

Aktenzeichen: 1 AZR 468/83
Bundesarbeitsgericht 1. Senat Urteil vom 5. März 1985
- 1 AZR 468/83 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 30. Juni 1982
Ludwigshafen - 3 Ca 413/82 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 10. Juni 1983
Rheinland-Pfalz - 6 Sa 66/83 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse: Ja



Entscheidungsstichwort:

Sympathiestreik

Gesetz: GG Art. 9 Abs. 3 Arbeitskampf; Europäische Sozialcharta vom 18. Oktober 1961 (BGBI. II 1964 S. 1262) Art. 6 Nr. 2 und Nr. 4; BGB § 249 Satz 1, § 252 Satz 1 und 2, § 823 Abs. 1; ZPO § 256 Abs. 1 und Abs. 2, § 561 Abs. 1 Satz 1, § 563

Leitsätze:

1. Der Sympathiestreik einer Gewerkschaft, mit dem sie zugunsten einer anderen Gewerkschaft in einen Tarifkonflikt dieser Gewerkschaft mit einem einzelnen Unternehmen um den Abschluß eines Firmentarifvertrags eingreift, ist in der Regel rechtswidrig.
- 2.a) Der streikbedingte Produktionsausfall stellt noch keinen Schaden im Sinne von § 249 Satz 1 BGB dar.
- b) Der geschädigte Unternehmer kann jedoch geltend machen, er hätte in der ausgefallenen Arbeitszeit Güter erzeugt, die er am Markt zu kostendeckenden Preisen abgesetzt hätte. Der Schaden besteht dann in Höhe der entgangenen Einnahmen.
- c) Die Darlegung und der Nachweis, daß kostendeckend gearbeitet wurde, kann durch § 252 Satz 2 BGB erleichtert sein.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1 AZR 468/83

6 Sa 66/83 Rheinland-Pfalz

Verkündet am
5. März 1985

Stöcker,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund
der mündlichen Verhandlung vom 5. März 1985 durch den
Präsidenten Professor Dr. Kissel, die Richter Dr. Heither



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

und Matthes sowie die ehrenamtlichen Richter Janzen und Dr. Giese für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Rheinland-Pfalz vom 10. Juni 1983 - 6 Sa 66/83 - in der Kostenentscheidung und insoweit aufgehoben, wie es die Zahlungsklage abgewiesen hat.
2. Im Umfang dieser Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.
3. Im Übrigen wird die Revision der Klägerin gegen das vorbezeichnete Urteil zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Die Klägerin, ein Unternehmen der Druckindustrie, fordert von der beklagten Gewerkschaft Schadenersatz mit der Begründung, die Gewerkschaft habe die Arbeitnehmer ihres Betriebs am 1. De-



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

zember 1981 zu einem unzulässigen "Solidaritäts- und Sympathiestreik" aufgerufen.

Die Klägerin beschäftigt in ihrer Offsetabteilung (Plattenkopie und Druck) 50 Arbeitnehmer. Die Beklagte forderte diese Arbeitnehmer für den 1. Dezember 1981 zu einem befristeten Solidaritätsstreik auf. Die Arbeitnehmer sollten für die Dauer von zwei Schichten die Arbeit niederlegen. Die Arbeitnehmer der Klägerin folgten diesem Aufruf.

Mit diesem Streik sollte der Arbeitskampf unterstützt werden, den die Gewerkschaft Handel, Banken und Versicherungen (HBV) gegen das Unternehmen "B AG" führte. Die Gewerkschaft HBV wollte den Abschluß eines Firmentarifvertrags erreichen.

Die Klägerin hält diesen Sympathiestreik für rechtswidrig. Sie verlangt von der Beklagten Ersatz für den durch Produktionsausfall entstandenen Schaden. Sie hat zunächst den Aufwand ermittelt, der entstanden wäre, wenn während der zwei Schichten gearbeitet worden wäre. Von diesem Betrag hat sie Lohnkosten und die Kosten abgesetzt, die wegen des Produktionsausfalls nicht entstanden waren (Energiekosten, Kosten für die Reinigung, Reparatur der Maschinen sowie Kosten für Wasch-, Putz- und Schmiermittel). Auf diese Weise errechnet sie den mit der Klage geltend gemachten Betrag.

In der Berufungsinstanz hat die Klägerin weiter geltend ge-



macht, sie habe wegen des Produktionsausfalls den erforderlichen Kostendeckungsbeitrag nicht erwirtschaften können. Sie habe vor und nach dem streikbedingten Produktionsausfall kostendeckend gearbeitet. Ihr Betrieb sei voll ausgelastet gewesen; den Produktionsausfall habe sie nicht durch Überstunden ausgleichen können. Doch hat es die Klägerin ausdrücklich abgelehnt, die Klageforderung auf den entgangenen Gewinn umzustellen.

Die Klägerin hat im Berufungsverfahren beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an sie 14.356,96 DM nebst 12 % Zinsen hieraus seit 19. Januar 1982 zu zahlen,
2. festzustellen, daß der an die Arbeitnehmer der Klägerin gerichtete Aufruf der Beklagten vom 30. November 1981, die Arbeit am 1. Dezember 1981 für die Dauer von zwei Schichten niederzulegen, rechtswidrig gewesen sei.

Die Beklagte hat beantragt, die Feststellungsklage als unzulässig, die Zahlungsklage als unbegründet abzuweisen. Sie hält den Sympathiestreik für rechtmäßig. Im übrigen habe die Klägerin den Schaden nicht ausreichend dargelegt.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist ohne Erfolg geblieben. Das Berufungsgericht ist der Auffassung der Beklagten gefolgt: Der Schaden sei nicht ausreichend dargelegt worden; die Feststellungsklage sei unzulässig. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Sachanträge weiter. Den Feststellungsantrag hat sie in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat um die Feststellung einer Unterlassungspflicht ergänzt.



Entscheidungsgründe:

Die Revision ist, was den Zahlungsanspruch betrifft, begründet; das Berufungsgericht hätte die Klage nicht ohne weiteres (als unschlüssig) abweisen dürfen. Die Feststellungsklage hat das Berufungsgericht zu Recht als unzulässig abgewiesen.

1. Die Begründung, mit der das Berufungsgericht den Zahlungsanspruch abgewiesen hat, hält einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Das Berufungsgericht hat eine Schadenersatzverpflichtung der Beklagten dem Grunde nach unterstellt. Es hat die Klage abgewiesen mit der Begründung, die Klägerin habe die Entstehung eines Schadens nicht ausreichend dargelegt. Die Klägerin hätte sich nicht darauf beschränken dürfen, ihren Aufwand darzustellen. Der Schaden könne im vorliegenden Fall nur darin bestehen, daß Erträge ausgeblieben seien. Die Klägerin habe es abgelehnt, entgangenen Gewinn als Schaden geltend zu machen. Einer der Ausnahmefälle, in denen der Geschädigte seinen Schaden abstrakt ermitteln dürfe, liege nicht vor.

Mit dieser rechtlichen Würdigung ist das Berufungsgericht dem Vorbringen der Klägerin nicht gerecht geworden.

1. Zutreffend ist der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts. Die Frage, ob ein Vermögensschaden im Sinne der §§ 249 ff. BGB vorliegt, ist durch einen Vergleich zweier Vermögenslagen zu ermit-



teln: Die Vermögenslage, die infolge des haftungsbegründenden Ereignisses eingetreten ist, muß mit derjenigen verglichen werden, die sich ohne dieses Ereignis ergeben hätte (sogenannte Differenzhypothese - Vgl. BGHZ 71, 234, 240; 75, 366, 371; 86, 128, 130; Palandt/Heinrichs, BGB, 44. Aufl., Vorbem. vor § 249 Anm. 2 b; Staudinger/Medicus, BGB, 12. Aufl., § 249 Rz 126). Danach war im vorliegenden Fall das Vermögen der Klägerin, wie es sich nach dem Streik darstellte, mit dem Vermögen, wie es sich ohne Streik dargestellt hätte, zu vergleichen.

2. Der Vermögensschaden kann entweder in einer Güterminderung bestehen oder im Entgehen von Vorteilen, die ohne das schädigende Ereignis eingetreten wären (vgl. Palandt/Heinrichs, aaO, Vorbem. vor § 249 Anm. 2 d). Eine Güterminderung kommt im vorliegenden Fall nicht in Betracht. Weder wurde das Aktivvermögen der Klägerin durch den Streik unmittelbar beeinträchtigt noch wurde die Klägerin durch den Streik mit Verbindlichkeiten belastet. Für sich allein genommen stellt der Produktionsausfall noch keinen Schaden dar. Ein Produktionsausfall kann sogar, wenn die produzierten Güter nicht absetzbar wären, die Vermögenslage eines Unternehmens verbessern anstatt zu verschlechtern. Auch darin ist dem Berufungsgericht noch zuzustimmen. Es kommt daher nur eine Schadenberechnung nach entgangenen Vorteilen in Betracht.

3. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts hat die Klägerin in der Berufungsinstanz ihren Schaden mit entgangenen Vorteilen (Einnahmen) begründet.



a) Zwar hat es die Klägerin ausdrücklich abgelehnt, entgangenen Gewinn als Schaden geltend zu machen. Damit hat sie jedoch nur darauf verzichtet "Gewinn" geltend zu machen. Denn sie fordert in der Berufungsinstanz den entgangenen "Kostendeckungsbeitrag". Damit hat die Klägerin behauptet, sie hätte in der wegen des Streiks ausgefallenen Arbeitszeit Güter erzeugt, die sie am Markt hätte absetzen können; mit den dadurch erzielten Erlösen hätte sie Erträge mindestens in einer Höhe erzielt, die neben den anfallenden Kosten der Produktion zumindest auch die laufenden Betriebskosten gedeckt hätten. Dies ist eine Berechnung des Schadens nach entgangenen Vorteilen. Nur wird kein Gewinn behauptet, kein Überschuß über die eingesetzten Kosten. Wohl aber macht die Klägerin geltend, ihr seien wegen des streikbedingten Arbeitsausfalls Einnahmen in Höhe der Klageforderung entgangen. Mit diesen Einnahmen hätte sie zwar keinen Gewinn erwirtschaftet, sie hätte aber kostendeckend gearbeitet.

Allerdings hat die Klägerin nichts über Absatzmöglichkeiten gesagt. Sie hat aber darauf verwiesen, daß sie vor und nach dem Streik kostendeckend gearbeitet habe. Dieser Vortrag enthält die Behauptung, sie habe die erzeugten Produkte regelmäßig auf dem Markt zu Preisen abgesetzt, die kostendeckend waren; sie hätte auch die Produkte abgesetzt, die am Streiktag erzeugt worden wären. Daß ein solches Verständnis des Parteivortrags möglich ist, räumt das Berufungsgericht ein.

b) Mit diesen Behauptungen, die eines Beweises zugänglich sind, hat die Klägerin einen Schaden ausreichend dargelegt. Die Klage-



rin fordert damit entgangenen Gewinn in Form von entgangenen kostendeckenden Einnahmen (§ 252 Satz 1 BGB).

Bei der Darlegung dieses Schadens kommt ihr § 252 Satz 2 BGB zugute. Nach dieser Bestimmung gilt als entgangen der Gewinn, welcher nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge oder nach den besonderen Umständen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte. Im vorliegenden Falle ist es wahrscheinlich, daß die Klägerin nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge ihre Produktion am Streiktag zumindest dann kostendeckend abgesetzt hätte, wenn sie auch vorher und nachher kostendeckend gearbeitet hatte. Der Beklagten stünde allerdings der Gegenbeweis offen, daß der gewöhnliche Lauf der Dinge im vorliegenden Fall anders gewesen wäre, daß die Produktion also nicht kostendeckend hätte abgesetzt werden können.

Der Beklagten wird auch nicht der Einwand abgeschnitten, die Klägerin hätte den Schaden dadurch vermeiden können, daß sie die durch Streik ausgefallene Arbeit hätte nachholen lassen. Fällt die Arbeit nur an einem Tage aus, wird der Schaden geringer oder entfällt ganz, wenn die Arbeit später innerhalb eines angemessenen Zeitraums nachgeholt wird. Das kann auch in der Form geschehen, daß sich Arbeitnehmer bereit erklären, an arbeitsfreien Tagen die ausgefallene Arbeitszeit nachzuholen oder Überstunden zu leisten. So werden allgemein in der Wirtschaft streikbedingte Schäden vermieden. Es ist deshalb nicht auszuschließen, daß es der Klägerin bei geeigneten und zumutbaren Bemühungen gelungen wäre, den Einnahmeverlust weitgehend auszugleichen. Hier ist jedenfalls eine weitere Aufklärung des Sachverhalts erforderlich.



c) Diese ausreichende Darlegung eines Schadens durfte das Berufungsgericht nicht mit der Begründung zurückweisen, die Klägerin habe lediglich eine abstrakte Rechnungsgröße vorgetragen. Die Behauptung, die Klägerin habe alle vor und nach dem Streik erzeugten Produkte auf dem Markt zu kostendeckenden Preisen abgesetzt, war konkret genug. Sie war eines Beweises zugänglich. Die Klägerin hatte auch Beweis angetreten.

Der Geltendmachung eines solchen Mindestschadens stehen entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts auch keine verfahrensrechtlichen Hindernisse entgegen. Die Klägerin macht mit dem Anspruch auf entgangene Einnahmen einen selbständigen Schadenersatzanspruch geltend. Das Urteil, das über das Klagebegehren entscheidet, läßt erkennen, daß nur dieser Anspruch Gegenstand der Entscheidung war (vgl. BAG 30, 189, 196 f. = AP Nr. 62 zu Art. 9 GG Arbeitskampf, zu I der Gründe).

Die Geltendmachung eines Teilschadens aus einem selbständigen Schadenersatzanspruch ist möglich; insoweit ist auch der Klageantrag bestimmt genug (BAG, aaO, S. 197 f.).

d) Damit ist es unerheblich, ob die Klägerin ihre Selbstkosten zutreffend berechnet hat. Zu prüfen ist nur, ob der Klägerin Einnahmen in Höhe der Klageforderung entgangen sind. Sind ihr diese Einnahmen endgültig entgangen, ist ihr insoweit ein Schaden entstanden.

4. Eine Schadensberechnung auf anderer rechtlicher Grundlage



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

ist damit nicht erforderlich. Sie wäre rechtlich auch nicht zulässig. Darin ist dem Berufungsgericht wieder zuzustimmen.

a) Ein Schaden wegen entgangener Gebrauchsvorteile scheidet aus. Eine solche Schadensberechnung kommt nur in Betracht bei der Beeinträchtigung eines einzelnen Vermögensgutes, nicht bei der Berechnung eines allgemeinen Vermögensschadens (vgl. BGHZ 71, 234, 240 mit weiteren Nachweisen). So handelt es sich bei der Beschädigung eines Kraftfahrzeuges um die Beeinträchtigung eines einzelnen Vermögensgutes; insoweit können auch entgangene Gebrauchsvorteile unter bestimmten Voraussetzungen entschädigt werden (vgl. BGHZ 45, 212, 218; anders bei Verlust der Nutzungsmöglichkeiten eines Wohnwagens, vgl. BGHZ 86, 128, 131).

b) Auch mit der Begründung, sie habe Aufwendungen nutzlos erbracht, kann die Klägerin allein ihren Schaden nicht begründen. Möglicherweise sind einige Aufwendungen der Klägerin, die sie vor dem Schadensereignis erbracht hat, durch das Schadensereignis selbst, den streikbedingten Arbeitsausfall, nutzlos geworden. Es besteht aber kein Rechtssatz dahin, daß Aufwendungen schlechthin zu ersetzen sind, die durch ein Schadensereignis nutzlos geworden sind (BGHZ 65, 170, 174; 66, 277, 280; BGH NJW 1977, 2264, 2266). Die Klägerin hat nicht einmal dargelegt, daß die von ihr berechneten Aufwendungen für die anteilig auf die Zeit der Störung entfallenden Lohnkosten und sonstigen Unkosten durchweg nutzlos waren (vgl. zur Schadensberechnung bei Sperrung eines Betriebsgrundstücks die zuletzt genannte Entscheidung des Bundesgerichtshofs NJW 1977, 2264, 2266).



5. Damit ergeben die Entscheidungsgründe des Berufungsgerichts eine Gesetzesverletzung.

II. Die Entscheidung stellt sich nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 563 ZPO). Das wäre nur der Fall, wenn die Klage wegen Fehlens einer Schadenersatzverpflichtung dem Grunde nach in jedem Fall abgewiesen werden müßte. Das meint zwar die Beklagte; sie ist der Auffassung, der Sympathiestreik sei rechtmäßig gewesen. Doch kann der Senat dies mangels ausreichender tatsächlicher Feststellungen nicht abschließend beurteilen.

1. Ein Schadenersatzanspruch der Klägerin kann sich aus § 823 Abs. 1 BGB ergeben. Die Beklagte könnte ein sonstiges Recht im Sinne dieser Vorschrift, nämlich den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb der Klägerin, verletzt haben. Ein rechtswidriger Streik wäre eine solche Verletzung (vgl. BAG 41, 209, 222 = AP Nr. 76 zu Art. 9 GG Arbeitskampf, zu A II 2 der Gründe; Urteil vom 12. September 1984 - 1 AZR 342/83 -, zu B II 2 der Gründe, zur Veröffentlichung vorgesehen; BGHZ 45, 296, 307; Brox/Rüthers, Arbeitskampfrecht, 2. Aufl., Rz 376). Voraussetzung ist weiter ein Verschulden der Organe der Beklagten (vgl. dazu BAG 30, 189, 201 f. = AP Nr. 62 zu Art. 9 GG Arbeitskampf, zu III 2 der Gründe, mit zust. Anm. von Seiter, zu I 1 e, falls die Anerkennung von Entschuldigungstatbeständen an strenge Voraussetzungen gebunden wird).

Dagegen kommen Schadenersatzansprüche wegen Verletzung der Friedenspflicht nicht in Betracht. Zwar ist für die Dauer des



Tarifvertrags jede Tarifvertragspartei verpflichtet, keine Arbeitskämpfe gegen den Tarifvertrag zu führen und Aufrufe ihrer Mitglieder zu einem solchen Arbeitskampf zu unterlassen (BAG 3, 280, 283 = AP Nr. 1 zu § 1 TVG Friedenspflicht; BAG 41, 209, 219 f. = AP Nr. 76 zu Art. 9 GG Arbeitskampf, zu A II 1 a der Gründe). Diese gesetzliche - relative - Friedenspflicht verbietet es den Tarifvertragsparteien aber nur, den bestehenden Tarifvertrag inhaltlich dadurch in Frage zu stellen, daß sie Änderungen oder Verbesserungen der vertraglich geregelten Gegenstände mit Mitteln des Arbeitskampfes erreichen wollen. Darum geht es im vorliegenden Fall nicht. Mit dem Sympathiestreik wollte die beklagte Gewerkschaft den Streik einer anderen Gewerkschaft gegen einen einzelnen Arbeitgeber in einem Kampf um einen Firmentarifvertrag unterstützen (vgl. zur Terminologie Birk, Die Rechtmäßigkeit gewerkschaftlicher Unterstützungskampfmaßnahmen, S. 64). Der Sympathiestreik verstößt deshalb nach allgemeiner Auffassung nicht gegen die tarifliche Friedenspflicht (vgl. Birk, aaO, S. 34 mit weiteren Nachweisen).

Nach § 823 Abs. 1 BGB wäre die beklagte Gewerkschaft zum Schadenersatz daher nur verpflichtet, wenn der Sympathiestreik am 1. Dezember 1981 rechtswidrig gewesen wäre.

2. Die Auffassungen darüber, ob und unter welchen Voraussetzungen ein Sympathiestreik zulässig ist, sind geteilt.

a) Das Bundesarbeitsgericht hat die Frage, inwieweit eine Gewerkschaft den Arbeitskampf auf Dritte ausdehnen darf, ausdrück-



lich offengelassen. Nur wegen der Besonderheiten eines einzelnen Falles wurde ein Sympathiestreik für zulässig erachtet (vgl. BAG 15, 211, 216 = AP Nr. 34 zu Art. 9 GG Arbeitskampf, zu III der Gründe).

In späteren Entscheidungen hat das Bundesarbeitsgericht den Streik (ebenso wie die Aussperrung) als Ausfluß der im Kern durch Art. 9 Abs. 3 GG gewährleisteten und durch das Tarifvertragsgesetz konkretisierten Tarifautonomie gesehen. Nach dem Beschluß des Großen Senats des Bundesarbeitsgerichts vom 21. April 1971 dürfen Arbeitskämpfe nur insoweit eingeleitet und durchgeführt werden, als sie zur Erreichung rechtmäßiger Kampfziele und des nachfolgenden Arbeitsfriedens geeignet und sachlich erforderlich sind (BAG 23, 292, 306 = AP Nr. 43 zu Art. 9 GG Arbeitskampf, Teil III A 2 der Gründe). Der Große Senat geht davon aus, daß Arbeitskämpfe nach dem Tarifvertragssystem möglich sein müssen, um Interessenkonflikte über Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen im äußersten Fall austragen und ausgleichen zu können. Daran knüpft der Senat im Urteil vom 10. Juni 1980 - zur Zulässigkeit einer Abwehraussperrung - an: "Der Arbeitskampf muß in unserem freiheitlichen Tarifvertragssystem als ultima ratio zum Ausgleich sonst nicht lösbarer tariflicher Interessenkonflikte möglich sein" (BAG 33, 140, 150 = AP Nr. 64 zu Art. 9 GG Arbeitskampf, zu A I 2 der Gründe). Nach diesem Verständnis sichern Arbeitskämpfe die Tarifautonomie; sie sind um der Tarifautonomie willen notwendig.

b) Der Bundesgerichtshof hat sich ähnlich wie das Bundesar-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

beitsgericht geäußert. Er meint, ein Streik sei rechtmäßig, wenn die an die Arbeitgeberseite gerichteten Forderungen sich auf die Lohn- und Arbeitsbedingungen beziehen (vgl. BGH AP Nr. 56 zu Art. 9 GG Arbeitskampf, zu II 1 a der Gründe). Das Bundessozialgericht hat im Rahmen von Erwägungen zur Neutralität der Bundesanstalt für Arbeit (§ 116 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 AFG) den Sympathiestreik erwähnt. Leistungen der Bundesanstalt für Arbeit an Arbeitnehmer, die sich in einem Sympathiestreik befinden, könnten gegen die Neutralitätsverpflichtung verstoßen. Zur arbeitsrechtlichen Zulässigkeit eines Sympathiestreiks sagt das Bundessozialgericht nichts (vgl. BSG AP Nr. 1 zu § 116 AFG, zu III der Gründe).

Das Landesarbeitsgericht Hamm meint, der Sympathiestreik gehöre zu den "historisch gewachsenen Arbeitskämpfungsmitteln"; er sei zulässig zur Unterstützung eines rechtmäßigen Hauptarbeitskampfes, wenn er gegen einen Gegner geführt werde, der auf den Gegner des Hauptarbeitskampfes einwirken könne; außerdem müsse der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachtet werden (vgl. LAG Hamm, EzA Art. 9 GG Arbeitskampf Nr. 39).

c) Die Auffassungen in der Literatur sind geteilt. Eine wohl noch überwiegende Ansicht sieht den Sympathiearbeitskampf - mit hin auch den Sympathiestreik - grundsätzlich als rechtmäßig an, wenn der unterstützte Hauptarbeitskampf rechtmäßig ist. Ein beachtlicher Teil des Schrifttums hält den Sympathiearbeitskampf für unzulässig (vgl. Nachweise bei Brox/Rüthers, Arbeitskampf recht, 2. Aufl., Rz 143; eine Übersicht über den Streitstand



gibt auch Lieb, ZfA 1982, S. 113, 133, Fn. 76). Für die Zulässigkeit des Sympathiestreiks haben sich insbesondere in letzter Zeit ausgesprochen Birk (Die Rechtmäßigkeit gewerkschaftlicher Unterstützungskampfmaßnahmen, insbesondere zu der hier vorliegenden Fallgestaltung, S. 64 ff.) und Wohlgemuth (AuR 1980, 33).

3. Der Senat hält einen Sympathiestreik der hier zu beurteilenden Art in der Regel für unzulässig. Es kann aber Ausnahmetatbestände geben, die ihn rechtfertigen können.

a) Zu beurteilen ist ein Sympathiestreik, mit dem ein anderer Streik (Hauptstreik) unterstützt werden soll, wobei auf seiten der Gewerkschaften wie auch auf seiten der betroffenen Arbeitgeber jeweils andere Parteien beteiligt sind als im Hauptkampf (vgl. zur Terminologie und Typologie Birk, aaO, S. 22, zur hier vorliegenden Fallgestaltung insbesondere S. 64). Hier hat die Beklagte zum Streik gegen die Klägerin aufgerufen, obwohl zwischen den Parteien dieses Rechtsstreits kein tariflicher Interessenkonflikt bestand. Mit dem Streik wollte die Beklagte den Hauptstreik einer anderen Gewerkschaft (HBV) gegen einen einzelnen Arbeitgeber, die B AG, unterstützen.

b) Die Funktion des Arbeitskampfes bestimmt die Grenzen seiner Zulässigkeit. Der Arbeitskampf ist wegen seiner Hilfsfunktion für die Tarifautonomie gewährleistet und zulässig. Er dient dem Ausgleich sonst nicht lösbarer tariflicher Interessenkonflikte. Er ist ein Hilfsinstrument zur Sicherung der Tarifautonomie. Deshalb



darf er auch nur als Instrument zur Durchsetzung tariflicher Regelungen eingesetzt werden (vgl. BAG - Großer Senat - 23, 292, 306 = AP Nr. 43 zu Art. 9 GG Arbeitskampf, zu Teil III A 1 der Gründe; BAG 33, 140, 150 = AP Nr. 64 zu Art. 9 GG Arbeitskampf, zu A I 2 der Gründe; Brox/Rüthers, aaO, Rz 138 und 144). Mit dieser Funktion von Arbeitskämpfen lassen sich in der Regel weder Sympathiestreiks noch Sympathieaussperrungen rechtfertigen noch die Teilnahme eines Arbeitnehmers an einer Demonstration (nicht Arbeitskampf), mit der auf behauptete soziale Mißstände hingewiesen werden sollte (vgl. BAG Beschluß vom 23. Oktober 1984 - 1 AZR 126/81 - zur Veröffentlichung in der Fachpresse bestimmt).

c) Diejenigen Autoren, die Sympathiestreiks in einem weiteren Umfang für zulässig halten, berufen sich auf ein verfassungsrechtlich gewährleistetes Streikrecht (Art. 9 Abs. 3 GG). Das Streikrecht sei nicht daran gebunden, daß die Forderung, um dretwillen gestreikt werde, Bestandteil eines Tarifvertrags sein könne (vgl. Birk, aaO, S. 66; Wohlgemuth, AuR 1980, 33, 35 f.).

Verfassungsrechtlich gewährleistet ist der Schutz der Koalition als solcher und ihr Recht, durch spezifisch koalitionsmäßige Betätigung die in Art. 9 Abs. 3 GG genannten Zwecke zu verfolgen (BVerfGE 50, 290, 367 mit weiteren Nachweisen; 58, 233, 246). Zu dieser geschützten koalitionsmäßigen Betätigung gehört der Abschluß von Tarifverträgen, durch die die Koalitionen insbesondere Lohn- und sonstige materielle Arbeitsbedingungen in



einem Bereich regeln, in dem der Staat seine Regelungszuständigkeit weit zurückgenommen hat, und zwar in eigener Verantwortung und im wesentlichen ohne staatliche Einflußnahme (BVerfGE 44, 322, 340 f.; 58, 233, 246).

Diese koalitionsmäßige Betätigung im Rahmen von Tarifkonflikten ist verfassungsrechtlich geschützt. Mit dieser Begründung läßt sich jedoch der Sympathiestreik verfassungsrechtlich nicht legitimieren. Es kann deshalb nur fraglich sein, ob das Recht, einen Sympathiestreik ausrufen zu können und an einem Sympathiestreik teilnehmen zu dürfen, unabhängig vom Schutz der koalitionsmäßigen Betätigung im Rahmen von Tarifkonflikten zur geschützten koalitionsmäßigen Betätigung gehört. Das ist nicht der Fall. Art. 9 Abs. 3 GG räumt den Gewerkschaften keinen inhaltlich unbegrenzten und unbegrenzbaren Handlungsspielraum ein (BVerfGE 38, 386, 393; 58, 233, 247). Der Gesetzgeber ist dazu berufen, die Tragweite der Koalitionsfreiheit dadurch zu bestimmen, daß er Voraussetzungen, Inhalt und Rechtsfolgen des Streikrechts näher regelt. Dabei dürfen dem Betätigungsrecht der Koalitionen jedoch nur solche Schranken gezogen werden, die zum Schutze anderer Rechtsgüter von der Sache her geboten sind. Regelungen, die nicht in dieser Weise gerechtfertigt sind, tasten den durch Art. 9 Abs. 3 GG geschützten Kerngehalt der Koalitionsbetätigung an (BVerfGE 19, 303, 321 f.; 28, 295, 306; 50, 290, 368 f.; 58, 233, 247 f.).

Der Gesetzgeber hat den Arbeitskampf über die Vorschriften des Tarifvertragsgesetzes bisher nur im Zusammenhang mit der Ta-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

rifautonomie geregelt. Er hat Streik und Aussperrung als Kampfmittel in einem Tarifkonflikt zugelassen. Streik - und in begrenztem Umfang auch eine Abwehraussperrung - müssen zum Ausgleich sonst nicht lösbarer Interessenkonflikte bei Tarifverhandlungen möglich sein.

Der Sympathiestreik dient nicht unmittelbar diesem Zweck. Er richtet sich nicht gegen den Tarifpartner, mit dem ein Tarifvertrag abgeschlossen werden soll. Der von dem Sympathiestreik betroffene Unternehmer kann die Forderungen, die von den Gewerkschaften erhoben werden, nicht erfüllen. Er kann den Arbeitskampf nicht durch Nachgeben vermeiden oder zwischen Kampf und Nachgeben wählen. Er bedarf deshalb eines größeren Schutzes als der unmittelbar von einem Arbeitskampf betroffene Arbeitgeber. Das rechtfertigt es, das Streikrecht der Gewerkschaften für den Regelfall auf den Streik gegen den unmittelbaren Tarifpartner zu beschränken. Durch eine solche Beschränkung wird das Streikrecht der Gewerkschaften in seinem Kerngehalt nicht angetastet.

d) Die Auffassung, wonach ein Sympathiestreik im Regelfall unzulässig ist, verstößt nicht gegen Art. 6 Nr. 4 der Europäischen Sozialcharta vom 18. Oktober 1961 - ESC - (BGBl. II 1964 S. 1262). In dieser Bestimmung wird das Streikrecht der Arbeitnehmer im Falle von Interessenkonflikten nur anerkannt, "um die wirksame Ausübung des Rechts auf Kollektivverhandlungen zu gewährleisten". Das verkennt Birk (aaO, S. 30 ff.). Der Wortlaut der ESC spricht für eine enge Zuordnung des Arbeitskampfes zu Kollektivverhandlungen und damit für die hier vertretene Auffas-



sung. Das Streikrecht steht demjenigen zu, der das Recht auf Kollektivverhandlungen geltend machen will (a.A. Mitscherlich, Das Arbeitskampfrecht der Bundesrepublik Deutschland und die Europäische Sozialcharta, S. 140). Die ESC sieht damit den Arbeitskampf im Dienste der Tarifautonomie; Arbeitskämpfe sind nur zum Ausgleich tariflicher Interessenkonflikte erforderlich.

Aus Art. 6 Nr. 2 ESC ergibt sich nichts anderes. Mit dieser Bestimmung sind die Vertragsstaaten die Verpflichtung eingegangen, den Abschluß von "Gesamtarbeitsverträgen" zu fördern. Dies ist ebenfalls geschehen, um die wirksame Ausübung des Rechts auf Kollektivverhandlungen zu gewährleisten. Die Förderung freiwilliger Verhandlungen zwischen Tarifvertragsparteien (Art. 6 Nr. 2 ESC) und die Anerkennung des Streikrechts stehen in einem sachlichen Zusammenhang. Der soziale Fortschritt, den die ESC sichern will (Einleitung) verlangt keine Anerkennung des Sympathiestreiks in Fällen der vorliegenden Art (verallgemeinernd aber Mitscherlich, aaO, S. 142). Die Übersicht über die Rechtslage in den einzelnen Mitgliedsländern (vgl. Mitscherlich, aaO, S. 143 ff.) erlaubt nicht den Rückschluß, die Anerkennung jeder Form des Sympathiestreiks sei für die Unterzeichner der Charta selbstverständlich gewesen.

4. Im vorliegenden Fall ist keine abschließende Beurteilung des Sympathiestreiks vom 1. Dezember 1981 möglich. Es sind Fallgestaltungen denkbar, die einen Sympathiestreik rechtfertigen könnten. So ließe sich ein Sympathiestreik rechtfertigen, wenn der von dieser Kampfmaßnahme betroffene Arbeitgeber zuvor seine



"Neutralität" im Hauptarbeitskampf verletzt hätte, etwa durch Übernahme der Produktion. Die Rechtmäßigkeit des Sympathiestreiks könnte auch anders zu beurteilen sein, wenn der betroffene Arbeitgeber zwar rechtlich selbständig wäre, wenn aber wirtschaftlich betrachtet nur ein Betriebsteil des im Arbeitskampf befindlichen Unternehmens betroffen wäre (vgl. die Fallgestaltung in BAG 15, 211 = AP Nr. 34 zu Art. 9 GG Arbeitskampf). Auf der Gegenseite könnte eine so enge wirtschaftliche Verflechtung bestehen, daß es sich um ein und denselben sozialen Gegenspieler handelt, wenn also das bestreikte Unternehmen nicht mehr als außenstehender Dritter angesehen werden kann. Diese Aufzählung von Fallgestaltungen ist nicht abschließend gemeint. Der Senat kann anhand des vorliegenden Falles die Zulässigkeit und Grenzen von Sympathiestreiks nicht abschließend beurteilen. Er kann mangels tatsächlicher Anhaltspunkte nur darauf verweisen, daß der Sympathiestreik im Regelfall unzulässig ist, daß er aber unter besonderen Umständen als Kampfmittel den Gewerkschaften zur Verfügung stehen könnte.

Unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der Zulässigkeit eines Sympathiestreiks ist der Sachverhalt bisher vom Berufungsgericht noch nicht gewürdigt worden. So sind etwa die wechselseitigen Beteiligungen und gesellschaftsrechtlichen Verflechtungen bisher ungeklärt. Weiterer Parteivortrag ist zu erwarten. Das angefochtene Urteil muß daher aufgehoben und die Sache insoweit (Zahlungsanspruch) an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen werden.



III. Die Feststellungsklage hat das Berufungsgericht mit Recht als unzulässig abgewiesen.

1. Der Beurteilung des Senats unterliegt nur Parteivorbringen, das aus dem Tatbestand des Berufungsurteils oder dem Sitzungsprotokoll ersichtlich ist (§ 561 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Neue Ansprüche können im Wege der Klageerweiterung in der Revisionsinstanz nicht erhoben werden.

Der Feststellungsantrag kann nur in der Fassung beurteilt werden, in der er in der Berufungsinstanz gestellt war. In der Berufungsinstanz wollte die Klägerin nur festgestellt wissen, daß der Streik rechtswidrig war. Jetzt will sie festgestellt wissen, daß die beklagte Gewerkschaft ihn hätte unterlassen müssen. Das ist etwas anderes; es ist keine Verdeutlichung oder Klarstellung dessen, was von Anfang an gemeint war. Anstelle der Unterlassungspflicht hätte die Klägerin ebenso gut die Verpflichtung zum Schadenersatz hinzufügen können; das hätte sogar näher gelegen. Erst durch den Hinweis auf ein Rechtsverhältnis wird deutlich, in welche Richtung der Antrag zielt. Das war bis zur mündlichen Verhandlung vor dem Senat offen. Es bleibt daher bei der Beurteilung des Antrags, so wie ihn die Klägerin in der Berufungsinstanz gestellt hatte.

2. Nach § 256 Abs. 1 ZPO kann Klage auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses erhoben werden. § 256 Abs. 2 ZPO erlaubt es dem Kläger unter den dort genannten Voraussetzungen, ein im Laufe des Prozesses streitig



gewordenes Rechtsverhältnis feststellen zu lassen.

Die Klage zielt jedoch nicht auf die Feststellung eines Rechtsverhältnisses. Der Antrag lautet auf Feststellung der Rechtswidrigkeit tatsächlichen Verhaltens. Eine solche Klage, die die Rechtswidrigkeit von Handlungen betrifft, ist nicht möglich (vgl. BAG 41, 209, 216 = AP Nr. 76 zu Art. 9 GG Arbeitskampf, zu A I 1 a der Gründe; Urteil des Senats vom 12. September 1984 - 1 AZR 342/83 -, zu A IV 1 der Gründe - die Entscheidung ist zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung bestimmt).

Die Angriffe der Revision gegen diese rechtliche Würdigung des Berufungsgerichts sind unbegründet. Das Rechtsverhältnis kommt nicht schon dadurch zustande, daß die beklagte Gewerkschaft zu einem rechtswidrigen Sympathiestreik gegen die Klägerin aufgerufen hat. Die Entstehung eines Rechtsverhältnisses, etwa der Verpflichtung zum Schadenersatz oder die Verpflichtung zum Unterlassen eines bestimmten Verhaltens, ist an weitere Voraussetzungen gebunden. Darauf, ob an der Feststellung der Rechtswidrigkeit tatsächlichen Verhaltens ein rechtlich begründetes Interesse besteht, kommt es nicht an.

3. Das Berufungsgericht hält eine weitere Auslegung des Klageantrags nicht für möglich. Das hat die Revision nicht beanstandet.

Dr. Kissel

Dr. Heither

Matthes

Janzen

Dr. Giese



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

