

## **Arbeitspapier 5: Allgemeinverbindlicherklärung; Arbeitnehmerentsenderecht; Mindestarbeitsbedingungen; Tarifkollisionen**

### **I. Allgemeinverbindlicherklärung (§ 5 TVG)**

1. Funktion und praktische Bedeutung (vgl. dazu **Material 4**)
2. Normerstreckung als Wirkung
  - a) Normative Wirkung der Allgemeinverbindlicherklärung
  - b) Tarifvertrag als Bezugsobjekt
  - c) Umfang der Allgemeinverbindlicherklärung
3. Materielle Voraussetzungen der Allgemeinverbindlicherklärung (insb. 50%-Quorum)
4. Verfahren einer Allgemeinverbindlicherklärung
5. Rechtsschutz der Tarifparteien (Verwaltungsrechtsschutz)

### **II. Arbeitnehmerentsendegesetz (AEntG)**

1. Zweck des AEntG (§ 1 AEntG n.F.):
  - „angemessene“ Mindestarbeitsbedingungen = Schutz vor „Sozialdumping“
  - Gewährleistung „fairer und funktionierender“ Wettbewerbsbedingungen
  - Dadurch zugleich Ziel der Stabilisierung der sozialen Sicherungssysteme sowie der Ordnungsfunktion der Tarifautonomie
2. Europarechtlicher Hintergrund: Entsenderichtlinie 96/71/EG
3. Umfassende Novellierung des AEntG durch G. vom 20.04.2009 (BGBl. I, S. 799)
4. Inhalt des AEntG
  - a) Erstreckung bestimmter gesetzlicher Mindestarbeitsbedingungen (§ 2 AEntG n.F.)
  - b) Erstreckung allgemeinverbindlicher Tarifverträge auf AG mit Sitz im Ausland (§§ 3 bis 6 AEntG n.F.)
  - c) Erfassung von Leiharbeitnehmern (§ 8 III AEntG n.F.)
  - d) Möglichkeit einer Rechtsverordnung bei gemeinsamen Antrag der Tarifparteien auf AVE (§ 7 AEntG n.F.)
  - e) Haftung des Hauptunternehmers wie Bürge (§ 14 AEntG n.F.)
5. Erfasste Branchen: §§ 4, 10 AEntG n.F. – Ausdehnung auf 9 Branchen durch G. vom 20.04.2009
6. Problem: Kollidierende Tarifverträge – Auswahl des Ordnungsgebers nach Maßgabe von § 7 II und III AEntG n.F.
7. Rechtsfolgen: Vorrang auch vor schlechteren Tarifnormen (§ 8 I und II AEntG n.F.)
8. Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht (Art. 9 III, 12 I GG, Art. 49 EG)?
9. Hinweis: Sonderregeln für die Pflegebranche (§§ 10 bis 13 AEntG n.F.)

### **III. Exkurs: Tariftreuerecht (Vergaberecht)**

1. Regelungsmechanismus (Vergabe öffentlicher Aufträge nur an tariflohnzahlende Unternehmen)
2. Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz (Art. 9 III, 12 I GG)?
3. Vereinbarkeit mit § 20 I GWB?
4. Vereinbarkeit mit europäischem Recht (Art. 49 EG, Entsenderichtlinie 96/71/EG)?

### **IV. Exkurs: Staatliche Mindestentgelte**

1. Ausgangspunkt: Rückgang des Schutzes durch TV
2. Bislang für „Normalarbeitsverhältnisse“ nur (relative) Grenze gemäß § 138 BGB; MiArbG 1952 nie angewendet
3. Umfassende Novellierung des MiArbG 1952 durch G. vom 22.04.2009, insbesondere Wegfall des absoluten Tarifvorrangs (§ 1 II MiArbG n.F.)
4. Verfahren zur Festsetzung von Mindestarbeitsbedingungen (§§ 2 bis 7 MiArbG n.F.)
5. Rechtsfolgen: Vorrang auch vor schlechteren Tarifnormen (§ 8 I MiArbG n.F.), aber Übergangsregelung (§ 8 II MiArbG n.F.)
6. Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht (Art. 9 III, 12 I GG, Art. 49 EG)?

**V. Tarifikollisionen**

1. Tarifikonkurrenz i.e.S.  
Definition: Tarifikonkurrenz (i.e.S.) liegt vor, wenn mehrere Tarifverträge für dasselbe Rechtsverhältnis Geltung beanspruchen.
  - a) Fallgruppen
    - aa) Tarifautonome Konkurrenz, z.B. FirmenTV vs. VerbandsTV
    - bb) Staatlich veranlasste Konkurrenz, z.B. Geltender TV vs. AVE eines anderen TV
  - b) Lösung: Grundsatz der Tarifeinheit  
(Spezialitätsprinzip; Mehrheitsprinzip)
2. Tarifpluralität  
Definition: Tarifpluralität liegt vor, wenn der Betrieb des Arbeitgebers vom Geltungsbereich zweier von verschiedenen Gewerkschaften abgeschlossenen Tarifverträge erfasst wird, an die der Arbeitgeber gebunden ist, während für den jeweiligen Arbeitnehmer je nach Tarifbindung nur einer der beiden Tarifverträge Anwendung finden würde.
  - a) (Noch) BAG: Auflösung nach dem Grundsatz der Tarifeinheit
  - b) h.L.: Nebeneinander der Tarifverträge im Betrieb (Ausnahme: betriebliche und betriebsverfassungsrechtliche Tarifnormen, für die der Grundsatz der Tarifeinheit gelten soll)

**VI. Prozessuale Fragen**

1. Feststellungsklage: Im Wege des Feststellungsprozesses (§ 256 ZPO) kann die Frage geklärt werden, welcher Tarifvertrag auf ein einzelnes Arbeitsverhältnis Anwendung findet.
2. Beschlussverfahren: Zur Klärung der Tarifzuständigkeit ist das Beschlussverfahren nach den §§ 97, 2a I Nr. 4 ArbGG vorgesehen.
3. Bindungswirkung gerichtlicher Entscheidungen gemäß § 9 TVG

**VII. Leitentscheidungen**

**BVerfG vom 24.05.1977, E 44, 322 = AP TVG § 5 Nr. 15 = DB 1977, 1510**

(Allgemeinverbindlicherklärung mit Grundgesetz vereinbar)

BVerfG vom 15.07.1980, E 55, 7 = AP TVG § 5 Nr. 17 = DB 1980, 2523

(Allgemeinverbindlicherklärung von TV über gemeinsame Einrichtung mit GG vereinbar)

**BAG vom 14.06.1989, AP TVG § 4 Tarifikonkurrenz Nr. 16 = DB 1990, 129**

(Tarifikonkurrenz – Auflösung nach Grundsatz der Tarifeinheit)

**BAG vom 05.09.1990, AP TVG § 4 Tarifikonkurrenz Nr. 19 = NZA 1991, 202**

(Tarifpluralität – Auflösung nach Grundsatz der Tarifeinheit)

BAG vom 20.03.1991, E 67, 330 = AP TVG § 4 Tarifikonkurrenz Nr. 20 = NZA 1991, 736

(Tarifikonkurrenz und Tarifpluralität)

BVerfG vom 18.07.2000, AP AEntG § 1 Nr. 4 = NZA 2000, 948

(§ 1 IIIa AEntG a.F. = § 7 AEntG n.F. – Nichtannahmebeschluss)

BAG vom 25.06.2002, E 101, 357 = AP AEntG § 1 Nr. 12 = NZA 2003, 275

(Arbeitnehmerentsendung)

BAG vom 23.03.2005, AP TVG § 4 Tarifikonkurrenz Nr. 29 = NZA 2005, 1003

(Tarifikonkurrenz bei vertraglich geltenden FirmenTV und allgemeinverbindlichen TV)

VG Berlin vom 07.03.2008, NZA 2008, 482 (Verfassungswidrigkeit der Verordnung über den

Mindestlohn bei Briefdienstleistungen bejaht)

OVG Berlin-Brandenburg vom 18.12.2008, SAE 2009, 167 (Verfassungswidrigkeit der Verordnung

über den Mindestlohn bei Briefdienstleistungen bejaht)

**BAG vom 29.08.2007, E 124, 34 = AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 61 (keine Tarifikonkurrenz bei allgemeinverbindlichen TV und Bezugnahme auf anderen TV: Geltung des Günstigkeitsprinzips)**

**BAG vom 22.12.2008, AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 66 (keine Tarifikonkurrenz durch Bezugnahme auf Tarifvertrag)**

**Zum Tariftreuerrecht (Vergaberecht):**

BVerfG vom 11.07.2006, E 116, 202 = AP GG Art. 9 Nr. 129 = NZA 2007, 42 (Verfassungsmäßigkeit des Berliner Vergabegesetzes bejaht)

EuGH vom 03.04.2008, AP EG Art. 49 Nr. 16 = NZA 2008, 537 (Verstoß gegen Entsenderichtlinie 96/71/EG im Lichte der Dienstleistungsfreiheit gem. Art. 49 EG)