

---

# **Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht**

Herausgegeben von

Institut für Arbeitsrecht und Arbeitsbeziehungen  
in der Europäischen Gemeinschaft, Trier

Max-Planck-Institut für ausländisches  
und internationales Sozialrecht, München

---

Juli–September 1995  
9. Jahrgang

Seiten 279–478  
ISSN 0930-861X

**C. F. Müller  
Heidelberg**



**3**

# Arbeitsbeziehungen am Ende des 20. Jahrhunderts – Übersicht über aktuelle Entwicklungen in den Industrieländern –

Von Prof. Dr. Wolfgang Däubler, Universität Bremen\*

## I. Einleitung

### 1. Die traditionelle Stabilität

Arbeitsbeziehungen verändern sich nicht von einem Tag auf den andern. Die Regeln, wie das Verhältnis von Kapital und Arbeit beschaffen ist, beruhen in aller Regel auf einer langen, im Bewußtsein der Beteiligten tief verankerten Tradition. Man hat – oft nach heftigen Auseinandersetzungen – Kompromisse gefunden, die niemand mehr in Frage stellen will<sup>1</sup>. Es entwickeln sich bestimmte Verfahrensformen und in manchen Gesellschaften bestimmte gemeinsame Wertvorstellungen, die zu ändern die Zeit einer Generation in Anspruch nehmen kann. Die Stabilität bezieht sich insbesondere auf die Institutionen und Verfahrensformen, weniger auf die Inhalte der erreichten Verhandlungsergebnisse oder der von staatlicher Seite auferlegten Lösungen<sup>2</sup>. Das gestellte Thema zu behandeln, hat daher nur dann Sinn, wenn man einen größeren Zeitraum ins Auge faßt und überdies in Kauf nimmt, daß das Ergebnis in einzelnen Ländern bescheiden in dem Sinne ausfallen kann, daß sich in den vergangenen Jahren nur wenige Änderungen ergeben haben.

Gesellschaften sind keine widerspruchsfreien Systeme, ihre Organisation kann aufs höchste irrational werden. So gibt es nicht wenige Beispiele, daß sich im Bereich der Arbeitsbeziehungen Institutionen »überlebten«, daß sie in so großen Widerspruch zur Realität und zu den Interessen und Wünschen der Beteiligten gerieten, daß sie in außerordentlich kurzer Zeit aus dem Arbeitsleben verschwanden. So war etwa die italienische »commissione interna« in einer Zeit relativer gewerkschaftlicher Schwäche als reines Beratungsorgan geschaffen worden, das nach dem sog. heißen Herbst des Jahres 1969 jedes Interesse für die Beteiligten verlor und alsbald durch ein von Unternehmen zu Unternehmen variierendes Delegiertensystem ersetzt wurde<sup>3</sup>. Das-

\* Der vorliegende Beitrag wurde während einer Gastprofessur an der Universität Austin/Texas im Frühjahr 1994 geschrieben. Später erschienene Literatur konnte nur noch teilweise berücksichtigt werden. Die Arbeit geht auf einen Auftrag des brasilianischen Arbeitsministeriums zurück. Zum Stand des brasilianischen Arbeitsrechts, das die Tarifautonomie bislang nicht anerkennt, s. *Däubler*, AIB 1993, 826 ff.

1 *Shimada*, Structural Change and Industrial Relations: Japan, in: Gladstone (ed.), Labour Relations in a changing environment, Berlin – New York 1992, p. 233.

2 So besitzt etwa das deutsche Arbeitsrecht seit den 50er Jahren dieselbe formale Struktur (Betriebsräte sowie durch Gewerkschaften und Arbeitgeberverbände ausgehandelte Tarifverträge), obwohl sich der Lebensstandard auf etwa das dreifache erhöht hat und auch bei ändern als materiellen Fragen heute ganz andere Gegenstände als etwa 1955 verhandelt werden.

3 Dazu grundlegend *Giugni*, Diritto sindacale, sowie aus der deutschen Literatur *Runggaldier*, Kollektivvertragliche Mitbestimmung bei Arbeitsorganisation und Rationalisierung, Frankfurt/Main 1983.

selbe geschah mit zahlreichen Institutionen in den Ländern Osteuropas; auch in Spanien ist von den korporatistischen Einrichtungen der Franco-Zeit nichts übrig geblieben<sup>4</sup>. Die im »Normalfall« bestehende Stabilität kennt daher eine Reihe gewichtiger Ausnahmen.

## 2. Der Untersuchungsgegenstand: Industrieländer

Schon wegen der Beschränktheit individueller Arbeitsmöglichkeiten kann hier nur ein Überblick über die wichtigsten Industrieländer gegeben werden. Im folgenden soll uns die Situation in den USA, in Japan und in den größten europäischen Ländern (Spanien, Italien, Großbritannien, Frankreich und Deutschland) beschäftigen. Dabei geht es nicht nur um eine Beschreibung des Status quo, sondern insbesondere auch um die Herausarbeitung aktuell sich vollziehender Veränderungsprozesse. Soweit möglich, sollen auch Überlegungen zu sich abzeichnenden künftigen Entwicklungen einbezogen werden.

### *II. Das gemeinsame Charakteristikum: Tarifautonomie*

In allen hier zur Debatte stehenden Ländern können kraft eigener Entscheidung der Beteiligten Kollektivverträge abgeschlossen werden. Diese Freiheit ist in der Regel verfassungsrechtlich garantiert und kann im Regelfall ohne staatliche Beschränkung ausgeübt werden. Da sie eine Gemeinsamkeit aller untersuchten Länder ist, soll sie zunächst behandelt werden. Dabei soll besonderes Augenmerk auf die Frage gelegt werden, welche Argumente für und gegen die Autonomie der sozialen Gegenspieler ins Feld geführt werden, können sie doch auch für die brasilianische Diskussion von Nutzen sein.

#### 1. Der rechtliche Rahmen – zentrale Elemente

Das Recht zum Abschluß von Kollektivverträgen ist nur dann wirklich von Interesse, wenn die Vertragsparteien frei gebildete Koalitionen sind. Auf Arbeitnehmerseite sind dies Gewerkschaften, auf der anderen Seite steht entweder der einzelne Unternehmer oder der gleichfalls frei und ohne staatliche Kontrolle gebildete Arbeitgeberverband. Der Kollektivvertrag muß weiter Mindestbedingungen festlegen, die im einzelnen Arbeitsvertrag nicht unterschritten werden können. Schließlich darf sich der Staat nicht das Recht vorbehalten, wirtschaftlich unerwünschte Verhandlungsergebnisse notfalls für ungültig zu erklären. Alle drei Voraussetzungen sind in sämtlichen hier untersuchten Ländern erfüllt.

In den USA ist das Recht, Gewerkschaften zu bilden und Tarifverträge mit dem einzelnen Arbeitgeber abzuschließen, durch den National Labor Relations Act von 1935 (auch Wagner Act genannt) garantiert; die Verfassung ent-

<sup>4</sup> Dazu *Ojeda Avilés*, *Derecho sindical*, 7a edición, Madrid 1995, p. 120 ss.

hält keine entsprechende Bestimmung<sup>5</sup>. Der Schwerpunkt der gesetzlichen Regelung liegt darin, die Bildung von Gewerkschaften gegen unfaire Unterlaufungsstrategien des Arbeitgebers zu schützen («unfair labor practice») und den Verhandlungsprozeß als solchen an bestimmte Regeln zu binden; sein Ergebnis bleibt immer offen. Seit dem Taft-Hartley-Act von 1947 sind auch »unfair labor practices« durch Gewerkschaften verboten, die sich etwa in der Einschüchterung von Arbeitnehmern oder in der Vereinbarung eines sog. union shop zeigen könnten, der alle Belegschaftsangehörigen zum Gewerkschaftsbeitritt zwingt<sup>6</sup>. »Collective agreements« definieren nicht nur Mindest-, sondern zugleich auch Höchstbedingungen für den von ihnen erfaßten Personenkreis – eine singuläre Erscheinung im Arbeitsrecht, da alle hier untersuchten (und beispielsweise auch alle sonstigen europäischen Tarifvertragsrechte) vom sog. Günstigkeitsprinzip ausgehen, also nur eine Abweichung in favorem des Arbeitnehmers zulassen.

Das japanische Recht garantiert in Art. 28 der Verfassung von 1946 die Koalitionsfreiheit sowie ausdrücklich auch das Recht zu Kollektivverhandlungen und zum Streik. Die unter alliierterm Einfluß zustandegekommene Vorschrift hatte den Sinn, einen Beitrag zur Demokratisierung der japanischen Gesellschaft zu leisten, deren autoritäre Strukturen auch nach der Öffnung des Landes in der Meiji-Epoche weiterbestanden hatten<sup>7</sup>. Tarifverträge werden fast ausschließlich auf Unternehmensebene abgeschlossen, doch sind sie auch im Bereich einer Branche sowie theoretisch sogar für die gesamte Wirtschaft zulässig. Ihre rechtliche Konstruktion ist weithin dem deutschen Recht der Weimarer Zeit nachgebildet: dies bedeutet, daß Tarifverträge ausschließlich einen Mindeststandard bezeichnen, der im Arbeitsvertrag nicht unterschritten werden kann, der jedoch einer vertraglichen Besserstellung des einzelnen Arbeitnehmers nicht entgegensteht<sup>8</sup>. Direkte staatliche Eingriffe in den Verhandlungsprozeß sind nicht vorgesehen; erst recht ist das Resultat der Auseinandersetzungen nicht mit rechtlichen Mitteln korrigierbar (von Extremfällen wie einem Verstoß gegen die guten Sitten abgesehen).

In Spanien garantiert Art. 28 Abs. 1 der Verfassung vom Dezember 1978 die Koalitionsfreiheit des Individuums; Abs. 2 derselben Bestimmung bezieht das Streikrecht ein. Die Tarifverhandlungen sind in dem auf der Grundlage des Art. 35 Abs. 2 der Verfassung erlassenen Arbeitnehmerstatut geregelt. Während das Ergebnis der Tarifverhandlungen auch in Spanien keiner staat-

5 Einzelheiten bei *Weiler*, Promises to keep: Securing workers' rights to self-organisation under the NRLA, 96 Harvard Law Review 1769 ff. (1983).

6 Einzelheiten bei *Gould*, A primer on American Labor Law, 3rd edition 1993, p. 27 ff.

7 Einzelheiten bei *Hanami*, Japan, in: Blanpain (ed.), International Encyclopaedia for Labour Law and industrial relations, vol. 8 (Stand: 1985), Nr. 49 ff., 69. Aufschlußreich auch die kurze Skizze von *Nishitani*, Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen deutschem und japanischem Arbeitsrecht, in: Mitteilungen des Instituts für schweizerisches Arbeitsrecht, Zürich 1991, S. 101 ff.

8 Einzelheiten bei *Sugeno*, Japanese Labor Law (translated by Kanowitz), Seattle and London/Tokyo 1992, p. 500 ff. Dazu im deutsch-japanischen Rechtsvergleich *Wahsner*, The Chuo Law Review CI (1995), No. 9/10, S. 1 ff.

lichen Überprüfung unterliegt, ist das Verfahren selbst eingehend geregelt. Die Schwelle, die insbesondere von Arbeitnehmerseite erreicht werden muß, um eine »comisión negociadora« zu bilden und damit Kollektivverträge im Sinne des Arbeitnehmerstatuts abschließen zu können, ist allerdings so hoch, daß es in beträchtlichem Umfang sog. *convenios extraestatutarios* gibt – auch sie sind wirksame Kollektivverträge, binden allerdings im Gegensatz zu den nach dem gesetzlichen Modell abgeschlossenen nur die Mitglieder der vertragschließenden Parteien<sup>9</sup>. Beide Arten von Kollektivverträgen haben den Charakter von Mindestnormen; im Arbeitsvertrag kann von ihnen nur zugunsten des Arbeitnehmers abgewichen werden.

Die italienische Verfassung von 1947 garantiert in Art. 39 die Koalitionsfreiheit sowie die Möglichkeit zum Abschluß von Tarifverträgen, in Art. 40 das Streikrecht. Die Tarifpraxis ist allerdings nicht dem Modell des Art. 39 gefolgt, der zu viele korporatistische Elemente enthielt. Vielmehr schloß man »*contratti collettivi*« ab, die im Grunde noch heute im »ungeregelten« Raum angesiedelt sind, da es kein Tarifvertragsgesetz gibt. Rechtsprechung und Literatur sind sich jedoch einig, daß es sich um normativ wirkende Verträge handelt, von denen im Arbeitsvertrag nur zugunsten der Arbeitnehmer abgewichen werden darf<sup>10</sup>. Die Koalitionsfreiheit des Individuums und die Betätigungsfreiheit der Gewerkschaften genießen nach Art. 28 des Arbeitnehmerstatuts von 1970 besonderen Schutz; antigewerkschaftliche Maßnahmen des Arbeitgebers (»*condotta antisindacale*«) können innerhalb weniger Tage im Wege einer einstweiligen Verfügung durch den Richter der ersten Instanz (»*pretore*«) verboten werden<sup>11</sup>.

Großbritannien stellt im Rahmen der bisher behandelten Länder insofern eine Ausnahme dar, als es über keine geschriebene Verfassung verfügt und auch im Gesetzesrecht keine ausdrückliche Garantie der Koalitionsfreiheit kennt. Die Europäische Menschenrechtskonvention, die in ihrem Art. 11 auch das Recht zum gewerkschaftlichen Zusammenschluß schützt, ist zwar von Großbritannien ratifiziert worden, hat jedoch keine unmittelbare innerstaatliche Bindungswirkung in dem Sinne, daß sich der einzelne Bürger vor englischen Gerichten auf sie berufen könnte; derartiges hätte vom britischen Gesetzgeber ausdrücklich angeordnet werden müssen, was er zwar im Falle des EG-Rechts, nicht jedoch bei der Menschenrechtskonvention getan hat. Als Schutznorm bleibt so lediglich eine Reihe von Benachteiligungsverboten im »*Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act*« (= TULRCA) von 1992, aus denen sich mittelbar die Legalität des Zusammenschlusses zu Gewerkschaften und von gewerkschaftlichen Aktivitäten ergibt<sup>12</sup>. Die von

9 Überblick bei *Ojeda Avilés*, a.a.O. (oben Fn 4), p. 601ss.; englischsprachige Darstellung der spanischen Situation bei *Alonso Olea* und *Rodriguez-Sañudo*, Spain, in: Blanpain, *International Encyclopaedia for Labour Law and Industrial Relations*, vol. 11 (Stand: 1988).

10 Einzelheiten bei *Treu*, Italy, in: Blanpain, a.a.O., vol. 7 (1991), S. 177.

11 Dazu *Grandi-Pera*, *Commentario allo statuto dei lavoratori*, Padova 1985, Erläuterungen zu Art. 28.

12 Einzelheiten bei *Hepple-Freedman*, Great Britain, in: Blanpain (ed.), a.a.O., vol. 6., Stand: 1992, S. 207.

Gewerkschaften und Arbeitgebern bzw. ihren Verbänden abgeschlossenen Kollektivverträge sind als solche rechtlich nicht bindend, es sei denn, entgegen dem allgemein Üblichen würde etwas Derartiges ausdrücklich vereinbart. Durchsetzbar sind sie nur insoweit, als sie den Umständen nach stillschweigend Bestandteile der Arbeitsverträge geworden sind und damit als »Vertragsklausel« Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu einem entsprechenden Verhalten verpflichten<sup>13</sup>. Staatliche Eingriffe existieren nur insoweit, als die Verankerung von Gewerkschaften in Betrieben und die Verhandlungsprozedur in den Jahren der Thatcher-Regierung erheblich erschwert wurden<sup>14</sup>.

Die französische Rechtslage entspricht demgegenüber wieder in weitem Umfang der in Spanien und Italien bestehenden. In der Präambel der Verfassung von 1946, auf die die geltende Verfassung von 1958 verweist, sind die individuelle Koalitionsfreiheit, das Recht auf Kollektivverhandlungen sowie das Streikrecht garantiert. Die gewerkschaftlichen Betätigungsmöglichkeiten im Betrieb sind durch Gesetz vom 27. 12. 1968 abgesichert, das ein Ergebnis der Massenstreiks im Mai/Juni 1968 war. Das Tarifvertragsrecht ist in den Artikeln L 131 ff. des Code du Travail geregelt und folgt dem Muster anderer Staaten: Die vereinbarten Tarifnormen haben normative Wirkung, doch kann im Arbeitsvertrag eine für den Arbeitnehmer bessere Lösung vereinbart werden (Art. L 135-2 Code du Travail)<sup>15</sup>.

Das deutsche Recht kennt in Art. 9 Abs. 3 des Grundgesetzes vom Wortlaut her lediglich eine Garantie des Individualrechts, sich zu Gewerkschaften und Arbeitgeberverbänden zusammenzuschließen. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts geht jedoch davon aus, daß mit Rücksicht auf die historische Entwicklung und den Sinn des Art. 9 Abs. 3 GG auch die Betätigungsmöglichkeiten der Gewerkschaft als solche erfaßt sind<sup>16</sup>. Diese erstrecken sich nicht nur auf betriebliche Aktivitäten wie das Verteilen von Flugblättern<sup>17</sup>, sondern auch auf den Abschluß von Tarifverträgen und auf die Durchführung der hierfür erforderlichen Streiks<sup>18</sup>. Eine staatliche »Tarifzensur«, die das Ergebnis von Tarifverhandlungen in wirtschaftlicher Hinsicht überprüft, existiert nicht; die Tarifparteien haben lediglich das zwingende Gesetzesrecht sowie die Grundrechte zu beachten<sup>19</sup>. Die abgeschlossenen Tarifverträge besitzen nach näherer Maßgabe des Tarifvertragsgesetzes von 1949 normative Wirkung, wobei Abweichungen zugunsten des Arbeitnehmers im Arbeitsvertrag jederzeit möglich sind.

13 Dazu *Wedderburn*, *The worker and the law*, 3rd edition, London 1986, p. 269.

14 Dazu *Davies-Freedland*, *Labour Legislation and Public Policy*, Oxford 1993, p. 425 ff.

15 Einzelheiten bei *Despax-Rojot*, France, in: *Blanpain* (ed.), a.a.O., vol. 5 und bei *Lyon-Caen/Pelissier*, *Droit du travail*, 16e édition, Paris 1992, p. 724 ff.

16 BVerfGE 4, 96 ff.; BVerfG AuR 1992, 29.

17 BAG AP Nr. 10 zu Art. 9 GG; dazu eingehend *Däubler*, *Gewerkschaftsrechte im Betrieb*, 8. Aufl., Neuwied 1994, §§ 9 ff.

18 Zusammenfassend BVerfG AuR 1992, 29 ff.

19 Dazu zuletzt *Däubler*, *Tarifvertragsrecht*, 3. Aufl., Baden-Baden 1993, Rn. 361 ff.

## 2. Der rechtliche Rahmen – Unterschiede

Der hier gegebene Überblick beschränkte sich bewußt auf die drei zentralen Elemente der Tarifautonomie: Den Abschluß von Tarifverträgen durch frei gebildete Vereinigungen (1), die Festlegung eines Minimalstandards, der nicht zu Lasten der Arbeitnehmer unterschritten werden kann (2), sowie das Fehlen staatlicher Kontrollrechte in dem Sinne, daß wirtschaftlich unerwünschte Verhandlungsergebnisse nicht für ungültig erklärt werden können (3). In allen untersuchten Ländern war und ist Tarifautonomie in diesem Sinne gegeben. Nicht einbezogen sind dagegen die zahlreichen Unterschiede, die bei weniger zentralen Fragen bestehen: Schützt der Tarifvertrag nur die Mitglieder der Gewerkschaft? Kann sein Geltungsbereich durch staatliche Entscheidung erweitert werden? Werden Tarifverträge auf Unternehmensebene, auf der Ebene von Branchen oder auf der Ebene der Gesamtwirtschaft abgeschlossen? Soweit notwendig, wird hierauf zurückzukommen sein.

Der rechtliche Rahmen sagt auch nichts darüber aus, welcher Teil der Wirtschaft überhaupt erfaßt ist. So werden etwa – wie im einzelnen noch darzulegen ist – in den USA nur noch weniger als 15 % aller Arbeitnehmer durch Gewerkschaften vertreten<sup>20</sup>. In vielen Ländern existiert ein von Arbeitsrechtlern selten zur Kenntnis genommener informeller Sektor, in dem zum Teil Schwarzarbeit geleistet wird; er entzieht sich insgesamt der Regulierung durch staatliche Normen, also auch solcher des Arbeitsrechts. In der Bundesrepublik Deutschland wurden vor der Wiedervereinigung etwa 8 % des Bruttosozialprodukts auf diese Weise erzeugt<sup>21</sup>. Eine neuere Untersuchung bestätigte dies und bezifferte den entsprechenden Teil der Wirtschaft in Italien und Portugal auf 20 Prozent<sup>22</sup>. Die Tatsache, daß in Brasilien rund die Hälfte der aktiven Bevölkerung im informellen Sektor tätig ist, läßt sich daher nicht als Argument gegen das Funktionieren der Tarifautonomie verwenden<sup>23</sup>.

## 3. Rechtfertigung der Tarifautonomie

Die Tatsache, daß in den genannten Ländern die Tarifautonomie seit Jahrzehnten anerkannt ist und zu den selbstverständlichen Bestandteilen des sozialen Lebens gehört, hat dazu geführt, daß sich die Wissenschaft relativ wenig mit der Frage befaßte, welche Argumente für und gegen diese »Institution« sprechen. Eine gewisse Ausnahme stellen lediglich die USA dar, wo freilich gleichfalls niemand ernsthaft daran denkt, den National Labor Relations Act ersatzlos aufzuheben und zum Zustand vor 1935 zurückzukehren<sup>24</sup>.

20 *Gould*, a.a.O., S. VII.

21 *Burgdorff*, in: Derselbe, *Wirtschaft im Untergrund*, Reinbek 1983, S. 13.

22 *Morin*, in: *Soziales Europa*, Heft 3/1988, S. 12.

23 Richtig *Siqueira Neto*, *Contrato coletivo de trabalho. Perspectiva de Rompimento com a legalidade repressiva*, São Paulo 1991, p. 51 ff.

24 Überblick über den Diskussionsstand bei *Weiler*, *Governing the Workplace. The future of Labor and Employment Law*, Cambridge/Mass. und London/Engl. 1990, p. 105 ff.

Ganz anders ist die Situation insoweit in den sich industrialisierenden Ländern, die – wie Brasilien – keine funktionierende Tarifautonomie kennen<sup>25</sup>; hier lassen sich sehr viel mehr wichtige Grundsatzüberlegungen finden<sup>26</sup>. Im folgenden soll daher lediglich der Versuch unternommen werden, mit eigenen Worten ein wenig das zusammenzufassen, was in den untersuchten Ländern zur Rechtfertigung der Tarifautonomie – zum Teil in länger zurückliegenden Publikationen – vorgetragen wird<sup>27</sup>.

a) Die Sicht der Arbeitnehmer

Die Tarifautonomie hat – wie niemand bestreitet – eine elementare sozialpolitische Funktion. Durch den Abschluß von Tarifverträgen wird den von ihnen erfaßten Arbeitnehmern ein gewisser Schutzstandard, insbesondere eine Mindestvergütung gesichert. Würde man insbesondere die Festlegung der Lohnhöhe allein den Gesetzen des Marktes überlassen, würde sich zumindest dort, wo ein Überschuß an Arbeitskräften existiert, eine Spirale nach unten entwickeln: Da die Arbeitskräfte auf den Verkauf ihrer Arbeitskraft angewiesen sind, wären sie bereit, zu immer schlechteren Bedingungen zu arbeiten – bis das Niveau der in vielen Ländern minimalen staatlichen Unterstützungsleistungen erreicht wäre. Der Arbeitsmarkt ist insoweit anders strukturiert als der Markt für Güter und Dienstleistungen: Während dort der Preisverfall zu einer Reduzierung des Angebots führt und so nach einiger Zeit wieder ein Zustand des relativen Gleichgewichts erreicht wird, sind Arbeitskräfte wegen ihres Angewiesenseins auf den Lohn zu einer weiteren Senkung der Preise für ihre Arbeitskraft oder zu einer weiteren Ausdehnung ihres Arbeitsangebots durch Überstunden etc. gezwungen. Dieser Mechanismus, oft als sog. Konkurrenzparadoxon (Stützel) bezeichnet, wird durch die Festlegung eines kollektiven Mindeststandards ausgeschaltet. Ähnliche Wirkungen ergeben sich nicht nur für den Lohn, sondern auch für alle anderen wirtschaftlich relevanten Arbeitsbedingungen.

Die Sicherung eines Minimalstandards könnte theoretisch auch im Wege einer Mindestlohngesetzgebung erfolgen, wie wir sie aus vielen Ländern einschließlich Brasiliens kennen. Abgesehen davon, daß Tarifverträge sehr viel flexibler auf die jeweilige Situation des Unternehmens und der Branche reagieren können – dazu wird unten noch einiges aus Arbeitgebersicht zu sagen sein – wäre eine Staatsintervention auch deshalb kein voller Ersatz, weil der Abschluß von Tarifverträgen in sehr viel stärkerer Weise die Individuen einbezieht: Tarifautonomie ist ein Stück Demokratie im Betrieb; der einzelne kann sich aktiv in die Schaffung der auch für ihn geltenden Regeln einschal-

25 Daß sich Tarifverträge zum Teil neben der bestehenden Legalität entwickeln, muß gegenüber einem brasilianischen Leser nicht besonders hervorgehoben werden. Von Interesse insbesondere der nationale Tarifvertrag für den Bankensektor, in spanischer Übersetzung wiedergegeben in: *RelaSur, Revista de Relaciones Laborales en America Latina – Cono Sur*, Heft 1 (Montevideo 1993), p. 147 ff.

26 S. etwa *Siqueira Neto*, a.a.O., insbes. S. 45 ff.

27 Zusammenfassend *Däubler*, Tarifvertragsrecht, a.a.O., Rn. 15 ff.

ten. Dies ist von Bedeutung nicht nur für die Bestimmung des Verhältnisses von Leistung und Gegenleistung – woran etwa nordamerikanische industrial-relations-Forscher ausschließlich denken<sup>28</sup> –, sondern insbesondere auch für die Erbringung der konkreten Arbeit im Betrieb oder in der Dienststelle: Die Tätigkeit des einzelnen ist in aller Regel ihrer Natur nach arbeits- teilig und daher in der Weise »kollektiv«, daß die Bedingungen nicht im Einzelarbeitsvertrag verhandelbar sind. Auch der gesuchte Spezialist mit sehr guter Verhandlungsposition – eine Gruppe von Beschäftigten, die in Deutschland auf 2 bis 3 % geschätzt wird – hat nicht die Möglichkeit, für sich das betriebliche Rauchverbot oder die Tatsache abzubedingen, daß er zu bestimmten Zeiten des Tages anwesend sein muß. Hier sind nur kollektivvertragliche Regelungen möglich und sinnvoll<sup>29</sup>.

Die Tarifautonomie eröffnet weiter die Möglichkeit, bestimmte Arbeitsbedingungen zunächst nur in einzelnen Unternehmen und Branchen durchzusetzen, die sich als besonders aufgeschlossen zeigen oder die ihrer guten wirtschaftlichen Lage wegen Belastungen vertragen können, die für andere Teile der Wirtschaft als unzumutbar angesehen werden. Dies schafft Experimentierspielraum; erweisen sich die gefundenen Lösungen als sinnvoll, können sie später auf weitere Branchen oder per Gesetz auf die Gesamtwirtschaft ausgedehnt werden<sup>30</sup>, sofern sich die wirtschaftlichen oder psychologischen Bedingungen in der Zwischenzeit ein wenig gewandelt haben.

#### b) Die Sicht der Arbeitgeber

Die Existenz des Mittels »Tarifvertrag« hat im Vergleich zur direkten staatlichen Intervention – wie sie für fast alle lateinamerikanischen Länder typisch ist – für die Unternehmen den Vorteil der größeren Flexibilität. Statt einer Standardlösung, wie z. B. einer Einheitsabfindung bei Entlassungen aus wirtschaftlichen Gründen, kann eine den jeweiligen wirtschaftlichen Gegebenheiten entsprechende Lösung ausgehandelt werden. Weiter kann man auch im Rahmen von Branchentarifen auf die spezifische Situation einzelner Gruppen von Unternehmen oder einzelner Unternehmen Rücksicht nehmen. So existieren beispielsweise in der Bundesrepublik Deutschland separate Tarifverträge für die Metallindustrie und das Metallhandwerk (insbes. Kfz-Reparaturwerkstätten), und außerdem sehen die Tarifverträge für die Metallindustrie in den neuen Bundesländern vor, daß Unternehmen mit nachgewiesenen wirtschaftlichen Schwierigkeiten für eine Übergangszeit das Tarifniveau unterschreiten dürfen. Entsprechend »maßgeschneiderte« gesetzliche Vorschriften sind schwerlich vorstellbar. Dem läßt sich auch nicht

28 S. etwa die bei *Weiler*, a.a.O., p. 59ff. wiedergegebenen Argumentationsstrategien der neoklassischen Schule.

29 Einzelheiten bei *Däubler*, *The individual and the collective – no problem for German Labor Law?* *Comparative Labor Law Journal* 10 (1989), 506ff.

30 Vgl. *Kahn-Freund*, *Collective Bargaining and Legislation*, in: *Jus privatum gentium*, Festschrift Rheinstein, Tübingen 1969, S. 1023ff.

entgegenhalten, bei einem reinen Marktmodell, das die Vereinbarung von Löhnen und Arbeitsbedingungen allein dem Arbeitsvertrag überläßt, sei die Position der Unternehmer noch flexibler und noch stärker auf die jeweiligen Bedürfnisse des Unternehmens ausgerichtet. Diese These übersieht, daß ein solches »Manchester-Modell« schon aus politischen Gründen nicht zur Verfügung steht, da eine ersatzlose Streichung vieler im CLT (brasilianisches Arbeitsgesetzbuch) enthaltenen Schutzvorschriften die Loyalität zahlreicher Arbeitnehmer gegenüber der bestehenden Ordnung aufs schwerste erschüttern würde. Die Folge könnten Massestreiks sein, die die Gestaltungsfreiheit der Arbeitgeber noch stärker einengen und die überdies zu erheblichen Produktionsausfällen führen würden. Außerdem wird oft ignoriert, daß eine Reduzierung der Löhne nachteilige Folgen für den Binnenmarkt hätte, da mangels Kaufkraft insbesondere Güter des gehobenen Bedarfs nicht mehr abgesetzt werden könnten.

Der Abschluß von Tarifverträgen hat weiter den Vorzug, die innerbetrieblichen Beziehungen auf eine klare und verlässliche Grundlage zu stellen. Die Tatsache, daß ein Kompromiß gefunden und von den Interessenvertretern beider Seiten unterschrieben wurde, macht weitere Konflikte zu den vereinbarten Punkten denkbar unwahrscheinlich – ganz abgesehen davon, daß nach den meisten Rechtsordnungen auch eine Friedenspflicht besteht, die jede den Tarifvertrag in Frage stellende Arbeitsniederlegung rechtswidrig macht. Der Arbeitsprozeß wird auf diese Weise weniger störungsanfällig. Beziehen sich tarifliche Regelungen darauf, daß die Beschäftigten regelmäßig in die betrieblichen Entscheidungsprozesse einbezogen werden, so führt dies nach bisherigen Erfahrungen mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu einer Erhöhung der Arbeitsproduktivität<sup>31</sup>. Auch der Existenz von Tarifverhandlungen als solchen kann eine entsprechende Wirkung beigemessen werden, wie Untersuchungen aus den vierziger Jahren zumindest nahelegen, die autoritäre Arbeitsverfassungen und solche mit Tarifautonomie verglichen hatten<sup>32</sup>.

Die Existenz von Tarifverträgen bringt schließlich den Vorteil, für einige Zeit eine verlässliche Grundlage für die Kalkulation der Lohnkosten zu haben, was bei »unregulierten«, spontan auftretenden Konflikten nicht der Fall wäre. Werden Branchentarife abgeschlossen, so sind damit die Lohnkosten insgesamt aus dem Wettbewerb herausgenommen: anders als in einem System von Firmentarifen muß ein Unternehmer keine Nachteile im Wettbewerb befürchten, wenn er sich mit der Gewerkschaft an einen Tisch setzt und einen Kollektivvertrag aushandelt. Die im Tarifvertrag liegende sog. Ord-

31 Interessant die Fallstudien, die in bezug auf Betriebe mit identischem Produktionsschwerpunkt und vergleichbarer Technologie in Schweden und in Australien unternommen wurden; hier erwies sich die partizipativere schwedische Arbeitsform als überlegen. Dazu *Lansbury/Sandkull/Hammarström*, *Industrial Relations and Productivity: Evidence from Sweden and Australia*, in: *Economic and Industrial Democracy. An International Journal* 13 (1992), S. 295 ff.

32 Nachweise bei *Rodríguez Piñero*, in: *Däubler (Hrsg.), Arbeitsbeziehungen in Spanien – Geschichte, Ideologien, Rechtsnormen*, Köln 1982.

nungsfunktion war etwa in Deutschland ein wesentlicher Grund dafür, daß Klein- und Mittelunternehmen schon vor dem Ersten Weltkrieg Tarifverträge mit den Gewerkschaften abschlossen, um so innerhalb klarerer Strukturen tätig sein zu können<sup>33</sup>.

c) Die Sicht des Staates

Durch den Abschluß von Tarifverträgen wird der Staat von einer schwierigen, ja unlösbaren Aufgabe entlastet. Müßte er Löhne und Arbeitsbedingungen selbst festlegen, wäre er Adressat von ständigen Protesten der einen oder anderen Seite. Würde eine populistische Regierung den Forderungen der Arbeitnehmer allzu weit nachgeben, würde die Unternehmerschaft vermutlich jede Kooperationsbereitschaft verlieren und mit Hilfe von Massenmedien, Kapitalflucht und der Entfaltung von politischem Druck die Regierung in große Schwierigkeiten bringen. Würde umgekehrt eine konservative Regierung trotz hoher Gewinne nur mäßige Lohnerhöhungen bewilligen, könnte sie mit Streiks und anderen politischen Aktionen der Arbeitnehmer rechnen, die ihre Stabilität gleichfalls erschüttern würden. So hat etwa – um erneut ein Beispiel aus Deutschland aufzugreifen – die während der Weimarer Zeit (seit 1923) praktizierte staatliche Zwangsschlichtung entscheidend dazu beigetragen, daß die demokratisch gewählten Regierungen der damaligen Zeit in allen politischen Lagern erheblich an Ansehen eingebüßt haben<sup>34</sup>. Nach 1945 war man sich daher auch völlig einig, nicht mehr zu einer solchen staatlichen Zwangsschlichtung, d. h. zu einem staatlichen Diktat der Verhandlungsergebnisse zurückzukehren<sup>35</sup>.

Die »Auslagerung« der Festlegung von Löhnen und Arbeitsbedingungen auf die sozialen Gegenspieler fördert nicht nur die Stabilität der staatlichen Ordnung, sondern öffnet diese auch in behutsamer Weise für soziale Entwicklungen. Gerade die Gegensätzlichkeit der Arbeitgeber- und der Arbeitnehmerinteressen führt dazu, daß die Fortentwicklung der Arbeitsbedingungen nicht allein vom guten Willen und der Einsichtsfähigkeit bestimmter Personen abhängig ist. Die Tatsache, daß der Status quo Gegenstand von Verhandlungen wird, verhindert das starre Festhalten an überkommenen Arbeitsformen. Dies ist insbesondere dann von Bedeutung, wenn neue Technologien eine andere Arbeitsorganisation erfordern oder zumindest nahelegen. Verhandlungen auf dezentraler Ebene, also dort, wo effektiv über Löhne und Arbeitsbedingungen entschieden wird, bringen so ein innovatives Element in die Arbeitsbeziehungen. Die Gesellschaft wird insoweit zu einem »lernenden System«, die Kreativität der einzelnen Menschen kann in die gefundenen Lö-

33 Dazu *Zapka*, Politisch-ökonomische Entwicklungs- und Durchsetzungsbedingungen des Tarifvertragssystems, Frankfurt/Main, Bern, New York 1983.

34 Vgl. *Kahn-Freund*, Der Funktionswandel des Arbeitsrechts, in: Archiv für Sozialwissenschaften und Sozialpolitik 1932 (67) S. 146 ff.

35 Nachweise bei *Däubler*, Das Arbeitsrecht 1, 14. Aufl., Reinbek 1995, Rn. 280 m.w.N.

sungen eingehen. Niemand wird diesen Effekt von jeder einzelnen Tarifverhandlung erwarten – aufs ganze gesehen, ist jedoch auch dieser Aspekt von ganz zentraler Bedeutung, zumal die produktivsten Volkswirtschaften der Erde ohne Ausnahme die Tarifautonomie als Mittel zur Festsetzung von Löhnen und Arbeitsbedingungen anerkennen.

### III. Aktuelle Entwicklungen in den USA

#### 1. Schwindende Bedeutung der Gewerkschaften

Die Arbeitsbeziehungen in den USA zeichnen sich durch einen kontinuierlichen Rückgang des gewerkschaftlichen Organisationsgrads aus; entsprechend ging die Zahl der durch Tarifverträge erfaßten Arbeitnehmer immer weiter zurück. Während Mitte der fünfziger Jahre außerhalb des öffentlichen Dienstes gut 40 % aller Arbeitnehmer durch Tarifverträge geschützt waren, ist diese Zahl Anfang der 90er Jahre auf weniger als 15 % gesunken<sup>36</sup>. Anders als in allen anderen hier untersuchten Ländern ist der gewerkschaftlich beeinflusste Teil der Wirtschaft gewissermaßen ein Ausnahmesektor geworden, dessen Entwicklung keineswegs auf die Gesamtwirtschaft »hochgerechnet« werden kann. Insoweit wird im Folgenden eine Zweiteilung unvermeidlich sein, die den gewerkschaftlichen neben dem ungleich wichtigeren »gewerkschaftsfreien« Sektor behandelt.

#### 2. Ursachen

##### a) Sozio-ökonomische Veränderungen

Der Niedergang der Gewerkschaften hat verschiedene Ursachen. In den vergangenen dreißig Jahren hat sich in den USA wie in anderen Industriestaaten eine Verlagerung vom verarbeitenden hin zum (gewerkschaftlich kaum erschlossenen) Dienstleistungssektor vollzogen. Neue Industrien wie etwa die Mikroelektronik siedelten sich außerdem im wesentlichen in den Südstaaten an, wo es kaum gewerkschaftliche Traditionen gab. Schließlich änderte sich die Zusammensetzung der abhängig Beschäftigten, da zahlreiche Frauen sowie Angehörige von Minderheiten einbezogen wurden, die gleichfalls wenig Zugang zu gewerkschaftlichen Zielen hatten. Während der industrielle Kernbereich und damit die entscheidende gewerkschaftliche Basis immer mehr schrumpfte, blieben die neuen Sektoren weithin »union free«<sup>37</sup>.

Die Gründe, weshalb die Gewerkschaften in den neuen Sektoren und bei den neuen Beschäftigten nicht Fuß fassen konnten, sind vielfältig. Eine be-

36 Übereinstimmende Angaben bei *Adams*, *The North American Model of Employee Representational Participation: »A Hollow-Mockey«*, *Comparative Labor Law Journal* 15 (1993) p. 9; *Gould*, a.a.O., p.7; *Weiler*, a.a.O. (oben Fn. 24), p.10.

37 Nähere Beschreibung bei *Weiler*, a.a.O., p. 6 ff.

trächtliche Rolle hat sicherlich mangelnde gewerkschaftliche Attraktivität gespielt, die damit zusammenhing, daß die Organisationen sich als reine Verhandlungsmaschinen für mehr Lohn, kürzere Arbeitszeit und bessere Arbeitsbedingungen verstanden, ohne weitergesteckte Ziele wie die einer solidarischeren Gesellschaft zu verfolgen: Für den einzelnen wird so die Mitarbeit in der Gewerkschaft zu einer reinen Kosten-Nutzen-Rechnung. Dies macht es der Arbeitgeberseite unter den gegebenen rechtlichen Bedingungen – wie noch zu zeigen sein wird – außerordentlich leicht, zahlreiche Beschäftigte von jedem gewerkschaftlichen Engagement abzuschrecken. Weiter hat die Beschränkung auf rein ökonomische Ziele die Folge, daß es in der Öffentlichkeit als durchaus legitim erscheint, wenn Unternehmer sich der für sie nachteiligen Wirkung eines Tarifvertrags entziehen können. Die Vorstellung, wer Gewerkschaften bekämpfe oder zerstöre, wolle demokratische Elemente des gesellschaftlichen Lebens beseitigen und verdiene deshalb zumindest moralische Verurteilung, liegt unter solchen Umständen reichlich fern<sup>38</sup>. Einzelne Erscheinungen von Korruption in Gewerkschaftsapparaten pflegen die Distanz vieler wohlmeinender Bürger noch zu verstärken<sup>38a</sup>.

#### b) Rechtliche Rahmenbedingungen

Die rechtlichen Bedingungen für die Schaffung einer gewerkschaftlichen Vertretung in einem bisher nicht erfaßten – insbes. einem neu gegründeten – Betrieb sind so gestaltet, daß ein entsprechendes Vorhaben nur unter ganz besonders günstigen Bedingungen Erfolg hat<sup>39</sup>. Zu beachten ist dabei, daß die Koalitionsfreiheit nur in der Weise ausgeübt werden kann, daß im einzelnen Betrieb im Wege eines ganz bestimmten Verfahrens eine gewerkschaftliche Interessenvertretung gebildet wird. Eine Organisation, die nach europäischem Muster Beschäftigte aus verschiedenen Betrieben einfach als Mitglieder aufnehmen und dann der Arbeitgeberseite ein Angebot zu Tarifverhandlungen unterbreiten würde, wäre allenfalls ein schlichter Verein ohne Streikrecht und sonstige spezifisch gewerkschaftliche Betätigungsmöglichkeiten. Konsequenterweise haben die USA die ILO-Übereinkommen Nr. 87 und 98 nicht ratifiziert, die das Recht zur freien Gewerkschaftsbildung ohne ein bestimmtes vom Staat vorgeschriebenes Verfahren garantieren und die die so gebildeten Organisationen zu Tarifverhandlungen ermächtigen.

Die Gewerkschaft muß nach dem National Labor Relations Act von 1935 zunächst die Unterschriften von mindestens 30 % der in dem betreffenden »Betrieb« Beschäftigten sammeln, eine Zahl, die in der Praxis allerdings bei weitem überschritten wird, da andernfalls das Risiko für den einzelnen von vornherein zu groß wäre. Sie muß dann an das regionale Büro des National Labor Relations Board herantreten, damit dieses die Wahlen zur Interessen-

38 Adams, a.a.O., p. 9.

38a Kritische Einschätzung der »Außenpolitik« der US-Gewerkschaften bei Sims, *Workers of the world undermined*, Boston/MA 1992.

39 Einzelheiten bei Weiler, a.a.O., p. 228ff.; Getman-Pogrebin, *Labor Relations*, a.a.O., p. 17ff.

vertretung im Betrieb organisiert. Vor einer entsprechenden Entscheidung wird der Arbeitgeber gehört, der in vielen Fällen Einwände in zweierlei Richtung macht: Zum einen kann er die Korrektheit von Unterschriften bestreiten, etwa der Gewerkschaft Einschüchterung vorwerfen, was u.U. ein langes Verfahren zur Folge hat. Zum andern läßt sich behaupten, die »Verhandlungseinheit« (»bargaining unit«), auf die sich die Unterschriften beziehen, sei falsch zugeschnitten, in Wirklichkeit sei der »Betrieb« viel größer und umfasse z. B. auch zahlreiche Filialen. Wie der National Labor Relations Board entscheiden wird, ist dabei oft nicht abzusehen, da die Abgrenzungsschwierigkeiten vergleichbar groß wie etwa beim Betriebsbegriff nach deutschem Recht sind<sup>40</sup>.

Sind beide Hürden überwunden, findet eine »Wahlkampagne« statt, in der der Arbeitgeber zwar keine Nachteile »androhen«, wohl aber »voraussagen« (»predict«) darf<sup>41</sup>. Wird etwa angekündigt, bei einer Erhöhung der Löhne um 10 % würde der Betrieb wohl schließen müssen, wird dies erfahrungsgemäß viele Beschäftigte davon abschrecken, überhaupt für die Errichtung einer gewerkschaftlichen Interessenvertretung zu stimmen. Außerdem kann der Arbeitgeber de facto besonders aktiven Gewerkschaftern kündigen. Zwar ist die Zufügung von Nachteilen wegen Engagements für eine Gewerkschaft ausdrücklich verboten, doch nimmt das Verfahren bis zur Weiterbeschäftigung in der Regel rund drei Jahre in Anspruch<sup>42</sup>. Außerdem hat der Arbeitgeber zahlreiche Möglichkeiten, um sich dem Vorwurf einer Diskriminierung zu entziehen; da außerhalb des öffentlichen Dienstes noch immer die sog. »employment at will«-Doktrin gilt, wonach jederzeit ohne besonderen Grund fristlos gekündigt werden kann, läßt sich unschwer ein »gewerkschaftsneutraler« Anlaß für eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses finden.

Unterstellt man einmal den »best case«, trotz aller dieser Schwierigkeiten komme es zur Wahl einer gewerkschaftlichen Interessenvertretung, so ist damit noch lange kein Tarifvertrag erreicht. Der Arbeitgeber ist zwar nach dem Gesetz verpflichtet, »in gutem Glauben« zu verhandeln, doch verlangt dies nicht mehr als die physische Präsenz am Verhandlungstisch und eine Reaktion auf Vorschläge der Gewerkschaft; ein inhaltliches Entgegenkommen wird nicht vorausgesetzt. Die Verhandlungsdelegation kann sich zwar per Urabstimmung ein Mandat für die Ausrufung eines legalen Streiks geben lassen, doch ist dieses nur schwer zu erlangen, da eine Arbeitsniederlegung für die Beschäftigten mit außerordentlich hohen Risiken verbunden ist. Nach der schon Ende der 30er Jahre entwickelten sog. Mackay-Doktrin der Gerichte ist der Arbeitgeber berechtigt, die Arbeitsplätze der Streikenden mit anderen Arbeitnehmern zu besetzen und diese »Streikbrecher« auch nach Ende des Arbeitskampfes weiterzubeschäftigen. Insbesondere in den achtziger Jahren ist von dieser Möglichkeit verschiedentlich Gebrauch gemacht

40 Einzelheiten bei *Gould*, a.a.O., p. 38ff. Deutsch-amerikanischer Rechtsvergleich bei *Gamillscheg*, ZfA 1975, 357ff.

41 *Weiler*, a.a.O., p. 232.

42 *Weiler*, a.a.O., p. 235: 1000 Tage.

worden. Am bekanntesten ist der Fall der Androscoggin-Papierfabrik in Jay/Maine, bei der rund 1200 Arbeitnehmer nach etwa eineinhalbjährigem Streik ihren Arbeitsplatz verloren und der Arbeitgeber anschließend mit Hilfe der Streikbrecher die Gewerkschaft abwählen ließ, was nach geltendem Recht jederzeit möglich ist<sup>43</sup>. Erfahrungen dieser Art schrecken andere, insbesondere potentielle Gewerkschaftsmitglieder ab. Dies erklärt auch, weshalb trotz der Tatsache, daß nach Umfragen gut ein Drittel der nicht gewerkschaftlich vertretenen Arbeitnehmer für Tarifverhandlungen im eigenen Betrieb stimmen würde<sup>44</sup>, die gewerkschaftlichen Handlungsmöglichkeiten immer weiter zurückgehen.

### c) Atomisierung der Gewerkschaftsbewegung

Hinter dem erbitterten Widerstand der Arbeitgeberseite gegen die Bildung von Gewerkschaften verbirgt sich weiter ein in der US-Diskussion zu wenig beachtetes strukturelles Problem: Da gewerkschaftliche Interessenvertretung und Tarifverhandlungen immer nur im einzelnen Betrieb oder Unternehmen existieren können<sup>45</sup>, stellt die Etablierung einer gewerkschaftlichen Interessenvertretung für den konkret betroffenen Arbeitgeber einen u.U. drastischen Wettbewerbsnachteil dar. Anders als bei Branchentarifen, die die Lohnkosten weitgehend als Wettbewerbsfaktor ausschalten, können Konzessionen an die Arbeitnehmerseite direkt auf die Stellung am Markt durchschlagen. Es überrascht daher nicht, daß auch in früheren Zeiten gewerkschaftliche Organisation fast nur in geschützten Märkten wie etwa im Transportsektor oder in Märkten mit oligopolistischer Struktur anzutreffen war<sup>46</sup>. Mit der Deregulierung dieser Bereiche und dem verstärkten nationalen und internationalen Wettbewerb in den 80er Jahren wurde daher die Zahl der Arbeitgeber immer kleiner, die die Gewerkschaft ggfs. als »notwendiges Übel« zu akzeptieren bereit waren.

### 3. Die Entwicklung im verbliebenen gewerkschaftlichen Sektor

Angesichts fehlender sozialstaatlicher Sicherungen bestünde an sich Anlaß, über sehr viel mehr Gegenstände als in anderen Ländern zu verhandeln<sup>47</sup>. Dennoch reichte die Kraft nur aus, um den Personalabbau, der gerade im gewerkschaftlich beeinflussten industriellen Kernbereich unvermeidbar war, in sozial verträglichen Formen zu vollziehen. Daneben haben sich aber

43 *Getman-Marshall*, *Industrial Relations in Transition: The Paper Industry Exemple*, Yale Law Journal 101 (1993), 1803 pp; weitere Beispiele bei *Barry and Irving Bluestone*, *Negotiating the future. A Labor Perspective on American Business*, New York 1992, p. 259.

44 Mitgeteilt bei *Weiler*, a.a.O., p.109.

45 Der Fall, daß alle (oder fast alle) Betriebe einer Branche organisiert sind und deshalb wie in Europa Tarifverhandlungen auf Branchenebene stattfinden, kann wegen geringer praktischer Bedeutung vernachlässigt werden. Zur Praxis s. *Gould*, in: *Ojeda Avilés* (Coord.), *Negociaciones colectivas y Comunidades autónomas*, Madrid 1991, p. 66 ss.

46 *Getman-Marshall*, a.a.O., p. 1809.

47 *Gould*, a.a.O. (oben Fn. 6), S. 6.

auch erste Formen von vereinbarter Kooperation zwischen Belegschaft und Management ergeben.

Was den ersten Bereich betrifft, so wurden außer dem traditionellen Kündigungsschutz, der – in Anlehnung an europäische Vorbilder – jede Kündigung von einer »good cause« abhängig macht, Abfindungszahlungen bei Ausscheiden aus wirtschaftlichen Gründen vorgesehen<sup>48</sup>. Bemerkenswert sind Abmachungen in der Automobilindustrie, wonach bei einem nicht durch Umsatzrückgang induzierten Personalabbau eine sog. jobs bank gebildet wird und die Betroffenen ihre Vergütung solange weiter erhalten, bis sie effektiv weiterbeschäftigt werden können. Der mit General Motors für die Jahre 1990 bis 1993 abgeschlossene Tarifvertrag sieht zusätzlich vor, daß wegen Umsatzrückgangs Entlassene nach einer Kurzarbeit null von höchstens 36 Wochen (»lay-off«) gleichfalls einzubeziehen sind und entweder weiterbeschäftigt oder bei voller Lohnzahlung in die jobs bank aufgenommen werden<sup>49</sup>.

Der zweite Bereich – Schaffung kooperativer Arbeitsprozesse – hat seinerseits zwei Schwerpunkte. Einmal geht es darum, durch profit sharing und pay-for-knowledge-Modelle der Bezahlung einen Anreiz dafür zu schaffen, daß sich die Beschäftigten stärker mit dem Arbeitgeberunternehmen identifizieren. Zum ändern wurden Arbeitsgruppen mit relativ hoher Autonomie geschaffen; selbst die Beziehungen zu Lieferanten können dabei z. B. am Management vorbei innerhalb bestimmter Vorgaben nach eigenen Vorstellungen gestaltet werden. In einzelnen Ausnahmefällen – etwa beim sog. Saturnprojekt von General Motors – wurde auch ein führender Gewerkschaftsvertreter in das Management aufgenommen<sup>50</sup>. Für eine tarifliche Gestaltung der strategischen Unternehmensentscheidungen fehlen jedoch die rechtlichen Voraussetzungen, obwohl die Rechtsprechung das Auslagern einzelner Funktionen z. T. zu den obligatorischen Gegenständen von Tarifverhandlungen zählt<sup>51</sup>.

#### 4. Die Entwicklung im nichtgewerkschaftlichen Sektor

Das Fehlen einer gewerkschaftlichen Interessenvertretung ist deshalb besonders gravierend, weil der Arbeitgeber nach der bereits erwähnten employment-at-will Doktrin das Arbeitsverhältnis jederzeit ohne sachlichen Grund beenden kann. Grenzen ergeben sich nur aus dem Antidiskriminierungsrecht (insbes. Title VII des Civil Rights Act) sowie aus dem von den Gerichten

48 Hierzu und zum Folgenden *Katz*, *The Restructuring of Industrial Relations in the United States*, in: *Bulletin of Comparative Labour Relations* 27 (1993), p. 91 ff. S. weiter *Kassalow*, *Labour Market Flexibility: The US Case in a Comparative Framework*, in: *Gladstone* (ed.), *Labour Relations in a Changing Environment*, Berlin – New York 1992, p. 154 ff.

49 *Katz*, a.a.O., p. 92.

50 *Katz*, a.a.O., p. 93; *Bluestone*, a.a.O., p. 191.

51 *Bellaci*, *Workers' Participation: Influence on Management. Decision-Making by Labour in the Private Sector: The United States*, in: *Bulletin of Comparative Labour Relations*, 23 (1992), p. 242.

weithin anerkannten Grundsatz, daß die Weigerung eines Arbeitnehmers, gegen Strafgesetze oder andere im öffentlichen Interesse liegende Vorschriften zu verstoßen, nicht zu einer Kündigung führen darf<sup>52</sup>. Angesichts der beschränkten Reichweite dieser Ausnahmen entsteht so ein außerordentlich hohes Maß an Abhängigkeit, zumal die im Falle der Arbeitslosigkeit bezahlten Sozialleistungen bei weitem nicht den bisherigen Lebensstandard sichern können. Auch im Bereich des Arbeitsschutzes ist der gesetzliche Minimalstandard unbefriedigend, da sich die Vorschriften in der Regel auf relativ hohem Abstraktionsniveau bewegen und keine innerbetrieblichen Instanzen vorhanden sind, die ihre Einhaltung sicherstellen könnten.

Die den Arbeitnehmer treffende existentielle Unsicherheit würde als solche von der öffentlichen Meinung und den politischen Entscheidungsträgern ohne weiteres hingenommen, wäre nicht in den vergangenen 10 bis 15 Jahren eine Entwicklung eingetreten, die es zumindest nahelegt, auch im Interesse der Arbeitgeberseite etwas am Status quo zu verändern. Besonders beunruhigend ist aus dieser Sicht ein zentraler Punkt: In der Entwicklung der Arbeitsproduktivität sind die USA erheblich hinter Japan und Europa zurückgeblieben. So belief sich in den Jahren 1979 bis 1987 der Produktivitätszuwachs pro Beschäftigtem in den USA auf jährlich 0,8 %, während er in Frankreich 1,9 %, in Deutschland 1,5 %, in Schweden 1,5 % und in Japan 2,8 % betrug<sup>53</sup>. Die USA konnten ihren Platz auf den internationalen Märkten nur deshalb halten, weil die Zahl der Arbeitnehmer in den 80er Jahren sehr deutlich zugenommen hat; die insoweit bestehenden Arbeitskraftreserven sind mittlerweile jedoch weithin erschöpft. Nicht zuletzt deshalb ist die Erhöhung der Produktivität zu einem erstrangigen Thema in der öffentlichen Diskussion geworden. Als Reaktion auf die konstatierten Schwierigkeiten lassen sich im wesentlichen zwei Strategien ausmachen.

Zum einen wurden die gesetzlichen Regelungen in den vergangenen Jahren um einiges verbessert; ohne die durch fehlende tarifliche Regelungen entstandenen Lücken schließen zu können, ist der Gesetzgeber sehr viel aktiver als in den meisten anderen Industrieländern gewesen<sup>54</sup>. Zu erwähnen sind insbesondere

- der Worker Adjustment Retraining and Notification Act von 1988, der Arbeitgeber mit mehr als 100 Beschäftigten verpflichtet, eine Betriebsschließung oder eine Massenentlassung mindestens 60 Tage vorher anzukündigen<sup>55</sup>;
- der Employee Polygraph Protection Act von 1988<sup>56</sup>;

52 Einzelheiten bei *Weiler*, a.a.O., p. 48ff. sowie bei *Mandelbaum*, *Employment at will: Is the Model Employment Termination Act the Answer?*, in: *International Seminar for Comparative Labour Law and Social Security*, Szeged 1992, hektogr.

53 *Kassalow*, a.a.O., p. 144.

54 Darauf verweisen ausdrücklich auch *Kassalow*, a.a.O., S. 155 und *Weiler*, a.a.O., S. 106.

55 *Bellaci*, a.a.O., p. 250 note 7.

56 *Gould*, a.a.O., p. VIII ff.

- der Americans with Disabilities Act von 1990, der einen Schutz von Schwerbehinderten gegen Benachteiligungen etabliert;
- die Neufassung von Title VII des Civil Rights Act von 1964 im Jahre 1991, in der einige allzu enge Interpretationen des Supreme Court korrigiert, die sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz einbezogen und der Sanktionsapparat bei Verstößen erweitert wurde;
- der Family and Medical Leave Act von 1993, der einen zwölfwöchigen unbezahlten Urlaub bei der Geburt oder Adoption von Kindern sowie bei Erkrankung von Kindern und Verwandten sowie bei eigenen gesundheitlichen Problemen vorsieht.

Veränderungen im Verfahren, wie eine gewerkschaftliche Interessenvertretung installiert wird, sind zwar eine verbreitete Forderung<sup>57</sup>, doch ist eine entsprechende Entscheidung des Kongresses nicht in Sicht. Die Abschaffung der Mackay-Doktrin per Gesetz (und damit das Verbot, Streikende durch Einstellung von Streikbrechern um ihren Arbeitsplatz zu bringen), scheiterte unter Präsident Bush am angekündigten Veto des Präsidenten<sup>58</sup>. Die Clinton-Administration legt den Schwerpunkt ihrer Bemühungen insbesondere auf Qualifizierungsprogramme, um so den Produktivitätsrückstand zu überwinden; Robert Reich als derzeitiger Arbeitsminister hat Entsprechendes bereits in den vergangenen Jahren mit Nachdruck vertreten<sup>59</sup>.

Der zweite Ansatz, der sich mit den Bemühungen der aktuellen Regierung durchaus überschneidet, betrifft Initiativen des aufgeklärteren Managements: Durch Einbeziehung der Arbeitnehmer in den Entscheidungsprozeß soll das Funktionieren der Unternehmen verbessert und so die Produktivität erhöht werden. Dabei werden europäische und japanische Erfahrungen mit großem Interesse zur Kenntnis genommen<sup>60</sup>. Einzelne Unternehmen entwickeln »employee involvement programmes« und erklären die Verbesserung des »work environment« zu ihrem erklärten Ziel<sup>61</sup>. Insbesondere die öffentliche Hand hat »Labor-Management-Councils« initiiert, in denen Probleme des Arbeitsprozesses besprochen und ggfs. vorentschieden werden. Vorwiegend für hochqualifizierte Arbeitskräfte wird die Attraktivität solcher Modelle sehr positiv eingeschätzt<sup>62</sup>. Gleichzeitig wird jedoch auf das Problem hingewiesen, daß auf Arbeitnehmerseite eine Instanz fehlt, die dem Arbeitgeber mit der Unabhängigkeit gegenüberstehen würde, die man benötigt, um die wahren Wünsche der Beschäftigten zum Ausdruck zu bringen<sup>63</sup>. Ohne

57 Weiler, a.a.O., p. 41.

58 Bluestone, a.a.O., p. 260.

59 Reich, *The Work of Nations. Preparing ourselves for 21st century capitalism*, New York 1991.

60 Gespräch des Verf. mit Ray Marshall am 7. 2. 1994, der in der Regierung Carter das Amt des Arbeitsministers bekleidete und 1993/94 für die Regierung Clinton in sehr großem Rahmen ausländische Erfahrungen mit Arbeitnehmerpartizipation auswertete.

61 Weiler, a.a.O., S. 31.

62 Bluestone, a.a.O., p. 255 ff.

63 Weiler, a.a.O., p. 35. Vgl. auch Bellaci, *Management Employee Participation in Decision-Making: An Assessment of National Models*, in: *Bulletin of Comparative Labour Relations*, 27 (1993), p. 5 ss.

eine Verbesserung der gewerkschaftlichen Handlungsmöglichkeiten dürfte daher kaum mit einem praktischen Erfolg des »Produktivitätsprogramms« zu rechnen sein.

#### IV. Aktuelle Entwicklungen in Japan

##### 1. Die traditionellen Charakteristika der Arbeitsbeziehungen

Die Darstellungen der japanischen Arbeitsbeziehungen durch westliche wie durch japanische Autoren gehen üblicherweise von drei wesentlichen Eigenheiten des japanischen Systems aus: lebenslängliche Anstellung, Entlohnung und sonstige Vergünstigungen nach Seniorität sowie Dominanz von Unternehmensgewerkschaften<sup>64</sup>.

Zu ihnen tritt in neuerer Zeit verstärkt das Prinzip der Kooperation zwischen Kapital und Arbeit hinzu, das seinen Niederschlag u.a. in der Schaffung von Konsultationsgremien auf betrieblicher und Unternehmensebene, auf der Ebene der Branchen und auf gesamtstaatlicher Ebene gefunden hat<sup>65</sup>. Besonderer Hervorhebung bedarf es nicht allein wegen seiner Intensität, sondern auch deshalb, weil es auf der Grundlage eines bestimmten kulturellen Umfelds funktioniert. Am deutlichsten wird dies an der Vorstellung, das Unternehmen sei ähnlich wie eine große Familie strukturiert, was nicht nur von Unternehmensleitungen offen propagiert<sup>66</sup>, sondern ersichtlich auch von großen Teilen der Arbeitnehmer akzeptiert wird<sup>67</sup>. Über die Ursachen ist hier keine endgültige Aussage möglich<sup>68</sup>. Fest steht jedoch, daß unter solchen Umständen dem Recht eine eher sekundäre Position zukommt: Es wird gewissermaßen zu einer Hintergrundgröße, auf die man nur zurückgreift, wenn alle anderen Mittel versagt haben<sup>69</sup>. Dies wird unter anderem an der vergleichsweise minimalen Zahl von Arbeitsrechtsstreitigkeiten deutlich, die in Japan vor Gericht ausgetragen werden. Hanami berichtet, im Jahre 1986

64 S. statt aller *Nishitani*, a.a.O. (oben Fn. 7), S. 102; *Schregle*, Job Security in Japan: A Comparative View, in: Blanpain-Weiss (eds.), *The Changing Face of Labour Law and Industrial Relations*, Liber Amicorum for Clyde W. Summers, Baden-Baden 1993, p. 239 ff.; *Yamagushi*, Le contrat de travail en droit japonais, in: Centre français de droit comparé, *Etudes de droit japonais*, Paris 1989, S. 461 ff.

65 Überblick bei *Hanami*, Workers' Participation: Influence on Management Decision-Making by Labour in the Private Sector, in: *Bulletin of Comparative Labour Relations* 23 (1992) p. 152 ff.; *Sugeno*, Japanese Industrial Relations and the Law: Contemporary Structure, The Process of Formation and Future Prospect, in: *International Seminar for Comparative Labour Law and Social Security*, Szeged 1992, hektograph. Manuskript, p. 5 ff.

66 Vgl. *Suwa*, Managerial Practices and Employee Involvement in Japan, in: *Bulletin of Comparative Labour Relations* 27 (1993), p. 117, der auf entsprechende Aussagen des Vorstandsvorsitzenden von Sony verweist.

67 Vgl. *Schregle*, a.a.O., p. 244.

68 Vgl. die Überlegungen bei *Lecher*, in: Bobke-Lecher, *Arbeitsstaat Japan. Arbeitsbeziehungen, Arbeitszeit und Arbeitsrecht*, Köln 1990, S. 21 ff.

69 Vgl. *Nishitani*, a.a.O., S. 110.

hätte die Zahl der Verfahren (einschließlich einstweiliger Verfügungen) 2172 betragen<sup>70</sup>, während Nishitani für das Jahr 1989 lediglich von 640 normalen Klagen und von 426 einstweiligen Verfügungen, insgesamt also von 1066 Verfahren spricht<sup>71</sup>. In der (alten) Bundesrepublik schwankt die Zahl der jährlich neu anhängig gemachten Arbeitsrechtsstreitigkeiten langfristig zwischen 300 000 und 400 000<sup>72</sup> – und dies bei einer Arbeitnehmerzahl, die bei etwa 50 % der japanischen liegt. Sicherlich spielen bei diesem gravierenden Unterschied auch noch andere Faktoren wie die lange Verfahrensdauer in Japan eine Rolle<sup>73</sup>, doch haben diese für sich allein keinen ausreichenden Erklärungswert. Das Vorherrschen von »sozialen Normen« hat u. a. zur Folge, daß zum Beispiel Kündigungen »verpönt« sind und insbesondere bei Lebenszeitbeschäftigten lediglich als allerletztes Mittel ins Auge gefaßt werden, obwohl das Gesetzesrecht allein die Beachtung einer vierwöchigen Frist verlangt, jedoch keine inhaltlichen Anforderungen in bezug auf Kündigungsgründe stellt<sup>74</sup>. Im folgenden wird daher die Rechtsstruktur eine relativ untergeordnete Rolle spielen.

## 2. Lebenszeitprinzip und Senioritätentlohnung

Die sog. regulären Arbeitskräfte (»regular workers«) sind – ohne daß dies irgendwo schriftlich festgehalten wäre – in aller Regel auf Lebenszeit, d. h. bis zur Erreichung der Altersgrenze, im Unternehmen beschäftigt. Sie werden schon während ihrer Schul- oder Universitätsausbildung von ihren künftigen Arbeitgebern rekrutiert und in der Regel am 1. 4. eines Jahres in ein Arbeitsverhältnis übernommen. Nach einer relativ kurzen Probezeit von etwa drei Monaten werden sie ständige Beschäftigte mit der Folge, daß sie nur noch aus exceptionellen Gründen gekündigt werden können. Beschäftigungsverhältnisse dieser Art gibt es vorwiegend in Großunternehmen, doch finden sie sich auch in mittleren und kleineren Einheiten sowie insbesondere im öffentlichen Dienst. Über ihre genaue Anzahl ist Verlässliches nicht in Erfahrung zu bringen; die Angaben schwanken zwischen 30 und 80 %<sup>75</sup>.

Neben den regulären gibt es in wachsendem Umfang »nonregular workers«, die in etwa den aus Europa bekannten atypischen Beschäftigten entsprechen. Wichtigste Gruppe sind die Teilzeitbeschäftigten, die zum größten Teil aus Frauen bestehen<sup>76</sup>; daneben finden sich Leiharbeiter sowie befristet Beschäftigte. Dem Rückgriff auf diese Arbeitsformen scheinen keine

70 *Hanami*, Japanization of Western Labor Law, in: Coing u. a. (Hrsg.), Die Japanisierung des westlichen Rechts, Tübingen 1990, S. 304.

71 *Nishitani*, S. 110.

72 Zahlen werden jährlich im »Bundesarbeitsblatt« veröffentlicht.

73 *Nishitani*, S. 111; *ders.*, Das System zur Beilegung der Arbeitsstreitigkeiten in Japan, in: Kroeschell (Hrsg.), Recht und Verfahren, Heidelberg 1993, S. 195 ff.

74 *Schregle*, a. a. O., p. 242.

75 S. statt aller *Schregle*, a. a. O., p. 245.

76 Vgl. *Suzuki*, Equal Pay and Equal Opportunity Issues in Japan, in: Gladstone (ed.), Labour Relations in a Changing Environment, Berlin – New York 1992, p. 441 ff.

rechtlichen Grenzen gesetzt zu sein, hat es doch der Oberste Gerichtshof Japans unbeanstandet gelassen, daß eine Arbeitnehmerin vier Jahre lang lediglich auf der Grundlage aufeinander folgender Ein-Tages-Arbeitsverhältnisse beschäftigt wurde; eine Behandlung als unbefristet Beschäftigte scheiterte daran, daß sie das vorgeschriebene Auswahlverfahren nicht absolviert habe<sup>77</sup>. In der Regel werden allerdings befristete Arbeitsverhältnisse durch schlechte Weiterbeschäftigung in unbefristete verwandelt – sei es formell, sei es dadurch, daß die Verweigerung einer Verlängerung an das Vorliegen eines Kündigungsgrundes gebunden wird<sup>78</sup>. Dadurch wird allerdings der Status eines »regular worker« nicht erreicht. Der japanische Arbeitsmarkt ist unter diesen Umständen in hohem Maße segmentiert, wobei dies auch und gerade für unternehmensinterne Märkte gilt.

Die Unterscheidung zwischen regular und non-regular worker hat Bedeutung für Entlohnung und Sozialleistungen. Beide steigen bei der ersten Gruppe im Prinzip mit der Dauer der Betriebszugehörigkeit an (»Seniorität«), während die zweite Gruppe häufig gar nicht in die Lage kommt, überhaupt ein entsprechendes Maß an Dienstjahren zu akkumulieren. Die Lebenszeitbeschäftigten absolvieren in der Regel im Laufe ihres Arbeitslebens zahlreiche Weiterbildungsmaßnahmen, die sich gleichfalls positiv auf ihre Entlohnung auswirken. Die Tatsache, daß sie aller Voraussicht nach dem Unternehmen bis zur Altersgrenze (oder darüber hinaus) erhalten bleiben, macht Bildungsinvestitionen betriebswirtschaftlich sinnvoll<sup>79</sup>. Auf der anderen Seite wird von den Beschäftigten ein außerordentlich hohes Maß an unternehmensinterner Flexibilität erwartet – so wird die Bereitschaft als selbstverständlich vorausgesetzt, sich an entfernte Niederlassungen des Unternehmens versetzen zu lassen<sup>80</sup>, ggfs. zu Tochtergesellschaften oder Zulieferern überzuwechseln und eine völlig andere Arbeit zu übernehmen. In dieser Anpassungsbereitschaft liegt die notwendige Kompensation dafür, daß Kündigung und Rückgriff auf außerbetriebliche Arbeitskräfte de facto ausscheiden.

Angesichts der Tatsache, daß Kündigungen »verpönt« sind, hat die Rechtsprechung auch für die Fälle, in denen die sozialen Normen nicht greifen, außerordentlich hohe Schranken errichtet. Während sie sonst ein eher vorsichtiger Umgang mit den bestehenden Rechtsnormen auszeichnet<sup>80a</sup>, hat sie hier unter Rückgriff auf das Verbot des Rechtsmißbrauchs ein eigenständiges Kündigungsschutzsystem entwickelt, das nach Kenntnis des Verfassers in anderen marktwirtschaftlichen Ordnungen keine Entsprechung besitzt. Dabei muß man Kündigungen wegen Fehlverhaltens von solchen aus wirtschaftlichen Gründen unterscheiden.

77 Supreme Court of Japan, International Labour Law Reports 12 (1994) p. 98.

78 Einzelheiten bei *Sugeno*, a.a.O. (oben Fn. 8), p. 154 ff.

79 *Yamaguchi*, a.a.O., p. 462.

80 *Nishitani*, a.a.O., S. 110 berichtet, daß etwa 400000 Arbeitnehmer aufgrund dieser Umstände auf Dauer von ihrer Familie getrennt leben.

80a S. *Rahn*, Rechtsdenken und Rechtsauffassung in Japan, München 1990.

Was die erste Gruppe betrifft, so werden zum Teil auch Verhaltensweisen als noch hinnehmbar angesehen, die nach europäischen Maßstäben eine fristlose Kündigung rechtfertigen würden. Erscheint etwa ein Rundfunkansager zwei Mal nicht zum Dienst, weil er den Wecker überhört hat, so soll dies ebenso wenig ausreichen wie Schlaf bei der Arbeit oder der Verkauf von Reifen, die der Firma gehörten<sup>81</sup>. Auf der anderen Seite wird politisch unerwünschtes Verhalten wie das Demonstrieren gegen amerikanische Basen und gegen Kernkraft mit einer Strenge geahndet, die zumindest in einigen europäischen Ländern Kopfschütteln hervorrufen würde<sup>82</sup>.

Was wirtschaftliche Gründe betrifft, so ist zunächst bemerkenswert, daß nur Umsatzrückgang und etwaige andere wirtschaftliche Schwierigkeiten für eine Kündigung ausreichen; das Einsparen von Arbeitsplätzen aufgrund von Rationalisierungsmaßnahmen oder der Einführung von neuen Techniken genügt nicht<sup>83</sup>. Hat das Unternehmen ökonomische Probleme, ist zunächst zu versuchen, die Kündigungen durch eine Reihe anderer Maßnahmen zu vermeiden<sup>84</sup>. Dazu gehört die Kürzung oder der Wegfall der Dividende sowie die Reduzierung der Vergütungen der Spitzenmanager. Reicht dies nicht aus, werden die Gehälter des mittleren Managements sowie die Halbjahresprämien für alle Beschäftigten gekürzt. Die nächsten Schritte sind die Reduzierung der Arbeitszeit ohne Lohnausgleich, die Versetzung einzelner Beschäftigter in andere Zweigstellen oder Gesellschaften sowie die Schaffung von Anreizen für eine Inanspruchnahme des Vorruhestands. Genügt auch dies nicht, werden auf Dauer beschäftigte non-regular workers gekündigt. Sollen auch Arbeitsverhältnisse mit auf Lebenszeit Beschäftigten aufgelöst werden, ist nicht nur die Notwendigkeit durch eingehende wirtschaftliche Argumente zu belegen; einige Gerichte vertreten vielmehr sogar den Standpunkt, nur bei drohender Insolvenz des Unternehmens komme auch gegenüber dieser Personengruppe eine Kündigung in Betracht<sup>85</sup>.

In den vergangenen 20 Jahren hat sich der relative Anteil der Lebenszeitbeschäftigten verringert. So stieg etwa in den 10 Jahren zwischen 1975 und 1985 die Zahl der abhängig Beschäftigten insgesamt um 18 %, während die Zahl der »regular workers« nur um 11 % zunahm<sup>86</sup>. Dem entspricht die erhöhte Beteiligung von Frauen am Arbeitsleben<sup>87</sup>, da ihnen mit Rücksicht auf die zu erwartende Unterbrechung der Erwerbstätigkeit wegen der Kindererziehung der Status einer auf Lebenszeit beschäftigten Person in aller Regel verweigert wird. Einem Erosionsprozeß ist auch die Senioritätentlohnung

81 Weitere Beispiele bei *Hanami*, a.a.O. (oben Fn. 7), p. 89.

82 Siehe die Kernkraft-Entscheidung des Supreme Court of Japan in: *International Labour Law Reports* 12 (1994) p. 330, wo auf eine entsprechende Entscheidung zu Anti-US-Demonstrationen verwiesen wird.

83 *Nishimura*, Die Beendigung des Arbeitsvertrags, in: Tomandl (Hrsg.), *Arbeitsrecht und Arbeitsbeziehungen in Japan*, Wien 1991, S. 196.

84 Hierzu und zum Folgenden *Schregle*, a.a.O., p. 247 m. w. N.

85 Nachweise bei *Sugeno*, a.a.O. (oben Fn. 8), p. 407 ff.

86 *Lecher*, in: *Bobke-Lecher*, a.a.O., S. 36.

87 *Suzuki*, a.a.O. (oben Fn. 76).

ausgesetzt, da in immer stärkerem Umfang leistungsbezogene Elemente berücksichtigt werden<sup>88</sup>. Auch hierin liegt ein Stück Flexibilisierung, das angesichts der stabilen Beschäftigungsverhältnisse aus betriebswirtschaftlichen Gründen geboten ist.

### 3. Gewerkschaftliche Interessenvertretung

Anders als in den USA gibt es in Japan kein spezifisches und exklusives Verfahren, wie sich Gewerkschaften bilden können. Auf ein Unternehmen beschränkte wie überbetriebliche Organisationen genießen in gleicher Weise rechtlichen Schutz. In Anlehnung an das deutsche Recht kann jede Organisation nur für ihre eigenen Mitglieder verhandeln, was zur Folge hat, daß sich der Arbeitgeber ggfs. mehreren Verhandlungspartnern gegenüber sieht. Dies ist insofern von erheblicher Bedeutung, als er in Anlehnung an das US-amerikanische Recht zur Aufnahme von Verhandlungen verpflichtet ist; andernfalls würde er wegen »unfair labour practice« von der »Labour Commission« zur Rechenschaft gezogen<sup>89</sup>. Nach dem Gewerkschaftsgesetz von 1949 ist jede Diskriminierung wegen gewerkschaftlicher Betätigung verboten; Auseinandersetzungen um die Bildung von Gewerkschaften in einer Größenordnung wie in den USA sind nicht bekannt geworden<sup>90</sup>.

Unmittelbar nach dem Zweiten Weltkrieg hatte die Gewerkschaftsbewegung einen außerordentlich starken Aufschwung genommen; nach 2 bis 3 Jahren waren mehr als 50 % aller Arbeitnehmer gewerkschaftlich organisiert<sup>91</sup>. Dominierend war zu jener Zeit das Industrieverbandsprinzip. Die in den fünfziger und Anfang der sechziger Jahre geführten Auseinandersetzungen zwischen Gewerkschaften und Arbeitgebern waren von großer Härte, was auch damit zusammenhing, daß sich die Gewerkschaften in marxistischer Tradition gesellschaftsverändernde Ziele gesteckt hatten. Da sich wenig konkrete Erfolge einstellten, bildeten sich auf der Ebene einzelner (Groß-)Unternehmen immer mehr neue Gewerkschaften, die sich im Wege des Ausgleichs mit der Arbeitgeberseite um eine Verbesserung der Löhne und Arbeitsbedingungen bemühten. Zu dieser Entwicklung mag auch das gerade in diesem Bereich und zu dieser Zeit von den Unternehmen entwickelte Lebenszeitprinzip beigetragen haben, da es eine »kooperative Linie« ungewöhnlich attraktiv machte<sup>92</sup>. In der Folgezeit setzte sich das Konzept kooperativer, auf Unternehmensebene organisierter Gewerkschaften im wesent-

<sup>88</sup> *Lecher*, a.a.O., S. 37; *Nishitani*, a.a.O., S. 104.

<sup>89</sup> Zu dieser dem National Labor Relations Board nachgebildeten Einrichtung s. *Sugeno*, a.a.O. (oben Fn. 8), p. 595 ff.

<sup>90</sup> S. jedoch die Entscheidung des Supreme Court in: *International Labour Law Reports* 11 (1993) p. 49, zu einem Fall, wo bei der Einstellungspraxis systematisch nichtorganisierte Arbeitnehmer vorgezogen wurden.

<sup>91</sup> *Suwa*, a.a.O. (oben Fn. 66), p. 119.

<sup>92</sup> Zur Gewerkschaftsentwicklung s. etwa *Hanami*, a.a.O. (oben Fn. 65); *Koshiro*, *Labour Market Flexibility in Japan*, in: Gladstone (ed.), a.a.O. (oben Fn. 76), p. 112 ff. Der Zusammenhang mit dem Lebenszeitprinzip wird allerdings nicht angesprochen.

lichen durch; Gewerkschaften im europäischen Sinne existieren nur noch als Minderheitsorganisationen sowie ausnahmsweise in kleineren Unternehmen. Der Organisationsgrad ist durch diese Umstrukturierung nicht gefördert worden; er liegt heute nur noch knapp über 25 %<sup>93</sup>.

Die auf Unternehmensebene gebildeten Gewerkschaften sind ihrerseits in der Regel zu »Branchengewerkschaften« zusammengeschlossen, die jedoch nicht über Tarifverträge verhandeln. Auch existieren einzelne Spitzenorganisationen, von denen die wichtigste die 1987 gebildete »Rengo« ist. Dies bedeutet allerdings nicht, daß die betrieblichen Verhandlungen völlig isoliert nebeneinander herlaufen würden. Vielmehr entspricht es japanischer Tradition, eine »Frühjahrsoffensive« (»Shunto« genannt) zu starten, in der einzelne Branchen und in diesen einzelne führende Unternehmen ein Art Pilotfunktion übernehmen<sup>94</sup>. Ausdrücklich wird dabei darauf verwiesen, es gehe um die Vereinheitlichung der Arbeitskosten<sup>95</sup>. Angesichts eines sich verstärkenden Wettbewerbs ist allerdings die Versuchung für die Arbeitgeberseite groß, durch Sonderabmachungen mit der »eigenen« Gewerkschaft einen besonderen Vorteil auszuhandeln<sup>96</sup>; verbreitet ist deshalb auch die Einschätzung, in den letzten Jahren sei die Bedeutung von »Shunto« erheblich zurückgegangen<sup>97</sup>. Die potentiellen Gegenstände von Tarifverträgen sind recht vielgestaltig und reichen von der Lohnhöhe über den Arbeitsschutz und die Installierung von Konsultationsgremien bis hin zu Fragen der gewerkschaftlichen Betätigung im Betrieb und der Einführung neuer Technologien<sup>98</sup>. Streiks sind mit Rücksicht auf die allgemeinen Rahmenbedingungen relativ selten<sup>99</sup>. Zu erwähnen bleibt der vergleichsweise egalitäre Charakter der Lohnstruktur; der Abstand zwischen den Managergehältern und denen normaler (regulärer) Beschäftigter ist geringer als in anderen Industrieländern<sup>100</sup>.

#### 4. Formen der Kooperation

Nach übereinstimmendem Urteil europäischer und nordamerikanischer Beobachter beruht die Stärke der japanischen Wirtschaft nicht allein auf der Organisation des Produktionssystems, für das die Stichworte »geringe Fertigungstiefe« und »just-in-time-Produktion« stehen<sup>101</sup>, sondern auch auf der des Arbeitsprozesses, der in der Vergangenheit mit dem Begriff des Quali-

93 Bobke, in: *Bobke-Lecher*, a.a.O., S. 164 ff.; *Koshiro*, a.a.O., p. 112.

94 Zur Frühjahrsoffensive s. im einzelnen *Magota*, Lohnverhandlungen in Japan: Die Bedeutung von Shunto, in: Tomandl (Hrsg.), a.a.O. (oben Fn. 83), S. 79 ff.

95 *Nitta*, Economic Participation in Japan, in: *Bulletin of Comparative Labour Relations*, 27 (1993), p. 102.

96 Vgl. *Nishitani*, a.a.O., S.103.

97 Vgl. etwa *Sugeno*, a.a.O. (oben Fn. 66), p. 4 ff.

98 Vgl. die Auflistung bei *Hanami*, a.a.O. (oben Fn. 65), p. 160 ff.

99 Angaben bei *Hanami*, a.a.O. (oben Fn. 70), p. 295.

100 *Nitta*, a.a.O. (oben Fn. 95), p. 102 mit p. 107.

101 Dazu *Däubler*, Mitbestimmung und logistische Kette, in: *Staehele-Sydow* (Hrsg.), *Managementforschung* Band 3 (1993), S. 1 ff.

tätisirkels assoziiert wurde und der heute integrierender Bestandteil der »lean production« ist<sup>102</sup>. Dabei kommt der kooperative Charakter der japanischen Arbeitsbeziehungen in zahlreichen Formen institutionalisierter Zusammenarbeit zum Ausdruck.

Auf der Ebene vieler Betriebe und Unternehmen bestehen Konsultationsausschüsse, in denen Arbeitnehmervertreter ihre Vorstellungen mit dem Management austauschen<sup>103</sup>. Bei einer Untersuchung des japanischen Arbeitsministeriums ergab sich, daß Einrichtungen dieser Art in Betrieben mit Gewerkschaft etwa doppelt so häufig vorkamen als in Betrieben ohne Gewerkschaft<sup>104</sup>. In etwa der Hälfte der Fälle ist Rechtsgrundlage ein Tarifvertrag; daneben kommen informelle Abmachungen sowie einseitige Initiativen des Managements in Betracht. Die Zusammensetzung ist auf Arbeitnehmerseite unterschiedlich. Neben Gewerkschaftsdelegierten kommen auch von der Belegschaft gewählte Vertreter vor; in gut 10 % der Fälle werden die »Arbeitnehmervertreter« vom Arbeitgeber ernannt<sup>105</sup>. Die Verhandlungsgegenstände sind sehr weit und betreffen zahlreiche Fragen der Geschäftspolitik<sup>106</sup>. Bemerkenswert ist, daß das Votum der Arbeitnehmerseite beträchtliches Gewicht hat: Nach einer Untersuchung des Arbeitsministeriums wurden die beabsichtigten Maßnahmen nur in 12 % aller Fälle gegen das Votum der Beschäftigtenvertreter einseitig vom Management durchgeführt, während in 43 % aller Fälle ein Konsens erreicht wurde, weil Vorschläge der Arbeitnehmerseite aufgegriffen wurden, und in 12 % aller Fälle die Sache auf Eis gelegt wurde<sup>107</sup>. Dies mag u. a. auch damit zusammenhängen, daß die Arbeitnehmerseite notfalls zu regulären Kollektivverhandlungen übergehen kann<sup>108</sup>.

Konsultationsausschüsse existieren auch auf Branchenebene. Sie diskutieren Fragen, die alle beteiligten Unternehmen betreffen, und dienen als Sprachrohr des entsprechenden Wirtschaftszweigs gegenüber der Regierung<sup>109</sup>. Im Arbeitsministerium existiert ein »runder Tisch«, an dem Arbeitgeber und Gewerkschaften sowie Regierungsvertreter und Wissenschaftler sitzen<sup>110</sup>. Er kommt einmal im Monat zusammen. Die staatliche Wirtschafts-

102 S. zusammenfassend *Nolte*, Das Phänomen Japan – Erklärungsansätze der überragenden Wettbewerbsstärke am Beispiel der japanischen Automobilindustrie – WSI-Mitt. 1992, 34 ff.

103 *Suwa* (a.a.O.) spricht von »joint labour/management committees«, während *Hanami* (a.a.O., oben Fn. 70) den Terminus »works councils« verwendet. Da letzteres an Betriebsräte erinnert, die schon deshalb eine andere Funktion haben, weil sie ausschließlich aus Arbeitnehmervertretern bestehen, wird die Terminologie von *Suwa* übernommen.

104 *Suwa*, a.a.O., p. 122: 88 % bei »unionized firms« und 40 % bei »non-unionized firms«. Die Aussagen des Arbeitsministeriums beziehen sich immer nur auf die »erfaßten« Unternehmen, so daß keine Aussage über die Gesamtzahl möglich ist.

105 Einzelheiten bei *Hanami*, a.a.O. (oben Fn. 65), p. 152 ff.

106 *Suwa*, p. 122 ff.

107 *Suwa*, p. 122, 134. Die übrigen Fälle erledigten sich auf andere Weise.

108 *Suwa*, p. 123.

109 *Sugeno*, a.a.O. (oben Fn. 65), S. 5.

110 *Sugeno* (wie Fn. 109).

politik wurde in den vergangenen Jahrzehnten auf eine gezielte Wirtschaftsförderung ausgerichtet, wobei insbesondere für den Export produzierende Sektoren bevorzugt berücksichtigt wurden<sup>111</sup>. Eine gemeinsame Bemühung von Arbeitgebern und Arbeitnehmern um einen als gerecht empfundenen Anteil an der zur Verteilung stehenden Masse erscheint unter diesen Umständen besonders aussichtsreich.

## 5. Perspektiven

Die hier skizzierten Besonderheiten der japanischen Arbeitsbeziehungen sind trotz aktueller Wirtschaftskrise und Verwerfungen im politischen System für eine absehbare Zukunft nicht gefährdet. Allerdings ist mit einer Reihe von Akzentverschiebungen zu rechnen.

Die Kooperation zwischen Belegschaft und Management wird sich insofern erweitern, als verstärkt auch die Ebene des Arbeitsplatzes und der Abteilung einbezogen wird. Das Konzept der »lean production« setzt die Verlässlichkeit und die Kreativität der (verbliebenen) Beschäftigten voraus, da nur so die für die Steigerung der Produktivität unerläßliche Abflachung der Hierarchien sinnvoll ist. Die schon in der Vergangenheit bestehenden Qualitätszirkel bieten hier exzellente Ansatzpunkte<sup>112</sup>.

Mehr als eine »Ergänzung« bisheriger Strukturen ist angesichts des wachsenden Anteils der atypischen Beschäftigten an den abhängig Erwerbstätigen zu erwarten. Die Gewerkschaften haben erst in sehr bescheidenem Umfang begonnen, sich dieses »Beschäftigungssegments« anzunehmen, da zumindest die bislang dominierenden Organisationen nur »reguläre« Arbeitskräfte als Mitglieder aufgenommen haben<sup>113</sup>. Auch das Gleichbehandlungsgesetz von 1985, das am 1. 4. 1986 in Kraft getreten ist, hilft wenig weiter, da es vorwiegend Empfehlungen und ein nicht durch Sanktionen bewehrtes Diskriminierungsverbot enthält<sup>114</sup>; die Tatsache, daß die Teilzeitkräfte zu drei Vierteln aus Frauen bestehen<sup>115</sup> und ihre Schlechterstellung daher diskriminierend wirkt, bleibt ohne größere Konsequenzen. Auf der anderen Seite ist es relativ unwahrscheinlich, daß sich die japanischen Frauen auf Dauer damit abfinden werden, daß sie nicht nur weniger Arbeitsplatzsicherheit besitzen, sondern im Durchschnitt auch nur 56 % der Männerlöhne verdienen<sup>116</sup>. Angesichts moderner Medien und erhöhter Mobilität dürften die vergleichsweise günstigeren Verhältnisse in anderen Industrieländern als ständige Herausforderung begriffen werden.

111 Nolte, WSI-Mitt. 1992, 35 ff. mit eingehender Darstellung der Zusammenarbeit zwischen Staat und Wirtschaft.

112 Nitta, a.a.O. (oben Fn. 95), p. 105.

113 Schregle, a.a.O., p. 245; Sugeno, a.a.O. (oben Fn. 65), p. 2; Yamaguchi, a.a.O. (oben Fn. 64), p. 462.

114 Suzuki, a.a.O. (oben Fn. 76), p. 441 ff.

115 Koshiro, a.a.O. (oben Fn. 92), p. 125.

116 Suzuki, a.a.O., p. 442.

In einem andern Bereich ist ein ähnlicher Effekt zu erwarten: Der japanische Lebensstandard beträgt trotz aller wirtschaftlichen Erfolge nur etwa zwei Drittel des US-Niveaus<sup>117</sup>. Die Beschäftigten und die Gewerkschaften verlangen deshalb eine Annäherung des Lohnniveaus, aber auch der Arbeitszeit an das in den USA und in Europa Übliche<sup>118</sup>. Bei der Arbeitszeit wird deshalb eine Reduzierung von 2014 Stunden pro Jahr im Jahre 1991 auf 1800 Stunden im Jahre 2000 prognostiziert<sup>119</sup>. Auch die Lebensqualität am Arbeitsplatz wie in der Freizeit wird vermehrt zum Problem. Dabei wird zu berücksichtigen sein, daß die traditionelle, außergewöhnlich kooperative Arbeitshaltung der Beschäftigten und ihre Identifikation mit dem Unternehmen auf längere Sicht nur dann zu erhalten sind, wenn die Arbeit attraktiv gemacht wird – hier liegt vermutlich einer der Gründe für verstärkte Überlegungen in Richtung auf mehr Partizipation.

## V. EG-Länder

### 1. Vorgaben des EG-Rechts

Die EG ist als solche weder ein Staat noch die Zentralgewalt eines Bundesstaats: Sie ist eine Internationale Organisation eigener Art mit bestimmten Kompetenzen, die sich vorwiegend auf Märkte für Waren, Dienstleistungen und Kapital beziehen. Man kann sie mit dem BVerfG als »Staatenverbund« oder (besser) als »Staatsfragment« bezeichnen, das in bestimmten Sektoren hoheitliche Gewalt ausübt.

Die Stellung der abhängig Beschäftigten wird durch den EG-Vertrag und das auf seiner Grundlage geschaffene Recht unmittelbar kaum berührt. Das Arbeitsrecht der Mitgliedstaaten ist daher nationales Recht geblieben – es ist sehr viel stärker ein nationales »Reservat« als beispielsweise das Wettbewerbsrecht oder das Recht der Landwirtschaft. Nur zu einigen wenigen Punkten gibt es Vorschriften der Gemeinschaft. Am wichtigsten sind:

- die Regelungen über die Freizügigkeit, die den aus den jeweiligen anderen Mitgliedstaaten stammenden Arbeitnehmern im Bereich der abhängigen Arbeit dieselbe Rechtsstellung wie den eigenen Staatsangehörigen einräumen;
- die Regelungen über den Erhalt von Arbeitnehmerrechten beim Übergang von Betrieben und Betriebsteilen auf einen neuen Eigentümer;
- die Regelungen über die Gleichbehandlung von Mann und Frau, die nicht nur die Arbeitsbewertung und den Lohn, sondern auch alle anderen Arbeitgebermaßnahmen wie Einstellung, Beförderung und Kündigung betreffen. Besonders bedeutsam ist die Rechtsprechung des Europäischen Ge-

117 *Shimada*, a.a.O. (oben Fn. 1), p. 234.

118 *Shimada*, p. 238.

119 *Sugeno*, a.a.O. (Fn. 65), p. 20; vgl. auch *Nolte*, WSI-Mitt. 1992, 38.

richtshofs zur sog. mittelbaren Diskriminierung: Da Teilzeitkräfte weit überwiegend aus Frauen bestehen, wirkt ihre Schlechterstellung diskriminierend und kann nur unter spezifischen Umständen gerechtfertigt werden<sup>120</sup>.

Ob sich an dieser Situation in absehbarer Zukunft Wesentliches ändern wird, ist schwer zu beurteilen. Der am 1. 11. 1993 in Kraft getretene Maastrichter Vertrag enthält ein sozialpolitisches Übereinkommen, das den Erlaß von Richtlinien auf zahlreichen arbeitsrechtlichen Teilgebieten durch elf Mitgliedstaaten (ohne das in sozialpolitischen Fragen besonders rückschrittliche Großbritannien) zuläßt. Im Laufe des Jahres 1994 wurde eine Richtlinie über die Bildung von europäischen Betriebsräten verabschiedet, die in allen Unternehmen zu errichten sind, die in mindestens zwei Mitgliedstaaten mehr als 150 und insgesamt mehr als 1000 Arbeitnehmer beschäftigen<sup>120a</sup>. Die »Betriebsräte« haben rein konsultative Funktion; ihre Bedeutung liegt insbesondere darin, die Interessenvertretungen aus den einzelnen Mitgliedstaaten zusammenzuführen und so einen Informations- und Erfahrungsaustausch zu ermöglichen. Ob es darüber hinaus etwa auch zu europäischen Tarifverhandlungen kommt, erscheint unter den gegebenen Bedingungen äußerst zweifelhaft<sup>121</sup>.

Die Tatsache, daß das Arbeitsrecht bis auf weiteres auch innerhalb der EG eine nationale Angelegenheit bleibt, schließt es nicht aus, daß diese indirekt auf das Funktionieren seiner Institutionen einwirkt: Ob Tarifverhandlungen in einem geschützten nationalen Wirtschaftsraum oder unter den Wettbewerbsbedingungen des Europäischen Binnenmarkts stattfinden, macht ersichtlich einen erheblichen Unterschied.

Im folgenden soll ein Überblick über die wesentlichen Entwicklungstendenzen in den Arbeitsbeziehungen Spaniens, Italiens, Großbritanniens, Frankreichs und Deutschlands gegeben werden. Dabei wird nicht nach Ländern sondern nach Sachproblemen vorgegangen, um die Übersichtlichkeit sowie ein gewisses Gleichgewicht zur Behandlung der beiden andern großen Wirtschaftsräume zu wahren.

## 2. Gewerkschaften und Tarifpolitik

Wie bereits oben<sup>122</sup> im einzelnen ausgeführt, anerkennen die fünf genannten (sowie auch alle übrigen) EG-Staaten die Koalitionsfreiheit in dem Sinne, daß sich Arbeitnehmer ohne Wahrung eines bestimmten Verfahrens oder Organisationsprinzips zu Gewerkschaften zusammenschließen können. Dies hat dazu geführt, daß in Spanien, Italien und Frankreich sog. Richtungsgewerk-

120 Texte mit Einführung und Erläuterungen zu allen Teilen des EG-Arbeitsrechts bei *Däubler/Küttner/Lörcher*, Internationale Arbeits- und Sozialordnung, 2. Aufl., Köln 1994, Nr. 400 ff.

120a ABl v. 30. 9. 1994 Nr. L 254/64. Überblick bei *B. Gaul*, NJW 1995, 231; *Hromadka*, DB 1995, 1126; *Däubler*, Arbeitsrecht 1, a.a.O. (oben Fn. 35), Rn. 1215 ff.

121 Nähere Darstellung in dem Fn. 120 genannten Buch.

122 II 1.

schaften existieren, die sich an (unterschiedlichen) politischen Zielsetzungen orientieren. Sie sind überbetriebliche Organisationen, die in der Regel auf nationaler Ebene existieren und die Untergliederungen in einzelnen Branchen und ggfs. auch in einzelnen Unternehmen besitzen. In Deutschland praktiziert man das sog. Industrieverbandsprinzip, wonach pro Branche eine Gewerkschaft besteht; diese sog. Einzelgewerkschaften sind im »Deutschen Gewerkschaftsbund« (DGB) zusammengeschlossen, der jedoch keine Tarifverträge abschließen kann. Der Grundsatz »ein Betrieb – eine Gewerkschaft« beruht ausschließlich auf der freiwilligen Entscheidung der Arbeitnehmer; neben den absolut dominierenden DGB-Gewerkschaften bestehen deshalb auch die Deutsche Angestellten Gewerkschaft (DAG) sowie einige kleinere Organisationen. In Großbritannien existiert eine Organisationsvielfalt: Neben den weniger bedeutsamen Industriegewerkschaften nach deutschem Muster gibt es berufsständische Organisationen (»Pflegepersonal«, »Schlosser« usw.) sowie sog. allgemeine Gewerkschaften, die Beschäftigte aller Wirtschaftszweige als Mitglieder aufnehmen<sup>123</sup>. Die Existenz einer Gewerkschaft hängt in allen Ländern (außer Großbritannien) nicht von einer Art Anerkennung durch die Arbeitgeberseite ab; der einzelne Arbeitgeber wird von einem Tarifvertrag dann erfaßt, wenn er Mitglied eines Arbeitgeberverbands ist oder mit der Gewerkschaft einen Firmentarif abschließt, weil er andernfalls Unruhe im Betrieb befürchtet.

In allen fünf hier behandelten Ländern wird die große Mehrheit der Arbeitnehmer durch Tarifverträge geschützt. In der Bundesrepublik Deutschland gilt dies nach Erhebungen des Arbeitsministeriums für 90 % aller Beschäftigten<sup>124</sup>, in Spanien beläuft sich diese Zahl auf 70–75 %<sup>125</sup>, in Großbritannien – allerdings nur bezogen auf Vollzeitbeschäftigte – auf 70 %<sup>126</sup>. In Italien wird jedenfalls die große Mehrheit erfaßt<sup>127</sup>, und selbst in Frankreich, das den relativ geringsten Organisationsgrad aufweist, dürfte dies der Fall sein. Die Ausdehnung auf Nichtorganisierte geschieht in Deutschland und Großbritannien freiwillig, weil der Arbeitgeber nicht durch (rechtlich mögliche) Unterschreitung des Tarifniveaus einen Anreiz zum Gewerkschaftsbeitritt bieten möchte und dieser für den einzelnen Arbeitnehmer eine durchaus erreichbare Alternative ist. In Frankreich gelten Tarifverträge automatisch für alle Betriebsangehörigen, wenn der Arbeitgeber tarifgebunden ist – sei es, daß er den Tarifvertrag selbst abgeschlossen hat, sei es, daß er Mitglied im tarifschließenden Arbeitgeberverband ist. In Spanien werden von Gesetzes wegen auch die nichtorganisierten Arbeitgeber erfaßt. In Italien wird ein vergleichbarer Effekt dadurch erreicht, daß Art. 36 der Verfassung jedem

123 Dazu *Burgess*, Großbritannien, in: Bispinck-Lecher (Hrsg.), *Tarifpolitik und Tarifsyste* in Europa, Köln 1993, S. 160f.

124 *Mückenberger*, KJ 1995, 30.

125 *Kramer*, Spanien, in: Bispinck-Lecher (Hrsg.), *Tarifpolitik und Tarifsyste* in Europa, Köln 1993, S. 384.

126 *Burgess*, a.a.O., S. 165.

127 *Treu*, Italien, in: Bispinck-Lecher (Hrsg.), a.a.O., S. 207.

Arbeitnehmer einen gerechten, ein menschenwürdiges Leben ermöglichenden Lohn garantiert, der von den Gerichten in der Regel mit dem Tariflohn gleichgesetzt wird.

»Tarifverträge« sind in der Regel Branchentarifverträge. In Spanien werden etwa 6,49 Mio Arbeitnehmer durch Branchen- und 1,13 Mio Arbeitnehmer durch Firmentarif geschützt<sup>128</sup>. In Italien kann jederzeit über alle von einer Seite gewünschten Fragen auf jeder Ebene diskutiert werden, da keine Friedenspflicht existiert, doch hat sich in der Regel eine Struktur der Art ergeben, daß auf Branchenebene Mindestbedingungen vereinbart werden, während im einzelnen Unternehmen über Verbesserungen und offengelassene Fragen verhandelt wird<sup>129</sup>. In Frankreich dominiert zahlenmäßig ebenfalls der Branchentarif, doch gewährt er angesichts der gewerkschaftlichen Schwäche meist nur einen bescheidenen Minimalschutz, der in den wenigen gewerkschaftlich besser organisierten Großbetrieben bei weitem übertroffen wird<sup>130</sup>. In Deutschland ist der Branchentarif nach wie vor die entscheidende Grundlage für Lohn, Dauer der Wochenarbeitszeit und zahlreiche Sozialleistungen, doch wird über die Art und Weise der Arbeit in der Regel zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber verhandelt<sup>130a</sup>. Eine Ausnahmestellung besitzt lediglich Großbritannien, wo der Branchentarif entscheidend an Boden verloren hat: Nur noch 20 % der Arbeitnehmer werden durch ihn geschützt, während 50 % ausschließlich unter den Anwendungsbereich eines Firmentarifs fallen<sup>131</sup>. Allerdings ist dabei zu beachten, daß letztere keineswegs unverbunden nebeneinander stehen müssen; die Durchsetzung der 37-Stunden-Woche in den Großbetrieben der Metallindustrie erfolgte etwa durch koordinierte Verhandlungen über Firmentarife<sup>132</sup>.

Der weitreichende Anwendungsbereich der Tarifverträge hat zur Folge, daß sie »Leitbildfunktion« gewinnen, daß die Entwicklung der gesamten Arbeitsbeziehungen durch die Tarifpolitik entscheidend mitgestaltet wird. Die in den USA gemachte Unterscheidung zwischen gewerkschaftlichem und nichtgewerkschaftlichem Sektor erscheint in Europa weithin überflüssig. Im Unterschied zu Japan wird jedoch die Tarifpolitik nicht durch zahlreiche Kooperations- und Koordinationsinstanzen ergänzt. Seit Mitte der achtziger Jahre gibt es in Spanien, Italien und Großbritannien keine »Sozialpakete« mehr, da sie sich mit der von den Regierungen im wesentlichen verfolgten neoliberalen Wirtschaftspolitik nicht mehr vereinbaren ließen<sup>133</sup>. Die sog. Konzertierte Aktion ging in der Bundesrepublik bereits 1977 zu Ende. Allerdings gibt es in Deutschland in Form der Betriebsräte auf betrieblicher Ebene

128 *Kramer*, a.a.O., S. 385.

129 *Treu*, a.a.O., S. 210 ff.

130 *Dufour*, Frankreich, in: Bispinck-Lecher (Hrsg.), a.a.O., S. 108 ff.

130a Einzelheiten bei *Däubler*, Tarifvertragsrecht, a.a.O. (oben Fn. 19), Rn. 224 ff.

131 *Burgess*, S. 166 f.

132 *Burgess*, S. 172. Insoweit liegen Parallelen zu Japan (»Shunto«) nahe.

133 Zu Spanien s. *Kramer*, a.a.O., S. 381; zu Italien s. *Treu*, a.a.O., S. 211; zu Großbritannien s. *Burgess*, a.a.O., S. 158.

eine zur Kooperation verpflichtete Instanz, der der Rückgriff auf den Arbeitskampf verwehrt wird, die jedoch gleichwohl zentrale Bedeutung für die Interessenvertretung der Beschäftigten besitzt.

Der inhaltliche Schwerpunkt der Tarifpolitik liegt auf Fragen des Lohnes und der Arbeitszeit. Neuartige Fragen wie der Schutz des einzelnen am Arbeitsplatz werden nur vergleichsweise selten angesprochen, was damit zusammenhängt, daß sich die Gewerkschaften in vielen Ländern in der Defensive befinden: Ihre traditionellen industriellen Hochburgen verlieren quantitativ und qualitativ an Bedeutung, der expandierende Dienstleistungssektor ist noch relativ wenig erschlossen. Auch nimmt die Zahl der hochqualifizierten Arbeitskräfte zu, die in der Regel traditionellen gewerkschaftlichen Wertvorstellungen eher distanziert gegenüberstehen. Insoweit dominiert die Krisenbewältigung gegenüber der Innovation<sup>134</sup>.

### 3. Herausforderungen

Die wirtschaftliche Entwicklung der europäischen Länder weist eine Reihe von Problemfeldern auf, die für die Tarifpolitik und die Arbeitsbeziehungen auch in Zukunft von zentraler Bedeutung sein werden.

#### a) Arbeitsmarkt

Die EG-Länder kennen seit dem sog. Ölpreisschock des Jahres 1974 erneut das Phänomen der Massenarbeitslosigkeit, die in den davorliegenden Jahren fast vollständig verschwunden war. Die Situation hat sich Anfang der achtziger Jahre verschlimmert; derzeit erlebt man in verschiedenen Ländern eine weitere Welle des »strukturellen« Personalabbaus, der seine Ursache nicht in vorübergehenden Absatzproblemen, sondern in einer Umorganisation der Unternehmen (»lean production«) hat. Dies bedeutet, daß ohne grundlegende Veränderung der Arbeitsmarktpolitik keine Verbesserung des Status quo absehbar ist. In allen Bereichen, wo Arbeitskräfte ggfs. durch Arbeitslose substituiert werden könnten, wirkt sich diese Situation auch auf die gewerkschaftlichen Handlungsmöglichkeiten im Betrieb aus, da die um ihren Arbeitsplatz fürchtenden Beschäftigten kaum konfliktfähig sein werden.

Innerhalb der Arbeitnehmer besteht eine Zweiteilung zwischen Stamm- und Randbelegschaft, wobei jedoch die Absicherung der ersteren weit hinter dem in Japan praktizierten Maß zurückbleibt. Zur sog. Randbelegschaft zählen insbesondere Teilzeitkräfte (die sich unschwer mit flexibler, auf die Bedürfnisse des Unternehmens ausgerichteter Arbeitszeit einsetzen lassen), befristet Beschäftigte und Leiharbeiter<sup>135</sup>. Der Umfang dieser Gruppen ist in den einzelnen Ländern verschieden; er schwankt zwischen ca. 25 % in

<sup>134</sup> Zu Ausnahmen s. unten 3.

<sup>135</sup> Überblick über die Situation in allen EG-Staaten bei Veneziani (ed.), *Law, Collective Bargaining and Labour Flexibility in E. C. Countries*, Rom/Brüssel 1992.

der Bundesrepublik<sup>136</sup> und ca. 40 % in Spanien<sup>137</sup>. Für sie hat sich der Ausdruck »atypische Beschäftigte« eingebürgert.

Die Tarifparteien wie der Gesetzgeber sind in unterschiedlichem Umfang bemüht, die Benachteiligung der Randbelegschaften in Grenzen zu halten, ohne jedoch die Segmentierung des Arbeitsmarkts als solche aufheben zu können (sofern man überhaupt einen entsprechenden Willen unterstellen kann). In Frankreich sind die Bemühungen des Gesetzgebers besonders weit gediehen, da beispielsweise die Möglichkeit besteht, für befristet Beschäftigte einen künstlichen Arbeitgeber zu schaffen und so die Instabilität des einzelnen Beschäftigungsverhältnisses durch die Stabilität der Beschäftigung insgesamt auszugleichen<sup>138</sup>. Entsprechende Einrichtungen kennt man in vielen Ländern bei der Hafendarbeit<sup>139</sup> sowie teilweise im Bausektor, d. h. in Bereichen, in denen schon vor Jahrzehnten »moderne« Formen des flexiblen Personaleinsatzes praktiziert wurden. In Spanien bemühen sich die Gewerkschaften besonders nachhaltig um eine tarifliche Begrenzung der Befristungspraxis<sup>140</sup>, aus Italien sind Regelungen bekannt, durch die der prozentuale Höchstanteil atypischer Beschäftigter an der Gesamtbelegschaft festgeschrieben wird. Deutschland verfolgt einen integrierten Ansatz. Auf der einen Seite steht das gesetzliche Verbot der Benachteiligung von Teilzeitkräften ohne sachlichen Grund nach § 2 Abs. 1 Beschäftigungsförderungsgesetz sowie das von der Rechtsprechung entwickelte Prinzip, daß grundsätzlich nur aus »sachlichem Grund« ein befristetes Arbeitsverhältnis begründet werden darf<sup>141</sup>. Auf der anderen Seite gibt es zahlreiche Tarifverträge, die die Befristung weiter einschränken und die die Gleichbehandlung von Teilzeitkräften effektiv sicherstellen<sup>142</sup>. In der juristischen Literatur gibt es darüber hinaus zahlreiche Überlegungen, den Modellcharakter des Vollzeitverhältnisses aufzugeben und die Teilzeitarbeit so auszugestalten, daß sie insbesondere für höher qualifizierte (und deshalb besser verdienende) Arbeitnehmer eine akzeptable Alternative zur Vollzeitarbeit wird<sup>143</sup>. Ob damit ein Beitrag zum Abbau der Arbeitslosigkeit geliefert würde, muß man nachhaltig bezweifeln, da der angesprochene Personenkreis weniger als andere von den Problemen des Arbeitsmarkts erfaßt ist.

136 S. Däubler, *Das Arbeitsrecht* 2, 10. Aufl., Reinbek 1995, S. 891 ff.

137 S. die Nachweise bei *Ojeda Avilés*, Spain, in: Veneziani (ed.), a.a.O., S. 511; *Kramer*, a.a.O., S. 392, wonach etwa 30 % aller Arbeitnehmer einen befristeten Arbeitsvertrag haben.

138 *Le Friant*, *Demokratie und Recht* 1989, 180.

139 Näher *Däubler*, *Arbeitsrecht* 2, S. 697 f.

140 *Kramer*, a.a.O., S. 395 ff.

141 Bei einer sog. Neueinstellung ist nach § 1 Beschäftigungsförderungsgesetz 1985 eine einmalige Befristung für einen Zeitraum bis zu eineinhalb Jahren auch ohne sachlichen Grund zulässig.

142 Einzelheiten bei *Zachert*, *Sicherung und Gestaltung des Normalarbeitsverhältnisses*, Baden-Baden 1991.

143 S. dazu *Mückenberger*, Germany, in: Veneziani (ed.), a.a.O. (oben Fn. 135), p. 195 ff.

## b) Änderungen in der Produktionsstruktur

In allen europäischen Ländern hat sich in den vergangenen zwanzig Jahren die Arbeit in vielfältiger Weise verändert. Während die industrielle Produktion schrumpfte, nahm der Dienstleistungssektor an Bedeutung zu. Dies gilt nicht allein für die Zahl der Dienstleistungs- im Vergleich mit den Produktionsbetrieben; auch innerhalb des traditionellen industriellen Sektors ging die relative Bedeutung der konkreten Arbeit an der Maschine im Vergleich zu Verwaltungs- und Organisationstätigkeiten zurück. Ihren sichtbaren Ausdruck findet diese Umstrukturierung in dem Rückgang der Zahl der Arbeiter gegenüber der der Angestellten – was in Rechtsordnungen bedeutsam ist, die an diese Unterscheidung erhebliche rechtliche Konsequenzen knüpfen<sup>144</sup>. Die Einführung von Informationstechnologien veränderte die Arbeitsinhalte in allen Bereichen und führte gleichzeitig zu einem Personalabbau. Der Einsatz des Computers machte die Überwachung der Beschäftigten relativ einfach; die Bedienung der neuen Geräte erforderte z.T. erhebliche Anpassungsleistungen durch die Arbeitnehmer. Die neuen Techniken ermöglichten weiter eine veränderte zwischenbetriebliche Arbeitsteilung. Die Auslagerung bestimmter Funktionen von den Reinigungsarbeiten bis zur Lieferung einzelner Komponenten in der Automobilindustrie erwies sich als kostengünstig; viele Unternehmen beschränkten (und beschränken) sich auf Kernfunktionen mit entsprechenden Konsequenzen für den Personalbestand. Aus isolierten Einzelunternehmen wurde ein »Netz« vielfältig verflochtener Einheiten, was u. a. zur Folge hat, daß Streiks weit über den Bereich der eigentlich erfaßten Betriebe hinaus das wirtschaftliche Leben lahmlegen können – ein Phänomen, das in vielen Ländern bisher nicht als Problem wahrgenommen wurde, weil die Streiktätigkeit insgesamt erheblich zurückging und weil Kurzstreiks diesen Effekt auch nicht auszulösen pflegen<sup>145</sup>.

Die sozialen Gegenspieler und der Staat haben die mit diesen Veränderungen verbundenen Probleme mit unterschiedlicher Intensität wahrgenommen. In Deutschland spielt etwa die Möglichkeit der Überwachung am Arbeitsplatz eine außerordentlich große Rolle<sup>146</sup>, während sie in Spanien erst auf der Grundlage des Datenschutzgesetzes von 1992 etwas Aufmerksamkeit zu gewinnen beginnt. Daß die intensivierete zwischenbetriebliche Arbeitsteilung Verhandlungsrechte der Arbeitnehmerseite beeinträchtigt, weil beispielsweise die eigentlichen Entscheidungen im Hauptunternehmen und nicht im Arbeitgeberbetrieb fallen, der nur noch Zulieferfunktion hat, wird bisweilen in der wissenschaftlichen Diskussion angesprochen<sup>147</sup>, scheint jedoch die

144 Das spanische Recht kennt demgegenüber die Unterscheidung nicht; dort wirkt sich die Entwicklung gleichwohl insofern aus, als die traditionellen Zentren gewerkschaftlicher Organisation schrumpfen.

145 Zur deutschen Diskussion über diese Problematik und die gesetzliche Regelung durch § 116 Arbeitsförderungsgesetz s. die Nachweise bei *Däubler*, *Arbeitsrecht* 1, Rn. 585 ff. Zur Verfassungsmäßigkeit des § 116 AFG s. BVerfG DB 1995, 1464.

146 Dazu *Däubler*, *Gläserne Belegschaften? Datenschutz für Arbeiter, Angestellte und Beamte*, 3. Aufl., Köln 1993.

147 Dazu *Däubler*, a.a.O. (oben Fn. 101).

Tarifpraxis derzeit noch nicht ernsthaft zu beschäftigen. Anders steht es mit der Weiterqualifizierung, die durch technische Innovationen erzwungen, zumindest nahegelegt wird: In einer ganzen Reihe von europäischen Ländern gibt es mittlerweile Tarifverträge nicht nur über die Berufsausbildung, sondern insbesondere auch über die Weiterbildung der bereits Beschäftigten<sup>148</sup>. Qualifizierte und motivierte Beschäftigte werden von den Unternehmensleitungen zu Recht als Wettbewerbsvorteil angesehen.

In dieselbe Richtung zielt das verbreitete Bemühen, die Spielräume des einzelnen am Arbeitsplatz zu erweitern, wobei man sich gerade in der Gegenwart häufig am japanischen Vorbild orientiert<sup>149</sup>. Auch vertreten etwa das deutsche wie das italienische Recht seit langem den Standpunkt, daß die in der Verfassung garantierten Grundrechte auch am Arbeitsplatz wirken<sup>150</sup>. Ein erfolgreiches »human resources management« setzt allerdings voraus, daß die Beschäftigten im Betrieb eine gesicherte Existenz besitzen, daß sie einigermaßen sicher sein können, nicht bei jeder kleineren wirtschaftlichen Schwierigkeit auf die Straße gesetzt zu werden – nur dann werden sie bereit sein, sich mit ihren Aufgaben wirklich zu identifizieren und sich auch solches Wissen anzueignen, das sie im Grunde nur am aktuellen Arbeitsplatz sinnvoll einsetzen können. Auch haben Konsultation und Mitbestimmung über Arbeitsbedingungen nur dann einen Sinn, wenn die persönliche Rechtsstellung nicht durch das Vertreten »unerwünschter« Meinungen in Gefahr gerät – notwendig ist daher ein weitgehender Kündigungsschutz insbesondere für solche Beschäftigte, die sich in derartigen Fragen exponieren. Die nötige individuelle Unabhängigkeit wird allerdings nicht allein durch rechtliche Mittel sichergestellt – die Existenz einer funktionsfähigen gewerkschaftlichen Interessenvertretung ist in diesem Zusammenhang mindestens genauso bedeutsam. Wer eine Steigerung der Produktivität im Auge hat, wird bedenken müssen, daß sie anders als in Zeiten des Taylorismus kreative Beschäftigte voraussetzt: Kreativität verlangt jedoch nicht nur Motivation, sondern auch Schutz dagegen, daß sich Irrtümer für den einzelnen in einem »Karriereknick« niederschlagen. Der Weg zu technischen und organisatorischen Innovationen ist – wie man weiß – nicht ohne Irrtum und Fehleinschätzungen möglich; dies müssen die Unternehmensleitungen akzeptieren. In diesem Sinne »moderne« Arbeitsbeziehungen sind ein immenser Standortvorteil. Warum sollte ein Stück Demokratie nur in der Politik und nicht auch in der Wirtschaft von Nutzen sein?

148 So berichtet etwa *Kramer*, a.a.O., S. 397 über ein auf höchster Ebene abgeschlossenes Rahmenabkommen zur Weiterbildung in Spanien, und in Deutschland hat die IG Metall im Jahre 1991 ein Weiterbildungsabkommen abgeschlossen, das die Teilnahme an Maßnahmen u. a. dadurch erleichtert, daß es eine automatische Gehaltserhöhung um 3 % auch für den Fall vorsieht, daß der betr. Arbeitnehmer nach erfolgreich absolviertem Kurs nicht auf einer höheren Position weiterbeschäftigt wird. Dazu die beiden Aufsätze von *Bahn Müller* u. a., WSI-Mitt. 1991, 171 ff. und WSI-Mitt. 1992, 338 ff.

149 Zur deutschen Diskussion um »lean production« s. IG-Metall/ Hans-Böckler-Stiftung (Hrsg.), *Lean Production*, Baden-Baden 1992, mit zahlreichen Beiträgen sowie *Hunold*, *Lean Production. Rechtsfragen bei der Einführung neuer Arbeitsformen und Techniken*, München 1993.

150 Vgl. etwa BAG AP Nr. 4 zu Art. 3 GG (grundlegend); zu Italien s. *Ghezzi-Romagnoli*, *Il rapporto di lavoro*, 3a edizione, Bologna 1995, Rn. 62.