

# ***Folgen von Arbeitskämpfen für drittbetroffene Arbeitgeber***

19. Mai 2015

Durch den erneuten mehrtägigen Streik der Gewerkschaft der Lokomotivführer (GDL) kommt es zu Zugausfällen sowie Beeinträchtigungen im Personen- und im Güterverkehr. Der Arbeitskampf der GDL führt damit auch zu Ausfällen und Verspätungen von Zulieferungen in Betrieben. Infolgedessen kann der Produktionsablauf in erheblicher Weise gestört werden und neben Lagerengpässen auch ganze Produktionsausfälle und damit verbundene Lieferschwierigkeiten nach sich ziehen.

## **1. Produktionsbeeinträchtigungen**

Grundsätzlich gilt, dass der Arbeitgeber das Betriebs- und das Wirtschaftsrisiko trägt. Das bedeutet, dass der Arbeitgeber den Lohn auch dann zahlen muss, wenn er die Belegschaft ohne sein Verschulden aus betriebs-technischen Gründen nicht beschäftigen kann (Betriebsrisiko) oder wenn die Fortsetzung des Betriebes wegen Auftrags- oder Absatzmangels wirtschaftlich sinnlos wird (Wirtschaftsrisiko).

### **a) Wirtschaftsrisiko**

In einer Grundsatzentscheidung des BAG vom 22.12.1980 (1 ABR 2/79) führt dieses auf, dass der Grundsatz der Beschäftigungs- und Lohnfortzahlungspflicht nicht uneingeschränkt bei Störungen, die auf einem Streik in einem anderen Betrieb beruhen und die Fortsetzung des Betriebes ganz oder teilweise unmöglich oder wirtschaftlich unzumutbar machen, gelten kann. Solche Störungen können nicht alleine und uneingeschränkt dem Arbeitgeber aufgebürdet werden. Die Ursachen und Folgen der Fernwirkungen von Arbeitskämpfen, insbesondere soweit sie kampftaktisch bestimmt sind, müssen bei

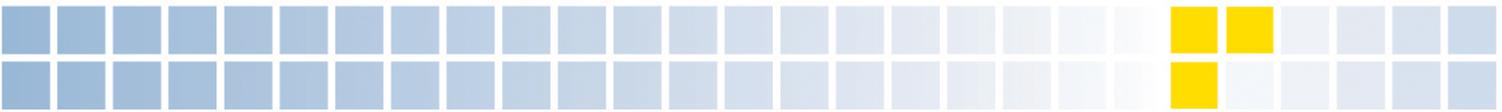
der Risikoverteilung berücksichtigt werden. Eine solche Durchbrechung des allgemeinen Betriebs- und Wirtschaftsrisikos kommt bei wirtschaftlichen Abhängigkeiten (z. B. im Konzern) ebenso wie bei koalitionspolitischen Verbindungen zwischen den unmittelbar am Tarifkonflikt Beteiligten und den mittelbar Betroffenen in Betracht.

Der Grundsatz, dass das Betriebs- und Wirtschaftsrisiko beim Arbeitgeber liegt, kann nach unserer Einschätzung durch Tarifverträge abbedungen werden. Die Lohnfortzahlung des Arbeitgebers kann (Rechtsprechung hierzu gibt es nicht) für den Fall eingeschränkt werden, in dem die Produktionsbeeinträchtigung weder in der Sphäre des Arbeitgebers noch in der des Arbeitnehmers liegt. Dies wäre bei dem vorliegenden Streik der Lokführer der Fall, da die Störung infolge Zulieferschwierigkeiten weder vom Arbeitgeber noch vom Arbeitnehmer zu vertreten ist.

### **b) Kurzarbeit**

Der Arbeitgeber kann durch eine Betriebsvereinbarung die betriebsübliche Arbeitszeit vorübergehend abkürzen. Dabei ist § 87 Abs. 1 Nr. 2 und 3 BetrVG zu beachten. Der Betriebsrat darf nach der Rechtsprechung des BAG seine Mitwirkung nicht deshalb verweigern, weil er die rechtlichen Voraussetzungen der geplanten Maßnahme bestreitet. Damit unterlägen die Regelungen der Modalitäten der Mitbestimmung nicht hingegen die Voraussetzungen und der Umfang der Kurzarbeit.

Bei Arbeitnehmern, die nur mittelbar durch den Arbeitskampf betroffen sind, kommt die Zahlung von Kurzarbeitergeld grundsätzlich in Frage, wenn sie nicht dem fachlichen Gel-



tungsbereich des umkämpften Tarifvertrags zuzuordnen sind. Es muss jedoch im Einzelfall geprüft werden, ob die Voraussetzungen der Kurzarbeit vorliegen und eine Auszahlung des Kurzarbeitergeldes möglich ist.

Ein Arbeitsausfall aufgrund wirtschaftlicher Gründe im Sinne der gesetzlichen Vorschriften zum Kurzarbeitergeld liegt dann vor, wenn er mittelbar durch einen Arbeitskampf bedingt ist (Geschäftsanweisung der Bundesagentur für Arbeit zum Kurzarbeitergeld [GA], 2.2 zu § 96 SGB III, vgl. auch BAG vom 20.7.1982, 1 AZR 404/80).

Die Gründe für die Unvermeidbarkeit des arbeitskampfbedingten Arbeitsausfalls müssen gemäß § 100 Abs. 2 SGB III glaubhaft gemacht werden. Die Glaubhaftmachung verlangt keine endgültige, aber eine sehr weit gehende Überzeugung der Agentur für Arbeit (GA 5.2 zu § 100 SGB III in Verbindung mit GA 5.2 zu § 99 SGB III). Hierzu sind alle prozessualen Beweismittel geeignet. Auch eidesstattliche Versicherungen sind möglich, haben aber einen geringen Beweiswert.

Weitere Ausführungen zur Vermeidbarkeit des mittelbaren arbeitskampfbedingten Arbeitsausfalls sowie zur Darlegungspflicht des Arbeitgebers finden sich in der Geschäftsanweisung unter 6.3 zu § 100 SGB III.

## **2. Wegerisiko für Arbeitnehmer**

Grundsätzlich trägt der Arbeitnehmer das Wegerisiko. Kann er wegen eines Arbeitskampfes seinen Arbeitsplatz nicht erreichen, ist der Arbeitgeber danach berechtigt, für die ausgefallene Arbeitszeit den Entgeltanspruch zu kürzen. Bestehen im Betrieb Arbeitszeitkonten ist eine weitere Reaktionsmöglichkeit - ggf. in Abstimmung mit dem Betriebsrat oder dem einzelnen Arbeitnehmer - das Arbeitszeitkonto entsprechend zu reduzieren und dafür den Vergütungsanspruch aufrecht zu erhalten. Entsprechend kann z. B. auch Nacharbeit vereinbart werden.

Umstritten ist die Situation, wenn auch der Arbeitgeber aufgrund des Streiks nicht mehr in der Lage ist, Arbeit anzubieten. In analo-

ger Anwendung von § 297 BGB trägt in einer solchen Situation der Arbeitnehmer das volle Vergütungsrisiko. Eine dem Entgeltfortzahlungsgesetz entsprechende Bestimmung fehlt, die die volle Vergütungspflicht den Arbeitgebern bei gespaltener Risikozuweisung aufbürdet. Teils wird aber auch eine Quotelung oder die volle Leistungspflicht des Arbeitgebers vorgeschlagen.

**Ansprechpartner:**  
**BDA | DIE ARBEITGEBER**  
Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände

**Arbeits- und Tarifrecht**  
T +49 30 2033-1200  
arbeitsrecht@arbeitgeber.de