

ver.di informiert:

- a) **Richtigstellung zum Schreiben von Kanzler Dr. Hecht vom 20.2.2019 zu Pflichten bei Warnstreikbeteiligung und**
- b) **Klärung der Streikteilnahme durch den Arbeitgeber: Abfrage ist erlaubt, die Form dafür darf der Arbeitgeber nicht vorgeben**

Zu a) Die Darstellung des Kanzlers: „...*Wir bitten dabei zu beachten, dass die Teilnahme am Warnstreik gegenüber den Vorgesetzten anzuzeigen und der Zeitraum der Teilnahme entsprechend der geltenden Arbeitszeitbestimmungen zu dokumentieren ist...*“. **Diese Darstellung ist nicht richtig.** Netter Versuch, aber es gibt keine Verpflichtung sich beim Vorgesetzten ab- oder anzumelden- weder schriftlich noch mündlich. Auch das Zeiterfassungssystem muss nicht bedient werden. Derartige Maßnahmen würden laut Rechtsprechung zu psychischem Druck bei den Beschäftigten führen und Streiks den Überraschungseffekt und damit Druck nehmen. Details siehe unten.

Zu b) Während und nach dem Streik darf der Arbeitgeber zu Abrechnungszwecken vom Arbeitnehmer eine Klarstellung seiner Streikbeteiligung und des zeitlichen Umfangs der Streikbeteiligung verlangen. Das stimmt. Hier empfehlen wir eine kollegiale Zusammenarbeit und klare, berechenbare Aussagen, wann und wie lange jemand am Streik beteiligt war. **Formvorschriften für diese Klärung gibt es allerdings nicht.** Der derzeitigen Arbeitgeberraufforderung, seine Stempelkarte abzeichnen zu lassen, kann, muss aber in der Form nicht Folge geleistet werden. Der Arbeitgeber darf fragen, Beschäftigte geben klare Auskunft über die Streikbeteiligung und der Arbeitgeber kann sich dann selbst eine Notiz machen. Maßregelungen wegen Streikbeteiligung sind verboten. Details siehe unten.

Details:

„Ausstempeln“ und Abmelden

1. Oft behaupten Arbeitgeber, Arbeitnehmer*innen seien vor Beteiligung an einem gewerkschaftlichen (Warn-)Streik verpflichtet,

a) sich **beim Vorgesetzten abzumelden**,

b) durch **Eintragung in eine Liste** ihre Streikbeteiligung bzw. Streikbereitschaft zu dokumentieren oder

c) elektronische Zeiterfassungsgeräte zu bedienen („**Ausstempeln**“).

2. Derartige Pflichten bestehen nach hier vertretener Auffassung nicht. Einhellige Meinung in Literatur und Rechtsprechung ist, dass auch eine **konkludente Erklärung** der Streikbeteiligung ausreicht, um die **Arbeitspflicht zu suspendieren** (BAG 31.5.88, DB 88, 2260; 15.1.91, 7.4.92; 26.7.05 AP Nrn. 114, 123, 170 zu Art. 9 GG Arbeitskampf). An die äußere Form und den Nachweis des Zugangs der Erklärung dürfen keine praxisfremden Anforderungen gestellt werden. Der Arbeitgeber kann im Regelfall davon ausgehen, dass Arbeitnehmer*innen, die nach einem gewerkschaftlichen Streikaufruf nicht zur Arbeit erscheinen oder die bereits begonnene Arbeit abbrechen, von ihrem Streikrecht Gebrauch machen und damit ihre Arbeitspflicht suspendieren (BAG 26.7.05)

3. Die mit der Streikbeteiligung verbundene **Suspendierung der Arbeitspflichten erstreckt sich auch auf** diejenigen **Nebenpflichten**, die mit der Erbringung der Arbeitspflicht in einem unmittelbaren Zusammenhang stehen und/oder deren Einhaltung mit der effektiven Ausübung des individuellen Streikrechts aus Art. 9 Abs. 3 GG nicht vereinbar ist (ArbG Braunschweig 12.4.89, AuR 90, 25; Kittner/Zwanziger/Deinert-Deinert, § 136 Rn. 43).

4. Soweit in einem bestreikten Betrieb wirksame **Regelungen über Verhaltens- und Abmeldepflichten** der Arbeitnehmer beim Verlassen des Arbeitsplatzes oder des Betriebes bestehen (Beachtung des Mitbestimmungsrechts des BR bzw. PR), gelten diese nicht für den Fall der Streikbeteiligung. Dieser wird im Normalfall von den betrieblichen Regelungen nicht erfasst und liegt auch außerhalb der Regelungsbefugnis der Betriebsparteien.

5. Unabhängig davon werden derartige Verhaltens- und Abmeldepflichten durch die Erklärung der Streikbeteiligung als **arbeitsvertragliche Nebenpflicht suspendiert**:

a) Die Verpflichtung zur schriftlichen oder ausdrücklichen mündlichen **Abmeldung beim Vorgesetzten** ist mit der effektiven Ausübung des individuellen Streikrechts aus Art. 9 Abs. 3 GG nicht vereinbar, da sie die Realisierung der Streikbeteiligung durch die Erzeugung zusätzlichen psychischen Drucks behindert (ArbG Braunschweig 12.4.89, AuR 90, 25).

b) Die Verpflichtung zur **Eintragung in Listen** Streikbeteiligter vor dem Streik stellt eine Behinderung der Ausübung des individuellen Streikrechts aus Art. 9 Abs. 3 GG dar. Arbeitnehmer sind nicht verpflichtet, dem Arbeitgeber gegenüber ihre Streikbeteiligung vor Streikbeginn anzukündigen; sie können ihre Absicht bezüglich der Beteiligung an einem bevorstehenden Streik dem Arbeitgeber gegenüber verschweigen (BAG 12.11.96, NZA 97, 393). Eine derartige Verpflichtung würde auch das Recht der streikführenden Gewerkschaft beeinträchtigen, im Rahmen der freien Wahl der Kampfmittel Streikmaßnahmen nach Beginn und Umfang überraschend und ohne Vorankündigung für den Arbeitgeber durchzuführen (LAG Köln 29.10.98)

c) Die Verpflichtung zur **Bedienung der elektronischen Zeiterfassung** bei Verlassen und Betreten des Betriebs vor bzw. nach dem Streik ist durch die konkludente Erklärung der Streikbeteiligung als Nebenpflicht suspendiert. Die gegenteilige Auffassung des LAG Hamm (Urteil 25.5.93 – 4 Sa 11/93) und des ArbG Herford 30.10.03, DB 03, 2494 ist nicht überzeugend, da sie unterstellt, der Arbeitgeber könne auch während des Streiks sein Direktionsrecht zumindest partiell ausüben und das Verhalten der Arbeitnehmer im zeitlichen Zusammenhang mit Streikbeginn und Streikbeendigung reglementieren. Das Direktionsrecht des Arbeitgebers ist aber wegen der Suspendierung der Arbeitspflicht des Arbeitnehmers während des Streiks gerade unbeachtlich (ArbG Braunschweig, a.a.O.).

6. Hinzu kommt, dass das zulässige **Abmelden über die elektronische Zeiterfassung** außerhalb der (oder bei Fehlen einer) Kernarbeitszeit die **Arbeitspflicht beendet**, mit der Konsequenz, dass der Arbeitnehmer sich anschließend nicht im Streik (= Vorenthaltung der Arbeitskraft), sondern in seiner **Freizeit** befindet (BAG 26.7.05, a.a.O.). In einer derartigen Konstellation ist es dem Arbeitgeber im Übrigen verwehrt, wegen der „Streikbeteiligung“ in der Freizeit eine Entgelt-kürzung vorzunehmen (BAG 26.7.05, a.a.O.).

7. Soweit in **Betriebs- oder Dienstvereinbarungen zur elektronischen Zeiterfassung** und **flexibler Arbeitszeitsystemen** An- und Abmeldepflichten geregelt sind, wird deren Auslegung in der Regel ergeben, dass die dort geregelten Verpflichtungen zur Bedienung der elektronischen Zeiterfassung sich nicht auf Abwesenheitszeiten aus Anlass eines Streiks beziehen (so auch Buschmann, AuR 1995, 38, 40). Die Regelungsbefugnis der Betriebsparteien erstreckt sich nach zutreffender (**aber umstrittener**) Auffassung nicht auf das Arbeitskampfgeschehen und das Verhalten der Arbeitnehmer*innen im Streik (LAG Frankfurt/M. 3.10.84, DB 86, 178; Buschmann, AuR 95, 38, 40). Das BAG hält dies allerdings grundsätzlich für zulässig (BAG 30.8.94, AP Nr. 132 zu Art. 9 GG Arbeitskampf = AiB 95, 136 mit Anmerkung Mayer).

8. Während und nach einem Streik bleibt es dem Arbeitgeber unbenommen, die Abwesenheitszeiten streikender Arbeitnehmer **zu Abrechnungszwecken** zu kontrollieren und zu erfassen. Nach Streikende kann der Arbeitgeber im Bedarfsfall vom Arbeitnehmer **zu Abrechnungszwecken** eine Klarstellung seiner Streikbeteiligung und des zeitlichen Umfangs der Streikbeteiligung verlangen.

Kollegiale Grüße und herzliche Glückwünsche zum guten Tarifergebnis.

Einmal im Leben 1% erkämpft und du hast lebenslang deine Beteiligung raus. Hier kannst du sehen, wie du mitmachen kannst und wir beim nächsten Mal wieder was gewinnen: <https://mitgliedwerden.verdi.de/beitritt/verdi>