

# Reform der Allgemeinverbindlich-erklärung – Tarifrecht in Bewegung?

Nur noch rund 60 % aller Arbeitnehmer werden in Deutschland durch Tarifverträge geschützt. Diese Zahl wird weiter zurückgehen, wenn nicht gegengesteuert wird. Die drei Oppositionsparteien haben Vorschläge entwickelt, wie die Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifverträgen erleichtert werden könnte. Damit soll der Erosionsprozess gestoppt, vielleicht sogar die Entwicklung umgekehrt werden. Der Beitrag diskutiert die im Kern übereinstimmenden Forderungen und spricht sich dafür aus, tarifliche Regelungen nach französischem und spanischem Vorbild auf „tariffreie Zonen“ zu übertragen.

WOLFGANG DÄUBLER

## 1. Die Ausgangssituation

### 1.1 Der überkommene rechtliche Rahmen

Nach § 5 Abs. 1 Tarifvertragsgesetz (TVG) kann das Bundesministerium für Arbeit und Soziales einen Tarifvertrag für allgemeinverbindlich erklären. Dies hat nach § 5 Abs. 4 TVG zur Folge, dass er in seinem Geltungsbereich (z. B. dem Gebäudereinigungshandwerk) auch für diejenigen Arbeitgeber und Arbeitnehmer verbindlich wird, die nicht den tarifschließenden Verbänden angehören. Der „Branchentarif“ gilt dann effektiv für die ganze Branche.

Die Allgemeinverbindlicherklärung (AVE) setzt voraus, dass ein bestimmtes Verfahren eingehalten wird und die im Gesetz vorgesehenen inhaltlichen Voraussetzungen erfüllt sind.

Eine Tarifvertragspartei muss die AVE beantragen. Arbeitgebern und Arbeitnehmern, die durch sie betroffen sein könnten, sowie den am Ausgang des Verfahrens interessierten Gewerkschaften und Arbeitgeberverbänden ist Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme sowie zur Äußerung in einer mündlichen und öffentlichen Verhandlung zu geben. Dasselbe gilt für die obersten Arbeitsbehörden der Länder, in denen der Tarifvertrag gelten soll (§ 5 Abs. 2 TVG). Die größte Bedeutung kommt dem „Einvernehmen“ mit dem Tarifausschuss zu, der aus je drei Vertretern der Spitzenorganisationen der Arbeitgeber und der Arbeitneh-

mer besteht. Er muss sich für die AVE aussprechen. Eine der beteiligten Interessengruppen (eine „Bank“) kann sie also blockieren, da sie durch ihr „Nein“ einen Beschluss verhindern kann.

Inhaltlich verlangt § 5 Abs. 1 TVG zwei Voraussetzungen. Nach seinem Satz 1 Nr. 1 müssen die tarifgebundenen Arbeitgeber mindestens 50 % der unter den Tarifvertrag fallenden Arbeitnehmer beschäftigen und nach Satz 1 Nr. 2 muss die AVE im öffentlichen Interesse „geboten erscheinen“. Die Formulierung macht deutlich, dass dem Arbeitsministerium dabei ein weiter Beurteilungsspielraum kommt. Auch ohne dass diese beiden Bedingungen erfüllt sind, kann die AVE nach § 5 Abs. 1 Satz 2 TVG dann erfolgen, wenn sie „zur Behebung eines sozialen Notstands erforderlich erscheint.“ Von dieser Vorschrift ist aber noch nie Gebrauch gemacht worden (Lakies 2012 § 5 TVG Rn 105; Zachert 2003, S. 416).

Der AVE kam in der Praxis nie eine große Bedeutung zu. Im Zeitraum von 1970 bis 1990 schwankte die Zahl der für allgemeinverbindlich erklären Tarifverträge zwischen 448 (1975) und 632 (1994), was weniger als 1 % aller im Tarifregister eingetragenen Tarifverträge ausmachte (Lakies 2012 § 5 TVG Rn 14 ff.). Dies lässt sich damit erklären, dass der tarifliche Deckungsgrad in Westdeutschland zwischen 80 und 90 % lag, sodass es für einzelne Arbeitgeber in der Regel wenig aussichtsreich war, sich um untertarifliche Bedingungen zu bemühen – sie hätten riskiert, gerade ihre leistungsfähigen Mitarbeiter an Konkurrenten oder ande-

re Unternehmer zu verlieren, die nach Tarif (oder sogar besser) bezahlten. Die Tatsache, dass die Tarifgeltung auch damals in den meisten Fällen nicht auf der Mitgliedschaft in der Gewerkschaft, sondern auf einer Bezugnahmeklausel im Arbeitsvertrag beruhte, war in der Praxis ohne Bedeutung.

## 1.2 AVE in der Krise

Seit Mitte der 1990er Jahre ging die Zahl der durch Tarifverträge erfassten Arbeitsverhältnisse kontinuierlich zurück. Während sie in Westdeutschland im Jahre 1998 noch bei 76 % lag, war sie bis 2010 auf 63 % gesunken. Im Osten betragen die entsprechenden Zahlen 63 bzw. 50 % (Bispinck/Schulten 2012, S. 2). Nur noch rund 60 % der abhängig Beschäftigten werden in Gesamtdeutschland durch Tarifverträge geschützt. Sieht man von den osteuropäischen Ländern ab, so ist dies EU-weit einer der niedrigsten Werte, der nur noch von Großbritannien und Luxemburg unterboten wird.

Dem Rückgang der Tarifbindung stand nicht etwa eine verstärkte Anwendung der AVE gegenüber. Auch diese verlor vielmehr noch weiter an Bedeutung; die Zahl der für allgemeinverbindlich erklärten Tarifverträge liegt heute unter der von 1975 für Westdeutschland (Lakies 2012 § 5 Rn 15). Entgelttarife sind nur noch ganz ausnahmsweise erfasst, und zwar ausschließlich auf regionaler Ebene und in den vier Branchen Friseurgewerbe, Wach- und Sicherheitsgewerbe, Hotel- und Gaststättengewerbe sowie Bäckerhandwerk.

Die Ursachen liegen vorwiegend bei den Arbeitgeberverbänden. Diese unterliegen gleichfalls einem kontinuierlichen Erosionsprozess. Die Zahl der Austritte wurde jedoch dadurch in Grenzen gehalten, dass man sogenannte OT-Mitglieder<sup>①</sup> zuließ, die von den abgeschlossenen Verbands tarifen nicht erfasst werden. Durch eine AVE, die sich auf alle branchenangehörigen Unternehmen erstreckt, würde dieser „Kompromiss“ gegenstandslos, was möglicherweise viele definitive Austritte zur Folge hätte. Weiter gab es Meinungsverschiedenheiten zwischen den im Tarifausschuss ausschließlich vertretenen Spitzenverbänden und den Branchenorganisationen, die die Tarifverträge abschließen. Bekannt ist der Konflikt in der Bauindustrie, als der von den Sozialpartnern vereinbarte Mindestlohn nach dem kurz zuvor in Kraft getretenen Arbeitnehmer-Entsendegesetz (AEntG)<sup>②</sup> am Widerstand der Arbeitgeberseite im Tarifausschuss scheiterte (Däubler 1997, S. 282).

Auf der anderen Seite war die AVE in der Vergangenheit insbesondere für relativ starke Gewerkschaften ein Instrument, auf das man gerne verzichtete: Die tariflichen Erfolge sollten ausschließlich den eigenen Mitgliedern zugutekommen, die sie durch ihre Beiträge ja erst ermöglicht hatten. Dies war zwar juristisch korrekt, da die unmittelbare und zwingende Wirkung von Tarifnormen grundsätzlich auf die Mitglieder der tarifschließenden Verbände beschränkt ist. In der Praxis ging dies jedoch an den Realitäten vorbei, da in den Arbeitsverträgen auf die Tarifverträge verwiesen

wurde (und verwiesen wird), diese also auch den „Trittbrettfahrern“ zugutekamen. Ein anderes Verhalten der Arbeitgeberseite kommt so gut wie nie vor, zumal die Gewerkschaftsmitgliedschaft bei Abschluss des Arbeitsvertrags in aller Regel nicht bekannt ist und auch nicht abgefragt werden darf. Eine schlechtere Behandlung der Außenseiter würde außerdem einen starken Anreiz zum Gewerkschaftsbeitritt schaffen, der nicht im Arbeitgeberinteresse liegt. Dass die Gewerkschaften dennoch – etwa bei der Mitgliederwerbung – den Tarifvertrag oft wie ein exklusives Gut behandeln, ist vermutlich eher Ausdruck von Hilflosigkeit. Im Ernstfall würde man jedoch anders als die Arbeitgeberseite gegen die AVE eines von einer DGB-Gewerkschaft abgeschlossenen Tarifvertrags kein Veto im Tarifausschuss einlegen.

## 1.3 Das Arbeitnehmer-Entsendegesetz als Reformwerkstatt

Das TVG und insbesondere seinen § 5 zu reformieren, wurde zwar immer wieder gefordert (Ansey/Koberski 1987, S. 230; Reuter 1991, S. 203), ließ sich aber nie bewerkstelligen. Auch die anderen Vorschriften des TVG erwiesen sich als reformresistent; die einzige wirkliche Veränderung brachte der 1974 eingefügte § 12a TVG, der den Abschluss von Tarifverträgen für arbeitnehmerähnliche Personen ermöglichte.<sup>③</sup> Die Ursache mag man ähnlich wie bei den vergeblichen Anläufen zu einer Kodifizierung des Arbeitsvertragsrechts darin sehen, dass Arbeitgeber wie Gewerkschaften die Befürchtung hatten, im nicht voll zu kontrollierenden Gesetzgebungsverfahren Rechtspositionen zu verlieren, die ihnen heute mehr oder weniger unbestritten zustehen. Einfacher war es daher, branchenbezogene Sonderregelungen im Arbeitnehmer-Entsendegesetz zu schaffen, wodurch die allgemeinen Spielregeln nicht unmittelbar berührt werden.

Die erste Fassung des AEntG<sup>④</sup> beschränkte sich auf die Bauwirtschaft (sowie die sog. Seeschifffahrtsassistenz<sup>⑤</sup>) und ordnete lediglich an, dass die für allgemeinverbindlich erklärten Tarifverträge über Mindestlohn und Urlaub in der Bauwirtschaft auch für solche Beschäftigte gelten sollten, die von ihren ausländischen Arbeitgebern ins Inland entsandt wurden. Die Entsenderichtlinie der Europä- ►

① Mitglieder des Arbeitgeberverbandes ohne Tarifbindung.

② Gesetz vom 25.2.1996, BGBl. I, S. 227.

③ § 12a wurde eingefügt durch Art. II des Heimarbeitsänderungsgesetzes vom 29.10.1974, BGBl. I S. 2879.

④ Vgl. Fußnote 2.

⑤ Diese meint die auf Schleppschiffen Tätigen; der Hamburger Hafen war damals durch ausländische „Schlepper“ bedroht, weshalb man auf Initiative des Hamburgischen Bürgermeisters die Regelung in das Gesetz aufnahm.

ischen Gemeinschaft (EG)<sup>⑥</sup> machte Änderungen notwendig, die die 1998 ins Amt gekommene neue Regierung zu weiteren Reformen nutzte. Durch das Korrekturgesetz vom 19.12.1998<sup>⑦</sup> wurde u. a. die hier interessierende Möglichkeit geschaffen, Tarifverträge über die „Mindestentgeltsätze einschließlich der Überstundensätze“ sowie über Urlaubsansprüche und Urlaubskassen auf Antrag einer Tarifpartei durch Rechtsverordnung des Arbeitsministeriums für allgemeinverbindlich zu erklären. Die Einschaltung des Tarifausschusses war nicht mehr erforderlich und damit war auch das Vetorecht der Arbeitgeberseite beseitigt. Verschiedene Autoren hielten dies für verfassungswidrig, doch wies das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) die Verfassungsbeschwerde eines Baugewerbeverbands ausdrücklich zurück.<sup>⑧</sup> Dem Gesetzgeber stehe es frei, ein anderes Verfahren der AVE als das in § 5 TVG vorgesehene einzuführen. Die negative Koalitionsfreiheit sei nicht verletzt, wenn ein Unternehmen Tarifnormen unterworfen werde, an deren Entstehung es nicht mitgewirkt habe. Auch seien Inhalt, Zweck und Umfang der Verordnungsermächtigung hinreichend bestimmt im Sinne des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 Grundgesetz (GG). Damit war die Frage faktisch entschieden, was auch in der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG)<sup>⑨</sup> zum Ausdruck kam. Ob vor Erlass der Verordnung zu prüfen war, ob die inhaltlichen Voraussetzungen für eine AVE (50%-Klausel und öffentliches Interesse) vorliegen, war in der juristischen Literatur umstritten (Lakies 2006 Anhang 2 zu § 5 TVG Rn 102 mit weiteren Nachweisen).

In den folgenden Jahren wurde das AEntG auf weitere Branchen erstreckt, ehe es durch Gesetz vom 20. April 2009 (BGBl I S. 799) eine grundlegende Umgestaltung erfuhr. Durch den neuen § 7 Abs. 1 AEntG wurde die AVE durch Rechtsverordnung beibehalten, allerdings von einem gemeinsamen Antrag beider Tarifparteien abhängig gemacht. Ausdrücklich wird auf § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 TVG verwiesen und damit das Vorliegen eines öffentlichen Interesses verlangt. Nicht in Bezug genommen ist dagegen die 50%-Klausel des § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 TVG, sodass auch bei sehr viel geringerer Tarifbindung eine AVE möglich ist. Existieren in einer Branche zwei oder mehr Tarifverträge, deren Geltungsbereich sich wenigstens teilweise überschneidet, so ist nach § 7 Abs. 2 AEntG im Rahmen einer Gesamtabwägung die „Repräsentativität“ des Tarifvertrags zu berücksichtigen. Dabei ist vorrangig auf die Zahl der von tarifgebundenen Arbeitgebern beschäftigten Arbeitnehmer sowie auf die Mitgliederzahl der Gewerkschaft im Geltungsbereich des Tarifvertrages abzustellen.

Eine Reihe weiterer Punkte bedarf der Hervorhebung:

(1) Der Tarifausschuss wird nach § 7 Abs. 5 AEntG bei erstmaligen Anträgen eingeschaltet, sofern die in § 4 Nr. 4 bis 8 AEntG genannten Branchen betroffen sind. Stimmt er mit vier Stimmen zu oder gibt er innerhalb von drei Monaten keine Stellungnahme ab, so kann die Rechtsverordnung

erlassen werden. Stimmen (nur) zwei oder drei Ausschussmitglieder für den Antrag, so geht die Kompetenz zum Erlass der Verordnung vom Ministerium auf die Bundesregierung über.

(2) § 4 AEntG enthält einen Katalog von insgesamt acht Branchen, in denen von den Möglichkeiten des AEntG Gebrauch gemacht werden kann. Neben dem Bauhauptgewerbe gehören dazu beispielsweise die Gebäudereinigung, die Briefdienstleistungen und die Abfallwirtschaft einschließlich Straßenreinigung und Winterdienst. Dazu kommt in den §§ 10ff. AEntG eine Sonderregelung für die Pflegebranche sowie in § 3a AÜG die „Lohnuntergrenze“ für die Leiharbeit.

(3) Die AVE kann sich nicht nur auf einen branchenbezogenen „Mindestlohn“ beziehen. Nach § 6 Nr. 1 AEntG können die „Mindestentgeltsätze“ nach Art der Tätigkeit, Qualifikation der Arbeitnehmer und Regionen differieren, sodass das ganze Entgeltgefüge einbezogen ist. In der Praxis wird dies allerdings noch kaum ausgeschöpft; neben der Ost-West-Aufteilung gibt es lediglich im Baugewerbe und in der Gebäudereinigung zwei Vergütungsgruppen, die in die AVE einbezogen sind; daneben existiert eine regionale Differenzierung bei den Sicherheitsdienstleistungen (Kittner 2012, S. 1560).

(4) Nach § 23 Abs. 1 Nr. 1 AEntG liegt eine Ordnungswidrigkeit vor, wenn der Arbeitgeber vorsätzlich oder fahrlässig einem durch AVE oder Rechtsverordnung erstreckten Tarifvertrag zuwiderhandelt. Die aus diesem Anlass verhängte Geldbuße kann bis zu 500.000 € betragen. Eine auch nur entfernt vergleichbare Vorschrift findet sich im TVG nicht. Wird beispielsweise die tarifliche Vergütung nicht oder nicht voll bezahlt, so kann sie lediglich der betroffene Arbeitnehmer gerichtlich geltend machen (was meist an den betrieblichen Machtverhältnissen scheitern wird). Die Gewerbeaufsicht kann nicht intervenieren. In Betracht käme allein, dass die Sozialversicherungsbehörden aktiv werden, weil die Beiträge auf der Grundlage des zu beanspruchenden, nicht des ausbezahnten Entgelts zu berechnen sind. Allerdings geschieht dies nur, wenn ein gezielter Hin-

<sup>⑥</sup> Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen vom 16.12.1996, ABIEG v. 21.1.1997, Nr. L 18/1

<sup>⑦</sup> BGBl I, S. 3843.

<sup>⑧</sup> BVerfG (Kammer) Beschluss vom 18.7.2000 – 1 BvR 948/00 – NZA (=Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht) 2000, S. 948. Die Verfassungsbeschwerde hatte sich unmittelbar gegen die Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen im Baugewerbe vom 25.8.1999 (BGBl I S. 1894) gerichtet.

<sup>⑨</sup> Urteil v. 25.6.2002 – 9 AZR 405/00 – NZA 2003, 275.

weis erfolgt und die vorhandenen Verwaltungsressourcen nicht anderweitig gebunden sind.

## 2. Rahmenbedingungen einer Reform

Der Rückgang des tariflichen Schutzes korrespondiert nicht nur mit rückläufigen Mitgliederzahlen der Gewerkschaften; er hat vielmehr auch maßgebend zur Entstehung eines „Niedriglohnsektors“ beigetragen, der schon im Jahre 2008 21,5 % aller Beschäftigten erfasste, die Bruttostundenlöhne von weniger als 9,06 € erhielten.<sup>⑩</sup> Alle drei Oppositionsparteien haben deshalb Anträge im Parlament eingebracht, die das Tarifsystem stabilisieren und dadurch die Abwärtsbewegung stoppen sollen – zuerst BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN<sup>⑪</sup>, dann DIE LINKE<sup>⑫</sup> und schließlich die SPD.<sup>⑬</sup> Auch wenn das, was aus der Oppositionsrolle heraus formuliert wird, keineswegs für künftiges Regierungshandeln maßgebend ist,<sup>⑭</sup> sollen die Vorschläge im Einzelnen dargestellt und analysiert werden. Zunächst müssen allerdings einige restiktive Bedingungen benannt werden, die die Tragweite einer möglichen Reform von vorneherein begrenzen.

Der Arbeitsmarkt ist eine abhängige Größe. Entwicklung auf den Märkten für Güter und Dienstleistungen und in der Finanzbranche sind ihm vorgelagert; dort sich vollziehende Einbrüche lassen sich allenfalls ein wenig abfedern. Daran kann auch eine optimale Ausgestaltung des Tarifrechts und der AVE nichts ändern.

Soweit Tarifverträge die Tendenzen zu Niedriglöhnen nachvollziehen, ist mit ihrer AVE nichts gewonnen. Liegt der tarifliche Stundenlohn bei Floristen oder bei Friseuren bei 4 oder 5 €, so kann eine AVE den Beschäftigten im Ergebnis sogar eher schaden, da eine solche staatliche Entscheidung leicht als „Gütesiegel“ missverstanden werden kann. Den Arbeitsgerichten würde es jedenfalls noch ein Stück schwerer fallen, eine solche Entgelthöhe für sittenwidrig zu erklären.

Gibt es in einer Branche keinen Tarifvertrag oder existiert er in bestimmten Regionen nicht, so kann auch die AVE daran nichts ändern. Die „Erstreckung“ geht ins Leere, wenn keine erstreckbare Größe vorhanden ist. Schon deshalb kann die AVE derzeit keinen Ersatz für einen flächendeckenden Mindestlohn darstellen.

Trotz ihrer beschränkten Reichweite wird eine Ausweitung der AVE in der rechtswissenschaftlichen Diskussion auf Widerstände stoßen. Dies hängt mit der herrschenden Konzeption der tariflichen Normsetzung zusammen. Diese wird als „kollektive Privatautonomie“ qualifiziert: Die Verbände können grundsätzlich nur insoweit handeln, als dies durch freiwilligen Beitritt einzelner Mitglieder legitimiert ist (Dieterich Art. 9 GG Rn 55 m. w. N.). Die Einbeziehung von Außenseitern stellt demgegenüber einen Ausnahmetatbestand dar, der einer besonderen Legitimation durch staatlichen Akt bedarf. Es überrascht daher nicht, dass eine neuere Monografie die

AVE nicht mehr als durch Art. 9 Abs. 3 GG ermöglichten oder gar gebotenen „Flankenschutz“ der Tarifverträge ansieht; vielmehr könne die AVE nur mit dem Sozialstaatsprinzip, der Berufsfreiheit der Arbeitnehmer und der Menschenwürde gerechtfertigt werden (Sittard 2010, S. 35ff.). Dies muss nicht zwangsläufig dazu führen, die AVE nur in engerem Rahmen als bisher zu praktizieren, aber Ausnahmen lassen sich normalerweise schwerer begründen als selbstverständliche Ergänzungen von Regeltatbeständen. Die Kritik an der These von der kollektiven Privatautonomie hat einen schweren Stand, weil ihr wichtigster Protagonist – ein früherer BAG-Präsident – zu vielen Sachfragen Positionen vertritt, die den gewerkschaftlichen Bedürfnissen entgegenkommen und die sich gegen verbreitete Deregulierungsforderungen stellen; Kritik an wichtigen Freunden ist nicht besonders wohl gelitten. Auf die Alternativkonzeption, wonach es sich beim Abschluss von Tarifverträgen dem Anspruch nach um ein wichtiges Stück demokratischer Selbstgestaltung des Lebensbereichs „Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen“ handelt, sei gleichwohl kurz hingewiesen (Däubler 2012, Einl. Rn 123a).

## 3. Konkrete Reformforderungen

Die Entwürfe der Oppositionsparteien stimmen in dem Ziel überein, die AVE zu erleichtern und dadurch einer weiteren Erosion des Tarifsystems entgegenzuwirken. Dabei werden zahlreiche Punkte angesprochen, die das ganze Spektrum bisher diskutierter Reformforderungen abdecken. Sie sollen hier skizziert und einer kurzen Würdigung unterzogen werden.

### 3.1 Tarifausschuss

Weitgehende Übereinstimmung besteht bei der Frage, dass die beiden Bänke im Tarifausschuss ihr Vetorecht verlieren sollten. Der SPD-Entwurf differenziert.<sup>⑮</sup> Soweit es um eine AVE nach § 5 TVG geht, soll der Tarifausschuss durch Vertreter aus der Branche ergänzt werden, auf die sich der Tarifvertrag bezieht. Soweit eine AVE durch Rechtsverordnung nach AEntG oder nach § 3a Arbeitnehmer- ►

<sup>⑩</sup> Nachweise in BT-Drucksache 17/4437, S. 1.

<sup>⑪</sup> BT-Drucksache 17/4437 (19.1.2011).

<sup>⑫</sup> BT-Drucksache 17/8148 (13.12.2011).

<sup>⑬</sup> BT-Drucksache 17/8459 (24.1.2012).

<sup>⑭</sup> Man vergleiche etwa den Gesetzentwurf der SPD-Fraktion zur Reform der Betriebsverfassung (BT-Drucksache 11/2995) mit dem 2001 beschlossenen Gesetz.

<sup>⑮</sup> BT-Drucksache 17/8459, S. 3 unter II 2.

überlassungsgesetz (AÜG) in Rede steht, soll er nur noch beratende Funktion haben. Der Antrag der GRÜNEN<sup>⑯</sup> befürwortet ebenfalls eine Erweiterung um Branchenvertreter beider Seiten, will jedoch gleichzeitig auch auf das „Einvernehmen“ verzichten. Der Entwurf der LINKEN<sup>⑰</sup> konzentriert sich ausschließlich auf die Reform des AEntG und erwähnt den Tarifausschuss nicht, lehnt aber ein Votorecht ersichtlich schon deshalb ab, weil er das Arbeitsministerium verpflichten will, jeden Tarifvertrag für allgemeinverbindlich zu erklären, der das Kriterium der Repräsentativität erfüllt.

Die bloße Ergänzung des Tarifausschusses durch Branchenvertreter würde zwar vermeiden, dass eine Spitzenorganisation die auf Branchenebene gewollte AVE unmöglich machen kann, doch bliebe die Gefahr bestehen, dass die Arbeitgeberseite insgesamt nur ganz ausnahmsweise einer AVE zustimmt, weil sie die für organisationsunwillige Unternehmen gedachte OT-Mitgliedschaft nicht infrage stellen will. Der Gedanke, die AVE könne viele Unternehmen veranlassen, volles Mitglied zu bleiben oder wieder zu werden, um so über den Inhalt der für alle geltenden Ordnung mitbestimmen zu können, hat bislang kaum Anhänger gefunden. Vermutlich wird von vielen der tatsächliche Einfluss als so gering eingeschätzt, dass sich die Aufwendungen für die Mitgliedschaft nicht lohnen würden. Will man die AVE effektiv zu einem häufig genutzten Instrument machen, bleibt daher nichts anderes übrig, als den Tarifausschuss auf eine beratende Funktion zu reduzieren. Ihn ganz abzuschaffen, könnte vermeidbaren Widerstand bei manchen Entscheidungsträgern provozieren und überdies als Schwächung des Einflusses von Gewerkschaften und Arbeitgeberverbänden interpretiert werden.

Wenig einsichtig erscheint es, danach zu differenzieren, ob es um ein Verfahren nach dem TVG oder nach dem AEntG/AÜG geht. Wenn man – wie auch der SPD-Entwurf vorschlägt<sup>⑯</sup> – das AEntG auf alle Branchen erstrecken und auch für Fachkräfte einen Mindestlohn vorsehen will, würde eine solche Regelung nur dazu führen, dass sich die AVE auf das AEntG verlagert und im Bereich des TVG kaum mehr in Anspruch genommen wird.

### 3.2 Inhaltliche Voraussetzungen der AVE

Einigkeit besteht darüber, dass die 50 %-Klausel zu hoch ist und sich immer häufiger als Hindernis für die AVE erweist. Auch eine Reduzierung auf 40 %, wie ihn der Entwurf der GRÜNEN vorschlägt<sup>⑰</sup>, würde allerdings das Problem nicht beseitigen, sondern nur ein wenig mildern. Besser ist es daher, mit dem Entwurf der LINKEN<sup>⑱</sup> und der SPD<sup>⑲</sup> auf ein solches quantitatives Kriterium ganz zu verzichten und stattdessen auf die Repräsentativität abzustellen. Allerdings sollte man bedenken, dass das AEntG dieses Kriterium nur dann verlangt, wenn in der fraglichen Branche mehr als ein Tarifvertrag besteht; für den „Normalfall“ ist es in § 7 Abs. 1 AEntG nicht vorgesehen. Dies könnte man zu einer allgemeinen Regel machen.

Dass ein öffentliches Interesse für die AVE sprechen muss, ist im Grunde selbstverständlich, da das Arbeitsministerium schwerlich im nicht-öffentlichen, d. h. im privaten Interesse handeln darf. Der Entwurf der GRÜNEN<sup>⑲</sup> unternimmt den an sich dankenswerten Versuch, das „öffentliche Interesse“ zu definieren. Es soll vorliegen, „wenn die Einführung gleichartiger, dauerhafter und angemessener sozialer Arbeitsbedingungen in einer Branche als notwendig erachtet wird, unlauterer Wettbewerb verhindert werden muss oder das Tarifgefüge einer Branche erheblich erschüttert ist, weil die Tarifbindung auf ein sozial unverträgliches Niveau abgesunken ist.“ In der Praxis kann dies allerdings zu einem Hemmschuh werden, weil man sich in der ersten Variante über die Notwendigkeit, in der zweiten über den drohenden unlauteren Wettbewerb und in der dritten darüber streiten kann, was ein sozial unverträglich geringes Maß an Tarifbindung ist. Daher wäre es sinnvoller, auf eine Umschreibung zu verzichten und dem Ministerium insoweit freie Hand zu lassen oder sich mit dem Entwurf der LINKEN für eine Pflicht zur AVE auszusprechen.

Keiner der Entwürfe unternimmt den Versuch, das Kriterium des „sozialen Notstands“ nach § 5 Abs. 1 Satz 2 TVG näher zu umschreiben. Dass man bislang von diesem Weg zur AVE auch dann keinen Gebrauch gemacht hat, wenn die Erreichung der 50 %-Schwelle mit Unsicherheiten und hohem Rechercheaufwand verbunden war, ist im Grunde erstaunlich. Nach geltendem Recht wäre es unschwer möglich, von einem „sozialen Notstand“ z. B. dann zu sprechen, wenn die Verdienste unter dem Hartz IV-Satz für einen Alleinstehenden liegen. Das Sozialgericht (SG) Berlin<sup>⑲</sup> hat einen Lohn für sittenwidrig erklärt, der dieses Niveau unterschreitet;<sup>⑲</sup> warum sollte man nicht von einem „sozialen Notstand“ sprechen, wenn solche Fälle in einer bestimmten Branche häufig auftreten?<sup>⑲</sup> Und könnte man nicht einen „sozialen Notstand“ annehmen, wenn deutlich weniger als in einer vergleichbaren anderen Branche verdient wird? (dafür Lakies 2012 § 5 TVG Rn 109; Däubler 1993 Rn 1255).

<sup>⑯</sup> BT-Drucksache 17/4437, S. 3.

<sup>⑰</sup> BT-Drucksache 17/8148, S. 2.

<sup>⑱</sup> BT-Drucksache 17/8459, S. 3 unter II 3 b.

<sup>⑲</sup> BT-Drucksache 17/4437, S. 3

<sup>⑲</sup> BT-Drucksache 17/8148, S. 2

<sup>⑲</sup> BT-Drucksache 17/8459, S. 3

<sup>⑲</sup> BT-Drucksache 17/4437, S. 3.

<sup>⑲</sup> 27. 2.2006 – S 77 AL 742/05 – AuR 2007, 54.

<sup>⑲</sup> 795 € netto im Jahre 2006 in Berlin.

<sup>⑲</sup> Ebenso zahlreiche Autoren in der juristischen Literatur – s. die Nachweise bei Däubler/Lakies § 5 Rn 108.

Weshalb man nie den Versuch unternommen hat, eine AVE auf diese Grundlage zu stützen, kann man nicht mit Sicherheit sagen. Möglicherweise fällt es beiden Tarifparteien psychologisch schwer, die Weiterexistenz eines „sozialen Notstands“ zuzugestehen und sich damit „schlechte Arbeit“ zu bescheinigen. Tarifverträge haben eine gewisse „Dignität“; wo es sie gibt, scheint alles in Ordnung zu sein. Den schönen Schein zu wahren, trifft auf allgemeine Zustimmung.

### 3.3 Zuständigkeit der Arbeitsgerichtsbarkeit statt der Verwaltungsgerichte

Wird die AVE auf der Grundlage von § 5 TVG ausgesprochen, handelt es sich nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts um einen Rechtsetzungsakt „eigener Art“.® Soweit durch ihn eine Gewerkschaft oder ein Arbeitgeberverband in seinen Rechten betroffen ist oder soweit ein Antrag auf AVE abgelehnt wird, ist eine verwaltungsgerichtliche Klage möglich; die Arbeitsgerichte sind insoweit nicht zuständig. Dasselbe gilt für Verordnungen nach dem AEntG und nach § 3a AÜG. Anders verhält es sich, wenn z. B. ein Arbeitnehmer einen Anspruch aus dem für allgemeinverbindlich erklärten Tarifvertrag gegen seinen Arbeitgeber geltend macht. Über diesen entscheiden die Arbeitsgerichte und prüfen dabei als Vorfrage, ob die AVE bzw. die Rechtsverordnung mit dem geltenden Recht in Einklang steht. Diese Aufteilung der Zuständigkeiten kann zu widersprüchlichen Entscheidungen führen. Außerdem sind die Verwaltungsgerichte mit den Gegebenheiten des Arbeitslebens wenig vertraut und leiden seit Jahrzehnten unter einer Arbeitsbelastung, die zu einer sehr viel längeren Prozessdauer als bei den Arbeitsgerichten führt. Mit Recht machen deshalb der SPD-Entwurf® und der Entwurf der GRÜNEN® den Vorschlag, eine ausschließliche Zuständigkeit der Arbeitsgerichtsbarkeit für die Frage zu begründen, ob eine AVE oder eine Verordnung nach dem AEntG und nach § 3a AÜG rechtmäßig ist oder nicht.

### 3.4 AVE bei Tarifverträgen über gemeinsame Einrichtungen

Nach § 4 Abs. 2 TVG können die Tarifparteien sogenannte gemeinsame Einrichtungen schaffen; das Gesetz nennt als Beispiele Lohnausgleichs- und Urlaubskassen. Ihre wirtschaftliche Funktion liegt in erster Linie darin, bestimmte Arbeitgeberleistungen zu „vergemeinschaften“, d. h. alle Arbeitgeber (in der Regel einer Branche) gleichmäßig zu beladen und alle Arbeitnehmer in gleichem Umfang mit Rechten auszustatten. So gewährt etwa die Zusatzversorgungskasse des Baugewerbes den in diesem Wirtschaftssektor beschäftigten Arbeitnehmern Ansprüche auf Zuschüsse zu den Renten aus der gesetzlichen Sozialversicherung und finanziert sich durch Beiträge der Arbeitgeber, die sich nach der Zahl der „lohnpflichtigen Arbeitsstunden“ bestimmen. Unabdingbar ist eine solche Einrichtung, wenn in einer Branche üblicherweise bei unterschiedlichen Arbeitgebern gearbeitet

wird, sodass bestimmte Ansprüche mangels Erfüllung der notwendigen Wartezeit gar nicht oder nur ausnahmsweise entstehen würden. Dies zeigt das Beispiel des Urlaubsanspruchs, der nach § 4 Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) ein Arbeitsverhältnis von mindestens sechs Monaten Dauer voraussetzt; wer durchschnittlich dreimal im Jahr den Arbeitsplatz wechselt, hätte somit keinen zusammenhängenden Jahresurlaub. Konsequenterweise hat man daher im Baugewerbe, wo dieses Problem häufig auftaucht, eine „gemeinnützige Urlaubskasse“ geschaffen, die sich aus Beiträgen aller Arbeitgeber finanziert und die die Entgeltzahlung während der Zeit des Urlaubs übernimmt (vgl. hierzu auch Aßhoff in diesem Heft). Man kann diese Gestaltung als eine der wenigen positiven Beispiele ansehen, in denen das Konzept der „Flexicurity“ realisiert wurde (ohne dass dies allerdings in der modernen Diskussion eine wesentliche Rolle gespielt hätte).

Die gemeinsamen Einrichtungen können ihre sozialpolitische Funktion nur dann erfüllen, wenn alle Arbeitgeber der fraglichen Branche bzw. des fraglichen Bereichs einbezogen sind. Von daher sind die Beteiligten insoweit auf eine AVE angewiesen, die – etwa im Bauhauptgewerbe – auch regelmäßig ausgesprochen wurde. Diese Jahrzehnte alte Praxis sieht sich in der Gegenwart vor die Schwierigkeit gestellt, dass das 50%-Erfordernis nach § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 TVG immer schwerer zu erfüllen ist und in absehbarer Zeit unerreichbar sein wird, wenn sich der Mitgliedschwund bei den Arbeitgeberverbänden fortsetzen sollte. Ein Ausweichen auf das AEntG, wo diese Anforderung ja nicht besteht, ist nicht möglich, da dort nur die Urlaubskassen, nicht aber sonstige gemeinsame Einrichtungen erfasst sind. Ein für die SOKA Bau erstattetes Rechtsgutachten von Hanau, Preis und Greiner (Hanau et al. 2011) plädiert deshalb mit Recht dafür, auf die Fixierung des 50%-Quorums zu verzichten und es durch das Kriterium der Repräsentativität zu ersetzen (ebd., S. 76). Dies deckt sich mit dem SPD-Entwurf,® während die beiden andern Initiativen die spezifische Problematik der gemeinsamen Einrichtungen nicht behandeln.

### 3.5 Konkurrierende Tarifverträge

Eine Erscheinungsform, wie tariflicher Schutz abgebaut wird, ist der Abschluss von „Billigtarifen“ mit Gewerkschaften oder Pseudogewerkschaften, bei denen die Kooperation mit der Arbeitgeberseite an allererster Stelle rangiert. Dies war insbesondere unter der früheren BAG-Rechtsprechung ein Problem, wonach im Betrieb zu einer Sachmaterie nur ►

® BVerfGE 44, 322, 340; BVerfGE 55, 7, 20; BVerfGE 64, 208, 213.

® BT-Drucksache 17/8459, S. 3 unter II 5.

® BT-Drucksache 17/4437, S. 4.

® BT-Drucksache 17/8459, S. 3.

ein Tarifvertrag gelten dürfte und sich dieser nach dem Spezialitätsprinzip bestimmte: Ein Firmenarif, den die Christliche Gewerkschaft Metall (CGM) abgeschlossen hatte, ging dem von der IG Metall vereinbarten Flächentarif vor. Daselbe vollzog sich auch bei den gemeinsamen Einrichtungen, die durch solche „Dumping-Abmachungen“ unter Druck gerieten. Der Übergang zur Tarifpluralität<sup>①</sup> hat die Problematik der „Unterbietungskonkurrenz“ erheblich entschärft, weil in dem gewählten Beispiel der CGM-Tarifvertrag nur noch für CGM-Mitglieder, im Übrigen aber der IG Metall-Tarifvertrag gelten würde. Da sich die Mitgliedschaft im CGM auf diese Weise als handfester Malus herausstellen würde, wäre der Anreiz groß, diese Organisation in Zukunft zu meiden. Dennoch kann man nicht von vorneherein ausschließen, dass es zu Tarifkonkurrenzen, insbesondere zu Firmenarifen kommt, die die Einbeziehung in die gemeinsamen Einrichtungen ausschließen (und den Beschäftigten dafür irgendwelche Sondervorteile gewähren). Deshalb enthalten alle drei Entwürfe Kollisionsregeln.

Der Entwurf der Fraktion DIE LINKE<sup>②</sup> will die Repräsentativität im Sinne des § 7 Abs. 2 AEntG zur allgemeinen Voraussetzung der AVE machen, äußert sich jedoch nicht zu der Frage, wie mit später abgeschlossenen Tarifverträgen umzugehen ist, die nicht für allgemeinverbindlich erklärt werden. Bei den tarifgebundenen Arbeitgebern und Arbeitnehmern tritt in diesem Fall eine Tarifkonkurrenz ein, weil für sie beide Tarifverträge gelten; hier sollte mangels eindeutiger Aussagen in der Rechtsprechung eine Kollisionsregel aufgestellt werden. Auch der Entwurf der GRÜNEN<sup>③</sup> regelt nur die Frage, welcher von zwei Tarifverträgen mit sich ganz oder teilweise überschneidendem Geltungsbereich für allgemeinverbindlich erklärt werden kann. Eine echte Kollisionsregel enthält nur der SPD-Entwurf,<sup>④</sup> wonach der für allgemeinverbindlich erklärt Tarifvertrag durch andere Tarifverträge nicht unterschritten werden kann. Eine solche Festlegung als sozialstaatliches Minimum, das nur Verbesserungen zulässt, findet sich heute schon in § 8 Abs. 2 AEntG, ohne dass sich dagegen durchgreifende Bedenken erhoben hätten. Eine Verallgemeinerung ist im Interesse der Stabilisierung des Tarifsystems zu befürworten.<sup>⑤</sup>

### 3.6 Entscheidungsfreiheit des Arbeitsministeriums?

Soweit der Antrag auf AVE wie in § 7 Abs. 1 AEntG von beiden Seiten gemeinsam gestellt wird und kein Vetorecht einer Bank im Tarifausschuss besteht, kann man im Normalfall davon ausgehen, dass dem Antrag stattgegeben wird. Möglich ist nur, dass das Ministerium gegen einzelne Bestimmungen des Tarifvertrags rechtliche Bedenken erhebt, denen dann tunlichst durch Änderung des Tarifs Rechnung zu tragen ist. Lässt man dagegen den Antrag der tarifschließenden Gewerkschaft genügen, kann sich die Situation ändern, weil die Arbeitgeberseite – etwa wegen ihrer OT-Mitglieder – einem solchen Ansinnen kritisch gegenübersteht und das Ministerium Schwierigkeiten sieht, sich über ein

solches ablehnendes Votum hinwegzusetzen. Im Hinblick auf solche Konstellationen kann es durchaus sinnvoll sein, mit dem Entwurf der LINKS-Fraktion<sup>⑥</sup> eine Pflicht zur AVE vorzusehen, wenn es sich um einen repräsentativen Tarifvertrag handelt. Eine solche Regelung nähert sich dem spanischen Modell an, wo die im Rahmen des Arbeitnehmerstatuts geschlossenen Kollektivverträge automatisch für und gegen alle branchenangehörigen Arbeitgeber und Arbeitnehmer wirken. Damit wäre allerdings ein großer Schritt weg von der heutigen Situation getan, was einige politische Widerstände provozieren würde. Will man das Unterlaufen von Tarifverträgen konsequent verhindern, wäre man mit einer solchen Regelung aber auf der sicheren Seite.

### 3.7 Der Standort der Neuregelungen: AEntG oder TVG?

Das TVG ist trotz seines im Grunde bescheidenen normativen Gehalts eine Art Symbol für unsere industriellen Beziehungen. Seine Änderung würde einen enormen Kraftakt voraussetzen, zu dem vermutlich kaum jemand bereit ist. Aus diesem Grund ist es sicherlich nicht falsch, die Reformagenda vorwiegend oder ausschließlich im AEntG zu verankern, das im Laufe seiner sehr viel kürzeren Existenz schon zahlreiche Änderungen erfahren hat. Allerdings sind bisher nicht alle dabei auftauchenden Fragen angesprochen worden.

Übereinstimmung besteht bei zwei der drei Entwürfe darüber, dass nicht nur ein Mindestlohn, sondern ganze Entgelttarifverträge durch Rechtsverordnung für allgemeinverbindlich erklärt werden können. Dies wird im Entwurf der LINKS-Fraktion ausdrücklich so bestimmt,<sup>⑦</sup> während der SPD-Entwurf<sup>⑧</sup> in Flächentarifverträgen enthaltene „Lohngitter“ einbeziehen will. Der Entwurf der GRÜNEN<sup>⑨</sup> sagt dazu nichts, was sich damit erklären lässt, dass er den Schwerpunkt auf die Reform des § 5 TVG legt. Im Bereich des AEntG möchte er klarstellen, dass der tarifliche Mindest-

<sup>①</sup> BAG 27.1.2010–4 AZR 549/08 (A) – NZA 2010, 645; BAG 23. 6. 2010–10 AS 2/10 – NZA 2010, 778.

<sup>②</sup> BT-Drucksache 17/8148, S. 3.

<sup>③</sup> BT-Drucksache 17/4437, S. 3.

<sup>④</sup> BT-Drucksache 17/8459, S. 3.

<sup>⑤</sup> Ebenso für absoluten Vorrang der für allgemeinverbindlich erklärt Tarifverträge über gemeinsame Einrichtungen schon nach geltendem Recht: vgl. Schmidt 2011, S. 115ff.

<sup>⑥</sup> BT-Drucksache 17/8148, S. 3.

<sup>⑦</sup> BT-Drucksache 17/8148, S. 2.

<sup>⑧</sup> BT-Drucksache 17/8459, S. 3.

<sup>⑨</sup> BT-Drucksache 17/4437.

lohn auch für Fälle der Entgeltzahlung wegen Annahmeverzugs des Arbeitgebers (§ 615 BGB) und bei Krankheit gilt.

Das AEntG soll nach einheitlicher Auffassung der drei Fraktionen auf alle Branchen ausgeweitet werden, um so generell tarifliche Mindeststandards schaffen zu können. Der SPD-Entwurf begründet dies zusätzlich mit der Erwagung, auf diese Weise zu verhindern, dass ein Branchenwechsel zur Flucht aus dem tariflichen Mindestlohn führe. Weiter soll nach Ansicht der LINKS-Fraktion<sup>②</sup> und der GRÜNEN<sup>③</sup> auch die Möglichkeit geschaffen werden, regionale Tarifverträge durch Rechtsverordnung für allgemeinverbindlich zu erklären.

Die Begrenzung auf Entgelttarifverträge führt allerdings dazu, dass Abgrenzungsprobleme gegenüber der Regelung sonstiger Arbeitsbedingungen entstehen. Sind auch die Kriterien erfasst, nach denen sich Vergütungsgruppen bestimmen? Wie verhält es sich mit Leistungen, die von gemeinsamen Einrichtungen erbracht werden? Außerdem ist nicht erkennbar, weshalb ausschließlich die Gegenleistung des Arbeitgebers, nicht aber andere wichtige Regelungen wie die über Arbeitszeit oder Kündigungsschutz einer erleichterten Form der AVE zugänglich gemacht werden sollen. Will man auch insoweit die Erosionsprozesse stoppen, muss man entweder das AEntG auf alle Tarifverträge erstrecken oder aber trotz aller Schwierigkeiten eine Änderung des TVG in Angriff nehmen.

### 3.8 Ausdehnung des Geltungsbereichs?

Die AVE kann nur dort wirksam werden, wo es überhaupt wirksame (und sozial akzeptable) Tarifverträge gibt. Dies ist ersichtlich nicht in allen Branchen der Fall. In Spanien (Art. 92 Abs. 2 Arbeitnehmerstatut) und in Frankreich (Art. L. 2261 – 17, bisher 133 – 13 Code du Travail) gibt es die Möglichkeit, einen Kollektivvertrag auf eine Region oder eine Branche auszudehnen, die nicht von dem vereinbarten Geltungsbereich erfasst wird. Was im Département „Rhône“ gilt, wird auf das Département „Loire“ übertragen, der Tarifvertrag für die Brauereien im Elsass wird auf die dort ansässigen Malzhersteller erstreckt (Beispiele bei Pélissier et al. 2006 No. 878). In Spanien wie in Frankreich liegt die Initiative hierfür beim Arbeitsministerium, das davon nur Gebrauch machen kann, wenn es in dem fraglichen Bereich keine Tarifverträge gibt oder wenn diese längere Zeit nicht mehr verändert werden konnten. Auch müssen die wirtschaftlichen Rahmenbedingungen ähnlich sein.

Diese Form staatlicher Intervention geht ersichtlich weiter als die AVE, da sie nicht einfach das von den Tarifparteien Gewollte wirksam macht, sondern dieses nur als Ausgangsgröße nimmt, um in einem andern Bereich einen Mindeststandard zu setzen. Ein mit Spanien und Frankreich vergleichbarer Gestaltungsansatz, der hierzulande als ungewöhnlich gilt, taucht in den drei Reformvorschlägen kaum auf. Lediglich im Entwurf der LINKS-Fraktion ist davon die Rede, ein Tarifvertrag könne nach dem AEntG für die jeweilige Region „oder darüber hinaus“ für allgemeinverbindlich erklärt werden.<sup>④</sup> Dies spricht für eine Ausdehnung des geografischen, nicht aber des fachlichen Geltungsbereichs. In der französischen Literatur wird mit Recht darauf hingewiesen, durch diese Möglichkeit werde ein Anreiz ge-

schaffen, in den tariffreien Zonen Tarifverträge zu schließen, weil selbst geschaffene Regeln auch für die Arbeitgeberseite akzeptabler sind als durch das Arbeitsministerium aufgetroyerte (Pélissier et al. 2006 No. 878). Dies sollte auch in unserer Diskussion verstärkt Beachtung finden, zumal in Frankreich trotz eines gewerkschaftlichen Organisationsgrades von ca. 8 % die Tarifbindung bei 90 % liegt (Bispinck/Schulten 2012, S. 3).

## 4. Durchsetzungsperspektiven

Viele gute Ideen führen noch nicht zu einer guten Politik. Gegenüber den Mächtigen hat das Argument nur eine schwache Kraft. Das eigentliche Problem liegt darin, ob es außer den Gewerkschaften und ihnen nahestehenden Organisationen und Personen noch weitere Akteure gibt, die an der Stabilisierung des Tarifsystems interessiert sind. Der Arbeitgeberseite kommt hier eine Schlüsselrolle zu. Muss sie nicht verlässliche Tarifstrukturen befürworten, die klare Kalkulationsgrundlagen abgeben und die die Lohnkosten aus dem Wettbewerb herausnehmen? Der globale Wettbewerb verlangt flexible Reaktionen, die das Tarifsystem nur mit Mühe zustande bringt – so lautet die erwartbare Antwort. Nur: Die tariffreien Zonen sind nicht die Teile der deutschen Wirtschaft, die wie die Automobilbranche, der Maschinenbau und die chemische Industrie im weltweiten Wettbewerb stehen. Vielmehr geht es in erster Linie um Dienstleistungen, die von wenig qualifizierten und damit leicht austauschbaren Arbeitskräften erbracht werden. Wären hier nicht tarifliche Korsettstangen möglich, die dem „race to the bottom“ Einhalt gebieten? Die Tatsache, dass auch die Arbeitgeberverbände die gemeinsamen Einrichtungen nicht infrage stellen wollen und dass sie das AEntG in seinen verschiedenen Etappen im Ergebnis durchaus mitgetragen haben, lässt immerhin ein gewisses Maß an Hoffnung bestehen. ■

## LITERATUR

Ansey, S./Koberski, W. (1987): Die Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifverträgen, in: Arbeit und Recht (AuR) (7), S. 230–237

Bispinck, R./Schulten, Th. (2012): Schriftliche Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung von Sachverständigen in Berlin am 6. Februar 2012, Deutscher Bundestag. Ausschuss für Arbeit und Soziales, Ausschussdrucksache 17(11)780

Däubler, W. (1993): Tarifvertragsrecht, 3. Aufl., Baden-Baden

Däubler, W. (1997): Die Allgemeinverbindlicherklärung – notwendiges Mittel zum Schutz der Tarifautonomie?, in: Engelen-Kefer, U./Schoden, M./Zachert, U. (Hrsg.): Arbeitsrecht in der Bewährung. Festschrift für Karl Kehrmann, Köln, S. 281–294

Däubler, W. (2012): Einleitung, in: Ders. (Hrsg.): Tarifvertragsrecht. Kommentar, 3. Aufl., Baden-Baden

Dieterich, Th. (2012): Kommentierung zu Art. 9 Grundgesetz, in: Müller-Glöge, R./Preis, U./Schmidt, I. (Hrsg.): Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 12. Aufl., München

Hanau, P./Preis, U./Greiner, St. (2011): Die Sicherung der Allgemeinverbindlichkeit bei gemeinsamen Einrichtungen der Tarifvertragsparteien, Rechtsgutachten auf Ersuchen der SOKA-BAU, Köln/Bochum

Kittner, M. (2012): Arbeits- und Sozialordnung, bearbeitet von Michael Kittner und Olaf Deinert, 37. Aufl., Frankfurt a. M.

<sup>②</sup> BT-Drucksache 17/8148, S. 2 unter II 1 d

<sup>③</sup> BT-Drucksache 17/4437, S. 3 unten.

<sup>④</sup> BT-Drucksache 17/8148, S. 2 unter II 1 d.

**Lakies, Th.** (2006): Kommentierung zu § 5 TVG und zum Arbeitnehmerentsendegesetz, in: Däubler, W. (Hrsg.): Tarifvertragsrecht, Kommentar, 2. Aufl., Baden-Baden

**Lakies, Th.** (2012): Kommentierung zu § 5 TVG und zum Arbeitnehmerentsendegesetz, in: Däubler, W. (Hrsg.): Tarifvertragsrecht, Kommentar, 3. Aufl., Baden-Baden

**Pélissier, J./Supiot, A./Jeammaud, A.** (2006): Droit du travail, 23e édition, Paris

**Reuter, D.** (1991): Das Verhältnis von Individualautonomie, Betriebsautonomie und Tarifautonomie – Ein Beitrag zum Wandel der Arbeitsrechtsordnung, in: Recht der Arbeit (RdA) (4), S. 193–204

**Schmidt, B.** (2011): Tarifpluralität im System der Arbeitsrechtsordnung, Berlin

**Sittard, U.** (2010): Voraussetzungen und Wirkungen der Tarifnormerstreckung nach § 5 TVG und dem AEntG. Zugleich ein Beitrag zur Debatte um staatliche Mindestlöhne, München

**Zachert, U.** (2003): Reformperspektiven der Allgemeinverbindlicherklärung aus arbeitsrechtlicher Sicht, in: WSI-Mitteilungen 56 (7), S. 413–418, [http://www.boeckler.de/wsimit\\_2003\\_07\\_zachert.pdf](http://www.boeckler.de/wsimit_2003_07_zachert.pdf)

#### AUTOR

**Wolfgang Däubler**, Prof. (im Ruhestand), Dr., Universität Bremen. Arbeitsschwerpunkte: Arbeitsrecht, Bürgerliches Recht und Wirtschaftsrecht.

@ [daeubler@uni-bremen.de](mailto:daeubler@uni-bremen.de)