilegierung von tarifgebundenen Betrieben ein wirkungsvoller und innovativer Beitrag zur Stärkung der Sozialpartner und zur Förderung der Tarifbindung.

Handwerk NRW regt zudem an, die Nachweisführung für tarifgebundene Unternehmen digital weiter zu vereinfachen, etwa durch standardisierte Bescheinigungen und perspektivisch durch

einen verifizierten digitalen Datenabgleich. Denkbar wäre zudem eine Präqualifikation: Eine befristete, digital im Portal hinterlegte Bescheinigung sollte für mehrere Vergabeverfahren genügen, sodass wiederholte Einzelnachweise entfallen und sowohl Betriebe als auch Vergabestellen spürbar entlastet werden.

Verwiesen wird dabei auf den Entwurf des niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes, wonach bei Mitgliedschaft in einer tarifschließenden Organisation lediglich ein Kreuz für die Mitgliedschaft und für die Aussage ausreicht, dass man sich an die in der Rechtsverordnung genannten Lohngitter hält.

Durch den Nachweis der Mitgliedschaft in einer tarifschließenden Organisation werde zudem erreicht, dass sogenannte OT-Mitgliedschaften nicht privilegiert werden. Wenn sich also ein Unternehmen bewusst gegen die Tarifbindung entscheidet, sollte es die in § 6 genannten Nachweispflichten erfüllen. Gleiches gelte für Mitgliedschaften in Innungen, die ihrerseits nicht Mitglied im tarifschließenden Verband sind. Diese Differenzierung könnte dem Ziel der Landesregierung, die Tarifvertragsparteien zu stärken, zuträglich sein.

Als besonders kritisch bewertet werden die vorgesehenen umfassenden Nachweis-, Dokumentations- und Kontrollpflichten. Die Pflicht zur digitalen Vorhaltung und Vorlage geeigneter Unterlagen, die Einbindung sämtlicher Nachunternehmer und Verleihunternehmen sowie die Möglichkeit paralleler Kontrollen durch Auftraggeber und eine neu geschaffene Prüfstelle führen zu einem erheblichen bürokratischen Mehraufwand.

Von Handwerk.NRW moniert wird, dass durch die Gesetzesbegründung – wonach zwar die Pflicht zur Bereithaltung von vollständigen und prüffähigen Unterlagen für Prüfungen (nach § 8 TESSG) der Bereithaltung von Unterlagen nach geltendem Recht für Betriebsprüfungen nach § 28p Sozialgesetzbuch (SGB) IV entsprechen soll – suggeriert werde, dass die Pflicht keinen Mehraufwand für die Unternehmen bedeuten würde. Tatsächlich aber findet eine Betriebsprüfung nach § 28p SGB IV alle vier Jahre statt. Nach Absatz 2 und § 8 könnten aber die Auftraggeber selbst und die „Prüfstelle Tarifentgeltsicherung“ jederzeit und unabhängig voneinander entsprechende Prüfungen vornehmen. Daher seien die Unterlagen stets vollständig und aktuell zu halten und bei Prüfungen zu erläutern.

Gerade mittelständische Bauunternehmen verfügten häufig nicht über eigene Verwaltungsabteilungen, um die geforderten Prozesse dauerhaft abzubilden. Die Gefahr bestehe, dass formale Fehler – unabhängig von der tatsächlichen Einhaltung tariflicher Entgelte – zu Sanktionen führen.

IHK NRW regt eine abschließende, praxisnahe Nachweisliste an. Damit keine projektbezogene Zusatzdokumentation entsteht, sollten Art und Umfang „geeigneter Unterlagen“ auf solche Dokumente begrenzt werden, die ohnehin im Rahmen bestehender Regime (z. B. Lohnunterlagen/Prüfunterlagen) vorhanden sind. Zusätzliche TESSG-spezifische Dokumentationsanforderungen sollten ausdrücklich ausgeschlossen werden.

Der **DGB NRW** spricht sich unter Verweis auf die Intention des § 7 dafür aus, Nachunternehmer und Verleiher zwingend zu ergänzen, da eine anlassbezogene Kontrolle ansonsten unmöglich wäre.

§ 7 TESG-E – Verleihunternehmer, Nachunternehmer

Absatz 1

unternehmer nrw und **Handwerk.NRW** sprechen sich für eine Klarstellung im Gesetz aus, was mit „Verleihunternehmen“ gemeint ist. Nach ihrem Verständnis gehe es hier um Verleiher im Sinne des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes.

Der **DGB NRW** begrüßt die Regelung, da sie die Ziele des Gesetzes auch an sämtliche Verleih- und Nachunternehmer adressiert. Mit Blick darauf, dass im Vergaberecht die Abgrenzung zwischen Nachunternehmer und Lieferanten nicht immer eindeutig und häufig von Einzelfallprüfungen abhängig sei, wird vorgeschlagen, auch Lieferanten mit in die Nachunternehmerhaftung einzubeziehen.

In Anlehnung an die Formulierung in § 12 des Regierungsentwurfs für ein Bundestariftreuegesetz wird eine Generalunternehmerhaftung für notwendig erachtet, um einen Anreiz zu schaffen, die Einhaltung der Vorgaben des Gesetzes durch Nachunternehmer zu forcieren, da erfahrungsgemäß die meisten Verstöße durch Nachunternehmer begangen würden. Als nachbesserungswürdig bewertet wird zudem das Fehlen einer Beschränkung von sogenannten Untervergaben. Diese sollte nach Auffassung des DGB NRW auf maximal drei Nachunternehmer in der Kette begrenzt und die vorherige Zustimmung des öffentlichen Auftraggebers eingeholt werden. Dies sei europarechtlich schon jetzt möglich.

Absatz 2

Handwerk.NRW moniert, dass auch die im Vergleich zur Vorversion vorgenommene Abmilderung der Sicherstellungs- zur Informationspflicht weiterhin zu Dokumentationspflichten führen wird. Denn Nachunternehmer und von ihnen oder von deren Nachunternehmer beauftragte Verleihunternehmen haben weiterhin eine Verpflichtungserklärung vor Zuschlag in digitaler Form als Nachweis im digitalen Portal zu hinterlegen. Eine Weitergabe der Dokumentationspflichten sei somit schon im Gesetzestext angelegt. Neben dem erhöhten administrativen Aufwand müssten viele KMU wohl auch noch die Kompetenzen für die nötigen digitalen Systeme rund um das zentrale Hinterlegungsportal schaffen.

Dem Auftragnehmer, der sich zur Erfüllung öffentlicher Aufträge der Nachunternehmerbeauftragten bedienen muss, stehe einzig die Möglichkeit einer Plausibilitätsprüfung bei Unterauftragsvergabe zur Verfügung, die dem Auftragnehmer in der Regel aber keine Entfaltungsmöglichkeit bietet.

Kontrollmöglichkeiten, wie sie der vorliegende Gesetzesentwurf dem öffentlichen Auftraggeber an die Seite stellt, hat der private Auftraggeber bei Nachunternehmerbeauftragung nicht. Im Gegenteil: In der Vorlage geeigneter Unterlagen zur Kontrolle der an die Mitarbeiter von Nachunternehmern ausgezahlten Löhne durch den Auftraggeber sehen namhafte Datenschützer – auch aus dem Kreis der Landesdatenschutzbeauftragten – einen datenschutzrechtlichen Verstoß.

Nach dem Verständnis von **IHK NRW** erwächst aus diesen Regelungen keine Nachunternehmerhaftung, da Unternehmen sonst für etwas haften sollen, was sie selbst nicht wirksam kontrollieren können.

Absatz 3

Die Möglichkeit, nach Vergabe Nachunternehmer nachmelden zu können, wird von **IHK NRW** begrüßt.

§ 8 TESG-E – KontrollenAbsatz 2

Mit Blick auf ein angemessenes Verhältnis von Aufwand und Nutzen bewertet es **IHK NRW** als fraglich, dass das Vorhaben überhaupt mit der Einrichtung einer neuen Kontrollbehörde verbunden sein muss und nicht – wie bisher in NRW – eine Eigenerklärung und ggf. anschließende Überprüfung durch den öffentlichen Auftraggeber genügen.

Aus ihrer Sicht bestätige sich der Trend in Gesetzgebungsverfahren, den Inhalt privatrechtlicher (Arbeits-) Verträge mit staatlichen Kontrollbehörden zu „hinterlegen“. Dies zeuge von einem nicht gerechtfertigten generellen Misstrauen gegenüber Unternehmen und sei gerade aktuell ein weiteres negatives Signal an die Wirtschaft.

Richtig sei sicherlich, dass gestellte Anforderungen kontrolliert werden müssen, da es ohne Kontrollfähigkeit und tatsächlich durchgeführte Kontrollen fragwürdig ist, Anforderungen überhaupt zu erheben. Indes sollte sich der Gesetzgeber bewusst sein, dass die gewählte Art und Weise der Kontrollen zu Sorgen bei Unternehmen führen. Wichtig sei daher die Ergänzung des Anlassbezugs der Prüfung und die Bindung an die Betriebsprüfung nach § 28 SGB IV in § 8 Abs. 3. Vereinfachend wirke, dass eine Prüfung für tarifgebundene Unternehmen per se unterbleiben soll.

Für **Handwerk.NRW** ist nicht nachvollziehbar, warum nicht auf die Finanzkontrolle Schwarzarbeit (FKS) des Zolls als bisheriger Kontrollinstanz abgestellt wird und nun zwei weitere Prüfstellen geschaffen werden. Die neuen Prüfstellen stünden der Herausforderung gegenüber, sich hinsichtlich der tariflichen Regelungen einer großen Zahl von Branchen sattelfest machen zu müssen. Seit über 20 Jahren sei der Zoll auf der Grundlage des Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetzes (SchwarzArbG), des Mindestlohngesetzes (MiLoG) und des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes (AentG) für die Kontrolle der Einhaltung des Mindestlohns und der allgemeinverbindlichen Tarifverträge und Rechtsverordnungen nach dem AEntG zuständig und übe diese Prüftätigkeit sehr erfolgreich aus. Ohne jede weitere Notwendigkeit soll durch das TESG mit der „Prüfstelle Tarifentgeltsicherung“ eine zusätzliche Institution geschaffen werden, die sich zu einer Parallelstruktur zur FKS des Zolls auswachsen werde. Selbst die Auflistung der 15 Branchen, für die die Prüfstelle zuständig sein soll, sei nahezu deckungsgleich mit der Branchenauflistung nach § 2a SchwarzArbG und § 4 AEntG.

Zusätzlich könne auch noch der Auftraggeber als dritte Institution identische Kontrollen der Betriebe vornehmen. Dieses Übermaß an identischen Kontrollinstitutionen stelle, so Handwerk.NRW weiter, eine enorme bürokratische Belastung für die Unternehmen durch Doppelt- und Dreifachprüfungen identischer Sachverhalte dar und führe zu erheblichen Zusatzkosten für die Unternehmen und für das Land NRW.

Nach Auffassung von **unternehmer nrw** ist sicherzustellen, dass Einrichtung und Betrieb der Prüfstelle keine Kosten bei den Rentenversicherungen verursachen, d.h. zu Lasten der Beitragszahler. Auch auf das Land, das explizit die Kosten für die Prüfstelle zu tragen hat, dürfen

demnach keine ausufernden Kosten zukommen. Daher sei klarzustellen, dass die Prüfstelle auch tatsächlich ausschließlich für Kontrollen über die Einhaltung der Pflichten aus diesem Gesetz zuständig ist. Eine Erweiterung „durch die Hintertür“ dürfe es nicht geben.

Für den **DGB NRW** stellt sich die Frage, wie gewährleistet wird, dass alle Betriebe und Beschäftigten von den Prüfungen der Rentenversicherungen abgedeckt werden können. Demnach führen die Rentenversicherungsträger turnusmäßig alle vier Jahre ihre Prüfungen in den Betrieben ab einer Betriebsgröße von mehr als 19 Beschäftigten durch (vgl. § 28p Abs. 1a Nr. 2 SGB IV). Gleichwohl seien nach seiner Erkenntnis maximal die Hälfte aller Betriebe in NRW bei den Rentenversicherungen Rheinland und Westfalen abgebildet. Die andere Hälfte der Betriebe werde durch die Zuteilungslogik der Betriebsnummern durch die Rentenversicherung Bund verwaltet (vgl. § 28p Absatz 2 SGB IV). Dahingehend wird für eine bundesgesetzliche Änderung des § 28p SGB IV plädiert.

Hinzu komme, dass die Daten für die Prüfung bei der zentralen Datenstelle der Rentenversicherung liegen. Für diese Daten gebe es Lösungsfristen von 6 Wochen („unverzüglich“, vgl. § 28p Abs. 8 Satz 5 SGB IV) nach einer absolvierten Prüfung. Falls sich jedoch nach der Prüfung ein Anlass für eine Prüfung nach TESS ergibt, müsste auf eben diese Daten zugegriffen werden. Auch fehlten den Rentenversicherungsträgern Kenntnisse über Branchentarifverträge oder deren Eingruppierungsmerkmale. § 28p SGB IV i. V. m. § 8 Beitragsverfahrensverordnung sehe keine gesetzliche Pflicht zum Abgleich mit Tarifverträgen vor, was die Identifizierung von entgangenen Entgelten auf Basis der zu erlassenen Rechtsverordnungen mindestens erschweren dürfte.

Absatz 3

Positiv hervorzuheben ist, so **Handwerk.NRW**, die vorgesehene Ausnahme von Prüfungen bei Vorlage einer Bescheinigung über die Mitgliedschaft in einem tarifschließenden Verband oder einer Innung. Diese Regelung sollte jedoch konsequent erweitert und rechtssicher ausgestaltet werden, um tarifgebundene Betriebe tatsächlich zu entlasten.

Indes wird die Befürchtung geäußert, dass die Kontrollstellen bei arbeitsrechtlichen Auseinandersetzungen über die Lohnhöhe mittels der Regelung von den anzeigenden Arbeitnehmern als Vorverfahren missbraucht werden, um ihre Ansprüche kostenlos prüfen zu lassen.

Mit Blick auf die anlassbezogenen Kontrollen stellt sich für den **DGB NRW** die Frage, wie genau diese Anlässe zu verstehen sind. Der niedrighschwelligste Anlass wäre bereits gegeben, wenn die Prüfstelle aus den verfügbaren Daten ermittelt, dass der Betrieb einen öffentlichen Auftrag ausgeführt hat. Eine deutlich höherschwellige Variante bestünde darin, dass ein Anlass nur bei Hinweisen auf Verstöße gegeben ist. In diesem Zusammenhang bräuchte es eine Verdeutlichung, wie das Spannungsverhältnis zwischen anlassbezogenen Kontrollen und grundsätzlichen Kontrollen zu verstehen ist.

Die Ausnahme von/für tarifgebundene Betriebe werde im Grundsatz befürwortet. Indes sei allein die Vorlage bzw. Bekundung der Mitgliedschaft im Arbeitgeberverband kein hinreichendes Indiz für die Tarifgebundenheit oder die Einhaltung von Tarifverträgen, dies gelte insbesondere für OT-Mitgliedschaften bei Arbeitgeberverbänden. Diese OT-Mitgliedschaften seien ein Haupttreiber der erodierenden Sozialpartnerschaft und müssen aus Perspektive des DGB NRW unbedingt zurückgedrängt werden. Hinzu komme, dass die formale Anwendung eines Tarifvertrages auf dem Papier nicht zwingend bedeutet, dass die Beschäftigten auch gesichert Tarifentgelte gezahlt bekommen.

Es bedürfe dahingehend einer valideren Methode, als die reine Verbandsmitgliedschaft zu betrachten. Außerdem ist zu prüfen, wie mit Arbeitgebern aus Mitgliedsstaaten der Europäischen Union umzugehen ist.

Deutlich moniert wird zudem, dass das Gesetz an keiner Stelle die Ansprüche von Beschäftigten auf Tarifentgelte adressiere. Bei Feststellung von Verstößen sehe das Gesetz weder geeignete Informationsrechte noch einklagbare Individualansprüche vor. Zu bezweifeln sei zudem, ob Sanktionen überhaupt durchgesetzt werden, da die öffentlichen Vergabestellen nur die Information über einen Verstoß erhalten, ohne dass automatisch Sanktionierungen vorgesehen sind. Ausgesprochen wird sich für fest verankerte Prüfquoten.

Absatz 5

unternehmer nrw und **Handwerk.NRW** stellen den Widerspruch zwischen der Ermächtigung des zuständigen Ministeriums zur Bestimmung der Häufigkeit der Prüfungen durch die Prüfstelle und der Vorgabe der anlassbezogenen Kontrolle der Prüfstelle heraus und fordern die entsprechende Behebung.

IHK NRW moniert, dass das Land dem Fachressort mit der Verordnungsermächtigung einen sehr weiten Spielraum für die Ausgestaltung der Kontrolle gibt, der zu umfassend erscheine und begrenzt werden sollte. Vorgeschlagen wird eine gesetzliche Verankerung von lediglich risikobasierten Kontrollen: Prüfungen sollten sich auf konkrete Risikofälle konzentrieren (z. B. Preisauffälligkeit, Hochrisikobranchen, lange Nachunternehmerketten, konkrete Hinweise, Vorauffälligkeit) und vorrangig Zuschlagsempfänger bzw. Stichproben betreffen. Dies reduziere Belastungen bei gleichzeitiger Wirksamkeit gegen Dumping. Zudem sollte bei Prüfungen ex ante ansetzen: Eine standardisierte Preisplausibilitätsprüfung ungewöhnlich niedriger Angebote vor Zuschlag sei zielgenauer gegen Dumpingangebote und verringere den Bedarf nachgelagerter Kontrollen.

§ 9 TESSG-E – Sanktionen

Aus Sicht von **unternehmer nrw** und **Handwerk.NRW** sei wichtig, dass auf keinen Fall eine Beweislastumkehr durch die Hintertür eingeführt werden darf. Dies wäre systemwidrig, in der Sache nicht angemessen und insbesondere für KMU eine erbliche Belastung.

Absatz 1

IHK NRW prognostiziert, dass mit neuen Sanktionen und zivilrechtlichen Ansprüchen die Bereitschaft von Unternehmen weiter sinken werde, sich an öffentlichen Ausschreibungen zu beteiligen, was dem Wettbewerb schade. Die Rückführung der Sanktionsmöglichkeiten auf ein außerordentliches Kündigungsrecht bzw. eine Vertragsstrafe sei zu begrüßen.

Ergänzend angeregt wird eine Verhältnismäßigkeitssicherung: Bei erstmaligen, geringfügigen Verstößen sollten Heilungsfristen vorgesehen werden. Ferner sollte bei Nutzung einer verbindlichen Portal-Auskunft/Zuordnungsentscheidung (Safe-Harbor) ein Vertrauensschutz greifen, der Sanktionen ausschließt oder erheblich reduziert, sofern das Unternehmen nachweislich darauf vertraut und entsprechend gehandelt hat.

unternehmer nrw kritisiert, dass ohne konkreten Anlass festgelegt wird, dass öffentliche Auftraggeber mit dem beauftragten Unternehmen eine Vertragsstrafe vereinbaren. Eigentlich sei im

deutschen Rechtssystem grundsätzlich von einem rechtskonformen Verhalten auszugehen. Eine solche Regelung sei Ausdruck eines Grundmisstrauens gegenüber Auftragnehmern. Es handele sich auch um einen Bruch im üblichen Verfahren, das normalerweise Bußgelder und Geldstrafen – also Ordnungswidrigkeiten und Straftatbestände – vorsieht, wenn die Nichteinhaltung staatlicher Vorgaben im Rahmen von Kontrollen festgestellt wird.

Die vorgesehenen Sanktionen, insbesondere außerordentliche Kündigungsrechte und Vertragsstrafen, sind aus Sicht von **Handwerk.NRW** sehr weitgehend. In der Baupraxis könnten Verstöße innerhalb komplexer Nachunternehmerketten auftreten, ohne dass der Hauptauftragnehmer hierauf unmittelbaren Einfluss hat. Es bedürfe einer klaren Differenzierung zwischen vorsätzlichen, grob fahrlässigen und geringfügigen Verstößen sowie eindeutiger Regelungen zur Verantwortungsabgrenzung, um unverhältnismäßige Haftungsrisiken zu vermeiden.

Nach Auffassung des **DGB NRW** sei die Formulierung der Sanktionen viel zu offen und unterliege der Willkür der ausschreibenden Vergabestelle. Dahingehend gefordert wird eine klare Orientierung von mindestens 5 % des Auftragswertes für jeden schuldhaften Verstoß mit einer Deckelung auf maximal 10 % bei mehreren Verstößen. Zudem müsse es öffentlichen Auftraggebern ermöglicht werden, auffällige Auftragnehmer von künftigen öffentlichen Vergaben auszuschließen. Verwiesen wird in diesem Zusammenhang auf das Saarland, wo der Ausschluss von der Teilnahme an Vergabewettbewerben für eine Dauer von bis zu drei Jahren und eine Eintragung der betroffenen Unternehmen in ein Register möglich sei.

§ 10 TEG-E – Übergangsregelung, Berichtspflicht

Absatz 2

Handwerk.NRW, **unternehmer nrw** und der **DGB NRW** plädieren dafür, auch die Verbände der Sozialpartner in die Berichtspflichten im Rahmen der Evaluierung einzubeziehen.

IHK NRW sieht eine regelmäßige Evaluation der Regelungen in jedem Fall als erforderlich an, in deren Rahmen neben den Wirkungen auf die Gesetzesziele auch die Folgen für die Wirtschaftlichkeit – wie Kosten, Umsetzungsaufwand bei den Unternehmen, Anzahl abgegebener Angebote und Zeitaufwand für die Kontrollen – berücksichtigt werden sollten.

Bei früher auftretenden, nachweislich negativen Effekten auf Wettbewerb und Mittelstandseteiligung sollte unabhängig vom Evaluationszeitraum ein Anpassungsmechanismus vorgesehen werden. Empfohlen wird auch, mit den vorliegenden Regelungen vor Ausarbeitung einer Rechtsverordnung zu den in § 4 aufgeführten Branchen die Praxischecks mit tarifgebundenen und -ungebundenen Unternehmen zu wiederholen.

Der **DGB NRW** fordert eine Präzisierung der Evaluationsinhalte. Sinnvolle Konkretisierungen betreffen demnach die Kontrollpraxis der Rentenversicherungen oder die Sanktionspraxis öffentlicher Auftraggeber bei Verstößen gegen das Tarifentgeltsicherungsgesetz.

3. Votum

Die Clearingstelle Mittelstand hat den Entwurf eines Gesetzes zur Sicherung von Tarifentgelten bei öffentlichen Vergaben in Nordrhein-Westfalen einem Clearingverfahren nach § 6 Absatz 1 MFG NRW mit Blick auf die Belange der mittelständischen Wirtschaft unterzogen.

Aus Sicht der Clearingstelle Mittelstand bedingen die geplanten Regelungen einen Bürokratie- und Komplexitätszuwachs sowohl für die Auftraggeber als auch für die Betriebe durch die zahlreichen neuen Prüf- und Nachweispflichten.

In der Tendenz läuft der vorhandene Gesetzesentwurf den anderweitigen Initiativen und Bestrebungen auf Bundes- und Landesebene – die Vergabeverfahren substanziell zu vereinfachen, zu beschleunigen und weitestgehend zu vereinheitlichen – zuwider. Die Komplexität nimmt zu. Es werden neuen Pflichten eingeführt, deren Umsetzung im Schwerpunkt für nicht tarifgebundene, kleine und mittlere Unternehmen mit spürbaren zusätzlichen Anforderungen einhergeht und teils mit erheblichen rechtlichen Risiken verbunden ist, gepaart mit der Vielzahl unklarer und auslegungsbedürftiger Regelungen. Ausweislich der angedachten Regelungen ist zu befürchten, dass neben den tarifungebundenen Unternehmen auch tarifgebundene Unternehmen mit den neuen Pflichten belegt werden. Dies insofern, als mit Blick auf die vorgesehenen Regelungen, nicht ausgeschlossenen werden kann, dass diese, trotz vorhandener Tarifbindung, die in der vorgegebenen Rechtsverordnung festgelegten Regelungen zu Grunde legen müssen. Es besteht die Möglichkeit, dass in Konsequenz die Bereitschaft sich an Ausschreibungen zu beteiligen insbesondere bei KMU sinkt.

I. Bürokratischer Aufwand ergibt sich aufgrund

- der durchzuführenden Eingruppierung der mit dem öffentlichen Auftrag betrauten Mitarbeiter in das Lohngitter der jeweiligen Rechtsverordnung unter Berücksichtigung der festgelegten Eingruppierungsmerkmale
- der Erstellung stundengenauer Lohn-/Urlaubs-/Arbeitszeitabrechnung der eingesetzten Arbeitnehmer
- der Informationspflichten gegenüber dem Arbeitnehmer bzgl. der Entgeltbedingungen
- der Erstellung und Vorhaltung von Dokumentationsnachweisen

II. Erhebliche Unklarheiten und Bedenken bestehen mit Blick auf

- das digitale Portal (§ 2 Abs.1)
 - *Wer betreibt dies und ist folglich verantwortlich?*
 - *Wie wird der Support aussehen?*
 - *Wann wird es produktiv online gehen?*
 - *Und wie werden die Übergangs- bzw. Störfallregelungen gestaltet?*
- das Merkmal „unmittelbar mit der Durchführung...betraut“ (§ 4 Abs.2)
 - *Wo beginnt und wo endet die Durchführung?*

- *Werden in der Bauwirtschaft davon nur die unmittelbar auf der Baustelle tätigen Arbeitnehmer erfasst oder auch Arbeitnehmer, die mit dem Bauauftrag zu tun haben?*
- *Wie ist mit den Beschäftigten zu verfahren, deren Arbeitszeit zwischen öffentlichen und privaten Aufträgen aufgeteilt ist?*

- das Merkmal der „geeigneten“ Unterlagen (§ 6 Abs. 1)
- den Begriff der „Verleihunternehmer“ (§ 7)
- das Merkmal der „Angemessenheit“ einer Strafe (§ 9)

III. Sollte an dem Gesetzesvorhaben weiterhin festgehalten werden, so empfiehlt die Clearingstelle Mittelstand insbesondere zur Abmilderung von bürokratischen Belastungen

- die grundsätzliche Befreiung tarifgebundener Betriebe von Nachweispflichten in Analogie zur Befreiung von der Kontrolle in § 8
- die Ermöglichung einer einfachen Nachweisführung bzgl. einer vorliegenden Tarifgebundenheit
- die Einbindung der Vergabestellen und Unternehmen mittels eines Praxis-Checks o. ä. beim Aufbau der Plattform (§ 2 Abs. 1)
- die Aufnahme einer gesetzlichen Regelung, dass die Rechtsverordnung für den Auftragnehmer nur dann gilt, sofern nicht für den Auftragnehmer ein Tarifvertrag nach § 3 Abs. 1 TVG Anwendung findet (§ 3 Ziffer 4)
- eine hinreichende Klarstellung, dass sich durch das in § 3 Abs. 1 verwendete Wort „verpflichten“ keine zusätzlichen Dokumentations- und Nachweispflichten ergeben
- eine gesetzliche Regelung, dass die tarifschließenden Parteien vor Erlass der Rechtsverordnungen konsultiert werden und die entsprechenden Spitzenorganisationen angehört werden (§ 4 Abs.2)
- eine Regelung zu finden, die abweichend von der vorgesehenen 6-monatigen Anpassungsfrist eine zügige Umsetzungspflicht festschreibt (§ 4 Abs. 2 S.4)
- eine Klarstellung, welche Unterlagen als geeignet gelten als auch wie die unmittelbare Auftragstätigkeit nach § 4 Abs. 2 praktisch und bürokratiearm nachgewiesen werden kann (§ 6)
- eine gesetzliche Klarstellung was unter „Verleihunternehmen“ zu verstehen ist (§ 7)
- die Spezifizierung des Anlassbezug möglicher Kontrollen (§ 8 Abs. 3)
- den Widerspruch zwischen der Regelung der anlassbezogenen Kontrollen und der Möglichkeit, die Häufigkeit der Prüfungen bestimmen zu können, aufzulösen (§ 8 Abs. 5)
- die Implementierung einer „Safe-Harbor“/Vertrauensschutz-Regelung (§ 9)
- eine Präzisierung der Evaluierungsinhalte und die Festschreibung, dass die Verbände der Sozialpartner in die Berichtspflichten im Rahmen der Evaluierung einzubeziehen sind (§ 10 Abs. 2)