

Sozialismus

www.Sozialismus.de

Lieber | Müller | Massarrat:
Umverteilung



Joachim Bischoff:
Währungskrieg?



Thomas Böhm: Marktsteuerung
im Gesundheitswesen

Benedikt Hopmann:
Grundrecht auf Streik!

**Forum
Gewerkschaften**

Joachim Rauscher:
Italien am Abgrund?



Dies ist ein Artikel aus der Monatszeitschrift Sozialismus.
Informationen über den weiteren Inhalt finden Sie unter
www.sozialismus.de.
Dort können Sie ebenfalls ein Probeheft
bzw. ein Abonnement bestellen.

Sozialismus u.a. im Internet

www.sozialismus.de

Regelmäßige Kommentare & Kurzanalysen zu aktuellen Themen & Ereignissen zwischen den monatlichen Printausgaben; außerdem Tipps & Termine, Kommentar- und Heftarchiv sowie Möglichkeiten zum Abonnieren u.v.a.m.

www.vsa-verlag.de

Die neuesten Buchveröffentlichungen aus dem VSA: Verlag, Lesungs- & Veranstaltungstermine, sämtliche lieferbare Titel, Inhaltsverzeichnisse, Leseproben, ein wenig Verlagsgeschichte aus 40 Jahren Links u.v.a.m.

www.wissentransfer.info

Arbeitspapiere, PowerPoint-Präsentationen, Veranstaltungshinweise und -berichte, Referentinnen und Referenten sowie Veröffentlichungen der Wissenschaftlichen Vereinigung für Kapitalismusanalyse und Gesellschaftspolitik e.V.

www.vorort-links.de

Netz-Plattform für Analysen & Ansichten aus Ländern, Städten und Regionen. vorortLINKS ist ein unabhängiges linkes Projekt, der LINKEN wohlgesonnen, aber immer auf der Suche nach breiteren Kooperationen.

www.linksnet.de

Ein linkes netzpolitisches Projekt mit großer Reichweite: Mehr als 40 linke Zeitschriften aus Politik und Wissenschaften stellen Beiträge, Rezensionen und z.T. Inhaltsverzeichnisse ein. Sozialismus war von Anfang an dabei.

Heft Nr. 3 | März 2013 | 40. Jahrgang | Heft Nr. 373

Deutungen der großen Divergenz

- Joachim Bischoff/Christoph Lieber: »Tiefes Unbehagen ..., schleichendes Missbehagen« – Hans-Ulrich Wehlers Bilanz der »neuen Umverteilung« 2
- Bernhard Müller: Abstiegsängste. Mittelschichten im europäischen Vergleich 7
- Mohssen Massarrat: Umverteilung im Kapitalismus 11

»Génération précaire«

- Richard Detje/Otto König: Die Jugend nicht der Austeritäts-Politik opfern! 15
- Klaus Bullan: Die verunsicherte Generation 18

Währungskrieg?

- Joachim Bischoff: Die Schwäche des Yen und ihre globalen Folgen 26
- Karl Georg Zinn: Linke Keynesianer aufgepasst! 31

Wege in Europa

- Joachim Rauscher: Salva Italia? Vom Niedergang zur politischen Blockade 33
- Uli Cremer: Bundeswehr goes global – erste Bilanz (zu Brehm u.a.) 37
- Udo Achten: Ich sende Euch ein Schreiben – lest oder lasst es bleiben. 50 Jahre Deutsch-Französisches Jugendwerk und die Gedächtnislücke Algerien 39

Forum Gewerkschaften

- Benedikt Hopmann: Grundrecht auf Streik besser schützen! 41
- Thomas Böhm: Nachholende Modernisierung oder neoliberaler Umbau?
Fatale Folgen von Privatisierung und Marktsteuerung im Gesundheitswesen ... 47

Linke Debatte

- Michael Schlecht: Zwischen Papierlage und Realpolitik – LINKE & SPD 55
- H.-H. Adler: Nach der Wahlniederlage der LINKEN in Niedersachsen 59

Besprechungen | Impressum | Film | Veranstaltungen

- Benedikt Behrens: Ausstellung »Letzte Zuflucht Mexiko« 61
- Impressum 61
- Christoph Speier: Niederlagen auf der Spur (zu Hachtmann, DAF) 63
- Veranstaltungen & Tipps 64
- Nadine Helwig: The Master (Filmkritik) 65

Supplement

EuroMemo Gruppe: EuroMemo 2013

Grundrecht auf Streik besser schützen!

von | Benedikt Hopmann



Bundesweit erster unbefristeter ver.di-Streik an Unikliniken, Freiburg, 12.10.2005 (Foto: dpa)

Aus Anlass des seit drei Monaten andauernden Streiks bei der Verpackungsfirma Neupack (Hamburg/Rotenburg [Wümmel]) lud am 12. Februar 2013 der Ortsverein Hamburg des ver.di-Fachbereichs 08 zu einer Veranstaltung mit dem Thema »Unser Recht auf Streik steht doch nur auf dem Papier...« Während RA Christian Schoof,

langjähriger Gewerkschaftssekretär der IGM-Bezirksleitung Küste und juristischer Berater der Streikenden bei der Firma Neupack, in einem sehr instruktiven Vortrag den derzeitigen Stand der Rechtsprechung zum Arbeitskampfrecht beschrieb und RA Harald Humburg, der den Betriebsrat in zahlreichen Rechtstreitigkeiten vertritt, zu

Recht die gute und ausdauernde Arbeit der Gewerkschafter in diesem Unternehmen hervorhob, nahm RA Benedikt

Benedikt Hopmann arbeitet als Rechtsanwalt in Berlin. In der Reihe »Widerständig« erschienen von ihm bei VSA 2012 die Bände »Altenpflegerin schlägt Alarm« (mit Brigitte Heinisch) und »Emmely« und die Folgen« (mit Barbara Emme), 2013 erscheint »Wir sind keine Schnäppchen« (mit Karl Kamp).



Ausgabe
1-2/13 u.a.:

Peter Hoffmann: »Fabrik
Krankenhaus – über ein System
verkehrter ökonomischer
Anreize«

»Wir wollen auch raus!«, zum
Streik der Sicherheitsbeschäftigten
am Flughafen

Gewerkschaftslinker: »Deutsches
Tarifdumping beenden. Tarif-
runde 2013«

Jenny Brown: »Höllenspläne –
genug von Just in Time ...«,
Einzelhandelsbeschäftigte in
den USA ergreifen Initiative

○ **Probelesen?!** 4 akt. Ausgaben
zum Preis von 10 € (gg. Vvk.)

**Niddastraße 64
60329 FRANKFURT
Tel. (069) 67 99 84
express-afp@online.de
www.express-afp.info**

**DIE
SINNE
SCHÄRFEN.
JETZT
TESTEN:**

4 Ausgaben für 10 €
Bestellungen unter www.akweb.de

ak

analyse & kritik
Zeitung für linke Debatte und Praxis

**Forum
Gewerkschaften**

Hopmann
zu dem
Thema
der Ver-

*anstaltung unter einem anderen Ge-
sichtspunkt Stellung: Bestreikte Unter-
nehmen können einen Streik dadurch
leer laufen lassen, dass sie die Strei-
kenden sofort durch Leiharbeiter oder
durch Arbeitskräfte mit befristeten Ar-
beitsverträgen ersetzen. Zum Schutz
des Grundrechts auf Streik forderte
RA Hopmann ein Verbot solcher Ein-
sätze. Wir drucken die Stellungnahme
hier in einer überarbeiteten Fassung
ab. Der Autor nahm dabei auch Vor-
schläge auf, die von TeilnehmerInnen
in der anschließenden Diskussion ge-
macht wurden. Am Ende der Versamm-
lung beschlossen die TeilnehmerInnen
auf Initiative der Versammlungslei-
tung eine Resolution, die ebenfalls ein
gesetzliches Verbot des Einsatzes von
Leiharbeitern und von Arbeitskräften
mit befristeten Arbeitsverträgen in be-
strikten Betrieben forderte.*

Durch Rechtsbruch zu besserem Recht.
Diese Maxime gilt auch für das Arbeits-
kampfrecht. Ohne verbotene Streiks
kein Ende des Streikverbots – der Streik
wäre noch heute verboten, wenn nicht
vor über 150 Jahren Arbeiter trotz
Streikverbots gestreikt hätten.¹ Zugleich
forderte 1864 der Berliner Buchdrucker-
verein, ein Ende des Streikverbots und
das Recht der Koalition »im Interesse
einer annäherungsweise Ausglei-
chung des Übergewichts des Unternehmers
über den unbemittelten Arbeiter«. ² Der
Rechtsbruch und die Forderung nach
einem besseren Recht gingen also Hand
in Hand. Das Verständnis der Arbeiter,
was Recht und was nicht Recht ist, war
eben ein anderes als das herrschende
Verständnis von Recht und Unrecht.
Auch heute noch sind bestimmte Streik-
ziele verboten. So der Streik, der direkt
unternehmerische Entscheidungen er-
zwingen will,³ insbesondere direkt Be-
triebsschließungen oder Betriebsver-
lagerungen verhindern will.⁴ Oder der
Streik mit politischen Zielen.⁵ Trotz-
dem gibt es zahlreiche Beispiele, in de-
nen sich die Gewerkschaften an dieses
Verbot des politischen Streiks nicht ge-
halten haben.⁶ Nur wenn ein Streik ge-

gen das geltende Recht verstößt und
sich über die herrschende Rechtspre-
chung hinwegsetzt, kann eine neue ge-
richtliche Entscheidung herausgefordert
werden. Nur so können die Gerichte ge-
zwungen werden, ihre eigenen Rechts-
positionen zu überprüfen. Nur so haben
die Gerichte Gelegenheit, ihre Recht-
sprechung zu ändern. Ich plädiere
hier nicht für den Rechtsbruch mit un-
übersehbaren Folgen. Vielmehr geht es
um den kalkulierten Rechtsbruch, also
um einen Rechtsverstoß mit abschätz-
baren Folgen, die bewusst in Kauf ge-
nommen werden.⁷ Gleichzeitig sollten
jedoch immer auch politische Forde-
rungen gestellt werden, die auf gesetz-
lichem Wege Einschränkungen des
Streikrechts aufheben, wie das schon
der Berliner Buchdruckerverein 1864
mit seiner Forderung nach Aufhebung
des Koalitionsverbots und des Streikver-
bots tat. Aber es geht heute nicht mehr
nur um die Aufhebung von Einschrän-
kungen von Streikzielen, es geht zuneh-
mend auch um den Schutz des Rechts
auf Streik selbst. Dieses fundamentale
Freiheitsrecht ist heute als Grundrecht
anerkannt und trotzdem zunehmend ge-
fährdet.

Die Tarifbindung hat in den letz-
ten 15 Jahren nicht nur in den neuen,
sondern auch in den alten Bundes-
ländern erheblich abgenommen. Eine
Veröffentlichung in den WSI-Mitteil-
ungen⁸ kommt zu dem Ergebnis, dass
von 1996 bis 2011 die Flächentarifbin-
dung bezogen auf die Beschäftigten in
Ostdeutschland um 19% und in West-
deutschland um 16% zurückging. Mi-
chael Kittner weist in seinem Buch »Ar-
beitskampf« darauf hin, dass dies zur
Zunahme von Konflikten um einen Tar-
ifvertrag in einzelnen Betrieben oder
einzelnen Unternehmen führen muss;
denn mit der Abnahme der Tarifbin-
dung ist »der Verteilungskonflikt nicht
aus der Welt«. ⁹

Diese betrieblichen Konflikte werden
angesichts einer rasch wachsenden Zahl
von ungesicherten Arbeitsverhältnissen
geführt. Die Zahl der Leiharbeiter hat
inzwischen wieder die Größenordnung
der Zeit vor der Krise erreicht und die
ganz überwiegende Zahl der Neueinge-
stellten bekommt nur befristete Arbeits-
verträge.

Inbesondere wenn einzelne Unternehmen oder Betriebe durch Streik in die Tarifbindung gezwungen werden sollen, setzen die Arbeitgeber gezielt Leiharbeiter und Arbeitnehmer mit befristeten Arbeitsverträgen ein und suchen durch ihren Einsatz gewerkschaftlichem Handeln die Grundlage zu entziehen. Sie nutzen dabei die Möglichkeiten, die ihnen die bestehende Rechtsordnung bietet. Das zwingt dazu, die geltende Rechtsprechung und die bestehende Gesetzgebung zu überprüfen. Zum Schutz des Grundrechts auf Streik.

Ich möchte also folgende Frage beantworten: *Welche Forderungen müssen zur Verteidigung des Grundrechts auf Streik gestellt werden?*

1. Der Einsatz von Leiharbeitern in bestreikten Betrieben muss verboten werden!

Meine Begründung für diese Forderung:

Zur Streikarbeit¹⁰ meinte das Bundesarbeitsgericht schon in einer Entscheidung aus dem Jahr 1957, »dass die Solidarität der Arbeitnehmer untereinander und namentlich in einem bestimmten Betrieb auch von der Rechtsordnung berücksichtigt werden muss. Es ist dem Arbeitnehmer nicht zuzumuten, den Streikenden in den Rücken zu fallen.«¹¹ Die richtige Konsequenz daraus wäre, Anweisungen zur Streikarbeit zu verbieten. Das Bundesarbeitsgericht verbietet jedoch Streikarbeit nicht. Es erlaubt nur dem Einzelnen, einer Anweisung zur Streikarbeit nicht zu folgen. Der Einzelne darf also Streikarbeit verweigern.

Auch der Einsatz von Leiharbeitern in einem bestreikten Unternehmen wird nur in dieser Weise eingeschränkt, dass der einzelne Leiharbeiter das Recht hat, diesen Einsatz zu verweigern.¹² Zwar verpflichtet das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz¹³ die Leiharbeitsfirma, den Leiharbeiter auf sein Arbeitsverweigerungsrecht hinzuweisen und den Lohn auch weiter zu zahlen, wenn er die Arbeit verweigert. Aber der Leiharbeiter selbst kann nach erfolgreichem Streik keinen höheren Lohn erwarten. Von ihm wird also ein ganz besonderes Maß an Solidarität verlangt. Eine Farce, weil die Entscheidung zur Arbeitsverweigerung auf den einzelnen Leiharbei-

ter abgewälzt wird. Er muss diese Entscheidung ganz allein treffen. »Dem Arbeitnehmer wird in der zugespitzten Situation zugemutet, Mut gegenüber den Zumutungen des Arbeitgebers für unzumutbare Arbeiten zu zeigen.«¹⁴ Diese Zumutungen treffen einen Leiharbeiter, obwohl er es, wie alle anderen Arbeitnehmer, gewohnt ist, den Anweisungen seiner Vorgesetzten zu folgen, und dazu auch in aller Regel verpflichtet ist. Eine solche Entscheidung darf einem Leiharbeiter nicht aufgezwungen werden können. Der Leiharbeitsfirma darf nicht erlaubt sein, solche unsittlichen Anweisungen zur Streikarbeit zu geben. Der Leiharbeitsfirma muss verboten sein, Leiharbeiter in bestreikten Betrieben einzusetzen, unabhängig von der Bereitschaft des einzelnen Leiharbeiters, die Arbeit zu verweigern.

Ein Verbot durch Gesetz ist auch deswegen naheliegend, weil es dieses Verbot durch Tarifvertrag schon gibt.¹⁵ Die Leiharbeitsfirmen, die an den Tarifvertrag des DGB gebunden sind, haben sich also schon freiwillig diesem Verbot unterworfen. Es geht also nur darum, dass alle Leiharbeitsfirmen von diesem Verbot erfasst werden. Auch die Leiharbeitsfirmen, die nicht an diesen Tarifvertrag gebunden sind. Auch Leiharbeitsfirmen aus dem Ausland.¹⁶ Am besten verbietet man auch den Entleiher den Einsatz von Leiharbeiten in bestreikten Betrieben. Alle Schlupflöcher, die ein Tarifvertrag nicht schließen kann, müssen geschlossen werden. Es geht also nur darum, dieses Verbot für alle, unabhängig von ihrer Tarifgebundenheit und unabhängig davon, ob sie ihren Standort im In- oder Ausland haben, verbindlich zu machen. Und es wäre ja auch nicht das erste Mal, dass einem Tarifvertrag eine entsprechende gesetzliche Regelung folgt.¹⁷

2. Aber es reicht nicht, den Einsatz von Leiharbeitern in bestreikten Betrieben zu verbieten.

Denn die Geschäftsführung eines bestreikten Unternehmens kann über den Einsatz von Arbeitskräften mit befristeten Arbeitsverträgen dasselbe Ziel erreichen wie über den Einsatz von Leiharbeitern. Ein Verbot des Einsatzes von Leiharbeitskräften hilft da nicht weiter.

¹ Michael Kittner, Arbeitskampf, München 2005, S. 231ff.

² Ebd., S. 212

³ Däubler, Arbeitskampfrecht, 3. Aufl., § 13 Rn. 32ff.

⁴ Ebd., § 13 Rn. 40ff.

⁵ Ebd., § 13 Rn. 47ff.

⁶ Ebd., § 13 Rn. 51

⁷ So wäre z.B. auch eine gewaltfreie aktive Blockade eines bestreikten Betriebes zu prüfen. Es sei in diesem Zusammenhang ausdrücklich verwiesen auf Donat/Kühling, nach denen »die Entscheidung des BAG zu Betriebsblockaden heute kritisch gelesen werden muss ... Arbeitskampfmaßnahmen, die die Arbeitgeberseite nicht stören oder behindern, sind zahllos ... Unter den heutigen Produktionsverhältnissen kann durch Streikmaßnahmen allein eine Kampfpazität häufig nicht mehr hergestellt werden. Aktive Produktionsbehinderungen kompensieren diese strukturelle Schwäche der Arbeitnehmer in einer für den Arbeitgeber und möglicherweise betroffene Dritte (Zulieferer) zumutbaren Weise ... Nach dem derzeitigen Stand von Rspr. und Lehre können allerdings Unterlassungs- und Schadenersatzforderungen nicht ausgeschlossen werden« (AuR 2009, 1-2/1, 5); also ein weites Betätigungsfeld für kalkulierten Rechtsbruch.

⁸ Peter Ellguth/Susanne Kohaut, Tarifbindung und betriebliche Interessenvertretung: Aktuelle Ergebnisse aus dem IAG-Betriebspapier 2011, in: WSI-Mitteilungen 4/2012, 297-305, 300

⁹ Kittner, Arbeitskampf, 2005, S. 720

¹⁰ Streikarbeit liegt nach der Rechtsprechung des BAG vor, »wenn von einem Arbeitnehmer Verrichtungen gefordert werden, die bisher von den Streikenden erledigt werden und die lediglich wegen des Streiks ihm, in dessen bisherigen Arbeitskreis sie an sich nicht fallen, übertragen werden.« (BAG v. 25.7.1957 – 1 AZR 194/56 – AP Nr. 3 zu § 615 BGB Betriebsrisiko, bestätigt durch BAG v. 10.9.1985 – 1 AZR 262/84 – DB 1985, 2354, 2355 re. Sp.; ebenso BGH v. 19.1.1978 – II ZR 192/76 – AP Nr. 56 zu Art. 9 GG Arbeitskampf; vgl. Däubler/Däubler, Arbeitskampfrecht, 3. Aufl., § 32 Rn. 63

¹¹ BAG 25.7.1957 – 1 AZR 194/56

¹² »Der Leiharbeitnehmer ist nicht verpflichtet, bei einem Entleiher tätig zu sein, soweit dieser durch einen Arbeitskampf unmittelbar betroffen ist.« (§ 11 Abs. 5 Satz 1 AÜG)

¹³ Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG)

¹⁴ Berg/Platow/Schoof/Unterhinninghofen, Tarifvertragsgesetz und Arbeitskampfrecht, 3. Aufl., Teil 3 Rn. 306

¹⁵ Die DGB-Tarifgemeinschaft hat mit den Leiharbeitsfirmen-Verbänden Bundesverband Zeitarbeit Personal-Dienstleistungen (BZA) und dem Interessenverband Deutscher Zeitarbeitsunternehmen ev. (iGZ) Leiharbeitsverträge abgeschlossen, in denen ausdrücklich untersagt ist, unabhängig von der Bereitschaft des einzelnen Leiharbeiters, die Arbeit zu verweigern (§ 17 Abs. 1 MTV BZA und Protokollnotiz 10. MTV iGZ). Über den Inhalt dieses Tarifvertrages im Übrigen soll hier nicht gesprochen werden.

¹⁶ Aus diesem Grund sollte vorsorglich das Verbot für Verleiher und Entleiher gelten. Zum »Arbeitskampf mit Auslandsbezug: Die Frage der anwendbaren Rechtsordnung«, vgl. Däubler/Däubler, Arbeitskampfrecht, 3. Aufl., § 32.

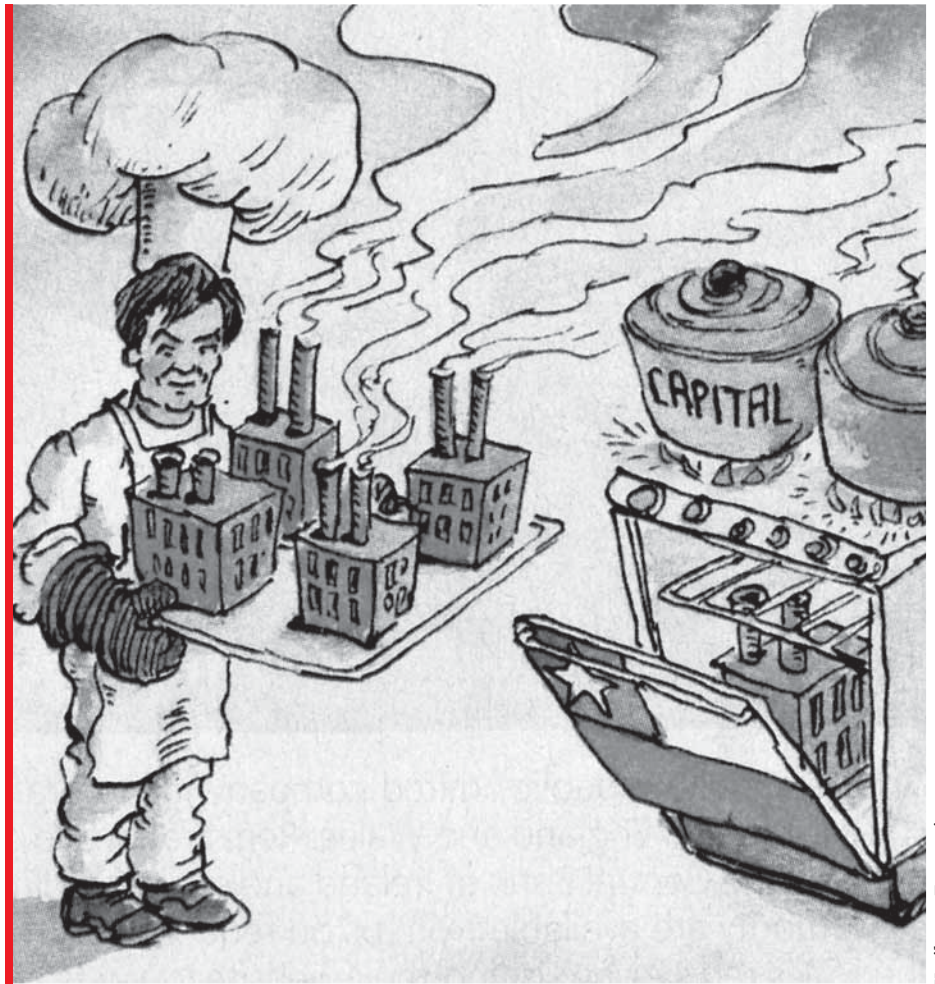
¹⁷ Vgl. Kittner, Arbeits- und Sozialordnung, Frankfurt a.M. 2012: Einleitung zum Entgeltfortzahlungsgesetz, Geschichtliche Entwicklung.

also vor:

Einem bestreikten Unternehmen muss der Abschluss von befristeten Arbeitsverträgen für den Einsatz in einem bestreikten Betrieb verboten werden!

Meine Begründung für diese zweite Forderung: Nach der herrschenden Rechtsprechung haben Arbeitnehmer, die direkt mit einem bestreikten Unternehmen einen befristeten Arbeitsvertrag vereinbaren, nicht einmal mehr das Recht zur Arbeitsverweigerung. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Arbeitsvertrag ausdrücklich zu dem Zweck abgeschlossen wurde, die durch den Streik ausgefallenen Arbeitszeiten auszugleichen.¹⁸ Dann sind diese befristet eingestellten Arbeitnehmer verpflichtet, den Weisungen der Geschäftsführung zu folgen, zu arbeiten und den Streikenden in den Rücken zu fallen. Aber was wir schon im Zusammenhang mit dem Einsatz von Leiharbeitern in bestreikten Betrieben gesagt hatten, gilt auch hier: Selbst wenn es ein individuelles Arbeitsverweigerungsrecht gäbe, würde es nicht weiterhelfen. Entscheidend ist, dass es dem Arbeitgeber erlaubt ist, einem Arbeitnehmer einen derart unsittlichen Arbeitsvertrag anzubieten. Es kommt darauf an, das zu verbieten. Alles andere ist mit dem Grundrecht auf Streik nicht vereinbar. Egal ob durch den Einsatz von Leiharbeitern oder durch den Einsatz von Arbeitern, mit denen bestreikte Unternehmen direkt befristete Arbeitsverträge abschließen – das Grundrecht auf Streik wird verletzt.¹⁹ Ich meine dabei nicht die Situation, in der die Arbeit weitergeht, weil sich zu wenige an dem Streik beteiligen. Da hilft kein Gesetz. Da hilft nur, dass die Gewerkschaft mehr Kolleginnen und Kollegen organisiert und mobilisiert. Ich meine die Situation, in der die Arbeit, die die Streikenden niedergelegt haben, weitergeht, weil die Streikenden ersetzt werden und weil die Belegschaft wieder aufgefüllt wird. Wenn die Arbeit aus diesem Grund weitergeht, ist das Grundrecht auf Streik verletzt.

Zur Verdeutlichung seien einige Sätze zum Grundrecht auf Streik²⁰ erlaubt.



Karikatur: Economist

Dieses Recht ergibt sich aus der im Grundgesetz²¹ garantierten Koalitionsfreiheit, also aus dem Recht der abhängig Beschäftigten, Koalitionen, insbesondere Gewerkschaften zu bilden. Im Zuge der Notstandsgesetzgebung wurde der Arbeitskampf als Grundrecht ausdrücklich in Art. 9 Abs. 3 GG aufgenommen.

Zunächst ist das Streikrecht nichts anderes als die Freiheit, gemeinsam mit anderen Kolleginnen und Kollegen mit der Arbeit aufzuhören. Dieses Recht, mit der Arbeit aufzuhören, hat es nicht immer gegeben. Sklaven hatten dieses Recht nicht. Auch nicht Bauern, die Frondienste auf den Feldern ihrer Herren leisten mussten. Die Arbeitskraft musste erst zur Ware werden, sodass Arbeitsverträge über diese Ware abgeschlossen werden konnten; Arbeitsverträge, die gekündigt werden können und damit das Recht einschließen, nach Ablauf der Kündigungsfrist mit der Arbeit aufzuhören. Das war bis 1900 kein

Problem, weil die meisten Arbeiter Tagelöhner waren oder auch noch bis 1914 Arbeitsverträge mit nur wenigen Tagen Kündigungsfrist hatten.²² Erst seit knapp 50 Jahren sind Streiks ohne Kündigung der Arbeitsverträge möglich.²³ Seitdem sagt man: Das Arbeitsverhältnis wird suspendiert. Daraus folgt die Pflicht des Arbeitgebers, alle Streikenden nach Ende des Streiks weiterzubeschäftigen. Aber unabhängig von diesen Fragen der Kündigung und der Einhaltung der Kündigungsfristen bei Beginn des Streiks und der Frage der Weiterbeschäftigung nach dem Ende des Streiks bleibt es dabei: Das Streikrecht ist zunächst nichts anderes als die Freiheit, gemeinsam mit anderen Kolleginnen und Kollegen mit der Arbeit aufzuhören, die Arbeit niederzulegen.²⁴ Wer einen Arbeitsvertrag hat, ist eben kein Sklave.

Aber das beschreibt nicht vollständig das Grundrecht auf Streik. Es fehlt die Kehrseite der Medaille, die Beschreibung der Wirkung, die gerade aus dem

vereinten Handeln, aus der gemeinsamen Arbeitsniederlegung entsteht. Das ganze geölte Räderwerk eines bestreikten Betriebes gerät ins Stocken und steht – wenn alle ihre Arbeit einstellen – still. Braucht es jetzt eine zusätzliche Rechtfertigung dafür, dass Arbeiter die Arbeit gemeinsam niederlegen können? Eigentlich nicht. Die Begründung »Wer einen Arbeitsvertrag hat, ist kein Sklave« sollte ausreichen. Auch im Grundgesetz wird das Recht auf Streik ohne Vorbehalt garantiert.

Trotzdem werden wir eine zusätzliche Rechtfertigung für die Wirkung, auf die es im Streik ankommt, vortragen. Auch deswegen, weil das Bundesverfassungsgericht einem vorbehaltlosen Grundrecht andere Grundrechte gegenüberstellt und dann die entgegenstehenden Positionen unter Berücksichtigung der Bedeutung und Tragweite des Grundrechts auf Streik zum Ausgleich bringen muss.²⁵ Alle wichtigen Unternehmensentscheidungen treffen entweder die Unternehmenseigner selbst oder deren Geschäftsführer oder Vorstände. Sie allein entscheiden über die Verwendung der Gewinne, die Investitionen, über Betriebsverlagerungen, Betriebseinschränkungen oder gar die Stilllegung eines ganzen Betriebes. Diese Entscheidungsrechte leiten die Unternehmenseigner aus dem Eigentum an dem Unternehmen her, ohne jemals zu fragen, wer diese Werte geschaffen hat, die die Rechtsordnung später zum Eigentum der Unternehmenseigner erklärt. Es werden Entscheidungen allein von den Unternehmenseignern getroffen, obwohl sie fundamentale Folgen für diejenigen haben, die diesen ganzen Betrieb tagtäglich in Gang halten. Das ist die strukturelle Unterlegenheit der Arbeitnehmer, von der auch das Bundesverfassungsgericht spricht. Diese Unterlegenheit können die abhängig Beschäftigten zumindest zeitweise nur mit Hilfe ihres Grundrechts auf Streik ausgleichen. Anders können sie sich nicht behaupten. Das Bundesarbeitsgericht sagt, ohne dieses Grundrecht auf Streik bliebe den Gewerkschaften nur »kollektives Betteln«. ²⁶ Die Unternehmen würden ohne das Grundrecht auf Streik das »Ob« von Verhandlungen und das »Wie« des Verhandlungsergebnisses

»diktieren«. Das ist die Rechtfertigung dafür, dass durch Streik Druck ausgeübt wird, indem »dem Arbeitgeber wirtschaftliche Schäden zufügt werden«. ²⁷ Sie sollen ihn zum Einlenken bewegen. Nur das führt zu einer Verhandlungsmacht der abhängig Beschäftigten. Nur diese durch den Streik aufgebaute Verhandlungsmacht verhindert ein Diktat der bestreikten Unternehmen.

Genau wegen dieser Möglichkeit, durch den Streik Verhandlungsmacht aufzubauen, bekämpfen die Unternehmer das Recht auf Streik seit jeher. Die Methoden der Unternehmer zur Bekämpfung dieses Grundrechts sind zahlreich:

So fordern sie immer wieder das Verbot des Grundrechts auf Streik zumindest für bestimmte Bereiche und unter Berufung auf das Gemeinwohl, wobei zur Durchsetzung zunächst an Geldzahlungen, Kündigungen usw. zu denken wäre. Wie wenig die Bundesregierung von dem Recht auf Streik hält, zeigt sie gerade in einem anderen Land, in Griechenland, wo die streikenden U-Bahnfahrer und Seeleute zwangsverpflichtet werden – auf der Grundlage eines Gesetzes aus der Zeit der griechischen Militärdiktatur und mit Gewalt. Mit dem Beharren auf Sparprogramme und Lohnkürzungen ist die deutsche Bundesregierung für diese Politik direkt verantwortlich.

Auch andere Wege können zum Ziel führen. Es sei an die Initiative von 2002/2003 erinnert. Diese Initiative wollte das Streikrecht dadurch aushebeln, dass das Recht zur Änderung von Tarifverträgen auf die Betriebsräte verlagert werden sollte – auf die Betriebsräte, die kein Streikrecht haben, sondern einer gesetzlichen Friedenspflicht unterworfen sind. Die Unternehmer versuchen immer wieder, Löhne und Gehälter mit Betriebsräten unter Verstoß gegen die Tarifsperre²⁸ des Betriebsverfassungsgesetzes zu regeln.

Wieder ein anderer Weg besteht darin, einen Tarifvertrag zumindest zum Teil durch Gesetz wieder aufzuheben. So ließ das Bundesverfassungsgericht ein Gesetz zu, das den Unternehmen erlaubte, tarifliche Urlaubsansprüche mit bezahlten gesetzlichen Freistellungsansprüchen zur medizinischen Versorgung

¹⁸ Däubler/Ögüt, Arbeitskampfrecht, § 19 Rn. 71: »Nach der herrschenden Meinung bleibt es dem Arbeitgeber unbenommen, den für den Zeitraum der Arbeitskampfmäßnahme bestehenden Arbeitskräftebedarf durch Neueinstellungen zu regulieren ... Wird der Arbeitsvertrag ausdrücklich zum Zweck der Überbrückung der Zeiten der Suspendierung der Arbeitspflicht von streikenden Arbeitnehmern abgeschlossen, so geht die herrschende Meinung davon aus, dass es für den neuangestellten Arbeitnehmer im Rahmen seiner arbeitsvertraglichen Verpflichtungen keinen Raum mehr gebe für eine Verweigerung der Streikarbeit. Dies trotz der faktisch gleichen Wirkung der Neueinstellungen als Minderung des mit dem Streik beabsichtigten Druckaufbaus (ebenso wie beim Einsatz eines Drittunternehmens).«

¹⁹ »Problematisch ist, dass Rückwirkungen der Arbeitgeber-Kampfmittel auf das Streikrecht selten geprüft und Konsequenzen daraus gezogen werden. Das BAG tut dies aber bei wesentlich leichteren Beeinträchtigungen des Arbeitgebers bei wieder entdeckten oder weiterentwickelten Streikformen, wie z.B. dem Ende und Wiederbeginn des Streiks bei Feiertagen, Wellenstreiks oder streikbegleitenden Flashmob-Aktionen. Hier »weist« es die Arbeitgeber – z.T. ungefragt – auf die Möglichkeiten der Aussperrung ... bzw. bei der Hausrechtsausübung hin bzw. entwickelt diese Rechtsinstitute weiter. Das sucht man beim gravierenden Fall einer beeinträchtigten Grundrechtsausübung vergebens. Wenn z.B. der Einsatz weniger Streikbrecher ... in Verbindung mit automatischen Produktionsprozessen genügt, die normale Produktion weitgehend aufrecht zu erhalten und dem Streik die Effektivität zu nehmen ..., dann muss auch geprüft werden, welche der überschüssigen Arbeitgebermittel zurückgeführt können und müssen (z.B. Einsatz außerbetrieblicher Streikbrecher ...) ...«, Berg/Platow/Schoof/Unterhinninghofen, Tarifvertragsgesetz und Arbeitskampfrecht, 3. Aufl., Teil 3 Rn. 312

²⁰ Grundrecht auf Streik als subjektives Recht; vgl. Däubler/Däubler, Arbeitskampfrecht, 3. Aufl., § 12 Rn. 31

²¹ Art. 9 Abs. 3 GG

²² »Zwischen 1899 und 1914 ging ein Drittel der Arbeitnehmer ohne Einhaltung der Kündigungsfrist in den Ausstand. Das hing damit zusammen, dass § 122 GewO eine vierzehntägige Kündigungsfrist vorsah, die im Arbeitsvertrag noch weiter verkürzt werden konnte.« (Däubler, Arbeitskampfrecht, 3. Aufl., § 3 Rn. 2)

²³ BAG 28.01.1955 GS 1/54; BAG 21.4.1971 GS 1/68

²⁴ Nach herrschender Sicht ist dafür ein Streikaufruf unabdingbar. Nach meiner Meinung und der vieler anderer Juristen reicht auch eine spontan und nur vorübergehend gebildete Koalition von Arbeitnehmern, also ein nichtgewerkschaftliches vereintes Handeln einer Arbeitnehmergruppe. Es geht um die zu Unrecht so genannten »wilden« Streiks. Ebenso Däubler/Däubler, Arbeitskampfrecht, 3. Aufl., § 12 Rn 16ff., insbesondere Rn. 25, wo auf das europäische Recht Bezug genommen wird; Däubler spricht sich zu Recht dagegen aus, solchen »ad-hoc«-Koalitionen nur das Recht der gemeinsamen Änderungskündigung einzuräumen; vgl. auch Berg/Platow/Schoof/Unterhinninghofen, Tarifvertragsgesetz und Arbeitskampfrecht, 3. Aufl., Teil 3 Rn. 202

²⁵ Vgl. BVerfG 3.4.2001 1 BvL 32/97; vgl. auch Donat/Kühling, AuR 1-2/2009, S. 5ff.

²⁶ BAG 10.6.1980 DB 80, 1694

²⁷ Donat/Kühling, AuR 1-2/ 2009, S. 5

²⁸ § 77 Abs. 3 BetrVG

und Rehabilitation zu verrechnen: Auf fünf Tage Re-

habilitation konnte der Unternehmer zwei Urlaubstage aus dem Tarifvertrag anrechnen, den tariflichen Urlaubsanspruch also um zwei Tage verkürzen.²⁹ Warum sollen die Gewerkschaften noch zum Streik aufrufen, wenn später durch Gesetz der erstreikte Tarifvertrag wieder zunichte gemacht werden kann?

Wieder ein anderer Weg, das Grundrecht auf Streik auszuhebeln, besteht darin, dem Streik jede Wirkung zu nehmen. Und das ist der Ansatz, um den es hier geht: Die Arbeit, die die Streikenden niedergelegt haben, lässt die Geschäftsführung des bestreikten Unternehmens von anderen Arbeitskräften weitermachen; z.B. über eine Leihfirma. Und wenn das nicht geht, über den Abschluss von befristeten Arbeitsverträgen. Entscheidend ist nur, dass die Wirkung des Streiks konterkariert wird, dass die Arbeit trotz Streik weitergeht. Und die Gerichte machen mit: Wenn Streikposten verhindern, dass diese Arbeitnehmer in den Betrieb kommen, dann holt sich der Unternehmer beim Arbeitsgericht einen Titel und lässt im Wiederholungsfall ein Ordnungsgeld von bis zu 100.000 € festsetzen. Anstatt das Grundrecht auf Streik zu schützen, werden diejenigen geschützt, die dieses Grundrecht aushebeln.

3. Dem muss ein Riegel vorgeschoben werden.

Der Einsatz von Leiharbeitern oder von Arbeitskräften mit befristeten Arbeitsverträgen in bestreikten Betrieben ist nach internationalen Normen unzulässig³⁰ und in Frankreich verboten.³¹ Was in Frankreich verboten ist, sollte den Unternehmern in Deutschland nicht erlaubt sein. Zum Schutz des Grundrechts auf Streik müssen die Gesetze geändert werden. Es geht nicht anders. Wie sagte Bert Brecht: »Dass Du Dich wehren musst, wenn Du nicht untergehen willst, das wirst Du doch einsehen.«

Ich wiederhole noch einmal die beiden politischen Forderungen und zwar als gesetzliche Vorschrift:

Zum Schutz des Grundrechts auf

Streik ist der Einsatz von Leiharbeitnehmer in bestreikten Betrieben verboten.

Dieses Verbot ist als Ergänzung in das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz aufzunehmen. Außerdem ist das Teilzeit- und Befristungsgesetz um folgende Vorschrift zu ergänzen:

Zum Schutz des Grundrechts auf Streik ist einem bestreikten Unternehmen der Abschluss von befristeten Arbeitsverträgen zum Einsatz in einem bestreikten Betrieb verboten.

Um die Einhaltung zu sichern,³² müssen dem Verbot im Arbeitnehmerüberlassungsgesetz und dem Verbot im Teilzeit- und Befristungsgesetz folgende Sätze folgen:

Die Gewerkschaft, die zum Streik aufgerufen hat, ist berechtigt, zur Durchsetzung dieses Verbots beim Arbeitsgericht Unterlassungsanträge zu stellen und die Androhung und Festsetzung eines Ordnungsgeldes zu beantragen.

In § 36 Abs. 3 SGB III muss die Vorschrift zur Arbeitsvermittlung in bestreikte Betriebe geändert werden³³ und lauten:

Die Agentur für Arbeit darf nicht in einem durch einen Arbeitskampf unmittelbar betroffenen Bereich vermitteln.

Bis jetzt darf die Agentur für Arbeit in diesem Bereich »nur dann vermitteln, wenn der Arbeitssuchende und der Arbeitgeber dies trotz eines Hinweises auf den Arbeitskampf verlangen«.

Das alles soll der Bundestag beschließen. Unter Umständen ist auch eine Bundesratsinitiative sinnvoll.

Und schließlich fordern wir generell: Keine Personaleinstellungen während eines Streiks.

Die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates müssen auch während eines Streiks weiter gelten.³⁴ Zur Verhinderung von Einstellungen während eines Streiks soll das Betriebsverfassungsgesetz in § 99 Abs. 2 ergänzt werden.

Der Betriebsrat kann die Zustimmung auch verweigern, wenn eine Einstellung während eines Streiks vorgenommen werden soll.

Die Arbeitsgerichte müssen ihre Rechtsprechung aufgeben, die die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates in einem bestreikten Betrieb einschränkt. Diese einschränkende Rechtsprechung

schützt die Arbeitgeber, nicht aber das Grundrecht auf Streik und die Tarifautonomie. Zur Unterstützung einer Änderung in der Rechtsprechung ist der Gesetzgeber zu einer entsprechenden Klarstellung im Betriebsverfassungsgesetz aufgefordert. In Verbindung mit den vorgeschlagenen Verboten kann dann der Betriebsrat die Einstellung auch nach § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG verweigern, weil der Arbeitgeber mit der Einstellung gegen ein Gesetz, und zwar gegen das Verbot im Arbeitnehmerüberlassungsgesetz bzw. gegen das Verbot im Teilzeit- und Befristungsgesetz verstößt.

Es ist möglich, dass das alles noch nicht reicht, insbesondere wenn man an den zunehmenden Missbrauch von Werkverträgen denkt. Aber ein Anfang wäre gemacht.

Gerade weil die Zahl der Beschäftigten, die einer Tarifbindung unterliegen, in den letzten 15 Jahren erheblich abgenommen hat, müssen diejenigen eine Chance haben, die sich dem entgegenstemmen. Streikende müssen besser geschützt werden. Unsere Freiheit beginnt da, wo die Freiheit der Unternehmenseigner aufhört. Über 80% der Erwerbstätigen³⁵ in Deutschland haben einen Arbeitsvertrag. Wer einen Arbeitsvertrag hat, will weder Sklave sein noch betteln.

²⁹ Vgl. BVerfG 3.04.2001 1 BvL 32/97

³⁰ Die Einstellung von Arbeitnehmern zum Streikbrechereinsatz ist nach dem ILO-Sachverständigenausschuss und nach dem ILO-Ausschuss für Vereinigungsfreiheit eine schwerwiegende Verletzung der Vereinigungsfreiheit; Däubler/Lörcher, Arbeitskampfrecht, 3. Aufl., § 10 Rn. 93ff.

³¹ Berg/Platow/Schoof/Unterhinninghofen, Tarifvertragsgesetz und Arbeitskampfrecht. Kompaktkommentar, 3. Aufl. 2010, AKR 3. Teil Rn. 303ff., insbesondere Rn. 306 und dort Fn. 591

³² Es kommt darauf an,
– dass ein bestreiktes Unternehmen nicht un-erkannt gegen die Verbote verstoßen kann,
– dass gegen Verstöße rasch vorgegangen werden kann und
– dass die Sanktionen bei Verstößen so schwer sind, dass das Verbot wirkt.

³³ Berg/Platow/Schoof/Unterhinninghofen, Tarifvertragsgesetz und Arbeitskampfrecht. Kompaktkommentar, 3. Aufl. 2010, AKR 3. Teil Rn. 305

³⁴ Däubler/Dette, Arbeitskampfrecht, 3. Aufl., § 19 Rn. 132, 150

³⁵ Zu den Erwerbstätigen gehören auch die Freischaffenden und Beamte, also alle, die arbeiten müssen, um zu leben.