

# **Vertiefungsveranstaltung zum Schwerpunktbereich Arbeitsrecht SS 2024**

## **Klausur Nr. 2 Lösung**

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Arbeits- und Sozialrecht  
Prof. Dr. Burkhard Boemke

# Aufgabenteil A

I. Worin unterscheiden sich Arbeitskampf und Zurückbehaltungsrecht ( § 273 BGB)?

Arbeitskampf → Lösung einer Regulationsstreitigkeit für die Zukunft

Zurückbehaltungsrecht → Durchsetzung von Rechtsansprüchen

# Aufgabenteil A

**II.** Gibt es einen numerus clausus von Arbeitskämpfungsmitteln?

Nein. Art. 9 III GG garantiert die freie Wahl der Arbeitskämpfungsmittel.

**III. Darf ein Arbeitskampf in Bezug auf Gegenstände eines laufenden Tarifvertrags geführt werden, an den die Arbeitskampfparteien gebunden sind?**

Nein, es besteht eine Friedenspflicht für die an TV gebundenen Arbeitskampfparteien.

**IV.** Wo finden sich die wesentlichen Rechts(erkenntnis)quellen für die Zulässigkeit einzelner Arbeitskampfmaßnahmen?

Art. 9 III GG + Richterrecht, insbes. BVerfG + BAG

## V. Können Arbeitnehmende selbst einen Streik ausrufen?

Nein. Der Arbeitskampf ist Hilfsmittel zur Durchsetzung von Tarifforderungen. Deswegen kann dieser nur zwischen und durch tariffähige Parteien geführt werden.

**VI.** Sind Warnstreiks trotz laufender Tarifvertragsverhandlungen zulässig, wenn die Friedenspflicht abgelaufen ist?

Trotz des ultima-ratio-Grundsatzes lassen sich Warnstreiks gleichwohl rechtfertigen. Er gilt als Ausdruck dafür, dass das Verhandlungsziel zurzeit nicht anderweitig erreicht werden kann.

**VII.** Ist ein Streik ggü. der Arbeitgebendenseite rechtmäßig, obwohl er ohne die verbandsintern vorgesehene Urabstimmung ausgerufen wird?

Ja, die Urabstimmung ist grds. nur eine verbandsinterne Zulässigkeitsvoraussetzung. Im Außenverhältnis kommt es allein darauf an, dass das zuständige Vereinsorgan den Streik erklärt hat.

**VIII.** Werden durch Ausruf eines Streiks automatisch die Arbeitsverhältnisse mit den Gewerkschaftsmitgliedern suspendiert?

Nein. Das Gewerkschaftsmitglied kann sich dem Streik anschließen. Begründet wird insoweit ein Gestaltungsrecht.



Erst dessen Ausübung suspendiert das Arbeitsverhältnis.

# Aufgabenteil B

## I. Grundfall: Wirksamkeit des Einigungsstellenspruchs

1. Mitbestimmungstatbestand des Betriebsrats

→ § 87 I Nr. 4 BetrVG unproblematisch (+)



# Aufgabenteil B

## 2. Sperrwirkung durch § 2 I MiLoG

### a) Fälligkeitsregelung

- AV ( § 2 I 1 Nr. 1 MiLoG)
- § 614 BGB ( § 2 I 2 MiLoG)
- spätestester Zahlungszeitpunkt: letzter Bankarbeitstag (Frankfurt am Main) des Monats, der auf den Monat folgt, in dem die Arbeitsleistung erbracht wurde ( § 2 I 1 Nr. 2 MiLoG)

b) Rechtsnatur der Regelung

§ 2 I 2 MiLoG ist **einseitig zwingendes Recht**

c) Sperrwirkung einseitig zwingender Regelungen

aa) Bzgl. Mindestlohnanspruch

BAG zu § 3 PflegeArbbV:

Trotz Regelungsmöglichkeit zugunsten des AN kann die Einigungsstelle den AG nicht zu günstigeren Regelungen zwingen als die gesetzlichen vorgeben.

→ Für den Mindestlohn liegt daher auch gesetzliche Regelung i. S. v. § 87 I Einls. BetrVG vor, daher kein Mitbestimmungsrecht.

Problematisch, ob dies übertragen werden kann, weil § 2 Abs. 1 MiLoG primär auf die vereinbarte Fälligkeit (§ 2 I 1 Nr. 1) und sodann auf § 614 BGB abhebt.

09. bb) Lohnansprüche oberhalb des Mindestlohns

→ Mitbestimmungsrecht (+)

### 3. Rechtsfolge der Teilunwirksamkeit

#### a) Grundsatz – § 139 BGB

Gesamtnichtigkeit, es sei denn, das Rechtsgeschäft wäre auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen worden.

#### b) Ausnahme – Teilnichtigkeit

Keine Anhaltspunkte, dass bei Teilunwirksamkeit die Regelung für die den Mindestlohn überschießenden Lohnbestandteile getroffen werden sollte.

### 4. Ergebnis

Gesamtnichtigkeit des Spruchs

## **Variante: Sperrung der Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 4 BetrVG**

Sperrwirkung nach § 87 I Einls. BetrVG → TV zwischen HG und Pfer.di

### 1. Voraussetzungen

- Abschließende Regelung
- Bestehende Schutzregelung

## **Variante: Sperrung der Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 4 BetrVG**

### 2. Abschließende Regelung

- einseitig-zwingende Regelung genügt (+)

### 3. Bestehende Tarifregelung

- Tarifregelung mit normativer Bindung notwendig
- Individualrechtliche Bezugnahme genügt nicht
- Umstritten ist, ob eine beiderseitige Tarifbindung erforderlich ist



Streit kann dahinstehen, sofern AG nicht tarifgebunden ist

## 4. Tarifbindung von AG

### a) Tarifvertragspartei

aa) AG hat den TV nicht selbst geschlossen

bb) Stellvertretung HD für AG nach § 164 I BGB

(1) Eigene Willenserklärung von HD (+)

(2) Im Namen von AG?

- Ausdrücklich § 164 I S. 2 Alt. 1 BGB (-) nur HD

- Konkludent § 164 I S. 2 Alt. 2 BGB

Anforderungen: Tarifvertragspartei muss sich **eindeutig und zweifelsfrei** aus dem Inhalt der Urkunde erkennen lassen und dem **Formerfordernis** nach § 1 II TVG entsprechen. Die bloße Konzernzugehörigkeit als abhängiges Unternehmen genügt als Anhaltspunkt nicht.

- Einbeziehung des AG in den Geltungsbereich des Tarifvertrags als hinreichender Anhaltspunkt?
  - Kein Rückschluss darauf, dass der TV in rechtsgeschäftlicher Vertretung für AG geschlossen wurde
  - Unternehmen wird nicht zur Tarifvertragspartei, weil es in den Geltungsbereich eines TV einbezogen wird
- Weitere Anhaltspunkte sind nicht ersichtlich. Kein Abschluss des TV im Namen des AG.

(3) Ergebnis: AG ist nicht von HD vertreten worden und damit nicht selbst Tarifvertragspartei geworden.

## b) Mitglied der Tarifvertragspartei

Tarifbindung der AG durch Mitgliedschaft i.S.v. § 3 I TVG?  
TVG?

Tariffähige Partei  
in Form eines Vereins  
schließt TV

§ 3 I TVG



Tarifbindung auch für  
dessen Mitglieder

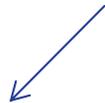
Tariffähige Partei  
in Form eines  
Konzerns  
schließt TV

§ 3 I TVG



Tarifbindung auch für  
die abhängigen  
Unternehmen des  
Konzerns? (str.)

Konzern als tariffähige Partei nach § 2 I TVG



Konzern ist nur Arbeitgeber  
i.S.v. § 3 I TVG für die jeweils  
**beschäftigten Arbeitnehmer**



Konzern als tariffähige  
Partei für **sämtliche  
abhängige Unternehmen**

Besseren Argumente sprechen gegen Annahme einer  
Tariffähigkeit der Konzernobergesellschaft.

Konzernleitungsmacht ist von Arbeitgebendenstellung zu  
unterscheiden.

→ Daher auch keine Tarifbindung durch Mitgliedschaft zum  
Konzern i.S.v. § 3 I TVG.

5. Ergebnis:

Keine Tarifbindung der AG als Tochtergesellschaft der HD,  
daher auch kein Tarifvorrang. Der Betriebsrat hat ein  
Mitbestimmungsrecht nach § 87 I Nr. 4 BetrVG.