



**Positionen 19.01.2015**  
RA Andreas Tressin (Geschäftsführer)

DATUM  
19. Januar 2015

Tr/Smu

## **Spielregeln im Arbeitskampfrecht stimmen nicht mehr**

### **A.) Ausgangslage**

Das Bundesarbeitsgericht setzt dem Streikrecht schon seit Jahren keine Grenzen mehr. Es begann mit den Warnstreiks, die plötzlich auch gestattet wurden, wenn der alte Tarifvertrag noch in Kraft ist. Weiter ging es mit den nunmehr auch zulässigen Sympathiestreiks, obwohl der betroffene Arbeitgeber gar nicht Adressat der umkämpften Forderung ist und sich deshalb nicht einmal durch „Nachgeben“ wehren kann. Anachronistisch wurde es, als das Bundesarbeitsgericht auch die Erkämpfbarkeit von sog. Transfersozialplänen für zulässig erklärte, obwohl dieser nach dem Betriebsverfassungsgesetz in die streikfreie Zone der Betriebsräte fällt. Schließlich wurden sogar sog. „Flash-Mobs“ gebilligt, bei denen Kunden und Sympathisanten im Supermarkt nach einem Aufruf der Gewerkschaft Ver.di die Kassen blockierten.

Die Solidarität in der Bevölkerung war ausgereizt, als mehrere Gewerkschaften um das gleiche Klientel bei der Bahn buhlten. Zum Hintergrund: Auch Streiks von sog. Spartengewerkschaften wurden nach der Entscheidung des BAG vom 07.07.2010 plötzlich zulässig, weil die Rechtsprechung den ursprünglichen Grundsatz „Ein Betrieb, ein Tarifvertrag“ gekippt hatte.

### **B.) Das neue Tarifeinheitgesetz als Konfliktlösungsmodell**

Zur Befriedung zumindest der konfliktfreudigen, streikbereiten Spartengewerkschaften soll nunmehr das geplante Tarifeinheitgesetz dienen. Im Kern geht es darum, dass sich zwei Gewerkschaften nicht um ein und denselben Arbeitnehmer in einem Unternehmen streiten dürfen, sozusagen ihren Streit auf dem Rücken der Unternehmen und der Kunden durch Streiks ausüben. Bei konkurrierenden Gewerkschaften in einem Betrieb soll deshalb künftig nur der Tarifvertrag derjenigen Organisationen anwendbar sein, die dort die meisten Mitglieder hat. Die Ermittlung der Mehrheitsgewerkschaft soll über einen Notar erfolgen. Im Konfliktfall werden künftig die Arbeitsgerichte entscheiden.

Erklärtes Ziel des Gesetzes ist es, die Funktionsfähigkeit der Tarifautonomie zu sichern. Das soll erreicht werden durch Ausschluss konkurrierender Tarif-

HAUSANSCHRIFT  
Rennbaumstraße 75  
51379 Leverkusen

TEL 02171/7392 - 0  
FAX 02171/7392 - 11  
E-Mail tressin@uvrw.de

verträge. Konkret: Falls sich in einem Bereich nicht inhaltsgleiche Tarifverträge überschneiden, soll nur noch derjenige gültig sein, den die in dem jeweiligen Betrieb mitgliederstärkere Gewerkschaft abgeschlossen hat.

Zweifel bleiben, wie das Gesetz in der Praxis funktionieren soll, vor allem, ob mit dem Gesetz wieder der große Frieden in den Betrieben einkehrt. Wahrscheinlicher ist, dass die konkurrierenden Groß- und Kleingewerkschaften erbittert um die Auslegung der gesetzlichen Vorgaben streiten werden. So bleiben viele Fragen ungeklärt: Was genau ist ein Betrieb – und wer hat die meisten Mitglieder? Folgt das Arbeitskampfrecht dem Tarifrecht oder umgekehrt, mit anderen Worten: Sind Arbeitskampfmaßnahmen nach wie vor zulässig? Meine Befürchtung ist, dass jetzt erst recht ein Überbietungswettbewerb bei den Tarifforderungen eintreten wird, um die nunmehr gesetzlich erforderlichen Mehrheiten zu erreichen.

Tatsache ist, dass man in dem neuen Tarifeinheitsgesetz das eigentliche Problem, nämlich die Verhältnismäßigkeit von Arbeitskampfmaßnahmen und damit das Streikrecht in dem geschilderten Facettenreichtum nicht unmittelbar geregelt hat: Es ist daher zu befürchten, dass man das Streikrecht in all seiner unbestimmten und damit unberechenbaren Ausprägung weiterhin wie eine Monstranz vor sich her tragen wird.

### **C.) Leitplanken einer funktionsfähigen Tarifautonomie: Kampfparität der Arbeitgeber faktisch entfallen**

Um jedem Missverständnis von Vornherein vorzubeugen:

Arbeitskämpfen soll nicht die Berechtigung abgesprochen werden. Es darf nur nicht aus den Augen verloren werden, dass sie nicht nur volkswirtschaftlich unerwünscht, sondern im Rahmen der Gesamtrechtsordnung eine Anomalie darstellen. Im Klartext: Das Arbeitskampfrecht hat sich zu einem reinen Richterrecht entwickelt, weil der Gesetzgeber in den 65 Jahren seit der Gründung der Bundesrepublik, und zwar unabhängig von der politischen Couleur und den jeweils bestehenden Mehrheitsverhältnissen, weder die Kraft, noch den Mut gefunden hat, die Materie gesetzlich zu regeln (Stichworte: Scheiternerklärungen der Gewerkschaften vor jeder Streikmaßnahme, Ankündigungsfristen, Schlichtung vor jeder Streikmaßnahme). Richtig ist, dass die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes den Arbeitnehmerkoalitionen bei der Koalitionsbetätigung einen weitreichenden Schutz einräumt mit einer eigenverantwortlichen Regelungszuständigkeit, und zwar nicht nur bei der Zugrundlegung der Bestimmungsparameter beim Entgelt und anderer Arbeitsbedingungen, sondern auch und insbesondere bei der Festlegung der Mittel, die der Herbeiführung und Durchsetzung der Inhalte der Arbeitsbedingungen dienen. Es überrascht deshalb nicht, dass es zur vertrauten Übung der Gewerkschaften gehört, nicht nur die Bestimmungsgrößen bei der Lohnzahl einseitig festzulegen, sondern dass die Gewerkschaften auch selbst bestimmen, welches Kampfmittel sie für geeignet und erforderlich halten. Offenbar nicht wahrnehmen will man dabei, dass eine eigenständige Regelungsbefugnis nicht schrankenlos gilt, sondern der Staat verpflichtet ist, die gesetzlichen Rahmenbedingungen für eine funktionsfähige

ge Tarifautonomie zu schaffen und zu erhalten. Dies hat die Bundesregierung im Übrigen zuletzt auch noch einmal bei der Ausformulierung des Referentenentwurfs zum Tarifeinheitsgesetz ausdrücklich festgestellt.

So setzt eine funktionsfähige Tarifautonomie zunächst einmal annähernd gleichgewichtige Verhandlungschancen der Tarifvertragsparteien voraus. Dieses schon in den 50er Jahren von der Rechtsprechung des Großen Senats des Bundesarbeitsgerichts zur Rechtmäßigkeit von Arbeitsk Kampfmaßnahmen geforderte Mindestmaß von Verhandlungs- und Kampfgleichgewicht ist jedoch schon lange nicht mehr gegeben. So hat sich die Situation in der Wirtschaft durch die rasant fortschreitende Vernetzung und Internationalisierung aller Wirtschaftsabläufe und Produktionsweisen wesentlich verändert. Die Verringerung der Fertigungstiefe, vermehrtes Outsourcing, wie auch ein Just-in-Time-Management, welches Zeitspielräume minimiert, haben die Verletzbarkeit der Wirtschaft signifikant erhöht. Für die Unternehmen stehen eben nicht nur Lohnprozente, sondern Lieferfristen, Auftragserfüllung und im Extremfall sogar Geschäftsbeziehungen auf dem Spiel. Bei dieser Gemengelage läuft die verfassungsrechtlich geforderte Kampfparität ins Leere. Denn Fakt ist, dass die Arbeitgeber durch das vorbezeichnet beschriebene Beziehungsgeflecht jeder Zeit „erpressbar“ sind. Sie stehen jedes Mal dann wie das „Kaninchen vor der Schlange“, wenn von den Gewerkschaften im Einzelfall jede makroökonomische Sichtweise und damit die ökonomische Vernunft in den Verhandlungen ausgeblendet werden. Eine allgemeine „Plausibilitäts- bzw. makroökonomische Richtigkeitsprüfung“ einer Tarifforderung durch die Gerichte ist jedenfalls nicht möglich, weil eine solche Kontrolle die verfassungsrechtlich abgesicherte Koalitionsbetätigungsfreiheit beschränken würde. Das eigentliche Ziel der Tariffindung, nämlich für einen Wirtschaftszweig **Mindestarbeitsbedingungen** zu regeln, wird damit weder durch eine rechtliche Statik im Sinne eines dem Bestimmtheitsgrundsatz des Rechtsstaates Rechnung tragenden Ordnungsrahmens flankiert, noch durch ein richterliches Kontrollgremium. So besteht letztlich in jeder Verhandlung bzw. Tarifrunde die Gefahr, dass der Beliebigkeit des Tarifiergebnisses Tür und Tor geöffnet ist, da es keine Gewähr dafür gibt, dass sich Gewerkschaften in Tarifrunden stets für die Rettung der ökonomischen Vernunft aufopfern werden. Leider ist es vielmehr vertraute Übung, den Druck vor die Verhandlungen zu setzen. Dafür ist bezeichnend, dass seit 1991 kein einziger Tarifvertrag ohne Warnstreiks oder Streiks zustande gekommen ist. Damit überfordert man aber nicht nur die Arbeitgeber in der vorausschauenden Berechnen- bzw. Planbarkeit, sondern auch die Gerichte, denn diese werden nicht auf Dauer bei der Bestimmung der notwendigen Parameter zur Verhältnismäßigkeit der Mittel den „Ersatzgesetzgeber“ spielen können. In dieser Zwickmühle kann es keine Waffengleichheit der Verhandlungspartner geben, mit der fatalen Konsequenz, dass für immer mehr Unternehmen die „ausgehandelten“ Arbeitsbedingungen nicht Mindest-, sondern Höchstarbeitsbedingungen darstellen; der Hauptgrund für die zunehmende Tariffucht vieler Unternehmen in den letzten Jahren.

## **D.) Arbeitskämpfe nur als „ultima ratio“: Rechtspflicht eines gesetzlichen oder tariflich vereinbarten Schlichtungsverfahrens**

Die Spielregeln stimmen im Streikrecht nach alledem einfach nicht mehr. Zur Aufrechterhaltung einer funktionsfähigen Tarifautonomie darf das Streikrecht daher im Sinne eines den heutigen Gegebenheiten Rechnung tragenden Ultima-Ratio-Prinzips wirklich nur als allerletztes Mittel zulässig sein. Zu diesem Zweck ist es nicht nur gerechtfertigt, sondern vielmehr erforderlich, Verfahrensregelungen zu entwickeln, die ggf. unter Hinzuziehung externer Sachverständiger druckfreie Verhandlungen so intensiv wie möglich ausgestalten. Im Klartext: Wir brauchen Verfahrensregelungen, die nicht nur einen faktischen, sondern auch rechtlichen Einlassungszwang begründen. Die Forderung nach solchen Verfahrensregelungen ist im Übrigen nicht nur ein rechtspolitischer Appell; sie ergibt sich vielmehr bereits aus den vom Großen Senat des Bundesarbeitsgerichts 1955 und 1971 erarbeiteten Grundsätzen. Bereits hier hat der Große Senat festgestellt, dass vor jedem Streikaufruf ein gesetzliches, oder vereinbartes Schlichtungsverfahren stattfinden muss. Für die Gewerkschaft besteht daher die Rechtspflicht, sich darauf einzulassen. Die Tarifvertragsparteien sind also nicht nur aus ökonomischer Vernunft, sondern auch von Rechtswegen dazu verpflichtet, zeitgemäße Verfahren zu entwickeln, die den Arbeitskampf nach Möglichkeit vermeiden.

Ihre Umsetzung ist dringend notwendig, wenn das System von Flächentarifverträgen unter den veränderten wirtschaftlichen Bedingungen erhalten werden soll. Dieser Einsicht werden sich auch die Gewerkschaften auf Dauer nicht verschließen können, wenn sie nicht der Gründung weiterer Verbände ohne Tarifbindung bzw. der Tariffucht das Wort reden wollen.