

**GESELLSCHAFT**

# **HÄNDE WEG VON KOALITIONSFREIHEIT, TARIFAUTONOMIE UND STREIKRECHT!**

**ÜBER DAS GESETZ DER BUNDESREGIERUNG  
ZUR TARIFEINHEIT**

**DETLEF HENSCHKE**



## **INHALT**

Zusammenfassung	3
Die Ausgangslage	4
Die Rechtsprechung ...	12
... und ihre Änderung	13
Arbeitgeber drängen auf gesetzliche Tarifeinheit	14
Der Regierungsentwurf	15
Tarifeinheit als gewerkschaftspolitische, nicht gesetzliche Aufgabe	16
Wie man zerstört, was man zu retten vorgibt	17
Der Schurke: Der «Arbeitnehmer in Schlüsselposition»	19
Grundrechtsverletzung I: Eingriff in die Tarifautonomie	21
Kompensationsversuche	25
Grundrechtsverletzung II: Angriff auf das Streikrecht	27
Insbesondere: Streikrecht in Betrieben der Daseinsvorsorge	30

Wie bereits im Koalitionsvertrag vereinbart und mehrfach angekündigt, hat die Bundesregierung am 11. Dezember 2014 den Entwurf eines Gesetzes zur Regelung der Tarifeinheit vorgelegt. Das Gesetz soll verhindern, dass in den Betrieben unterschiedliche Tarifverträge mit – ganz oder zum Teil – gleichem Geltungsbereich anzuwenden sind. Konkret: Haben mehrere Gewerkschaften Tarifverträge mit divergierendem Inhalt

abgeschlossen, die die gleichen Gruppen von Arbeitnehmern erfassen, soll im Interesse einheitlicher und gleicher Arbeitsbedingungen betrieblich nur ein Tarifvertrag anwendbar sein. Der Gesetzesentwurf entscheidet sich nach dem Mehrheitsprinzip für den Tarifvertrag der im Betrieb mitgliederstärksten Gewerkschaft. Der Tarifvertrag der Minderheitsgewerkschaft soll ohne rechtliche Wirkung bleiben.

---

## Die vom Regierungsentwurf vorgesehenen Änderungen des Tarifvertragsgesetzes

### § 4a Tarifikollision

(1) Zur Sicherung der Schutzfunktion, Verteilungsfunktion, Befriedungsfunktion sowie Ordnungsfunktion von Rechtsnormen des Tarifvertrags werden Tarifikollisionen im Betrieb vermieden.

(2) Der Arbeitgeber kann nach § 3 an mehrere Tarifverträge unterschiedlicher Gewerkschaften gebunden sein. Soweit sich die Geltungsbereiche nicht inhaltsgleicher Tarifverträge verschiedener Gewerkschaften überschneiden (kollidierende Tarifverträge), sind im Betrieb nur die Rechtsnormen des Tarifvertrags derjenigen Gewerkschaft anwendbar, die zum Zeitpunkt des Abschlusses des zuletzt abgeschlossenen kollidierenden Tarifvertrags im Betrieb die meisten in einem Arbeitsverhältnis stehenden Mitglieder hat. Kollidieren die Tarifverträge erst zu einem späteren Zeitpunkt, ist dieser für die Mehrheitsfeststellung maßgeblich. Als Betriebe gelten auch ein Betrieb nach § 1 Absatz 1 Satz 2 des Betriebsverfassungsgesetzes

und ein durch Tarifvertrag nach § 3 Absatz 1 Nr. 1 bis Nr. 3 des Betriebsverfassungsgesetzes errichteter Betrieb, es sei denn, dies steht den Zielen des Absatzes 1 offensichtlich entgegen. Dies ist insbesondere der Fall, wenn die Betriebe von Tarifvertragsparteien unterschiedlichen Wirtschaftszweigen oder deren Wertschöpfungsketten zugeordnet worden sind.

(3) Für Rechtsnormen eines Tarifvertrags über eine betriebsverfassungsrechtliche Frage nach § 3 Absatz 1 und § 117 Absatz 2 des Betriebsverfassungsgesetzes gilt Absatz 2 Satz 2 nur, wenn diese betriebsverfassungsrechtliche Frage bereits durch Tarifvertrag einer anderen Gewerkschaft geregelt ist.

(4) Eine Gewerkschaft kann vom Arbeitgeber oder der Vereinigung der Arbeitgeber die Nachzeichnung eines mit ihrem Tarifvertrag kollidierenden Tarifvertrags verlangen. Der Anspruch auf Nachzeichnung beinhaltet den Abschluss eines die Rechtsnormen

---

men des kollidierenden Tarifvertrags enthaltenden Tarifvertrags, soweit sich die Geltungsbereiche und Rechtsnormen der Tarifverträge überschneiden. Die Rechtsnormen eines nach Satz 1 nachgezeichneten Tarifvertrags gelten unmittelbar und zwingend, soweit der Tarifvertrag der nachzeichnenden Gewerkschaft nach Absatz 1 Satz 2 nicht zur Anwendung kommt.

(5) Nimmt ein Arbeitgeber oder eine Vereinigung von Arbeitgebern mit einer Gewerkschaft Verhandlungen über den Abschluss eines Tarifvertrags auf, ist der Arbeitgeber oder die Vereinigung von Arbeitgebern verpflichtet, dies rechtzeitig und in geeigneter Weise bekanntzugeben. Eine andere Gewerkschaft, zu deren satzungsgemäßen Aufgaben der Abschluss eines Tarifvertrags nach Satz 1 gehört, ist berechtigt, dem

Arbeitgeber oder der Vereinigung von Arbeitgebern ihre Vorstellungen und Forderungen mündlich vorzutragen.

### **§ 8 Bekanntgabe des Tarifvertrags**

Der Arbeitgeber ist verpflichtet, die im Betrieb anwendbaren Tarifverträge sowie rechtskräftige Beschlüsse nach § 99 des Arbeitsgerichtsgesetzes über den nach § 4a Absatz 2 Satz 2 anwendbaren Tarifvertrag im Betrieb bekanntzumachen.

### **§ 13 Inkrafttreten**

(3) § 4a ist nicht auf Tarifverträge anzuwenden, die am [einsetzen: Tag nach der Verkündung dieses Gesetzes] gelten.

*Es folgen Änderungen des Arbeitsgerichtsgesetzes.*

## **ZUSAMMENFASSUNG**

Das Gesetz verletzt die Koalitionsfreiheit der Gewerkschaft, deren Tarifvertrag die rechtliche Geltung versagt wird. Der Gesetzgeber entzieht der Gewerkschaft das Recht, die Arbeitsbedingungen ihrer Mitglieder nach eigenen Vorstellungen mit dem Arbeitgeber auszuhandeln und in verbindlichen, nicht unterschreitbaren Tarifverträgen festzulegen. Die Mitglieder verlieren den Schutz des Tarifvertrags. Damit wird eine der wichtigsten gewerkschaftlichen Funktionen, die Tarifautonomie, beseitigt. Überdies zielt der Gesetzentwurf auf das Streikrecht der Minderheitsgewerkschaft. In der Gesetzesbegründung spricht die Bundesregie-

rung die Erwartung aus, dass die Gerichte Streiks um Tarifverträge untersagen, die mangels Mehrheit verdrängt werden, also nicht gelten. Unabhängig davon wird in der Praxis die Streikfähigkeit der Gewerkschaft in dem Maße schwinden, in dem ihre Mitglieder befürchten müssen, dass der durchzusetzende Tarifvertrag nicht gilt, also am Ende nicht mehr wert ist als das Papier, auf dem er geschrieben ist. Unabhängig von der Verfassungswidrigkeit schürt der Gesetzentwurf neue Konflikte und verbreitet Unfrieden auch zwischen solchen Gewerkschaften, die bisher in geordneter Weise miteinander auskamen.

Das Gesetz zielt nach Inhalt und Begründung unübersehbar auf die Aktivität streikfähiger und streikbereiter Berufsverbände. Sie sollen rechtlich diszipliniert und ruhiggestellt, ja um ihre Existenzberechtigung gebracht werden. Auch wer Berufsverbände und ihre tendenziell exklusive Interessenverfolgung für den falschen Weg hält und für das einheitsstiftende Organisationsmodell und Selbstverständnis der Industriegewerkschaften eintritt, kann den Gesetzentwurf nicht gutheißen. Die verfassungsrechtlich «für jedermann und für alle Berufe» verbürgte Koalitionsfreiheit ist unteilbar. Die Entscheidung der Arbeitnehmer für einen gewerkschaftlichen Zusammenschluss, gleich welcher Organisationsform, ist frei. Der Staat hat sich jeglicher Zensur, Gängelung und Beschränkung zu enthalten.

Überdies wird das Gesetz die Konkurrenz zwischen allen Gewerkschaften verschärfen und Dumpingtarifverträgen den Weg ebnen. Mit dem Auswahlprinzip der betrieblichen Mehrheit spielt der Gesetzgeber zu allem Überfluss dem Arbeitgeber die Schlüsselrolle zu, mit dem Betriebszuschnitt die gewerkschaftlichen Größenverhältnisse zu beeinflussen und einer ihm genehmen Gewerkschaft zur Mehrheit zu verhelfen.

Das Gesetz ist abzulehnen.

Tarifeinheit herzustellen ist ausschließlich Aufgabe der Gewerkschaften; treten mehrere Gewerkschaften auf, sind Abstimmungen und Tarifgemeinschaften bewährte Instrumente, um sicherzustellen, dass einheitliche Tarifnormen gelten. Auch dies gehört zur Tarifautonomie, aus der sich der Staat zurückzuhalten hat.

## DIE AUSGANGSLAGE

### Gewerkschaftspluralismus

Der Gesetzentwurf reagiert auf Konflikte zwischen konkurrierenden Gewerkschaften. Aktuelles Beispiel ist der Tarifstreit zwischen Deutscher Bahn und der Gewerkschaft Deutscher Lokomotivführer (GDL), in dem es nicht zuletzt um das Konkurrenzverhältnis zwischen GDL und der Eisenbahn- und Verkehrsgewerkschaft im DGB (EVG) geht, nämlich um die Tarifzuständigkeit für die Zugbegleiter. Verständigen sich die Gewerkschaften in diesem und vergleichbaren Konflikten nicht auf einheitliches Vorgehen, kann es geschehen, dass Tarifverträge mit unterschiedlichem Inhalt abgeschlossen werden. Für die Mitglieder der Gewerkschaft A gelten folglich im selben Betrieb andere tarifvertragliche Arbeitsbedingungen als

für die Mitglieder der Gewerkschaft B. Mit der Gewerkschaftskonkurrenz ist ein unerfreuliches Kapitel der Gewerkschaftsgeschichte und -gegenwart angesprochen. Eigentlich verkörpern die Gewerkschaften das Prinzip der Einheit; ihr zentraler Auftrag ist es, Konkurrenz unter den abhängig Beschäftigten auszuschließen. Doch wurde die Einheit unter den Bedingungen einer kapitalistischen Wirtschaft nie erreicht. Von Anbeginn an, seit mit der Industrialisierung moderne Gewerkschaften gegründet wurden, waren sie mit Spaltung und Konkurrenz konfrontiert. Das hatte zum Teil politische und weltanschauliche Gründe, zum Teil schlugen sich Differenzen der sozialen Stellung in getrennten Verbänden der Arbeiter, der Angestellten und der Beam-

ten nieder. Und immer wieder gelang es Unternehmern, willfährige Verbände zu gründen und auszuhalten, um freien Gewerkschaften das Leben schwer zu machen; insbesondere sollten die «eigenen» Arbeiter am Beitritt gehindert werden.

Auch als sich die deutschen Gewerkschaften nach dem Zweiten Weltkrieg neu konstituierten, entstanden konkurrierende Verbände. Die meisten bestehen heute noch.

- Die mit Abstand dominierenden und mitgliederstärksten Gewerkschaften sind die des Deutschen Gewerkschaftsbundes (DGB); sie verstehen sich als Einheitsgewerkschaft nach dem Industrieverbandsprinzip: Ihre jeweilige Zuständigkeit umfasst alle abhängig Beschäftigten eines Wirtschaftszweigs bzw. einzelner Zweige des öffentlichen Dienstes, gleich welchen Beruf sie ausüben und welche arbeitsrechtliche Stellung sie haben. Die DGB-Gewerkschaften sind – in der Reihenfolge ihrer Größe –:

- die Industriegewerkschaft Metall (IGM),
- die Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft (ver.di),
- die IG Bergbau, Chemie, Energie (BCE)
- die IG Bauen–Agrar–Umwelt (IG BAU),
- die Eisenbahn- und Verkehrsgewerkschaft (EVG),
- die Gewerkschaft Erziehung und Wissenschaft (GEW),
- die Gewerkschaft Nahrung–Genuss–Gaststätten (NGG),
- die Gewerkschaft der Polizei (GdP).

Den DGB-Gewerkschaften gehören rund 6 Millionen Mitglieder an.

- Die Verbände des Deutschen Beamtenbundes (dbb) mit etwas weniger als 1,3 Millionen Mitgliedern organisieren

überwiegend Beamte, deren Dienstverhältnisse durch Gesetz geregelt werden. Die Tarifzuständigkeit für die rund 360.000 Arbeiter und Angestellten in den Verbänden des dbb liegt bei der dbb tarifunion, die seit geraumer Zeit in Tarifgemeinschaft mit ver.di verhandelt und abschließt.

Einige der zur dbb tarifunion gehörenden Verbände schließen zugleich eigenständige Tarifverträge ab; dies gilt unter anderem für die Gewerkschaft Deutscher Lokomotivführer (GDL).

- Die Gewerkschaften des Christlichen Gewerkschaftsbundes (CGB) mit – nach eigenen Angaben – 280.000 Mitgliedern.
- Selbstständig, unabhängig von Dachverbänden existieren zwölf Vereinigungen mit eigener Tarifzuständigkeit; sie vertreten insgesamt rund 270.000 Mitglieder. Es handelt sich in der Regel um Berufsverbände, die sich jeweils aus Angehörigen bestimmter Berufe zusammensetzen. Die wichtigsten sind:
  - der Verband der angestellten und beamteten Ärztinnen und Ärzte Deutschlands – Marburger Bund (MB) mit rund 11.000 Mitgliedern,
  - der Deutsche Journalisten-Verband (DJV) mit rund 40.000 Mitgliedern,
  - der Verband angestellter Akademiker und leitender Angestellter der chemischen Industrie (VAA) mit 28.000 Mitgliedern,
  - die Unabhängige Flugbegleiter Organisation (UFO) mit 8.100 Mitgliedern,
  - die Vereinigung Cockpit (VC) mit 8.200 Mitgliedern
  - und die Gewerkschaft der Flugsicherung (GdF) mit 2.600 Mitgliedern, hervorgegangen aus dem Verband deutscher Flugleiter und dem Verband Deutscher Flugsicherungs-

Techniker und -Ingenieure, die sich 2004 zusammengeschlossen haben. Weltanschauliche Differenzen, die früher im Verhältnis zwischen den Gewerkschaften und ihren Dachverbänden eine größere Rolle spielten, sind heute zurückgetreten. Auch der CGB bezieht seine Identität kaum noch aus der christlichen Botschaft, mehr dagegen aus der Konkurrenz zum DGB und seinen Gewerkschaften. Das schließt freilich nicht aus, dass sowohl der CGB als auch der dbb traditionell die Nähe zur CDU/CSU pflegen, die DGB-Gewerkschaften dagegen mehrheitlich sozialdemokratisch orientiert sind.

Auch die Trennung von Arbeitern und Angestellten und die darauf fußende eigenständige organisatorische Vertretung der Angestellten haben an Bedeutung verloren, seitdem die Deutsche Angestelltengewerkschaft (DAG) 2001 mit vier DGB-Gewerkschaften in ver.di aufgegangen ist.

Wichtiger erscheinen, was jedenfalls die aktuellen Konflikte angeht, die unterschiedlichen Organisationsprinzipien von Berufsverbänden auf der einen und Branchengewerkschaften auf der anderen Seite. Als die modernen Gewerkschaften mit der Industrialisierung entstanden, konstituierten sie sich zunächst in Anlehnung an die Tradition der handwerklichen Gesellenvereinigungen als berufsbezogene Organisationen. Erst später öffneten sie sich zu umfassenden Verbänden aller Beschäftigten eines Betriebes und eines Wirtschaftszweiges. Nach diesem Modell konstituierten sich sodann nach dem Zweiten Weltkrieg die Gewerkschaften im DGB.

Die damit geschaffene industriegewerkschaftliche Einheit ist die Antwort auf dieselbe soziale Lage aller, die im gleichen

Betrieb, Unternehmen und Wirtschaftszweig fremdbestimmte Arbeit leisten und damit in sozialer Abhängigkeit von gleichen Unternehmen, Konzernen und der die Branchenentwicklung bestimmenden Kapitalgruppen stehen. Natürlich spielen die unterschiedlichen Berufe, ihre Entwicklung und ihre Perspektiven weiter eine wichtige, möglicherweise sogar wachsende Rolle, werden jedoch durch die identische Abhängigkeit von den gleichen Unternehmern und Eigentümern überlagert.

Demgegenüber verstehen sich Berufsverbände als Interessenvertreter allein der Angehörigen des jeweiligen Berufs. Die Konzentration auf einen oder mehrere unmittelbar benachbarte Berufe schafft auf der einen Seite eine oft hohe Identifikation mit dem Verband; das erklärt auch den regelmäßigen hohen Organisationsgrad. Auf der anderen Seite erliegen Berufsverbände nicht selten der Versuchung, die eigene Identität auch durch Abgrenzung zu anderen Beschäftigten zu definieren. Als etwa der Marburger Bund den Weg zur eigenständigen Tarifpolitik einschlug, geschah das auch mit der Begründung, die von ver.di durchgesetzte Besserstellung der unteren Entgeltgruppen nicht mittragen zu wollen; man müsse sich fragen, so der damalige Vorsitzende Montgomery, «ob wir wirklich wieder in ein solches Solidaritätskorsett zurück wollen, wie wir es jahrelang an der Seite von ver.di erduldet haben» (Dt. Ärzteblatt, Jg. 103 [2006], Heft 34+35, S. 2212). Der so begründete Rückzug auf exklusive Verfolgung von Berufsinteressen offenbart eine mitunter aufscheinende Nähe zur Standespolitik. Zudem bekennen sich die DGB-Gewerkschaften zum politischen Mandat. Die Lage und die Chancen der abhängig Be-

schäftigten werden nicht allein durch die betriebliche Entwicklung und durch gewerkschaftliche Erfolge, etwa tarifpolitischer Natur, geprägt, sondern ebenso durch politische Weichenstellungen, staatliche Gesetzgebung, gesellschaftliche Strömungen und Kräfteverhältnisse. Darauf im Interesse der Beschäftigten – nicht allein der Mitglieder – Einfluss zu nehmen und sich auch mit gewerkschaftlichen Mitteln an der öffentlichen Auseinandersetzung zu beteiligen gehört zur gewerkschaftlichen Aufgabe, an der sich jedenfalls die DGB-Gewerkschaften messen lassen müssen. Demgegenüber fördert die berufsbezogene Interessenwahrnehmung, zu der sich Berufsverbände verpflichtet fühlen, in allgemeinen gesellschaftlichen Fragen eher eine unpolitische Haltung. Es ist kein Zufall, dass in mehreren Berufsverbänden ein durchaus konservatives Gesellschaftsbild anzutreffen ist, das oft mit der Nähe zur CDU korrespondiert.

### **Konkurrierende Tarifverträge**

Folgen der Gewerkschaftskonkurrenz sind – im Sprachgebrauch des Gesetzesentwurfs – kollidierende Tarifverträge. Wenn mehrere Gewerkschaften für dieselben Berufsgruppen und Betriebe zuständig sind und sich nicht auf identische Forderungen und gemeinsame oder zumindest abgestimmte Verhandlungen verständigen, sind Tarifverträge mit divergierendem Inhalt möglich. Dennoch war dies über lange Zeit die Ausnahme. In der Regel können sich die Beschäftigten einer Branche oder eines Berufs auf einen Tarifvertrag oder auf Tarifverträge mit identischem Inhalt stützen. Auch heute noch dominieren die Tarifverträge der DGB-Gewerkschaften; soweit andere Gewerkschaften im gleichen Sektor

bzw. Betrieb aktiv sind, kooperieren sie entweder mit der zuständigen DGB-Gewerkschaft oder sie übernehmen deren Tarifergebnisse in Anschlussverträgen. Beispiele erfolgreicher Kooperation sind die Tarifgemeinschaften zwischen ver.di und der dbb tarifunion für die Tarifverhandlungen im öffentlichen Dienst oder zwischen der Fachgruppe Journalismus in ver.di mit dem DJV. Desgleichen kommt es bei branchenübergreifenden Verträgen zu Tarifgemeinschaften zwischen DGB-Gewerkschaften.

### **Unterbietungskonkurrenz**

Soweit trotzdem konkurrierende Gewerkschaften mit unterschiedlichen Forderungen auf den Plan treten, ist hinsichtlich der tarifvertraglichen Zielsetzung zwischen Unterbietungs- und Überbietungskonkurrenz zu unterscheiden.

Mit Abstand größere praktische Bedeutung hat der Unterbietungswettbewerb. Er richtet sich typischerweise gegen das von den DGB-Gewerkschaften durchgesetzte Tarifniveau. Diese unappetitliche Seite gewerkschaftlicher Konkurrenz hat eine lange Tradition. Schon immer gab es Verbände, die sich dazu hergaben, bestehende Tarifregelungen zu unterschreiten. Lange Zeit bedienten sich einzelne Unternehmer und Konzerne sogenannter gelber Verbände, die sie selbst gegründet und finanziert haben, um die freien Gewerkschaften fernzuhalten. Heute bieten sich immer wieder die Verbände des CGB an, um die bestehenden Branchentarifverträge zu unterlaufen. Für bundesweites Aufsehen sorgte der Fall Jenoptik. Um den im Betrieb geltenden Verbandstarifvertrag der IG Metall abzuschütteln, schloss das Unternehmen einen Firmentarifvertrag mit der Christlichen Gewerkschaft Metall (CGM) zu Niedrigst-



bedingungen. Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat getreu seiner früheren Einheitsrechtsprechung den Firmentarifvertrag der CGM als den spezielleren für allein anwendbar erklärt, nachdem es der hinsichtlich Mitgliederstärke und Durchsetzungsvermögen zwielfichtigen Organisation die Tariffähigkeit zuerkannt hatte. Die Folge: Der Branchentarifvertrag der IG Metall verlor in den Betrieben von Jenoptik seine rechtliche Wirksamkeit, die Mitglieder der IG Metall wurden tariflos gestellt. Dieser Fall war nicht der einzige, in dem die Einheitsrechtsprechung bewirkte, dass Dumpingverträge den Zuschlag erhielten.

Ein anderes Beispiel betrifft die Leiharbeiter. Als 2004 das neue Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) in Kraft trat, hatte sich bereits eine Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften für Zeitarbeit und Personal-Service-Agenturen (CGZP) im CGB gebildet, die im Verein mit zwei zuständigen Arbeitgeberverbänden Tarifverträge auf niedrigstem Niveau abschloss. Zum näheren Verständnis sei daran erinnert, dass nach §§ 3, 9 AÜG Leiharbeiter Anspruch auf die im Einsatzbetrieb für vergleichbare Arbeitnehmer «geltenden wesentlichen Arbeitsbedingungen einschließlich des Arbeitsentgelts» haben. Davon kann allerdings zulasten der Leiharbeiter durch Tarifvertrag abgewichen werden. Genau dies war der Zweck der von der CGZP angebotenen und abgeschlossenen Tarifverträge. Schlimmer noch: Sie schlossen nicht nur den gesetzlichen Anspruch auf Gleichbehandlung für die unmittelbar Tarifgebundenen aus; vielmehr brachten sie alle Arbeitnehmer im Geltungsbereich der «christlichen» Tarifverträge um ihre gesetzlichen Ansprüche, auch die Nichtmitglieder, soweit nur im Ar-

beitsvertrag auf die jeweiligen Tarifverträge verwiesen worden war. So lag das Monatsbruttoentgelt der Leiharbeiter im Durchschnitt um 36 bis 45 Prozent unter dem der jeweiligen Stammbeslegschaft. Die mittelbare Folge war überdies, dass auch die DGB-Gewerkschaften, die bereits in Verhandlungen mit einem weiteren Arbeitgeberverband der Zeitarbeit einen wesentlich besseren Stand erreicht hatten, auf ein niedrigeres Niveau zurückgeworfen wurden; ihr Partner sah sich außerstande, seinen Mitgliedsfirmen deutlich höhere Kosten zuzumuten, als sie deren Konkurrenten aufgrund des «christlichen» Tarifvertrags zu tragen hatten.

Ein anderes Beispiel setzte wenig später die PIN AG, indem sie durch leitende Angestellte einen eigenen Verband, die Gewerkschaft der Neuen Brief- und Zustelldienste (GNBZ) gründen ließ, um den nach dem Arbeitnehmerentsendegesetz für allgemein verbindlich erklärten Postmindestlohn zu unterlaufen.

Beiden Organisationen, der CGZP sowie der GNBZ, haben die Arbeitsgerichte später zu Recht die Tariffähigkeit aberkannt. Doch inzwischen hatten sie viel Unheil angerichtet; so sind über die Jahre bis zur Entscheidung des BAG über die Tariffunfähigkeit der CGZP Hunderttausende Leiharbeiter um ihren gesetzlichen Lohn geprellt worden; nur wenige haben die Differenz später geltend gemacht.

### **Überbietungskonkurrenz**

Im Unterschied zum Tarifdumping spielt Überbietungskonkurrenz in der Praxis eine untergeordnete Rolle. Das widerspricht zwar der aufgeregten öffentlichen Wahrnehmung unserer Tage. Seitdem einige Berufsverbände eigenständige Tarifpolitik betreiben und zu Streiks und

anderen gewerkschaftlichen Aktionen aufrufen, zeichnen Politik und veröffentlichte Meinung das Bild einer Zerstörung der bisher stabilen Tarifordnung durch den Wilden Westen von Tarifvielfalt und egoistischer, ja rücksichtsloser Interessenverfolgung. Von «Balkanisierung der Tariflandschaft» ist die Rede.

Doch dieses Bild hat mit der Praxis wenig gemein. In den letzten 15 Jahren sind sechs Berufsverbände mit dem Anspruch auf eigenständige Tarifpolitik hervorgetreten. Eine dieser Vereinigungen, der Verband angestellter Akademiker und leitender Angestellter in der chemischen Industrie (VAA) muss im vorliegenden Zusammenhang aus der Betrachtung ausscheiden. Er verließ 1997 die langjährige Tarifgemeinschaft mit der DGB-Gewerkschaft Chemie, Papier, Keramik (heute: BCE). Nicht etwa weil er den Ehrgeiz hatte, die Tarifpolitik der IG Chemie zu überholen. Umgekehrt fühlte er sich von der tarifunwilligen Arbeitgeberseite zu Konzessionen gedrängt, die die IG Chemie nicht mittragen wollte. In der Folgezeit vereinbarte er Verschlechterungen der bislang geltenden Regelung, um zu verhindern, dass das von ihm verantwortete Tarifwerk für leitende Angestellte gänzlich infrage gestellt wurde.

Dagegen stand die Verselbstständigung der übrigen fünf Verbände durchaus im Zeichen einer offensiven Tarifpolitik. Unter ihnen standen vier Verbände zuvor in engen Kooperationsverhältnissen zur jeweils zuständigen DGB-Gewerkschaft bzw. zur DAG.

(1) So verließ 1999, im Vorfeld der ver.di-Gründung, die VC die Tarifgemeinschaft mit der DAG, um fortan die Tarifbedingungen seiner Mitglieder selbstständig zu gestalten. Der Arbeitgeber, die Luft hansa, zögerte übrigens nicht, den VC als

Tarifpartei anzuerkennen, offenkundig in der Erwartung, aus der Gewerkschaftskonkurrenz Nutzen zu ziehen.

(2) Im Jahre 2001 endete das Bündnis der Eisenbahner zwischen der DGB-Gewerkschaft Transnet und den beiden zuständigen Verbänden im dbb: der Gewerkschaft Deutscher Bundesbahnbeamter und Anwärter (GDBA) und der Gewerkschaft Deutscher Lokomotivführer (GDL). Für die beiden letztgenannten Beamten-Gewerkschaften war mit der Privatisierung der Bundesbahn die Tarifpolitik für die wachsende Zahl der tarifbeschäftigten Arbeiter und Angestellten in den Vordergrund getreten. Das Bündnis zwischen den drei Gewerkschaften diente vor allem dem gemeinsamen Ziel, die Beschäftigung der von der Privatisierung bedrohten Eisenbahner zu sichern. Als die Gewerkschaft Transnet 2001 die Fortsetzung und Vertiefung des Bündnisses anbot, schlug dies der GDL-Vorstand in Sorge um sein eigenes Profil aus.

(3) Im Jahre 2002 schied der Verband der deutschen Flugleiter (VdF), einer der beiden Vorläuferorganisationen der heutigen Gewerkschaft der Flugsicherung (GdF), aus der ehemals mit der DAG bestehenden, seit 2001 auf ver.di übergegangenen Tarifgemeinschaft aus.

(4) Im Jahr 2005 endete die Tarifgemeinschaft zwischen dem Marburger Bund und ver.di, die auf eine lange Vorgeschichte der tarifpolitischen Zusammenarbeit mit der DAG und, mit Unterbrechungen, der ÖTV zurückblicken konnte. Sie scheiterte an der von ver.di verhandelten und vereinbarten Ablösung des Bundes-Angestelltentarifvertrags (BAT) durch den Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD), von dem die angestellten Klinikärzte Verschlechterungen befürchteten.

(5) Schließlich entschied sich nach dem Vorbild der Piloten im gleichen Jahr, 1999, die Unabhängige Flugbegleiter Organisation (UFO) für eine eigenständige Tarifpolitik. Die UFO war erst 1992 gegründet worden; es handelt sich um die einzige relevante Neugründung. Im Jahr 1999 wandelte sie sich durch Satzungsänderung vom Berufsverband in eine Gewerkschaft. Abermals zögerte die Lufthansa nicht, sie als Tarifpartei anzuerkennen, auch hier in der Hoffnung auf konkurrenzbedingte Schwächung der Gewerkschaftsseite.

Die Sezession und tarifpolitische Verselbstständigung der vorgenannten fünf Verbände war kein Zufall. Zum einen handelt es sich um jeweils qualifizierte Berufe mit nicht geringem Sozialprestige, die in ehemals staatlichen bzw. kommunalen, inzwischen privatisierten oder zur Privatisierung ausgewiesenen Unternehmen arbeiten. Der mit der Privatisierung verbundene Kostendruck macht auch vor den Arbeitsbedingungen dieser – überwiegend gehobenen – Berufe nicht halt. Wie im Brennglas zeigt sich dies an der Situation der angestellten Klinikärzte, deren Arbeitsbedingungen und beruflichen Perspektiven durch Kostendeckelung, Fallpauschale und reduzierte Ausweichoptionen empfindlich beeinträchtigt sind; sowohl die Karriere im Krankenhaus als auch die Niederlassung als freipraktizierender Arzt stoßen auf enger gewordene Grenzen. Dass dies unter selbstbewussten, von Berufsstolz und -ethos geprägten Berufen und ihren Verbänden Widerständigkeit weckt, sollte nicht wundern.

Zum anderen hatten Arbeitslosigkeit und Deregulierung in den bisher verbündeten DGB-Gewerkschaften ihre Spuren hinter-

lassen. Verminderte gewerkschaftliche Durchsetzungskraft führte zu Beginn dieses Jahrhunderts über mehrere Jahre zu einer wenig erfolgreichen Tarifpolitik mit insgesamt negativer Verteilungsbilanz.

So lag es nahe, dass die hier in Rede stehenden gut organisierten Berufsverbände mit selbstbewusster Mitgliedschaft meinten, auf sich allein gestellt besser zu fahren. Allerdings ist diese Rechnung nicht überall aufgegangen.

- Die UFO scheiterte in ihrem Bestreben, besser als ver.di abzuschließen. Im Gegenteil, zum Auftakt gestand sie der Lufthansa im Zusammenhang mit der Neuordnung im Konzern Konzessionen zulasten ihrer Mitglieder zu. Der zum Ausgleich für diesen Misserfolg in der Tarifrunde 2008/2009 angekündigte Sprung nach vorn führte gleichfalls zu keinem besseren Ergebnis, das etwa ver.di in den Schatten gestellt hätte.
- Die Fluglotsengewerkschaft GdF bewegt sich, jedenfalls was ihren Kern angeht, im Grunde außer Konkurrenz. Sie ist für die Fluglotsen als einzige Gewerkschaft aktiv, was ihr auch von ver.di nicht streitig gemacht wird. Sie weist damit Parallelen zu einigen anderen Berufsverbänden auf: Die Gewerkschaft der Orchestermusiker etwa, die Deutsche Orchestervereinigung (DOV), blickt gleichfalls auf eine unangefochtene erfolgreiche Tarifpolitik zurück, ohne sich der Konkurrenz von ver.di erwehren zu müssen.

Konstellationen dieser Art lassen sich daher nicht als Beispiele von Überbietungskonkurrenz einordnen.

- Lediglich drei Berufsgewerkschaften erzielten punktuelle Erfolge, die sich von den Tarifiergebnissen der jeweils zuständigen DGB-Gewerkschaft abhoben:

- Nach einem ersten erfolglosen Anlauf im Jahre 2002 setzte sich die GDL in der Tarifrunde 2007 mit ihrer Forderung nach einem eigenen Tarifvertrag für die Lokführer durch und erstreikte ein deutlich besseres Ergebnis, als die beiden anderen Gewerkschaften, Transnet und GDBA, zuvor abgeschlossen hatten. Mit ihrer Forderung, für das gesamte fahrende Zugpersonal zu verhandeln – ein Anspruch, den die GDL schon 2002 geltend gemacht hatte – konnte sie sich freilich nicht durchsetzen.
- Die VC lehnte in der Tarifrunde 2001 die seinerzeit von ver.di erzielte Entgelterhöhung um 3,5 Prozent ab und erreichte auf der Grundlage mehrerer Streiks – unter der Schlichtung von Hans-Dietrich Genscher – lineare und strukturelle Verbesserungen im zwei-stelligen Bereich.
- Der Marburger Bund schließlich setzte sich 2006 nach Ablehnung des TVöD mit seinem Verlangen nach einem eigenständigen Tarifvertrag für angestellte Ärzte durch, der die befürchteten Einkommenseinbußen, insbesondere nach langjähriger Tätigkeit, verhinderte; in der umstrittenen Frage von Arbeitszeit und Bereitschaftsdienst erreichte freilich der MB trotz Streiks keine wesentliche Verbesserung.

Für alle diese Tarifbereiche gilt, dass die Arbeitgeber die verbesserten Sparten-ergebnisse auf sämtliche Arbeitsverhältnisse übertragen haben, im Falle der Bahn zugleich aufgrund tarifvertraglicher Absprache mit den beiden anderen Gewerkschaften.

Das also – drei punktuelle Erfolge streikender Berufsverbände – ist das Ergebnis der angeblich ins Kraut schießenden

Überbietungskonkurrenz. In diesen drei Tarifwerken manifestiert sich die immer wieder beschworene «Balkanisierung» der Tarifordnung, die nunmehr auch den Gesetzgeber auf den Plan gerufen hat.

Weitere Verbände, von denen Überbietungswettbewerb ausgehen könnte, sind entweder nicht in Sicht oder, soweit vorhanden, am Überbietungswettbewerb unbeteiligt. Auch ist für erfolgreiche Neugründungen mit entsprechendem Durchsetzungspotenzial die berufliche und soziale Grundlage nicht erkennbar. Die Entstehung stabiler überbetrieblicher Verbände und die für die Zuerkennung der Tariffähigkeit geforderte Mitgliederstärke und organisatorische Leistungsfähigkeit haben so viele Hürden zu überwinden, dass weitere Gründungen unwahrscheinlich sind.

Ein mitunter verschämt verschwiegenes Thema ist bei Betrachtung des Überbietungswettbewerbs noch zu erwähnen: die zunehmende Konkurrenz unter den DGB-Gewerkschaften. Zum einen sind die satzungsrechtlichen Zuständigkeiten nicht immer eindeutig und nicht ohne Überschneidungen. Zum anderen bewirken Konzern- und Branchenentwicklungen, dass einige Grenzen fließend werden. Zwar sieht der DGB für solche Fälle ein Schiedsverfahren mit verbindlichen, auch die Gerichte bindenden Entscheidungen vor. Das hindert die Gewerkschaften jedoch nicht, vor und unabhängig von einer Schlichtung bereits Fakten zu setzen, auch durch Abschluss eigener Tarifverträge, die, wenn sie denn werbewirksam sein sollen, vom Ehrgeiz getragen sind, sich von den Tarifverträgen der Konkurrenzgewerkschaften nach oben abzusetzen.

Dass der Gesetzgeber sich anheischig macht, für die vorstehend beschriebenen Fälle des Gewerkschaftspluralismus und daraus folgender konkurrierender Tarifverträge eine vom bestehenden Recht abweichende Lösung vorzuschreiben, ist – so wird verbreitet – durch eine Änderung in der Rechtsprechung veranlasst. Da sind Zweifel angebracht; immerhin haben die Arbeitgeberverbände ihre Initiative zur Streikeinschränkung im Allgemeinen und zur Disziplinierung aufmüßiger Berufsverbände im Besonderen lange vor und unabhängig von der neuen Rechtsprechung gestartet.

Richtig ist allerdings, dass die Arbeitsgerichte lange Zeit beim Abschluss unterschiedlicher Tarifverträge nicht etwa beide Verträge gelten ließen, sondern sich zum Prinzip der Tarifeinheit bekannten: Nur ein Tarifvertrag sollte anwendbar sein, und zwar grundsätzlich der speziellere, also der, der den «Erfordernissen und Eigenarten des betreffenden Betriebes und der von diesem beschäftigten Arbeitnehmern am besten gerecht wird». In diesem Zusammenhang ist ein kurzer Ausflug ins Arbeitsrecht nicht zu vermeiden. Die Juristen unterscheiden zwischen *Tarifkonkurrenz* und *Tarifpluralität*.

*Tarifkonkurrenz* im arbeitsrechtlichen Sinne zeichnet sich dadurch aus, dass in demselben Arbeitsverhältnis unterschiedliche Tarifverträge aufeinanderstoßen. Dies kann geschehen, wenn zum Beispiel der Vertragspartner der divergierenden Tarifverträge auf Arbeitnehmerseite dieselbe Gewerkschaft ist. Ein nicht seltener Fall betrifft Sanierungstarifverträge für einzelne Betriebe, die kraft Verbandsmitgliedschaft des Ar-

beitgebers zugleich dem Flächentarifvertrag unterworfen sind. Schließt dieselbe Gewerkschaft zusätzlich einen Firmentarifvertrag mit vorübergehendem Abbau tarifvertraglicher Leistungen, sind für die Arbeitsverhältnisse der Gewerkschaftsmitglieder in diesem Betrieb zwei unterschiedliche Tarifverträge anwendbar, die sich inhaltlich ausschließen. Zur Lösung dieser und ähnlicher Fälle hat sich der Spezialitätsgrundsatz durchgesetzt: Allein der speziellere Tarifvertrag ist anwendbar, was im Beispiel des Sanierungstarifvertrags ja auch dem erklärten Willen der Tarifvertragsparteien entspricht – der Firmentarifvertrag soll ja Dispens von dem höheren Niveau des Branchentarifvertrags geben.

Dagegen sind sämtliche der oben ausgebreiteten Fälle der Gewerkschaftskonkurrenz und der dadurch verursachten Tarifvielfalt solche der *Tarifpluralität*. Sie zeichnet sich dadurch aus, dass auf Arbeitnehmerseite mehrere Gewerkschaften im Spiel sind. Diese und nur diese Fälle hat der Gesetzgeber im Visier.

Lange Zeit hatten die Arbeitsgerichte auch in dieser Konstellation nach denselben Regeln entschieden wie in der der Tarifkonkurrenz: Nur ein Tarifvertrag sollte gelten, der andere unanwendbar bleiben.

Doch Gründe der Logik und Widerspruchsfreiheit erzwingen solches nicht. Tarifpluralität besteht ja nur dann, wenn verschiedene Gewerkschaften auftreten und unterschiedliche Tarifverträge abschließen, an die der Arbeitgeber gebunden ist. Dies kann geschehen, wenn er selbst mit mehreren Gewerkschaften abschließt oder wenn er als Verbandsmitglied an den Flächentarifvertrag der Ge-

werkschaft A gebunden ist und zugleich einen Firmentarifvertrag mit Gewerkschaft B eingegangen ist. In all diesen und ähnlichen Varianten treffen die divergierenden Tarifverträge nicht in demselben Arbeitsverhältnis zusammen; die Tarifverträge gelten vielmehr nur für die jeweiligen Mitglieder der vertragsschließenden Gewerkschaften. Der Gesetzentwurf spricht von «Tarifkollisionen» und «kollidierenden Tarifverträgen». Das ist irreführend. Richtiger sollte man von einem tarifvertraglichen Nebeneinander sprechen. Die Tarifverträge lassen sich durchaus widerspruchsfrei nebeneinander anwenden.

Das entspricht sogar dem ausdrücklichen Willen des Tarifvertragsgesetzes (TVG). Nach § 3 Absatz 1 sind «tarifgebunden [...] die Mitglieder der Tarifvertragsparteien». In § 4 Absatz 1 TVG heißt es: «Die Rechtsnorm des Tarifvertrags, die den Inhalt, den Abschluss oder die Beendigung von Arbeitsverhältnissen ordnen, gelten unmittelbar und zwingend zwischen den beiderseits Tarifgebundenen, die unter den Geltungsbereich des Tarifvertrags fallen.» Nach der gesetzlichen Lösung würde also der GDL-Tarifvertrag für die Zugbegleiter gelten, die Mitglieder der GDL sind, der EVG-Tarifvertrag für die Mitglieder der EVG.

## ... UND IHRE ÄNDERUNG

Dieser gesetzlichen Lösung ist, wie dargestellt, die Rechtsprechung lange Zeit nicht gefolgt. Das BAG hatte aus Gründen der Praktikabilität, der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit nur einen Tarifvertrag, den spezielleren, gelten lassen. Der Vollständigkeit halber sei hinzugefügt, dass die Rechtsprechung das Streikrecht nicht angetastet hat. Auch die Gewerkschaft, deren Tarifvertrag aufgrund des Spezialitätsgrundsatzes verdrängt würde, war nicht gehindert, für die Durchsetzung dieses Tarifvertrags zu streiken.

Die gerichtlich dekretierte Tarifeinheit befand sich ursprünglich in Einklang mit der sozialen und betrieblichen Realität. Mit Gründung der DGB-Gewerkschaften und ihrer Dominanz fand der Grundsatz «ein Betrieb – eine Gewerkschaft – ein Tarifvertrag» allgemeine Anerkennung. In Zeiten der Prosperität nach dem Zweiten Weltkrieg fielen Gewerkschafts- und Tarifkonkurrenzen kaum ins Gewicht.

Die DGB-Gewerkschaften bestimmten die Leitwährung, die benachbarten oder konkurrierenden Gewerkschaften folgten und übernahmen die durchgesetzten Ergebnisse, sofern sie nicht von vornherein in Tarifgemeinschaften am Vertragsabschluss beteiligt waren. Die Arbeitgeber respektierten die Tarifergebnisse; ihre Verbände waren noch intakt; die Tarifflucht spielte keine Rolle. Auf der Grundlage dieses Konsenses wurde das Prinzip «ein Betrieb – eine Gewerkschaft – ein Tarifvertrag» nicht infrage gestellt.

Doch dieser soziale und tarifpolitische Konsens besteht nicht mehr. Seit geraumer Zeit suchen sich Unternehmer der Tarifbindung zu entziehen. Damit wurde eine wesentliche Grundlage – die allgemeine Akzeptanz tarifvertraglicher Bindung – erschüttert. Als sich sodann seit der Jahrhundertwende abzeichnete, dass mit der tarifpolitischen Sezession der Berufsverbände im Verkehrs- und

Gesundheitswesen die einheitsstiftende Kraft der DGB-Tarifverträge nachließ, wurde die Rechtsprechung auch für das BAG zum Problem. Einige Landesarbeitsgerichte hatten inzwischen die Gefolgschaft verweigert. In der Arbeitsrechtswissenschaft war die Übertragung der Prinzipien der Tarifkonkurrenz auf die völlig anders gelagerten Probleme der Tarifpluralität schon immer auf heftige Kritik gestoßen. Mit Entscheidung vom 7. Juli 2010 gab das BAG sodann seine Rechtsprechung auf, nachdem der zuständige Senat seine Absicht schon lange zuvor angekündigt hatte. Das Gericht begründete den Rechtsprechungswandel so-

wohl mit dem Tarifvertragsgesetz, nach dem die Tarifverträge jeweils für die Mitglieder der vertragsschließenden Gewerkschaft gelten, als auch mit der verfassungsrechtlichen Erwägung, dass die Einheitsrechtsprechung die Koalitionsfreiheit der benachteiligten Gewerkschaft verletzt. Wenn die von dieser abgeschlossenen Tarifverträge nicht mehr anwendbar sind und ihre Mitglieder demzufolge ihren tarifvertraglichen Schutz verlieren, ist Mitgliedern und Gewerkschaft ein wesentliches Element ihrer Verbandsbetätigung genommen, nämlich das Recht, die Arbeitsbedingungen mit kollektivvertraglicher Verbindlichkeit zu regeln.

## **ARBEITGEBER DRÄNGEN AUF GESETZLICHE TARIFEINHEIT**

Noch bevor das BAG das Prinzip der Tarifeinheit, wie angekündigt, offiziell und endgültig verabschiedet hatte, drängten die Arbeitgeber auf eine gesetzliche Verankerung. Zunächst gelang es ihnen, auch den DGB ins Boot zu holen. Der Coup konnte nicht zuletzt deshalb gelingen, da die Tarifeinheit dem industrie-gewerkschaftlichen Selbstverständnis der DGB-Gewerkschaften entsprach und stets verteidigt worden war. Sogar DIE LINKE signalisierte zunächst Unterstützung. Doch dieser klassenübergreifende Konsens währte nicht lange. Als sich die Einsicht durchsetzte, um welchen Preis die gesetzliche Tarifeinheit erreicht werden sollte, kehrte zunächst DIE LINKE dem Vorhaben den Rücken. Später verließen auch ver.di und mit ihr der DGB die Initiative.

Der Gesetzentwurf der Verbände hatte einen doppelten Inhalt:

- Erstens sollte im Falle verschiedener Tarifverträge konkurrierender Gewerkschaften allein der Tarifvertrag anwendbar sein, der im Betrieb «die größere Arbeitnehmerzahl [...] erfasst».
- Zweitens sollte sich die Friedenspflicht aus dem allein anwendbaren Tarifvertrag auch auf die konkurrierenden Tarifverträge erstrecken.

Damit nahm der Entwurf nicht nur der mitgliederschwächeren Gewerkschaft das verfassungsrechtlich verbürgte Recht, die Arbeitsbedingungen ihrer Mitglieder autonom und rechtsverbindlich zu vereinbaren; zugleich sollte die unterlegene Gewerkschaft auch noch dem Diktat einer fremdgesetzten Friedenspflicht unterworfen werden. Der Entwurf zielte also darauf ab, die Tarifautonomie und das Streikrecht der Minderheitsgewerkschaft zu beseitigen. Die damit gegebene Verfassungswidrigkeit lag auf

der Hand und wurde in mehreren Stellungnahmen und Gutachten bestätigt. Die doppelte Stoßrichtung – Aushebelung des Tarifvertrags und des Streikrechts – war aus der Sicht der Arbeitgeber nicht etwa ein Zufallsprodukt politischen Überschwangs, nach dem Motto: Wenn schon, denn schon! Nein, das eigentliche Ziel der Arbeitgeber war und ist das Streikverbot; die Tarifeinheit dient lediglich als Vehikel dazu. Demzufolge fehlte es in der Folgezeit nicht an Stimmen von konservativer Seite in Wissenschaft und Politik, die Verbindung von Tarifeinheit und Streikeinschränkung aufzugeben und das Streikrecht frontal anzugehen. Generell und unabhängig von bestehen-

der Gewerkschaftskonkurrenz solle das Streikrecht aller Gewerkschaften im Bereich der Daseinsvorsorge unter Kuratel gestellt werden (dazu unten mehr). Obwohl sich die Bundeskanzlerin wiederholt für einen gesetzlichen Eingriff nach dem vorstehenden Muster ausgesprochen hatte, blieb das Vorhaben in der letzten Legislaturperiode unerledigt. Es scheiterte aufgrund seiner verfassungsrechtlichen Risiken an der FDP. Das hinderte freilich CDU und SPD nicht, den Plan in den Koalitionsvertrag der Großen Koalition aufzunehmen. Im Vollzug dieser Absprache hat die Bundesregierung nunmehr, am 11. Dezember 2014, den Entwurf eines Gesetzes zur Regelung der Tarifeinheit vorgelegt.

## DER REGIERUNGSENTWURF

Der Entwurf beschränkt sich nach seinem Wortlaut auf die Anordnung der Tarifeinheit nach dem betriebsbezogenen Mehrheitsprinzip. Das Streikrecht wird nicht ausdrücklich angesprochen; es ist dennoch faktisch ausgehebelt, ja die Regierung erwartet – im Gegensatz zum eigenen Entwurf – gerichtliche Streikverbote, wovon später noch ausführlicher die Rede sein wird.

Die Regelung enthält im Wesentlichen folgende Elemente:

(1) Ist der Arbeitgeber aufgrund Firmen- oder Verbandstarifvertrags an die Tarifverträge mehrerer Gewerkschaften gebunden, deren Geltungsbereiche sich überschneiden und die nicht identischen Inhalt haben («kollidierende Tarifverträge»), ist nur der Tarifvertrag derjenigen Gewerkschaft anzuwenden, die im Betrieb die meisten in einem Arbeitsverhältnis stehenden Mitglieder hat; maß-

gebend sind die Mitgliederzahlen am Abschlussdatum des zuletzt zustande gekommenen Tarifvertrags.

(2) Jede der beteiligten Gewerkschaften kann vom Arbeitgeber (bzw. -verband) die «Nachzeichnung» des mit ihrem Tarifvertrag kollidierenden Tarifvertrags verlangen.

(3) Arbeitgeber und Arbeitgeberverband haben die Aufnahme von Tarifverhandlungen «in geeigneter Weise» bekannt zu geben. Konkurrierende Gewerkschaften haben das Recht, dem Arbeitgeber (-verband) sodann «ihre Vorstellungen und Forderungen mündlich vorzutragen».

(4) Im Arbeitsgerichtsgesetz soll das Verfahren bereitgestellt werden, nach dem der Streit über die Mitgliederstärke im Betrieb entschieden wird. Zum Beweis soll eine notarielle Erklärung auf der Grundlage der vorgelegten Mitgliederlisten bzw. anderer Daten ausreichen.



## TARIFEINHEIT ALS GEWERKSCHAFTSPOLITISCHE, NICHT GESETZLICHE AUFGABE

Kein Zweifel, die Tarifeinheit, also die Geltung nur eines Tarifvertrags bzw. mehrerer inhaltsgleicher Tarifverträge ist ein wichtiges soziales und tarifpolitisches Ziel. Es ist aufs Engste mit der Logik der kollektiven Aushandlung der Arbeitsbedingungen verbunden. Die Koalitionsfreiheit beruht auf der Einsicht, dass die abhängig Beschäftigten, von wenigen Ausnahmen abgesehen, erst dann die Chance haben, auf gleicher Augenhöhe mit den Unternehmern zu verhandeln, wenn sie sich zusammenschließen, ihre Interessen bündeln, gemeinsam auftreten und, wenn nötig, durch Arbeitseinstellung gemeinsamen Druck entfalten. Anders ist das Machtgefälle aus Eigentum und Direktionsrecht auf der einen und fremdbestimmter Arbeit und sozialer Abhängigkeit auf der anderen Seite nicht zu überwinden. Je mehr Arbeitnehmer sich zusammentun und am gleichen Strang ziehen, desto größer die Chance gleichen Verhandlungsgewichts. Je umfassender der Zusammenschluss, desto besser partizipieren auch die Schwachen von der Autorität und Durchsetzungsmacht der Starken; und desto näher kommt das Ergebnis den Erwartungen an eine gerechte und solidarische Aufteilung in den eigenen Reihen.

Deshalb ist die Einheit der Gewerkschaft wie der Tarifverträge über Arbeitsentgelt und Arbeitsbedingungen eine wichtige

Aufgabe gewerkschaftlicher Arbeit. Wie diese Einheit herzustellen ist, kann nur von den Gewerkschaften selbst verantwortet werden. Konkurrieren Gewerkschaften mit überschneidender Zuständigkeit, stellt sich die Notwendigkeit, sich vor und in jeder Tarifrunde abzustimmen, am besten in Tarifgemeinschaften, um Forderungen und Abschluss auf einen Nenner zu bringen. Getrenntes Auftreten mit unterschiedlichen Forderungen und Verhandlungen schwächt und schadet dagegen.

Keinesfalls kann die Tarifgemeinschaft staatlich verordnet werden. Scheitert die freiwillige und autonome Kooperation zwischen den Gewerkschaften, könnte der Staat den damit entstehenden Konflikt zwischen divergierenden Tarifverträgen nur lösen, indem er einem Vertrag den Vorrang einräumt. Gleich welche Kriterien er wählt – der andere Tarifvertrag, der die Anforderungen nicht erfüllt, wird verdrängt. Dies aber verletzt die Koalitionsfreiheit und die Tarifautonomie der betroffenen Gewerkschaft und ihrer Mitglieder. Der Gesetzgeber, selbst wenn er mit den besten Absichten antritt, greift notgedrungen in das Grundrecht der zurückgesetzten Gewerkschaft ein. Es gibt auch keine grundrechtsschonende gesetzliche Lösung. Tarifeinheit kann daher bei Strafe des Verfassungsbruchs keine staatliche Aufgabe sein.

Bevor wir uns der verfassungsrechtlichen Bewertung zuwenden, wollen wir das Gesetz an seinen eigenen Zielen messen.

Die Bundesregierung begründet den Gesetzentwurf mit der Sorge um die *Funktionsfähigkeit der Tarifautonomie*. Diese sei durch das Nebeneinander unterschiedlicher Tarifverträge gefährdet. Zu Ende gedacht, läuft die Gefährdungsthese auf die Paradoxie hinaus, die Tarifautonomie stärken zu wollen, indem man sie – für die jeweilige Minderheitsgewerkschaft – beseitigt!

### **Gefährdung der Tarifautonomie I: Tarifflucht**

Richtig ist: Die Tarifautonomie ist gestört. Aber nicht durch den Auftritt einer Handvoll selbstbewusster Berufsverbände, und schon gar nicht durch die seitdem vereinzelt – in drei Fällen! – anzutreffende Überbietungskonkurrenz. Nein, Gefahr droht der Tarifautonomie durch Tarifflucht und Unterbietungskonkurrenz. Lange Zeit war es selbstverständlich, dass Unternehmer dem Arbeitgeberverband angehörten und sich in die bestehende Tarifordnung einfügten. Seit die Unternehmer jedoch Lohnsenkungen als bevorzugtes Wettbewerbsinstrument einsetzen, ist jener Konsens aufgeklärt. Tarifflucht prägt die soziale und betriebliche Realität. Arbeitgeber verlassen den Arbeitgeberverband oder bedienen sich des Angebots einer Mitgliedschaft ohne Tarifbindung (OT). Die Gerichte haben dieser in sich widersprüchlichen sogenannten OT-Mitgliedschaft ihren Segen gegeben. Ein weitverbreitetes Mittel sind Unternehmens- und Betriebsaufspaltungen, Ausgründungen und Fremdvergabe betrieblicher Arbeit, sämtlich

mit dem Ziel ins Werk gesetzt, die bisher selbst betriebenen Produktionen und Dienstleistungen auf nicht tarifgebundene Töchter oder Drittfirmen zu übertragen. Allein zwischen 1998 und 2013 ist die Anzahl der tarifgeschützten Arbeitnehmer von 76 auf 60 Prozent (West), bzw. 63 auf 47 Prozent (Ost) gesunken, die Tarifbindung der Betriebe von 53 auf 33 Prozent (West) bzw. 30 auf 20 Prozent (Ost). Die Politik hat dieser Entwicklung jahrelang tatenlos zugesehen, ja sie sogar befeuert, in dem Eifer, durch Niedriglöhne die Attraktivität des «Standorts Deutschland» zu erhöhen. Erst jüngst hat der Gesetzgeber durch Erleichterung der Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifverträgen einen ersten, freilich noch halbherzigen Schritt getan, um der Tarifflucht zu begegnen.

### **Gefährdung der Tarifautonomie II: Dumpingtarifverträge**

Verkehrte Optik: Im Vordergrund der öffentlichen Aufmerksamkeit stehen drei von insgesamt fünf der nicht mehr in Kooperation mit den DGB-Gewerkschaften agierenden Berufsverbände, die der Klinikärzte und aktuell die der Lokführer und Piloten. Die mit ihnen verbundene Gefahr der Überbietungskonkurrenz ist sicher ein Ärgernis. In der Praxis ist dies freilich von kurzer Dauer, da die in den Schatten gestellte DGB-Gewerkschaft nicht lange braucht, um gleichzuziehen. Nein, wenn der Tarifautonomie tatsächlich und auf Dauer Gefahr droht, so durch Dumpinggewerkschaften und die von ihnen betriebene Unterbietungskonkurrenz. Es gehört zum Geschäftsmodell des Christlichen Gewerkschaftsbundes, entweder die von der zuständigen

DGB-Gewerkschaft durchgesetzten Tarifverträge anschließend abzuschreiben oder sich zur Unterschreitung des Branchentarifvertrags anzudienen. Von den Hilfsdiensten der CGM für Jenoptik war schon die Rede. Andere Beispiele sind die gleichfalls bereits geschilderten Gefälligkeitsverträge der Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften für Zeitarbeit und Personal-Service-Agenturen (CGZP) und der Gewerkschaft der Neuen Brief- und Zustelldienste (GNBZ), um Leiharbeiter und Beschäftigte der PIN AG um den ihnen gesetzlich zustehenden Lohn zu prellen. Doch diese Angriffe auf eine autonome Aushandlung der Arbeitsbedingungen toleriert die Politik. Wenn der Gesetzgeber schon das Tarifvertragsgesetz (TVG) ändert, wäre er gut beraten, etwa die Voraussetzungen der Tariffähigkeit so zu präzisieren, dass nur Verbände, die tatsächlich in der Lage sind, ihre Mitglieder seriös und durchsetzungsstark zu vertreten, die Kompetenz haben, wirksame Tarifverträge abzuschließen.

Hier und da stößt man auf die Erwartungen, die gesetzlich verordnete Tarifeinheit schiebe der Tarifunterbietung endlich einen Riegel vor. Das wird sich als Illusion erweisen. Umgekehrt ebnet das Tarifeinheitsgesetz den Weg für Tarifdumping. Nachdem das BAG 2010 seine Rechtsprechung zur Tarifeinheit aufgegeben hat, kann sich ein Fall wie Jenoptik nicht wiederholen. Der Billigtarifvertrag der CGM würde zwar für die wenigen Mitglieder der CGM gelten, sofern überhaupt vorhanden; doch die Mitglieder der IG Metall genießen weiterhin den Schutz des gültigen Branchentarifvertrags. Kehrt dagegen die Tarifeinheit durch Gesetz wieder zurück, wird es für manche Unternehmen mit schwa-

cher Gewerkschaftspräsenz ein Leichtes sein, sich eine Dumpinggewerkschaft ins Haus zu holen und ihr die notwendige Mitgliederstärke zu verschaffen, damit der geltende Flächentarifvertrag verdrängt wird. Allein diese handfeste Gefahr sollte dem DGB Anlass sein, den Gesetzentwurf zu bekämpfen.

### **Gefährdung der Tarifautonomie III: Die betriebliche Lohnsenkungsspirale**

In der Gesetzesbegründung lesen wir, dass konkurrierende Tarifverträge, etwa bezüglich des Entgeltsystems, die «widerspruchsfreie Ordnung der Arbeitsbeziehungen im Betrieb» beeinträchtigen. Dem solle die gesetzlich verordnete Tarifeinheit ein Ende bereiten. Als ob die einheitliche Ordnung im Betrieb erst durch die – seltenen – Fälle kollidierender Tarifverträge aufs Spiel gesetzt wäre!

Tatsächlich gibt es die betriebliche Einheit längst nicht mehr. Die Arbeitgeber haben sie schon vor langen Jahren aufgekündigt. Wann immer Kostenvorteile winken, ist den Unternehmern keine Betriebsspaltung, keine Vielzahl unterschiedlicher Arbeits- und Tarifverträge zu kompliziert, um Unternehmen und Betriebe nicht in einen Flickenteppich divergierender Regelungen zu verwandeln. Da werden Unternehmen und Betriebe gespalten, um in den Genuss günstigerer Tarifverträge zu kommen oder die Tarifbindung gänzlich abzuschütteln. Mitunter verläuft die Grenze mitten durch den betrieblichen Arbeitsprozess. Da arbeiten Mitglieder der Stammbelgenschaft Seite an Seite mit Leiharbeitern oder mit Beschäftigten von Werkvertragspartnern, die jeweils unterschiedliche Arbeits- und Tarifverträge mitbringen. Eine auf den ersten Blick harmlos anmutende

Differenzierung ist die seit Langem eingeübte Praxis von Sanierungstarifverträgen: Werden in krisenbedrohten Unternehmen tarifliche Leistungen abgebaut, werden nicht selten die bereits beschäftigten Arbeitnehmer verschont; die Verschlechterungen treffen allein die neu Eintretenden. Auch hier ist die Einheit aufgegeben.

Nein, wenn der Funktionsfähigkeit der Tarifautonomie Gefahr droht, so durch das geplante Chaos betrieblicher Arbeitsbeziehungen. Auch diese Entwicklung hat der Gesetzgeber ins Kraut schießen lassen, ja durch Deregulierung, zum Beispiel der Arbeitnehmerüberlassung, aktiv gefördert. Erste, jüngst ins Auge

gefasste Reformen sind eher symbolischer Natur. Doch wenn einige Berufsverbände auf den Plan treten und von ihrem Grundrecht auf tarifautonome und streikunterstützte Arbeitsgestaltung Gebrauch machen, suggeriert die Regierung Gefahren für Tarifautonomie und einheitliche Arbeitsbedingungen im Betrieb. Während der Gesetzgeber über lange Jahre die Aushöhlung tarifvertraglichen Schutzes und die Zerlegung der betrieblichen Einheit geschehen lässt, holt er nunmehr auf einem Nebenkriegsschauplatz zum größtmöglichen Schlag aus, um einigen aufmüpfigen Verbänden den Weg zu verbindlichen Tarifverträgen zu versperren.

## **DER SCHURKE: DER «ARBEITNEHMER IN SCHLÜSSELPOSITION»**

Um den Grundrechtseingriff zu rechtfertigen und eine Solidarisierung mit den Opfern zu erschweren, arbeitet sich die Gesetzesbegründung an einem veritablen Feindbild ab. Der «Arbeitnehmer in Schlüsselposition» ist der Schurke im Stück. Ihn macht die Gesetzesbegründung für fast alle betrieblichen Fehlentwicklungen verantwortlich: Die Arbeitnehmer in Schlüsselpositionen bewirkten eine Entsolidarisierung und entwerteten die Schutzfunktion des Tarifvertrags für die übrigen Beschäftigten; diese seien «nur noch eingeschränkt in der Lage, auf Augenhöhe mit dem Arbeitgeber zu verhandeln». Vor allem verhinderten sie eine gerechte Verteilung, indem sie Sondervorteile durchsetzen, die sie nicht etwa ihrer Arbeitsleistung, sondern «der jeweiligen Schlüsselposition im Betrieb» verdanken.

Da schau her; sage keiner, dass die Bundesregierung die Verteilungsprobleme unserer Zeit nicht ernst nimmt. Wenn schon Lokführern, Piloten, Krankenhausärzten, kaum dass sie singuläre Tarifierfolge erzielt haben, Tarifentmündigung droht, was mögen dann Banker und Finanzmarktakteure, Vorstandsmitglieder, Inhaber und Erben großer Vermögen oder die Helden des Unterhaltungsgeschäfts zu erwarten haben?

So zeichnet die Regierung das Bild einer üppig bezahlten Elite, der im Interesse der Lohngerechtigkeit durchaus Beschränkungen, ja Grundrechtsverkürzungen zuzumuten seien.

Gegen solche verzerrte Optik ist daran zu erinnern: Der Gesetzentwurf führt Arbeitnehmergruppen und Berufe vor, die sich allenfalls durch Qualifikation, Berufsstolz und Sozialprestige hervortun, die sich

jedoch in ihrer fremdbestimmten, sozial abhängigen Arbeit in nichts vom Industriearbeiter oder von der Verkäuferin unterscheiden. Wenn sich überdies ihr Organisationsgrad und ihre Konfliktbereitschaft im Tarifgefüge widerspiegeln, ist dies keine Besonderheit von Berufsgewerkschaften. Schlüsselgruppen sind in allen Wirtschaftszweigen und Berufen anzutreffen. Nicht umsonst werden sie besonders umworben – vom Arbeitgeber wie von den Gewerkschaften. Im Streik sind sie unverzichtbar. Ohne sie läuft nichts. Mitunter schlägt sich dies auch im Tarifgefüge nieder. Warum wohl ist das Tarifniveau für Facharbeiter in gut organisierten Industriebereichen höher als das für Frauen in manchen Dienstleistungsberufen? Ja, die Erfolge gut organisierter Facharbeiter gehören zum Standardrepertoire der Mitgliederwerbung.

### **Im Visier des Gesetzes: Überbietungskonkurrenz – ein Popanz**

Der Gesetzentwurf zielt auf gewerkschaftliche Überbietungskonkurrenz. Dumpingtarifverträge und Tarifunterbietung durch «gelbe» Verbände sollen nicht unterbunden werden. Ja, sie werden sogar indirekt gefördert: Der Arbeitgeber hat es, wie bereits dargelegt, in der Hand, der ihm gefälligen Gewerkschaft auch zur erforderlichen Mehrheit zu verhelfen.

Nun wollen wir, wenn wir den gesetzlichen Eingriff in die Koalitionsfreiheit kritisieren, damit weder die gewerkschaftliche Überbietungskonkurrenz verharmlosen, noch können wir das Wirken von Berufsverbänden gutheißen. Als die Gewerkschaften nach dem Zweiten Weltkrieg neu entstanden, war es ein historischer Fortschritt, dass sich die DGB-Gewerkschaften als Einheits-

gewerkschaften nach dem Industrieverbandsprinzip gründeten. Daran hat sich bis heute nichts geändert. Berufsverbände sind nicht der richtige Weg. Nicht weil sie auf Kosten der übrigen Belegschaft Sondervorteile herauszuschlagen versuchten, sondern weil sie sich der Aufgabe entziehen, ihre Stärke zugleich für andere einzusetzen. Da Konfliktfähigkeit und -bereitschaft sowie der gewerkschaftliche Organisationsgrad unterschiedlich verteilt sind, ist es gewerkschaftliche Pflicht, Durchsetzungsvermögen und Erfolge der Starken so zu verallgemeinern, dass auch die Schwachen mitgezogen werden. Dafür bieten Gewerkschaften mit umfassender Branchenzuständigkeit zwar keine Garantie, aber die größten Chancen. Natürlich, auch Großgewerkschaften können der Versuchung erliegen, sich auf Organisationskerne zu konzentrieren. Verallgemeinerung bleibt immerwährende Aufgabe. Existieren mehrere Gewerkschaften mit zum Teil gleicher Zuständigkeit, ist sie durch abgestimmtes Vorgehen herzustellen.

### **Maßlosigkeit des Eingriffs**

Die Kritik am Weg der Berufsverbände ändert dagegen nichts an der Notwendigkeit, sich gegen die gesetzliche oktroyierte Tarifeinheit zu wehren. Nicht nur, weil sich der Gesetzgeber anschickt, ins Grundrecht der Koalitionsfreiheit einzugreifen, und weil das Gesetz auch die DGB-Gewerkschaften treffen wird, sondern auch, weil es in keinem Verhältnis zur Häufigkeit und Wirkung der Überbietungskonkurrenz steht. Nur vier Berufsverbände schließen derzeit Tarifverträge in Sektoren und Unternehmen ab, in denen auch DGB-Gewerkschaften aktiv sind. Soweit es in diesen wenigen Über-

schneidungssektoren zu Überbietungstarifverträgen gekommen ist, war dies praktisch ohne dauerhafte Folgen, da die zuständige DGB-Gewerkschaft alsbald gleichgezogen ist bzw. der Arbeitgeber alle Berufsangehörigen gleichbehandelt hat. Weitere Berufsverbände sind entweder in ihrer Zuständigkeit unangefochten, wie etwa die DOV oder in Tarifgemeinschaften eingebundene Verbände, wie beispielsweise der DJV. Seriöse Neugründungen sind nicht in Sicht.

Vergleicht man daher die praktische Bedeutung der wenigen – insgesamt drei! – Fälle divergierender Tarifverträge infolge eines berufsverbandlichen Ausbruchs nach oben mit den eigentlich drängenden tarifpolitischen Problemen, etwa der Tariffucht und der alltäglichen Unterbietung, kann man sich angesichts der Härte und der Eingriffsintensität des Gesetzentwurfs nur an den Kopf fassen. Hier schießt der Gesetzgeber wahrlich mit Kanonen auf Spatzen.

## **GRUNDRECHTSVERLETZUNG I: EINGRIFF IN DIE TARIFAUTONOMIE**

Der Gesetzentwurf sieht vor, dass im Falle kollidierender Tarifverträge allein der Tarifvertrag der Mehrheitsgewerkschaft im Betrieb anwendbar ist; der der Minderheitsgewerkschaft wird verdrängt, bleibt also rechtlich ohne Wirkung. Dies ist ein massiver Eingriff in die Tarifaufonomie der Gewerkschaft.

Das Grundgesetz (GG) bestimmt in Art. 9 Absatz 3: «Das Recht, zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen Vereinigungen zu bilden, ist für jedermann und für alle Berufe gewährleistet.»

Bei der verfassungsrechtlichen Beurteilung tut es gut, sich auf den ursprünglichen Gehalt der Koalitionsfreiheit als eines zuvörderst individuellen Freiheitsrechts zu besinnen. Seit der Industrialisierung haben sich die Arbeitnehmer in Jahrzehnte währendem Ringen mit Unternehmern und Staat die Freiheit erkämpft, sich zusammenzuschließen, ihre Belange gemeinsam zu vertreten und die Bedingungen ihrer Arbeit in verbindlichen Kollektivverträgen festzulegen. Um

dabei die Chance einer gleichgewichtigen Verhandlungsposition zu erlangen, erstreckt sich ihre Freiheit zugleich darauf, vorübergehend Fremdbestimmung und betrieblichen Gehorsam aufzukündigen und gemeinsam die Arbeit niederzulegen. Dieses Recht der Koalitionsfreiheit ist als Grundrecht in der Verfassung verankert und zugleich in mehreren, auch für die Bundesrepublik verbindlichen völkerrechtlichen Konventionen als unveräußerliches Menschenrecht garantiert.

Da die Koalitionsfreiheit ihrer Natur nach auf gemeinsame Aktionen und Vereinigungen zielt, genießt auch die Vereinigung selbst verfassungsrechtlich verbrieft Rechte; man spricht vom Doppelgrundrecht der Koalitionsfreiheit. Die kollektive Koalitionsfreiheit schützt die Betätigung der Gewerkschaft selbst, wie etwa die Aufstellung von Tarifforderungen, das Werben neuer Mitglieder, die Vorbereitung und Durchführung von Arbeitsniederlegungen. Doch diese kollektiven Rechte erhalten ihre menschenrechtliche Legitimation aus der

individuellen Freiheit, sich mit Kollegen zusammenzutun, gemeinsam aufzutreten und, wenn nötig, aufzustehen.

Missst man den Gesetzentwurf an diesem Maßstab, zeigt sich die Schärfe der Grundrechtsverletzung in aller Deutlichkeit. Den Mitgliedern der Gewerkschaft, deren Tarifvertrag verdrängt wird, wird das Recht genommen, die Bedingungen ihrer Arbeit autonom, nach ihren Vorstellungen zu regeln. Ja, da ihr Tarifvertrag nicht wirksam wird, entfällt zugleich ihr Tarifschutz; sie können sich nicht mehr auf die unverbrüchlichen Normen ihres Tarifvertrags verlassen. Dass der Gesetzentwurf unter bestimmten Bedingungen der tarifentmündigten Gewerkschaft das Recht einräumt, dem fremden Tarifvertrag beizutreten («Nachzeichnungsrecht»), verschafft den Mitgliedern zwar Tarifschutz, doch nicht den Schutz ihres Tarifvertrags, sondern eines Vertrags, den sie gerade nicht gewollt haben. Tarif-«autonomie» heißt, die Arbeitsbedingungen nach eigenen Vorstellungen regeln.

Damit ist ein unverzichtbares Element der Koalitionsfreiheit ausgehebelt: die Tarifautonomie. Zugespitzt: Die kollektive Gestaltung der Arbeitsbedingungen macht die wichtigste Funktion von Gewerkschaften aus. Wird dieses Recht genommen, ergeben Beitritt und Mitgliedschaft keinen Sinn. Die tarifentmündigte Gewerkschaft verliert ihre Existenzberechtigung. Für gesellige Veranstaltungen braucht man keine Gewerkschaft.

Die Koalitionsfreiheit schützt den gewerkschaftlichen Zusammenschluss auch dann, wenn die Gewerkschaft mit anderen Gewerkschaften konkurriert. Die Tarifautonomie umfasst auch die satzungsrechtliche Festlegung der eigenen Zuständigkeit.

Im aktuellen Tarifkonflikt der Deutschen Bahn hat sich die GDL den beinahe einmütig vom Arbeitgeber, den Medien und der Politik verbreiteten Vorwurf zugezogen: Bezüglich der Tariferstreckung auf die Zugbegleiter gehe es ihr gar nicht um tarifvertraglichen Schutz ihrer Mitglieder; vielmehr missbrauche sie die Tarifautonomie als Vehikel zur Machterweiterung. Unabhängig davon, dass die GDL schon vor Jahren ihre Zuständigkeit auf die Zugbegleiter erstreckt hat, der Konflikt für diesen Bereich also nicht neu ist, gilt auch hier: Die Ausdehnung der Gewerkschaftskonkurrenz auf andere Felder bringt keinen Segen und verdient gewerkschaftspolitisch keinen Beifall. Doch dies ändert nichts daran, dass die Forderung der GDL von der Koalitionsfreiheit gedeckt ist.

Abermals lohnt es, vom individuellen Freiheitskern des Koalitionsgrundrechts auszugehen. Wenn Zugbegleiter – einige ja schon vor langen Jahren – sich dafür entschieden haben, der GDL beizutreten und von ihr tarifpolitisch vertreten zu werden, ist dies ihre freie, von der Verfassung geschützte Entscheidung. Nichts anderes gilt für Zugbegleiter, die der GDL erst heute beitreten oder gar von der EVG übertreten. Auch der Gewerkschaftswechsel ist die freie, verfassungsrechtlich geschützte Entscheidung, für die niemand Rechenschaft schuldet. Auch die Ansprache weiterer Kollegen, um sie für die Gewerkschaft zu werben, wird vom verfassungsrechtlichen Schutz umfasst. Wie viel Zugbegleiter inzwischen den Weg zur GDL gefunden haben, tut nichts zur Sache. Es genügt, dass sie ihrer Gewerkschaft in Übereinstimmung mit deren satzungsrechtlicher Tarifzuständigkeit das Mandat erteilt haben, die von ihnen gewünschten

Tarifverträge mit dem Arbeitgeber zu verhandeln und durchzusetzen, notfalls mittels Streik. Indem sie sich so verhalten, machen sie von ihrer verfassungsrechtlich verbürgten Freiheit Gebrauch; sie missbrauchen nichts, schon gar nicht zum Zwecke dunkler Machtspiele. Was auf der Ebene der individuellen Grundrechtsträger freie, verfassungsrechtlich geschützte Entscheidung ist, schlägt auf der kollektiven Ebene der Gewerkschaft nicht etwa wie durch Zauberstab in Missbrauch und Machtanmaßung um. Merke: Wer im Sinne der Verfassung die freie Bildung und Betätigung von Koalitionen anerkennt, muss notwendig auch den Koalitionspluralismus akzeptieren.

### **Keine verfassungsrechtlichen Grundlagen für den Eingriff in die Koalitionsfreiheit**

Die Verfassung hat die Koalitionsfreiheit – im Unterschied zu anderen Grundrechten – nicht unter einen Gesetzesvorbehalt gestellt. Der Gesetzgeber ist gehindert, der Koalitionsfreiheit Grenzen zu setzen. Lediglich unter eng bemessenen Voraussetzungen können durch Gesetz oder – wenn der Gesetzgeber schweigt – durch die Gerichte Regeln festgelegt werden. Man unterscheidet zwischen

- Ausgestaltung der Koalitionsfreiheit und
- Eingriffen.

Die Begründung des Regierungsentwurfs legt sich nicht eindeutig fest, scheint aber die Kompetenz zur *Ausgestaltung* der Tarifautonomie für sich in Anspruch zu nehmen. Es sei Aufgabe des Gesetzgebers, so lesen wir, einen gesetzlichen Rahmen zu schaffen, innerhalb dessen die Koalitionen die Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen sinnvoll ordnen können; die gesetzli-

che Regelung der Tarifeinheit nach dem Mehrheitsprinzip solle die «Schutzfunktion, Verteilungsfunktion, Befriedungsfunktion sowie Ordnungsfunktion des Tarifvertrags» sichern.

Mit dieser Begründung lässt sich der Entzug der Tarifautonomie nicht rechtfertigen. Die Ausgestaltung dient der Freiheitsförderung, nicht ihrem Entzug. Der Staat hat – mit den Worten des Bundesverfassungsgerichts – «die Rechtsinstitute und Normenkomplexe [zu schaffen], die erforderlich sind, um die grundrechtlich garantierten Freiheiten ausüben zu können». Diesem Zweck dient beispielsweise das Tarifvertragsgesetz, das im Einzelnen den Abschluss und die rechtliche Wirkung von Kollektivverträgen festlegt. Daraus können sich auch Anforderungen an die Tarifvertragsparteien ergeben; die Tariffähigkeit der Gewerkschaften setzt beispielsweise ein Mindestmaß an Stabilität, Mitgliederstärke und organisatorischer Leistungsfähigkeit voraus; dies ist geboten, damit alle Beteiligten einen verlässlichen Vertragspartner vorfinden und nicht verbandspolitische Scharlatanerie ins Kraut schießt, sodass sich am Ende die individuelle Unterlegenheit auf der kollektiven Ebene fortsetzt.

Nun ist die vom Regierungsentwurf intendierte Tarifeinheit sicher ein wichtiges Gut. Doch keinesfalls rechtfertigt dieses Ziel, dass das Recht zur tarifautonomen Gestaltung der Arbeitsbedingungen einer der beteiligten Gewerkschaften genommen wird. Ausgestaltung, sprich: Förderung der Koalitionsfreiheit, ist das Gegenteil von Entzug.

Auch die im Gesetzentwurf gleich zu Beginn aufgereihten Funktionen der Tarifordnung, von der Schutz- bis zur Ordnungsfunktion, vermögen den Grundrechtseingriff nicht zu rechtfertigen. Die



gleich einem Predigerbrevier vorangestellte Beschwörungsformel führt uns in die Prähistorie des (west-)deutschen Arbeitsrechts zurück. Als konservative Arbeitsrechtler in den Anfangsjahren der Bundesrepublik mit Koalitions- und Arbeitskampffreiheit konfrontiert waren, suchten sie diese in eine – politisch erwünschte – Arbeitsordnung einzubetten und beherrschbar zu machen. Die so domestizierte Koalitionsfreiheit sollte ihre Legitimation daraus ableiten, was sie für die Ordnung des Arbeitslebens zu leisten imstande ist. Seitdem sind Jahrzehnte vergangen, Jahrzehnte, in denen jenes Funktions- und Ordnungsdenken einem liberalen, das heißt freiheitlichen Verständnis des Koalitionsgrundrechts gewichen ist. Wenn die Studenten heute lernen, dass Tarifverträgen eine «Schutz-, Verteilungs-, Befriedigungs- und Ordnungsfunktion» zukommt, handelt es sich daher um nicht mehr als um eine schlagwortartige Beschreibung der mit einem funktionierenden Tarifwesen verbundenen ökonomischen und sozialen Wirkungen. Natürlich ist zu erwarten, dass etwa der soziale Schutz der Arbeitnehmer und eine angemessene Verteilung der von ihnen erarbeiteten Werte auf gutem Wege sind, wenn die individuelle Unterlegenheit durch kollektives Auftreten und kollektiven Druck aufgehoben wird. Desgleichen ist grundsätzlich davon auszugehen, dass der Prozess der kollektiven Aushandlung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen zu Ergebnissen führt, die allseits respektiert werden und die den sozialen Konflikt vorübergehend entschärfen. Ja, die Gesellschaft kann – mit den Worten des Bundesarbeitsgerichts und des Bundesverfassungsgerichts – erwarten, dass sich «eine sinnvolle Ordnung und Be-

friedung des Arbeitslebens» einstellen, «wenn frei gebildete Koalitionen in dem vom Staat freigelassenen Raum» in potenziell gleichgewichtigen Verhandlungspositionen die Bedingungen der abhängigen Arbeit aushandeln. Doch aus diesen dem Tarifvertrag zugeschriebenen Funktionen Schranken für die Koalitionsfreiheit ableiten zu wollen, stellt die Dinge auf den Kopf. All jene Beschreibungen versuchen wirtschaftliche und soziale Zusammenhänge zu erklären, mehr nicht. Sie sind ohne normativen Gehalt. Keinesfalls eignen sie sich als Messlatte für Ausübung und Einschränkung der Koalitionsfreiheit. Die Legitimation der Tarifautonomie liegt in der Freiheit von Mitgliedschaft und Betätigung in der Gewerkschaft, nicht dagegen darin, dass sie bestimmte Ergebnisse erbringt, auch und wenn diese gesellschaftlich oder politisch erwünscht sind.

Tatsächlich unternimmt es der Gesetzgeber nicht, mit dem Tarifeinheitsgesetz die Tarifautonomie auszugestalten. In Wirklichkeit handelt es sich um einen – massiven – *Eingriff*. Eingriffe in die Koalitionsfreiheit sind mangels Gesetzesvorbehalts nur möglich, soweit dies zur Lösung verfassungsimmanenter Konflikte unausweichlich ist. Der Gesetzgeber kann nicht etwa aus Gründen der politischen Opportunität, auch nicht im Interesse des Gemeinwohls – richtiger: dessen, was die Regierungsmehrheit als Gemeinwohl ausgibt –, in die Koalitionsfreiheit eingreifen. Lediglich wenn andere Grundrechte oder grundrechtsgleiche Verfassungsgüter auf dem Spiel stehen, die gegenüber der Koalitionsfreiheit nicht zurückzutreten haben, ist eine beiderseits schonende Abstimmung mit diesen Grundrechten geboten. Das gilt beispielsweise für das Grundrecht auf Leben und körper-

liche Unversehrtheit, Art. 2 Abs. 2 GG, das etwa bei Arbeitsniederlegungen im Krankenhaus Notdienste gebietet, oder das Diskriminierungsverbot, Art. 3 Abs. 2 und 3 GG, das Korrekturen bestehender Tarifverträge erzwingen kann. Solche gegenläufigen Grundrechte und Verfassungsgüter, auf die bei Ausübung der Koalitionsfreiheit Rücksicht zu nehmen wäre, sind jedoch nicht erkennbar und werden auch von der Bundesregierung im Zusammenhang mit der Tarifeinheit nicht geltend gemacht. Dass Tarifverträge mit unterschiedlichem Inhalt zustande kommen und im Betrieb anzuwenden sind, ist unmittelbare und nicht vermeidbare Folge des in der Verfassung angelegten Koalitionspluralismus.

Die Freiheit der Koalitionsbildung umfasst auch die Freiheit, konkurrierende Koalitionen zu bilden und eigenständig Tarifverträge abzuschließen. Wer dies nicht dulden will, muss den Beschäftigten die freie Wahl der Gewerkschaft neh-

men. Doch gerade dies schließt die Verfassung aus.

Das Interesse des Arbeitgebers, nur mit einem Vertragspartner zu tun zu haben, genießt keinen verfassungsrechtlichen Schutz; soweit die freie Koalitionsbildung eine Mehrheit von Verbänden entstehen lässt, muss der Arbeitgeber mit den Folgen dieser Vielfalt leben. Im Übrigen entwickelt derselbe Arbeitgeber, wenn er Dumpingtarifverträge abschließt, das gegenteilige Interesse an der Konkurrenz mehrerer Verbände!

Schließlich wird hier und da die – kaum zu erwartende – höhere Streikhäufigkeit als Schrecken an die Wand gemalt, dem gesetzlich entgegenzuwirken sei. Doch auch hier gilt: Da Art. 9 Abs. 3 GG mit der Freiheit des Zusammenschlusses auch die Freiheit zur Bildung konkurrierender Verbände garantiert, steht auch die Betätigung dieser Koalitionen einschließlich ihres Streikrechts unter dem Schutz der Verfassung.

## KOMPENSATIONSVERSUCHE

### Mehrheitsprinzip: zwischen Demokratie und Manipulation

Der mit der Tarifentmündigung vollzogene Eingriff in die Koalitionsfreiheit wird auch nicht etwa dadurch erträglicher, dass sich der Mehrheitstarifvertrag durchsetzen soll. Die Arbeitsministerin und andere Befürworter der Gewerkschaftseinheit feiern das Mehrheitsprinzip als Gebot der Demokratie. Das klingt eingängig und soll dem Tarifvertrag, der sich kraft Mehrheit durchsetzt, eine höhere Weihe geben. Schon hier ist eine Klarstellung geboten: Selbst wenn es eine lupenreine demokratische Mehrheit

wäre, die hinter dem dominierenden Tarifvertrag steht, vermag dies nicht die Verletzung der Tarifautonomie zu rechtfertigen. Grundrechte und ihre Ausübung stehen nicht zur Disposition von Mehrheiten, um sie etwa Minderheiten streitig zu machen. Und wenn die Minderheitsgewerkschaft nur ein Mitglied im Betrieb hätte, wäre die Koalitionsfreiheit dieses Mitgliedes verletzt.

Doch, schlimmer noch, die Mehrheit ist so demokratisch nicht, wie es behauptet wird. Maßgebend ist die Mehrheit im Betrieb; sie soll den Ausschlag geben. Welche Arbeitseinheit einen Betrieb aus-

macht, entscheidet aufgrund seiner Organisationshoheit der Arbeitgeber. Er hat es in der Hand, Betriebe durch Zusammenlegung oder Teilung beliebig zu vergrößern oder zu verkleinern; lediglich für Betriebsratsstrukturen, die abweichend von der einzelbetrieblichen Grundlage gebildet werden sollen, ist nach § 3 BetrVG (Betriebsverfassungsgesetz) die Mitwirkung der Gewerkschaft vonnöten, zum Beispiel wenn im Konzern oder Unternehmen Betriebsräte für Produktparten oder wenn sie für die Zusammenfassung mehrerer Betriebe eingerichtet werden sollen. Mit der Anknüpfung an die betriebliche Mehrheit spielt der Gesetzgeber dem Arbeitgeber die Schlüsselrolle zu, mit dem Betriebszuschnitt die gewerkschaftlichen Mehrheitsverhältnisse zu beeinflussen, ja festzulegen. In allen Fällen, in denen die Mitgliederzahlen nicht weit auseinander liegen, hat es der Arbeitgeber in der Hand, der ihm gewogenen Gewerkschaft mit den ihm passenden Tarifverträgen zur Mehrheit zu verhelfen. Ein Schelm, der Böses dabei denkt.

So dürfte es in Unternehmen mit schwach organisierter Belegschaft für den Arbeitgeber, der sich zwecks Tarifdumping eine «gelbe» Gewerkschaft ins Haus holt, ein Leichtes sein, deren Tarifverträge mehrheitsfähig zu machen. Dieses Spiel kann auch das Verhältnis zwischen den DGB-Gewerkschaften unangenehm belasten. Wie bereits dargelegt, nehmen die Grenzstreitigkeiten auch zwischen den DGB-Gewerkschaften zu. Zwar stellt der DGB zur Beilegung solcher Konflikte ein Schiedsverfahren bereit; nur drängt sich die Frage auf, welche Autorität das DGB-Schiedsverfahren noch hat, wenn jede Gewerkschaft, die in fremdem Gebiet wildert, mit der Mehrheit der Mitglieder rechnen kann, sei es, dass sich die ursprünglich vertre-

tene Gewerkschaft aus welchem Anlass auch immer Ärger eingehandelt hat, sei es, dass der Unternehmer ein bisschen nachhilft. Die auf diese Weise siegreiche, noch dazu durch Mehrheit geadelte Gewerkschaft wird kaum bereit sein, diesen Erfolg vor dem Schiedsgericht des DGB wieder infrage stellen zu lassen.

Fazit: Was angeblich Einheit schaffen soll, sät neue Konflikte und Unfrieden.

### Die Jagd nach der Mehrheit

Damit nicht genug. Schon jetzt wirft das Gesetz seine Schatten voraus. Der Konflikt zwischen EVG und GDL ums Zugbegleitpersonal währt zwar schon lange. Dennoch hat es derzeit seine eigene Logik, wenn die GDL ihre Zuständigkeit über ihren Organisationskern hinaus ausbaut, um sich die Aussicht auf künftige betriebliche Mehrheiten zu sichern. Nach dem gleichen Muster will sich die UFO zur Branchengewerkschaft wandeln und auf Kosten von ver.di ihre Zuständigkeit auf das Bodenpersonal ausweiten. Und wer wollte es dem MB verdenken, im Sinne doppelter Sicherung neben der Anrufung des Bundesverfassungsgerichts sich vorsorglich zugleich für die übrigen Klinikbeschäftigten zu öffnen, um sich so als Mehrheitsgewerkschaft behaupten zu können? Ähnliche Expansionspläne könnten die VC oder der DJV erwägen. So bewirkt das Gesetz, das angeblich Gewerkschaftskonkurrenz entschärfen will, schon als Entwurf das Gegenteil: Es stiftet Unfrieden in bisher konfliktfreien Zonen und Betrieben.

### Ein Placebo für die Minderheitsgewerkschaft: Anhörungs- und Nachzeichnungsrecht

Die Bundesregierung bietet den Gewerkschaften, die sie gesetzlich um die Tarifautonomie bringt, scheinbaren Ausgleich.

- Erstens sollen konkurrierende Gewerkschaften, wenn der Arbeitgeber Verhandlungen mit einer anderen Gewerkschaft aufnimmt, das Recht erhalten, «ihre Vorstellungen und Forderungen *mündlich vorzutragen*». Mehr nicht! Der Arbeitgeber ist zu nichts Weiterem verpflichtet, noch nicht einmal zu Verhandlungen.
- Zweitens können Gewerkschaften, deren Tarifvertrag mangels Mehrheit verdrängt wird, vom Arbeitgeber die «*Nachzeichnung*», also die Übernahme des Mehrheitstarifvertrags verlangen. Die Bestimmung soll verhindern, dass die Mitglieder der weichenden Gewerkschaft ohne Tarifschutz bleiben. Auch diese Geste ist in keiner Weise geeignet, den Verfassungsverstoß zu heilen. Der zur Nachzeichnung angebotene Tarifvertrag ist ja gerade nicht der, den ihre Gewerkschaft gefordert hat und für den sie sich eingesetzt haben. Tarif-«Autonomie» ist ein Stück sozialer Selbstbestimmung und damit etwas anderes als die Unterwerfung unter

ein Vertragswerk, das andere ausgehandelt haben. Überdies soll nur die Minderheitsgewerkschaft das Nachzeichnungsrecht erhalten, die selbst einen Tarifvertrag erreicht hat, der dann allerdings nicht zum Zug gekommen ist. Doch Fälle dieser Art werden in Zukunft selten sein. Der Arbeitgeber wird künftig, mit dem Tarifeinheitsgesetz im Rücken, nur noch unter erheblichem Streikdruck bereit sein, sich mit der ihm nicht genehmen Gewerkschaft auf einen Tarifvertrag einzulassen. In der Regel wird er sie ins Leere laufen lassen, sodass gar kein Vertrag zustande kommt. In diesem Falle bleiben die Mitglieder der abgewiesenen Gewerkschaft ohne Tarifschutz.

Insgesamt gilt: Für die gesetzlich beseitigte Tarifautonomie gibt es keinen Ausgleich, der den Grundrechtseingriff akzeptabel machte. Tarifautonomie ist im Übrigen ein Freiheitsrecht, dessen Entzug nicht durch noch so gut gemeinte Kompensation aufgewogen werden könnte.

## **GRUNDRECHTSVERLETZUNG II: ANGRIFF AUF DAS STREIKRECHT**

Die Initiatoren des Gesetzentwurfs, die Arbeitgeberverbände, sind trotz alledem nicht zufrieden. Man kann es ihnen nicht verdenken. Sie wollten ja etwas anderes. Nie ging es ihnen um einheitliche Tarif- und Arbeitsbedingungen im Betrieb. Diese Einheit haben sie selbst, wie oben dargelegt, längst aufgegeben und durch ein Chaos unterschiedlicher Arbeitsverhältnisse und betrieblicher Regelungen ersetzt. Nein, ihre Initiative zielt auf das Streikrecht.

Auch die Gewerkschaftskonkurrenz stand und steht nicht generell im Visier der Arbeitgeberverbände. Soweit gewerkschaftliche Spaltung zur Kostensenkung beiträgt oder die Verhandlungsposition verbessert, wird der Unternehmer sie begrüßen. Selbst am Überbietungswettbewerb nehmen die Unternehmer erst dann Anstoß, wenn streikbereite Verbände beteiligt sind. Diesen Störenfrieden soll nicht nur die Tarifautonomie aus der Hand geschlagen werden, wie es nunmehr der

Regierungsentwurf vorsieht. Vielmehr sollte ihnen nach dem Willen der Arbeitgeberverbände auch das Streikrecht genommen werden. Deshalb hatte der Arbeitgeberentwurf von 2010 vorgesehen, dass die Friedenspflicht aus dem Mehrheitstarifvertrag auch die Minderheitsgewerkschaft bindet. Diesen zweiten Schlag hat sich die Große Koalition nicht zuge-  
traut, auch nachdem der DGB für diesen Fall seinen Widerstand angekündigt hatte. Auch scheut die Regierung offenkundig die zusätzlichen verfassungsrechtlichen Risiken eines Streikverbots. Und die sind in der Tat mit Händen zu greifen.

Mit dem Streikrecht würde der Minderheitsgewerkschaft und ihren Mitgliedern nach der Tarifautonomie auch das zweite fundamentale Recht der Gegenwehr und sozialen Selbstbestimmung aus der Hand geschlagen. Dafür gibt es nicht einmal den Hauch einer Begründung oder gar eine Rechtfertigung. Die Streikfreiheit steht wie die Koalitionsfreiheit insgesamt unter keinem Gesetzesvorbehalt. Speziell das Streikrecht ist sogar notstandsfest, darf also selbst im Notstand nicht angetastet werden, Art. 9 Absatz 3 Satz 3 GG. Schranken können sich im konkreten Fall allein aus gegenläufigen Grundrechten oder gleichwertigen Verfassungsgütern ergeben. Diese Einschränkung war nie streitig und spiegelt sich in den stets einvernehmlich organisierten Notdienstarbeiten wider, die etwa bei Streiks in Krankenhäusern, Rettungsdiensten oder bei der Feuerwehr regelmäßig vereinbart wird.

### **Bundesregierung setzt auf gerichtliche Untersagungen**

Dennoch ist das Streikrecht gefährdet. Der Regierungsentwurf enthält sich zwar eines ausdrücklichen Verbots. Doch in

der Begründung setzt die Bundesregierung unverhohlen auf gerichtliche Untersagungen. In Übereinstimmung mit wiederholten Äußerungen der Arbeitsministerin heißt es in der Gesetzesbegründung: Da der Tarifvertrag der Minderheitsgewerkschaft ohnehin nicht in Kraft trete, dienten Streiks für diesen Tarifvertrag nicht der Tarifautonomie und seien unverhältnismäßig, also zu untersagen.

Man kann nur hoffen, dass die Gerichte souverän genug sind, der regierungsamtlichen Aufforderung zum Verfassungsbruch zu widerstehen. Das sollte schon deshalb nicht schwerfallen, da die Rechtsprechung bereits unter der von ihr selbst gesetzten Tarifeinheit das Streikrecht nie angetastet hatte. Auch wenn sich später herausstellte, dass der Tarifvertrag nach dem Spezialitätsgrundsatz weichen musste, hatte dies das Streikrecht nicht berührt. Der Grund: Ob und welcher Tarifvertrag später anwendbar ist und welcher nicht, kann nicht zum Zeitpunkt des Arbeitskampfes, sondern erst mit seinem Abschluss entschieden werden. Gleiches muss für das Mehrheitsprinzip gelten. Gezählt wird beim Abschluss; welche Gewerkschaft am Ende die Mehrheit der Mitglieder hat, ist, so der Gesetzesentwurf, «zum Zeitpunkt des Abschlusses des zuletzt abgeschlossenen kollidierenden Tarifvertrags» festzustellen. Auch Richter können nicht in die Zukunft blicken. Insbesondere im Arbeitskampf können sich Mitgliederzahlen und Größenverhältnisse ändern. Deshalb kann der Streik noch nicht mit dem Makel eines später nicht anwendbaren Ergebnisses behaftet sein.

Nun mag es, könnte man einwenden, Fallgestaltungen geben, in denen der Richter ohne Glaskugel und Prophetengabe schon zur Zeit eines Streiks meint

feststellen zu können, dass der umkämpfte Tarifvertrag nicht gelten wird. Man denke etwa an die beschränkte Zahl von Berufsangehörigen innerhalb eines größeren Betriebes, so dass der Berufsverband selbst bei 100-prozentigem Organisationsgrad die Branchengewerkschaft nicht überbieten kann. Dennoch könnte auch diesem Minderheitsverband das Streikrecht nicht versagt werden. Hier gerät die Gesetzesbegründung in offenen Gegensatz zum Inhalt des Gesetzentwurfs. Immerhin soll die Minderheitsgewerkschaft das Recht erhalten, den Mehrheitstarifvertrag «nachzuzeichnen», § 4a Absatz 4. Das Nachzeichnungsrecht setzt jedoch voraus, dass die Minderheitsgewerkschaft selbst einen Tarifvertrag abgeschlossen hat. Wie aber soll sie gegenüber einem widerborstigen Arbeitgeber wenigstens das Recht zur Nachzeichnung erlangen, wenn sie den eigenen Tarifvertrag nicht mittels Streik durchsetzen könnte? Ein solcher Streik wäre – mit den Worten der Entwurfsbegründung – durchaus «ein Mittel zur Sicherung der Tarifautonomie».

Was demnach bleibt, ist die unverhohlene Aufforderung zum Rechtsbruch, indem die Bundesregierung in der Gesetzesbegründung die Erwartung ausspricht, dass die Gerichte Streiks der Minderheitsgewerkschaft untersagen. Wir können nur hoffen, dass sich die Gerichte davon nicht beeindrucken lassen. Doch hier betreten wir den unsicheren Boden von Spekulation und Entscheidungsprognose. Da können auch außerjuristische Haltungen und Weltbilder eine Rolle spielen. Allein das Risiko regelwidriger gerichtlicher Streikverbote sollte die Kollegen, etwa der DGB-Gewerkschaften, nicht beruhigen, die sich derzeit der Illusion hingeben, eine gesetzlich ange-

ordnete Tarifeinheit sei ohne Risiken für die Streikfreiheit möglich.

### **Faktische Beseitigung der Streikfreiheit**

Gravierender als das Risiko rechtlicher Eingriffe wird sich die faktische Strangulierung der Streikfreiheit auswirken. Selbst wer aufgrund des Gesetzeswortlauts kein rechtliches Streikverbot befürchtet, muss davon ausgehen, dass den tarifentmündigten Gewerkschaften der Streik infolge der tatsächlichen Entwicklung aus den Händen fällt.

Tarifverhandlungen und Arbeitskämpfe finden nicht im luftleeren Raum statt. Feststellungen und Mutmaßungen über die Größenverhältnisse im Betrieb werden fortan jede Tarifrunde von Anbeginn an begleiten. Sicher gibt es Betriebe und Branchen, in denen sich die Mitgliederverhältnisse annähern. Hier sind Mobilisierungshemmnisse nicht zu erwarten. Doch in allen Fällen, in denen Minderheitsgewerkschaften, typischerweise die streikfähigen, aber kleinen Spartenorganisationen, betrieblichen Mehrheiten gegenüberreten, werden sich erhebliche Mobilisierungshürden aufbauen. Welches Gewerkschaftsmitglied nimmt Risiko und Mühsal betrieblichen Ungehorsams und die Opfer eventuell länger dauernder Arbeitsniederlegungen auf sich, wenn absehbar ist, dass der erkämpfte Tarifvertrag ohnehin nicht gelten wird? Auch dies kann in Grenzfällen gelingen, kaum jedoch ein zweites Mal, etwa beim nächsten Tarifkonflikt. So wird der aufmüppigen Berufsgewerkschaft auch ohne rechtlichen Eingriff angesichts voraussehbarer Erfolglosigkeit der Schneid genommen. Auch dies ist verfassungsrechtlich nicht akzeptabel.

## INSBESONDERE: STREIKRECHT IN BETRIEBEN DER DASEINSVORSORGE

Die vorstehende Prognose über die sinkende Streikbereitschaft der Mitglieder einer tarifermündigten Gewerkschaft wird die Eiferer in den Regierungsreihen, vor allen Dingen der CDU/CSU-Bundestagsfraktion nicht beruhigen; die Arbeitgeberverbände werden ohnehin nicht stillhalten. Deshalb ist nicht ausgeschlossen, dass im Gesetzgebungsverfahren noch Verschärfungen ins Haus stehen. So fehlt es nicht an Stimmen, die dazu raten, das eigentliche Anliegen der Arbeitgeber frontal anzugehen und nicht auf dem Umweg über den gesetzlichen Oktroi der Tarifeinheit. Dies greife ohnehin zu kurz. In der Sache gehe es ja um Streiks in Dienstleistungsbetrieben, in denen wenige Funktionsebenen über den betrieblichen Bereich hinaus weitreichende mittelbare Wirkungen verursachen. Damit ist dann die mehr oder weniger zufällige Verknüpfung mit Gewerkschaftskonkurrenz und eigenständig agierenden Berufsverbänden verlassen. Streikschränkungen wegen der mittelbaren Folgen trafen die meisten Gewerkschaften, insbesondere die Gewerkschaften im öffentlichen und privaten Dienstleistungssektor, allen voran ver.di.

Pläne dieser Art sind nicht neu. In unregelmäßigen Abständen legen Arbeitsrechtswissenschaftler, die Rechtsgeschichte schreiben wollen, Gesetzentwürfe vor, die entweder das Streikrecht insgesamt oder zumindest Streiks in sogenannten lebenswichtigen Betrieben der Daseinsvorsorge disziplinieren sollen. Sie blieben bisher sämtlich Papier. Unabhängig von solchen Juristen-Initiativen vernehmen wir anlässlich beinahe jeden Streiks in bestimmten Sektoren, vor allen Dingen

im Verkehrswesen, den Ruf nach Einschränkungen. Keine Arbeitsniederlegung bei Bahn, Lufthansa oder in Flughäfen ohne anklagende Bilder stecken gebliebener Passagiere und ohne dramatisierende Hinweise auf volkswirtschaftliche Schäden in Millionenhöhe; nebenbei, später hört und liest man nie mehr etwas über solche Schäden. Das wundert nicht, da es sich stets um hochgerechnete momentane Umsatzausfälle handelt, die wenige Wochen später wieder ausgeglichen sind.

Dramatisierende Berichterstattung und politische Reaktionen sagen mehr über einen illiberalen Grundton der meinungsbildenden Schicht aus als über die Realität von Streiks und deren Folgen. Ganz im Gegensatz zum öffentlichen Getöse zählt die Bundesrepublik zu den streikarmen Ländern in Europa und der Welt, je nach Zählweise und statistischer Methode an siebentzter (wirtschafts- und sozialwissenschaftliches Institut des DGB, WSI) oder an drittletzter Stelle (Bundesagentur für Arbeit, BA) vergleichbarer Industrienationen. Und im Gegensatz zur medialen und politischen Aufregung ist in der Bevölkerung kontinuierlich eine erfreulich wachsende Toleranz und Gelassenheit zu konstatieren, selbst bei Streiks in sensiblen Sektoren. Das zeigen Meinungsbefragungen, die auch jüngst in der aufgeheizten Stimmung anlässlich des Lokführerstreiks mehrheitlich auf Verständnis für den Streik stießen.

Dennoch ist der Ruf nach Streikrestriktionen im Bereich der Daseinsvorsorge ernst zu nehmen. In mehreren jüngst veröffentlichten Stellungnahmen von Arbeitsrechtlern, die die gesetzlich ver-

ordnete Tarifeinheit als verfassungswidrig ablehnen, findet sich der Appell, stattdessen das vermeintliche Hauptproblem anzugehen und Regeln für den Streik in lebenswichtigen Betrieben vorzuschreiben. Die Vorschläge reichen von einer gesetzlichen Abkühlungsphase über ein obligatorisches Schlichtungswesen bis zur Vorschrift maximaler Quoten der Streikbeteiligung bzw. der Gewährleistung einer Mindestleistung, etwa: X Prozent der Züge müssen fahren.

Das Feld der Daseinsvorsorge wird zum Teil großzügig abgesteckt; in professoralen Arbeitskämpfentwürfen finden sich Betriebe und Einrichtungen von Verkehrsträgern, der Medien, des Banknotendrucks bis hin zum Bestattungswesen.

Gegenüber all diesen Vorstößen ist daran zu erinnern: Die Koalitionsfreiheit erlaubt nur solche Schranken, die zum Schutz anderer Grundrechte unerlässlich sind. Diese eng gezogenen Ausnahmen sind unstrittig; ihnen tragen seit eh und je einvernehmlich organisierte Notdienste Rechnung, zum Beispiel in Krankenhäusern, im Rettungswesen oder bei der Feuerwehr. Doch alle Beschränkungen, die unter dem Etikett der Daseinsvorsorge über jene Ausnahmen zum Schutz anderer Grundrechte hinausgehen, sind mit der Streikfreiheit nicht vereinbar. Es gibt beispielsweise kein Grundrecht, einen bestimmten Flug oder Zug zu nutzen. Zur Erinnerung: Als etwa die Bahn, also derselbe Arbeitgeber, der sich im GDL-Streik zum Treuhänder der Kunden aufschwang und den Streik verbieten lassen wollte, aus Gründen der Renditesteigerung Tausende Streckenkilometer und eine Vielzahl von Bahnhöfen stilllegte, war vom Recht auf Mobilität nicht die Rede. Und was ist, mit Verlaub, der vorüberge-

hende streikbedingte Zugausfall gegen den gänzlichen und auf Dauer gestellten Wegfall aller Zugverbindungen!

Auch das Ausmaß der mittelbaren Streikfolgen rechtfertigt keine Streikeinschränkung. Hier stoßen wir wieder auf die Arbeitnehmer in Schlüsselpositionen bzw. die Funktionsebenen, die in geringer Zahl «das ganze Land lahmlegen». Die arbeitsteilige Wirtschaft könne solche Störungen nicht hinnehmen. Nun, schon vordergründig ist daran zu erinnern, dass es nicht die Arbeitnehmer und ihre Gewerkschaften sind, die die Störanfälligkeit der Wirtschaft durch auf die Spitze getriebene Vernetzung und Just-in-time-Produktionen zu verantworten haben. Überdies gab es noch nie eine Arbeitsniederlegung, die nicht infolge Arbeitsteilung mittelbare Folgen ausgelöst hätte. Schon im Mittelalter mussten die Bürger Ausfälle hinnehmen, wenn Fleischer, Bäcker oder Schneider ihre Arbeit niederlegten. Als nach langen Kämpfen endlich auch die Streikfreiheit als Grundrecht in die Verfassung und in Menschenrechtskonventionen Eingang fand – hierzulande 1949 ins Grundgesetz –, hatte der Verfassungsgeber den Streik in einer bereits hochgradig vernetzten Wirtschaft vor Augen und ihn in dieser konkreten Einbettung und sozialen Gestalt, also mit all seinen auch mittelbaren Folgen, anerkannt und unter Grundrechtsschutz gestellt. Die abhängig Beschäftigten, «jedermann und alle Berufe», haben seitdem das Recht, zur Herstellung gleicher Verhandlungschancen durch Arbeitszurückhaltung wirtschaftlichen Druck auszuüben. Der Streik kann sich, wenn er wirken soll, nicht auf symbolische Aktionen beschränken.

Schließlich würde jede Einschränkung die Beschäftigten in sensiblen oder le-



benswichtigen Betrieben einem Zwangsregime der Arbeit unterwerfen. Solches verbietet die Verfassung. Umgekehrt sind mittelbare Folgen, auch zulasten unbeteiligter Dritter in einer freiheitlichen Gesellschaft hinzunehmen.

Mag sein, dass in der aktuellen Situation mancher darauf spekuliert, dass der Regierungsentwurf eines Tarifeinheitsgesetzes möglichst reibungslos über die Bühne geht, damit die Politik nicht am Ende in Reaktion auf lautstarke Proteste die Tarifeinheit zugunsten einer Streikreglementierung fallen lässt. Doch mit solchen taktischen Winkelzügen rettet man das Streikrecht nicht. Das Streikrecht steht naturgemäß im Zentrum gegenläu-

figer ökonomischer und sozialer Interessen. Ebenso wie es in langen Jahrzehnten als Grundrecht erkämpft wurde, muss es fortan gegen stets erneuerte Angriffe und Restriktionen verteidigt werden. Um das Streikrecht wird es nie politischen Frieden geben. Vor der daher stets aufs Neue sich ergebenden Machtfrage ist die Hoffnung, das Streikrecht durch taktische Kompromisse und Stillhalten unbeschädigt zu erhalten, illusionär.

Detlef Hensche war von 1992 bis 2001 Vorsitzender der IG Medien, arbeitete bis 2009 als Rechtsanwalt und ist Mitherausgeber der *Blätter für deutsche und internationale Politik*.

## IMPRESSUM

ANALYSEN Nr. 17

wird herausgegeben von der Rosa-Luxemburg-Stiftung

V. i. S. d. P.: Martin Beck

Franz-Mehring-Platz 1 · 10243 Berlin

[www.rosalux.de](http://www.rosalux.de)

ISSN 2194-2951 · Redaktionsschluss: Dezember 2014

Layout/Herstellung: MediaService GmbH

Druck und Kommunikation

Lektorat: TEXT-ARBEIT, Berlin

Gedruckt auf Circleoffset Premium White,  
100% Recycling

**«Die kollektive Gestaltung  
der Arbeitsbedingungen  
macht die wichtigste  
Funktion von Gewerkschaften  
aus. Wird dieses Recht  
genommen, ergeben Beitritt  
und Mitgliedschaft keinen  
Sinn. Die tarifentmündigte  
Gewerkschaft verliert ihre  
Existenzberechtigung.»**

DETLEF HENSCHKE

