

Außerdem muß berücksichtigt werden, daß Gesetze geändert werden können, wie z. B. das Mieterschutzgesetz in Berlin zum 1. 1. 1976 abgeschafft worden und die Aufhebung der Mietpreisbindung (schwarzer Kreis) für 1980 geplant ist. Soweit durch extensive Auslegung der Sozialplanbestimmungen im StBauFG etwas erreicht werden kann, ist auch deren praktische Durchsetzbarkeit letztlich eine Frage der politischen Auseinandersetzung.

Deshalb muß eine Rechtsberatung, die tatsächlich Mieterinteressen dienen will, über rechtliche Möglichkeiten hinaus den Zusammenschluß der Mieter zur Durchsetzung ihrer gemeinsamen Interessen proklamieren.

*Lothar Frankfurth / Wolfgang Rosenthal*

## Tarifvertragliche Maßregelungsklauseln

### ANSATZPUNKT EINER VERÄNDERUNG DER ARBEITSKAMPFRECHTSPRECHUNG?

Die diesjährige Tarifrunde in der Metallindustrie ist längerfristig weniger hinsichtlich der gemäßigten Lohnabschlüsse in der schwersten ökonomischen Krise im Nachkriegsdeutschland von Bedeutung, von weitaus größerer Relevanz dürfte der Abschluß von Maßregelungsklauseln in den Tarifverträgen von Nordwürttemberg-Nordbaden, Niedersachsen und Berlin sowie einer »Amnestieerklärung« der Arbeitgeberverbände in Hessen und Nordrhein-Westfalen werden. Danach soll gegen keinen Arbeitnehmer, der sich im Laufe der Tarifverhandlungen an Warnstreiks beteiligt hat, rechtlich vorgegangen werden, sei es in Form von fristlosen Kündigungen oder in Form von Schadensersatzansprüchen wegen der Beteiligung an einem spontanen Streik. Was ist in der diesjährigen Tarifrunde geschehen, wie reagierte die Arbeitsrechtslehre auf dieses Problem und welche Bedeutung kommt den Klauseln für das verrechtliche Verhältnis von Kapital und Arbeit zu?

Während der Diskussion um den Abschluß neuer Tarifverträge in der Metallindustrie kam es in mehreren Betrieben zu Warnstreiks, mit denen die Unzufriedenheit der Arbeitnehmer mit dem Arbeitgeberangebot zum Ausdruck gebracht werden sollte. Eine Minderheit von Unternehmern entließ daraufhin einige ihrer Beschäftigten fristlos unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit der nichtgewerkschaftlichen, »wilden« Streiks. Im Zusammenhang der Schlichtungsverhandlungen über einen neuen Tarifvertrag wurde auf Anregung der IG Metall in den Tarifvertrag von Nordwürttemberg-Nordbaden folgender Passus aufgenommen: »Beide Parteien stimmen überein, daß irgendwelche Maßregelungen im Zusammenhang mit dieser Tarifbewegung unterbleiben oder rückgängig gemacht werden.«<sup>1</sup> Im Tarifgebiet Niedersachsen und Berlin konnte die IG Metall denselben Passus tarifvertraglich durchsetzen, mußte jedoch einer Klarstellung von Seiten des Arbeitgeberverbandes zustimmen, daß »beide Parteien übereinstimmend der Meinung sind, daß dadurch die Rechtswidrigkeit von Arbeitsniederlegungen vor Ablauf der Friedenspflicht nicht berührt wird.«<sup>2</sup> Auf Intervention des Spitzenverbandes der metallindustriellen Arbeitgeberverbände, Gesamtmetall, reduzierten die Arbeitgeber in anderen Tarifgebieten ihre Konzessionsbereitschaft: im Nordverbund, in Nordrhein-Westfalen

<sup>1</sup> Handelsblatt vom 23. 3. 76.

<sup>2</sup> Handelsblatt a. a. O.

und Hessen weigerten sich die Metallarbeitgeber, eine ähnliche Klausel in den Tarifvertrag aufzunehmen. Die Befürchtung, mittels solcher Klauseln werde das geltende Arbeitskampfrecht in Frage gestellt, erleichtere man das Aufkommen »italienischer oder englischer Zustände« in Westdeutschland, veranlaßte die Unternehmer zur Zurückhaltung. Der schließlich erreichte Kompromiß unterschied sich wesentlich von dem in Nordwürttemberg-Nordbaden, Niedersachsen und Berlin. Statt der tarifvertraglichen Maßregelungsklausel wurde lediglich in einem rechtlich unverbindlichen Schreiben von Arbeitgeberseite der IG Metall mitgeteilt, daß der bezirkliche Arbeitgeberverband die Mitgliedsfirmen seiner Mitgliederverbände veranlassen werde, von Maßregelungen derjenigen Arbeitnehmer abzusehen, die sich während der Tarifbewegung dieses Jahres an spontanen Arbeitsniederlegungen beteiligt haben, oder bereits eingeleitete Maßnahmen gegebenenfalls rückgängig zu machen. Zugleich wurde darauf hingewiesen, daß »wilde« Streiks rechtswidrig seien und mit dem diesjährigen Verzicht auf Maßregelungen kein Präjudiz geschaffen werden solle.<sup>3</sup> Der Arbeitgeberverband der hessischen Metallindustrie i. V. ging noch einen Schritt weiter, indem er zwar ebenfalls ein solches Schreiben der IG Metall neben dem Tarifvertrag zugestand, zugleich aber in einer groß aufgemachten Anzeigenaktion in der hessischen Presse darauf hinwies, mit dem ihm von der IG Metall aufgezwungenen Zugeständnis sei kein Freibrief für zukünftige Verstöße gegeben, denn »Recht muß Recht bleiben«.<sup>4</sup>

Wie sehr die Rechtsprechung der Arbeitsgerichtsbarkeit zum Streikrecht zum Hemmschuh »friedlicher« Tarifverhandlungen zu werden scheint, dafür sind nicht nur die in Form und Verpflichtung unterschiedlichen Rechtsschöpfungen der einzelnen Tarifbezirke in der Metallindustrie ein Beleg, sondern auch die beginnende Diskussion in der Arbeitsrechtslehre. Ausgerechnet die Unternehmerzeitung »Handelsblatt« veröffentlichte während des Verlaufs der Metalltarifrunde einen Artikel des Arbeitsrechtlers Peter Schwerdtner, in dem dieser die These vertritt, daß Warnstreiks vor und während der Tarif- und Schlichtungsverhandlungen rechtswidrig sind und deshalb kündigungsrechtliche und schadensersatzrechtliche Konsequenzen haben können; werde ein Warnstreik aber nur kurze Zeit geführt, dann sei das Recht des Arbeitgebers zur fristlosen Kündigung abzulehnen. Die bisherige Sanktionslosigkeit solcher Streiks sei ein Indiz dafür, daß dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses mit den jeweiligen Arbeitnehmern auch zugemutet werden könne. Bei einem sich über längere Zeit erstreckenden Warnstreik hingegen müsse dem Arbeitgeber die außerordentliche Kündigung zugestanden werden. Entsprechend habe für die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen zu gelten, daß angesichts der Ungeklärtheit der Zulässigkeit des Kampfmittels Warnstreik ein Verschulden der Beteiligten und damit auch ein Ersatzanspruch zu verneinen sei.<sup>5</sup>

Noch radikaler gegen die bisherige herrschende juristische Meinung, die Warnstreiks für rechtswidrig hält, tritt der konservative Arbeitsrechtler Hugo Seiter auf.<sup>6</sup> Den Anhängern dogmatischer Rechtsinterpretationen<sup>7</sup> hält Seiter funktionale Überlegungen entgegen. Ein Warnstreik außerhalb der Friedenspflicht müsse deshalb rechtmäßig sein, weil er für beide Tarifparteien Aufschluß darüber gibt, mit welcher Kampfentschlossenheit der gewerkschaftlich nicht organisierten Arbeitnehmer im

<sup>3</sup> Handelsblatt vom 19./20. 3., 25. 3. und 5. 4. 76.

<sup>4</sup> Frankfurter Rundschau vom 6. 4. 76.

<sup>5</sup> Warnstreiks zersetzen die Tarifautonomie, Handelsblatt vom 17. 3. 76.

<sup>6</sup> Streikrecht und Aussperrungsrecht, Tübingen 1975, S. 257 ff.

<sup>7</sup> Wie Nipperdey-Säcker, Arbeitsrecht II/2, S. 1024; Dietz JuS 68, 1; Rüthers in: Gedächtnisschrift für Dietz, München 1973, S. 299, 311.

Falle eines gewerkschaftlichen Streiks gerechnet werden müsse. Trotz wirtschaftlicher Nachteile für die Unternehmer, die jeder Warnstreik zur Folge habe, würden diese durch die Kalkulierbauseit und Einschätzung des Gegners aufgewogen, die unter Umständen einen Streik verhindern können. Gerade weil der Warnstreik diese Funktion eines Frühwarnsystems für beide Parteien nur dann habe, wenn er ohne Beschuß der Gewerkschaft erfolgt, könne ihm die Rechtmäßigkeit nicht abgesprochen werden.<sup>8</sup>

Die in den Tarifabschlüssen der Metallindustrie und bei den angeführten Arbeitsrechtler erkennbare neue Dimension der Rechtsschöpfung und -argumentation ist in mehrfacher Hinsicht von weitreichender Bedeutung. Die tarifvertragliche Vereinbarung einer Maßregelungsklausel bedeutet, daß dem Staatsapparat zwar nicht das Monopol der Rechtsetzung streitig gemacht wird, die Parteien des Tarifkonflikts jedoch staatlich gesetztem Recht die *Geltung* entziehen. Die Arbeitsgerichtsbarkeit kann weiterhin alle Konfliktbereiche zwischen abhängig Beschäftigten, Gewerkschaften und Unternehmern rechtlich reglementieren, ob sich die Betroffenen jedoch daran halten, ist damit nicht ausgemacht. Verallgemeinert man die sich mit den tarifvertraglichen Maßregelungsklauseln andeutende Tendenz, dann erhält das westdeutsche Arbeitskampfsystem eine radikal neue Form. Das bislang vom BAG den Gewerkschaften ohne deren Widerstand auferlegte rechtliche Korsett würde gleichsam von unten durch die Vereinbarungen zwischen Kapital und Arbeit aufgesprengt. Die entstehende Form von Doppellegalität müßte entweder zur Revision der bisherigen Rechtsprechung führen, will die Arbeitsgerichtsbarkeit nicht zur politisch bedeutungslosen Institution werden, oder zu neuen Formen staatlichen Eingriffs in die Auseinandersetzungen zwischen Kapital und Arbeit. Welche Alternative auch immer historische Realität werden würde, sie führt auf jeden Fall zu einer bisher in Westdeutschland nicht bekannten Einbeziehung gesellschaftlicher Organisationen in den Prozeß der Rechtsprechung. Das den westdeutschen Kapitalismus charakterisierende *verrechtlichte* Verhältnis der Tarifparteien erhielt tiefe Risse. Wenn das vom BAG verkundete Recht nicht mehr allein deshalb anerkannt wird, weil es in rechtlicher Form ergeht, wenn es vielmehr auf seine Vereinbarkeit mit tarifpolitischen Strategien hin analysiert und gegebenenfalls tarifvertraglich verändert wird, dann beginnt das traditionell *legalistische* Verhältnis der deutschen Gewerkschaften einem eher *instrumentellen Rechtsbewußtsein* Platz zu machen.

Man kann gegen diese Interpretation der tarifvertraglichen Vereinbarung von Maßregelungsklauseln einwenden, sie seien nur die unabewisliche Konsequenz einer tarifpolitischen Strategie der Gewerkschaften, welche Warnstreiks als ein Mittel der Tarifverhandlungen einsetzt. Da im Gegensatz etwa zu den spontanen Streiks 1969 und 1973 nach Abschluß eines Tarifvertrages Warnstreiks zum Teil von den Gewerkschaften inoffiziell inszeniert werden, könnten die Gewerkschaften in dem Falle, daß einzelne ihre Mitglieder wegen rechtswidriger Streikbeteiligung fristlos entlassen werden, nicht tatenlos zusehen. Maßregelungsklauseln wären aus dieser Perspektive kein Ansatzpunkt eines neuen rechtspolitischen Verständnisses der Gewerkschaften, sondern schlichte, notwendige Folge des Rituals der Warnstreiks. Eine solche Argumentation ist sicherlich insofern zutreffend, als sie auf den häufig gewerkschaftlicherseits geplanten Charakter von Warnstreiks hinweist, auch wenn die Gewerkschaften offiziell dafür nicht die Verantwortung übernehmen. Und sie ist auch in dem Sinne richtig, daß die Gewerkschaften nicht zur grundlegenden Umgestaltung des von der Rechtsprechung festgeschriebenen Arbeitskampfsystems

<sup>8</sup> Seiter, a. a. O., S. 259.

angetreten sind.<sup>9</sup> Dennoch können die tarifvertraglichen Maßregelungsklauseln unabhängig von ihrer spezifischen Entstehungsweise eine Logik entfalten, die über das hinausgeht, was ihre Begründer damit verbunden haben. Von konservativer Seite hat dies Ernst Günter Vetter durchaus erkannt, wenn er die längerfristig entscheidende Bedeutung der Klauseln darin sieht, daß die Gewerkschaften »angesichts eines noch unzureichend kodifizierten Arbeitsrechts ... über Tarifvertrag neue, für sie günstige Rechtsnormen schaffen ... und das Arbeitskampfrecht entscheidend verändern können«.<sup>10</sup>

Die hier angedeutete Tendenz instrumentellen Rechtsbewußtseins in den Gewerkschaften und in der Arbeitsrechtslehre ist nicht ohne Vorgänger, wenn man sich die Diskussion über das gesetzliche Verbot der Aussperrung vergegenwärtigt.<sup>11</sup> Wurden in der Aussperrungsdiskussion die Ansätze einer Politisierung des Arbeitskampfrechtssystems jedoch allein von Seiten der Gewerkschaften initiiert, so wird im Falle der Maßregelungsklauseln der Verrechtlichungsmechanismus – das ist das prinzipiell Neuartige – von den Gewerkschaften zusammen mit den Unternehmern in Frage gestellt. Und oblag es in der Aussperrungsdebatte noch linken Arbeitsrechtler, Argumentationen für ein potentiell verändertes Arbeitsrecht zu entwickeln, so kommen nun die Anstöße dafür von den Liberalen und Konservativen. Die tendenzielle Infragestellung der klassischen Form der Verrechtlichung von Kapital und Arbeit durch die Gewerkschaften und die Unternehmer verweist auf die partiell aufbrechende Dysfunktionalität arbeitsgerichtlicher Rechtsprechung in der Krise. Wenn die vom BAG verkündete Rechtswidrigkeit spontaner Streiks während der Vollbeschäftigung – sieht man von den spontanen Streiks 1969 und 1973 einmal ab – nicht zum Problem der Tarifparteien wurde, weil spontane Streikaktionen jederzeit über betriebliche Lohnzugeständnisse integriert werden konnten, so scheint heute diese Kompensationsstrategie zu versagen. In der Krise verlangt das Kapital von den abhängig Beschäftigten Reallohnverzicht und Verzicht auf Kampfmaßnahmen, die nicht nur das Reproduktionsniveau der Lohnabhängigen verbessern, sondern auch den weitgehenden Basiskonsens zwischen Gewerkschaften und Unternehmern über die Bereinigung der Krise in Frage stellen könnten. Weil das Kapital weiß, daß es nicht gegen die Gewerkschaften die Kosten der Krise auf den Rücken der Lohnabhängigen abwälzen kann, ist es zu Konzessionen auf der Ebene rechtlicher Normierungen bereit.

Mit der Verlagerung der Rechtserzeugung aus der Arbeitsgerichtsbarkeit in das Kräfteverhältnis von Gewerkschaften und Arbeitgeberverbänden werden die Gewerkschaften vor neue Probleme gestellt. Bereits die unterschiedlichen Formen und Verbindlichkeiten der Maßregelungsklauseln in den einzelnen Tarifgebieten zeigen das Problem an, daß es nunmehr von der demonstrierten oder praktizierten Kampfkraft abhängt, welche rechtlichen Erfolge für die Lohnabhängigen durchzusetzen sind. Konnten sich früher die Gewerkschaften der Logik des legalistischen

<sup>9</sup> In einem Interview mit dem Handelsblatt betonte der Justitiar der IG Metall, Michael Kittner, ausdrücklich, daß es nicht darum geht, »nun auf diese Weise ein neues Arbeitsrecht zu schaffen. Wir wollen nur den Schlußstrich unter diese Tarifrunde ziehen und in ganz konkreten Fällen verhindern, daß Arbeitgeber einzelne Mitglieder unserer Organisation herausgreifen und sie wegen ihrer Teilnahme an Demonstrationsstreiks maßregeln und mit Schadensersatzansprüchen verfolgen.« Weiter schränkt Kittner den gewerkschaftlichen Anspruch, die Rechtsprechung zu unterlaufen, auf spontane Streiks im Rahmen einer Tarifrunde ein: Anders könnte die rechtliche Beurteilung »wilder« Streiks durch die Gewerkschaften dann sein, wenn sich Arbeitnehmer »auf eigene Faust aufmachten, um sich durch spontane Streiks an der IG Metall vorbei Lohnzuschläge zu erkämpfen. Das könnten wir selbstverständlich als Gewerkschaften nicht billigen.« Handelsblatt vom 15. 4. 76.

<sup>10</sup> Frankfurtere der Lohnpolitik, FAZ vom 14. 4. 76.

<sup>11</sup> Erd/Kalbitz, Gewerkschaften und Arbeitsrecht, GewMH 76, 143; Erd, Die Politisierung des Arbeitskampfrechts, KJ 75, 391

Rechtsverständnisses gemäß darauf beschränken, mit ausgefeilten Gutachten ihre Position vor den Arbeitsgerichten zu vertreten, so fordert ein instrumentelles Verhältnis zum Recht weniger juristische Klugheit als ein entwickeltes Kampfbewußtsein der Mitgliedschaft. Daß dies in der abgeschlossenen Tarifrunde noch nicht präsent war, zeigen die unterschiedlichen Vereinbarungen. Sie demonstrieren aber auch, daß sich die Unternehmer der für sie mit diesen Vereinbarungen verbundenen längerfristigen Einbuße an Machtpotential bewußt sind. Anders wäre ihr widersprüchliches Verhalten nicht verständlich, einerseits jeder Maßregelung abzuschwören, andererseits die Rechtswidrigkeit der Aktionen, die sie sanktionslos lassen wollen, zu betonen.

Die Maßregelungsklauseln gelten – anders als die BAG-Rechtsprechung – ausschließlich für die vergangene Tarifrunde; jeder spontane Streik in nächster Zukunft wird wieder unter dem Damoklesschwert der Sanktionen der Arbeitsgerichtsbarkeit stehen. Wenn die in der letzten Tarifrunde erreichten rechtlichen Erfolge für die abhängig Beschäftigten von längerfristiger Dauer sein sollen, wenn aus den Ansätzen eines neuen Rechtsverständnisses der Gewerkschaften ein umfassendes instrumentelles Bewußtsein vom bürgerlichen Recht werden soll, dann müssen die Gewerkschaften auch in den anderen Bereichen, in denen das von der Rechtsprechung verkündete Recht quer zu ihren Strategien steht, auf tarifvertragliche Veränderungen drängen.<sup>12</sup>

Rainer Erd

## Probleme einer materialistischen Rechtsgeschichte

### *Rechtshistorikertagung an der Universität Bremen vom 13.-15. 2. 1976 – ein Bericht*

Es waren ca. 120 Wissenschaftler und Studenten zusammengekommen, doch es handelte sich keinesfalls lediglich um Vertreter historisch-materialistischer Geschichtstheorie, wie uns M. Jung in der Deutschen Volkszeitung vom 4. 3. 1976 glauben macht. Hier wurde auch nicht irgendwie konsistent in einem »analytischen Dreischritt« (M. Jung) eine bestimmte Problematik nach Methodenfragen, Forschungsperspektiven und praktischen Umsetzungsmöglichkeiten in der Lehre diskutiert. Dies Bild ist zu schön, um wahr zu sein. Es wurde lediglich ein erster Versuch gemacht, zu einer Kommunikation zwischen Vertretern einer materialistischen Rechtsgeschichte und solchen Rechtshistorikern zu kommen, die auf anderem theoretischen Hintergrund nach der Realfunktion von Recht fragen und damit die bisherige ideographische Rechtsgeschichte überwinden wollen. Der Tagung lag folgendes Programm zu Grunde:

#### *1. Methodenfragen der Rechtsgeschichte*

*Schminck-Gustavus/Bremen:* Zur Problematik einer materialistischen Rechtsgeschichte

*Mazzacane/Roma:* Zur Methodendiskussion in der marxistischen Rechtsgeschichtsschreibung Italiens

<sup>12</sup> Nach Drucklegung dieses Kommentars erschienen folgende Artikel zu dem Problem tarifvertragliche Maßregelungsklauseln, die nicht mehr berücksichtigt werden konnten: Hans Mundorf, Neues Arbeitsrecht? Handelsblatt v. 5. 5. 76; Ernst Günter Vetter, Loderer wettert gegen das »Konservative Denken«, FAZ v. 20. 5. 76; Maßregelungsverzicht: Einmal und nicht wieder, Handelsblatt v. 24. 5. 76; Spiros Simius, Entwicklungstendenzen im Tarifvertrags- und Streikrecht, Referat auf dem Kongreß der IG Metall »Krise und Reform in der Industriegesellschaft« vom 17. bis 19. 5. 76 in Köln.