

## VI. Zusammenfassung

### *1. Verfassungswidrige Ungleichbehandlung von Arbeitern und Angestellten in den SOKA-BAU-Tarifverträgen*

Die allgemeinverbindlichen Tarifverträge der SOKA-BAU verletzen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Sie enthalten eine nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung von Arbeitern und Angestellten.

Diese Ungleichbehandlung manifestiert sich bei der Gehaltsfortzahlung im Krankheitsfall, beim Sterbegeld und der Gehaltszahlung im Todesfall, bei den Kündigungsfristen, bei den Urlaubsregelungen, bei der Teilnahme am Urlaubs- und Lohnausgleichsverfahren sowie bei der Zusatzversorgung. Sie bewirkt überwiegend eine deutliche Schlechterstellung der Arbeiter gegenüber den Angestellten.<sup>219</sup>

Das BVerfG hat diese Form der Ungleichbehandlung bereits im Jahr 1990 für verfassungswidrig erklärt, als es feststellte, dass die in § 622 BGB a.F. angeordneten verschieden langen Kündigungsfristen für Arbeiter und Angestellte gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstießen.<sup>220</sup> In den Folgejahren wurde die Ungleichbehandlung im gesetzlichen Arbeits- und Sozialrecht dann gänzlich abgeschafft.<sup>221</sup> Ebenso beseitigten die Tarifvertragsparteien der großen Tarifwerke die Ungleichbehandlung von Arbeitern und Angestellten. Außerhalb der Baubranche existiert die Unterscheidung zwischen diesen beiden Gruppen nur noch vereinzelt in Übergangsregelungen sowie als Zuordnungskriterium bei der tariflichen Vergütungseingruppierung.<sup>222</sup>

Die gemäß § 5 TVG für allgemeinverbindlich erklärten Tarifverträge der Bauwirtschaft unterliegen der Grundrechtsbindung und somit auch der Beurteilung nach dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Zwar ist den Tarifparteien gemäß Art. 9 Abs. 3 GG ein weiter Beurteilungs- und Gestaltungsspielraum eröffnet, der sich auf die tatsächlichen Gegebenheiten, die berührten Interessen und die Rechtsfolgen der Regelungen erstreckt. Jedoch lassen sich die Ungleichbehandlungen von Arbeitern und Angestellten in den SOKA-BAU-Tarifverträgen nicht mit unterschiedlichen

---

219 Kapitel I 2.

220 Kapitel IV 2 a.

221 Kapitel III.

222 Kapitel II.

Statuszugehörigkeiten erklären. Es fehlt an der hinreichenden Korrelation zwischen dem Grund der Ungleichbehandlung einerseits und der jeweilig normierten Rechtsfolge andererseits, also am Legitimationszusammenhang.

Witterungsbedingte Arbeitsausfälle und kurze Arbeitsverhältnisse, die Versorgungslücken im Alter befürchten lassen, können es zwar prinzipiell erlauben, bestimmten Risiken der Baustellenarbeit tarifrechtlich entgegenzuwirken. Sie sind jedoch nicht geeignet, eine branchenweite Trennung von Arbeitern und Angestellten mit den genannten Ungleichbehandlungen zu erklären. Es gibt heute keine Anzeichen dafür, dass bei den Unternehmen, die von den SOKA-BAU-Tarifverträgen erfasst werden, ein solches Maß an Witterungsabhängigkeit oder Fluktuation besteht. Ganz im Gegenteil dürften die meisten von ihnen keine dieser Besonderheiten aufweisen.<sup>223</sup> Witterungsbedingte Arbeitsausfälle und entsprechende Fluktuation mögen in einigen wenigen Betrieben auftreten, erlauben aber nicht die pauschale Ungleichbehandlung von Arbeitern und Angestellten.<sup>224</sup>

## *2. Ungleichbehandlung von Arbeitern und Angestellten bei Anwendung von SOKA-BAU-Tarifverträgen auf das Facility Management*

Das Facility Management ist ein typisches Beispiel für eine Branche, die sich in den letzten Jahrzehnten zu einem stark ausdifferenzierten Dienstleistungsbereich entwickelt hat. Bei den in diesem Bereich vorherrschenden Tätigkeiten sind immer mehr Anteile von geistiger und körperlicher Arbeit verschmolzen; die Unterscheidung von Arbeitern und Angestellten ist erkennbar überholt.<sup>225</sup>

Obwohl man auf den ersten Blick nicht auf den Gedanken kommen mag, dass Facility Management zum „Baugewerbe“ im Sinne des § 1 Abs. 2 Satz 1 VTV zählen kann, wird genau dies für einige Betriebe des Facility Management bejaht. Wichtigster Grund hierfür ist die erstaunliche Handhabung der Tarifvertragsvorschriften über die Definition von „Betrieben des Baugewerbes“.

Gemäß § 1 Abs. 2 Satz 2 VTV gelten als „Betriebe des Baugewerbes“ alle Betriebe, die unter die weiteren Abschnitte I bis IV fallen. Dabei reicht insbesondere Abschnitt III besonders weit, der nach seinem Wortlaut „sons-

---

223 Kapitel IV 3.

224 Kapitel IV 4.

225 Kapitel V 1., 2.

tige Bauleistungen“ und somit gemäß Rechtsprechung auch Betriebe des Ausbaugewerbes oder des Bauhilfsgewerbes einbezieht. Laut BAG sind dies auch Tätigkeiten wie „kleinere Reparaturen an Schließern, Schaltern und Lampen“.

Der weite Begriff des Baugewerbes wird dann aber durch die Aufzählung in Abschnitt VII des § 1 Abs. 2 VTV wieder eingeschränkt. Diese Regelung nimmt bestimmte Gewerke und Gewerbe vom betrieblichen Anwendungsbereich aus, beispielsweise das Malerhandwerk, das Schreinerhandwerk, das Klempnerhandwerk, das Elektroinstallationsgewerbe und das Zentralheizungsbauergewerbe.

Nun könnte man meinen, durch die letztgenannte Vorschrift würden die meisten Gebäudedienstleister aus dem Anwendungsbereich wieder ausgenommen. Dies ist aber nach der so genannten „Sowohl-als-auch-Rechtsprechung“ des BAG nicht der Fall. Diese Judikatur sieht vor, dass die Ausnahmeregelung des § 1 Abs. 2 Abschnitt VII VTV nur dann greift, wenn im Betrieb ein einzelnes Ausnahmegewerk zu mehr als 50 Prozent ausgeübt wird. Erbringt der Betrieb mehrere Tätigkeiten, die von verschiedenen Ausnahmetatbeständen des § 1 Abs. 2 Abschnitt VII VTV erfasst sind, dann genügt es somit nicht, dass die Summe der Ausnahmetätigkeiten nach Abschnitt VII mehr als 50 Prozent der betrieblichen Gesamtarbeitszeit beträgt. Wenn es also zum unternehmerischen Dienstleistungsangebot gehört, Tätigkeiten verschiedener Gewerke „aus einer Hand“ zu erbringen, sind regelmäßig mehrere „Sowohl-als-auch-Leistungen“ betroffen, weshalb nicht bloß ein einziges Gewerk überwiegen kann. Je ausdifferenzierter demnach ein solcher Dienstleister agiert, desto wahrscheinlicher wird es, dass er als „Betrieb des Baugewerbes“ anzusehen ist.<sup>226</sup>

Aufgrund dieser unspezifiziert weiten Auslegung des Begriffs „Baugewerbe“ fallen viele Betriebe des Facility Management, wenn sie entsprechend diverse „bauliche Leistungen“ erbringen, in den Geltungsbereich der SO-KA-BAU-Tarifverträge.

Dies führt naturgemäß dazu, dass die beschriebene unzulässige Ungleichbehandlung von Arbeitern und Angestellten noch verschärft wird. Es ist offensichtlich, dass sämtliche der somit erfassten Dienstleistungsbetriebe keinerlei Berührung mit den Phänomenen der witterungsabhängigen Beschäftigung oder durch Wettereinfluss bedingter Fluktuation aufweisen. Es fehlt an jeder Notwendigkeit, die Arbeitnehmer solcher Betriebe etwa bei der Teilnahme am Urlaubskassenverfahren oder der Zusatzversorgung

unterschiedlich zu behandeln. Solche Betriebe sind somit von der Allgemeinverbindlicherklärung auszunehmen.<sup>227</sup>

Im Übrigen belegt auch die rechtliche Prüfung der Einzelfälle von Ungleichbehandlungen, wie sie die SOKA-BAU-Tarifverträge vorsehen, dass eine Rechtfertigung der Ungleichbehandlung von Arbeitern und Angestellten nicht in Betracht kommt. Dies betrifft sämtliche Bereiche der Ungleichbehandlung, also das Urlaubskassenverfahren, die Zusatzversorgung, die Gehaltsfortzahlung im Krankheitsfall, die Gehaltsfortzahlung im Todesfall und das Sterbegeld sowie die unterschiedlichen Kündigungsfristen für Arbeiter und Angestellte.<sup>228</sup>

Insgesamt zeigt sich somit, dass jedenfalls der Bereich des Facility Management von der Allgemeinverbindlichkeitserklärung ausgenommen werden muss, weil die Branche in keiner Weise die typischen Merkmale der Bauwirtschaft aufweist.

---

227 Kapitel V 4.

228 Kapitel V 5.