



06/2008 Der Fall Rüffert

EuGH, Rs. C-346/06 (Rüffert), Urteil des Gerichtshofs vom 12. Februar 2008

aufbereitet von **Stefan Rinke**

Das Wichtigste: Im Rahmen der grenzüberschreitenden Arbeitnehmerentsendung läuft es dem freien Dienstleistungsverkehr zuwider, mit einer gesetzlichen Maßnahme dem öffentlichen Auftraggeber vorzuschreiben, Aufträge für Bauleistungen nur an Unternehmen zu vergeben, die sich sanktionsbewährt zur Tariftreue verpflichten.

1. Vorbemerkungen

In der Rs. C-346/06 hat sich der EuGH mit der Vorlagefrage befasst, ob der freie Dienstleistungsverkehr einer gesetzlichen Maßnahme entgegensteht, die dem öffentlichen Auftraggeber vorschreibt, Aufträge für Bauleistungen nur an Unternehmen zu vergeben, die sich bei der Angebotsabgabe sanktionsbewährt dazu verpflichten, bei der Ausführung von Bauleistungen den Arbeitnehmern mindestens das am Ort der Ausführung tarifvertraglich vorgesehene Entgelt zu bezahlen. Der EuGH hat im Wege des Vorlageverfahrens nach Art. 234 EG entschieden, dass im Rahmen der grenzüberschreitenden Entsendung von Arbeitnehmern zur vorübergehenden Erbringung von Dienstleistungen die Entsenderichtlinie 96/71/EG, ausgelegt im Licht des Art. 49 EG, einer solchen sog. Tariftreueklausel entgegensteht. Noch mit Beschluss vom 11.7.2006 hatte das BVerfG vergleichbare Tariftreueklauseln des Berliner Vergabegesetzes mit der deutschen Verfassung, namentlich mit Art. 9 Abs. 3, Art. 12 Abs. 1 sowie Art. 3 Abs. 1 GG, für vereinbar erklärt. Die Vorabentscheidung verdeutlicht damit die Wichtigkeit der Differenzierung zwischen nationalem und gemeinschaftsrechtlichem Prüfungsmaßstab. Mit dem Urteil entwickelt der Gerichtshof seine ständige wie aktuelle Judikatur zur Arbeitnehmerentsendung fort.

Es entspricht seit den verb. Rs. 62/81 und 63/81 der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs, dass die Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit durch Mindestarbeitsbedingungen als zwingende Gründe des Allgemeinwohls gerechtfertigt sein können. Danach ist es den Mitgliedsstaaten grundsätzlich nicht verwehrt, zum Schutz der Arbeitnehmer sowie der Sicherstellung eines lauterer Wettbewerbs, Rechts- bzw. Verwaltungsvorschriften zu erlassen oder die von den Sozialpartnern geschlossenen Tarifverträge auf alle Personen auszudehnen, die in ihrem Staatsgebiet eine unselbständige Tätigkeit ausüben. Zu dem Mindestmaß an Schutz gehört auch die Festlegung von Mindestlohnsätzen. Diese Judikatur findet sich tatbestandlich in der Entsenderichtlinie 96/71/EG wieder. Der Gerichtshof widmet daher seinen Begründungsaufwand in zwei Schritten zunächst der Entsenderichtlinie und sodann dem Art. 49 EG.

Während sich der EuGH in den Urteilen Viking (DeLuxe 12/07) und Laval mit der arbeitskampfrechtlichen Erzwingung einer Tariftreue auseinandersetzte, steht in der Rs. Rüffert erstmals die schriftliche Selbstverpflichtung zur Tariftreue in Frage. Entscheidend wirkt sich aus, dass das Landesvergabegesetz

nur für die Vergabe öffentlicher Aufträge Anwendung findet und den privaten Vergabebereich ausspart. Das Landesvergabegesetz stellt damit weder eine den Mindestlohn regelnde Rechts- oder Verwaltungsvorschrift dar, noch einen für allgemeinverbindlich erklärten Tarifvertrag. Mangels Qualität als Arbeits- oder Beschäftigungsbedingung fällt sie auch nicht unter den Tatbestand einer günstigeren Regelung i.S.d. Art. 3 Abs. 7 der Entsenderichtlinie. Damit geht eine solche Tariftreueklausel über den von der Entsenderichtlinie normierten Kernbestand von Schutzmöglichkeiten hinaus. Die Differenzierung zwischen öffentlichen und privaten Vergabebereich schadet zudem einer Rechtfertigungsmöglichkeit wegen Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit aus Art. 49 EG.

Zitiervorschlag: Rinke, DeLuxe 2008, Ruffert
<http://www.rewi.europa-uni.de/deluxe>

2. Vertiefende Lesehinweise

- **Reichert**, Vergaberechtlicher Zwang zur Zahlung von Tariflöhnen: Die sogenannten „Tariftreueerklärungen“ und ihre Vereinbarkeit mit deutschem und europäischem Wirtschafts- und Vergaberecht; Berlin 2007
- **Kocher**, Die Tariftreueerklärung vor dem EuGH, DB 2008, S. 1042
- **EuGH**, Urt. v. 18. Dezember 2007, Rs. C-438/05, EuZW 2008, S. 246

3. Sachverhalt

Das Land Niedersachsen erteilte im Herbst 2003 der Objekt und Bauregie GmbH & Co. KG einen Auftrag für Rohbauarbeiten einer örtlichen Justizvollzugsanstalt. Zwar wurde der niedersächsische Tarifvertrag im Baugewerbe nicht für allgemeinverbindlich erklärt. Das Landesvergabegesetz sieht für die Vergabe öffentlicher Aufträge für Bauleistungen aber u.a. vor, Bauaufträge nur an solche Unternehmen zu vergeben, die sich schriftlich dazu verpflichten, bei der Ausführung der Leistung mindestens die am Ort der Ausführung tarifvertraglich vorgesehene Lohnsätze zu zahlen. Diese Tariftreueklausel gilt auch für den Einsatz von Nachunternehmen und ist unter Androhung von Kündigung, Vertragsstrafe sowie dem Ausschluss vom Vergabeverfahren sanktionsbewährt. Die Objekt und Bauregie GmbH & Co. KG hat eine entsprechende

Tariftreueerklärung abgegeben. Sie setzte die in Polen ansässige Pracownia Konserwacji Zabytków sp. z o.o. zur Bauausführung ein. Im Sommer 2004 geriet dieses Subunternehmen in den Verdacht, bei dem Bauvorhaben seine 53 polnischen Arbeitnehmer häufig unter Tarif zu entlohnen. Nach Kündigung des Bauvertrags verfolgt das Land gerichtlich die Zahlung der vereinbarten Vertragsstrafe von der, mittlerweile durch den Insolvenzverwalter Dirk Ruffert vertretenen, Objekt und Bauregie GmbH & Co. KG. Das erstinstanzliche LG Hannover gab der Klage teilweise statt. Das von beiden Parteien angerufene Berufungsgericht OLG Celle hat wegen Zweifeln an die Gemeinschaftsgemäßheit des Vertragstrafgrundes das Verfahren ausgesetzt und den EuGH zur Vorabentscheidung angerufen.

4. Aus den Entscheidungsgründen

17 Mit seiner Vorlagefrage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob Art. 49 EG in einer Situation wie derjenigen, die dem Ausgangsverfahren zugrunde liegt, einer gesetzlichen Maßnahme eines Hoheitsträgers eines Mitgliedstaats entgegensteht, mit der dem öffentlichen Auftraggeber vorgeschrieben wird, Aufträge für Bauleistungen nur an solche Unternehmen zu vergeben, die sich bei der Angebotsabgabe schriftlich verpflichten, ihren Arbeitnehmern bei der Ausführung dieser Leistungen mindestens das am Ort der Ausführung tarifvertraglich vorgesehene Entgelt zu zahlen.

18 Wie verschiedene Regierungen, die beim Gerichtshof Erklärungen eingereicht haben, sowie die Kommission der Europäischen Gemeinschaften vorschlagen, sind, um dem vorlegenden Gericht eine sachdienliche Antwort zu geben, bei der Prüfung der Vorlagefrage die Bestimmungen der Richtlinie 96/71 zu berücksichtigen (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 12. Oktober 2004, Wolff & Müller, C 60/03, Slg. 2004, I 9553, Randnr. 27, und vom 29. Januar 2008, Promusicae, C-275/06, Slg. 2008, I 0000, Randnr. 42).

(...)

21 Nach Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 1 erster und zweiter Gedankenstrich der Richtlinie 96/71 sind bei der staatenübergreifenden Erbringung von Dienstleistungen im Bausektor den entsandten Arbeitnehmern die Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen bezüglich der in den Buchst. a bis g dieser Bestimmung genannten Aspekte zu garantieren, zu denen nach Buchst. c die Mindestlohnsätze zählen. Diese Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen sind durch

Rechts- oder Verwaltungsvorschriften und/oder durch für allgemein verbindlich erklärte Tarifverträge oder Schiedssprüche festzulegen. Nach Abs. 8 Unterabs. 1 dieses Artikels handelt es sich bei den Tarifverträgen oder Schiedssprüchen im Sinne dieser Bestimmung um diejenigen, die von allen in den jeweiligen geografischen Bereich fallenden und die betreffende Tätigkeit oder das betreffende Gewerbe ausübenden Unternehmen einzuhalten sind.

(...)

23 Es ist zu prüfen, ob der Lohnsatz, den eine Maßnahme wie die im Ausgangsverfahren fragliche vorschreibt, die in einer gesetzlichen Vorschrift des Landes Niedersachsen über die Vergabe öffentlicher Aufträge besteht und darauf abzielt, einen diesen Lohnsatz vorsehenden Tarifvertrag insbesondere einem Unternehmen wie dem Nachunternehmen von Objekt und Bauregie gegenüber verbindlich zu machen, nach einer der in den Randnrn. 21 und 22 dieses Urteils beschriebenen Modalitäten festgelegt worden ist.

(...)

28 Jedenfalls kann ein Tarifvertrag wie der im Ausgangsverfahren fragliche nicht als Tarifvertrag im Sinne der genannten Bestimmung angesehen werden, insbesondere nicht als ein solcher nach dem ersten Gedankenstrich dieser Bestimmung, der „für alle in den jeweiligen geografischen Bereich fallenden oder die betreffende Tätigkeit oder das betreffende Gewerbe ausübenden gleichartigen Unternehmen allgemein wirksam [ist]“.

29 In einem Kontext wie dem des Ausgangsverfahrens erstreckt sich nämlich die Bindungswirkung eines Tarifvertrags wie des im Ausgangsverfahren fraglichen nur auf einen Teil der in den geografischen Bereich des Tarifvertrags fallenden Bautätigkeit, da zum einen die Rechtsvorschriften, die diese Bindungswirkung herbeiführen, nur auf die Vergabe öffentlicher Aufträge anwendbar sind und nicht für die Vergabe privater Aufträge gelten und zum anderen dieser Tarifvertrag nicht für allgemein verbindlich erklärt worden ist.

(...)

32 Dieser Lohnsatz kann auch nicht als für die Arbeitnehmer günstigere Beschäftigungs- und Arbeitsbedingung im Sinne von Art. 3 Abs. 7 der Richtlinie 96/71 angesehen werden.

(...)

35 Daher ist ein Mitgliedstaat nicht berechtigt, in anderen Mitgliedstaaten ansässigen Unternehmen nach der Richtlinie 96/71 einen Lohnsatz wie den im Baugewerbe-Tarifvertrag vorgesehenen mit einer Maßnahme vorzuschreiben, wie sie im Ausgangsverfahren in Rede steht.

36 Diese Auslegung der Richtlinie 96/71 wird durch deren Würdigung im Licht des Art. 49 EG bestätigt, da diese Richtlinie insbesondere auf die Verwirklichung des freien Dienstleistungsverkehrs abzielt, der eine der vom EG-Vertrag garantierten Grundfreiheiten ist.

37 Wie der Generalanwalt in Nr. 103 seiner Schlussanträge festgestellt hat, können Rechtsvorschriften wie das Landesvergabegesetz dadurch, dass sie die Zuschlagsempfänger und mittelbar deren Nachunternehmer verpflichten, das Mindestentgelt zu zahlen, wie es im Baugewerbe-Tarifvertrag vorgesehen ist, den Leistungserbringern, die in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassen sind, in dem die Mindestlohnsätze niedriger sind, eine zusätzliche wirtschaftliche Belastung auferlegen, die geeignet ist, die Erbringung ihrer Dienstleistungen im Aufnahmemitgliedstaat zu unterbinden, zu behindern oder weniger attraktiv zu machen. Eine Maßnahme wie die, um die es im Ausgangsverfahren geht, kann daher eine Beschränkung im Sinne von Art. 49 EG darstellen.

(...)

40 Die dem Gerichtshof übersandten Akten enthalten jedoch keinen Hinweis darauf, dass ein im Bausektor tätiger Arbeitnehmer nur bei seiner Beschäftigung im Rahmen eines öffentlichen Auftrags für Bauleistungen und nicht bei seiner Tätigkeit im Rahmen eines privaten Auftrags des Schutzes bedarf, der sich aus einem solchen Lohnsatz ergibt, der im Übrigen, wie auch das vorliegende Gericht feststellt, über den Lohnsatz nach dem Arbeitnehmer-Entsendegesetz hinausgeht.

(...)

42 Was schließlich den Zweck der finanziellen Stabilität der sozialen Versicherungssysteme angeht, auf den sich die deutsche Regierung ebenfalls beruft, nach deren Ansicht die Leistungsfähigkeit des Sozialversicherungssystems vom Lohnniveau für die Arbeitnehmer abhängt, so geht aus den dem Gerichtshof

übersandten Akten nicht hervor, dass eine Maßnahme, wie sie im Ausgangsverfahren in Rede steht, erforderlich wäre, um den – vom Gerichtshof als möglichen zwingenden Grund des Allgemeininteresses anerkannten – Zweck zu erreichen, eine erhebliche Gefährdung des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit zu verhindern (vgl. u. a. Urteil vom 16. Mai 2006, Watts, C-372/04, Slg. 2006, I-4325, Randnr. 103 und die dort angeführte Rechtsprechung).

43 Nach alledem ist auf die Vorlagefrage zu antworten, dass die Richtlinie 96/71, ausgelegt im Licht des Art. 49 EG, in einer Situation, wie sie dem Ausgangsverfahren zugrunde liegt, einer gesetzlichen Maßnahme eines Hoheitsträgers eines Mitgliedstaats entgegensteht, mit der dem öffentlichen Auftraggeber vorgeschrieben wird, Aufträge für Bauleistungen nur an solche Unternehmen zu vergeben, die sich bei der Angebotsabgabe schriftlich verpflichten, ihren Arbeitnehmern bei der Ausführung dieser Leistungen mindestens das am Ort der Ausführung tarifvertraglich vorgesehene Entgelt zu zahlen.