

Das Ende der Tariftreueregeln bei öffentlichen Aufträgen?

– Wie weiter nach dem Rüffert-Urteil?

Büro Ottmar Schreiner (Anne Karrass), 21.01.2009

Das Rüffert-Urteil und seine Auswirkungen

Im April 2008 fällte der Europäische Gerichtshof (EuGH) ein skandalöses Urteil: Er entschied, dass es bei öffentlichen Aufträgen keine Verpflichtung geben dürfe, *entsandten* Arbeitnehmern ortsübliche Tariftlöhne zu zahlen. Dies verstoße gegen europäisches Recht: Erlaubt seien bei öffentlichen Aufträgen nur Minimalverpflichtungen: Die Einhaltung bestimmter Lohnuntergrenzen könne – laut EU-Entsenderichtlinie – nur dann verlangt werden, wenn es einen allgemeinverbindlichen Tarifvertrag oder einen gesetzlichen Mindestlohn gebe. Die Dienstleistungsfreiheit dürfe zwar zum Schutz der Arbeitnehmer eingeschränkt werden, aber nur, wenn der Schutz für alle vor Ort Arbeitenden gelte und nicht (wie in diesem Fall) nur bei öffentlichen Aufträgen.

Obwohl das Rüffert-Urteil lediglich die Tariftreueregel in Niedersachsen für unvereinbar mit dem EU-Recht erklärte, setzten alle Bundesländer ihre Tariftreueregeln aus. Mit seinem Urteil fördert der EuGH die Vergabe öffentlicher Aufträge an Dumpingfirmen. Dies verschlechtert nicht nur die Arbeitsbedingungen entsandter Arbeitnehmer, sondern – durch den Wettbewerb – auch heimischer.

Rüffert ist kein Einzelfall: In den letzten Monaten hat der EuGH mehrere Urteile gefällt, in denen er das nationale Arbeitsrecht und kollektive Maßnahmen der Gewerkschaften zur Verbesserung von Arbeitsbedingungen unter Berufung auf die europäischen Marktfreiheiten einschränkte. Die Marktfreiheiten wurden durch den EuGH zu „Supergrundrechten“ uminterpretiert, die sogar Vorrang vor der Menschenwürde haben sollen! Ein Gegensteuern ist dringend geboten: Die Gewerkschaften haben bereits angekündigt, dass sie diese arbeitnehmerfeindlichen Urteile zu einem zentralen Thema in den anstehenden Wahlkämpfen (EP, Bundestag und Landtage) machen werden. Auch die AfA hat auf ihrem letzten Bundeskongress beschlossen, hier aktiv zu werden.

Allgemeine Forderungen

Öffentliche Aufträge müssen unter fairen Wettbewerbsbedingungen vergeben werden, Wettbewerbsvorteile dürfen nicht durch untertarifliche Bezahlung erzielt werden können. Keine Ausbeutung mit Steuergeldern! Der Staat soll nicht dazu beitragen, dass das Tarifvertragssystem erodiert und die Sozialkassen höher belastet werden, sondern vielmehr dazu, dass der Wettbewerb über Qualität und Innovationen geführt wird, was auch die Ausbildungsbereitschaft der Unternehmen erhöhen würde. Der Einfluss der öffentlichen Hand auf die Arbeitsbedingungen ist beachtlich: das Volumen der öffentlichen Aufträge beträgt 360 Mrd. € pro Jahr, das entspricht ca. 16% des BIP. Noch im Jahr 2006 hatte das Bundesverfassungsgericht entschieden, dass Tariftreueklauseln mit dem Grundgesetz vereinbar sind, u.a. weil auf diese Weise ein „Verdrängungswettbewerb über Lohnkosten“ verhindert wird und Beschäftigte, die bei tarifgebundenen Unternehmen arbeiten, geschützt werden.

Handlungsmöglichkeiten

Auf *Ebene der EU* muss eine soziale Fortschrittsklausel in die Verträge eingefügt werden, die den Vorrang sozialer Grundrechte und allgemeiner Menschenrechte vor den Marktfreiheiten unanfechtbar festschreibt. Zusätzlich muss die Entsenderichtlinie geändert werden, so dass gleicher Lohn und gleiche Arbeitsbedingungen für gleiche Arbeit am gleichen Ort möglich wird. Die Mehrheitsverhältnisse im Rat und im Europäischen Parlament machen eine solche Lösung derzeit jedoch wenig wahrscheinlich.

Auf *Bundesebene* sollte ein neuer Anlauf für ein Tariftreuegesetz genommen werden. Nachdem das Vergaberecht im Dezember 2008 ohne eine entsprechende Klausel reformiert wurde, erscheint dies allerdings ebenfalls schwer durchsetzbar. Nutzen sollte man die Urteile des EuGH jedoch, um der Forderung nach gesetzlichen Mindestlöhnen und einer erleichtern Allgemeinverbindlichkeitserklärung von Tarifverträgen Nachdruck zu verleihen – diese dürfen laut Entsenderichtlinie auch für entsandte Arbeitnehmer verpflichtend gemacht werden.

Als Ebene für schnelle und konkrete Reaktionen bietet sich die ***Ebene der Bundesländer*** an. Auf ihrem letzten Bundeskongress forderte die AfA, „rasch und umfassend zu prüfen, wie die in geltenden Vergabegesetzen der Länder geforderte Tarifbindung öffentlicher Auftragnehmer möglichst weitgehend erhalten bleiben kann.“ Hierzu gibt es mittlerweile eine Reihe von Gutachten, die folgende Handlungsmöglichkeiten aufzeigen:

- Beibehaltung der Tariftreueklauseln

Das Ruffert-Urteil gilt nur für das niedersächsische Vergabegesetz, überdies ist es nach Ansicht von Juristen weder juristisch sauber noch in sich widerspruchsfrei begründet. Der DGB und ver.di fordern die Länder daher dazu auf, ihre Tariftreueklauseln beizubehalten (bzw. die Aussetzung rückgängig zu machen) und es auf ein neues Urteil des EuGH ankommen zu lassen. Selbst wenn die Chancen für einen Bestand gering sind, könnte dies die Politisierung der Diskussion vorantreiben. Dabei besteht allerdings die Gefahr, dass die Sanktionierung von Verstößen gegen die Tariftreueklausel vor Gericht nicht statt hält, auch könnten bei der Ausschreibung unterlegene Unternehmen, die keine Tariflöhne zahlen, gegen entsprechende Klauseln klagen.

- Europarechtskonforme Gestaltung der Tariftreueklauseln

o Tariftreueverpflichtung nur für deutsche Unternehmen

Dies wäre zwar rechtlich möglich, aber nicht sinnvoll, da es die Einschaltung ausländischer Auftragnehmer bzw. Subunternehmer, die unter Tarif bezahlen dürften, befördern würde.

o Beschränkung auf europarechtskonforme Mindeststandards

Europarechtskonform sind die Mindeststandards, die in der Entsenderichtlinie festgelegt sind. Was die Löhne angeht, kann die Verpflichtung aufrechterhalten werden, Mindestlöhne zu zahlen, die nach dem AEntG für allgemeinverbindlich erklärt wurden. Dies in einer Tariftreuregel festzulegen, verbessert die Kontroll- und Sanktionsmöglichkeiten: Es werden weitergehende *Kontrollen* ermöglicht (Einrichtung selbständiger Kontrollstellen, Betretungsrechte von Arbeitsorten etc.). Zusätzlich werden die öffentlichen Auftraggeber dazu verpflichtet, die Einhaltung tatsächlich zu überwachen und nicht nur auf die Kontrolle durch die Zollbehörden zu vertrauen. Schließlich steigt auch der finanzielle Anreiz für die Kontrollen: Eine geltend gemachte Vertragsstrafe spart Kosten. Die *Sanktionen* können effektiver und schneller erfolgen: Ein Ausschluss von zukünftigen Vergabeverfahren etc. ist möglich, überdies kann die Sanktion schnell (z.B. durch Abzug vom Werkslohn, Kündigung des Auftrages/Vertrages) vollzogen werden, während Sanktionen nach dem AEntG meist erst nach einem Gerichtsverfahren über zwei Instanzen rechtskräftig werden und nach dieser Zeit oft nicht mehr vollstreckt werden können, weil der Auftragnehmer insolvent ist oder sich im Ausland aufhält.

o Verpflichtung auf vom Gesetzgeber bezifferte Löhne

Die Bremer Rechtswissenschaftler Rödl und Schmid vertreten die Auffassung, dass besondere Lohnvorgaben für öffentliche Aufträge dann mit europäischem Recht vereinbar sind, wenn der Gesetzgeber die Löhne selbst beziffert. Er darf mit anderen Worten nicht auf die Tarifverträge verweisen, sie wohl aber abschreiben. Der Wirtschaftssenat Berlin prüft auf dieser Grundlage in einem ersten Schritt die Wiedereinführung eines vergaberechtlichen Mindestlohns von 7,50 Euro, ein neuer Gesetzesentwurf wird im Februar 2009 erwartet.

o Beibehaltung der Tariftreueklauseln für Branchen, bei denen dies möglich ist

Das Ruffert-Urteil gilt nur für die Branchen, die der Dienstleistungsfreiheit oder der Entsenderichtlinie unterliegen (z.B. Baubereich, Gebäudereinigung, Briefzustellung). Für alle anderen Branchen können weitergehende Tariftreueklauseln festgelegt/beibehalten werden. Dies gilt – so ein Gutachten im Auftrag von Transnet und ver.di – insbesondere für den ÖPNV, für diesen können auch spezielle Tarifverträge (Hausverträge am Ort der Leistungserbringung etc.) verpflichtend gemacht werden. Auch Branchen außerhalb der Dienstleistungsrichtlinie wie das Sicherheitsgewerbe, die Abfallbeseitigung etc. können auf regional begrenzte Tarifverträge verpflichtet werden, sofern es hier keine abschließend regelnden EU-Richtlinien gibt, dies müsste in weiteren Gutachten geprüft werden.

- Zuständigkeit für die Allgemeinverbindlichkeitserklärung z.T. auf die Bundesländer übertragen
Die Zuständigkeit für die – vom EuGH akzeptierte – Möglichkeit, Tarifverträge für allgemeinverbindlich zu erklären, liegt beim BMAS. Es kann sie jedoch für einzelne Fälle auf die oberste Arbeitsbehörde eines Landes delegieren. Dies wäre bspw. für den Lohntarif im Baugewerbe sinnvoll.
- Verbesserungen unabhängig vom Ruffert-Urteil
In den meisten Ländern galt/gilt die Tariftreueregel nur für wenige Branchen und oberhalb bestimmter Auftragswerte, sie sollte aber universell für alle öffentlichen Aufträge gelten. Zusätzlich sollte für Branchen ohne oder mit einem sehr niedrigen Tariflohn die Verpflichtung auf einen Mindestlohn eingeführt werden (Beispiel Berlin, Bremen) und neben der Tariftreue sind andere soziale und ökologische Kriterien einzufordern. Schließlich muss die Einhaltung der Tariftreue besser kontrolliert und strenger sanktioniert werden (Beispiel Hamburg).

Vorschlag zum weiteren Vorgehen

Realistische und konkrete Handlungsmöglichkeiten bestehen vor allem auf Ebene der Bundesländer. Hier sollte die AfA Druck auf die jeweilige Landesregierung ausüben, eine europarechtskonforme Tariftreueklausel (wieder-)einzuführen. In vielen Ländern gab es nach dem Urteil Aktivitäten seitens der Gewerkschaften und/oder der SPD, es wurden Anhörungen veranstaltet und Gutachten in Auftrag gegeben. Auf diese Arbeit kann aufgebaut werden, neuer Schwung wäre in vielen Fällen jedoch sicherlich wichtig, da die Arbeit an diesem Thema – auch durch die Finanz- und Wirtschaftskrise – teilweise etwas ins Stocken geraten ist. Auch bzw. gerade in der derzeitigen Krise sind Tariftreueregeln jedoch wichtig, denn die Krise soll ja unter anderem durch verstärkte öffentliche Investitionen bekämpft werden, die nicht an Dumpingfirmen vergeben werden sollen!

Gleichzeitig zu dem Vorgehen auf Ebene der Bundesländer sollte der Bezug zur europäischen Ebene hergestellt werden. Dabei muss deutlich kritisiert werden, dass das Ungleichgewicht zwischen der wirtschaftlichen und der sozialen Dimension der Integration zu stark geworden ist. Die soziale Fortschrittsklausel ist ein wesentlicher Baustein für ein soziales Europa, für das es sich zu kämpfen lohnt!