

Info

Einstweilige Verfügung im Arbeitskampf – aktuelle Entwicklungen

Am 28.2.13 referierte *Dr. Jürgen Treber*, Richter am BAG, am Hugo Sinzheimer Institut für Arbeitsrecht (HSI) in Frankfurt/M zum Thema »Einstweilige Verfügung im Arbeitskampf – aktuelle Entwicklungen«. *Dr. Treber* beschäftigte sich bereits in seiner Dissertation an der Uni Mainz mit einer arbeitskampfrechtlichen Thematik (»Aktiv produktionsbehindernde Maßnahmen: Zur Zulässigkeit von Betriebsbesetzungen und Betriebsblockaden unter Berücksichtigung des Funktionszusammenhangs von Privatautonomie, Tarifautonomie und Arbeitskampfrecht«, 1995). Derzeit gehört *Dr. Treber* dem für Tarifvertragsrecht zuständigen 4. Senat am BAG an. Prof. *Dr. Marlene Schmidt*, Leiterin des Hugo Sinzheimer Instituts, begrüßte die rund 40 Teilnehmer aus Rspr., Wissenschaft und von Gewerkschaftsseite und leitete die sich anschließende Diskussion.

Einleitend stellte der Referent kurz aktuelle Arbeitskämpfe und jüngere Änderungen der tarif- und arbeitskampfrechtlichen Rspr. dar. Die folgenden Rufe nach dem Gesetzgeber (etwa bzgl. Streiks von Sparten- und in der Daseinsvorsorge) seien zum Teil durch Vorbehalte gegen das arbeitskampfrechtliche Richterrecht geprägt. Vor diesem Hintergrund erörterte *Dr. Treber* die akt. Entwicklung des einstweiligen Rechtsschutzes im Arbeitskampfrecht und legte dabei einen Schwerpunkt auf die materiellrechtlichen Anforderungen an den Verfügungsanspruch. Aus der grundrechtlichen Gewährleistung der Tarifautonomie in Art. 9 Abs. 3 GG folge, dass Gewerkschaften – denen es typischerweise obliege, tarifliche Verbesserungen durchzusetzen – auch tarifpolitisches Neuland in der Grauzone zwischen Rechtmäßigkeit und Rechtswidrigkeit betreten können müssen, um auf veränderte wirtschaftliche oder soziale Bedingungen zu reagieren. Die Wahl der Arbeitskämpfmittel liege bei den Tarifparteien, einen *numerus clausus* zulässiger Arbeitskämpfmittel gebe es nicht. Wären die Gewerkschaften immer mit dem Risiko konfrontiert, in einem solchen Falle eine einstweilige Verfügung zu erhalten, sei eine effiziente Aufgabenerfüllung kaum möglich. Um Gefährdungen der Koalitionsbetätigungsfreiheit zu vermeiden,

forderte *Dr. Treber* – in Anlehnung an einen Beitrag von Prof. *Dr. Rüdiger Krause* (Uni Göttingen) in JBArbR 2008, 23 – das summarische Verfahren in arbeitskampfrechtlichen Angelegenheiten nur für die Regelanwendung, nicht aber für die Regelbildung anzuwenden. Dies ermögliche eine weitgehende Vorhersehbarkeit der Entscheidung für die Arbeitskämpfparteien. Zwar sei das Arbeitskampfrecht als Richterrecht dynamisch, nach § 72 Abs. 4 ArbGG ist für Verfahren im einstweiligen Rechtsschutz aber keine Rev. zum BAG möglich. Deshalb sollte im einstweiligen Verfügungsverfahren nicht vorschnell von der Rspr. des BAG abgewichen werden und auch keine einstweilige Verfügung ergehen, die sich nur im Wege der Rechtsfortbildung ergibt.

Anhand zahlreicher Fallbeispiele gelang es *Dr. Treber*, die dargestellte Unterscheidung zwischen Regelanwendung und -bildung zu veranschaulichen. Kann sich das mit dem einstweiligen Verfahren befasste ArbG auf einschlägige Rspr. des BAG stützen, so liege ein Fall der Regelanwendung vor: die Entscheidung sei für die Tarifparteien vorhersehbar, die (dynamische) Koalitionsbetätigungsfreiheit möglichst weitgehend geschützt und eine einstweilige Verfügung könne ergehen. Das sei etwa der Fall bei der Frage nach der Zulässigkeit einer Erweiterung der betrieblichen Mitbestimmung durch einen TV, bei einem Streik um einen Tarifsozialplan aber auch bei neuen Arbeitskämpfmitteln, für deren Zulässigkeit sich zB. aus den Entscheidungen zu Flash-Mob und Unterstützungstreik Grenzen ergeben. Ebenso sei ein Streik nicht per se rechtswidrig, weil er Grundrechte Dritter beeinträchtigt oder im Bereich der Daseinsvorsorge stattfinde. Selbst im Falle einer fehlenden Notdienstvereinbarung während Arbeitskämpfen im Bereich der Daseinsvorsorge sei eine dauerhafte Notdienstvereinbarung gegenüber einer befristeten Streikuntersagung das mildere Mittel. Ist die Rechtsfrage, die für die Rechtmäßigkeit eines Arbeitskampfes entscheidungserheblich ist, hingegen noch nicht höchstrichterlich entschieden, die Entscheidung also für die Arbeitskämpfparteien nicht vorhersehbar, sollte die Rechtsfrage nicht im Wege der Rechtsfortbildung im einstweiligen Verfügungsverfahren entschieden werden, sondern erst in einem Hauptsacheverfahren. Als Bsp. nannte *Dr. Treber* die Frage nach den Grenzen von Arbeitskämpfen im tarifpluralen Betrieb oder nach der Rechtmäßigkeit von Streiks um einen Standortsicherungsvertrag.

Im Anschluss an den Vortrag kam es zu einer angeregten Diskussion. Prof. em. *Dr. Dres. hc. Manfred Weiss* (Universität Frankfurt/M, Vors. des Beirats des HSI und Autor dieser Zeitschrift) gab zu bedenken, dass die Unterscheidung zwischen Regelanwendung und -fortbildung allgemein schwierig sei, was auch für die von *Dr. Treber* vorgestellte Differenzierung Prof. *Dr. Krauses* zwischen Regelanwendung und -bildung gelte. Am Bsp. des Beamtenstreiks fragte Prof. *Dr. Dres. hc. Weiss*, ob eine Entscheidung des EGMR ausreichen würde, damit es sich um Regelanwendung handele, oder ob eine Entscheidung des BVerfG bzw. BAG abgewartet werden müsse. Prof. *Dr. Thomas Dieterich*, ehemaliger Präsident des BAG, begrüßte den Vorschlag *Dr. Trebers* grundsätzlich, bezweifelte aber, dass die Fälle in der arbeitsgerichtlichen Praxis regelmäßig eindeutig seien. Gegenstand der Diskussion waren auch die bekannten Probleme des einstweiligen Rechtsschutzes in Arbeitskämpfstreitigkeiten – »Forum-Shopping« bzw. örtliche Zuständigkeit, hoher medialer Druck und Forderung nach Spezialkammern sowie die fehlende instanzuelle Zuständigkeit des BAG. Interessant war hier vor allem die Perspektive der anwesenden Richter der umliegenden Arbeitsgerichtsbarkeit. So berichtete *Gesine Brackert* (Vizepräsidentin des ArbG Frankfurt/M) aus der Praxis ihres Arbeitsgerichts und stellte dessen Sichtweise dar.

Der Vortrag von *Dr. Jürgen Treber* wird in der Zeitschrift Soziales Recht (SR 2/2013, welche der Juni AuR beigelegt sein wird) veröffentlicht.

Melanie Klauk, IAAEU, Trier

Die Bedeutung der Grundrechtecharta und der EMRK für das Arbeitsrecht

10. Göttinger Forum zum Arbeitsrecht

Zum »runden« Jubiläum beschäftigte sich das 10. Göttinger Forum zum Arbeitsrecht am 8.11.12 mit der Frage der Bedeutung der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC) und der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) für das Arbeitsrecht. Der Einladung des Instituts für Arbeitsrecht der Uni Göttingen und des Vereins zur Förderung der Arbeitsrechtsvergleichung und des internationalen Arbeitsrechts e. V. folgten in diesem Jahr rund 150

Teilnehmer_innen aus Wissenschaft, Praxis, Rspr. und Verwaltung.

Zu diesem großen Publikumsinteresse dürfte vor allem die besondere Aktualität der Thematik beigetragen haben. Durch die noch sehr junge Verankerung der GRC im Primärrecht der EU und den anstehenden Beitritt der EU zur EMRK sind zahlreiche Abstimmungsschwierigkeiten und Unklarheiten entstanden. Hierauf wies auch Prof. Dr. Hansjörg Otto, Uni Göttingen, in seiner Einführung hin und betonte den wichtigen Einfluss, den das Verfassungsrecht schon immer auf das Arbeitsrecht ausgeübt habe.

Im 1. Tagungsbeitrag referierte Prof. Dr. Andreas Paulus, Richter des BVerfG, Uni Göttingen, zum Spannungs- bzw. Kooperationsverhältnis zwischen dem BVerfG, dem EuGH und dem EGMR. Paulus betonte die Wichtigkeit des Dialogs zwischen den Gerichtshöfen, insbes. im Rahmen des formellen Verfahrens. Ein striktes Hierarchieverhältnis zwischen den Rechtsordnungen und Gerichtshöfen würde seiner Ansicht nach nicht zu sachgerechten Lösungen führen. Nach Ausführungen zur Vorlagepflicht kam er auf die schwierige Abstimmung zwischen nationaler und europäischer Grundrechtsprüfung zu sprechen, dies gelte vor allem in Fällen der Umsetzung und Anwendung von Sekundärrecht. In der anschließenden Diskussion unter Leitung von Prof. Dr. Olaf Deinert, Uni Göttingen, kam vor allem die Problematik mehrpoliger Grundrechtsverhältnisse zur Sprache.

Im 2. Referat des Tages gab Prof. Dr. Franz Marhold, Wirtschaftsuniversität Wien, seine Einschätzung zur Entwicklung in Österreich. Da in Österreich kein umfassendes verfassungsrechtliches Dokument mit Grundrechtscharakter bestehe, sei die Bedeutung der EMRK umso größer. Denn diese ist durch Bezugnahme in Verfassungsrang erhoben. Besonders bemerkenswert sei die Entwicklung des Streikrechts. Noch bis in die jüngste Vergangenheit sei man in Österreich vom Konzept der Streikfreiheit anstelle des Streikrechts ausgegangen. Dies müsse – so Marhold – nach der jüngsten Rspr. des EGMR zu Art. 11 EMRK als überholt gelten. Auch andere soziale Grundrechte hätten erst durch die EMRK Eingang in die österreichische Rechtsordnung gefunden, die zunächst nur Abwehrrechte kannte.

Da der Vortrag über die Niederlande durch Prof. Teun Jaspers, Uni Utrecht, leider kurzfristig ausfiel, referierte stattdessen Dr. Anne Trebilcock, ehemalige Leiterin der Rechtsabteilung der ILO, über das Verhält-

nis der ILO-Mindeststandards zur GRC und EMRK. Sie erläuterte, dass im ILO-Kontext zwar kein mit EuGH oder EGMR vergleichbarer Rechtszug bestehe, dass aber auch über Berichtspflichten oder den Sachverständigenausschuss für die Durchführung der Übereinkommen Konvergenzen erreicht würden. Berührungspunkte mit dem europäischen Recht bestünden insofern, als dass die ILO die nationale Anwendung des EU-Rechts in Hinblick auf die Einhaltung der ILO-Mindeststandards beobachte und auf der anderen Seite EuGH und EGMR Bezug auf ILO-Übereinkommen nähmen.

Am Nachmittag stellte Prof. Dr. Sebastian Krebber, LL. M., Uni Freiburg, die Bedeutung der GRC und der EMRK für das dt. Individualarbeitsrecht dar. Die GRC enthalte zwar zahlreiche individuelle Arbeitnehmerrechte, allerdings könne von einer gefestigten Grundrechtsdogmatik auf Unionsebene noch keine Rede sein und die Bestimmung der jeweiligen Schutzbereiche sei nach wie vor offen. Allenfalls gebe es Hinweise auf dogmatische Konturen, wie bspw. eine Drittwirkungs- und Schutzpflichtenlehre oder eine mögliche Auflösung von Grundrechtskollisionen im Wege der praktischen Konkordanz.

Im Anschluss an das Referat erörterte Burghard Kreft, Vors. Richter am BAG, in seinem Statement aus der Sicht der höchstrichterlichen Praxis die Fragestellung. Er betonte die Komplexität der Situation, die insbes. von der parallelen Zuständigkeit von BVerfG, EGMR und EuGH her rühre. Die Fachgerichte müssten deren Rspr. integrieren, aber auch kritisch prüfen.

In der anschließenden Diskussion unter Leitung von Prof. Dr. Rüdiger Krause, Uni Göttingen, kam ua. nochmals die grundrechtliche Überprüfung von RL selbst zur Sprache.

Prof. Dr. Achim Seifert, Uni Jena, ergänzte die individualrechtliche Betrachtung mit einer Darstellung der Bedeutung der GRC und EMRK für das dt. kollektive Arbeitsrecht. Vor allem durch die Rs. Demir und Baykara (EGMR, 12.11.08, 34503/97, AuR 2009, 269; siehe hierzu Lörcher, Das Menschenrecht auf Kollektivverhandlungen und Streik – auch für Beamte, AuR 2009, 229) seien die Rechte auf Kollektivverhandlungen und Streik als Menschenrechte anerkannt worden. Durch diese Entwicklung stelle sich auch in Dt. die Frage, ob etwa nicht gewerkschaftliche Streiks, politische Proteststreiks oder Beamtenstreiks künftig zulässig seien.

Von Seiten des BAG, so Prof. Dr. Ulrich Koch, Richter am BAG, gebe es in diesem Zusammenhang nur wenig Neues zu berichten. Art. 11 EMRK sei durch das BAG nur ein einziges Mal erwähnt worden, die GRC werde ebenfalls nur selten zitiert. Ihre Bedeutung werde in Zukunft jedoch wachsen.

Die abschließende Diskussionsleitung und das Schlusswort oblagen Peter Hausmann, Mitglied des geschäftsführenden Vorstands der IG BCE. Er resümierte, dass durch die GRC und die EMRK auch für die Praxis ein neuer Rahmen entstanden sei, der auch neue Gestaltungsspielräume biete.

Die Veranstaltung hat viele spannende Einblicke in die neue Grundrechtsarchitektur ermöglicht und gezeigt, dass gerade in Bezug auf das Arbeitsrecht vieles im Fluss ist. Das 11. Göttinger Forum zum Arbeitsrecht im kommenden Jahr am 30.10.13 wird sich dann mit der Frage »Betriebliche Altersversorgung – Auslaufmodell oder Renaissance?« auseinandersetzen.

Manfred Walser, LL. M., Institut für Arbeitsrecht, Uni Göttingen

8. Symposium Insolvenz- und Arbeitsrecht

21./22.6.12 im Neuen Schloss Ingolstadt

Das inzwischen traditionelle Symposium Insolvenz- und Arbeitsrecht der Kath. Uni Eichstätt-Ingolstadt hatte im vergangenen Jahr bei der inzwischen 8. Auflage das Thema »Unternehmen im Auf und Ab der Konjunktur. Aktuelle Herausforderungen der Arbeits- und Insolvenzrechtspraxis«. Prof. Dr. Christian Heinrich, Ordinarius für Bürgerliches Recht, Zivilprozessrecht und Insolvenzrecht, der die Veranstaltung wie gewohnt vorbildlich organisierte und leitete, eröffnete das Symposium.

Zu Beginn trug die Bundesministerin der Justiz, Sabine Leutheusser-Schnarrenberger, vor. Der Titel ihres Vortrags war »Das Saniierungsrecht vor neuen Herausforderungen«. Für eine Politikerin trug die Ministerin durchaus inhaltsreich vor und stellte sich auch den, wenn auch –natürlich aus Zeitgründen– nur wenigen Fragen. Leser dieser Zeitschrift sind zu diesem Thema jedoch vollumfänglich auf dem Laufenden und waren auch inhaltlich der Ministerin im Voraus (Wroblewski, Das »ESUG« aus Arbeitnehmersicht, erster Teil, AuR 2012, 188 ff.; bereits vor der Veranstaltung erschienen