

Schwerpunktthema: Arbeitskampfrecht

Einführung und Grundsätzliches

Seite 3

Streik

Seite 7

Maßnahmen des Arbeitgebers im Arbeitskampf

Seite 15

Weitere Informationen

Seite 18

Urteile, Vorschriften/Gesetze/Paragrafen/Artikel

Seite 19



Schwerpunktthema: Arbeitskampfrecht

Streik ist ein Teil des Arbeitskampfrechts. Der Arbeitskampf ist ein Kampf, den Arbeitgeber und Arbeitgeberverbände und Arbeitnehmer oder Gewerkschaften gegeneinander um Löhne und sonstige Arbeitsbedingungen führen. Es gibt kein gesetzlich geregeltes Arbeitskampfrecht. Es handelt sich hierbei fast ausschließlich um Richterrecht. Verfassungsrechtlich ist der Arbeitskampf gewährleistet. Er ergibt sich aus der Koalitionsfreiheit – Artikel 9 Absatz 3 Satz 1 Grundgesetz. Hiernach ist für jedermann und für alle Berufe das Recht zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen Vereinigungen zu bilden, gewährleistet.

Die Rechtsprechung hat folgende Voraussetzungen für die Rechtmäßigkeit von Arbeitskampfmitteln entwickelt.



Einführung und Grundsätzliches

Unter Arbeitskämpfe werden kollektive Maßnahmen verstanden, die die arbeitsrechtlichen Beziehungen zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern stören und mit denen ein bestimmtes Ziel erreicht werden soll.

1. Rechtliche Grundlagen

Unter Arbeitskämpfe werden kollektive Maßnahmen verstanden, die die arbeitsrechtlichen Beziehungen zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern stören und mit denen ein bestimmtes Ziel erreicht werden soll.

Diese Maßnahmen stehen unter dem Schutz des Grundgesetzes. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) und des Bundesarbeitsgerichts (BAG) schützt Art. 9 Abs. 3 GG zum einen den Einzelnen in seiner Freiheit, eine Vereinigung zur Wahrung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen zu gründen, ihr beizutreten oder sie zu verlassen. Geschützt ist zum anderen auch die Koalition (Gewerkschaften und Arbeitgeberverbände) selbst in ihrem Bestand, ihrer organisatorischen Ausgestaltung und ihren Betätigungen, sofern diese der Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen dienen. Der Schutz erstreckt sich dabei auf alle koalitionsspezifischen Verhaltensweisen und umfasst insbesondere die Tarifautonomie, die im Zentrum der den Koalitionen eingeräumten Möglichkeiten zur Verfolgung ihrer Zwecke steht. Davon ist auch das Streikrecht erfasst.

- BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 06. Februar 2007 – 1 BvR 978/05 –, juris
- BAG, Urteil vom 22. September 2009 – 1 AZR 972/08 –, BAGE 132, 140-161

In der Bundesrepublik Deutschland wird zwar in verschiedenen arbeits- und sozialrechtlichen Gesetzen der Begriff „Arbeitskampf“ genannt. Aber weder im Tarifvertragsgesetz (TVG) noch in anderen Vorschriften des Arbeitsrechts wird das Arbeitskampfrecht ausdrücklich geregelt. Der Arbeitskampf wird aber als Institution für die Tarifautonomie vorausgesetzt, weil sonst weder das Zustandekommen noch die inhaltliche Sachgerechtigkeit tariflicher Regelungen gewährleistet wären. Das Arbeitskampfrecht wird aber nicht nur auf die Tarifautonomie, sondern auch auf verschiedene andere Rechtsvorschriften gestützt, die sich im Grundgesetz und in internationalen Verträgen finden.

In Deutschland handelt sich aber ganz überwiegend um „Richterrecht“, also um Regeln, die durch die Rechtsprechung gestaltet wurden.

2. Rechtmäßige Kampfziele

Nach Auffassung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) dürfen Arbeitskämpfe nur insoweit eingeleitet und durchgeführt werden, als sie zur Erreichung rechtmäßiger Kampfziele und des nachfolgenden Arbeitsfriedens geeignet und sachlich erforderlich sind. Ein Arbeitskampf darf nicht auf Vernichtung des Gegners abstellen, sondern er hat den „gestörten Arbeitsfrieden“ wieder herzustellen.

- BAG, Beschluss vom 21. April 1971 – GS 1/68 –, BAGE 23, 292

Um rechtmäßige Kampfziele handelt es sich gemäß der Rechtsprechung des BAG dann, wenn es um ein tarifvertraglich regelbares Ziel geht. Daher dürfen auf Seiten der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer nur tariffähige Gewerkschaften Arbeitskampfmaßnahmen einleiten und durchführen. Sogenannte „wilde Streiks“ sind nach herrschender Auffassung ebenso wenig erlaubt wie politische Streiks.

3. Keine Beschränkung der Art der Arbeitskämpfe

Die Art der Arbeitskampfmittel ist aber nicht beschränkt. Die Wahl der Mittel, mit denen Gewerkschaften und Arbeitgeber die Regelung der Arbeitsbedingungen durch Tarifverträge zu erreichen versuchen, ist vielmehr grundsätzlich ihnen überlassen.

Wenn die sonstigen rechtlichen Voraussetzungen vorliegen, sind alle erdenklichen Mittel erlaubt, die freilich nicht strafrechtlich relevant sind und die sich im Rahmen der Verhältnismäßigkeit bewegen.

Denkbar wäre auf Arbeitnehmerseite etwa ein Boykott oder gemeinschaftliche Aktionen, die den Betriebsablauf stören. Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat etwa sogenannte „Flashmob-Aktionen“ als streikbegleitende Arbeitskampfmaßnahmen ausdrücklich zugelassen, wenn es sich um eine gewerkschaftlich getragene Arbeitskampfmaßnahme handelt und der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gewahrt ist. Im konkreten Fall hatten Beschäftigte im Einzelhandel in größeren Gruppen jeweils Artikel im Wert von wenigen Cent eingekauft und dadurch Supermarktkassen blockiert. Dieser Auffassung hat sich auch das Bundesverfassungsgericht angeschlossen.

- BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 26. März 2014 – 1 BvR 3185/09 –, juris

Wenn auch die Wahl der Mittel auf Seiten der Arbeitnehmer grundsätzlich frei ist, ist der Streik das mit Abstand am häufigsten angewendete Arbeitskampfmittel. Auf Arbeitgeberseite ist es die Aussperrung.

4. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

Ein sehr wichtiger Maßstab für die Beurteilung der unterschiedlichen Erscheinungsformen des Arbeitskampfs ist nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Es ist danach stets eine Würdigung anzustrengen, ob ein Kampfmittel zur Erreichung eines rechtmäßigen Kampfziels geeignet und erforderlich ist und bezogen auf das Kampfziel angemessen eingesetzt wird. Die Mittel des Arbeitskampfes dürfen ihrer Art nach nicht über das hinausgehen, was zur Durchsetzung des erstrebten Zieles jeweils erforderlich ist.

Der große Senat des BAG hat in einer grundlegenden Entscheidung bereits 1971 festgestellt, dass Arbeitskämpfe zwar nach unserem freiheitlichen Tarifvertragssystem möglich sein müssen, um Interessenkonflikte über Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen im äußersten Fall austragen und ausgleichen zu können. Wir würden allerdings in einer „verflochtenen und wechselseitig abhängigen Gesellschaft“ leben. Deshalb würden Streik wie Aussperrung nicht nur die am Arbeitskampf unmittelbar Beteiligten

berühren, sondern auch Nichtstreikende und sonstige Dritte sowie die Allgemeinheit vielfach nachhaltig Arbeitskämpfe müssten deshalb unter dem obersten Gebot der Verhältnismäßigkeit stehen. Die Interessen des Gemeinwohls dürften nicht verletzt werden.

- BAG, Beschluss vom 21. April 1971 – GS 1/68 –, BAGE 23, 292

Allerdings ist die Zufügung wirtschaftlicher Nachteile das Wesen des Arbeitskampfes. Würden solche Nachteile nicht entstehen, wäre ein Streik nutzlos, weil er keinen Druck auf die Arbeitgeberseite ausüben würde. Damit sind die „Interessen des Gemeinwohls“ auch kein besonders geeignetes Kriterium für die Verhältnismäßigkeit einer Arbeitskampfmaßnahme. Diese sind schließlich immer auch betroffen, wenn die Produktion von Autos stoppt und die Straßenbahn nicht fährt. Auch würde eine Kontrolle von Arbeitskampfzielen und Arbeitskampfmaßnahmen durch die Gerichte kaum mit den Grundsatz der Tarifautonomie vereinbar sein, wenn dem nicht konkrete durch die Verfassung geschützte Rechte Dritter entgegenstehen. Dem Recht auf Arbeitskampf als von der Verfassung garantiertes Recht kann deshalb nicht ein abstraktes „Interesse des Gemeinwohls“ entgegengehalten werden.

Einem Arbeitskampf der Arbeitnehmer steht insoweit das Eigentum des Betriebsinhabers als geschütztes Recht entgegen. Verfassungsrechtlich stehen sich also zueinanderstehende Rechte gegenüber. Eine solche Konstellation kommt häufiger vor und ist von der Rechtsprechung durch die Herstellung eines angemessenen Ausgleichs zu lösen (sogenannte „praktische Konkordanz“). Dabei ist wichtig, dass jedes der beiden Grundrechte seinem Wesen nach erhalten bleibt und keines der Grundrechte bevorzugt oder benachteiligt wird.

Es ist nicht denkbar, dass eine Gewerkschaft eine Arbeitskampfmaßnahme dazu benutzen wird, die Existenz eines Unternehmens zu gefährden, weil das auch den Interessen der eigenen Mitglieder zuwiderläuft. Empfindliche wirtschaftliche Einbußen gefährden die Eigentumsrechte des Betriebsinhabers aber dann in ihrer Substanz nicht, wenn sie nicht existenziell sind. Deshalb werden die Eigentumsrechte in allen denkbaren Arbeitskampfsituationen stets hinter den Rechten der Arbeitnehmer zurücktreten müssen. Zumal das Eigentumsrecht auch kein absolutes Recht ist. Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen.

Interessanter ist es, wenn die Arbeitgeberseite das Mittel der Aussperrung einsetzt. Dieses kann die Streikfähigkeit tatsächlich in einem Maße beeinflussen, das es der Arbeitnehmerseite unmöglich macht, von ihrem verfassungsmäßigen Recht auf Streik wirksam Gebrauch zu machen. Zu Recht hat die Rechtsprechung das Recht auf Aussperrung deshalb deutlich eingeschränkt.

Für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit von Arbeitskämpfen kommt es in der Praxis daher vor allem auf das Ultima-Ratio-Prinzip und den Grundsatz der Parität an.

5. Ultima-Ratio-Prinzip

Das BAG sieht eine Arbeitskampfmaßnahme als letztes mögliche Mittel (ultima ratio) zum Erreichen der Ziele an. Alle anderen Verständigungsmöglichkeiten müssen zuvor ausgeschöpft sein.

- BAG, Urteil vom 22. 09. 2009 - 1 AZR 972/08

Allerdings ist höchst fraglich, wie von einem Gericht überhaupt festgestellt werden kann, ob und wann alle Verhandlungsmöglichkeiten ausgeschöpft sind. Auf die innere Verhandlungsbereitschaft der Tarifvertragsparteien kommt es nach Auffassung des BAG jedenfalls nicht an. Auch eine offizielle Erklärung des Scheiterns der Tarifvertragsverhandlungen sei nicht als Voraussetzung für die Einleitung von Arbeitskampfmaßnahmen jeder Art. Das ultima-ratio-Prinzip verbiete daher den Arbeitskampf um des Arbeitskampfes und der Demonstration einer Stärke willen und zu einem Zeitpunkt, zu dem noch nicht einmal der Standpunkt der Gegenseite zur Kenntnis genommen worden sei. Das Prinzip sei damit ein formales Prinzip, das lediglich die Einhaltung von

„Minimalanforderungen“ für die Zulässigkeit von Arbeitskampfmaßnahmen voraussetze. Es sei lediglich mit einer begrenzten inhaltlichen Missbrauchskontrolle verbunden.

- BAG, Urteil vom 21. Juni 1988 – 1 AZR 651/86 –, BAGE 58, 364-394

6. Der Grundsatz der Parität

Für die Rechtmäßigkeit von Arbeitskampfmaßnahmen spielt zudem der Grundsatz der Parität eine große Rolle. Laut BAG sind Tarifverträge dazu bestimmt, einen tatsächlichen Machtausgleich zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern zu schaffen, weil davon auszugehen ist, dass die Regelungen der Tarifverträge den Interessen beider Seiten gerecht werden und keiner Seite ein unzumutbares Übergewicht vermitteln sollen.

- BAG, Urteil vom 10. Juni 1980 – 1 AZR 168/79 –, BAGE 33, 185-195

Die Geschichte der Marktwirtschaft ist eine Geschichte der ständig steigenden Preise und der ständig steigenden Produktivität. Insoweit kommt den Gewerkschaften die wichtige gesellschaftliche Aufgabe zu, im Interesse der abhängig Beschäftigten höhere Arbeitsentgelte und bessere Arbeitsbedingungen auszuhandeln. Ohne Verhandlungsmacht der Gewerkschaften würde ansonsten eine erhebliche soziale Schieflage entstehen.

Auf der anderen Seite ist in der Regel die bestehende Tariflage und sogar ein tarifloser Zustand für die Arbeitgeber zumeist vorteilhafter als für die Arbeitnehmer. Die Arbeitgeber haben also meistens gar kein Interesse daran, dass neue Tarifverträge verhandelt und abgeschlossen werden. Es muss mithin Instrumente für die Arbeitnehmerseite geben, ihren Forderungen Nachdruck zu verleihen. Es ist deshalb ganz herrschende Auffassung, dass hierzu vor allem ein Streik das geeignete Mittel ist. Anders ausgedrückt: die „Parität“, also das Gleichgewicht zwischen den Tarifpartnern, wird durch den Streik ein Stückweit hergestellt.

Sehr umstritten ist indessen, ob die Aussperrung ein legales und legitimes Mittel des Arbeitskampfes für die Arbeitgeber ist. Von Seiten der Arbeitgeber wird vertreten, die Parität sei zu ihren Lasten ohne das Mittel der Aussperrung nicht gewährleistet. Die Arbeitgeber müssten ein Gegenmittel für Streikmaßnahmen der Gewerkschaften besitzen. Diese Auffassung berücksichtigt allerdings nicht, dass es in einer kapitalistischen Marktwirtschaft ohnehin kein ausgewogenes Kräfteverhältnis gibt. Die Unternehmer besitzen die Produktionsmittel und bestimmen die Preise, den Umfang von Investitionen, Rationalisierungen u.s.w. Gesamtgesellschaftlich betrachtet ist die Arbeitnehmerseite also stets im Nachteil. Daher stellt auch ein Streik niemals die volle Parität her, sondern stärkt die prinzipiell nachteilige Position der Arbeitnehmerseite nur soweit, dass die Arbeitgeberseite überhaupt zu ernsthaften Verhandlungen gezwungen wird. Durch die Möglichkeit der Arbeitgeberseite zur Aussperrung wird der gestärkten Position der Gewerkschaft wieder entgegengewirkt. Die Gewerkschaften fordern daher seit langem ein Verbot der Aussperrung.

Das BAG sieht die mangelnde gesellschaftliche Parität durchaus, lehnt aber eine gesamtgesellschaftliche Betrachtung mit dem Hinweis ab, eine Gleichheit der Kräfte könne durch die Rechtsprechung ohnehin nicht hergestellt werden. Es stellt deshalb allein auf die Situation im jeweiligen Arbeitskampf ab und lässt Aussperrungen unter gewissen Voraussetzungen zu. Sie darf nur Reaktion auf einen Streik zur Herstellung des Gleichgewichts in einer Arbeitskampsituation sein und muss dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen.



Streik

Streiks sind ein Mittel des Arbeitskampfes und bedeuten allgemein die kollektive Niederlegung der Arbeit zum Erreichen eines bestimmten Ziels.

1. Allgemeines

Streiks sind ein Mittel des Arbeitskampfes und bedeuten allgemein die kollektive Niederlegung der Arbeit zum Erreichen eines bestimmten Ziels. Seinen Ursprung hat dieses Kampfmittel in England. Arbeiter weigerten sich gemeinschaftlich, ihre Arbeit fortzusetzen, um überhaupt erst einmal eine Regelung ihrer Rechte zu erreichen. Auch im frühindustriellen Deutschland waren Rechte und Pflichten in einem Arbeitsverhältnis nicht durch ein eigenständiges Arbeitsrecht geregelt. Ein Arbeitsverhältnis wurde juristisch wie ein normales Dienstverhältnis zwischen zwei rechtlich gleichen Vertragspartnern betrachtet. Die Beziehung zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber war also rechtlich die gleiche wie zwischen Arzt und Patient oder Rechtsanwalt und Mandant.

Während zwischen Arzt oder Rechtsanwalt und ihren Klienten aber ein etwa ausgeglichenes Kräfteverhältnis besteht, stellt sich die Situation in Arbeitsverhältnissen grundlegend anders dar: hier bestimmt der Arbeitgeber die Regeln, jedenfalls in der ganz überwiegenden Zahl der Arbeitsverhältnisse. Hinzu kommt, dass ein Arbeitsplatz für einen Arbeitnehmer etwas Existenzielles ist. Er bezieht die Mittel für seinen Lebensunterhalt und den Unterhalt seiner Familie allein aus den Einkünften aus einem Arbeitsverhältnis. Er ist „abhängig beschäftigt“.

Es bestand in der Industriegesellschaft schon früh die Erkenntnis, dass es gemeinsame Interesse derjenigen gibt, die ihren Lebensunterhalt mit Erwerbsarbeit bestreiten. Das hat zur Bildung von Gewerkschaften als kollektive Interessenvertretungen der abhängig Beschäftigten geführt.

Die Auseinandersetzung fand dabei nicht nur zwischen den Beschäftigten und ihrer Arbeitnehmer statt. Adressat von Arbeitskampfmaßnahmen war auch der Staat mit dem Ziel für gesetzliche Regeln zum Schutz der wirtschaftlich unterlegenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zu sorgen. Politischer Druck lässt sich ausüben, wenn das Bestreiken vieler großer Unternehmen negative Auswirkungen für die Volkswirtschaft hat. Ein sehr starkes Kampfmittel stellt der Generalstreik dar, bei dem im Grunde Betriebe in allen Bereichen bestreikt werden, sodass die wirtschaftliche Tätigkeit im Lande gleichsam völlig zum Erliegen kommt. Solche „politischen Streiks“ sind indessen in der Bundesrepublik Deutschland nicht erlaubt.

2. Kein ausdrückliches gesetzliches Verbot politischer Streiks

Die Bundesrepublik Deutschland wird zurecht als „streikarmes“ Land betrachtet. Zum einen wird im Verhältnis zu vielen anderen demokratischen Ländern sehr wenig gestreikt. Zum anderen ist durch die Rechtsprechung das Streikrecht sehr eingeschränkt.

Politische Streiks sind zwar nicht ausdrücklich durch Gesetz verboten. Sie werden aber in der Rechtsprechung als nicht legal angesehen. Dabei ist von Bedeutung, dass mit einem Streik immer auch Recht verletzt wird. Er stellt zunächst einmal eine Verweigerung der Arbeitsleistung durch die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer dar. Eine rechtswidrige Weigerung, die Arbeitsleistung zu erbringen würde zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber berechtigen. Durch Streikmaßnahmen können aber auch Straftatbestände wie Nötigung erfüllt werden. Das BAG hält einen rechtswidrigen Streik außerdem für einen unzulässigen Eingriff in den „eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb“ eines bestreikten Unternehmens. Das kann erhebliche Schadensersatzforderungen nach sich ziehen, wenn eine Kampfmaßnahme in unserer Rechtsordnung nicht erlaubt ist. Für streikende Beschäftigte ist deshalb sehr wichtig, inwieweit die Rechtsprechung Arbeitskampfmaßnahmen für rechtmäßig oder rechtswidrig hält.

Das BAG hält Arbeitskämpfe dann für rechtmäßig, wenn sie folgende Kriterien erfüllen:

- Der Arbeitskampf ist das letztes mögliche Mittel zum Erreichen der Ziele („Ultima Ratio-Prinzip“)
- Die Arbeitskampfmaßnahmen werden von Gewerkschaften eingeleitet und durchgeführt,
- Die Arbeitskampfmaßnahmen dienen der Erreichung rechtmäßiger Kampfziele, also tarifvertraglich regelbarer Ziele
- Die Arbeitskampfmaßnahmen sind für den nachfolgenden Arbeitsfrieden geeignet und sachlich erforderlich (Verhältnismäßigkeitsprinzip).
- Die Friedenspflicht wird nicht verletzt.

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hält die Rechtsprechung des BAG für verfassungsgemäß. Insbesondere stellt die Beschränkung des Streikrechts durch die Rechtsprechung nach Auffassung des BVerfG keinen Verstoß gegen die grundgesetzlich geschützte Koalitionsfreiheit dar. Auch im Fehlen gesetzlicher Regelungen sah das BVerfG kein Problem. Bei unzureichenden gesetzlichen Vorgaben müssten die Gerichte das materielle Recht mit den anerkannten Methoden der Rechtsfindung aus den allgemeinen Rechtsgrundlagen ableiten, die für das betreffende Rechtsverhältnis maßgeblich seien.

- BVerfG, Beschluss vom 26. Juni 1991 – 1 BvR 779/85 –, juris

Damit ist ein legaler Streik in Deutschland im Grunde begrenzt auf die Unterstützung der Gewerkschaft bei der Verhandlung von tariflichen Abschlüssen. Das schließt aber nicht nur den politischen Streik aus, sondern auch den Streik von Beschäftigtengruppen, deren Arbeitsbedingungen nicht durch Tarifverträge geregelt ist. Ein Beispiel dafür sind Beamtinnen und Beamte, die nicht einmal Arbeitsverträge haben, sondern deren Arbeitsbedingungen durch Gesetz geregelt sind.

3. Streiks sind durch internationale Abkommen geschützt.

Unser Land hat sich indessen in internationalen Verträgen verpflichtet, grundlegende Rechte von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern zu beachten und zu wahren. Die Europäische Sozialcharta (ESC) von 1965 ist für die Bundesrepublik Deutschland zum Beispiel ein verbindlicher völkerrechtlicher Vertrag. In Artikel 6 ESC ist unter anderem das Recht der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber auf kollektive Maßnahmen einschließlich des Streikrechts im Fall von Interessenkonflikten geregelt. Hier findet sich die Beschränkung auf Tarifverhandlungen also nicht. Interessenkonflikte können auch bestehen außerhalb dessen, was tarifvertraglich regelbar ist.

Die BRD hat sich zudem völkerrechtlich verpflichtet, die Kernarbeitsnormen der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) umzusetzen, die ebenfalls Arbeitnehmer- und Gewerkschaftsrechte garantieren. Außerdem ist Deutschland auch durch die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) zur Gewährung grundsätzlicher Freiheitsrechte gebunden. Gemäß Artikel 11 Absatz 2 EMRK darf die Ausübung des Streikrechts nur Einschränkungen unterworfen werden, die gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig sind

- für die nationale oder öffentliche Sicherheit,
- zur Aufrechterhaltung der Ordnung,
- zur Verhütung von Straftaten,
- zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder
- zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer.

Eine Beschränkung auf tarifvertraglich regelbare Ziele findet sich in keiner dieser Vereinbarungen. Dementsprechend gehört die Bundesrepublik auch zu wenigen Ländern innerhalb der Europäischen Union, die einen politischen Streik für illegal halten. Das betrifft ansonsten nur noch Österreich und England. In verschiedenen anderen Ländern wie etwa Frankreich werden politische Streiks jedenfalls dann geduldet, wenn sie die Wirtschafts- und Arbeitsbedingungen betreffen.

Die deutschen Gerichte müssen bei der Auslegung deutschen Rechts die internationalen Übereinkommen beachten. Es stellt deshalb durchaus einen Verstoß gegen Sinn und Zweck dieser Übereinkommen dar, wenn das Recht zum Streik nur in Hinblick auf den Abschluss von Tarifverträgen beschränkt wird. Der Interessenskonflikt zwischen Kapital und Arbeit zeigt sich weder allein im konkreten Arbeitsverhältnis noch dort lediglich in Bezug auf Tarifverträgen. Er besteht vielmehr darin, dass zwischen den Interessen der Arbeitgeber auf Gewinnmaximierung und den Interessen der Arbeitnehmer an einen krisenfesten Arbeitsplatz, der ihm eine Teilhabe am Leben in der Gesellschaft garantiert, ein kaum zu lösender Widerspruch besteht.

Ganz besonders deutlich wird das in Zeiten, in denen es die Politik weniger darauf ankommt, mit sozialstaatlichen Mitteln einen Interessensausgleich zu schaffen, als auf die „Reaktion der Märkte“. Der DAX ist wichtiger als soziale Gerechtigkeit. Politische Entscheidungen werden von den Entscheidungsträgern als „alternativlos“ bezeichnet, weil die Kapitalmärkte bei anderen Entscheidungen verrücktspielen würden. Wobei zu fragen wäre, aus welchem Grund wir dann noch politische Entscheidungsträger brauchen.

4. Es gibt keinen Grund, in einem demokratischen Rechtsstaat Streikziele auf den Abschluss von Tarifverträgen zu beschränken

Es überzeugt auch nicht, wenn dem politischen Streik entgegengehalten wird, er würde die „Macht der Straße“ beflügeln und in diesem Zusammenhang auf die Erfahrungen in der Weimarer Republik verwiesen wird. Der politische Streik, gewerkschaftlich organisiert, hat wenig mit den gewaltsamen Auseinandersetzungen jener Zeit zu tun. Er kann vielmehr ein Gegengewicht gegen die „Reaktion der Märkte“ auf Seiten der

Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sein.

Artikel 9 Absatz 3 des Grundgesetzes garantiert das Recht, zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen Vereinigungen zu bilden. Die Vorschrift schützt ausdrücklich Arbeitskämpfe, die zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen dieser Vereinigungen geführt werden. Auch unsere Verfassung sieht also keine Beschränkung auf das konkrete Arbeitsverhältnis und Tarifvertragsbezogenheit vor. Zu den Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen zählen schließlich auch gesetzliche Regeln.

In Nr. 82 des Berichts des Regierungsausschusses der Europäischen Sozialcharta (ESC XIII-4) an das Ministerkomitee des Europarats werden denn auch Bedenken geäußert, ob die Beschränkung der Streikziele auf tarifvertraglich regelbare Ziele der Charta entspricht.

5. Keine engen Grenzen der Tarifautonomie

Eine weitere Beschränkung der Streikziele gibt es indessen nicht. Das gilt auch für Ziele, die auf einen gewöhnlich durch eine Betriebsvereinbarung geregelten Anspruch gerichtet sind. Den Koalitionen steht im Rahmen der ihnen verfassungsrechtlich verbürgten Tarifautonomie bei der Festlegung des Geltungsbereichs eines Tarifvertrags ein weiter Gestaltungsspielraum zu. Der Ausübung der Tarifautonomie setzen insoweit lediglich der Gleichheitssatz des Artikel 3 Absatz 1 GG und die Diskriminierungsverbote des Artikel 3 Absatz 2, 3 GG Grenzen. In Tarifverträgen darf also nichts geregelt werden, was etwa Männer und Frauen ungleich behandelt. Zudem verbietet das Grundgesetz die Benachteiligung oder Bevorzugung eines Menschen wegen des Geschlechtes, sexuellen Orientierung, seiner Abstammung, seiner Sprache, seiner Heimat und Herkunft, seines Glaubens, seiner religiösen oder politischen Anschauungen.

Im Übrigen kann ein Tarifvertrag alles regeln, was gemäß § 1 Absatz 1 TVG an Regelungen insoweit zulässt. Danach kann ein Tarifvertrag Rechtsnormen enthalten, die den Inhalt, den Abschluss und die Beendigung von Arbeitsverhältnissen sowie betriebliche und betriebsverfassungsrechtliche Fragen ordnen können. Das BAG hat das für Abfindungsregelungen in diesem Sinne auch entschieden. Diese betreffen ja die Beendigung von Arbeitsverhältnissen. Dem steht auch nicht entgegen, dass das Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) den Betriebsparteien eine solche Regelung zuweist. Das BetrVG enthält zwar die Vorschrift, dass durch Betriebsvereinbarung nicht geregelt werden kann, was üblicherweise durch einen Tarifvertrag geregelt wird. Umgekehrt gibt es aber für Tarifverträge weder im TVG noch im BetrVG ein Verbot, Dinge zu regeln, die üblicherweise zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber ausgehandelt werden.

6. Friedenspflicht

Friedenspflicht bezeichnet die Pflicht der Tarifvertragsparteien, innerhalb einer bestimmten Frist keine Arbeitskampfmaßnahmen durchzuführen. Es gibt nach deutschem Recht keine absolute Friedenspflicht, weil das ja jeden Arbeitskampf ausschließen würde. Sie unterliegt vielmehr der Vereinbarung der Tarifvertragsparteien. Sie kann für den jeweiligen Tarifvertrag ausdrücklich vereinbart werden. Ist insoweit im jeweiligen Tarifvertrag nichts geregelt, ist jedenfalls während der Laufzeit des Tarifvertrages jede Arbeitskampfmaßnahme untersagt, die den Regelungsinhalt des Tarifvertrages betrifft. Will die Gewerkschaft Forderungen durchsetzen, die noch nicht tariflich geregelt sind, ist die Friedenspflicht nicht betroffen. Insgesamt rechtswidrig sind aber Arbeitskampfmaßnahmen, wenn sie auch nur teilweise der Friedenspflicht unterliegenden Regelungen betreffen.

Die Friedenspflicht gilt im Übrigen auch, wenn über einen Haustarifvertrag verhandelt wird, während Bindung an einem Flächentarifvertrag besteht. Der verbandsangehörige Arbeitgeber ist nach Auffassung des BAG durch die sich aus den Verbandstarifverträgen ergebende Friedenspflicht gegen die streikweise Inanspruchnahme auf den Abschluss von Firmentarifverträgen über dieselbe Regelungsmaterie geschützt. Das gilt aber nur, wenn mit dem Haustarifvertrag dieselben Dinge geregelt werden sollen

wie mit dem Verbandstarifvertrag.

- BAG, Urteil vom 10. 12. 2002 - 1 AZR 96/02

7. Urabstimmung

Nicht Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit eines Streiks ist eine Urabstimmung. Es ist Sache der Gewerkschaft, inwieweit sie die erfolgreiche Urabstimmung zur Bedingung für die Durchführung eines Streiks macht. Für sogenannte „Erzwingungsstreiks“ sehen die gewerkschaftlichen Satzungen in der Regel eine qualifizierte Mehrheit für den Streik in Höhe von 2/3 der Stimmen vor.

8. Das Arbeitsverhältnis besteht fort

Ein Streik beendet das Arbeitsverhältnis nicht. Es besteht vielmehr uneingeschränkt fort. Die Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis ruhen aber. Sie werden suspendiert, wie es in der Rechtsprechung ausgedrückt wird. Die Arbeitnehmer sind von der Pflicht befreit, ihre Arbeitsleistung anzubieten. Der Arbeitgeber muss für die Dauer des Streiks kein Arbeitsentgelt zahlen.

Wegen des Streiks darf auch kein Arbeitsverhältnis gekündigt werden. Es gilt das normale Kündigungsrecht. Da die Beschäftigten während des Streiks nicht zur Arbeit verpflichtet sind, kann der Arbeitgeber ihnen insbesondere auch keine Arbeitsverweigerung vorwerfen.

Auch das sogenannte „sozialrechtliche Beschäftigungsverhältnis“ wird nicht durch den Streik unterbrochen, was für einen späteren Arbeitslosengeldanspruch von Bedeutung sein kann.

9. Wer darf streiken?

Streiken dürfen grundsätzlich alle Beschäftigten des bestreikten Betriebes, die unter den Regelungsbereich des Tarifvertrages fallen. Dazu gehören in der Regel auch Beschäftigte, die nicht Mitglied der Gewerkschaft sind.

Außertarifliche Angestellte (AT-Angestellte) können sich ebenfalls beteiligen und auch Streikbrechertätigkeiten, also die Übernahme von Arbeiten streikender Kollegen, verweigern.

Leiharbeiter darf der Arbeitgeber nicht für Tätigkeiten einsetzen, die ein streikender Arbeitnehmer normalerweise verrichtet. Aber auch darüber hinaus haben Leiharbeiter ein Leistungsverweigerungsrecht gemäß § 11 Absatz 5 des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG), wenn in ihrem Einsatzbetrieb gestreikt wird. Der Leiharbeiter muss allerdings seinem Entleiher mitteilen, dass er während des Streiks von seinem Leistungsverweigerungsrecht Gebrauch macht.

Ungeklärt ist, ob sich Beschäftigte, die im bestreikten Betrieb mit Werk- oder Dienstleistungsverträgen an einem Streik beteiligen können. Denkbar wäre hier allein ein Unterstützungstreik, zu dem aber aufgerufen werden müsste. Betroffene sollten sich nicht ohne vorherige Beratung mit der Gewerkschaft am Streik beteiligen.

Eine besondere Gruppe stellen die Auszubildenden dar. Gerade vor einer Prüfung könnte ein Streik das Ausbildungsziel gefährden. Deshalb wird bei längeren Streiks dafür gesorgt werden müssen, Notdienste einzurichten, damit genügend Ausbilder bereitstehen. Grundsätzlich dürfen Auszubildende jedenfalls dann zu kurzfristigen Streiks aufgefordert werden, wenn in Tarifverhandlungen Forderungen der Gewerkschaft nach verbesserten Ausbildungsbedingungen verhandelt werden. Das wird bei Tarifverträgen, in denen es um eine höhere Vergütung geht, stets der Fall sein.

Auch Mitglieder des Betriebsrates dürfen sich am Streik beteiligen. § 74 Absatz 2 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) verbietet zwar Arbeitskämpfe zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber. Der Betriebsrat als Institution darf daher keinen Streikaufruf verfassen und ansonsten zu Arbeitskämpfen auffordern. In ihrer Eigenschaft als Beschäftigte und Gewerkschaftsmitglieder dürfen sie sich die Betriebsratsmitglieder aber an

rechtmäßigen Arbeitskämpfen von Gewerkschaften beteiligen.

10. Was ist erlaubt, was ist verboten?

Auch wenn der Streik als solcher erlaubt ist, gibt es Aktionen, die verboten sein können. Glücklicherweise führen einzelne nicht erlaubte Maßnahmen nicht zur Unrechtmäßigkeit des Streiks als solchen. Aber auch einzelne Streikmaßnahmen müssen verhältnismäßig sein.

Verboten sind nach der Rechtsprechung Betriebsblockaden, mit denen Streikbrechern, Zulieferern und Handwerkern der Zutritt zum Betrieb verweigert werden soll. Die Rechtsprechung sieht darin einen nicht erlaubten Eingriff in den „engerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb“ des Arbeitgebers. Dahinter steckt auch die Auffassung, dass es Sache der Gewerkschaft ist, für den nötigen Mobilisierungsgrad zu sorgen und es dem Arbeitgeber andersherum erlaubt ist, möglichst viele Beschäftigte zur Weiterarbeit zu bewegen, wenn er dabei keine unerlaubten Mittel einsetzt. Zudem stellen solche Blockaden auch einen Eingriff in die Freiheitsrechte derjenigen dar, die in den Betrieb wollen.

Erlaubt ist der Gewerkschaft allerdings, Streikunwillige davon zu überzeugen, dass es auch in ihrem eigenen Interesse ist, sich am Arbeitskampf zu beteiligen. In diesem Zusammenhang erlaubt die Rechtsprechung Zugangsbehinderungen zum Betrieb. Diese sollen allerdings nur dann angemessen sein, wenn sie nicht „einer Blockade gleichkommen“. Eine fünfzehnminütige Behinderung wird insoweit noch für verhältnismäßig gehalten. Sie soll ausreichen, um Streikunwillige aufzuhalten und anzusprechen, um Druck auszuüben und nicht nur passiv zu verharren.

- Landesarbeitsgericht Hamburg, Urteil vom 06. Februar 2013 – 5 SaGa 1/12 –, juris

Der Arbeitgeber muss auch Maßnahmen dulden, die auf dem Betriebsgelände, etwa auf dem Firmenparkplatz im Rahmen des Streiks stattfinden. Zwar hat der Arbeitgeber ein nach Art. 13 GG geschütztes Hausrecht und kann grundsätzlich entscheiden, wer den Parkplatz betreten darf. Im Wege der Abwägung zwischen dem Recht zum Arbeitskampf und dem Hausrecht sowie der Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes darf aber nicht nur auf die Ausübung des abstrakten Hausrechts geblickt werden, das beim Betreten der PKW-Parkplätze nur formal verletzt wird.

- LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 24. Februar 2016 – 2 SaGa 1/15 –, juris

Dies gilt insbesondere dann, wenn die Gewerkschaft angesichts der örtlichen Verhältnisse mit der Belegschaft nur auf dem Parkplatz kommunizieren und arbeitswillige Mitarbeiter zur Teilnahme an dem Arbeitskampf auffordern kann. Die betriebliche Tätigkeit wird hierdurch nicht beeinträchtigt und es müssen keine weiteren Betriebsmittel zur Unterstützung des Arbeitskampfes zur Verfügung gestellt werden.

- LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 29. März 2017 – 24 Sa 979/16 –, juris

11. Verschiedene Arten des Streiks

Warnstreiks und Erzwingungsstreiks

Warnstreiks sind kurze und zeitlich befristete Streiks mit dem Ziel, gewerkschaftlichen Forderungen Nachdruck zu verleihen. Von einem Erzwingungsstreik unterscheiden sich Warnstreiks dadurch, dass ihnen kein endgültiges Scheitern der Verhandlungen und keine Urabstimmung vorausgegangen sind. Während der Erzwingungsstreik einen Tarifvertrag erzwingen soll, soll mit Warnstreiks lediglich die allgemeine Streikbereitschaft deutlich gemacht werden.

Dabei ist die Wahl der Streikform insoweit eher eine taktische Frage. Juristisch gibt es zwischen diesen Streiks keinen Unterschied. Mit der Entscheidung vom 21. Juni 1988 hat das BAG deutlich gemacht, dass Warnstreiks nicht privilegiert sind. Insbe-

sondere gilt für sie auch das „Ultima-Ratio-Prinzip“, also der Grundsatz vom Streik als das letzte Mittel. Die Dauer der einzelnen Arbeitsniederlegungen, deren Häufigkeit in den einzelnen Betrieben oder die Höhe des durch Warnstreiks verursachten Schadens sind nach Auffassung des BAG keine verlässlichen Abgrenzungsmerkmale zwischen Warn- und Erzwingungsstreik. Ein kurzer Flächenstreik könne sogar zu einem geringeren Schaden führen als eine sich über längere Zeit hinziehende Warnstreikaktion. Zudem demonstriere ein Warnstreik nicht nur Kampfbereitschaft, sondern sei selbst schon Arbeitskampf. Es würde ja bereits konkreter ökonomischer Druck auf die Arbeitgeber ausgeübt.

Das „Ultima-Ratio-Prinzip“ ist bei Warnstreiks in der Regel dennoch gewahrt. Arbeitskampfmaßnahmen sind gemäß der Rechtsprechung des BAG nicht erst dann zulässig, wenn das Scheitern der Tarifvertragsverhandlungen „offiziell“ erklärt oder festgestellt worden ist. Auf eine fortbestehende Verhandlungs- und Kompromissbereitschaft der Tarifvertragsparteien kommt es nicht an. Die Tarifvertragsparteien können vielmehr selbst frei darüber bestimmen, wann die Verhandlungen gescheitert sind. Diejenige Tarifvertragspartei, die zu Arbeitskampfmaßnahmen greift, gibt damit gleichzeitig zu erkennen, dass sie die Verhandlungsmöglichkeiten für ausgeschöpft hält und keine Möglichkeit sieht, ohne den Einsatz von Arbeitskampfmaßnahmen noch zu einer Einigung zu kommen. Überhaupt keine Rolle spielt, ob diese Einschätzung zutreffend ist. Das würde nämlich zu der materiellen Prüfung führen, ob noch Verhandlungs- und Kompromissbereitschaft besteht. Eine derartige Prüfung ist den Gerichten aber weder möglich noch steht sie ihnen zu.

- BAG, Urteil vom 21. Juni 1988 – 1 AZR 651/86 –, BAGE 58, 364-394

Aus gewerkschaftlicher Sicht stellen Warnstreiks dagegen eine eigenständige Kampfmaßnahme dar, die zudem einen Prüfstein für die Mobilisierungsfähigkeit bilden. Sie sind kein Ersatz für einen Erzwingungsstreik.

Solidaritätsstreiks bzw. Unterstützungstreiks

Um einen Solidaritätsstreik oder Unterstützungstreik handelt es sich, wenn in einem Tarifgebiet zur Unterstützung der Tarifforderungen in einem anderen Tarifgebiet gestreikt wird. Das BAG hat das für grundsätzlich zulässig gehalten, wenn der Streik die allgemeinen Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllt. Das Grundrecht schütze alle koalitionspezifischen Verhaltensweisen. Es überlasse deshalb den Koalitionen die Wahl der Mittel, mit denen sie die Regelung von Arbeitsbedingungen durch Tarifverträge erreichen wollten. Zu diesen Mitteln gehöre auch der Unterstützungstreik. Seine Zulässigkeit richte sich – wie bei anderen Arbeitskampfmaßnahmen – nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Er sei daher rechtswidrig, wenn er zur Unterstützung des Hauptarbeitskampfs offensichtlich ungeeignet, nicht erforderlich oder unangemessen sei.

Nicht maßgeblich ist hingegen, ob hinsichtlich des eigenen Tarifvertrages noch Friedenspflicht besteht.

Eine generelle Beschränkung von Streiks auf das Tarifgebiet wäre auch mit der Streikgarantie des Teil II Art. 6 Nr. 4 ESC schwerlich vereinbar. So sieht es auch das BAG und führt aus, wenn nach der Meinung des Sachverständigenausschusses und des Ministerkomitees des Europarats bereits das Verbot aller nicht auf den Abschluss eines Tarifvertrags gerichteten Streiks Bedenken begegneten, gälte dies erst recht für Streiks, die der Durchsetzung eines Tarifvertrags in einem anderen Tarifgebiet dienen.

- BAG, Urteil vom 19.06.2007 – 1 AZR 396/06

12. Partizipationsstreiks

Der Partizipationsstreik ist ein Streik, der sich gegen einen Außenseiter-Arbeitgeber richtet. Dieser zeichnet sich dadurch aus, dass er zwar keinem Arbeitgeberverband angehört, trotzdem aber kein unbeteiligter Dritter ist. Merkmal und Wirksamkeits-

voraussetzung eines Partizipationsstreiks ist, dass beim Außenseiter die Übernahme des umkämpften Verbandstarifvertrags rechtlich gesichert ist. Diese Anforderung ist dann erfüllt, wenn ein mit dem Außenseiter vereinbarter Firmentarifvertrag auf näher bezeichnete Verbandstarifverträge dynamisch verweist. Im Firmentarifvertrag ist in einem solchen Fall etwa vereinbart, dass der Verbandstarifvertrag in seiner jeweiligen Fassung Anwendung findet. Der Arbeitgeber hat auf ein eigenständiges Aushandeln der Arbeitsbedingungen verzichtet und übernimmt stattdessen das durch den Arbeitgeberverband ausgehandelte Ergebnis.

Ein Streik gegen einen solchen Arbeitgeber ist rechtlich in Ordnung, wenn hinsichtlich des Verbandstarifvertrages die Voraussetzungen für einen Streik gegeben sind. Auch der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit muss gewahrt werden.

Nicht ausreichend ist allerdings, dass der Außenseiter lediglich faktisch am Ergebnis eines Verbandsarbeitskampfes mehr oder weniger wahrscheinlich teilhat, er also nicht rechtlich insoweit gebunden ist.

- BAG, Urteil vom 19. Juni 2012 – 1 AZR 775/10 –, juris



Maßnahmen des Arbeitgebers im Arbeitskampf

Gleichsam als Gegengewicht zum Streik benutzt die Arbeitgeberseite die Aussperrung. Darunter versteht man die vorübergehende Freistellung von Arbeitnehmerinnen. Daneben gibt es weitere Formen, dem Streik zu begegnen wie Betriebsstilllegung und kalte Aussperrung.

1. Aussperrung

Gleichsam als Gegengewicht zum Streik benutzt die Arbeitgeberseite die Aussperrung. Darunter versteht man die vorübergehende Freistellung von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern von der Arbeitspflicht durch einen Arbeitgeber in einem Arbeitskampf ohne Fortzahlung des Arbeitslohnes. Die Taktik der Arbeitgeberseite ist insoweit klar: der Streik soll für die Arbeitnehmer teuer gemacht werden, da für eine größere nicht streikende Anzahl der Beschäftigten Streikgelder gezahlt werden müssen.

Es gibt –wie beim Streik– mehrere Arten von Aussperrung. Die Arbeitgeberseite kann auf den Gedanken kommen, auszusperrern, um ihrerseits Änderungen an Tarifverträgen zu erwirken, etwa die Senkung der Löhne. Eine solche Aussperrung wird als „Angriffsausperrung“ bezeichnet. Wie beim Streik könnten Arbeitgeber auch auf das Mittel der „Solidaritätsaussperrung“ zugreifen, also mithilfe der Aussperrung den Arbeitskampf in einem anderen Tarifgebiet unterstützen.

Indessen sind aber weder Angriffsausperrung noch Solidaritätsaussperrung im deutschen Recht legal.

BAG und BVerfG erlauben das Mittel der Aussperrung den Arbeitgebern nur, wenn es zur Wahrung der Parität notwendig ist. Das Streikrecht selbst darf durch die Möglichkeit von Aussperrungen nicht ad absurdum geführt werden. Das Verhandlungsgleichgewicht zwischen Arbeitnehmer- und Arbeitgeberseite würde gestört, wenn die Arbeitgeber über wirksame Abwehrkampfmittel verfügten, die die Ausübung des Streikrechts mit einem untragbaren Risiko belasteten und dessen kompensatorische Kraft damit zunichtemachen könnten. Das BAG ist aber im Gegensatz zu den Gewerkschaften der Auffassung, dass die Parität nicht mehr gewahrt sei, wenn die Gewerkschaften allein das Kampfgeschehen bestimmten.

Anders als ein Streik ist die Aussperrung allerdings auf das Tarifgebiet beschränkt und grundsätzlich nur als Abwehrausperrung gegen gewerkschaftliche Streikmaßnahmen gestattet. Auch unterliegt sie –wie ein Streik– dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Diesbezüglich hat das BAG eine Art Quotenregelung geschaffen: das Bedürfnis auf Arbeitgeberseite, zur Herstellung der Kampfparität auszusperrern, besteht nur, wenn weniger als 25% der Arbeitnehmer des Tarifgebiets zum Streik aufgerufen wer-

den. Zusammen darf die Anzahl der Streikenden und Ausgesperrten nicht mehr als 50% der Arbeitnehmer des Tarifgebiets betragen.

- BAG, Urteil vom 10. Juni 1980 – 1 AZR 168/79 –, BAGE 33, 185-195

Nach überwiegender Rechtsauffassung ist es zudem nicht gestattet, Auszubildende auszusperrten.

2. Betriebsstilllegung

Um keine Aussperrung handelt es sich, wenn der Arbeitgeber als Reaktion auf einen Streik seinen Betrieb oder einen Teil des Betriebes stilllegt. Gemäß der Rechtsprechung des BAG gehört auch die Befugnis, die vom Streik betroffene betriebliche Einheit für die Dauer des Streiks ganz oder teilweise stillzulegen zu den erlaubten Gegenmaßnahmen des Arbeitgebers. Dies gilt auch, wenn ihm deren teilweise Aufrechterhaltung technisch möglich und wirtschaftlich zumutbar wäre. Eine suspendierende Stilllegung hat zur Folge, dass auch arbeitswillige Arbeitnehmer, also Streikbrecher, ihren Lohnanspruch verlieren.

Das BAG hat allerdings betont, dass eine solche Maßnahme nur innerhalb des Rahmens möglich sei, den der Streikaufruf in gegenständlicher und zeitlicher Hinsicht gesetzt habe. Die vorübergehende Betriebsstilllegung setze voraus, dass die Geschäftstätigkeit des Arbeitgebers während des Arbeitskampfes weder von diesem selbst oder einem von ihm beauftragten Dritten ausgeführt werde. Um keine legale Arbeitskampfmaßnahme handelt es sich also nicht, wenn der Arbeitgeber etwa einen anderen Unternehmer damit beauftragt, die ausfallenden Arbeiten zu übernehmen.

Voraussetzung ist auch, dass der Arbeitgeber die Arbeitnehmer ausdrücklich auf seine Absicht hingewiesen hat, wegen des Streiks den Betrieb oder Betriebsteil für die Dauer des Streiks zu schließen. Diese Erklärung muss er an alle betroffenen Arbeitnehmer richten, deren Arbeitsverhältnisse dadurch suspendiert werden. Allerdings ist er nicht verpflichtet jeden einzelnen Betroffenen zu unterrichten. Das BAG verweist insoweit auf „die im Betrieb üblichen Kommunikationsform“. Werden also die Beschäftigten üblicherweise von betrieblichen Angelegenheiten durch den Arbeitgeber mit Hilfe von Mitarbeiterinformationen per E-Mail unterrichtet, reicht diese Form der Mitteilung aus.

- BAG, Urteil vom 13. Dezember 2011 – 1 AZR 495/10 –, BAGE 140, 125-132

Auch muss der Entschluss des Arbeitgebers endgültig sein. Behält sich der Arbeitgeber vor, bei Bedarf auch während des Streiks die Tätigkeit wieder aufzunehmen, handelt es sich nicht um eine rechtmäßige Maßnahme des Arbeitskampfes. Dann verlieren die betroffenen Beschäftigten ihre Entgeltansprüche nicht.

3. Unmittelbare Streikbetroffenheit und kalte Aussperrung

Von Arbeitskämpfen sind oft nicht nur die unmittelbar bestreikten Betriebe betroffen. In einer arbeitsteiligen Volkswirtschaft kann sich ein Streik oder eine Aussperrung auch auf Dritte auswirken: Zulieferer, Kundenunternehmen, andere Standorte des Unternehmens oder Dienstleister. Auch dort kann es zu Störungen kommen, die zu Arbeitsausfällen führen.

Zunächst stellt sich die Frage, ob in einem solchen Fall der Arbeitgeber das Entgelt fortzuzahlen hat. Er trägt grundsätzlich das Betriebs- und das Wirtschaftsrisiko mit der Folge, dass die betroffenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer Anspruch auf Arbeitsentgelt haben. Sie bieten ja ihre Arbeitskraft an, sie wird ihnen nur nicht vom Arbeitgeber abgenommen. Wenn aus diesem Grunde angeordnete Kurzarbeit Folge eines Arbeitskampfes ist, richtet sich gemäß der Rechtsprechung des BAG die Entgeltzahlungspflicht nach den Grundsätzen des Arbeitskampfrisikos. Können diese Fernwirkungen eines Streiks das Kräfteverhältnis der kampfführenden Parteien beeinflussen, so tragen beide Seiten das Arbeitskampfisiko. Das bedeutet für die betrof-

fenen Arbeitnehmer, dass sie für die Dauer der Störung keine Beschäftigungs- und Vergütungsansprüche haben. Nach Auffassung des BAG ist ein solcher Fall gegeben, wenn die für den mittelbar betroffenen Betrieb zuständigen Verbände (also auch die Gewerkschaften) mit den unmittelbar kampfführenden Verbänden identisch oder doch organisatorisch eng verbunden sind. Der Arbeitsausfall muss aber auch dann ursächlich auf den Arbeitskampf zurückzuführen sein. Der Arbeitgeber darf den Arbeitskampf nicht nur als Vorwand nutzen, um bei unternehmerischer Fehlplanung sein Betriebsrisiko auf die Arbeitnehmerseite abzuwälzen.

Die Rechtsprechung des BAG führt dazu, dass der Entgeltanspruch der Arbeitnehmer in mittelbar von Arbeitskämpfen betroffene Betriebe entfällt, wenn sie zum Organisationsbereich derselben Gewerkschaft gehören. In diesem Fall entfallen aber nicht nur die Vergütungsansprüche der Gewerkschaftsmitglieder. Auch die betroffenen Nichtmitglieder oder die Mitglieder von nicht am Arbeitskampf beteiligten Gewerkschaften haben keinen Anspruch. Diese Situation wird auch als „kalte Aussperrung“ bezeichnet.

Die Betroffenen haben für die Zeit des Streiks häufig weder einen Anspruch auf Arbeitslosengeld noch auf Kurzarbeitergeld. Geregelt wird das in § 140 Absatz 3 Sozialgesetzbuch III (SGB III).

Wenn der mittelbar betroffene Betrieb dem räumlichen und fachlichen Geltungsbereich des umkämpften Tarifvertrages angehört, gibt es keine Leistungen. Gehört der Betrieb nur dem fachlichen Geltungsbereich an, gibt es dann keine Leistungen, wenn zu erwarten ist, dass die betroffenen Beschäftigten vom Ergebnis des Arbeitskampfes profitieren. Das gilt für Gewerkschaftsmitglieder und Nicht- oder Andersorganisierte, für die der Tarifvertrag kraft Bezugnahme im Arbeitsvertrag gilt.

Diese Vorschrift im SGB III wird sehr heftig kritisiert, insbesondere von Parteien und Organisationen, die der Arbeitnehmerseite nahestehen. Die Kräfteverhältnisse im Arbeitskampf werden durch die Vorschrift erheblich zugunsten der Arbeitgeberseite verschoben. Gewerkschaften müssen beim Arbeitskampf sehr auf mögliche unmittelbare Betroffenheit achten, was bei den vielen Verflechtungen in der Wirtschaft sehr schwierig ist. Die Kosten eines Streiks sind kaum noch überschaubar. Das stellt nach zutreffender Auffassung einen nicht hinnehmbaren Eingriff in die durch Artikel 9 Absatz 3 GG gewährten Rechte der Gewerkschaften dar.

Weitere Informationen

Der Autor



Dietmar Christians,
Rechtsschutzsekretär und Online-Redakteur,
Hauptverwaltung - Frankfurt am Main

BUNDESGERICHTSHOF



7 ABR 14/15
6 TaBV 48/14
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Abschrift

Im Namen des Volkes!

16. NOV. 2016

BESCHLUSS

Mit. Z. K. Rückverweisung	Wiedervorlage	
DGS Rechtsschutz GmbH Gewerkschaftliches Centrum für Revision und Europäisches Recht		
Erledigt	Fristen + Termine	Bearbeitet

Verkündet am
27. Juli 2016

Schiege, Urkundsbeamer
der Geschäftsstelle

In dem Beschlussverfahren mit den Beteiligten

Urteile, Vorschriften/Gesetze/Paragrafen/Artikel

Eine Übersicht über die im Text genannten Urteile finden Sie hier:

1. Bundesverfassungsgericht (BVerfG) - Nichtannahmebeschluss vom 06. Februar 2007 – 1 BvR 978/05
2. Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 22. September 2009 – 1 AZR 972/08 –, BAGE 132, 140-161
3. Bundesarbeitsgericht (BAG), Beschluss vom 21. April 1971 – GS 1/68 –, BAGE 23, 292
4. Bundesverfassungsgericht (BVerfG) - Nichtannahmebeschluss vom 26. März 2014 – 1 BvR 3185/09
5. Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 22. 09. 2009 - 1 AZR 972/08
6. Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 10. Juni 1980 – 1 AZR 168/79 –, BAGE 33, 185-195
7. Bundesverfassungsgericht (BVerfG) - Beschluss vom 26. Juni 1991 – 1 BvR 779/85
8. Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 10. 12. 2002 - 1 AZR 96/02
9. Landesarbeitsgericht (LAG) Hamburg, Urteil vom 06. Februar 2013 – 5 SaGa 1/12
10. Landesarbeitsgericht (LAG) Baden-Württemberg, Urteil vom 24. Februar 2016 – 2 SaGa 1/15
11. Landesarbeitsgericht (LAG) Berlin-Brandenburg, Urteil vom 29. März 2017 – 24 Sa 979/16
12. Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 21. Juni 1988 – 1 AZR 651/86 –, BAGE 58, 364-394

13. Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 19.06.2007 – 1 AZR 396/06
14. Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 19. Juni 2012 – 1 AZR 775/10
15. Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 10. Juni 1980 – 1 AZR 168/79 –, BAGE 33, 185-195
16. Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 13. Dezember 2011 – 1 AZR 495/10 –, BAGE 140, 125-132

Eine Übersicht über die im Text genannten Vorschriften/Gesetze/Paragrafen/Artikel finden Sie hier:

Art. 9 Abs. 3 Grundgesetz

(3) Das Recht, zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen Vereinigungen zu bilden, ist für jedermann und für alle Berufe gewährleistet. 2Abreden, die dieses Recht einschränken oder zu behindern suchen, sind nichtig, hierauf gerichtete Maßnahmen sind rechtswidrig. 3Maßnahmen nach den Artikeln 12a, 35 Abs. 2 und 3, Artikel 87a Abs. 4 und Artikel 91 dürfen sich nicht gegen Arbeitskämpfe richten, die zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen von Vereinigungen im Sinne des Satzes 1 geführt werden.

Art. 3 Grundgesetz

(1) Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich.

(2) Männer und Frauen sind gleichberechtigt. Der Staat fördert die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und wirkt auf die Beseitigung bestehender Nachteile hin.

(3) Niemand darf wegen seines Geschlechtes, seiner Abstammung, seiner Rasse, seiner Sprache, seiner Heimat und Herkunft, seines Glaubens, seiner religiösen oder politischen Anschauungen benachteiligt oder bevorzugt werden. Niemand darf wegen seiner Behinderung benachteiligt werden.

Artikel 6 Europäische Sozialcharta – Das Recht auf Kollektivverhandlungen

Um die wirksame Ausübung des Rechtes auf Kollektivverhandlungen zu gewährleisten, verpflichten sich die Vertragsparteien:

- 1.gemeinsame Beratungen zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern zu fördern;
- 2.Verfahren für freiwillige Verhandlungen zwischen Arbeitgebern oder Arbeitgeberorganisationen einerseits und Arbeitnehmerorganisationen andererseits zu fördern, soweit dies notwendig und zweckmäßig ist, mit dem Ziele, die Beschäftigungsbedingungen durch Gesamtarbeitsverträge zu regeln;
- 3.die Einrichtung und die Benutzung geeigneter Vermittlungs- und freiwilliger Schlichtungsverfahren zur Beilegung von Arbeitsstreitigkeiten zu fördern; und anerkennen:
- 4.das Recht der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber auf kollektive Maßnahmen einschließlich des Streikrechts im Falle von Interessenkonflikten, vorbehaltlich etwaiger Verpflichtungen aus geltenden Gesamtarbeitsverträgen.

ILO Übereinkommen 98 über die Anwendung der Grundsätze des Vereinigungsrechtes und des Rechtes zu Kollektivverhandlungen, 1949

Art. 11 Abs. 2 Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)

Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit

(2) Die Ausübung dieser Rechte darf nur Einschränkungen unterworfen werden, die gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig sind für die nationale oder öffentliche Sicherheit, zur Aufrechterhaltung der Ordnung oder zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer. 2Dieser Artikel steht rechtmäßigen Einschränkungen der Ausübung dieser Rechte für Angehörige der Streitkräfte, der Polizei oder der Staatsverwaltung nicht entgegen.

§ 1 Tarifvertragsgesetz

Inhalt und Form des Tarifvertrags

(1) Der Tarifvertrag regelt die Rechte und Pflichten der Tarifvertragsparteien und enthält Rechtsnormen, die den Inhalt, den Abschluß und die Beendigung von Arbeitsverhältnissen sowie betriebliche und betriebsverfassungsrechtliche Fragen ordnen können.

(2) Tarifverträge bedürfen der Schriftform.

§ 11 Abs. 5 Arbeitnehmerüberlassungsgesetz

Sonstige Vorschriften über das Leiharbeitsverhältnis

(5) Der Entleiher darf Leiharbeitnehmer nicht tätig werden lassen, wenn sein Betrieb unmittelbar durch einen Arbeitskampf betroffen ist. Satz 1 gilt nicht, wenn der Entleiher sicherstellt, dass Leiharbeitnehmer keine Tätigkeiten übernehmen, die bisher von Arbeitnehmern erledigt wurden, die

1. sich im Arbeitskampf befinden oder
2. ihrerseits Tätigkeiten von Arbeitnehmern, die sich im Arbeitskampf befinden, übernommen haben.

Der Leiharbeitnehmer ist nicht verpflichtet, bei einem Entleiher tätig zu sein, soweit dieser durch einen Arbeitskampf unmittelbar betroffen ist. In den Fällen eines Arbeitskampfes hat der Verleiher den Leiharbeitnehmer auf das Recht, die Arbeitsleistung zu verweigern, hinzuweisen.

§ 74 Absatz 2 Betriebsverfassungsgesetz

Grundsätze für die Zusammenarbeit

(2) Maßnahmen des Arbeitskampfes zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat sind unzulässig; Arbeitskämpfe tariffähiger Parteien werden hierdurch nicht berührt. Arbeitgeber und Betriebsrat haben Betätigungen zu unterlassen, durch die der Arbeitsablauf oder der Frieden des Betriebs beeinträchtigt werden. Sie haben jede parteipolitische Betätigung im Betrieb zu unterlassen; die Behandlung von Angelegenheiten tarifpolitischer,

sozialpolitischer, umweltpolitischer und wirtschaftlicher Art, die den Betrieb oder seine Arbeitnehmer unmittelbar betreffen, wird hierdurch nicht berührt.

§ 95 Sozialgesetzbuch (SGB) Drittes Buch (III) - Arbeitsförderung

Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer haben Anspruch auf Kurzarbeitergeld, wenn

1. ein erheblicher Arbeitsausfall mit Entgeltausfall vorliegt,
2. die betrieblichen Voraussetzungen erfüllt sind,
3. die persönlichen Voraussetzungen erfüllt sind und
4. der Arbeitsausfall der Agentur für Arbeit angezeigt worden ist.

Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in Betrieben nach § 101 Absatz 1 Nummer 1 haben in der Schlechtwetterzeit Anspruch auf Kurzarbeitergeld in Form des Saison-Kurzarbeitergeldes.