ECONSTOR
Make Your Publications Visible.

A Service of
ZBW
Leibniz-Informationszentrum Wirtschaft
Leibniz Information Centre for Economics

Rösner, Hans Jürgen

Article — Digitized Version

Kommt die Wende im Arbeitskampfrecht?

Wirtschaftsdienst

Suggested Citation: Rösner, Hans Jürgen (1985) : Kommt die Wende im Arbeitskampfrecht?, Wirtschaftsdienst, ISSN 0043-6275, Verlag Weltarchiv, Hamburg, Vol. 65, Iss. 11, pp. 552-558

This Version is available at:
https://hdl.handle.net/10419/136097

Standard-Nutzungsbedingungen:

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

Terms of use:

Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.

You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.

If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.

WWW.ECONSTOR.EU

Mitglied der Leibniz-Gemeinschaft

ANALYSEN UND BERICHTE

ARBEITSKAMPFRECHT

Kommt die Wende im Arbeitskampfrecht?

Hans Jürgen Rösner, Hamburg

Die Spitzen der Regierungsparteien haben sich darauf verständigt, eine Gesetzesinitiative zur Sicherung der staatlichen Neutralität bei Arbeitskämpfen in die Wege zu leiten. Außerdem soll in der weiteren Zukunft eine grundsätzliche Regelung für den Einsatz von Streik und Aussperrung bei Tarifauseinandersetzungen angestrebt werden. Dr. Hans Jürgen Rösner analysiert die Hintergründe und die Problematik dieser Pläne. Kann die Tarifautonomie auf Dauer ohne „Spielregeln" für den Arbeitskampf auskommen?

Mit den Gesetzesvorhaben zur Sicherung der Neutralität der Bundesanstalt für Arbeit bei Tarifauseinandersetzungen und zur Kodifizierung des Arbeitskampfrechtes steht ein weiterer Anlauf bevor, ein überaus schwieriges Problem zu lösen. Es geht um die Frage, wie die durch die Tarifautonomie verfassungsrechtlich gewährleisteten Handlungsfreiräume mit einer als notwendig empfundenen Verpflichtung der Sozialpartner auf die gesamtwirtschaftlichen Belange des Gemeinwohls in Einklang gebracht werden könnten. Bereits für die Weimarer Verfassung war 1919 in ganz ähnlicher Absicht ein „Arbeitsgesetzbuch" vorgesehen worden, doch wurden die Arbeiten daran schon nach zwei Jahren ergebnislos eingestellt. Nicht zuletzt auch an dem offensichtlichen Versagen, den sich verschärfenden Arbeitskämpfen politisch Einhalt zu gebieten, ohne das Ansehen des demokratischen Staates dabei irreparabel zu schädigen, ist die Weimarer Republik schließlich zerbrochen[1].

Aus der schon 1923 gescheiterten „Zentralarbeitsgemeinschaft", einer auf sozialpartnerschaftlichen Interessenausgleich angelegten Kooperation von Arbeitgeber- und Gewerkschaftsverbänden, und aus der folgenden Kapitulation einer zur Neutralität verpflichteten staatlichen Zwangsschlichtung vor parteipolitischem Opportunismus lassen sich für die Gegenwart vor allem zwei Konsequenzen ziehen: Weder besteht Verlaß darauf, daß die Tarifparteien auch weiterhin selbständig und ohne übermäßige volkswirtschaftliche Reibungsverluste zu konsensfähigen Lösungen gelangen werden, wie es bislang überwiegend der Fall gewesen ist, noch ist durch direkte staatliche Einmischung in die Tarifauseinandersetzungen dauerhafter sozialer Friede zu gewährleisten.

Dr. Hans Jürgen Rösner, 38, ist Assistent im Fach Volkswirtschaftslehre an der Universität der Bundeswehr in Hamburg.

Hinsichtlich der damit angesprochenen schwierigen Gratwanderung haben vor allem die harten Arbeitskämpfe des Jahres 1984 die gravierenden rechtspolitischen Fragen aufgeworfen,

- wie die staatliche Neutralität gegenüber Streik und Aussperrung gesichert werden könnte und
- wo die Grenze zwischen den im Rahmen einer gewerkschaftlichen Arbeitskampfstrategie der „Neuen Beweglichkeit" vermehrt eingesetzten Warnstreiks und einem wegen der Friedenspflicht nicht zulässigen Erzwingungsstreik zu ziehen ist[2].

Des weiteren hat in diesem Zusammenhang die Auseinandersetzung über die Frage, ob an durch mittelbar streikbedingte Betriebsstillegungen beschäftigungslos gewordene Arbeitnehmer Arbeitslosenunterstützung bzw. Kurzarbeitergeld gezahlt werden sollte, die Forderung nach einer eindeutigen gesetzlichen Regelung hervorgerufen, weil mit dem öffentlich-rechtlichen Charakter der Bundesanstalt auch die staatliche Neutralitätspflicht unmittelbar tangiert wird.

Um gleiche Chancen und Risiken für beide Arbeitskampfparteien zu gewährleisten, darf nach § 116 Abs. 1 Arbeitsförderungsgesetz (AFG) durch die Gewährung von Arbeitslosengeld nicht in Arbeitskämpfe eingegriffen werden. Entsprechendes gilt nach § 70 AFG für die Gewährung von Kurzarbeitergeld. Demnach ist unumstritten, daß bei einer direkten Beteiligung von Arbeitnehmern an Streikmaßnahmen der Anspruch auf Arbeitslosenunterstützung und auf Kurzarbeitergeld bis zur Beendigung des Arbeitskampfes ruht. Wie ist die Lage aber, wenn, wie es bei den Arbeitskämpfen 1984 vor allem in der Automobilindustrie der Fall war, durch

[1] Siehe dazu die in den „Studien zur wirtschaftlichen Entwicklung in der Weimarer Zeit" veröffentlichte Aufsatzsammlung von Knut Borchardt: Wachstum, Krisen, Handlungsspielräume der Wirtschaftspolitik, Göttingen 1982.

[2] Zum Verlauf und Ergebnis dieser Tarifauseinandersetzung vgl. Hans Jürgen Rösner: Lehren aus einem langen Arbeitskampf, in: WIRTSCHAFTSDIENST, 64. Jg. (1984), H. 8, S. 386-393.

punktuell angesetzte Streikaktionen bei wichtigen Zulieferunternehmen Produktionsausfälle bei nicht direkt bestreikten Unternehmen eintreten und zu einer betriebsbedingten Produktionsstillegung führen?

Die Neutralitäts-Anordnung

Für diesen Fall sieht das AFG die sehr auslegungsbedürftige Regelung vor, daß der Anspruch mittelbar betroffener Arbeitnehmer ruhen soll, wenn „(1.) der Arbeitskampf auf eine Änderung der Arbeitsbedingungen in dem Betrieb, in dem der Arbeitnehmer zuletzt beschäftigt war, abzielt, oder aber, wenn (2.) die Gewährung einer Leistung den Arbeitskampf beeinflussen würde" (§ 116 Abs. 3 Satz 1).

Der drittelparitätisch von Vertretern der Arbeitgeberseite, der Gewerkschaften und der öffentlichen Hand besetzte Verwaltungsrat der Bundesanstalt für Arbeit hatte sich, in Reaktion auf den im Jahre 1971 vom damaligen Präsidenten erstmals angeordneten Leistungsausschluß („Stingl-Erlaß")[3], bereits 1973 um eine Konkretisierung der Neutralitätspflicht bemüht. Gemäß der daraus resultierenden „Neutralitäts-Anordnung"[4] sollte der Anspruch eines nicht direkt am Arbeitskampf beteiligten Arbeitnehmers dann ruhen, wenn der Arbeitnehmer seine Beschäftigung in einem Betrieb verloren hat, weil in einem anderen Betrieb ein Arbeitskampf geführt wird, sofern

□ dieser Arbeitskampf auf die Änderung von Arbeitsbedingungen eines Tarifvertrages gerichtet ist und der Betrieb, in dem der Arbeitslose zuletzt beschäftigt war, zwar nicht dem räumlichen, aber dem fachlichen Geltungsbereich des in Frage kommenden Tarifvertrages zuzuordnen ist und

□ die Gewerkschaften für den Tarifvertragsbereich des arbeitslosen, jedoch nicht streikbeteiligten Arbeitnehmers nach Art und Umfang gleiche Forderungen wie für die den Arbeitskampf führenden Arbeitnehmer erhoben haben und mit dem Arbeitskampf nach Art und Umfang gleiche Arbeitsbedingungen durchgesetzt werden sollen[5].

Mit der Neutralitäts-Anordnung wurde also der unbestimmte Rechtsbegriff „beeinflussen" durch eine inhaltlich verengende Differenzierung nach der Arbeitskampfnähe und nach den Tarifzielen der betroffenen Beschäftigten ersetzt.

Nachdem 1984 aufgrund der Streikaktionen zur Durchsetzung der „35-Stunden-Woche" bei wichtigen Zulieferbetrieben die ohnehin durch neue Materialhaltungsmethoden (Kanban-Prinzip) knappen Lagervorräte erschöpft waren, wurden mehr und mehr Arbeitnehmer auch außerhalb der umkämpften Tarifgebiete von betriebsbedingten Produktionsstillegungen betroffen. Damit war für die Bundesanstalt eine schwierige Entscheidungssituation entstanden, weil sowohl die Leistung als auch die Verweigerung von Unterstützungszahlungen nun unmittelbar den weiteren Verlauf des Arbeitskampfes beeinflußt hätten.

Mit dem „Schnellbrief" vom 18. Mai 1984 gab der Präsident der Bundesanstalt für Arbeit Franke dazu die Anweisung an die Landesarbeitsämter und Arbeitsämter, daß „bei mittelbar arbeitskampfbedingtem Arbeitsausfall im fachlichen Geltungsbereich des umkämpften Tarifvertrages, aber außerhalb des Arbeitskampfbezirkes" der Anspruch auf Lohnersatzleistungen nach § 4 Neutralitäts-Anordnung ruht („Franke-Erlaß")[6].

Die damit getroffene Entscheidung war also darauf gegründet, daß das in allen Tarifbezirken verfolgte Tarifziel der Einführung einer 35-Stunden-Woche „den Gesamtkomplex der Forderungen ausschließlich prägte", so daß sowohl „nach Art und Umfang gleiche Forderungen" vorlagen als auch mit dem Arbeitskampf „nach Art und Umfang gleiche Arbeitsbedingungen" für alle (also auch für die nichtstreikenden) Arbeitnehmer durchgesetzt werden sollten[7].

Die IG Metall beantragte dagegen zunächst beim Sozialgericht Frankfurt, diese Entscheidung durch einstweilige Anordnung aufzuheben und die Arbeitsämter zu verpflichten, an die betroffenen Arbeitnehmer Kurzarbeiter- bzw. Arbeitslosengeld zu zahlen. Diesem Begehren wurde von dem Gericht in erster Instanz am 12. Juli 1984 insoweit stattgegeben, als der Schnellbrieferlaß „in seiner Anwendung ausgesetzt" werden sollte, bis

---

[3] Stingl hatte während des Arbeitskampfes in der Metallindustrie Nordwürttemberg-Nordbadens am 22. 11. 1971 die Leistungsgewährung an alle „kalt" ausgesperrten Arbeitnehmer in der gesamten Metallindustrie untersagt. Dieser Erlaß wurde aber noch während des Arbeitskampfes vom Verwaltungsrat der Bundesanstalt wieder aufgehoben. 15 Monate später erfolgte dann die mit der Stimmenmehrheit von Arbeitnehmern und Vertretern der öffentlichen Hand beschlossene Neutralitäts-Anordnung. Zitiert nach Michael Kittner: Arbeits- und Sozialordnung. Ausgewählte und eingeleitete Gesetzestexte, 9. überarbeitete Auflage, Köln 1984, S. 225. „Der Verdacht liegt daher nahe, daß im drittelparitätisch besetzten Verwaltungsrat die Vertreter der Gewerkschaften und der um die Kassen ihrer Sozialhilfeträger besorgten öffentlichen Hand mit der Neutralitäts-Anordnung gezielt versucht hätten, den im Gesetz umschriebenen Neutralitätsumfang der Bundesanstalt auf eine Linie zu reduzieren, die auf parlamentarischen Wegen nicht durchsetzbar war." Zitiert nach dem Vorabdruck des Rechtsgutachtens über die Neutralität des Staates im Arbeitskampf von Hugo Seiters, in: Handelsblatt, Nr. 185 vom 26. Sept. 1985.

[4] Zitiert nach der Fassung vom 14. Juli 1982 (ANBA, Jg. 1982, S. 1459).

[5] Ebenda.

[6] Zitiert nach dem Abdruck in: Gewerkschaftliche Monatshefte, 7/1984, S. 417 f.

[7] Heinrich Franke in der Wochenzeitung „Das Parlament", Nr. 32 vom 10. 8. 1985, S. 13.

über das Klageverfahren entschieden worden sei. Diese Entscheidung wurde am 22. Juni 1984 durch das hessische Landessozialgericht in Darmstadt bestätigt. Am selben Tag entschied auch das Landessozialgericht Bremen (wie schon die erste Instanz) sogar darüber hinausgehend, daß die Bundesanstalt unverzüglich Bescheide darüber zu erteilen habe, daß die Voraussetzungen für die Gewährung von Kurzarbeitergeld (hierum ging es in Bremen) vorliegen[8].

Wie nicht anders zu erwarten, setzten sich die Arbeitgeberverbände gegen diese Entscheidung am 24. Juni 1984 mit einem Antrag beim Bundesverfassungsgericht zur Wehr, der die Vollstreckung der Eilentscheidung aussetzen sollte. Es kam dann aber nicht mehr zu einer höchstrichterlichen Entscheidung, weil der Arbeitskampf inzwischen durch das besondere Schlichtungsverfahren beendet wurde[9].

Unabhängig davon, zu welchen Ergebnissen die Gerichte gelangen werden – vieles spricht für eine Bestätigung der von Franke getroffenen Entscheidung –, muß vor allem nachdenklich stimmen, daß zumindest das taktische Ziel der Gewerkschaften, nämlich die Bundesanstalt in den Kampf um die 35-Stunden-Woche miteinzubeziehen, schon durch einstweilige Verfügungen erreicht werden konnte, weil sich Franke durch die Entscheidung des Landessozialgerichts Bremen genötigt sah, nicht nur für das Arbeitsamt Bremen, sondern auch für die übrigen betroffenen Arbeitsämter seine vorherige Anordnung zurückzunehmen, um eine Ungleichbehandlung der von Kurzarbeit Betroffenen zu verhindern[10].

Unscharfe Formulierung

Die unscharfe Formulierung im § 116 Abs.3 Satz 1 AFG und auch in der Neutralitäts-Anordnung führt somit letztlich dazu, daß – unabhängig von der später festgestellten Rechtslage – im faktisch entscheidenden Moment des ablaufenden Arbeitskampfes eben doch auf die Leistungen der Bundesanstalt zurückgegriffen werden kann, um die Belastung der Streikkassen zu verringern, zumindest aber, um dem Meinungsdruck der „kalt ausgesperrten" Mitglieder für ein rasches Streikende besser standhalten zu können. Den Arbeitgebern bliebe dann – wenn überhaupt, erst nach Jahren – nur ein für den Ausgang der Tarifauseinandersetzung weitgehend nutzloser gerichtlicher „Sieg". Damit wäre die aus ihrem öffentlich-rechtlichen Charakter abzuleitende Neutralität der Bundesanstalt zwar nicht juristisch, wohl aber faktisch außer Kraft gesetzt.

Dagegen kann nicht geltend gemacht werden, daß die Bundesanstalt so oder so, d. h. durch Gewährung oder durch Nichtgewährung, in den laufenden Arbeitskampf eingreifen würde, weil es für die Erhaltung der Neutralität auf den Status quo ante, also vor Ausbruch von Streik und Aussperrung, ankommt: Im Zustand des „sozialen Friedens" ist aber die Gewährung von Leistungen der Bundesanstalt an bestimmte Voraussetzungen gebunden, die durch den eintretenden Konfliktfall weder bewußt herbeigeführt noch nach Zweck und Inhalt verändert werden dürfen, wenn Parteinahme ausgeschlossen werden soll. Außerdem ist nach der Grundaussage des § 116 AFG, daß durch die „Gewährung" von Arbeitslosengeld nicht in Arbeitskämpfe eingegriffen werden darf, zumindest fraglich, ob auch eine Nichtgewährung von Leistungen gegen das Neutralitätsgebot verstoßen könnte[11].

Auch der Hinweis darauf, daß die Bundesanstalt durch den Leistungsausschluß die Erfüllung eines Versicherungsanspruchs verweigern würde, ist hier nicht stichhaltig, weil die Beiträge von Arbeitgebern und Arbeitnehmern gemeinsam erbracht werden, die Bundesanstalt somit „einen entschieden genossenschaftlichen Zug aufweist"[12]. Darüber hinaus ist mit der Zuschußpflicht des Bundes gemäß § 187 AFG sogar ein Rückgriff auf Steuergelder möglich, so daß schon von daher an die Neutralitätsverpflichtung besonders strenge Maßstäbe anzulegen sind.

Vor dem Hintergrund dieser Möglichkeiten ist die hierzu oft in gegenteiliger Absicht zitierte Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 9. September 1975 zu verstehen, daß die Leistungsausschlußklausel „eng auszulegen" sei, weil ansonsten die Gefahr einer sozial unerwünschten, generalisierenden Anwendung bestanden hätte[13].

Die damit erforderliche Abgrenzung von Mißbrauchsausschluß und Neutralitätsverpflichtung würde es also nahelegen, den § 116 AFG einer Novellierung zu unterziehen, um die bestehende Rechtsunsicherheit zu beseitigen. Hieran müßten – wenngleich sie selbst darüber schon aus fehlender Rechtskompetenz nicht entscheiden können – auch die Sozialpartner ein Interesse ha-

[8] Abgedruckt in: Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (NZA), Jg. 1984, S. 100 ff. bzw. S. 132 ff.

[9] Vgl. Arbeitgeberverband der hessischen Metallindustrie e. V. (Hrsg.): Arbeitskampf '84 in Hessen, Frankfurt/Main, Oktober 1984, S. 29 f.

[10] Vgl. Presseinformation der Bundesanstalt für Arbeit Nr. 41/84 vom 26. 6. 1984.

[11] Zitiert aus der Manuskriptfassung des Rechtsgutachtens „Arbeitskampf und Arbeitskampfrecht, insbesondere die Neutralität des Staates und verfahrensrechtliche Fragen" vom Präsidenten des Bundesarbeitsgerichts a. D. Gerhard Müller, Kassel 1985, S. 180 ff.

[12] Ebenda, S. 179.

[13] BSG 40, 190, zitiert nach dem Abdruck in: Betriebs-Berater, Jg. 1976, S. 272.

ben. Es bleibt freilich zu fragen, wie eine für den konkreten Anwendungsfall justitiable Neuformulierung aussehen könnte.

Vornehmlich um diese Frage zu klären, hatte das Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung im Dezember 1984 vom früheren Präsidenten des Bundesarbeitsgerichts, Gerhard Müller, eine rechtliche Stellungnahme erbeten, die im August 1985 der Öffentlichkeit bekannt wurde. In seinen Ausführungen kommt Müller zu dem Ergebnis, daß der umstrittene § 116 AFG so geändert werden sollte, daß in einem Arbeitskampf künftig bereits die „Möglichkeit" ausgeschlossen wird, daß es durch die Leistungsgewährung der Bundesanstalt überhaupt zu einem Eingriff bzw. zu einer Beeinflussung bei Arbeitskämpfen kommt. Dieser Leistungsausschluß soll insbesondere für solche Arbeitskämpfe gelten, „deren Ergebnis nach den von den Tarifparteien für wesentlich erachteten Kampfzielen Modell- oder Signalcharakter hat"[14].

Schließlich soll noch der bisherige Passus im AFG über die Neutralitäts-Anordnung und über die Möglichkeit von Landesarbeitsämtern, Ausnahmeregelungen zuzulassen, wegfallen[15]. Zumal letzteres muß wohl, wie überhaupt alles, was einer drohenden Politisierung der Bundesanstalt entgegenwirken könnte, als im Sinne der Neutralitätsverpflichtung uneingeschränkt wünschenswert angesehen werden. Die Neutralitäts-Anordnung wäre ohnehin überflüssig, wenn eine eindeutige Formulierung des § 116 in dieser Hinsicht gelänge.

Ob dies mit der inhaltlichen Rigorosität der vorgeschlagenen Neufassung dauerhaft erreicht werden kann, ist indes zu bezweifeln. Schon die bloße Möglichkeit einer Beeinflussung bzw. eines Eingriffs wirksam auszuschließen, würde in letzter Konsequenz bedeuten, daß überhaupt keine Unterstützungsleistungen mehr erfolgen, wenn ein größerer Arbeitskampf abläuft[16]. Dies müßte aber zumindest dann zu unerträglichen Härten führen, wenn Arbeitgeber aus Solidaritäts- oder auch nur aus Opportunitätserwägungen Entlassungen vornehmen, ohne tatsächlich durch Streikfolgen dazu gezwungen zu sein. Auf der anderen Seite ist Müller wohl beizupflichten, daß „bei der von vornherein nicht zu bestimmenden Fülle der Tatbestände, bei denen Leistungsgewährung an infolge der Fernwirkungen eines Arbeitskampfes arbeitslos gewordene oder kurzarbeitende Arbeitnehmer die Neutralität tangiert, ... eine umfassende Formulierung wie ‚beeinflussen' unerläßlich (ist)"[17].

Von seiten der Gewerkschaften wäre gegen eine derartige Neufassung des § 116 jedenfalls heftiger Widerstand zu erwarten, weil sie befürchten, daß die „kalte Aussperrung" dann völlig neue Dimensionen annehmen könnte und damit jeder Streik für sie „ein nicht mehr auf das umkämpfte Tarifgebiet beschränktes, praktisch unkontrolliertes Risiko" zur Folge hätte[18].

Reaktionen der Gewerkschaften

Um dieser Gefahr zu begegnen, müßten die Gewerkschaften dann von den bisher vorherrschenden Branchen-Tarifverträgen zu Verträgen „für kleinere Einheiten" übergehen, mit allen daraus resultierenden negativen Folgen, wie z. B. von Betrieb zu Betrieb unterschiedlichen Bedingungen während des Streiks, und mit dem erzwungenen Abschluß von Firmentarifverträgen, um so einzelne Betriebe aus der Abwehrfront der Arbeitgeber herauszubrechen und ihre Solidarität aufzulösen, ohne daß dagegen Aussperrungen auf Verbandsebene rechtlich zulässig wären.

Wie so etwas ablaufen könnte, ist beim jüngsten Streik der IG Metall im nordrhein-westfälischen Metallhandwerk bereits erfolgreich vorgeführt worden: Nachdem die Arbeitgeberseite sich geweigert hatte, die in der Metallbranche gültigen Wochenarbeitszeitverkürzungen auch für die Handwerksbetriebe zu übernehmen, erklärte die IG Metall die Verhandlungen auf Verbandsebene für gescheitert und teilte den Arbeitgebern mit, daß sie die Verbände nicht mehr als Tarifpartner ansehe und sich nunmehr direkt an die einzelnen Betriebe wenden werde[19]. In ausgewählten Unternehmen, die sich durch einen hohen gewerkschaftlichen Organisationsgrad und eine günstige Auftragslage auszeichneten, wurden dann, nach Bildung betrieblicher Tarifkommissionen, die jeweiligen Arbeitgeber zu Verhandlungen aufgefordert, wobei durch die bereits bekannte Nadelstichtaktik von kurzzeitigen Arbeitsniederlegungen Druck auf den Abschluß von Firmentarifverträgen erfolgte. Schließlich wurde in 14 Betrieben auch „richtig" gestreikt, d. h. mit 350 von insgesamt 120 000 Beschäf-

[14] Vgl. Gerhard Müller, a.a.O., S. 257.

[15] Ebenda.

[16] Zu einem ähnlichen Ergebnis würde auch die in dem von der FDP vorgelegten Entwurf eines „Neutralitäts-Sicherungsgesetzes" vorgeschlagene Neuformulierung des § 116 AFG führen, derzufolge der Leistungsausschluß nicht nur im umkämpften, sondern in allen „fachlich" entsprechenden Tarifbereichen gelten soll. Zitiert nach dem auszugsweisen Abdruck im „Handelsblatt" vom 20. 8. 1985.

[17] Gerhard Müller, a.a.O., S. 219.

[18] Michael Kittner: Arbeits- und Sozialordnung, a.a.O., S. 223.

[19] Die von Arbeitgeberseite dagegen erhobene Klage wurde vom Arbeitsgericht Wesel mit dem Urteil vom 24. 7. 1985 zurückgewiesen, weil „damit weder in die individuelle noch in die kollektive Koalitionsfreiheit" eingegriffen werde, vielmehr sei es „Sache der Arbeitgeberkoalition darüber zu befinden, wie sie den Erzwingungsstreik der Gewerkschaft auf Abschluß eines Firmentarifvertrages begegnen will". Zitiert nach dem Abdruck in: Der Betrieb, Nr. 39 vom 27. 9. 1985, S. 2051.

tigten des Tarifgebietes. Nachdem zunächst nur einzelne Betriebe nachgegeben hatten, kam es nach sieben Streikwochen zu einer Einigung, die für alle 14 000 Betriebe dieses Handwerkszweiges die Einführung der 38,5-Stunden-Woche (ohne Flexibilisierung) vorsah[20].

Sprungrevision als Ausweg

Die Gegebenheiten im Handwerk mögen zwar anders sein als in der Industrie, doch ist damit tendenziell deutlich geworden, was mit den „englischen Verhältnissen" gemeint sein könnte, die von Gewerkschaftsseite für den Fall einer Neuregelung der Neutralitätspflicht angekündigt worden sind. Es ist also nicht etwa eine arbeitsmarktpolitisch wünschenswerte tarifliche Differenzierung und Flexibilisierung nach einzelbetrieblichen Erfordernissen zu erwarten, sondern die scheinbar oder tatsächlich angestrebten Einzelabschlüsse dienen letztlich nur als Paradefälle einer Durchsetzung der in den Gewerkschaftszentralen beschlossenen allgemeinen Tarifziele.

Diese Aussichten mögen es insgesamt nahelegen, sich bei den angestrebten Änderungen darauf zu beschränken, die in ihrer Rechtsgültigkeit ohnehin zweifelhafte Neutralitäts-Anordnung[21] schlicht zu kassieren und sich ansonsten der vom früheren Präsidenten des Bundessozialgerichts Wannagat vertretenen Auffassung anzuschließen, daß die jetzigen Regelungen der Neutralitätspflicht sehr differenziert sind und den Gerichten die Möglichkeit bieten, flexibel und gerecht auf jede Arbeitskampfsituation einzugehen[22].

Als bleibendes Problem ist indes die schon beschriebene Möglichkeit anzusehen, daß über einstweilige Verfügungen Zahlungen „unter Vorbehalt" erzwungen werden, die dann zu einer wesentlichen Kräfteverschiebung im laufenden Arbeitskampf führen. Um dem vorzubeugen, sollte eine Sprungrevision zum BSG bzw. zum BAG zugelassen werden oder aber, so Müller, sollte zumindest das BAG von Anfang an allein für den Erlaß einstweiliger Verfügungen zuständig sein[23].

Eine andersgelagerte Situation könnte sich dann ergeben, wenn die „Neue Beweglichkeit" als Arbeitskampfstrategie auf breiter Front und zur regelmäßigen Vorbereitung von späteren Erzwingungsstreiks eingesetzt werden sollte. Wie also wäre ein Kurzstreik zu beurteilen, der nicht die Verhandlungsbereitschaft fördern soll, sondern von vornherein lediglich als Etappenziel einer kostensparenden „Mini-Max-Strategie" dient?

Streik und Aussperrung

Hinsichtlich einer rechtlichen Beurteilung von Streikaktionen bei noch laufenden Tarifverhandlungen und damit gültiger Friedenspflicht hat sich in der Rechtsprechung des BAG ein bemerkenswerter Wandel vollzogen.

Die mit der Entscheidung des Großen Senats vom 28. 1. 1955 eingeleitete erste Phase war wesentlich von dem Leitgedanken geprägt, daß Streik und Aussperrung zwar als „im allgemeinen unerwünscht" anzusehen sind, „da sie volkswirtschaftliche Schäden mit sich bringen und den im Interesse der Gesamtheit liegenden sozialen Frieden beeinträchtigen", gleichwohl wären sie aber „in bestimmten Grenzen erlaubt", weil sie aufgrund ihrer gewachsenen Zugehörigkeit zur Wirtschafts- und Sozialordnung als „sozialadäquat" zu gelten haben (Prinzip der Sozialadäquanz)[24]. Aufgrund dieser Entstehung verbiete es „die Anerkennung des Arbeitskampfes, das Prinzip der Neutralität und der Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 GG . . . dem Staat, . . . die Kampfmittel der beiden Sozialpartner ungleichmäßig zu behandeln. Es gilt der Grundsatz der Waffengleichheit, der Kampfparität"[25]. Zugleich sollte aber der Einsatz von Streik und Aussperrung nur als letztes Mittel gerechtfertigt sein, nach Ausschöpfung sämtlicher Verhandlungsmöglichkeiten („Ultima-ratio-Prinzip")[26].

Die damit anfänglich gleiche Beurteilung der Arbeitskampfmittel erfuhr bereits mit der Entscheidung vom 21. April 1971 insoweit eine wesentliche Einschränkung, als nun stärker auf die jeweiligen Machtpositionen abgehoben wurde: Streik und Aussperrung seien demnach zwar gleiche Waffen, doch sozusagen in den Händen ungleich Starker, nämlich prinzipiell schwacher Arbeitnehmer und starker Arbeitgeber. „Deshalb habe der Große Senat den Grundsatz der formellen Parität aufgegeben, um zu einer materiellen Paritätsbetrachtung überzugehen."[27]

Aus dem damit eingeführten „Grundsatz der Verhältnismäßigkeit"[28] entwickelte sich während der Regie-

---

[20] Siehe dazu die Berichterstattung in der Presse, so z. B. in: „Die Zeit", Nr. 39 vom 13. 9. 1985.

[21] Es bestehen sowohl Bedenken hinsichtlich des formellen Zustandekommens der vom Verwaltungsrat erlassenen Neutralitäts-Anordnung als auch hinsichtlich ihrer inhaltlichen Zulässigkeit, weil sie zu einer Einschränkung der vom Gesetzgeber im AFG formulierten Neutralitätspflicht führen würde. Siehe dazu Hugo Seiters, a.a.O.

[22] Zitiert nach dem Interview in: Neue Osnabrücker Zeitung, Nr. 203 vom 2. 9. 1985.

[23] Gerhard Müller, a.a.O., S. 369.

[24] BAG 1, 291 (S. 300).

[25] BAG 1, 291 (S. 308).

[26] BAG 1, 291 (S. 309) und noch deutlicher im BAG 23, 292 (S. 306).

[27] BAG 33, 140 (S. 163).

[28] BAG 23, 292 (S. 307 f.).

rungszeit der sozialliberalen Koalition eine immer stärkere Tendenz zu einer „asymmetrischen Beurteilung" (Rüthers) von Streik und Aussperrung, die ihren bislang deutlichsten Ausdruck in der mit der Entscheidung vom 10. Juni 1980 formulierten Konkretisierung des als verhältnismäßig geltenden quantitativen und regionalen Umfangs zulässiger Abwehraussperrungen (Einführung der „Aussperrungsarithmetik") gefunden hat[29].

Die Warnstreikproblematik

Hinsichtlich der Warnstreikproblematik ist indes parallel dazu noch eine andere, zunächst wenig beachtete Entscheidung interessant, mit der das BAG bereits 1976 kurze Protestdemonstrationen während laufender Tarifverhandlungen für Rechtens erklärt hatte, weil der damit erzeugte „milde" Druck geeignet sei, die Verhandlungsbereitschaft zu fördern und einen größeren Arbeitskampf zu verhindern[30]. Während es sich bei dem damals zu beurteilenden Einzelfall nur um einen einmaligen kurzen „Warnstreik" gehandelt hatte, ist dieses Urteil insoweit von weitreichender Bedeutung gewesen, als es angesichts der fehlenden Kodifizierung des Arbeitskampfrechts den Gewerkschaften damit möglich wurde, auf dieser Einzelentscheidung aufbauend das Konzept der Neuen Beweglichkeit zu entwickeln und einzusetzen.

Der entscheidende Vorteil dieser Arbeitskampfstrategie liegt darin, daß auch aus einer sorgfältig geplanten regionalen und zeitlichen Vielzahl „rollierender Kurzstreiks" gerade unterhalb der Verhältnismäßigkeitsgrenze, jenseits derer die Arbeitgeber durch Aussperrung rechtlich zulässig reagieren dürfen, insgesamt beträchtliche Produktionseinbußen resultieren können, jedenfalls eine ständige Unsicherheit erzeugender psychologischer Druck entsteht – zumal, wenn diese Streiks an den „neuralgischen Punkten" der Produktionsabläufe angesetzt werden. Insbesondere mit der von der Mikroelektronik ermöglichten zentralen Überwachung und Steuerung von Arbeitsabläufen werden die Möglichkeiten für derartige punktuelle Eingriffe mit großer Breitenwirkung künftig rasch zunehmen.

Hinzu kommt, daß die Gewerkschaftsposition mit dem „neuen Warnstreikurteil" des BAG vom 12. 9. 1984 eine deutliche Bestätigung erfahren hat. In seiner Begründung stellt das Gericht zwar ausdrücklich fest, daß es nach wie vor am Ultima-ratio-Prinzip festhält, doch bleibt dies ohne Wirkung für die Beachtung der veränderten Kampfmittelqualität, die den Warnstreiks im Konzept der Neuen Beweglichkeit zukommt[31]. Wenn, nach Auffassung der Arbeitgeber, hier keine Grenzziehung erfolgt, würde den Gewerkschaften damit ein Kampfmittel in die Hand gegeben, „dem die andere Seite im Rahmen der Kampf- und Ausgleichsordnung des Tarifvertragssystems nicht in einer koalitionsgemäßen Weise entgegentreten könne"[32].

Tatsächlich haben aber die Arbeitgeber der Neuen Beweglichkeit im letztjährigen Arbeitskampf durchaus nicht reaktionsunfähig gegenübergestanden, sondern sehr wohl die zu erwartenden Fernwirkungen antizipiert, bot sich damit doch auch die Gelegenheit zu in der Wirkung aussperrungsähnlichen Betriebsstillegungen, ohne dabei zugleich eine für Abwehr- oder sogar Angriffsaussperrungen zu erwartende gerichtliche Anfechtung zu riskieren, die dann vielleicht zu einer weiteren Einschränkung des Rechts auf Aussperrung geführt hätte. Insoweit haben durchaus beide Seiten im letztjährigen Arbeitskampf zu neuen Waffen gegriffen.

Regelungsbedarf?

Gegen die im Rechtsgutachten Müller vorgeschlagene Regelung, das Recht auf Aussperrung durch einfaches Bundesgesetz festzuschreiben und dabei gegen den exzessiven Einsatz von Warnstreiks die Möglichkeit von Angriffsaussperrungen zuzulassen[33], spricht vor allem, daß nach der bislang (noch) vorherrschenden Verfassungsinterpretation die Aussperrung ohnehin als, wenn auch durch das Prinzip der Verhältnismäßigkeit begrenzte, grundsätzlich aber zulässige Arbeitskampfmaßnahme zu gelten hat, so daß nicht einzusehen ist, wie sich durch eine bundesgesetzliche Regelung, die jederzeit bei anderen parteipolitischen Mehrheitsverhältnissen abgelöst werden könnte, hier eine größere Rechtssicherheit schaffen ließe. Ganz im Gegenteil müßte eine offensichtlich für nötig befundene gesetzliche „Bekräftigung" den Eindruck erwecken, als sei das Recht auf Aussperrung in der Verfassung doch nicht abgesichert. Eine anders zu beurteilende Situation könnte sich allerdings dann ergeben, wenn das Recht auf Aussperrung durch die Rechtsfortschreibung der Arbeitsgerichte allmählich bis zur praktischen Wirkungslosigkeit eingeschränkt werden würde, ohne daß es zu einer verfassungsrechtlichen Klarstellung käme. Dieser „schleichenden Erosion" der Gegenmachtposition auf Arbeit-

[29] BAG 33, 140 (S. 180 f.).

[30] BAG 28, 295 (S. 298).

[31] „Auch Warnstreiks der IG Metall in Form der Neuen Beweglichkeit sind zulässig, wenn nur zu kurzen zeitlich befristeten Arbeitsniederlegungen aufgerufen wird. Daß nach Plan und Konzept gestreikt wird, ist unerheblich. Wiederholungen sind nicht in jedem Fall ausgeschlossen." Zitiert nach dem Abdruck in: Juristen-Zeitung, 9/1985, S. 445. Anders dagegen Gerhard Müller, a.a.O., S. 343 ff.

[32] Reinhard Richardie: Das Ordnungsmodell des Tarifvertragssystems und der Arbeitskampf, in: Juristen-Zeitung, 9/1985, S. 410-421, zitiert: S. 411.

[33] Gerhard Müller, a.a.O., S. 133 ff.

geberseite könnte dann tatsächlich nur durch ein Machtwort des Gesetzgebers Einhalt geboten werden. Bis dahin besteht aber noch die berechtigte Erwartung, daß das BAG sein bislang vertretenes Prinzip der Verhältnismäßigkeit in geeigneter Situation auch auf den einem Erzwingungsstreik gleichkommenden, exzessiven Einsatz der Warnstreikwaffe anwendet.

Auch der Versuch, Streik und Aussperrung nur als letztes Mittel der Tarifauseinandersetzung zuzulassen und somit dem von der Rechtssprechung des BAG allmählich zurückgedrängten Ultima-ratio-Prinzip wieder uneingeschränkte Geltung zu verschaffen, wie es insbesondere in den von der FDP eingebrachten „Neun Thesen zum Arbeitskampfrecht" gefordert wird[34], muß als ziemlich aussichtslos angesehen werden, insbesondere angesichts der vielfältigen Möglichkeiten zu Vorfeldaktionen im Arbeitskampf (Warn-, Punkt-, Wechsel- und Bummelstreiks) infolge der wachsenden Komplexität und Interdependenz von Produktions- und Organisationsstrukturen der heutigen Industriegesellschaft.

Insoweit hat das BAG nur diesen veränderten Umständen Rechnung zu tragen versucht, indem es darauf verzichtet hat, hier eindeutige Grenzen festschreiben zu wollen, die dann doch entweder zu speziell ausgefallen wären, um der Entwicklungsdynamik des Tarifgeschehens standhalten zu können – oder aber zu allgemein, um auf den konkreten Einzelfall anwendbar zu sein.

Politische Gesichtspunkte

Gegen die Überlegungen, „gesetzliche Richtpflöcke einzuschlagen"[35], spricht auch der hierfür denkbar ungeeignete gegenwärtige Zeitpunkt. Im bestehenden politischen „Reizklima" würde jeder derartige Versuch mit dem Odium einer beabsichtigten „Domestizierung" der Gewerkschaften behaftet sein und zu einer weiteren Polarisierung und Radikalisierung der Interessenstandpunkte zwischen den Sozialpartnern führen.

Dagegen wäre allerdings abzuwägen, daß das Argument, man solle „zur Wahrung des sozialen Friedens" von bestimmten gesetzlichen Regelungen Abstand nehmen, immer dann als verdächtig zu gelten hat, wenn damit aus bloßer parteipolitischer Opportunität die eigentlich erforderliche Durchsetzung und Sicherung des Rechtsfriedens verweigert werden soll. Beispiele hierfür hat es in den vergangenen Jahren zur Genüge gegeben.

Für die aktuelle Situation muß daher gelten, daß zunächst trotz aller Widerstände an dem Prinzip festzuhalten ist, daß die aufgrund ihrer größeren Sachnähe am besten dazu geeigneten Sozialpartner selbst durch frei vereinbarte Normen, Prozeduren und Institutionen zu einem Verhaltenskodex für den Arbeitskampf gelangen sollten. Hierbei wäre vorrangig an Friedens- und Schlichtungsvereinbarungen zu denken, die möglichst für jede „Eskalationsstufe" des Arbeitskampfes vorgesehen werden sollten, sofern sich eine der beiden Parteien darauf beruft, z. B. in Form von zunächst betrieblichen, dann überbetrieblichen Schlichtungskommissionen. Ebenso sollte es möglich sein, sich auf die Formulierung und Einhaltung bestimmter „Spielregeln" für den Ablauf von Tarifauseinandersetzungen zu einigen[36].

Möglichkeiten des Gesetzgebers

Der Gesetzgeber sollte sich dabei zwar auf ein subsidiäres Eingreifen beschränken – doch könnte ein auch in dieser Hinsicht ausgeübter „milder Druck" einer rascheren Einigung der Sozialpartner durchaus förderlich sein. Letztlich haben nur Rechtsnormen die Qualität, alle Parteien dauerhaft und verbindlich festzulegen.

Dagegen lassen sich nur tarifpolitisch abgesicherte Vereinbarungen jederzeit kündigen, und dies wird vorrangig dann der Fall sein, wenn ihr Fortbestand am nötigsten wäre. Die Erzwingbarkeit ist als ein weiterer Vorzug der Rechtsnorm gegenüber verbandsrechtlichen Vereinbarungen anzusehen, weil nur der mögliche Rückgriff auf Sanktionsdrohungen von dritter Seite zu gewährleisten vermag, daß sich beide Parteien auch in Überlegenheitspositionen noch an die bestehenden Vereinbarungen halten.

Als ordnungspolitisch wünschenswert wäre daher eine freiwillige Einigung der Sozialpartner über die Art und Weise der Konfliktaustragung (und über die Sicherung der Neutralität außerverbandlicher Institutionen) anzusehen, die dann, zumindest in ihren Verfahrensgrundsätzen, vom Parlament gesetzlich sanktioniert werden müßte. Eine derartige Rahmengesetzgebung wäre gleichfalls dazu geeignet, den Arbeits- und Sozialgerichten verbindliche Beurteilungsmaßstäbe zu liefern, so daß die Rechtsanwendung gegenüber der Rechtsfortbildung wieder stärker hervortreten könnte.

---

[34] Die vom FDP-Präsidium im Dezember 1984 eingesetzte und vom bayerischen Landesvorsitzenden Manfred Brunner geleitete Kommission „Arbeitskampfrecht" hatte im März 1985 ein Positionspapier dieses Titels vorgelegt, in dem unter anderem die Sicherung der Neutralität der Bundesanstalt für Arbeit, eine stärkere Rückbesinnung auf das Ultima-ratio-Prinzip und ein Verhaltenskodex der Sozialpartner gefordert wurden. Siehe dazu die Ausgabe Nr. 52 der „freien demokratischen korrespondenz" (fdk) vom 8. März 1985.

[35] Vgl. Gerhard Müller, a.a.O., S. 372.

[36] Siehe dazu auch die kürzlich konkretisierten Schlichtungsvorschläge von Müller in: Wirtschaftswoche, Nr. 42 vom 11. 10. 1985, S. 166 ff. Die Verpflichtung zu Schlichtungsvereinbarungen ist übrigens ebenso wie die Möglichkeit staatlicher Eingriffe auch in der in diesem Zusammenhang häufig zitierten „Europäischen Sozialcharta" vom 18. Oktober 1961 ausdrücklich vorgesehen. Vgl. Europäische Sozial-Charta, mit einer Einführung von Heinrich Rieber, Bonn 1962, Art. 6 (3) und Art. 31 (1).