

OVN/VDV-Nord, Auguste.Viktoria-Str. 14, 24103 Kiel

Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Wirtschaftsausschuss  
- Der Vorsitzende -

**Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Umdruck 16/1141**

Düsternbrooker Weg 70

24. 08.2006

24105 Kiel

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gesetzes zur tariflichen Entlohnung bei öffentlichen Aufträgen (Tariftreuegesetz)**

Sehr geehrter Herr Vorsitzender, sehr geehrte Damen und Herren,

mit Schreiben vom 10. Juni haben Sie uns freundlicherweise Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme gegeben, die wir gerne abgeben.

Wir sprechen uns für die Ausweitung des bestehenden Tariftreuegesetzes auf den ÖPNV mit Bussen aus, halten den Formulierungsvorschlag des SSW aber für nicht zielführend. Die Einzelheiten wollen Sie bitte der beigefügten gemeinsamen Stellungnahme von OVN und VDV-Landesgruppe Nord entnehmen.

Mit freundlichen Grüßen  
Ihr

gez. Koch

Walter Koch  
(GF OVN/VDV-Nord)



# **Tariftreuegesetz für Schleswig-Holstein**

## **- Stellungnahme der Verbände der Verkehrsunternehmen -**

### **1. Für den Bus-ÖPNV ist ein Tariftreuegesetz nunmehr erforderlich**

- **Die EU-Gesetzgebung zur Marktöffnung im ÖPNV steht aufgrund der kürzlichen Einigung im EU-Ministerrat bevor. Davon unabhängig hat sich der Wettbewerb im Bus-ÖPNV intensiviert.**

Die Notwendigkeit eines Tariftreuegesetzes wurde in 2003 damit begründet, dass es die bevorstehende Liberalisierung auf europäischer Ebene befürchten lasse, dass es zu Wettbewerbsverzerrungen durch Einsatz von Niedriglohnkräften kommt. Dies würde tarifgebundene Arbeitsplätze gefährden.

Während wir anlässlich der Anhörung zu einem Tariftreuegesetz in 2003 noch keinen Handlungsbedarf gesehen haben, ist dieser nunmehr aufgrund der Einigung des EU-Ministerrats im Juli d.J. und aufgrund der fortgeschrittenen Entwicklung in unserem Bundesland, die auch ohne EU-Vorgaben zunehmend von Ausschreibungen im Bus-ÖPNV gekennzeichnet ist, eingetreten.

- **Der Einsatz von Niedriglohnkräften ist auch im ÖPNV offensichtlich nicht ausgeschlossen.**

Vor allem in den neuen Bundesländern liegt das tarifliche Einstiegslohniveau mit ca. 8,30 € / Stunde deutlich (über 20 %) unter dem vergleichbaren Tarifniveau des ÖPNV. Ein erstes Angebot auf der Kalkulationsbasis von 8,30 € durch Einsatz eines mecklenburg-vorpommerischen Subunternehmers anlässlich einer Ausschreibung in Stormarn hat kürzlich landesweit für Aufsehen gesorgt. Heftige Proteste des Fahrpersonals und Kritik der Omnibusunternehmer an diesem Vorgehen waren die Folge.

Darüber hinaus sind in Hessen – dem Bundesland mit dem intensivsten Wettbewerb – Angebote im Bus-ÖPNV erfolgreich gewesen, denen Kalkulationen mit einem bundesweit gültigen Tarifvertrag für Zeitarbeitnehmer (7,62 €/Stunde) zugrunde lagen. Der obsiegende Konzern hatte in Vorbereitung des Angebots eigens eine Zeitarbeitsfirma gegründet. Deren Arbeitnehmer wurden sodann an die obsiegende Schwesterfirma ausgeliehen.

Gegen solche Angebote hat ein regionales mittelständiges Verbandsmitglied des ÖPNV, da an den Tarifvertrag gebunden, nicht den Hauch einer Chance. Anderweitig tarifgebundene öffentliche Unternehmen wären ebenso chancenlos oder müssten den o.a. Weg über den Einsatz von Subunternehmern auf Niedriglohnbasis wählen.

Solchem sich ohne Tariftreuegesetz abzeichnenden Lohndumping stehen wir ablehnend gegenüber, weil beim Einsatz von Billiglohnkräften Qualitätseinbußen ebenso die zwangsläufige Folge wären wie Sicherheitsrisiken. Dies betrifft nicht nur die reine Fahrleistung, sondern auch die voraussichtliche Überlastung der betroffenen Fahrpersonale, die Ihren Lebensunterhalt mit zusätzlichen Nebenjobs verdienen müssten und damit – für das Linienbusunternehmen häufig gar nicht kontrollierbar – gegen die im Interesse der Verkehrssicherheit erlassene Arbeitszeitbestimmungen verstoßen würden.

## 2. Ein Tariftreuegesetz darf die Tarifvielfalt nicht gefährden. Ein „repräsentativer“ Tarifvertrag ist abzulehnen.

- **Bei Tarifkonkurrenz muss die Entscheidung über den anzuwendenden Tarifvertrag beim Auftragnehmer liegen.**

Ein Tariftreuegesetz kann aus unserer Sicht nur den Sinn haben, im Falle von Wettbewerb Lohndumping zu unterbinden. Diesem Ziel wird man hinreichend gerecht, wenn man den Auftragnehmer an (irgend) einen – speziell für den ÖPNV abgeschlossenen - Tarifvertrag bindet, der am Ort der Leistung rechtlich verbindlich ist. Nur auf diese Weise erhält man die gewünschte Tarifvielfalt und vermeidet untragbare Kostensteigerungen bei den Aufgabenträgern des ÖPNV. Deshalb ist der Ansatz des bestehenden Tariftreuegesetzes, dem Auftragnehmer die Wahlmöglichkeit des anzuwendenden Tarifvertrages zu belassen, jeder anderen Lösung vorzuziehen.

Wenn der Auftraggeber bei mehreren einschlägigen Tarifverträgen berechtigt wäre, den anzuwendenden Tarifvertrag unter Abwägung aller Umstände nach billigem Ermessen zu bestimmen (Ansatz des SSW in 2003), würde maßgeblich zu berücksichtigen sein, welcher Tarifvertrag die meisten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer erfasst. Dies wären in allen Großstädten und in deren Einzugsbereich die von ver.di mit den kommunalen Arbeitgebern geschlossenen Tarifverträge auf hohem Niveau.

Wenn dieser Ansatz wieder aufleben würde, würde dies zur Existenzgefährdung vieler privater Omnibusunternehmen führen und den Bestrebungen der kommunalen Verkehrsunternehmen, ihre Wettbewerbsfähigkeit im Rahmen von Restrukturierungsprogrammen zu sichern, diametral entgegen laufen. Die nunmehr vom SSW vorgeschlagene Lösung über einen „repräsentativen“ Tarifantrag verschärft diese Problematik noch und ist darüber hinaus gänzlich unpraktikabel, weil sich die Repräsentativität bei einem größeren Los kaum oder nur mit erheblichem Verwaltungsaufwand ermitteln lassen wird.

Für ein privates Omnibusunternehmen ist kennzeichnend, dass es verschiedene Auftraggeber hat. So erbringt der durchschnittliche Verkehrsbetrieb in Schleswig-Holstein neben eigenen Linienverkehren Fahrleistungen im Schülerverkehr und als Auftragsunternehmer von kommunalen Verkehrsbetrieben bzw. der Autokraft. Außerdem ist er im Reiseverkehr tätig. Seine unternehmerische Aufgabe besteht u.a. darin, diese Einsätze für die verschiedenen Auftraggeber in Dienstpläne umzusetzen. Wenn § 3 Satz 2 gem. dem Entwurf des SSW in Kraft träte, entstünde in dem Betrieb folgende Situation:

Für die Linienverkehre, die er im Auftrag eines öffentlichen Auftraggebers durchführt, müsste der Verkehrsunternehmer den deutlich höheren kommunalen Tarif bezahlen. Für die anderen Verkehre könnte er weiterhin seinen privaten Tarifvertrag anwenden. Theoretisch wäre sogar der Fall denkbar, dass öffentliche Auftraggeber unterschiedliche Tarifverträge vorschreiben, so dass der Unternehmer für die gleiche Tätigkeit bis zu drei verschiedene Vergütungen in seinem Betrieb zu zahlen hätte. Die Problematik stellt sich auch im Angestelltenbereich. Es müsste eine prozentuale Aufteilung der Arbeitszeit der Angestellten je nach Auftrag erfolgen. Im Hinblick auf die damit verbundenen Abrechnungsschwierigkeiten ist dies nur theoretisch vorstellbar. Den Fahrern wäre es im übrigen nicht zu vermitteln, warum sie ihre Einsatzstunden unterschiedlich vergütet bekommen.

Eine Anhebung des gesamten Lohnniveaus auf den öffentlichen Tarif kann der private Omnibusunternehmer nicht vornehmen. Denn die dadurch entstehende Kostensteigerung würden weder die Kostenträger des Schülerverkehrs noch die kommunalen Verkehrsunternehmen oder die Autokraft akzeptieren. Somit würden sich private Omnibusunternehmer in der Regel nicht mehr um neue Aufträge bemühen können.

Aber auch für öffentliche Verkehrsunternehmen wäre die Vorgabe eines repräsentativen Tarifvertrages schädlich. Die im ÖPNV erhobenen Fahrpreise sind in der Regel nicht kostendeckend. In der Vergangenheit wurde der ÖPNV bei den Stadtverkehrsbetrieben (quer-) subventioniert aus dem Gewinn der Versorgungssparten Strom, Gas und Wasser der Stadtwerke. Nach der Liberalisierung der Energiemärkte versiegt diese Finanzierungsquelle zusehends. Aufgrund allgemeiner Finanzmittelknappheit der öffentlichen Hand können die Ausfälle aus kommunalen Haushalten nicht ausgeglichen werden. Die kommunalen Stadtverkehrsbetriebe stehen deshalb vor der Alternative, das ÖPNV-Angebot auszuschreiben oder einzuschränken und damit Arbeitsplätze abzubauen oder aber die Personalkosten zu senken. Im Sinne der Bürger und der Arbeitnehmer haben sich viele Betriebe für die letzte Alternative entschieden. Um Personalkosten zu senken, hat man bei Neueinstellungen entweder den ÖVN-Tarifvertrag zugrunde gelegt, Verkehrsbetriebe outgesourct oder Verkehrsleistungen an private Omnibusunternehmer vergeben. Wenn ihnen diese Möglichkeiten genommen werden, würde dies die betroffenen Verkehrsleistung um mindestens 15 % verteuern. Aufgrund der Finanznot der öffentlichen Kassen könnte das dadurch entstehende höhere Defizit nur durch Angebotseinschränkungen kompensiert werden. Dies wiederum hätte einen Abbau von Arbeitsplätzen zur Folge.

- **Problematik der nicht harmonisierten Tariftreueregelungen in Hamburg und Schleswig-Holstein („grenzüberschreitende“ Verkehre)**

In Hamburg existiert bereits eine auch im Bereich des Bus-ÖPNV geltende Tariftreueregelung. Dies führt bei grenzüberschreitenden Verkehren zwischen der Freien und Hansestadt Hamburg und den in Schleswig-Holstein liegenden Umlandkreisen im Moment zu dem Problem, dass der auf Hamburger Gebiet erbrachte Teil der Verkehrsleistung der Tariftreueregelung des Hamburgischen Vergabegesetzes unterfällt, während für den auf Kreisgebiet entfallenden Teil keine Tariftreuereklärung verlangt werden kann.

Verkehrsunternehmen, die grenzüberschreitende Linien oder Netze betreiben wollen, stehen damit vor dem Problem, dass sie innerhalb einer eigentlich einheitlichen Leistung zwei nicht harmonisierten Regelungssystemen genügen müssen. So führt die fehlende Abstimmung zwischen den Tariftreueregelungen in Hamburg und Schleswig-Holstein dazu, dass ein Unternehmen nach verschiedenen Tarifverträgen abrechnen muss. Und zwar nicht nur bei verschiedenen Aufträgen je nach Auftraggeber sondern innerhalb eines einzigen Auftrages. Die damit verbundenen Abrechnungsschwierigkeiten dürften nicht unerheblich sein.

Eine Ausweitung des Schleswig-Holsteinischen Tariftreueregesetzes auf den Bus-ÖPNV würde es erlauben bei einer grenzüberschreitenden Verkehrsleistung für die gesamte Leistung eine einheitliche Tariftreuereklärung zu verlangen und die Verkehrsunternehmen auf die Anwendung auch nur eines Tarifvertrages zu verpflichten.

Zu berücksichtigen ist dann allerdings noch das Folgeproblem der Auswahl des Tarifvertrages. Sieht man den Zweck der Tariftreueregelung in der Verpflichtung auf überhaupt irgendeinen Tarifvertrag, so spricht nichts dagegen, die Auswahl des Tarifvertrages dem Auftragnehmer zu überlassen, sofern er einem am Ort der Leistung rechtlich verbindlichen auswählt.

Bei grenzüberschreitenden Verkehren befindet sich der Ort der Leistung jedoch eben teilweise in einem anderen Bundesland, wo teilweise auch andere Tarifverträge mit anderen Lohn- und Gehaltsniveaus gelten. Bei einem rein bundeslandbezogenen Verständnis des Begriffs des Ortes der Leistungen haben die Verkehrsunternehmen, die ihren Sitz und ihre Tarifbindung in dem Bundesland mit dem niedrigeren Lohnniveau haben, ein grundsätzliches Problem. Denn sie zahlen ihren Mitarbeitern bezogen auf den Leistungsteil, der im Bundesland mit dem höheren Lohnniveau erbracht wird, eben nicht den am Ort der Leistung geltenden Tarif.

Dieses Problem ließe sich grundsätzlich auf zwei Arten lösen. Zum einen durch ein weiteres Verständnis des Begriffs des Ortes der Leistung, wonach der Ort der Leistung nicht an der Landesgrenze endet sondern eben auch das Gebiet eines anderen Bundeslandes und die dort geltenden Tarifverträge erfassen kann. Danach wäre die Verpflichtung, mindestens den am Ort der Leistungserbringung geltenden Lohn- und Gehaltstarif zu zahlen auch erfüllt, wenn auf dem ggf. niedrigeren Tarifniveau eines anderen Bundeslandes gezahlt würde, sofern dort real ein Teil der Leistung erbracht wird.

- **Die Nachwirkung von Tarifverträgen muss sichergestellt werden.**

Ebenfalls mit dem Ziel des Erhalts von Tarifvielfalt ist unbedingt darauf zu achten, dass auch nachwirkende Tarifverträge i.S. von § 4 Abs. 5 TVG, deren Geltungsdauer durch Kündigung oder Zeitablauf beendet ist, „einschlägige Tarifverträge“ i.S. eines Vergabegesetzes sind. Andernfalls besteht die ernsthafte, in anderen Bundesländern bereits konkretisierte Gefahr, dass durch gezielte Kündigungen von Gewerkschaftsseite am Ende nur noch der Tarif mit dem höchsten Lohnniveau übrig bleibt und die Mehrkosten des ÖPNV von den Aufgabenträgern finanziert werden müssen. Dies könnte beispielsweise durch die Formulierung in § 3 Satz 1 „... die am Ort der Leistungsausführung geltenden – auch nachwirkenden – Lohn- und Gehaltstarife zu zahlen ....“ geregelt werden.

### **3. Ein Tariftreuegesetz muss speziell für den Bus-ÖPNV abgeschlossene, regionale Tarifverträge vorschreiben. Tarifverträge für Zeitarbeitnehmer sind auszuschließen.**

Mit dem Ziel, Preisdumping zu unterbinden und Chancengleichheit für regionale Anbieter zu erhalten, dürfen Tarifverträge für Zeitarbeitnehmer keine Tarifverträge i.S.d. Gesetzes sein. Sie sind von den Gewerkschaften mit dem Bundesverband der Zeitarbeitnehmer abgeschlossen worden, um in diesem branchenübergreifenden Arbeitsmarkt für i.d.R. Kurzzeitbeschäftigte ein Mindestlohniveau zu installieren. Ein Bieter im Bus-ÖPNV bewirbt sich aber um einen Vertrag mit durchschnittlich achtjähriger Laufzeit. Unter zweckwidrigem Einsatz des Zeitarbeitnehmertarifvertrages würde sich ein Bieter hier einen ungerechtfertigten Wettbewerbsvorteil gegenüber einem an seinen regionalen Tarifvertrag gebundenen Mitbewerber verschaf-

fen. Die sich hieraus ergebende Problematik wurde oben bereits unter 1. angesprochen.

Gesetzestechisch könnte man dem in § 3 durch die neu einzufügende Formulierung „*Im straßengebundenen Öffentlichen Personennahverkehr ist ein speziell für diese Branche abgeschlossener Tarifvertrag zugrunde zu legen.*“ gerecht werden.

#### **4. Rechtliche Bedenken bleiben bis zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts bzw. des EuGH zwar erhalten, sind aber eher akademischer Natur. Das Konnexitätsprinzip ist durch verbindliche Erklärungen der Aufgabenträger außer Kraft zu setzen.**

##### ▪ **Keine Gesetzgebungsbefugnis des Landes?**

Ob eine ausschließlich Gesetzgebungskompetenz des Bundes oder gar der EU besteht, werden das Bundesverfassungsgericht bzw. der Europäische Gerichtshof voraussichtlich in Kürze entscheiden.

In der Praxis dürfte diese Rechtsfrage bis dahin eine untergeordnete Rolle spielen. So wird das Hamburger – auch für den Bus-ÖPNV- geltende Tariftreuegesetz vom Hamburger Verkehrsverbund bei Ausschreibungen bereits angewandt, ohne dass es wettbewerbsrechtliche Einwendungen gegeben hätte. In Hessen wird vom federführenden Rhein-Main-Verkehrsverbund bei Ausschreibungen das Lohnniveau des privaten Omnibusgewerbes sogar vorgegeben, ohne dass ein Tariftreuegesetz bestünde. Auch das wird von den Wettbewerbern nicht gerügt, weil sich zwischenzeitig bei Aufgabenträgern wie Verkehrsunternehmen die Erkenntnis durchgesetzt hat, dass mit Lohndumping keinem gedient ist.

##### ▪ **Zum Konnexitätsprinzip**

Mit der kommunalen Familie sind wir einig, dass ein Tariftreuegesetz erforderlich ist, um es den Aufgabenträgern des Bus-ÖPNV zu ermöglichen, von den Bietern Tariftreueerklärungen zu verlangen. Ohne ein solches Gesetz würde ein offenkundiger Verstoß gegen § 97 Abs. 4 GWB vorliegen. Wenn ein Tariftreuegesetz aber im Interesse der Aufgabenträger liegt, dürfen sie aus dem Konnexitätsprinzip keine Ansprüche gegenüber dem Land ableiten. Dies ist rechtssicher auszuschließen.