

An das  
Bundesverfassungsgericht  
Erster Senat  
Schloßbezirk 3

7500 Karlsruhe 1

In dem Normenkontrollverfahren

1 BvF 1/90

Antragsteller: Senat der Freien Hansestadt Bremen und  
Landesregierung von Schleswig-Holstein

wird unter Bezugnahme auf das Schreiben vom 11.7.1990 wie  
folgt Stellung genommen:

Der Deutsche Gewerkschaftsbund teilt die in der Antrags-  
schrift vom 20. Juni 1990 vertretene Rechtsauffassung, wonach  
das "Gesetz zur Einführung eines zusätzlichen Registers für  
Seeschiffe unter der Bundesflagge im internationalen Verkehr  
(Internationales Seeschiffregister - ISR) vom 23. März  
1989 (BGBl I, 550) gegen das Grundgesetz verstößt und deshalb  
für nichtig erklärt werden muß. Ergänzend wird auf folgende  
Gesichtspunkte hingewiesen:

## A Praktische Bedeutung des sog. Zweitregisters

### 1. Möglichkeit zur Flucht aus dem deutschen Arbeitsrecht

Wie in der Antragsschrift zutreffend hervorgehoben wird, ermöglicht es die durch das o.g. Gesetz geschaffene Vorschrift des § 21 Abs.4 FlRG, im Ausland wohnhafte Seeleute zu sog. Heimatlandheuern zu beschäftigen. Ohne die ausdrücklich vorgesehene Ausklammerung des Anknüpfungspunktes "Flagge" wäre ein solches Ausweichen in fremde Arbeitsrechtsordnungen nicht möglich. Dies wird auch durch die neueste Rechtsprechung des BAG bestätigt.

Nach dem Urteil vom 24.8.1989 (2 AZR 3/89, veröffentlicht in DB 1990, 1666 ff.) bestimmt sich die anwendbare Rechtsordnung auch bei Seeleuten nach den allgemeinen Regeln des Art. 30 EGBGB; die schematische, grundsätzliche keine Ausnahmen zulassende Anknüpfung an die Flagge nach § 1 Seemannsgesetz ist insoweit überholt.

So BAG, a.a.O. unter A II 6d aa der Gründe

Nach Art.30 Abs. 2 Nr. 1 EGBGB gilt daher das Recht des Flaggenstaats nur im Regelfall, greift also dann nicht ein, wenn das Arbeitsverhältnis nach der Ausnahmeklausel des Art.30 Abs.2 Halbsatz 2 "engere Verbindungen" zu einem anderen Staat aufweist.

So mit überzeugender Begründung Mankowski, RabelsZ 1989, 495 ff.; ähnlich auch Drobniß-Puttfarcken, Arbeitskampf auf Schiffen fremder Flagge. Das anwendbare Recht/das Streikrecht Panamas, Kehl u.a. 1989, S. 15; in BAG, a.a.O. blieb die Frage - da nicht entscheidungserheblich - dahingestellt.

An die "engeren Verbindungen" werden vom BAG sehr hohe Anforderungen gestellt: Die zu berücksichtigenden Umstände müssen insgesamt deutlich gegenüber der jeweils in Betracht kommenden Regelanknüpfung (Flagge bzw. Einstellungsort) überwiegen.

So BAG a.a.O. unter A II 3b aa der Gründe

Zu berücksichtigen sind neben dem Erfüllungsort insbes. die Staatsangehörigkeit der Parteien sowie der Sitz des Arbeitgebers. Weitere Indizien können sich aus der Vertragssprache, dem Ort des Vertragsabschlusses, dem Wohnsitz des Arbeitnehmers sowie aus der Währung ergeben, in der die Vergütung gezahlt wird.

So BAG, a.a.O. unter A II 3b bb der Gründe

Im konkreten Fall war zwar die Arbeit auf einem die deutsche Flagge führenden Fährschiff geleistet worden, doch verwiesen alle anderen Umstände auf die Anwendung des englischen Arbeitsrechts: Die Arbeitnehmerin hatte die englische Staatsangehörigkeit und auch in Großbritannien ihren Wohnsitz. Das Schiff gehörte einer Gesellschaft englischen Rechts mit Sitz in England. Die Vergütung bestimmte sich nach einem englischen Tarifvertrag. Der Vertrag war in englischer Sprache abgefaßt, in der auch die Korrespondenz geführt wurde; die Vergütung wurde in Pfund Sterling bezahlt. In einer solchen - recht ungewöhnlichen - Konstellation bejahte das BAG die "engere Verbindung" zum englischen Recht.

BAG, a.a.O., unter A II 3a. E. der Gründe

Eine ähnliche Durchbrechung des Flaggenrechts hatte es mit guten Gründen schon vor der IPR-Reform bei sog. Billig-Flaggen-Schiffen gegeben; deutsche Seeleute konnten sich auf die Anwendung deutschen Rechts berufen, wenn die Arbeitgebergesellschaft in deutschem Mehrheitsbesitz stand.

So LAG Baden-Württemberg AP Nr. 19 zu Internationales Privatrecht Arbeitsrecht

Eine entsprechende "Relativierung" der Anknüpfung an die Flagge würde sich nicht ergeben, wenn deutsche Reeder ohne

Eintragung in das sog. Zweitregister Arbeitsverträge mit ausländischen Seeleuten abschließen würden: Sitz und Nationalität des Arbeitgebers würden im Gegenteil die Regelanknüpfung an der (deutschen) Flagge stützen, so daß der ausländische Wohnort eines Seemanns, seine Staatsangehörigkeit und die ggfs. benutzte Vertragssprache jedenfalls kein stärkeres Gewicht hätten. Ohne die neu geschaffene Vorschrift des § 21 Abs.4 FlRG würde das deutsche Kollisionsrecht jedenfalls nicht die Möglichkeit eröffnen, über die Anwendbarkeit von philippinischem oder indischem Arbeitsrecht zu einer Beschäftigung zu "Heimatlandheuern" zu kommen. Der vom Gesetzgeber gewählte Ausgangspunkt erweist sich insoweit durchaus als zutreffend.

II. Ausschöpfung der durch das Gesetz eröffneten Möglichkeiten

Ende August 1990 waren von 700 deutschen Schiffen mit mehr als 300 BRT insgesamt 402, d.h. 57 Prozent im sog. Zweitregister eingetragen. Bezogen auf die Tonnage machte dies einen Anteil von 64 Prozent aus.

In der Antragsschrift sind auf den Seiten 19 und 22/23 eingehend die Arbeitsbedingungen dargestellt, die sich für die Beschäftigten auf dem MS Zetagas der Bremer Reederei Sloman-Neptun ergeben. Inzwischen sind weitere Fälle bekannt geworden, in denen auf Zweitregisterschiffen "Billigstarbeitsbedingungen" praktiziert werden.

Die Reederei Heinrich Beutler KG in Lübeck beschäftigt auf Ihrem Seeschiff MS Vineta indische Seeleute zu Bedingungen, die noch erheblich unter den bei Sloman-Neptun gewährten liegen. Heftige gewerkschaftliche Kritik führte zu einem Verfahren vor dem Landgericht Lübeck, das den Antrag der Reederei auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung gegen die Gewerkschaft zurückwies.

Urteil des Landgerichts Lübeck vom 27. September 1990 -  
Anlage 1 -

Im Tatbestand dieses Urteils ist im einzelnen ausgeführt:

"Auf den Schiffen der Kläger (Reederei und persönlich haftender Gesellschafter - d.V.) fahren zahlreiche indische Seeleute. Nach den Arbeitsverträgen sind diese verpflichtet, 8 Stunden am Tag an 30 Tagen pro Monat zu arbeiten und auf Anordnung des Kapitäns Überstunden zu leisten. Als Entgelt sind 250/300 US-Dollar pro Monat und 1 US-Dollar pro Überstunde vereinbart...

Der Kläger zu 2 bediente sich zur Anheuerung indischer Seeleute der Firma M., die wiederum Agenten in Bombay hat. Unter dem 30. November schrieb die Firma M. an den Kapitän Habermann der MS Birka (ein anderes Schiff derselben Reederei - d.V.) Folgendes:

"Sehr geehrter Herr Kapitän Habermann,

Nach einem Gespräch mit Herrn Beutler nach unserem Telcon möchte ich Sie bitten, den Punkt 3 des Briefes an die Inder zu ändern.

Damit die Gefahr der Flucht vermindert wird, halten Sie die Heuerzahlung für mindestens 4 Monate zurück. Nur ein kleines Taschengeld kann gezahlt werden aus geleisteten Überstunden.

Des weiteren soll es im Prinzip keinen Landgang für die Inder geben oder nur kontrolliert mit der Gewißheit, daß sie zurückkommen.

Alle Inder, die jetzt eingestellt werden, müssen vor einem Notar in Bombay Folgendes unterschreiben:

1. Ich bin von Beruf Seemann und freiwillig an Bord des Motorschiffes ... gekommen.
2. Ich habe - alles inbegriffen - eine Monatsheuer von 250/300 US-Dollar sowie einen US-Dollar pro Überstunde gefordert und akzeptiert. Dies schließt auch Urlaubsgeld und andere Geldwerteleistungen während der Beschäftigung auf oben genanntem Schiff ein und gilt für einen Zeitraum von einem Jahr ab dem Tag, an dem ich meine Arbeit aufnehme.
3. Ich werde in den ersten 6 Beschäftigungsmonaten meine Heuer nicht annehmen, sondern nur einen Teil der Heuer, die sich in Maßen hält und von mir angefordert wird; nach Ablauf der 6 Monate werde ich meine Heuer abrechnen und erhalten.

4. Ich werde das Schiff nicht verlassen und während der ersten 6 Monate nicht an Land gehen sowie nach Erledigung meiner Dienstaufgaben an Bord bleiben. Nach Ablauf der 6 Monate steht es allein im Ermessen des Kapitäns/Reeders, uns Landgang auszustellen.
5. Ich werde jeglichen illegalen Fluchtversuch unterlassen und nicht ohne vorherige Genehmigung der zuständigen Stellen das Schiff verlassen.
6. Darüber hinaus verpflichte ich mich, jegliche Nahrung zu mir zu nehmen, die an Bord serviert wird, und ich werde mich nicht an irgendwelchen gewerkschaftlichen Aktivitäten beteiligen.

'Unterschrift des Seemanns.'

'Bitte lassen Sie sich das von allen unterschreiben, alles andere, wenn ich an Bord komme.'

Dieses Schreiben gelangte in die Hände der Beklagten (ÖTV - d.V.). "

Da an 7 Tagen in der Woche je 8 Stunden gearbeitet wurde und keinerlei Urlaub oder Arbeitsunterbrechung an Sonntagen vorgesehen war, ergab sich eine Monatsarbeitszeit von  $40 \times 8 = 240$  Stunden. Die einzelne Stunde wurde also mit etwa einem US-Dollar = ca. DM 1,50 bezahlt. Bemerkenswert ist weiter die Beschränkung der persönlichen Freiheit, wonach während der ersten 6 Monate das Schiff überhaupt nicht verlassen werden durfte. Auch die Verpflichtung jegliche an Bord angebotene Nahrung zu akzeptieren, kann insbes. Hindus in schwere Gewissenskonflikte stürzen. Das Verbot, sich an gewerkschaftlichen Aktivitäten zu beteiligen, rundet das Bild ab.

Ähnliche Arbeitsbedingungen bestehen auch auf Zweitregister-schiffen der Reederei Hube KG aus Burg/Dithmarschen. Wie dem beigefügten Musterarbeitsvertrag mit einem indischen Seemann auf der MS Fenris

Anlage 2

zu entnehmen ist, wird auch dort ein Monatslohn in Höhe von 200 US-Dollar, d.h. knapp DM 400 bezahlt. Die Überstundenvergütung beläuft sich gleichfalls auf einen US-Dollar pro Stunde. Die regelmäßige Arbeitszeit beträgt 8 Stunden pro Tag, wobei ausdrücklich hervorgehoben wird, daß auch Samstags und Sonntags, d.h. 30 Tage pro Monat gearbeitet wird. Überstunden sind jederzeit auf Anordnung des Kapitäns zu leisten, werden jedoch keineswegs immer bezahlt; ausgeklammert bleiben Reinigungsarbeiten und jegliche Tätigkeit im Interesse der Schiffssicherheit. Wird wegen schwerer Pflichtverletzung gekündigt, muß der Seemann selbst für seine Rückkehr sorgen.

Über die Arbeitsbedingungen auf den Zweitregisterschiffen der Reedereien Beutler und Hube wurde eingehend auch in der Tagespresse berichtet (Frankfurter Rundschau vom 15.9.1990). Auch der "Stern" griff die Problematik auf.

Stern Nr. 42 vom 11.10.1990, S. 126 ff.

Nach Informationen der Gewerkschaft ÖTV werden derzeit 3 Schiffe der Reederei Beutler und 2 Schiffe der Reederei Hube mit indischen Seeleuten und einem deutschen 1. Offizier und einem deutschen Kapitän betrieben.

Es liegt in der Natur der Sache, daß keine exakten Aussagen darüber möglich sind, auf wievielen Zweitregisterschiffen entsprechende Arbeitsbedingungen herrschen. Die Eintragung in das Zweitregister stellt zwar keinen Kündigungsgrund dar, doch bleibt es dem Reeder unbenommen, befristete Arbeitsverträge nicht zu verlängern und auf Dauer beschäftigte Seeleute ggfs. auf andere Schiffe zu versetzen. Auch existieren Fälle, in denen den bisher beschäftigten Seeleuten im Hinblick auf die Eintragung ins Zweitregister Aufhebungsverträge angeboten werden. Ein entsprechendes Angebotsschreiben ist im spanischen Original und in deutscher Übersetzung als

beigefügt. Man kann vermuten, daß auf diese Weise in der Regel deutsche Seeleute durch ausländische Seeleute mit "Billigheuern" ersetzt werden, doch zeigt gerade das in Anlage 3 dokumentierte Angebot, daß auch ausländische Arbeitnehmer betroffen sein können, die bislang zu den in der Bundesrepublik üblichen Bedingungen gearbeitet haben. Wie häufig es zu der Ersetzung eines "Hochlohn-Ausländers" durch einen "Niedriglohn-Ausländer" kommt, ist statistisch nicht erfaßt. Die tatsächliche "Verdrängungswirkung" des Zweitregisters ist daher sehr viel höher als dies in den Relationen zwischen deutschen und ausländischen Beschäftigten zum Ausdruck kommt. Auch beschränkt auf diesen Bereich sind die Veränderungen allerdings gravierend. In der Antragsschrift wird auf S. 17/18 im einzelnen belegt, daß sich im Laufe des Jahres 1989 die Zahl der ausländischen Seeleute um 401 erhöht, die der deutschen Seeleute jedoch um 566 vermindert hatte. Nach den Angaben der Seeberufsgenossenschaft hat sich dieser Trend während des Jahres 1990 fortgesetzt. Erfaßt sind dabei ausschließlich Schiffe unter deutscher Flagge, die "im Internationalen Verkehr" betrieben werden und die deshalb nach § 13a F1RG allein für das Zweitregister in Betracht kommen. Am 1.4.1989 waren auf ihnen insgesamt 11 227 Seeleute, davon 8 198 deutscher und 3 029 ausländischer Nationalität beschäftigt. Dies ergab einen Ausländeranteil von 27 Prozent. Am 31.8.1990 belief sich die Zahl der Seeleute auf insgesamt 12 156, davon 8 043 deutscher und 4 113 ausländischer Nationalität. Der Ausländeranteil war somit um 6,8 Prozent auf insgesamt 33,8 Prozent gestiegen.

Die höhere Gesamtzahl der Seeleute darf im übrigen nicht zu dem Fehlschluß eines beschäftigungspolitischen Aufschwungs verleiten: In den Sommermonaten ist der Reise-, Bäder- und Fährverkehr erheblich größer, so daß es nur um eine saisonale Schwankung des Beschäftigungsvolumens geht.

Auch im Rahmen des norwegischen Internationalen Schiffsregisters



dazu Hauschka, Das Norwegian International Shipping Register (NIS) - Vorbild für den deutschen Gesetzgeber? RIW 1988, 607 ff.

lassen sich entsprechende Entwicklungen feststellen, die dort allerdings noch dramatischere Dimensionen annehmen, weil die Eintragung in dieses Register u.a. einen Kündigungsgrund darstellt.

Zahlenangaben in: ÖTV-Report Juni 1990 - Anlage 4 -

### III. Potentielle Gegenmaßnahmen

Die deutschen Gewerkschaften stehen einer allmählichen Ersetzung deutscher durch ausländische Schiffsmannschaften praktisch wehrlos gegenüber. Sind - vom Führungspersonal einmal abgesehen - auf einem Zweitregisterschiff ausschließlich ausländische Arbeitnehmer beschäftigt, ist es außerordentlich schwierig, überhaupt Mitglieder zu gewinnen. Selbst wenn dies im Einzelfall einmal anders sein sollte, besteht das gravierende Problem, daß die von deutschen Gewerkschaften abgeschlossenen Tarifverträge nicht zugunsten ihrer Mitglieder auf Zweitregisterschiffen wirken. So wird etwa auf S. 12 der Antragsschrift der Standpunkt vertreten, die im Heuertarifvertrag vom 10. Januar 1990 enthaltene Klausel, wonach auch Mitglieder auf Zweitregisterschiffen erfaßt seien, die keinen inländischen Wohnsitz haben, rechtsunwirksam sei. Eine solche These kann sich in der Tat auf die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts stützen, das im Fall der Bauindustrie nicht einmal die für allgemeinverbindlich erklärten Tarifverträge anwandte, als Arbeitnehmer einer jugoslawischen Firma in der Bundesrepublik tätig waren und dabei weiter jugoslawisches Arbeitsrecht Anwendung fand.

BAG AP Nr. 30 zu § 1 TVG Tarifverträge: Bau

In der Literatur wird zwar auch die gegenteilige Auffassung vertreten,

Birk RdA 1984, 129, 136; Friedrich RdA 1980, 115;  
 Hauschka-Henssler NZA 1988, 599; Walz, Multinationale  
 Unternehmen und internationaler Tarifvertrag, Baden-Baden  
 1981, S. 148 f.; wohl auch Reithmann-Martiny, Internatio-  
 nales Vertragsrecht, 4.Aufl., München 1988, Rn 752

doch ist nicht absehbar, ob das BAG sich dem jemals an-  
 schließen wird. Für die Praxis bedeutet dies, daß die ent-  
 scheidende Motivation für den Gewerkschaftsbeitritt entfällt:  
 Eine Gewerkschaft, die nicht einmal die Chance  
 anbieten kann, durch Tarifvertrag die Festlegung von Mindest-  
 arbeitsbedingungen zu erreichen, kann schwerlich als attrak-  
 tiv bezeichnet werden.

In wenigen, besonders günstig gelagerten Fällen kann es mög-  
 lich sein, den Arbeitgeber durch Tarifvertrag zu verpflich-  
 ten, alle Beschäftigten nach deutschem Arbeitsrecht zu behan-  
 deln. Eine entsprechende tarifliche Regelung ist zulässig

dazu Däubler, Wahl des anwendbaren Arbeitsrechts durch  
 Tarifvertrag? NZA 1990, 673 ff.mwN

doch nur sehr schwer erreichbar: In dem einzigen bislang be-  
 kannt gewordenen Fall war für einen derartigen "Rechtswahlta-  
 rif" ein Streik von mehreren Tagen notwendig. Dieser wurde  
 mit großer Erbitterung geführt; so drohte nicht nur eine Ver-  
 bringung der fraglichen Fährschiffe unter schwedische Flagge;  
 zu einer Einigung kam es vielmehr erst, als schwedische See-  
 leute mit einer Solidaritätsaktion drohten.

Die Einzelheiten der Auseinandersetzung sind dokumentiert  
 in ÖTV-Report Seefahrt, Nr.3, Dezember 1989 - Anlage 5 -.  
 Der abgeschlossene Tarifvertrag ist dokumentiert in NZA  
 1990, 680

Die Gewerkschaften sehen keine Möglichkeit, diese Lösung auf  
 einen relevanten Teil der Zweitregisterschiffe zu übertragen.  
 Für die Beschäftigten erscheint es wenig einsichtig, nunmehr  
 dafür kämpfen und Lohneinbußen in Kauf nehmen zu müssen, daß  
 überhaupt die bisherige Arbeitsrechtsordnung weiter Anwendung  
 findet. Die bisherige Tarifgeschichte Deutschlands kennt

hierzu in der Tat keine Parallelen. Außerdem liegt auf der Hand, daß der Rechtswahltarif dann versagt, wenn ein neues Schiff sofort in das Zweitregister eingetragen und mit Seeleuten ohne inländischen Wohnsitz bemannt wird. Schließlich bestehen Zweifel, ob eine Rechtswahl auch im normativen Teil des Tarifvertrags zulässig ist.

Nachweise bei Däubler NZA 1990, 675

Könnte man lediglich auf den obligatorischen Teil zurückgreifen, würde der Verbandstarif mehr oder weniger ausscheiden, da er keine Sicherheit bieten könnte, daß alle verbandsangehörigen Unternehmen seine Festlegungen befolgen würden. Der Ausweg läge dann rechtlich nur in einer schwer überschaubaren Vielzahl von Firmentarifen, die nicht in der Tradition der deutschen Arbeitsbeziehungen liegen und zu deren Abschluß die zuständigen Gewerkschaften auch organisatorisch gar nicht in der Lage sind.

Der einzelne Arbeitnehmer kann sich gegenüber Zweitregisterbedingungen nur ganz ausnahmsweise zur Wehr setzen. In dem erwähnten Fall der Reederei Beutler hatten 4 indische Seeleute auf Anordnung des Arbeitgebers ihr Schiff in einem Moment verlassen müssen, als dieses in einem deutschen Hafen lag: Die Unterbringung in einem Hamburger Seemannsheim, der Entschluß, nicht weiter für denselben Arbeitgeber tätig sein zu wollen sowie der Kontakt zur Gewerkschaft ÖTV führten dazu, daß die Gültigkeit der Arbeitsverträge gerichtlich überprüft wurde.

S. das Urteil des Arbeitsgerichts Lübeck vom 7. August 1990 - Anlage 6 -. Im Wege der einstweiligen Verfügung wurde die beklagte Reederei verurteilt, Flugtickets für die Rückreise nach Bombay zur Verfügung zu stellen. Die Lohnklagen sind derzeit noch anhängig.

Hätten dieselben Personen in einem Dritte-Welt-Land ihr Schiff verlassen müssen, hätte aller Erfahrung nach kein ausreichender Rechtsschutz bestanden: Von organisatorischen Schwierigkeiten einmal abgesehen, hätte vermutlich ein Ge-

richt in Sri Lanka, in Moçambique oder in Argentinien an den Arbeitsbedingungen keinen Anstoß genommen. Dazu kommt, daß Seeleute, die ihr Arbeitsverhältnis nicht beenden wollen, in der Regel nur wenige Tage in einem Hafen sind: Während dieser Zeit ist es so gut wie nie möglich, einen vollstreckbaren Titel über einen Lohnanspruch oder gar die rechtskräftige Feststellung zu erlangen, daß bestimmte Freiheitsbeschränkungen gegen die guten Sitten verstoßen. Unter diesen Umständen spielt es keine Rolle mehr, daß ausländische Arbeitskräfte, die aus einem völlig anderen kulturellen Umfeld stammen und die kaum Kontakte zu Deutschen haben, schwerlich auf den Gedanken kommen werden, Gerichte in der Bundesrepublik in Anspruch zu nehmen.

## B Verfassungsrechtliche Würdigung

Der Deutsche Gewerkschaftsbund stimmt den in der Antragschrift gemachten Rechtsausführungen zu. Unterstützend und ergänzend werden im folgenden eine Reihe weiterer Gesichtspunkte vorgetragen.

### I. Verstoß gegen die Schutzpflicht aus Art.1 Abs.1 Satz 2 GG

Wie auf den Seiten 32 ff. der Antragsschrift dargelegt, erleichtert die Einrichtung des Zweitregisters die Vereinbarung von Arbeitsbedingungen, die gegen die Menschenwürde verstoßen. Die oben unter A II mitgeteilten Sachverhalte haben dies bestätigt.

Nach Art.1 Abs.1 Satz 2 GG ist der Gesetzgeber zum Schutz der Menschenwürde verpflichtet. Dieses Gebot gilt ohne Einschränkung überall dort, wo das Grundgesetz Anwendung findet. Zweitregisterschiffe sind daher miteinfaßt, da niemand bisher behauptet hat, auch Verfassungsrechte seien auf ihnen suspendiert.

Eine andere Frage ist, wie weit die Schutzpflicht des Gesetzgebers bei Schiffen unter fremder Flagge reicht, hinter denen ein deutscher Eigentümer steht. Sie ist hier nicht zu entscheiden. Erst recht geht es nicht um die Frage, inwieweit Art.1 Abs.1 überhaupt auf Auslandssachverhalte erstreckt und gqfs. mit Hilfe des ordre-public-Vorbehalts des Art.6 EGBGB durchgesetzt werden muß.

Der staatlichen Schutzpflicht wird im allgemeinen dadurch ausreichend Rechnung getragen, daß bei Verstößen gegen die Menschenwürde die Gerichte angerufen werden können. Im Arbeitsleben kommt hinzu, daß im Regelfall die Existenz von Koalitionen menschenunwürdige Arbeitsbedingungen gewissermaßen präventiv verhindert. Beide Mechanismen versagen bei der Beschäftigung im Ausland ansässiger Seeleute zu Zweitregisterbedingungen: Gerichtlicher Rechtsschutz ist nur unter besonderen Bedingungen möglich, gewerkschaftlicher Interessenvertretung stehen in der Regel unüberwindbare Hindernisse entgegen.

gen (oben A III). Der Gesetzgeber wäre deshalb schon unter dem Aspekt des Art.1 Abs.1 Satz 2 GG verpflichtet gewesen, entweder auf das Zweitregister insgesamt zu verzichten oder aber kompensatorische Maßnahmen wie zusätzliche staatliche Kontrollen u.ä. vorzusehen, um menschenunwürdige Verhältnisse von vornherein im Rahmen des Möglichen auszuschließen. Wie das Bundesverfassungsgericht im Zusammenhang mit dem weit weniger gravierenden Fall des unbezahlten Wettbewerbsverbots von Handelsvertretern ausführte, ist der Gesetzgeber bei gestörter Vertragsparität zu sozialstaatlicher Korrektur verpflichtet.

BVerfG NZA 1990, 389 = JZ 1990, 694 mit zustimmender Anmerkung Wiedemann

Erst recht muß dies dann gelten, wenn die "Parität" so weit gestört ist, daß einzelnen Arbeitgebern die Vereinbarung von Hungerlöhnen und Freiheitsbeschränkungen möglich wird.

## II. Verstoß gegen den Gleichheitssatz nach Art.3 Abs.1 GG

Nach Auffassung des Deutschen Gewerkschaftsbundes ist der Gleichheitssatz des Art.3 Abs.1 GG über das in der Antragschrift Gesagte hinaus dadurch verletzt, daß (1) den Seeleuten ein soziales Sonderopfer abverlangt wird, daß (2) das Ausmaß der Abweichung von der Lohngleichheit sich nicht mit sachlichen Gründen rechtfertigen läßt und daß (3) der Gesetzgeber ohne ausreichenden sachlichen Grund von selbstgewählten Grundsätzen der Arbeitsmarktpolitik abgewichen ist.

(1) Wie auf S. 31 der Antragsschrift ausgeführt, erfolgt die Kostenentlastung der Reedereien allein zu Lasten der (inländischen und ausländischen) Seeleute. Allein sie sollen auf eine angemessene Lohnhöhe und auf soziale Sicherung verzichten, während die rechtliche Situation anderer Beteiligter, insbes. der Reeder und der öffentlichen Hand unverändert bleibt. Diese spezifische Konstellation rechtfertigt es, eine Parallele zur Auferlegung finanzieller Sonderopfer zu ziehen

wie sie beispielsweise das Investitionshilfegesetz vom 20. Dezember 1982 (BGBl I S. 1857) vorgesehen hatte. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

BVerfGE 67, 256 ff.

ist ein finanzielles Sonderopfer einer Gruppe nur dann gerechtfertigt (und mit Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar, wenn bestimmte Voraussetzungen erfüllt sind.

BVerfGE 67, 256, 276 ff.

Die belastete Gruppe muß zum einen "homogen" in dem Sinne sein, daß sie "durch eine gemeinsame", in der Rechtsordnung oder in der gesellschaftlichen Wirklichkeit vorgegebene Interessenlage oder durch besondere gemeinsame Gegebenheiten von der Allgemeinheit und anderen Gruppen abgrenzbar ist." Diese Voraussetzung ist bei den Seeleuten zweifelsohne gegeben. Weiter wird vom Bundesverfassungsgericht darauf abgestellt, daß die mit der Abgabe belastete Gruppe dem mit der Erhebung verfolgten Zweck "evident näherstehen" muß als jede andere Gruppe oder die Allgemeinheit der Steuerzahler. Aus dieser Sachnähe müsse eine besondere Gruppenverantwortung für die Erfüllung der in Frage stehenden Aufgabe folgen. Diese zweite Voraussetzung ist im vorliegenden Fall nicht gegeben: Die vom Gesetzgeber angenommene Krise der deutschen Handelschiffahrt und ihre Bewältigung ist keineswegs primär Sache der Seeleute, die auch keinerlei Einfluß darauf nehmen können, was mit den durch sinkende Lohnkosten entstehenden Vorteilen geschieht. Am "sachnächsten" sind ersichtlich die Reeder und die öffentliche Hand; soweit ihnen ein erhebliches Opfer auferlegt wird, wäre auch an einen Beitrag der Seeleute zu denken. Davon kann aber unter den gegebenen Umständen nicht die Rede sein.

Für eine Gleichstellung von finanziellem und sozialem Sonderopfer auch Kempfen AuR 1985, 381 ff.

(2) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist im Rahmen des Art.3 Abs.1 GG danach zu fragen, ob die Gleichheit oder Ungleichheit in dem jeweils in Betracht kommenden Zusammenhang so bedeutsam ist, "daß ihre Beachtung bei einer gesetzlichen Regelung nach einer am Gerechtigkeitsdenken orientierten Betrachtungsweise geboten erscheint."

So BVerfGE 9, 124, 129

Überträgt man dies auf den vorliegenden Zusammenhang, so ist zu fragen, ob der nicht-deutsche Wohnsitz eines Seemannes so bedeutsam ist, daß bei einer "am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise" eine Ungleichbehandlung oder ein bestimmtes Ausmaß an Ungleichbehandlung unterbleiben muß. Der vergleichsweise unbestimmte Maßstab des "Gerechtigkeitsgedankens" wird u.a. dadurch mit Inhalt erfüllt, daß die vom Gesetzgeber vorgenommene Differenzierung vor dem Sozialstaatsprinzip Bestand haben muß.

Vgl. BVerfGE 39, 316, 326; 45, 376, 389; 54, 251, 273

Das Sozialstaatsprinzip selbst wird im Sinne einer staatlichen Pflicht gesehen, für eine gerechte Sozialordnung zu sorgen.

BVerfGE 27, 253, 283 bestätigt u.a. durch BVerfGE 69, 272, 314

Zur Erfüllung dieser Aufgabe steht dem Gesetzgeber ein "weiter Gestaltungsspielraum" zur Verfügung.

BVerfGE 59, 231, 263

Auch sei er nicht zur Korrektur jeglicher unbillig erscheinender Härte verpflichtet.

BVerfGE 27, 253, 315



Davon abgesehen, ist die Grundrichtung staatlicher Gestaltung jedoch schon früh dahin bestimmt worden, das Sozialstaatsprinzip solle schädliche Auswirkungen schrankenloser Freiheit verhindern und die Gleichheit fortschreitend bis zu einem vernünftigerweise zu fordernden Maß verwirklichen.

BVerfGE 5, 85, 206

Daraus ist später etwa die Konsequenz gezogen worden, vermögensmäßige Unterschiede (im konkreten Fall: zwischen einem mittellosen und einem über Vermögen verfügenden Mündel) dürfen durch die Ausgestaltung einer gesetzlichen Regelung (hier: Honorarzahlgung an Vormund) nicht noch weiter verstärkt werden.

BVerfGE 54, 251, 273

Während bei der Herstellung von "mehr Gerechtigkeit", "besserer sozialer Sicherheit" usw. nur relativ unbestimmte verfassungsrechtliche Gebote vorhanden sind, sieht sich eine Verschärfung von Ungleichheiten einer intensiveren verfassungsgerichtlichen Kontrolle ausgesetzt.

Als weiteres Beispiel ließe sich die Rechtsprechung zur steuerlichen Absetzung von Parteispenden nennen: durch die unbeschränkte Absetzbarkeit darf die in der Gesellschaft vorhandene Ungleichheit nicht auch noch in die politische Sphäre hinein verlängert werden. Vgl. insbesondere BVerfGE 8, 51, 68; 52, 63, 88

Die so bestimmten Anforderungen des Sozialstaatsprinzips bestehen auch gegenüber Ausländern. Zwar gilt insoweit kein Universalprinzip, jedoch hat das Bundesverfassungsgericht die staatliche Verantwortung ausdrücklich auf diejenigen Ausländer erstreckt, die im Geltungsbereich deutscher Gesetze leben.

BVerfGE 51, 1, 27

Dies umfaßt auch Schiffe unter deutscher Flagge - gleichgültig, in welches Schiffsregister sie eingetragen sind.

Legt man diese Maßstäbe zugrunde, so erscheint es grob unbillig und sozial nicht mehr vertretbar, wenn durch die Einrichtung des Zweitregisters eine Beschäftigung zu "Heimatheuern" ermöglicht wird. Die im Verhältnis zu deutschen Arbeitnehmern sowieso häufig bestehende Schlechterstellung wird drastisch verstärkt; die Lebensverhältnisse der im Einwirkungsbereich des Grundgesetzes arbeitenden Menschen werden nicht "aneinander angeglichen" sondern in bisher unbekanntem Ausmaß auseinanderentwickelt. Da in Führungspositionen weiterhin deutsche Seeleute tätig sind, entsteht auf den Schiffen eine Art Zweiklassen-Gesellschaft zwischen Personen mit "Deutschlandheuern" und "Heimatheuern". Diese Unterschiede sind so extrem, daß sie jede herkömmliche Form der Lohndifferenzierung um ein Vielfaches übertreffen. Daß dies mit dem Sozialstaatsgebot nicht vereinbar ist, wird dann deutlich, wenn man die kollisionsrechtliche Vorschrift des § 21 Abs. 4 EWRG materiellrechtlich unformuliert und das wirtschaftlich Gewollte direkt zum Ausdruck bringt. Hätte der Gesetzgeber etwa formuliert:

"Wohnt ein Seemann nicht im Inland, dürfen mit ihm Heuern vereinbart werden, die bei einem Zehntel des inländischen Seeleuten bezahlten Tariflohns liegen können. Eine Ausnahme gilt nur dann, wenn ein ausländischer Tarifvertrag einen höheren Mindestlohn vorschreibt, sofern dieser die entsprechenden Arbeitsverhältnisse ausdrücklich einbezieht, sich dem deutschen Tarifrecht unterwirft und die Zuständigkeit der deutschen Gerichte vorsieht."

so hätte vermutlich niemand Bedenken dagegen, daß es sich um eine sozialstaatswidrige Schlechterstellung (in der Regel) ausländischer Arbeitskräfte handeln würde. Wird derselbe Effekt mit Hilfe des sehr viel "feineren" Mittels des Kollisionsrechts erzielt, kann die rechtliche Beurteilung keine andere sein. Eine solche drastische Verschärfung sozialer Ungleichheit läßt sich unter keinem Gesichtspunkt rechtfertigen.

(3) Art. 3 Abs. 1 GG ist weiter auch insoweit verletzt, als sich der Gesetzgeber ohne zureichenden Grund von seiner sonstigen Arbeitsmarktpolitik entfernt hat.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts muß der Gesetzgeber einmal getroffene Wertentscheidungen auch bei Folgeregelungen konsequent durchhalten. Es gilt das Prinzip der "Systemtreue".

Überblick bei von Mangoldt-Klein-Starck. Das Bonner Grundgesetz, Kommentar, Bd. 1, 3. Auflg. München 1985, Art. 3 Abs. 1 Rn 33

Dies bedeutet nicht, daß der Gesetzgeber auf alle Zeiten an die von ihm selbst statuierte Sachgesetzlichkeit gebunden wäre; Durchbrechungen des einmal gewählten Ordnungsprinzips sind möglich, doch müssen die Gründe um so gewichtiger sein, je größer die Abweichung von der bisherigen Ordnung ist.

Siehe BVerfGE 59, 36, 49 mwN.

Im vorliegenden Zusammenhang ist zunächst auf den in den §§ 18 und 19 AFG niedergelegten Vorrang der Beschäftigungsinteressen deutscher Arbeitnehmer zu verweisen.

Dazu eingehend Bieback, Arbeitserlaubnisrecht, Frankfurt/M. 1985, s. 37 ff.

Ob diese Grundentscheidung und ihre Handhabung in jeder Hinsicht zu befriedigen vermögen, muß hier dahinstehen; rechtlich relevant ist allein die Feststellung, daß sich der Gesetzgeber durch sehr weitreichende Maßnahmen für einen Schutz des innerstaatlichen Arbeitsmarkts und damit der Beschäftigungsinteressen deutscher Staatsbürger entschieden hat.

Im Bereich der Seeschifffahrt gilt schon bisher insofern eine Ausnahme, als § 9 Ziff. 2 der Arbeitserlaubnisverordnung (idF der Bekanntmachung vom 12. September 1980, zuletzt geändert durch Gesetz vom 6. Januar 1987, BGBI I S. 89) für die Be-

schäftigung von Ausländern auf deutschen Seeschiffen keine Arbeitserlaubnis verlangt. Dies mag man damit rechtfertigen, daß bei im Ausland vorgenommenen Einstellungen die Einschaltung deutscher Behörden schwierig und eine Kontrolle mit unverhältnismäßigem Verwaltungsaufwand verbunden wäre. Die durch das Zweitregister eröffneten Möglichkeiten gehen jedoch weit darüber hinaus, da nicht nur die Beschäftigung von Ausländern schlechthin freigegeben ist, sondern durch den Verzicht auf die Anknüpfung an das Recht der Flagge die Beschäftigung zu Heimatheuern zulässig wird. Von der Wirkung her gesehen handelt es sich um eine Regelung, die die deutschen Seeleute der "Unterbietungskonkurrenz" durch beschäftigte aussetzt, die sich mit (legalisierten) Hungerlöhnen begnügen müssen. Eine Gruppe von deutschen Arbeitnehmern einem solchen "Verdrängungswettbewerb" auszuliefern und hier über kurz oder lang fast alle Beschäftigungschancen zu nehmen, ist das genaue Gegenteil von der in den §§ 18, 19 AFG niedergelegten Beschäftigungspolitik. Eine solche fundamentale Abweichung von der ansonsten befolgten "Sachgesetzlichkeit" müßte ganz gravierende Gründe für sich ins Feld führen können; wie schon oben im Zusammenhang mit der Erörterung des Sozialstaatsprinzips deutlich geworden, kann davon jedoch in keiner Weise die Rede sein. Auch hier ist die Konsequenz unabweisbar: die Neuregelung verstößt auch deshalb gegen Art. 3 Abs. 1 GG, weil sie einen Systembruch darstellt.

### III. Unvereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 3 GG

Nach Auffassung des Deutschen Gewerkschaftsbundes verstößt § 21 Abs. 4 FlRG auch gegen das Grundrecht aus Art. 9 Abs. 3 GG. Dies folgt aus 4 voneinander unabhängigen Gesichtspunkten.

(1) Wie im Sachverhalt unter A III im einzelnen dargestellt, sind die zu "Zweitregisterbedingungen" beschäftigten Arbeitskräfte de facto aus der gewerkschaftlichen Interessenvertre-

tung ausgenommen. Insbesondere besteht keine gesicherte Möglichkeit, ihre Arbeitsbedingungen mit Hilfe von Tarifverträgen zu verbessern oder wenigstens zu stabilisieren.

Die faktische Herausnahme einer bestimmten Beschäftigten-Gruppe aus dem bestehenden Tarifsysteem läßt sich nicht mit Art. 9 Abs. 3 GG in Einklang bringen. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts garantiert diese Bestimmung den Kernbereich eines Tarifvertragssystems.

Grundlegend BVerfGE 4, 96 ff.

In der Entscheidung zur Heimarbeit hat das Bundesverfassungsgericht dies gerade im Hinblick auf eine besonders schwache, wenig durchsetzungskräftige Gruppe von Beschäftigten näher konkretisiert und zu dem "durch Art. 9 Abs. 3 GG zugelassenen und garantierten" Tarifrecht im einzelnen ausgeführt (BVerfGE 34, 307, 316):

Das grundlegend Besondere in diesem Bereich ist, daß der Staat seine Zuständigkeit zur Rechtsetzung, soweit es sich um den Inhalt von Arbeitsverträgen handelt, weit zurückgenommen hat. Er hat kraft der Grundentscheidung des Art. 9 Abs. 3 GG die Bestimmung über alle regelungsbedürftigen Einzelheiten des Arbeitsvertrages den in den Tarifparteien organisierten Arbeitnehmern und Arbeitgebern überlassen. Dieses Prinzip setzt voraus, daß es 'überall', wo ein Bedürfnis dafür besteht, also der Individualarbeitsvertrag ein unzureichendes Instrument zur Begründung eines sozial angemessenen Arbeitsverhältnisses darstellt, solche organisierten Tarifparteien gibt."

Im folgenden wird darauf hingewiesen, daß es im Bereich der Heimarbeit teilweise an organisierten Tarifparteien fehle und daß deshalb die durch das HAG vorgesehenen Heimarbeitsausschüsse Mindestarbeitsbedingungen festlegen. Ihre Anerkennung als "Rechtsregeln" folge aus der staatlichen Anerkennung, die in Art. 9 Abs. 3 GG wurzele.

BVerfGE 34, 307, 320

Das Bundesverfassungsgericht hatte keinen Anlaß, zu der Frage Stellung zu nehmen, ob die Bereitstellung einer "Ersatzordnung" dieser Art von Verfassungs wegen geboten ist. Aus der Argumentation wird jedoch deutlich, daß eine Gesetzgebung, die nicht nur vorhandene Ungleichheiten nicht kompensiert, sondern im Gegenteil erst herstellt oder vergrößert, nicht mit Art. 9 Abs. 3 GG vereinbar ist. Anders ausgedrückt: es mag zwar denkbar sein, daß der Gesetzgeber untätig bleiben kann, obwohl sich in einem bestimmten Sektor keine sozialen Gegenspieler bilden und deshalb keine Tarifverträge zustande kommen. Ausgeschlossen ist jedoch der Fall, daß ein durchaus funktionierendes Tarifvertragssystem durch gesetzgeberische Intervention in seinem Anwendungsbereich drastisch geschmälert, ja im Endergebnis möglicherweise völlig beseitigt wird. Die Schaffung "tariffreier Räume" ist - von dem in Art. 33 Abs. 4 und 5 vorgesehenen, aber mit besonderen Sicherungen versehenen Beamtenrecht einmal abgesehen - nach geltendem deutschen Verfassungsrecht nicht vorgesehen. Der Kernbereich der Tarifautonomie ist offensichtlich verletzt, wenn für eine wachsende Gruppe von Beschäftigten nichts mehr von ihr übrigbleibt. Die theoretisch gegebene Möglichkeit, daß ausländische Gewerkschaften nach § 21 Abs. 4 Satz 2 FIRG Tarifverträge abschließen, stellt nicht einmal ein entferntes Äquivalent dar: welche Anforderungen eine ausländische Rechtsordnung an eine "Gewerkschaft" stellt, ist ungewiß, ebenso die Frage, ob Tarifverträge z.B. einer staatlichen Genehmigung bedürfen oder nicht.

(2) Selbst wenn man der im Grunde völlig abwegigen Auffassung folgen würde, ein Teil der Beschäftigten könne aus dem Tarifsystem herausgebrochen werden, so wären doch die allgemeinen Grenzen für Regelungen des Gesetzgebers im Bereich der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen zu beachten. Dazu zählt insbesondere das vom Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung bejahte Gebot, dem Betätigungsrecht der Koalitionen nur solche Schranken zu ziehen, die zum Schutz anderer Rechtsgüter "von der Sache her geboten" sind.

BVerfGE 19, 303, 321 f.; 28, 295, 306; 50, 290, 369;  
58, 233, 247

Dabei wird als selbstverständlich vorausgesetzt, daß der Eingriff nur dann "geboten" ist, wenn die in Frage stehenden anderen Rechtsgüter einen höheren Rang als die Koalitionsfreiheit besitzen oder wenn sie zwar im Prinzip gleichwertig sind, aber unverhältnismäßige Einbußen hinnehmen müßten.

Die Rentabilität der Reedereiunternehmen kann schwerlich als ein solches anderes "Rechtsgut" qualifiziert werden; soweit ersichtlich, ist dies in der bisherigen Diskussion auch nirgendwo geschehen. Unter diesen Umständen käme allein eine Rechtfertigung durch Art. 27 GG in Betracht, wonach der Gesetzgeber für eine funktionsfähige deutsche Handelsflotte zu sorgen hat.

Näher Dörr, Die deutsche Handelsflotte und das Grundgesetz, München 1988, S. 195 ff.

Die Einrichtung des Zweitregisters stellt jedoch keinen Beitrag zur Wiederherstellung des von Art. 27 GG gewollten Zustands dar.

Zum Zurückbleiben des derzeitigen Zustands hinter den Geboten des Art. 27 GG siehe Dörr, a.a.O., S. 196

Wie die bisherigen Erfahrungen zeigen, hat die Einrichtung des Zweitregisters nicht in nennenswertem Umfang eine Rückkehr zur deutschen Flagge zur Folge gehabt. Insoweit kann auf die Antragsschrift (S. 15 ff.) verwiesen werden. Die partielle Ausgliederung der Beschäftigungsverhältnisse von Seeleuten aus dem deutschen Recht führt im Gegenteil dazu, daß der staatliche Einfluß auf die Handelsflotte eher gemindert als gestärkt wird. Wie der amtlichen Begründung des Gesetzentwurfs zur Einführung des Zweitregisters zu entnehmen ist, soll eine leistungsfähige Handelsflotte unter der Bundesflagge die Versorgung der Bundesrepublik mit lebenswichtigen

Gütern insbesondere in Krisenfällen sichern und die Exportinteressen der deutschen Wirtschaft wahren.

So BT-Drucksache 11/2161 S. 4 re.Se.

In der juristischen Literatur ist man sich gleichfalls darüber einig, daß die Flotte primär die Funktion hat, den deutschen Außenhandel zu sichern und die Versorgung der Bevölkerung in Krisen- und Spannungszeiten sicherzustellen.

Schiedermaier-Dörr, Der Schutz der deutschen Handelsflotte, Stuttgart 1984, S. 41 ff. mwN

Akzeptiert man diesen Ausgangspunkt, so muß auf allen deutschen Schiffen in gleicher Weise notfalls das unmittelbare öffentliche Interesse zur Geltung gebracht werden können. Dies ist nicht besser sondern weniger gut gesichert, wenn die Besatzung grundsätzlich durch Personen ohne inländischen Wohnsitz ersetzt werden kann. Es gibt keine Garantie, daß Zweitregister-Schiffe auch im Krisen- oder Spannungsfall ihre Funktion voll erfüllen, wenn die Besatzungsmitglieder beispielsweise vorwiegend aus einem Land kommen, das zu den Gegenspielern der Bundesrepublik zählt.

Ob § 27 Abs. 4 FlRG unter diesen Umständen nicht schon gegen Art. 27 GG verstößt, kann dahingestellt bleiben: jedenfalls kann ihm keine positive Wirkung zugunsten der Funktionsfähigkeit der deutschen Handelsflotte unternommen werden, die allein einen Eingriff in das freie Spiel der sozialen Kräfte nach Art. 9 Abs. 3 GG (theoretisch) rechtfertigen könnte.

(3) Die Vorschrift des § 21 Abs. 4 FlRG verstößt auch insoweit gegen Art. 9 Abs. 3 GG, als er einseitig die Positionen der Gewerkschaft schwächt und die der Arbeitgeberseite stärkt. Wie in der Antragschrift auf S. 37 f. überzeugend dargestellt, hat es die Arbeitgeberseite jederzeit in der Hand, das wirksame Funktionieren des Tarifsystems dadurch zu unterlaufen, daß sie aus dem deutschen Recht "flieht" und auf



einzelnen Schiffen "Zweitregister-Bedingungen" vereinbart. Richtig wird betont, daß schon die Drohung mit einer solchen Möglichkeit die Verhandlungsposition der Gewerkschaften nachhaltig beeinträchtigt.

Für eine solche "imparitätische" Regelung besteht keinerlei Rechtfertigung. Zwar mag es durchaus legitim sein, ein gestörtes Gleichgewicht zwischen den sozialen Gegenspielern durch bewußte Stärkung einer Seite wiederherzustellen, doch haben bislang auch die Befürworter des Zweitregisters nicht behauptet, in tariflichen Auseinandersetzungen existiere ein für sie nicht mehr akzeptables gewerkschaftliches Übergewicht. Die Zielsetzung der Neuregelung lag vielmehr auf wirtschaftspolitischem Gebiet. Ist dies aber so, dann darf der Gesetzgeber keine Regelungen erlassen, die zur "Nebenfolge" haben, daß die Tarifautonomie auf einem bestimmten Sektor funktionsunfähig wird: der Grundrechtsbindung aller Staatsgewalt entspricht es vielmehr allein, nur solche Interventionsmittel zu wählen, die kein Übergewicht einer Seite im Rahmen von Tarifverhandlungen bewirken.

(4) Die gesetzliche Regelung ermöglicht es schließlich der Arbeitgeberseite, bestehende Tarifverträge in weitem Umfang auszuhöhlen.

Nach allgemeiner Auffassung folgt aus Tarifverträgen die sog. Durchführungspflicht, d.h. die Pflicht beider Seiten, die jeweiligen Mitglieder zu einem tariftreuen Verhalten zu veranlassen und damit dem Tarifvertrag effektiv Beachtung zu verschaffen.

Siehe etwa BAG DB 1988, 1171

Dem Arbeitgeber ist es daher untersagt, den Tarifvertrag dadurch zu unterlaufen, daß er den größten Teil der tarifgebundenen Arbeitnehmer entläßt und sie durch nicht-tarifgebundene ersetzt.

So zutreffend Nikisch, Arbeitsrecht, Bd. II, 2. Aufl.  
Tübingen 1959, S. 347

Dasselbe gilt nach Auffassung von Hueck-Nipperdey auch dann, wenn der Arbeitgeber sich grundsätzlich weigert, Gewerkschaftsmitglieder einzustellen, und statt dessen planmäßig mit Außenseitern kontrahiert.

Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl.  
Bd. II/1, Berlin-Frankfurt/M. 1967, 334

In beiden Fällen erreicht der Tarifvertrag nicht sein Ziel, allen in seinem Geltungsbereich tätigen Gewerkschaftsmitgliedern auch tatsächlich den vereinbarten Mindeststandard zu sichern.

Mit Rücksicht auf § 21 Abs. 4 FlRG hat die Arbeitgeberseite die Möglichkeit, durch "Ausweichen" auf ausländisches Recht den Anwendungsbereich der von ihr abgeschlossenen Tarifverträge immer mehr zu schmälern.

Anders nur, wenn man entgegen BAG Tarifverträge deutschen Rechts auch auf Arbeitsverhältnisse unter ausländischem Arbeitsstatut erstreckt - siehe oben AIII

Dies bedeutet, daß die Tarifverträge nicht mehr "unabdingbar" wären, daß sie jederzeit unterlaufen werden könnten. Auf Zweitregister-Schiffen wäre es rechtlich sogar möglich, durch Änderung der Arbeitsverträge auf ausländisches Recht auszuweichen und so die Tarifbindung zu beseitigen. Eine solche Minimierung, ja Zerstörung der Unabdingbarkeit läßt sich nicht mit Art. 9 Abs. 3 vereinbaren; der Kernbereich der Tarifautonomie ist verletzt.

Daß die Unabdingbarkeit von Tarifverträgen zudem durch Art. 9 Abs. 3 GG garantierten Kernbereich gehört, betonen zu Recht Herschel AuR 1981, 266 und Wiedemann, in: Beuthien (Hrsg.), Arbeitnehmer oder Arbeitsteilhaber? Stuttgart 1987, S. 157

#### IV. Unvereinbarkeit mit Art. 12 Abs. 1 GG

Wie auf Seite 40 bis 48 der Antragsschrift im einzelnen dargelegt, verstößt die gesetzliche Einrichtung des Zweitregisters auch gegen die Berufsfreiheit der Seeleute nach Art. 12 Abs. 1 GG. Den dortigen Ausführungen ist aus Sicht des Deutschen Gewerkschaftsbundes nichts hinzuzufügen.

#### V. Ergänzende Überlegungen

Der Gesetzgeber hat durch seine Regelung auch gegen internationales Recht verstoßen, das bei der inhaltlichen Bestimmung des Sozialstaatsprinzips zu berücksichtigen ist.

Ebenso für die Einwirkung der Europäischen Menschenrechtskonvention auf die Grundrechte des Grundgesetzes BVerfG NJW 1987, 1294: im Zweifelsfall ist eine Interpretation zu wählen, die mit der EMRK übereinstimmt.

Verletzt ist zum einen Europäisches Gemeinschaftsrecht. Das Verbot von Beihilfen nach Art. 92 EWG-Vertrag ist insofern verletzt, als in der Möglichkeit, auf ausländisches Arbeitsrecht und "Heimatheuern" zurückzugreifen, eine "Beihilfe" im Rechtssinne liegt. Diese besteht zumindest darin, daß Sozialabgaben nur noch auf der Basis der niedrigeren Löhne abgeführt werden müssen.

Zur Gewährung von Beihilfen in der Form niedrigerer Sozialabgaben siehe EuGH Slg. 1974, 709, 714 ff.

Zum zweiten ist Art. 117 Abs. 1 EWG-Vertrag dadurch verletzt, daß der dort vorgesehene "Angleichung im Wege des Fortschritts" durch die Etablierung einer "Unterbietungskonkurrenz" auf dem Arbeitsmarkt zuwidergehandelt wird.

Näher dazu Däubler, Das Zweite Schiffsregister. Völkerrechtliche und verfassungsrechtliche Probleme einer deutschen "Billig-Flagge", Baden-Baden 1988, S. 25-32

Mit Beschluß vom 9. Oktober 1990 hat das ArbG Bremen einen Rechtsstreit gemäß Art. 177 EWG-Vertrag dem EuGH vorgelegt und dabei die (von ihm verneinte) Frage gestellt, ob die Einrichtung des Zweitregisters mit Art. 92 und Art. 117 EWG-Vertrag vereinbar ist.

Der Beschluß ist als Anlage 7 beigelegt.

Die EG-Kommission hat darüber hinaus die Einrichtung eines Gemeinschafts-Schiffsregisters vorgeschlagen, das keine "Billigflaggen-Bedingungen" kennen soll.

Kommission der Europäischen Gemeinschaften: Eine Zukunft für das Seeverkehrsgewerbe der Gemeinschaft: Maßnahmen zur Verbesserung der Betriebsbedingungen des Seeverkehrs der Gemeinschaft, 3. August 1989, KOM(89) 266 endg.

Art. 9 des Vorschlags für eine Verordnung des Rates "Zur Einrichtung eines Gemeinschafts-Schiffsregisters und über das Führen der Gemeinschaftsflagge durch Seeschiffe" (Kommission, a.a.O., S. 30 ff.) sieht in bezug auf die hier vorliegende Problematik folgende Regelung vor:

"(1) Haben Schiffseigner der Gemeinschaft ihnen gehörende oder von ihnen betriebene Schiffe in EUROS eingetragen und beschäftigen sie auf ihnen Seeleute, die nicht Angehörige eines Mitgliedstaates sind, so können diese nur aufgrund von Tarifverträgen mit Gewerkschaften oder ähnlichen Organisationen ihres Wohnsitzlandes beschäftigt werden.

(2) Tarifverträge für Angehörige eines Drittlandes dürfen nur mit ausländischen Gewerkschaften oder ähnlichen Organisationen geschlossen werden, die den Bedingungen des IAO-Übereinkommens Nr. 87 über die Vereinigungsfreiheit und den Schutz des Vereinigungsrechtes entsprechen.

(3) Solche Tarifverträge unterliegen dem Recht des Eintragungsmitgliedstaates oder, falls in dem Tarifvertrag ausdrücklich vereinbart, dem eines anderen Mitgliedstaates. Für Streitfälle, die sich aus solchen Tarifverträgen ergeben, sind ausschließlich die Gerichte des betreffenden Mitgliedstaates zuständig."

Ob diese Regelung zustande kommt, ist derzeit offen. Deutlich wird jedoch, daß die bundesdeutsche Regelung hinter dem Gemeinschaftsstandard auch dann zurückbleibt, wenn man die (nicht unproblematischen) Vorstellungen der EG-Kommission zugrunde legt.

Die Einrichtung des Zweitregisters verstößt wegen ihrer Auswirkungen auf die Tarifautonomie weiter gegen ILO-Übereinkommen. Verletzt ist zum einen Art. 3 des Übereinkommens Nr. 87 (vom 9.7.1948, BGBl 1956 II S. 2072), der die freie gewerkschaftliche Betätigung garantiert.

Zu dieser Bestimmung und ihrer Handhabung durch die Überwachungsorgane der ILO siehe Adamy-Bobke-Lörcher, in: Däubler-Kittner-Lörcher (Hrsg.), Internationale Arbeits- und Sozialordnung. Ausgewählte und eingeleitete Dokumente, Köln 1990, S. 233 ff.

Weiter ist auch Art. 4 des ILO-Übereinkommens Nr. 98 (vom 1.7.1949, BGBl 1955 II, S. 11229) nicht beachtet, der die Tarifautonomie garantiert.

Näher zu dieser Vorschrift Bobke, in: Däubler-Kittner-Lörcher (Hrsg.), a.a.O., S. 244 ff.

Das dänische Zweitregistergesetz, das die auf Zweitregister-Schiffen beschäftigten Arbeitnehmer ausdrücklich aus den dänischen Tarifverträgen ausnimmt, ist deshalb sowohl vom Ausschuß für Vereinigungsfragen als auch vom Sachverständigen-Ausschuß der ILO beanstandet worden.

Fall Nr. 1470 des Ausschusses für Vereinigungsfragen, Ziff. 69 ff. (Anlage 8); Bericht des Sachverständigen-Ausschusses an die Internationale Arbeitskonferenz, 1989, S. 152 f. und 269 f. (Anlage 9)

Aus alledem folgt, daß auch das im Lichte des internationalen Rechts interpretierte Sozialstaatsprinzip durch § 21 Abs. 4 FlRG verletzt ist.

Es wird daher gebeten, im Sinne des Antrags der Länder Bremen und Schleswig-Holstein zu entscheiden.