



# **Die Bedeutung der ILO- Übereinkommen Nr. 87 und 98**

---

**für das deutsche Arbeitsrecht**

Vortrag auf dem 17. Göttinger Forum zum  
Arbeitsrecht, 12. September 2019

Prof. Dr. Reingard Zimmer

Prof. für deutsches, europäisches Und internationales  
Arbeitsrecht

Hochschule für Wirtschaft und Recht Berlin



# Inhalt des Vortrages

- I. Gewährleistungsgehalt von Übereinkommen Nr. 87 und Nr. 98, ergänzt durch weitere Übereinkommen wie Nr. 135.
- II. Für Deutschland bedeutsame Anwendungsfragen der Übereinkommen.
- III. Streikrecht und für Deutschland relevante Auslegungen.



# Übereinkommen Nr. 87 (1948)

- Kollektive und individuelle Vereinigungsfreiheit.
  - Recht der AN u. AG, Organisationen nach eigener Wahl zu bilden und diesen beizutreten (Art. 2).
  - Autonomer Gestaltungsspielraum der Koalitionen (lediglich Satzung muss eingehalten werden, Art. 2, 3).
- Fundamentales Anliegen der ILO, bereits in Verfassung niedergelegt und Bestandteil der ILO-Kernarbeitsnormen (1998).
- Art. 11 verpflichtet Ratifikationsstaaten, *„alle erforderlichen und geeigneten Maßnahmen zu treffen, um (...) die freie Ausübung des Vereinigungsrechtes zu gewährleisten“* (staatliche Schutzpflicht bzgl. Gewährleistung von Koalitionsfr. und Tarifautonomie).



# Forts. Übereinkommen Nr. 87

- Anwendungsbereich umfasst sowohl öffentl. Bedienstete (einschl. Beamte), als auch AN im privaten Sektor.
- Verzahnt mit Übereinkommen Nr. 98 (Recht auf Kollektivverhandlungen), Art. 2 Abs. 1: *„den Organisationen der AN und AG in Bezug auf ihre Bildung, Tätigkeit und Verwaltung (ist) gebührender Schutz gegen jede Einmischung der anderen Seite (...) zu gewähren“*.
- Besonderer Streitpunkt: Streikrecht.
- 1957 von Deutschland ratifiziert.



# Übereinkommen Nr. 98 (1949)

- Recht auf Kollektivverhandlungen (Art. 4), keine staatliche Beeinflussung (Autonomie der Tarifpartner); Verpflichtung der Regierungen, Maßnahmen zur Förderung von Tarifverhandlungen zu treffen.
- Untrennbar mit der Vereinigungsfreiheit verzahnt, da Aushandeln von Kollektivverträgen Hauptbetätigungsfeld der Koalitionen zum Schutz ihrer Mitglieder.
- Kollektive und individuelle Dimension.
- Fundamentales Anliegen der ILO, bereits in Verfassung niedergelegt und Bestandteil der ILO-Kernarbeitsnormen (1998).

# Forts. Übereinkommen Nr. 98

- Anwendungsbereich: neben dem Privatsektor grds. auch Beschäftigte aus dem öffentlichen Dienst.
  - Das Abkommen „*lässt die Stellung der öffentlichen Beamten unberührt*“ (Art. 6), diese sind nicht erfasst. Hierunter fallen nur solche Beschäftigte, die in einem engen hoheitl. Sinn tätig sind, bspw. Beschäftigte in Ministerien und anderen vergleichbaren Dienststellen (Spruchpraxis des Ausschusses für Vereinigungsfreiheit).
  - Heer und Polizei können gem. Art. 5 vom Geltungsbereich ausgenommen werden (durch nationale Gesetzgebung).
- Essentieller Bestandteil: Verbot der Diskriminierung aufgrund der Mitgliedschaft in einer Gewerkschaft oder aufgrund gewerkschaftlicher Betätigung (Art. 1).

# Übereinkommen Nr. 135



- Uneingeschränkter Anwendungsbereich (sowohl Privatwirtschaft, als auch öffentlicher Dienst).
- Geschützt sind gewerkschaftliche und von den Beschäftigten frei gewählte Vertreter/innen (Art. 3).
- Die Funktion der gewählten Vertreter/innen darf sich nicht auf Tätigkeiten erstrecken, die in dem betreffenden Land als ausschließl. Vorrecht der Gewerkschaften anerkannt sind (Art. 3).
- Pflicht zum wirksamen Schutz betrieblicher AN-Vertreter gegen jede Benachteiligung, insb. gg. Kündigung.
- Gewählte betriebliche AN-Vertreter dürfen nicht dazu benutzt werden, die Stellung von Gewerkschaften (oder ihrer VertreterInnen) zu untergraben (Art. 5).



# Forts. Übereinkommen Nr. 135

- Betriebl. VertreterInnen sind gem. Art. 2 Abs. 1 Erleichterungen zu gewähren, die ihnen eine rasche und wirksame Durchführung ihrer Aufgaben ermöglichen, wobei das wirksame Funktionieren des betreffenden Betriebs nicht beeinträchtigt werden darf (Art. 2 Abs. 3).
- Hierbei sind gem. Art. 2 Abs. 1 *„die Eigenart des in dem Land geltenden Systems der Arbeitsbeziehungen sowie die Erfordernisse, die Größe und die Leistungsfähigkeit des betreffenden Betriebs zu berücksichtigen“*.
- Betriebliche AN-Vertreter sollten ohne Entgelteinbußen *„für die Zeit, die zur Ausübung ihrer Vertretungsfunktion im Betrieb notwendig ist, von ihrer Arbeit freigestellt werden“* (Empfehlung Nr. 143).



# **II. Anwendungsfragen**

---

**Auslegung durch den SV-Ausschuss  
sowie den Ausschuss für Vereini-  
gungsfreiheit**



# 1. Übereinkommen Nr. 87 iVm 135

## Zutrittsrecht externer Gewerkschaftsbeauftragter zum Betrieb (Übereinkommen 87 iVm 135):

- (+) um das Ausüben ihrer Funktion zu ermöglichen;
- (+) zu Zwecken der Mitgliederwerbung, zumindest wenn die Gewerkschaft in dem Betrieb bereits über Mitglieder verfügt;
- gleiches gilt im Grundsatz auch für den Zugang zu kirchlichen Einrichtungen.
- Grenze: Keine Gefährdung des Betriebsablaufes; das Eigentums- und Leitungsrecht ist gebührend zu beachten
- Die Spruchkörper tendieren zu einer großzügigeren Auslegung als die deutschen Arbeitsgerichte.



## 2. Übereinkommen Nr. 98

- Der SV-Ausschuss rügte die einseitige Verlängerung der Arbeitszeit von Lehrkräften (ohne die Möglichkeit von Kollektivverhandlungen) und sprach die Empfehlung aus, dass verbeamtete LehrerInnen an TV teilnehmen dürfen (case No. 1820 – Report No. 302), aktuell vor EGMR anhängig.
- In Bezug auf die Tariffähigkeit nur überbetrieblich tätige Gewerkschaften anzuerkennen, wurde als nicht zulässig erachtet.
- Auch Gewerkschaften, die nur in einem Unternehmen vertreten sind, können tariffähig sein, sofern sie die (restlichen) Kriterien der Repräsentativität erfüllen.

# Tarifeinheit



- Keine Festlegung auf Tarifeinheit oder Tarifpluralität.
- Erhält nur eine Gewerkschaft im Betrieb die Befugnis, (wirksame) TVe abzuschließen, so müssen die grundlegenden Kriterien der Tariffähigkeit vorliegen:
  - Die Gewerkschaft muss repräsentativ sowie
  - unabhängig vom sozialen Gegenspieler und vom Staat sein.
- Die Feststellung, welche Gewerkschaft die stärkste ist, muss durch eine Institution getroffen werden, die unabhängig und objektiv ist.
- Eine Beschränkung auf die repräsentativsten Verbände wird jedoch nur in Systemen als zulässig erachtet, in denen TVe automatisch auch für Nichtgewerkschaftsmitglieder verbindlich sind.
- 2012 Bedenken gg. deutsches TarifeinheitsG formuliert (Ausschuss für Vereinigungsfreiheit).



# 3. Übereinkommen Nr. 135

- Da das Übereinkommen sich nicht nur auf (gewählte) betriebl. AN-Vertreter (wie BRe) bezieht, sondern auch auf gewerkschaftliche AN-Vertreter im Betrieb, fallen auch gewerkschaftliche Vertrauensleute in den Schutzbereich.
- Gewerkschaftl. Vertrauensleute verfügen (anders als BRe) weder über gesetzlichen Kündigungsschutz, noch existieren gesetzliche Bestimmungen zur Freistellung für die Ausübung ihrer Tätigkeit.
- Insoweit befindet sich Deutschland nicht in Übereinstimmung mit Übereinkommen Nr. 135.

# III. Streikrecht

---

# 1. Das Streikrecht als Bestandteil von Übereinkommen Nr. 87

- Das Streikrecht ist weder in Übereinkommen 87, noch 98 explizit kodifiziert.
- Streikrecht von den Überwachungsorganen der ILO (SV-Ausschuss und Ausschuss für Vereinigungsfr.), in Spruchpraxis seit 1959 als essentieller Bestandteil der Vereinigungsfreiheit eingeordnet, da unverzichtbar zur Durchsetzung der Arbeitnehmerinteressen.
- Auch die gem. Art. 26 Abs. 4 Verfassung eingesetzten Untersuchungsausschüsse haben das Streikrecht bejaht.
  - Art. 3 Abs. 1: „Die Organisationen der AN und der AG haben das Recht, sich Satzungen und Geschäftsordnungen zu geben, ihre Vertreter frei zu wählen, ihre Geschäftsführung und Tätigkeit zu regeln und ihr Programm aufzustellen“.

# Forts. Streikrecht als Bestandteil von Übereinkommen Nr. 87

- Art. 10 setzt zudem die „*Förderung und den Schutz der Interessen der AN oder der AG*“ voraus („*furthering and defending the interests of workers or of employers*“), was Druckmittel zur Durchsetzung der Forderungen impliziert („presupposes means of action“).
- Der Streik als Arbeitskämpfungsmittel ist nicht nur ein übliches Mittel zur Durchsetzung von AN-Interessen, sondern das wesentliche Mittel, das Gewerkschaften zur Durchsetzung der Interessen ihrer Mitglieder zur Verfügung steht.
- Zum Teil wird das Streikrecht auch aus der Verfassung der ILO abgeleitet.
- In der Wissenschaft wird das Streikrecht daher ganz überwiegend als Bestandteil von Übereinkommen Nr. 87 angesehen.





## 2. Ausgestaltung des Streikrechts

### Auslegung durch die Überwachungsgerichte:

- Das Streikrecht wird als essentieller Bestandteil von Ü. 87 eingeordnet.
- Eingriffe nur in engen Grenzen zulässig.
- Ein Streik ist nur schützenswert, wenn er in den Anwendungsbereich der Vereinigungsfreiheit fällt, d.h.
  - Förderung und Schutz der ArbeitnehmerInnen bezweckt (vgl. Art. 10);
  - weite Auslegung.
- Notwendig zudem: friedlicher Verlauf und
- Ultima Ratio Prinzip: Streik erst nach Ausschöpfung des Verhandlungsweges möglich.

## 2. Zulässige Begrenzungen des Streikrechts



- Keine klassische Verhältnismäßigkeitsprüfung, aber nach Ultima Ratio Prinzip ist ein Streik erst nach Ausschöpfung des Verhandlungsweges möglich.
- Ein allgemeines Streikverbot ist nicht zulässig.
- Einschränkungen zulässig bei nationalen Notlagen, in Branchen, die als „notwendige Dienste“ („essential services“) eingeordnet werden, oder für Staatsbedienstete, die in einem engen hoheitlichen Sinn tätig sind.
- Angehörige der Streitkräfte und der Polizei können gem. Art. 9 ausgenommen werden.
- Auch Beschäftigte im öffentlichen Dienst und Beamte haben grds. das Recht zu streiken .

# Forts. Zulässige Begrenzung des Streikrechts

- Das Streikrecht ist auch in **Bereichen der Daseinsvorsorge** zu gewährleisten, Einschränkungen sind als Ausnahmen nur in engen Grenzen zulässig.
- Um Schäden für die Öffentlichkeit zu vermeiden, hat die Gewerkschaft ggfs. Notdienste zu organisieren.
- Die ILO-Spruchkörper verwenden die Terminologie der **notwendigen Dienste** („essential services“).
  - Enge Auslegung, stellt darauf ab, dass eine Unterbrechung das Leben, die persönliche Sicherheit oder Gesundheit der Bevölkerung oder eines Teils gefährden würde.
  - Polizei oder Militär? (+)
  - Krankenhaus (+)



### 3. Keine notwendigen Dienste:

- Öffentlicher Verkehr, Flugdienste (-)
- Erhebliche Exportverluste oder langfristige Nachteile für die Wirtschaft bedrohen nicht die Sicherheit eines Teils der Bevölkerung und gehören folglich nicht zu den notw. Diensten (essential services).
- Einzelfallbetrachtung, abhängig von den Besonderheiten des jeweiligen Mitgliedstaates.
- Ein nicht notwendiger Dienst kann durch besondere Umstände mit der Zeit essentiell werden.



# Forts. Streikrecht

- Das Streikrecht wird nicht als tarifakzessorisch eingeordnet.
- Zulässig daher auch Demonstrations- und Proteststreiks, sofern die wirtschaftlichen, sozialen oder beruflichen Interessen der Beschäftigten tangiert sind. Lediglich der rein politische Streik ist unzulässig.
- Zur Abgrenzung ist auf die gewerkschaftlichen Forderungen abzustellen.
- Streiks in Deutschland gegen § 160 III SGB III (damals § 116 AFG) wurden vom SV-Ausschuss als zulässig erachtet, da der Streik eine Kritik an der Wirtschafts- und Sozialpolitik der Regierung formulierte.

# 4. Zulässigkeit des Streikverbotes für Beamte?



- Nur zulässig bei „*öffentlichen Beamten*“.
  - Als Ausnahme restriktive Auslegung.
  - Beschäftigte der öffentlichen Verwaltung, die in einem **engen hoheitlichen Sinn tätig** sind, d.h. im Namen des Staates Machtbefugnisse ausüben, bspw. RichterInnen.
  - Abgestellt wird auf die Natur der zu erfüllenden Aufgaben, nicht auf den rechtlichen Status.
  - Seit vielen Jahren wird Deutschland insoweit vom SV-Ausschuss gerügt, der bereits das Urteil des BVerwG „*mit Besorgnis*“ zur Kenntnis nahm (das immerhin noch eine Unvereinbarkeit des Streikverbotes mit Art. 11 EMRK festgestellt hatte). Insoweit dürfte die Reaktion auf die Entsch. des BVerfG vom 12.6.2018 noch deutlicher **ausfallen.**

**Vielen Dank für Ihre  
Aufmerksamkeit!**

---



Reingard.Zimmer@hwr-berlin.de