Bundesrat Drucksache **523/95**

01.09.95

AS - Fz - R - Wi - Wo

Gesetzentwurf
der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes über zwingende Arbeitsbedingungen bei grenzüberschreitenden Dienstleistungen (Arbeitnehmer-Entsendegesetz - AEntG)

A. Zielsetzung

Ziel des Gesetzentwurfs ist die Anwendbarkeit in Deutschland zwingender Arbeitsbedingungen im Bereich der Bauwirtschaft auf grenzüberschreitende Entsendefälle. Dadurch sollen gespaltene Arbeitsmärkte und die aus ihnen resultierenden sozialen Spannungen vermieden werden.

B. Lösung

Bestimmte, von deutschen Arbeitgebern zwingend einzuhaltende Arbeitsbedingungen werden auf ausländische Arbeitgeber und ihre im Inland beschäftigten Arbeitnehmer erstreckt und gesetzlich für zwingend im Sinne des Internationalen Privatrechts erklärt. Die Regelung ist entsprechend dem aktuellen Handlungsbedarf auf den Bausektor beschränkt.

C. Alternativen

Keine.

...

Fristablauf: 13.10.95
Besonders eilbedürftige Vorlage gemäß Artikel 76 Abs. 2 Satz 4 GG

Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Postfach 1320, 53003 Bonn
Telefon: 0228/3820840, Telefax: 0228/3820844
ISSN 0720-2946

D. Kosten

Bund, Länder und Gemeinden werden durch die Ausführung des Gesetzes mit geringen zusätzlichen Kosten belastet. Durch die voraussichtlich vermehrte Beschäftigung in Deutschland ansässiger Arbeitnehmer sind Mehreinnahmen an Steuern und Sozialversicherungsabgaben sowie durch Abbau der Arbeitslosigkeit in Bauberufen Einsparungen bei den Leistungen an Arbeitslose zu erwarten.

Durch die mit dem Gesetz verbundenen Steigerungen der Arbeitskosten für ausländische Bauarbeitnehmer werden sich voraussichtlich für viele Bauprojekte die Kosten erhöhen. Daher ist insoweit mit einem Anstieg des Baupreisniveaus zu rechnen, der sich auf das Preisniveau, insbesondere das Verbraucherpreisniveau, abgeschwächt auswirkt.

Bundesrat Drucksache **523/95**

01.09.95

AS - Fz - R - Wi - Wo

Gesetzentwurf
der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes über zwingende Arbeitsbedingungen bei grenzüberschreitenden Dienstleistungen (Arbeitnehmer-Entsendegesetz - AEntG)

Bundesrepublik Deutschland
Der Bundeskanzler

Bonn, den 1. September 1995

031 (311) - 680 30 - Eu 10/95 - NA 1 -

An den
Präsidenten des Bundesrates

Hiermit übersende ich gemäß Artikel 76 Abs. 2 Satz 4 des Grundgesetzes den von der Bundesregierung beschlossenen

Entwurf eines Gesetzes über zwingende Arbeitsbedingungen bei grenzüberschreitenden Dienstleistungen (Arbeitnehmer-Entsendegesetz - AEntG)

mit Begründung und Vorblatt.

Die Vorlage ist besonders eilbedürftig, weil angesichts der Wettbewerbssituation der betroffenen Bereiche der Bauwirtschaft und des dort drohenden Arbeitsplatzabbaus dringender Handlungsbedarf für eine gesetzliche Regelung besteht.

Federführend ist das Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung.

J. Schröder

Fristablauf: 13.10.95
Besonders eilbedürftige Vorlage gemäß Artikel 76 Abs. 2 Satz 4 GG

Entwurf eines
Gesetzes über zwingende Arbeitsbedingungen bei grenzüberschreitenden Dienstleistungen
(Arbeitnehmer-Entsendegesetz - AEntG)

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

§ 1

(1) Die Rechtsnormen eines für allgemeinverbindlich erklärten Tarifvertrages des Baugewerbes im Sinne der Anlage zu diesem Gesetz finden, soweit nicht ohnehin deutsches Recht für das Arbeitsverhältnis maßgeblich ist, auch auf ein Arbeitsverhältnis zwischen einem Arbeitgeber mit Sitz im Ausland und seinem im räumlichen Geltungsbereich dieses Tarifvertrages beschäftigten Arbeitnehmer zwingend Anwendung, wenn und soweit

1. der Tarifvertrag ein für alle unter seinen Geltungsbereich fallenden Arbeitnehmer einheitliches Mindestentgelt enthält und

2. auch inländische Arbeitgeber, die ihren Sitz außerhalb des räumlichen Geltungsbereichs dieses Tarifvertrages haben, ihren im räumlichen Geltungsbereich des Tarifvertrages beschäftigten Arbeitnehmern mindestens diese am Arbeitsort geltende tarifvertragliche Arbeitsbedingung gewähren müssen.

Die zwingende Wirkung nach Satz 1 gilt unter den dort genannten Voraussetzungen mit Ausnahme der Nummer 1 auch für die Rechtsnormen eines für allgemeinverbindlich erklärten Tarifvertrages des Baugewerbes im Sinne der Anlage zu diesem Gesetz , die die Dauer des Erholungsurlaubs, das Urlaubsentgelt oder ein zusätzliches Urlaubsgeld zum Gegenstand haben. Ein Arbeitgeber im Sinne des Satzes 1 ist verpflichtet, seinem Arbeitnehmer im Sinne des Satzes 1 die in Satz 1 und 2 vorgeschriebenen Arbeitsbedingungen zu gewähren.Dies gilt auch für einen unter den Geltungsbereich eines Tarifvertrages nach Satz 1 fallenden Arbeitgeber mit Sitz im Inland.

(2) Sind im Zusammenhang mit der Gewährung von Urlaubsansprüchen nach Absatz 1 die Einziehung von Beiträgen und die Gewährung von Leistungen durch allgemeinverbindliche Tarifverträge einer gemeinsamen Einrichtung der Tarifvertragsparteien übertragen, so finden

die Rechtsnormen solcher Tarifverträge auch auf einen ausländischen Arbeitgeber und seinen im räumlichen Geltungsbereich des Tarifvertrages beschäftigten Arbeitnehmer zwingend Anwendung, wenn in den betreffenden Tarifverträgen oder auf sonstige Weise sichergestellt ist, daß

1. der ausländische Arbeitgeber nicht gleichzeitig zu Beiträgen nach dieser Vorschrift und Beiträgen zu einer vergleichbaren Einrichtung im Staat seines Sitzes herangezogen wird und

2. das Verfahren der gemeinsamen Einrichtung der Tarifvertragsparteien eine Anrechnung derjenigen Leistungen vorsieht, die der ausländische Arbeitgeber zur Erfüllung des gesetzlichen, tarifvertraglichen oder einzelvertraglichen Urlaubsanspruchs seines Arbeitnehmers bereits erbracht hat.

Ein Arbeitgeber im Sinne des Absatzes 1 Satz 1 ist verpflichtet, einer gemeinsamen Einrichtung der Tarifvertragsparteien die ihr nach Satz 1 zustehenden Beiträge zu leisten. Dies gilt auch für einen unter den Geltungsbereich eines Tarifvertrages nach Satz 1 fallenden Arbeitgeber mit Sitz im Inland.

(3) Für die Zuordnung zum betrieblichen Geltungsbereich eines Tarifvertrages nach den Absätzen 1 und 2 gelten die vom Arbeitgeber mit Sitz im Ausland im Inland eingesetzten Arbeitnehmer in ihrer Gesamtheit als Betrieb.

(4) Von der Anwendung des Absatzes 1 Sätze 1 bis 3 sowie des Absatzes 2 Sätze 1 und 2 bereits ab dem ersten Tag der Beschäftigung eines Arbeitnehmers nach Absatz 1 im Inland kann in Ausnahmefällen abgesehen werden, wenn dies in dem betreffenden Fall wegen des geringen Umfangs der zu erbringenden Leistungen oder aus anderen Gründen angemessen und begründet erscheint.

§ 2

Für die Prüfung der Einhaltung der Arbeitsbedingungen nach § 1 sowie für die Entscheidung gemäß § 1 Abs. 4 sind die nach Landesrecht zu bestimmenden Behörden zuständig.

§ 3

Jeder Arbeitgeber mit Sitz im Ausland ist verpflichtet, die für die Kontrolle der Einhaltung der Rechtspflichten nach § 1 Abs. 1 Satz 3 und Abs. 2 Satz 2 erforderlichen Unterlagen im Inland bereitzuhalten.

§ 4

(1) Ordnungswidrig handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig

1. entgegen § 1 Abs. 1 Satz 3, auch in Verbindung mit Satz 4, einem Arbeitnehmer eine dort genannte Arbeitsbedingung nicht gewährt,

2. entgegen § 1 Abs. 2 Satz 2, auch in Verbindung mit Satz 3, einen Beitrag nicht leistet oder

3. entgegen § 3 eine Unterlage nicht bereithält.

(2) Die Ordnungswidrigkeit kann in den Fällen des Absatzes 1 Nr. 1 und 2 mit einer Geldbuße bis zu fünfzigtausend Deutsche Mark, in den Fällen des Absatzes 1 Nr. 3 mit einer Geldbuße bis zu zwanzigtausend Deutsche Mark geahndet werden.

§ 5

Dieses Gesetz tritt am 1. (einsetzen: Monatsname und Jahreszahl des auf die Verkündung folgenden Kalendermonats) in Kraft und am (einsetzen: 2 Jahre nach Inkrafttretensdatum) außer Kraft.

Begründung

A) Allgemeiner Teil

I. Ziele des Gesetzentwurfs

Auf dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland werden zunehmend Dienstleistungen von ausländischen Unternehmen aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union erbracht, die dabei ihr grenzüberschreitend entsandtes Personal zu den im Sitzstaat des Arbeitgebers maßgeblichen, meist deutlich niedrigeren Arbeits- und Beschäftigungbedingungen beschäftigen. Da für die Arbeitsverhältnisse dieser Arbeitnehmer regelmäßig ein deutsches Vertragsstatut nicht eingreift, können für solche im Inland beschäftigten Arbeitnehmer ausländischer Arbeitgeber deutsche Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen nur dann verbindlich zur Anwendung kommen, wenn sie zu den im Sinne des Internationalen Arbeitsrechts zwingenden Vorschriften gehören; dies ist in Deutschland jedoch insbesondere für die wettbewerbsrelevanten Vorschriften über das Arbeitsentgelt bislang nicht zweifelsfrei anerkannt.

Auf europäischer Ebene hat die Kommission der Europäischen Gemeinschaften die Auffassung vertreten, daß im Zuge der Vollendung des Binnenmarktes im Rahmen der wirtschaftlichen Freiheiten, insbesondere der Dienstleistungsfreiheit, eine neue innergemeinschaftliche Form der Mobilität der Arbeitnehmer in ihrem Arbeitsverhältnis, die sich von der herkömmlichen Form der Mobilität der Arbeitnehmer auf der Suche nach einer Beschäftigung unterscheidet, zunehmend an Bedeutung gewinnt. Zur Lösung der Frage, welches nationale Arbeitsrecht in diesen Fällen für Unternehmen anzuwenden ist, die Arbeitnehmer zur Erbringung zeitlich befristeter Arbeitsleistungen in einen Mitgliedstaat entsenden, hat sie mit dieser Begründung bereits 1991 den Entwurf für eine EG-Entsende-Richtlinie (Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen - ABl. EG C Nr. 225 vom 30. 8. 1991 S. 6) vorgelegt, der 1993 durch einen geänderten Entwurf (ABl. EG C Nr. 187 vom 9.7.1993 S. 5) ersetzt wurde. Beiden liegt die Konzeption zugrunde, in Konkretisierung des Art. 7 des Römischen Übereinkommens über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (vom 19.6.1980, ABl. EG L Nr. 266 vom 9.10.1980 S.1) festzuschreiben , welche nationalen Arbeitsbedingungen unabhängig von der im übrigen auf das Arbeitsverhältnis anzuwendenden Rechtsordnung in den Mitgliedstaaten zwingend zur Anwendung kommen sollen. Trotz intensiver Bemühungen auch der deutschen EU-Ratspräsidentschaft im zweiten Halbjahr 1994 konnte der Entwurf bislang nicht verabschiedet werden .

Einen neuen Impuls gleichermaßen für internationale wie auch für nationale Entsende-Regelungen hat der Europäische Gerichtshof in seiner neuen Entscheidung im Fall "Vander Elst"

gegeben (Urteil vom 9.8.1994, Rechtssache C 43/93). Danach hat das Gericht zwar entschieden, daß ein in einem EU-Mitgliedstaat ansässiges Unternehmen neben EU-Angehörigen unter bestimmten Voraussetzungen auch zum Stammpersonal gehörende drittstaatsangehörige Arbeitnehmer zur Erbringung von Dienstleistungen in einen anderen EU-Mitgliedstaat entsenden darf, ohne von diesen insoweit eine kostenpflichtige Arbeitserlaubnis einzuholen. Gleichzeitig hat das Gericht jedoch ausdrücklich festgestellt, daß es den Mitgliedstaaten nach dem Gemeinschaftsrecht mit Blick auf diese Fälle offensteht, ihre gesetzlichen oder tarifvertraglichen Mindestlohnvorschriften auf alle auf ihrem Hoheitsgebiet beschäftigten Arbeitnehmer auszudehnen, unabhängig davon, in welchem Land der Arbeitgeber ansässig ist und die Einhaltung dieser Regelungen mit geeigneten Mitteln durchzusetzen.

Nachdem bereits andere Mitgliedstaaten der Europäischen Union teils im Rahmen der aktuellen Entsende-Diskussion (z.B. Frankreich, Österreich), teils schon seit längerem (Belgien) der Entsende-Richtlinie entsprechende nationale Regelungen eingeführt haben, strebt nunmehr auch die Bundesregierung mit dem vorliegenden Entwurf eine nationale Regelung der Entsende-Problematik an. Soweit es um die besonders wettbewerbsrelevanten Arbeitsbedingungen wie Lohn und Urlaub geht, sieht sie einen Handlungsbedarf für den Gesetzgeber im Bereich der Bauwirtschaft. Diese Einschätzung wird von den Sozialpartnern dieser Branche übereinstimmend geteilt.

Steigende Auftragseingänge und expandierende Bauproduktion spiegeln sich in der Beschäftigungsstatistik der Bauwirtschaft nur abgeschwächt wider. Den Beschäftigungzuwächsen im Baugewerbe (1991: 2,412 Mio.; 1993: 2,637 Mio.) steht eine Steigerung der Zahl der Arbeitslosen gegenüber: Nach der Statistik der Bundesanstalt für Arbeit gab es am 30.6.1991 insgesamt 90.151 Arbeitslose in Bauberufen, am 30.6.1994 dagegen 122.016 .

Daneben dürften derzeit ca. 150.000 Arbeitnehmer aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union, die für ausländische Bau-Arbeitgeber tätig werden, auf Baustellen in Deutschland eingesetzt sein.

Angesichts dieses massiven Einsatzes von ausländischen Arbeitnehmern aus Ländern mit deutlich niedrigerem Lohnniveau ist davon auszugehen, daß ohne den derzeitigen Wettbewerbsvorteil der ausländischen Bau-Unternehmen die bereits erwähnte Expansion der Bauproduktion in Deutschland zu einem beachtlichen Teil auch den inländischen Arbeitslosen hätte zugute kommen müssen, zumal bei diesen mehr als drei Viertel gleich zwei positive Vermittlungsmerkmale (unter 45 Jahren und ohne gesundheitliche Einschränkungen) aufweisen (Statistik der Bundesanstalt für Arbeit, Arbeitslose in den Bau- und Baunebenberufen, Ende September 1994).

Wird dieser Entwicklung nicht Einhalt geboten, so ist neben gespaltenen Arbeitsmärkten, den daraus resultierenden sozialen Spannungen und einer Gefährdung der Tarifautonomie auch eine weitere drastische Verschlechterung der Situation gerade auch der Klein- und Mittelbetriebe der deutschen Bauwirtschaft zu befürchten; damit werden mittelbar auch die in diesen Unternehmen noch bestehenden Arbeitsplätze gefährdet. Zudem wird die Ordnungs- und Befriedungsfunktion der Tarifautonomie durch Anwendung ausländischer Bestimmungen in einem ganzen Wirtschaftbereich untergraben. Aus diesen Gründen ist eine Annäherung der derzeit unterschiedlichen rechtlichen Wettbewerbsvoraussetzungen in der Bauwirtschaft dadurch herbeizuführen, daß ausländische Arbeitgeber, die auf deutschem Hoheitsgebiet Arbeitnehmer - auch nur vorübergehend - beschäftigen, in bezug auf besonders wettbewerbsrelevante Arbeitsbedingungen denselben rechtlichen Verpflichtungen wie inländische Arbeitgeber unterworfen werden. Während der befristeten Geltungsdauer des Gesetzes haben die Unternehmen im Bauhauptgewerbe Gelegenheit, sich auf den steigenden Wettbewerbsdruck im europäischen Binnenmarkt einzustellen.

Handlungsbedarf im Bereich der Entsende-Problematik hat der Bundesrat im Zusammenhang mit dem Entwurf einer Entsende-Richtlinie bereits im Mai 1994 nachdrücklich bejaht (Bundesratsdrucksache 372/94). Dieses Votum ist noch einmal durch den einstimmigen Beschluß der Konferenz der Wirtschaftsminister und -senatoren der Länder am 7./8. Dezember 1994 in Karlsruhe unterstrichen worden, die die Bundesregierung auffordern,

> "dafür Sorge zu tragen, daß zur Sicherung eines fairen Wettbewerbs und damit zur Erhaltung der mittelständischen Wirtschaft besonders im Baubereich schnellstmöglich eine praktikable Regelung für die Entsendung von Arbeitnehmern aus Mitgliedstaaten der EU geschaffen wird." (Beschluß zu TOP 29 a)).

Sollte es zu einer Regelung auf Gemeinschaftsebene kommen, müßte die mit dem Entsendegesetz vorgenommene Regelung ggf. entsprechend angepaßt werden.

II. Wesentlicher Inhalt

Mit dem vorliegenden Entwurf wird gesetzlich festgelegt, daß bestimmte wettbewerbsrelevante Arbeitsbedingungen unabhängig von der im übrigen auf das Arbeitsverhältnis anzuwendenden Rechtsordnung auch für ausländische Arbeitgeber und ihre in Deutschland beschäftigten Arbeitnehmer zwingend gelten. Die deutschen Vorschriften, in denen diese Arbeitsbedinungen enthalten sind, werden als so wichtig eingestuft, daß sie sich im Weg der Sonderanknüpfung als lex fori international auch dann durchsetzen sollen, wenn auf den Sachverhalt im übrigen ausländisches Recht zur Anwendung käme.

Diese Vorgehensweise entspricht der im Entwurf einer EG-Entsende-Richtlinie bereits angelegten Systematik (s.o. Teil I) und stellt nach der erst jüngst wieder bestätigten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs keine unzulässige Beeinträchtigung der im EG-Vertrag verankerten Dienstleistungsfreiheit des ausländischen Unternehmers dar (vgl. Urteil vom 9.8.1994, Rechtssache C 43/93, Randnr. 23 - "Vander Elst - Fall",)

Mit diesem Gesetzesvorhaben wird eine punktuelle Lösung fürbestimmte Arbeitsbedingungen angestrebt, deren zwingende Geltung für ausländische Arbeitgeber und ihre im Inland beschäftigten Arbeitnehmer bislang nicht zweifelsfrei anerkannt ist, dabei handelt es sich um bestimmte Regelungen in allgemeinverbindlichen Tarifverträgen des Baugewerbes zum Lohn und zum Urlaub.
Die materiellrechtlichen Regelungen, mit denen die genannten Normenkomplexe auf ausländische Arbeitgeber und ihre im Inland beschäftigen Arbeitnehmer erstreckt.werden, bedürfen der Flankierung durch ein effizientes Kontrollinstrumentarium. Hier ist in erster Linie die Kontrolle der Arbeitsbedingungen durch staatliche Behörden zu nennen. Darüber hinaus besteht angesichts der wettbewerbspolitischen Dimension der Neuregelung die Möglichkeit, bereits nach den bestehenden Vorschriften des Gesetzes über den unlauteren Wettbewerb gerichtlich gegen einen Arbeitgeber vorzugehen, der seinem Arbeitnehmer die nach diesem Gesetz zwingenden Arbeitsbedingungen nicht gewährt. Der Bundesgerichtshof hat in seiner Entscheidung vom 3.12. 1992 (BGHZ 120, 320) ausgeführt, daß ein Arbeitgeber, der seinen Arbeitnehmern weniger als das in einem einschlägigen allgemeinverbindlichen Tarifvertrag vorgeschriebene Entgelt zahlt, nach § 1 UWG auf Unterlassung verklagt werden kann, wenn er dabei auf die Erlangung eines Wettbewerbsvorteils gegenüber vertragstreuen Mitbewerbern abzielt.

III. Zu Kosten und Preiswirkungsklausel

Bund, Länder und Gemeinden werden durch die Durchführung des Gesetzes mit geringen zusätzlichen Kosten belastet.

Bei der Betrachtung der gesamtwirtschaftlichen Auswirkungen ist zu berücksichtigen, daß die volkswirtschaftlichen Kosten der Arbeitslosigkeit inländischer Bau-Arbeitnehmer pro Einzelfall einschließlich Abgabenausfälle mit DM 40.000 anzusetzen sind. Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, daß der als Folge dieses Gesetzes zu erwartende Abbau der Arbeitslosigkeit in Bauberufen zu entsprechenden Einsparungen bei den Leistungen an Arbeitslose und die vermehrte Beschäftigung in Deutschland ansässiger Arbeitnehmer zu entsprechenden Mehreinnahmen bei Steuern und Sozialversicherung führt.

Muß als Folge dieses Gesetzes darauf verzichtet werden, ausländische Bau-Arbeitnehmer zu den niedrigeren Lohn- und Urlaubsbedingungen ihrer Herkunftsländer zu beschäftigen, so wird dies voraussichtlich die Kosten für viele Bauprojekte erhöhen. Danach ist insoweit mit einem

Anstieg des Baupreisniveaus zu rechnen, der sich auf das Preisniveau, insbesondere das Verbraucherpreisniveau, abgeschwächt auswirkt.

B. Zu den einzelnen Vorschriften

Zu § 1:

§ 1 sieht für bestimmte, in Tarifverträgen geregelte Arbeitsbedingungen eine gesetzlich angeordnete Ausweitung des Adressatenkreises der tarifvertraglichen Rechtsnormen vor.

Zu Absatz 1:

Nach § 5 Abs.4 Tarifvertragsgesetz hat die Allgemeinverbindlicherklärung eines Tarifvertrages zur Folge, daß auch diejenigen Arbeitgeber und Arbeitnehmer den Rechtsnormen des Tarifvertrages unterworfen werden, die mangels Organisationszugehörigkeit nicht tarifgebunden sind; dies gilt jedoch immer nur innerhalb des jeweiligen - auch persönlichen - Geltungsbereichs dieses Tarifvertrages. Absatz 1 Satz 1 und 2 erstreckt nun für bestimmte allgemeinverbindliche Tarifverträge deren Anwendbarkeit auch auf solche Arbeitgeber, die ihren Sitz im Ausland haben und Arbeitnehmer im Inland beschäftigen sowie auf diese im Inland tätigen Arbeitnehmer.

Darüber hinaus wird den derart erstreckten Arbeitsbedingungen der Charakter zwingender Vorschriften im Sinne des Internationalen Privatrechts (Art. 34 EGBGB) beigemessen mit der Folge, daß bezüglich dieser Arbeitsbedingungen das auf das Arbeitsverhältnis anwendbare Recht eines anderen Staates verdrängt wird. Diese Anordnung ist in den Fällen von Bedeutung, in denen nicht ohnehin deutsches Recht auf das Arbeitsverhältnis anzuwenden ist. Das ist z.B. nach Art. 30 EGBGB der Fall, wenn der Arbeitnehmer seine Arbeit gewöhnlich nicht in ein- und demselben Staat verrichtet und die Niederlassung, die ihn eingestellt hat, sich in Deutschland befindet oder wenn das Arbeitsverhältnis unabhängig davon die engsten Beziehungen zu Deutschland aufweist.

Diese gesetzliche Erstreckung beschränkt sich entsprechend dem bereits dargestellten Handlungsbedarf (s.o. Allgemeiner Teil der Begründung, I.) auf den Bereich der Bauwirtschaft, der unter Rückgriff auf die Systematik des Statistischen Bundesamtes in der dem Gesetz beigefügten Anlage abschließend definiert wird.

Das Bundesverfassungsgericht hat bereits in seiner Entscheidung zur Verfassungsmäßigkeit des Verbots der Arbeitnehmerüberlassung in Betriebe des Baugewerbes (Beschluß vom

6. Oktober 1987, BVerfGE 77, 84 (119)) anerkannt, daß die Besonderheiten dieser Branche einen rechtfertigenden Grund für eine auf diese Branche beschränkte Regelung darstellen können. Auch bei der hier vorgesehenen Erstreckungsregelung ist die mit der Baubereichs-Beschränkung verbundene Ungleichbehandlung gegenüber den für allgemeinverbindlich erklärten Tarifverträgen anderer Branchen als gerechtfertigt anzusehen. Im Baubereich sind innerhalb des europäischen Binnenmarktes sehr erhebliche Unterschiede im Lohn-Niveau zu beobachten: Während in Griechenland die durchschnittliche Bau-Arbeitsstunde mit 2,5 ECU und in Portugal mit 3,0 ECU zu entlohnen ist, beträgt der entsprechende Wert für die Bundesrepublik 10,97 ECU. Gerade in dieser Branche bewirken derartige Differenzen sowohl wegen des hohen Personalkostenanteils als auch der besonderen Mobilität bei der Erbringung grenzüberschreitender Dienstleistungen eine für deutsche Unternehmen deutlich schlechtere Ausgangsposition im Wettbewerb. Da das unterschiedliche europäische Lohnniveau jedoch kein auf Dauer unveränderliches Merkmal der Baubranche darstellt und somit nur innerhalb eines überschaubaren Zeitraums eine Ungleichbehandlung rechtfertigen kann, ist das Gesetz in seiner Geltungsdauer auf zwei Jahre befristet.

Absatz 1 sieht eine Beschränkung der Erstreckungsregelung auch in bezug auf den Gegenstand der tarifvertraglichen Regelung vor: Nur soweit es um Entgelt (Satz 1) und Urlaub (Satz 2) geht, sollen auch ausländische Arbeitgeber den tarifvertraglichen Rechtsnormen unterworfen werden.

Die weitere Beschränkung der Erstreckungsregel auf Rechtsnormen eines Tarifvertrags, der für allgemeinverbindlich erklärt ist, stellt sicher, daß ein ausländischer Arbeitgeber nur solchen Rechtsnormen unterworfen wird, die auch von den inländischen Arbeitgebern verbindlich einzuhalten sind und vermeidet damit gemeinschaftsrechtlich unzulässige Diskriminierungen ausländischer Arbeitgeber. Dieselbe Zielrichtung verfolgt die in Absatz 1 Nummer 2 enthaltene zusätzliche Voraussetzung des Arbeitsortprinzips: Nur solche allgemeinverbindlichen Tarifverträge können gleichzeitig auch zwingend im Sinne des Internationalen Privatrechts sein, für die das Arbeitsortsprinzip eingreift. Diese Voraussetzung ist dann erfüllt, wenn der am jeweiligen Arbeitsort maßgebliche allgemeinverbindliche Tarifvertrag auf jeden Fall unabhängig vom Sitz des inländischen Arbeitgebers einzuhalten ist. Denn zur Vermeidung von Diskrimierungen reicht es nicht aus, daß lediglich die im räumlichen Geltungsbereich des jeweiligen Tarifvertrages ansässigen Arbeitgeber zwingend an den für allgemeinverbindlich erklärten Tarifvertrag gebunden sind. Vielmehr muß auch für den Fall, daß ein außerhalb des räumlichen Tarifvertrages ansässiger inländischer Arbeitgeber einen Arbeitnehmer in dieses Tarifgebiet entsendet (Fall der nationalen Entsendung), sichergestellt sein, daß auch dieser Arbeitgeber dem Arbeitnehmer die am Arbeitsort allgemeinverbindlich vorgeschriebenen tarifvertraglichen Arbeitsbedingungen gewährt. Dies ist sowohl dann gewährleistet, wenn in einem Tarifvertrag ausdrücklich das Arbeitsortsprinzip verankert ist, als auch dann, wenn sich aus der Gesamtheit

der einschlägigen tarifvertraglichen Normen ergibt, daß dem im Inland entsandten Arbeitnehmer nicht weniger gezahlt werden darf als dem Arbeitnehmer, dessen Arbeitgeber im Tarifgebiet ansässig ist.

Die Beschränkung der Erstreckung auf bestimmte Regelungsbereiche in Tarifverträgen, die für allgemeinverbindlich erklärt worden sind, bringt zum Ausdruck, daß diesen Vorschriften wegen ihrer großen wettbewerbs- und sozialpolitischen Bedeutung zwingender Charakter beigemessen werden soll. Sie sollen deshalb im Weg der Sonderanknüpfung bei internationalen Sachverhalten als lex fori auch dann gewährleistet sein, wenn an sich ausländisches Recht zur Anwendung käme.

Die nach diesem Gesetz angeordnete zwingende Wirkung erstreckt sich nur auf das Mindestentgelt in Tarifverträgen i.S.d. Satzes 1, das alle unter den Geltungsbereich dieses Tarifvertrages fallenden Arbeitnehmer - unabhängig von ihrer sonstigen Eingruppierung - beanspruchen können. Diese Regelung vermeidet zum einen Eingruppierungsschwierigkeiten bei Anwendung und Kontrolle dieses Gesetzes und trägt zum anderen seinem wettbewerbspolitischen Aspekt Rechnung.

Die in den Sätzen 1 und 2 enthaltenen neuen materiellrechtlichen Regelungen werden im Satz nochmals ausdrücklich als dem Arbeitgeber mit Sitz im Ausland obliegende Rechtspflichten formuliert. Für den inländischen Arbeitgeber stellt Satz 4 lediglich die sich bereits aus § 5 des Tarifvertragsgesetzes ergebenden Verpflichtungen zur Gewährung der in allgemeinverbindlichen Tarifverträgen vorgeschriebenen Arbeitsbedingungen klar. Die in den Sätzen 3 und 4 ausdrücklich formulierten Rechtspflichten der Arbeitgeber bilden als Gebotsnormen den rechtstechnisch erforderlichen Anknüpfungspunkt für die in § 4 enthaltene Bußgeldbewehrung.

Zu Absatz 2:

Während Absatz 1 die Erstreckung bestimmter materieller Arbeitsbedingungen vorsieht, regelt Absatz 2 den Spezialfall , daß zur Abwicklung des Urlaubsanspruchs die Sozialkassen als gemeinsame Einrichtungen der Tarifvertragsparteien der Bauwirtschaft eingeschaltet sind. Die zwingende Einbeziehung ausländischer Arbeitgeber in dieses Kassenverfahren läßt sich allerdings nur unter den in Nr. 1 und 2 aufgeführten Voraussetzungen gemeinschaftsrechtlich rechtfertigen:

- Ist der ausländische Arbeitgeber in seinem Sitzstaat in ein vergleichbares Sozialkassensystem einbezogen, so darf die Anwendung des Absatzes 2 nicht zu einer doppelten Belastung des Arbeitgebers mit Beiträgen führen. Da dieses Ergebnis durch Freistellungsregelungen sowohl im Recht des Herkunftsstaates als auch im inländischen Sozialkassen-Ta-

rifvertrag, durch bilaterale Abkommen der entsprechenden Sozialkassen oder auf sonstige Weise erreicht werden kann, muß die gesetzliche Regelung sich auf die Festschreibung des zu erreichenden Ziels, der Vermeidung unzulässiger Doppelbelastungen, beschränken.

- Hat der Arbeitgeber in dem betreffenden Urlaubsjahr dem entsandten Arbeitnehmer bereits Urlaubsleistungen gewährt, so ist seine Einbeziehung in die Sozialkasse nur insoweit gerechtfertigt, als die materiellrechtliche Anrechnung bereits erbrachter Leistungen - nach näherer Ausgestaltung durch die Tarifvertragsparteien - auch im Verfahren der Sozialkasse hinreichend Berücksichtigung findet.

Da das Sozialkassenverfahren lediglich der Durchsetzung der in Absatz 1 erwähnten materiellrechtlichen Urlaubsansprüche dient, kommt eine Einbeziehung ausländischer Arbeitgeber in das Verfahren überall dort von vornherein nicht in Betracht, wo es aufgrund des gebotenen Günstigkeitsvergleichs in Bezug auf das materielle Recht gar nicht erst zu einer Anwendung der deutschen Urlaubsvorschriften im Sinne des Absatzes 1 kommt.

Die im Satz 1 enthaltene neue materiellrechtliche Regelung wird im Satz 2 nochmals ausdrücklich als dem Arbeitgeber mit Sitz im Ausland obliegende Rechtspflicht formuliert. Für den inländischen Arbeitgeber stellt Satz 3 lediglich die sich bereits aus § 5 des Tarifvertragsgesetzes ergebende Verpflichtung zur Gewährung der in allgemeinverbindlichen Tarifverträgen vorgeschriebenen Arbeitsbedingungen klar. Die in den Sätzen 2 und 3 ausdrücklich formulierten Rechtspflichten der Arbeitgeber bilden als Gebotsnormen den rechtstechnisch erforderlichen Anknüpfungspunkt für die in § 4 enthaltene Bußgeldbewehrung.

Zu Absatz 3:

Nach der Systematik des deutschen Tarifvertragsrechts erfolgt die Einordnung eines Betriebes unter den betrieblichen Geltungsbereich eines Tarifvertrages nach den Tätigkeiten, die in diesem Betrieb ausgeführt werden (Branchenprinzip). Bei Mischbetrieben, in denen Tätigkeiten verschiedener Wirtschaftszweige anfallen, erfolgt die Zuordnung in der Weise, daß die von deren Arbeitnehmern überwiegend ausgeübten Tätigkeiten den Ausschlag geben. Diese Zuordnung gilt dann für den gesamten Betrieb und erfaßt damit alle Arbeitnehmer, unabhängig von der von ihnen konkret ausgeübten Tätigkeit.

Entsprechend dem Ansatz dieses Gesetzes, das Rechtswirkungen für ausländische Arbeitgeber und Arbeitnehmer nur insoweit begründet, als diese Arbeitnehmer im Geltungsbereich dieses Gesetzes beschäftigt werden, kann bei der Zuordnung ausländischer Betriebe in den betrieblichen Geltungsbereich eines Tarifvertrages nach den Absätzen 1 oder 2 auch nur auf die von ihnen im Inland verrichteten Tätigkeiten abgestellt werden. Aus diesem Grund werden mit

Hilfe der in Absatz 3 eingeführten Fiktion auch nur die im Geltungsbereich dieses Gesetzes beschäftigten Arbeitnehmer, diese dann allerdings in ihrer Gesamtheit, als ein Betrieb angesehen. Diese Fiktion beschränkt sich damit ausschließlich auf den Zweck der Zuordnung zum betrieblichen Geltungsbereich eines Tarifvertrages und entfaltet keinerlei darüber hinausgehende Rechtswirkungen, wie z.B. im Bereich der betrieblichen oder Unternehmensmitbestimmung.

Zu Absatz 4:

Absatz 4 eröffnet die Möglichkeit der Korrektur in solchen Fällen, in denen die Erstreckung allgemeinverbindlicher Tarifregelungen auf Arbeitgeber mit Sitz im Ausland zur Erreichung des Gesetzesziels nicht zwingend erforderlich erscheint. Das kann je nach Lage des betreffenden Einzelfalls sowohl im Hinblick auf den Personalkostenanteil am Gesamtwert des vom Arbeitgeber zu erfüllenden Auftrags als auch aus sonstigen Gründen, wie z.B. dem unvorhersehbar erforderlich werdenden kurzfristigen Einsatz von Bauarbeiterkolonnen (z.B. zur Vermeidung von drohenden Konventionalstrafen) angenommen werden.

Zu § 2:

§ 2 stellt klar, daß die Kontrolle der Einhaltung der nach diesem Gesetz zwingenden Arbeitsbedingungen sowie die Entscheidung über das Vorliegen eines Ausnahmefalles nach § 1 Abs. 4 entsprechend der verfassungsmäßigen Grundentscheidung des Art. 83 GG den nach Landesrecht zu bestimmenden Behörden der Länder obliegt .

Zu § 3:

Die Vorschrift begründet mit Rücksicht auf mögliche Kontrollschwierigkeiten speziell bei Arbeitgebern mit Sitz im Ausland die materiellrechtliche Verpflichtung des Arbeitgebers zur Bereithaltung der für eine Kontrolle der Arbeitsbedingungen nach § 1 Abs. 1 und 2 erforderlichen Unterlagen im Geltungsbereich dieses Gesetzes. Der Verweis auf § 1 stellt klar, daß die Bereithaltungspflicht nur soweit reicht, als es um die Kontrollierbarkeit der Einhaltung solcher Arbeitsbedingungen geht, die in allgemeinverbindlichen, dem Arbeitsortsprinzip unterliegenden Tarifverträgen des Baugewerbes enthalten sind.

Zu § 4:

Die Vorschrift enthält eine Bußgeldvorschrift wegen Verletzung der Verpflichtungen eines Arbeitgebers zur Erfüllung seiner Verpflichtungen gegenüber seinem Arbeitnehmer bezüglich der Arbeitsbedingungen nach § 1 (Abs. 1Nr. 1), wegen Verletzung seiner Pflicht zur Zahlung der Beiträge an die Sozialkassen des Baugewerbes (Abs. 1 Nr. 2), sowie wegen der Verletzung der ihm nach § 3 obliegenden Pflicht zur Bereithaltung von Unterlagen (Abs. 1 Nr. 3).

Das Bußgeld soll in den beiden ersten Fällen bis zu 50.000 Deutsche Mark, im letzten Fall bis zu 20.000 Deutsche Mark betragen. Diese Abstufung der Sanktion trägt dem unterschiedlichen Stellenwert der verletzten Rechtsgüter Rechnung.

Zu § 5:

Die Vorschrift enthält neben der Inkrafttretensregelung auch die Befristung des Gesetzes, dessen Geltungsdauer als Ausnahmeregelung für das Bauhauptgewerbe zwei Jahre beträgt.

Anlage zu dem Gesetz über zwingende Arbeitsbedingungen

Verzeichnis des Baugewerbes im Sinne dieses Gesetzes:

1. Hoch- und Tiefbau
2. Herstellung von Fertigteilbauten aus Beton im Hochbau
3. Montage von Fertigteilbauten aus Beton im Hochbau
4. Herstellung von Fertigteilbauten aus Holz im Hochbau
5. Montage von Fertigteilbauten aus Holz im Hochbau
6. Erdbewegungsarbeiten, Landeskulturbau
7. Wasser- und Wasserspezialbau
8. Straßenbau
9. Brunnenbau, nicht bergbauliche Tiefbohrung
10. Bergbauliche Tiefbohrung, Aufschließung, Schachtbau
11. Gerüstbau
12. Fassadenreinigung
13. Schornstein-, Feuerungs- und Industrieofenbau
14. Gebäudetrocknung
15. Abdichtung gegen Kälte, Wärme, Schall, Erschütterung
16. Abbruch-, Spreng- und Enttrümmerungsgewerbe
18. Stukkateurgewerbe, Gipserei, Verputzerei
19. Zimmerei, Ingenieurholzbau
20. Dachdeckerei

Bundesrat Drucksache **523/95** (Beschluß)

13.10.95

Stellungnahme
des Bundesrates

Entwurf eines Gesetzes über zwingende Arbeitsbedingungen bei grenzüberschreitenden Dienstleistungen
(Arbeitnehmer-Entsendegesetz - AEntG)

Der Bundesrat hat in seiner 689. Sitzung am 13. Oktober 1995 gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes beschlossen, zu dem Gesetzentwurf wie aus der Anlage ersichtlich Stellung zu nehmen.

Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Postfach 1320, 53003 Bonn
Telefon: 0228/3820840, Telefax: 0228/3820844
ISSN 0720-2946

Anlage

Stellungnahme

zum

Entwurf eines Gesetzes über zwingende Arbeitsbedingungen bei grenzüberschreitenden Dienstleistungen (Arbeitnehmer-Entsendegesetz - AEntG)

Der Bundesrat lehnt den Gesetzentwurf der Bundesregierung ab.

Begründung:

Der Bundesrat nimmt zur Kenntnis, daß die Bundesregierung nunmehr einen Gesetzentwurf vorlegt, um gespaltene Arbeitsmärkte zu verhindern und dem Prinzip "gleicher Lohn für gleiche Arbeit am gleichen Ort" Geltung zu verschaffen.

Der Bundesrat stellt jedoch fest, daß der vorgelegte Gesetzentwurf dieser Zielsetzung nicht gerecht wird. Aufgrund der Beschränkung auf das Bauhauptgewerbe ist der Gesetzentwurf nicht geeignet, einen wirksamen Beitrag zur Bekämpfung des Lohn- und Sozialdumpings zu leisten.

Sowohl der sehr enge Anwendungsbereich als auch die rechtliche Konstruktion über die Allgemeinverbindlichkeitserklärung von Tarifverträgen sind aus der Sicht des Bundesrates nicht in der Lage, gleiche Arbeits- und Wettbewerbsbedingungen herzustellen. Darüber hinaus sind auch die im Entwurf vorgesehenen Kontroll- und Sanktionsmöglichkeiten nicht ausreichend für eine effektive Erreichung der Gesetzesziele.

Im übrigen ist die Anknüpfung an für allgemeinverbindlich erklärte Tarifverträge verfehlt, weil diese im Entgeltbereich die Ausnahme darstellen. Richtiger ist es, daran anzuknüpfen, ob die Tarifverträge allgemein angewandt werden.

Der Bundesrat verweist auf seinen Gesetzentwurf in Drucksache 546/95 (Beschluß), der eine angemessene Lösung des Problems enthält.