

11. ZAAR-Kongreß:
„Neue Tarifrechtspolitik“



am Freitag, 9. Mai 2014
im Paulaner am Nockherberg, München

Das Tarifrecht ist in den Fokus der Großen Koalition gerückt. Die Präambel des Koalitionsvertrags formuliert: „(...)Tarifautonomie, Tarifeinheit und Mitbestimmung sind für uns ein hohes Gut. (...)“. Die staatliche Verbindlichstellung von Tarifverträgen soll ausgeweitet werden. Ob eine verstärkte Tarifgeltung durch erleichterte Allgemeinverbindlicherklärungen nach dem Tarifvertragsgesetz, sowie der erweiterte Spielraum für Rechtsverordnungen nach dem Arbeitnehmerentsendegesetz, auch die Tarifautonomie stärken wird, wird kontrovers diskutiert.

Tarifeinheit? – darauf warten einige Branchen schon länger. Die verfassungsrechtlichen Grenzen eines solchen Vorgehens sind jedoch nach wie vor umstritten.

Im Rahmen der Einführung des Mindestlohns wird über tarifrechtsrelevante Übergangs- und Abstimmungsregelungen nachgedacht. Schließlich sorgt auch die Rechtsprechung des EuGH („Alemo-Herron“) für Klärungsbedarf im Umgang mit dynamischen Bezugsklauseln auf Tarifverträge.

Stellt dies den Beginn einer neuen Tarifrechtspolitik dar? Unter dieser zentralen Frage fand der 11. ZAAR-Kongreß statt. Nachfolgend eine Zusammenfassung der Vorträge der Referenten.

I. Die Quadratur des Dreiecks – Die Koalitionsfreiheit im Spannungsfeld der Interessen von Unternehmer, Arbeitnehmern und Funktionsgruppen

Professor Dr. Dr. h.c. Wolfgang Hromadka (Universität Passau) möchte mit seinem Eröffnungsvortrag vor allem Impulse für die weitere Diskussion setzen. Zu Beginn stellte er klar, dass er den Grundsatz der Tarifeinheit für verfassungsgemäß halte. Darauf werde er an dieser Stelle jedoch nicht näher eingehen, da dazu bereits alle Argumente vorlägen. Nachdem BVerfG und BAG diesen Grundsatz über Jahrzehnte ebenso bewerteten, wäre eine Erörterung wie sich das Verständnis von Art. 9 Abs. 3 GG geändert hatte für die Akzeptanz des Urteils des dritten Senates wünschenswert gewesen. Unabhängig hiervon müssten die Interessen der Minderheiten aus Fairnessgesichtspunkten berücksichtigt werden. Grundlage dieses Vortrags sei der Koalitionsvertrag und somit der Grundsatz der Tarifeinheit unter Zugrundelegung des betriebsbezogenen Mehrheitsprinzips. Es sollen keine alternativen Lösungen vorgeschlagen und auch nicht der Status Quo analysiert werden. Insbesondere wegen der leichten Feststellbarkeit hätte er den Spezialitätsgrundsatz vorgezogen. Er wolle dennoch von dem Koalitionsvertrag insofern abweichen, als der Bezugspunkt des Mehrheitsprinzips richtigerweise nicht der Betrieb, sondern der Tarifbezirk sein müsse.



Für ihn sei die Koalitionsfreiheit kein Selbstzweck, sondern über die Tarifautonomie das Mittel für eine sinnvolle Ordnung und Befriedung des Arbeitslebens. Im Rahmen einer gesetzlichen Regelung der Tarifmehrheit im Betrieb müssten daher die Interessen von Unternehmer, Arbeitnehmer und Belegschaftsgruppen zu einem schonenden Ausgleich gebracht werden. Die Ziele einer sinnvollen Personal- und Sozialpolitik, einer angemessenen Beteiligung der Arbeitnehmer an der Tarifautonomie sowie die Ausgestaltung eines Tarifeinheitgesetzes seien legitim und zu beachten. Ansätze, die das Problem der Tarifpluralität durch entsprechende Software lösen wollten, verkennen das wirkliche Problem: das Bedürfnis nach einem stimmigen rationalen Lohnfindungssystem.

Bevor *Hromadka* seinen Vorschlag zur Tarifeinheitsregelung vorstellte, ging er der Frage nach, welche anderen Möglichkeiten bestehen, eine Tarifeinheit zu schaffen. Denkbar seien hier ein, wie in den 70-iger Jahren ausführlich, aber ergebnislos diskutiertes Koalitionsgesetz, welches die Voraussetzungen der Gewerkschaftseigenschaft regelt und Vorgaben für die innergewerkschaftliche Struktur enthält. Trotz des starken Eingriffs in Organisations- und Koalitionsfreiheit könnte die Tariffähigkeit weiter davon abhängig gemacht werden, dass die Koalition die Belegschaftsstruktur abbilde. Letztlich sei auch eine Koppelung an die Durchsetzungskraft der Koalition denkbar. Nach diesen Ausführungen kehrte er zur Tarifpluralität zurück. Der Schutz der Minderheitsinteressen könne unmittelbar durch eine zwingende Zusammenarbeit der Gewerk-

schaften erreicht werden. Dies habe den Vorteil, dass die Konflikte an ihrem Entstehungsort gelöst werden. Andererseits sei auch eine mittelbare Lösung durch Einbeziehung des Arbeitgebers möglich. Letztere ist in zwei grundlegend verschiedenen Modellen denkbar: dem, der aktuellen Praxis entsprechenden, deutschen und dem angloamerikanischen. Gemäß dem deutschen System könne jede Gewerkschaft den Arbeitgeber jederzeit zu Tarifverhandlungen auffordern. Im angloamerikanischen System besteht dagegen nur dann eine Verhandlungspflicht des Arbeitgebers, wenn der Tarifvertrag später anwendbar sein wird. Das angloamerikanische System passe nicht, da es zu stark auf Haustarifverträge zugeschnitten sei. Daher sei das deutsche Modell in gewissen Punkten zu modifizieren: Die Minderheitsgewerkschaft muss das Recht haben ihre Forderungen vorzutragen, wobei gleichzeitig der Arbeitgeber verpflichtet sein müsse diese Forderung im Rahmen der Tarifverhandlung mit der Mehrheitsgewerkschaft einzubringen. Weiter müssten die Minderheitsgewerkschaften zeitnah über den Verhandlungsstand informiert werden. Eine mögliche Sanktion im Fall der Verletzung dieser Pflichten wäre nach dem Referenten die Unwirksamkeit des Tarifvertrages oder aber die automatische Umsetzung der Minderheitsforderungen. Ebenso sei es denkbar, die Minderheitsgewerkschaften über eine besonders ausgestaltete Schlichtung zu beteiligen.

Abschließend gab der Referent zu bedenken, dass bei jeder Lösungsfindung zu berücksichtigen sei, dass hier ein äußerst komplexes Gesamtgefüge vorliege, bei welchem bereits die Modifikation eines einzigen Elementes weitreichende Folgen habe.

Eine Diskussion mit den Teilnehmern erfolgte nach dem Vortrag von *Professor Franzen*.

II. Betriebsweite Verbindlichkeit von Tarifverträgen als Lösung der Tarifeinheit?

Nachdem Vortrag zur Konzeption des Koalitionsvertrags, stellte *Professor Dr. Martin Franzen* (Ludwig-Maximilians-Universität München) im Folgenden einen eigenen Lösungsvorschlag vor. Zunächst arbeitete der Referent das Regelungsproblem der Tarifeinheit heraus. Es sei fraglich, ob jede Tarifpluralität auflösungsbedürftig sei. Ausgangspunkt sei das deutsche Modell, welches die Tarifbindung von der Mitgliedschaft abhängig mache (§ 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 TVG). Demgegenüber begründen zahlreiche andere Mitgliedsstaaten der EU die Tarifvertragsbindung allein über den Arbeitgeber. Dabei betonte *Franzen*, dass die Segmentierung der Belegschaft in verhandlungsstarke und verhandlungsschwache Gruppen ein Bedürfnis nach Tarifeinheit zur Konfliktvermeidung begründe. Die gesetzliche Konzeption des TVG führe hingegen zur Tarifpluralität. Der durch das BAG früher vertretene Grundsatz der Tarifeinheit stelle somit eine Rechtsfortbildung contra legem dar. Die dadurch erfolgende Verdrängung von an sich wirksamen Tarifverträgen unterlag nämlich erheblichen verfassungsrechtlichen Bedenken. Entgegen der Ansicht von *Professor Hromadka*, welcher die Tarifeinheit im geltenden System vertritt, hält *Franzen* den Grundsatz der Tarifeinheit im deutschen System für einen Fremdkörper. Dies folge schon aus § 3 Abs. 1 TVG. Der Grundsatz der Tarifeinheit konterkariere im System der mitgliederschaftlichen Anknüpfung der Tarifwirkungen die gesetzliche Grundentscheidung. Daher sei die Normierung eines Tarifeinheitgesetzes im geltenden System schwer realisierbar.



Im Zentrum des zur Disposition gestellten Vorschlags steht ein Systemwechsel hin zur betriebsweiten Erga-Omnes-Wirkung. Danach soll die Tarifbindung künftig nur noch von der Verbandsmitgliedschaft des Arbeitgebers abhängen. Im Übrigen seien aber nur geringe Änderungen des aktuellen Gesetzes erforderlich. Zu ändern wären insbesondere § 3 Abs. 2 und § 4 Abs. 1 TVG. Weiter müssten Kollisionsnormen geschaffen werden. Diesbezüglich schlägt der Referent die Normierung des Sachnäheprinzips der Rechtsprechung vor. Folge dieses Systemwechsels sei, dass alle Arbeitnehmer eines Betriebs, auch die nicht organisierten unter den Tarifvertrag fallen.

Der Referent betonte die Komplexität der Thematik. Auch sein System sehe sich Einwänden ausgesetzt. Der gewichtigste Einwand sei, dass der Anreiz für einzelne Arbeitnehmer zum Gewerkschaftsbeitritt entfalle. Diesbezüglich gab er zu bedenken, dass bereits eine rückläufige Tendenz bestehe und daher der Systemwechsel für die Schwächung der Gewerkschaften keine neue Qualität aufweise. Den Einwand, dass die Beschäftigungschancen von nichtorganisierten Arbeitnehmern reduziert würden, halte er für nicht tragend, da bereits nach aktueller Gesetzeslage jederzeit ein Gewerkschaftsbeitritt und somit direkte Tarifvertragsgeltung möglich sei. Außerdem

werden bereits jetzt in der Praxis nichtorganisierte Arbeitnehmer meist durch Bezugnahme-klauseln den Tarifverträgen unterstellt. Diese Praxis wird auch nicht durch eine inhaltliche AGB-Kontrolle abgemildert. Somit sei keine fundamentale Änderung zu erwarten. Weiter müsse die hinreichende Legitimationswirkung des Tarifvertrags genau analysiert werden. Dabei sei insbesondere der Wegfall der Legitimation durch den rechtsgeschäftlichen Verbandsbeitritt der Arbeitnehmer ein wichtiger Einwand, da die Gesetzgebung in einem größeren Umfang nicht außerstaatlichen Institutionen überlassen werden dürfe. Er meine, dass als Legitimitätsbrücke der Verbandsbeitritt des Arbeitgebers in Verbindung mit dem Arbeitsvertrag und der gesetzlichen Anordnung der Tarifwirkung genüge. Abrundend wurde in einem Exkurs das inzwischen durch *Professor Rieble* wiederlegte Konzept der eingeschränkten Erga-Omnes-Wirkung von *Kamano-brous* erörtert.

Abschließend erfolgte ein Vergleich der geltenden Regelung mit dem hier vorgeschlagenen System der betriebsweiten Verbindlichkeit. Der Gesetzgeber habe bei der Umsetzung des Tarifvertragsystems eine Wahlmöglichkeit zwischen beidseitiger Verbandsbindung der Arbeitsvertragsparteien oder einseitiger des Arbeitgebers. Diese müsse dann nach der Rechtsprechung des BVerfG konsequent umgesetzt werden. Die Verwirklichung der Tarifeinheit erfordere einen gleichzeitigen Systemwechsel. Dieser sei verfassungsrechtlich möglich, da die Koalitionsfreiheit ein normgeprägtes Grundrecht sei, welches sowohl mitgliedschaftlich als auch funktionell ausgefüllt werden könne.

Die erste Diskussion umfasste beide Darstellungen der Referenten *Hromadka* und *Franzen*. Schwerpunkte stellten einerseits die Frage der Verfassungsmäßigkeit der Tarifeinheit und andererseits Details zu den einzelnen vorgestellten Regelungskonzepten dar.

III. Stärkung der Tarifbindung durch erleichterte Allgemeinverbindlicherklärung

Nach der Mittagspause widmete sich *Professor Dr. Volker Rieble* (Zentrum für Arbeitsbeziehungen und Arbeitsrecht München) der zentralen Änderung des Entwurfs des TVG-Änderungsgesetzes. Ausgangspunkt seien die seit einigen Jahren sinkende Tarifbindung und die seit 2003 bestehende Forderung nach einer Stabilisierung des Tarifsystems. Das nach bislang geltendem Recht (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 TVG) geforderte Quorum von 50 % werde in der Bauindustrie nach der ersten amtlichen Statistik nicht mehr erreicht. So stelle sich die Frage der kollektiven Wirkungsmacht. Mit dem problematischen Abstellen auf die tatsächliche Tarifgeltung verzichte der Änderungsvorschlag für die Allgemeinverbindlicherklärung (AVE) auf die Tarifrepräsentativität bisherigen Zuschnitts. Weiter führe das Änderungsgesetz durch Indizierung des öffentlichen Interesses zu einer „AVE-automatik“. Im Rahmen der aktuellen Tarifwirklichkeit sei die Zulässigkeit dieses Vorgehens zweifelhaft. Faktisch werde so über die Meldepraxis der Mitgliedszahlen ein Recht zum Schwindel geschaffen. Weiter seien diese Änderung bei Fragen des Entgeltes und der vergleichbaren Arbeitsbedingungen durch Rückgriff auf die geringeren Voraussetzungen des AEntG zu umgehen. Die Sonder-AVE für gemeinsame Einrichtungen sei eine „lex-SoKa-Bau“. Zur Geltungserweiterung und Beitragserhöhung sei nun die Beseitigung der bestehenden Ausnahmen zur SoKa-Bau zu erwarten.



Weiter modifiziere die Einführung eines Normenkontrollverfahrens (§ 98 ArbGG) das Rechtsschutzverfahren. Die Zuweisung aller AVE zu den Arbeitsgerichten, sowie die Aussetzungspflicht führe zu einer Verfahrenskonzentration. Gleichzeitig beseitigt dies den Vorwurf der mangelnden Kontrollierbarkeit von AVEs ohne die faktische Abschaffung der SoKa-Bau, wie dies bei Anwendung des durch das BVerwG geschaffenen Rechtsschutzsystems unvermeidbar gewesen wäre.

Der Referent bezeichnete die TVG-Änderungen als Systemwechsel zur staatsgestützten Tarfherrschaft. Zu kritisieren sei, dass der Gesetzesentwurf keinerlei Folgenabschätzungen hinsichtlich der Kumulation staatlicher Tarifzugriffe (gesetzlicher Mindestlohn, Mindestlohn nach AentG, AVE sowie Lohnuntergrenze im Bereich der Zeitarbeit) und der Frage, wie viele Arbeitnehmer Tarifzugriff haben werden, enthalte. Der Produktivitätsdruck der staatlichen Mindestlohnsätze gehe zu Lasten der jungen und kranken Arbeitnehmer, da dieser in Deutschland mit einem hohen Kündigungsschutz zusammentreffe. Kritisch sei auch, dass die Auswirkungen der AVE auf die Mitgliederstruktur der Gewerkschaften nicht untersucht worden sei. Demgegenüber sei der zu erwartende Wegbruch bestehender Geschäftsmodelle unproblematisch, da diese keinem besonderen Schutz unterlägen.

Die verfassungsrechtliche Bewertung der AVE bildete den zweiten Schwerpunkt. Die Verdrängungswirkung der AVE führe zu einem Tarifmonopol etablierter Gewerkschaften. Alle verfassungsrechtlichen Probleme der Tarifeinheit treten daher auch verstärkt im Rahmen der AVE auf. Problematisch sei, dass die Tarifparteien im Rahmen einer AVE-Verhandlung andere Ziele vertreten als im Rahmen eines normalen Tarifvertrags. Die AVE verleite zu einem Tarifabschluss zu Lasten der Gegner. Weiter sei auch die Vereinbarkeit mit der Koalitionsfreiheit und der Tarifautonomie zu hinterfragen. Hierbei betonte er das Austrocknungsverbot. Es müsse geklärt werden wie viele Tarifbedingungen der Staat diktieren darf und wie viele bei den Gewerkschaften verbleiben müssen. Die AVE schaffe die reale Möglichkeit der Einflussnahme des Staates auf die Tarifwirklichkeit. Dies stehe aber konträr zu den eigentlichen Zielen der Tarifautonomie. Kern dieser sei die Freiheit von staatlichen Einflüssen. Es dürfe auch nicht vergessen werden, dass in Zeiten totalitärer Herrschaft die Tarifautonomie jeweils eines der ersten Opfer staatlicher Einflussnahme war. Daher sei ein Kernbereich autonomer Tarifgeltung ohne Staatseinfluss extrem wichtig.

Nach diesen Ausführungen ging der Referent auf die rechtsstaatlichen Legitimationsanforderungen ein. Diese seien für eine allgemeinverbindliche Rechtssetzung nach der Rechtsprechung des BVerfG zwingend. Eine Induktion des öffentlichen Interesses sei daher nicht möglich. Eine eingehende gerichtlich nachprüfbare Ermessensprüfung sei unumgänglich. Eine völlige Aufgabe des 50 % Quorums sei nicht möglich, wohl aber eine Relativierung durch andere Repräsentationsgründe.

Abschließend beleuchtete der Referent nochmals kurz den Sonderfall der gemeinsamen Einrichtungen. Dort sei das 50 % Quorum, jedenfalls aber eine strenge Kontrolle zwingend. Eine Minderheit dürfe nämlich nicht Regelungen zu Lasten der Mehrheit treffen können.

Die anschließende rege Diskussion brachte vor allem die Sorge der zunehmenden Einmischung des Staates in das Arbeitsrechts und insbesondere die Lohnpolitik zum Ausdruck. Weiter beleuchtete der Beitrag von *Professor Giesen* nochmals das Verhältnis von Tarifeinheit und Allgemeinverbindlicherklärung. Einige Praxisbeispiele rundeten die diskutierten Fragen ab.

IV. Verschärfte Anforderungen an die Tariffähigkeit

Vorab wies *Professor Dr. Richard Giesen* (Zentrum für Arbeitsbeziehungen und Arbeitsrecht München) darauf hin, dass er hier die Anforderungen an die Tariffähigkeit nicht aus verfahrensrechtlicher Perspektive betrachten werde. Dennoch wolle er nicht unerwähnt lassen, dass der geplante § 97 ArbGG den Instanzenzug um eine Instanz verkürzen und dem Beschluss über die Tariffähigkeit erstmals Erga-Omnes-Wirkung geben werde. Weiter stellte der Referent den Begriff der Tariffähigkeit kurz klar. Zentral sei die Erfüllung der Koalitionsfähigkeit nach Art. 9

Abs. 3 GG. Tariffähig sind danach einzelne Arbeitgeber und koalitionsfähige Arbeitgeberverbände, sowie auf Arbeitnehmerseite Gewerkschaften. Für die Ermittlung der Tariffähigkeit entwickelte die Rechtsprechung das Kriterium der Durchsetzungsmacht der Gewerkschaften. Nur dann bestünde eine legitimierende, tatsächlich ausgewogene Verhandlungssituation. Dieses Kriterium sei aber auch kritisch zu sehen, da es die Gründung neuer Gewerkschaften erschwere.

Den Hauptteil begann *Giesen* mit einer Darstellung der Rechtsprechungsentwicklung zu der Frage der gewerkschaftlichen Durchsetzungsmacht. Seit 1968 sei die Durchsetzungsmacht anhand der Mitgliederzahlen und der Wirkkraft der Mitglieder im Arbeitskampf bestimmt worden. Das BAG stellte hierzu fest, dass der Kampfwille unerheblich sei, da es genüge, wenn hinreichende Macht zur Durchsetzung der eigenen Interessen bestehe. Dabei sei es zulässig diese Macht durch Ausnutzung einer Schlüsselstellung der Mitglieder zu erreichen. In der Zeit von 1985 bis 2006 sei ein Wandel dieser Rechtsprechung erfolgt. Das BAG sah nun die Vielzahl von Tarifvertragsschlüssen als Indiz für die Durchsetzungsmacht an. Höhepunkt dieser Rechtsprechung sei der CGM-Beschluss gewesen. Im Rahmen dieser Rechtsprechungsperiode stellte der Referent in einem Exkurs dar, dass Tarifverträge unter bestimmten Voraussetzungen auch dem Arbeitgeber nützen können oder dessen Interessen zumindest nicht entgegenstünden. Als wichtigstes Beispiel dafür nannte er unter anderem die Unterschreitung des „equal treatment-Gebots“ in der Leiharbeit. Ab dem Jahr 2010 sei die Rechtsprechung des BAG mit dem GKH-Beschluss wieder zu den alten Kriterien der Mitgliederzahl und Wirkkraft zurückgekehrt. Das Kriterium der Durchsetzungsmacht sei seitdem nur noch im Zweifelsfall zulässig. Dies sei richtig.

Seit 1990 sei das Kriterium der „organisatorischen Eigenständigkeit“ als weiteres Merkmal der Tariffähigkeit hinzugekommen. Nach dem Grundverständnis dieses Merkmals musste die Gewerkschaft in der Lage sein die an sie gestellten Aufgaben zu erfüllen. Diese Anforderungen wurden kontinuierlich verschärft. So das heute ein Verwaltungsapparat zur Beobachtung und Prognose wirtschaftlicher Entwicklungen, der Sicherung der Tarifvertragsdurchführung sowie der verbandsinternen Vermittlung der Verhandlungsergebnisse erforderlich sei. Dies werde



heute streng gehandhabt. Der Referent kam zu dem Schluss, dass keine zu hohen Anforderungen an die Organisation einer Gewerkschaft gestellt werden sollten. Ein zusätzliches Erfordernis der Eigenständigkeit für den Begriff der Tariffähigkeit sei – entgegen BAG 2010 – mit dem Merkmal der Unabhängigkeit nach Art. 9 GG unvereinbar.

Die lange intensiv diskutierte Frage einer partiellen Tariffähigkeit sei inzwischen durch das BAG zu Gunsten der unteilbaren Tariffähigkeit entschieden. Einerseits trage dies zu einer höheren Planungssicherheit bei, andererseits verschlechtere dies die Situation kleiner Gewerkschaften.

Abschließend ging der Referent auf die neusten Entwicklungen ein. Zum einen erläuterte er, dass die geplanten Gesetzesänderungen keine unmittelbare Auswirkung auf die Tariffähigkeit haben werden. Die künftige gesetzliche Regelung gewerkschaftlicher Kernbereiche verursache aber sicherlich einen mittelbaren Effekt der Schwächung der Gewerkschaftsorganisationen. Zum anderen beleuchtete er noch kurz die Auswirkungen der neuen Richterrechtsregelungen zum Arbeitskampf in der „flash-mob-Entscheidung“ auf die Tariffähigkeit.

Die anschließende Diskussion beleuchtete nochmals im Vortrag angesprochene Fragen, wie den CGM-Beschluss oder die Funktion von Arbeitgeberverbänden.

V. Europäische Prägung des Tarifrechts?

Professor Dr. Abbo Junker (Zentrum für Arbeitsbeziehungen und Arbeitsrecht München) setzte sich in dem letzten Vortrag dieses Kongresses mit der aktuellen Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) „Alemo-Herron gegen Parkwood Leisure“ vom 18.7.2013 eingehend auseinander. Diese Entscheidung hat in Deutschland starke Verunsicherung hinsichtlich der künftigen Wirkung arbeitsvertraglicher Bezugnahmen auf Tarifverträge im Rahmen des Betriebsübergangs ausgelöst. Daher sei eine genauere Analyse dieser Entscheidung und der ihr zugrundeliegenden Fragestellungen geboten.



Im Rahmen der Darstellung des Ausgangssachverhalts, wies *Junker* besonders auf die streitgegenständliche Klausel hin: „Während der Dauer Ihres Arbeitsverhältnisses mit dem Lewisham London Botough Concil richten sich die Arbeitsbedingungen nach dem vom National Joint Council for Local Government Services (NJC) periodisch ausgehandelten Tarifverträgen.“ Grundproblem sei die Privatisierung des „Leisure departement“ durch Betriebsübergang auf einen privaten Betreiber – Parkwood – gewesen. Weiter stellte der Referent klar, dass das NJC durch eine Tarifgemeinschaft kommunaler Arbeitgeber erarbeitet wird. Dieser Tarifgemeinschaft können private Unternehmen nicht beitreten. Damit hatte der dieses Unternehmen erwerbende Arbeitgeber keinen Einfluss auf die künftige, in seinem Betrieb anzuwendende Tarifgestaltung. Die letzten Instanzen des englischen Prozesses haben keine Falllösung durch Auslegung der Klausel gesucht, sondern problematisierten die Auslegung der in England stark beachteten Rechtssache Werhof vom 9.3. 2006.

Der Hauptteil des Vortrags stellte eine kritische Analyse der EuGH-Entscheidung dar. Nachdem der genaue Wortlaut der Entscheidung ins Gedächtnis gerufen worden war, befasste sich der Referent eingehend mit den beiden Argumenten des EuGH. Das erste Argument sei, dass eine solche Klausel, die dynamisch auf nach dem Betriebsübergang verhandelte Kollektivverträge verweise, den Handlungsspielraum privater Erwerber erheblich einschränke. Dies könne aus Sicht des Referenten in zweifacher Hinsicht entkräftet werden. Einerseits sei die Tarifsituation des Ausgangsfalls nicht verallgemeinerungsfähig, andererseits führe die Auslegung des EuGH zu einer Begünstigung der Arbeitgeberinteressen. Darüber hinaus sei dieses Argument bei kontinentaler Vertragsauslegung bereits im Rahmen der Arbeitsverträge berücksichtigt worden. Auch das zweite Argument sei nicht überzeugend, da es auf einem unzutreffenden Bezugspunkt aufbaue. Der EuGH hatte sich auf den Standpunkt gestellt, dass eine Verletzung des Art. 3 Abs. 1 RI 2001/23/EG vorliege, da wegen der fehlenden Mitwirkungsmöglichkeit des Arbeitgebers bei der Tarifgemeinschaft dessen Vertragsfreiheit verletzt worden sei. Dies verkenne aber, dass die Übernahme durch Parkwood gerade die Ausübung der Vertragsfreiheit darstellte. Es sei zu betonen, dass Parkwood die Arbeitsverträge mit dieser Klausel freiwillig übernommen hatte. Eine

Befreiung von deren Wirkungen unter Berufung auf Vertragsfreiheitsverletzung sei daher systematisch ausgeschlossen.

Nach dieser Analyse, erinnerte *Junker* an den allgemeinen Entscheidungsprozess des EuGH. Die Kammern seien jedes Mal anders besetzt. Oftmals komme es so zu sehr unterschiedlichen Entscheidungen. Eine solche Entscheidung dürfe daher nicht überbewertet werden. Eine Korrektur in weiteren Entscheidungen sei möglich. Dies erschwere aber eine Prognose, wie dieser Fall unter Geltung deutschen Rechts entschieden werden würde. Der Referent fasst aus heutiger Sicht zusammen, dass die Folge dieser Entscheidung zunächst sei, dass künftig dynamische Bezugnahme Klauseln mit Betriebsübergang enden. Dies sei lediglich dann nicht der Fall, wenn dem Erwerber eine Mitwirkung im betreffenden Arbeitgeberverband möglich sei.

Mit der Feststellung, dass es noch weiterer Diskussion bedürfe, ob das BAG die Frage der dynamischen Bezugnahme Klauseln ohne Vorabentscheidungsverfahren klären könne, leitete *Junker* die den Kongress abschließende Diskussion ein. Diese Diskussion war thematisch breit angelegt. Unter anderem wurden potentielle Auswirkungen dieser Entscheidung in anderen europäischen Ländern thematisiert. Dabei wurde auch auf Grundtendenzen des Tarifrechts einzelner Mitgliedsstaaten wie Frankreich oder Österreich eingegangen. Weitere Themen waren Art. 16 GRCh sowie das Entscheidungsverhalten des EuGH.

Der Kongreß endete mit der Verabschiedung

Privatdozent Dr. Sebastian Kolbe (Zentrum für Arbeitsbeziehungen und Arbeitsrecht) wies zunächst auf die regelmäßig stattfindende ZAAR-Vortragsreihe im Zentrum für Arbeitsbeziehungen und Arbeitsrecht hin und lud daneben alle Teilnehmer herzlich zur 6. ZAAR-Tagung „Entgrenzter Arbeitskampf“ am 19.9.2014 nach Hamburg in die Bucerius Law School ein.



Abschließend bedankte er sich bei den Vortragsrednern für die aufschlussreichen Beiträge und Impulse zum Tarifvertragsrecht, sowie für das rege Interesse und die instruktiven Diskussionen aller Kongressteilnehmer.

Tagungsband

Im Nachgang zu den Ganztagsveranstaltungen erscheinen im Rahmen der ZAAR-Schriftenreihe alle Vorträge und Diskussionen in einem Tagungsband des ZAAR Verlages.

Weitere Informationen sowie eine Übersicht der bisherigen Veröffentlichungen sind auf unserer Homepage unter der Rubrik [Verlag](#) zu finden.



Verfasser
Eva Susanne Felisa Frey, wissenschaftliche Assistentin
am Zentrum für Arbeitsbeziehungen und Arbeitsrecht