

Freie Universität Berlin  
Fachbereich Politische Wissenschaften  
WS 1994/95  
Schwerpunkt: Politik und Recht  
PS 15310 Verfassungsrechtliche Grundlagen  
des Wirtschaftssystems der BRD  
Dozent: Ass. Christian Zacker M.A. (SAIS)

Verfasser: Jochen Gester

*Hausarbeit zum Thema:*

## **Ist das politische Streikrecht mit einer demokratischen Verfassung vereinbar ?**

Eine kritische Bestandsaufnahme des Art. 9 Abs. 3 des GG

vorgelegt von Jochen Gester, am 16.12.1994

## 1.Gliederung

2. Subjektives
3. Der politische Streik - ständiger Begleiter der modernen deutschen Sozialgeschichte
4. Mein Pflichtenheft
5. Recht und Gesellschaft
6. Das Wesen einer demokratischen Verfassung
7. Sozialistisches Recht
8. Die aktuelle Verfassungsinterpretation
9. Die Verfassungskontroverse und ihre Antipoden vor dem Hintergrund der deutschen Nachkriegsgeschichte
10. Die Teilnehmer des Disputs
11. Die Konservativen
  - 11.1 Hans-Carl Nipperdey und Rolf Dietz
  - 11.2 Josef H. Kaiser
  - 11.3 Wolfgang Tillmann
12. Die Linken
  - 12.1 Hermann Heller
  - 12.2 Wolfgang Abendroth
  - 12.3 Richard Schmid
  - 12.4 Alfred Weber
  - 12.5 Viktor Agartz
  - 12.6 Bernd Ruethers
13. Der Ausgang des Streits - eine Zwischenbilanz
14. Juristische Differenzen als Ergebnis differierender politischer Bewertungen
15. Das politische Streikrecht „Geburtshelfer“ und „Lebensversicherung“ der Demokratie
16. Bibliographie

## 2. Subjektives

*Bedingt durch Lebensalter und politisches Engagement - gerade in gewerkschaftlichen Zusammenhängen - ist die folgende Auseinandersetzung natürlich durch Biographie und Erkenntnisinteressen geprägt. Eine „objektive“ Betrachtung des Themas ist somit schwer möglich, wenn so etwas überhaupt gehen sollte. Dies geht in Darstellung, Wertung und Schlußfolgerung ein.*

*Die Arbeit selbst ist umfänglicher geworden als sie geplant war. Da dies aller Voraussicht nach jedoch die einzige Hausarbeit ist, die ich im Rahmen meines Studiums verfassen werde, die sich mit dem Thema „Recht und Verfassung“ befaßt, bitte ich um Nachsicht. Ich habe jedenfalls etwas dabei gelernt und sei es, daß ich gezwungen war, wichtige Zusammenhänge und Positionen für diese Arbeit zu pointieren.*

## 3. Der politische Streik - ständiger Begleiter der modernen deutschen Sozialgeschichte

„Politischer Streik“ - das hat den Beigeschmack von Ausnahmezustand und Staatsstreich. Bezogen auf die Bundesrepublik, die bei den Wahlen 1994 gerade ihre relative politische Stabilität demonstriert hat, scheint dies kein Thema zu sein. Und wenn, dann höchstens für juristische Seminare. Eine nähere Befassung mit diesem Thema offenbart jedoch, daß die Geschichte der Demokratie in Deutschland auch eine „Geschichte des politischen Streiks“ ist, bzw., daß das eine nicht von dem anderen getrennt werden kann.

Die Geburt der Demokratie in Deutschland im November 1918 bezog ihre durchschlagende Kraft aus dem politischen Massenstreik. Bereits zwei Jahre später war ein solcher unvermeidlich, wollte man die Demokratie nicht gleich wieder beerdigen. Mit der sich erweisenden Unfähigkeit der damaligen Arbeiterparteien dieses Kunststück Anfang der 30er Jahre zu wiederholen war dann auch der kurze Frühling der Demokratie in Deutschland zu Ende. Bereits 3 Jahre nach Ende des 2. Weltkriegs gab es einen Generalstreik gegen die Wirkungen der Währungsreform. 1951 fand ein 2-tägiger „Zeitungsstreik“ zur Unterstützung der Forderungen nach effektiver wirtschaftlicher Mitbestimmung der ArbeitnehmerInnen statt. Ein Jahr später drohte der DGB mit politischem Streik, um zu verhindern, daß in der Betriebsverfassung „die Uhr rückwärts läuft“. Auch in den Auseinandersetzungen um die Wiederbewaffnung war die Frage, ob dagegen der politische Streik ausgerufen werden soll, ein Dauerbrenner. Der durch den Ausstand der Bauarbeiter 1953 in der ehemaligen DDR entfachte politische Massenstreik hat das Gedenken über den grundsätzlichen Zusammenhang von politischem Streikrecht und Demokratie sogar in den Rang des

Staatsfeiertags gehoben, obwohl man diesen Zusammenhang immer nur für die ehemalige DDR gelten lassen wollte.

1968 kam es zu „spontanen Arbeitsniederlegungen“ unzweideutig politischen Charakters in großen Metallbetrieben gegen die NotstandsdsGesetze und 1971 schon wieder, als die CDU/CSU nach einem kaum verhüllten „Ageordnetenkauf“ ein Mißtrauensvotum gegen die Regierung Brandt/Scheel versuchte. 1988 rief der DGB seine Mitglieder zur „politischen Meinungsäußerung“ gegen den §116 des AFG, der das Risiko für gewerkschaftliche Streiks stark erhöht. Auch in der aktuellen Auseinandersetzung um die Finanzierung der Pflegeversicherung ist das Thema wieder da. Die stellvertr. Vorsitzendes des DGB hat erklärt, die Gewerkschaften werden auch mit massiven Streiks reagieren, sollte sich diese Finanzierung über die Tarifautonomie hinwegsetzen. Da sich dies dann gegen Maßnahmen der Legislative richten würde, deren Rücknahme gefordert wird, ist unübersehbar, daß es sich auch hier um „politischen Streik“ dreht.

Die Frage scheint daher doch naheliegend, wie soll die Verfassung mit diesem „ständigen Begleiter“ umgehen. Soll sie ihn tabuisieren, kriminalisieren oder soll sie ihn legitimieren und legalisieren. Je nach dem, ob man ihn als „Gefahr“ oder als „Segen“ betrachtet, scheiden sich die Geister. Ihr Streit geht im Kern um die Frage: „Nutzt er der Demokratie oder schadet er ihr?“

#### 4. Mein Pflichtenheft

Im Mittelpunkt dieser Arbeit soll also die Frage stehen, ob das politische Streikrecht mit einer demokratischen Staatsverfassung vereinbar ist.

Bevor ich mich dieser Frage direkt zuwende, erscheint es mir sinnvoll bestimmte Grundpositionen kenntlich zu machen, die mein Verständnis des Problems prägen. Dies betrifft das Verhältnis von Recht und Gesellschaft allgemein wie das Verständnis von Verfassung im besonderen.

Danach mache ich einen Sprung. Er führt mich zu einer Bestandsaufnahme des gegenwärtigen Verfassungsrechts in dieser Frage. Anschließend soll nachvollzogen werden, daß dieser Status Quo ein Ergebnis von politischen Auseinandersetzungen ist. Die Auseinandersetzungen um die für diese Arbeit zentrale Frage des politischen Streikrechts wurde wesentlich in den 50er Jahren ausgefochten. Ihre Hauptakteure waren einerseits einem konservativen Verfassungsverständnis verpflichtet. Ihre Antipoden standen in der Tradition der Arbeiterbewegung. Ihre kontroversen Positionen werden ansatzweise nachgezeichnet und schließlich vom Verfasser nochmals daraufhin bewertet, ob ihre Argumente für eine Vereinbarkeit von politischem Streikrecht und Demokratie sprechen oder nicht.

## 5. Recht und Gesellschaft

„Die Gesetze“ -schreibt Marx - „sind die positiven, lichten, allgemeinen Normen, in denen die Freiheit ein unpersönliches, theoretisches, von der Willkür des Einzelnen unabhängiges Dasein gewonnen hat“<sup>1</sup>. Die Gesetzbücher verstärken den Anschein der Autonomie des Rechts, das unmittelbar dem Willen des Gesetzgebers zu entspringen scheint. Dies wird noch dadurch verstärkt, daß „bei den Politikern von Profession, bei den Theoretikern des Staatsrechts und den Juristen des Privatrechts nämlich...der Zusammenhang mit den ökonomischen Tatsachen“<sup>2</sup> verloren geht. Obwohl das Rechtssubjekt durch die ökonomischen Verhältnisse bestimmt sei, erscheine es auf mystifizierende Weise als dieses Verhältnis Bestimmende: „Weil in jedem einzelnen Fall die ökonomischen Tatsachen die Form juristischer Motive annehmen müssen“, sagt Engels, „deswegen soll nun die juristische Form alles und der ökonomische Inhalt nichts“<sup>3</sup> sein.

Diesem verklärenden Schein des Rechts gegenüber lautet ihre Gegenthese: „Das Recht kann nie höher sein als die ökonomische Gestaltung und dadurch bedingte Kulturentwicklung der Gesellschaft“<sup>4</sup>. Es sind die ökonomischen Fundamente der Gesellschaft, die den materiellen Inhalt des Rechts setzen und seine Form bestimmen. In diesem Sinne schreibt Marx: „Es gibt keine Geschichte der Politik, des Rechts, der Wissenschaft etc., der Kunst, der Religion, etc“<sup>5</sup>. Recht ist also nicht „autonom“ und es ist auch nicht „natürlich“. Denn auch der Begriff des „Naturrechts“, auf den in dieser Arbeit ausführlicher Bezug genommen wird, hat mit dem Wechsel der geschichtlichen Formationen unterschiedliche Inhalte angenommen. Insbesondere der Begriff der menschlichen „Freiheit“ und „Gleichheit“ hatte in der Antike, im Mittelalter und in der modernen bürgerlichen Gesellschaft unterschiedliche Begründungen und Reichweite. Die Vorstellung der „natürlichen“ Gleichheit und Freiheit der Menschen ist insbesondere ein Kind der bürgerlichen Revolution und Aufklärung. Sie wurde geprägt als Gegenthese gegen die religiös begründete Unmündigkeit und sie ist geschichtlich noch verhältnismäßig jung.

Die gesellschaftliche Realität des sich entwickelnden Kapitalismus setzte und setzt dem „Gleichheitspathos“ der französischen Revolution auch klare Grenzen. Sie erschöpft sich im Gedanken der „unveräußerlichen Menschenrechte“ als Grenze für staatliche Machtfülle und in der Forderung nach „Gleichheit vor dem Gesetz“. Eine „soziale Gleichheit“ oder auch nur eine „Gleichheit der Entwicklungschancen“ scheint im Zeitalter des Neoliberalismus und sozialer Deregulierungen nichts mehr „natürliches“ zu haben. Sollten sich diese Paradigmen im Zuge politischer Veränderungen dem „Geist von 1789“ wieder annähern, so dürfte dies

---

<sup>1</sup> MEW 1, S.58

<sup>2</sup> MEW, 21, S.301f

<sup>3</sup> MEW 21, S.302

<sup>4</sup> MEW 19, S.21

auch nicht als Rückkehr zu einem ursprünglichen „Naturzustand“ verstanden werden, sondern als Ergebnis von Geschichte, die bekanntlich offen ist.

Was für das Recht im allgemeinen gilt auch für die Verfassung als höchste Form des geltenden Rechts.

## 6. Das Wesen einer demokratischen Verfassung

Doch so wichtig es ist zu begreifen, daß „sämtliche Rechtssätze einer materiellen und formellen Verfassung aus der politischen und geschichtlichen Situation ihrer Entstehungszeit zu erklären“<sup>6</sup> sind, daß der Inhalt einer Verfassungsurkunde durch „Tradition, politische Zweckmäßigkeit, die Machtlage und das Rechtsbewußtsein“<sup>7</sup> geprägt werden, so wichtig bleibt es, die Verfassung als eine Rechtsform zu begreifen, die sich „trotz der Dynamik dauernd wechselnder Integrationsprozesse mit relativer Statik“<sup>8</sup> behaupten muß. So ist der „machtbildende Charakter des Rechts“ abhängig von einer gewissen Kontinuität, davon, „daß auch die Normsetzer sich an gewisse normativ objektivierte Entscheidungen ihrer Vorgänger gebunden erachten“<sup>9</sup> Die Verfassung muß als „Spannung“ von „Normalität und Normativität“ begriffen werden, wobei die „Normativität“ das bestimmende Moment sein muß: „Jede politische Verfassung ist nur als normgeformtes Sein zu begreifen“<sup>10</sup>

Diese Position Hermann Hellers prägt seinen Standpunkt in der Auseinandersetzung mit dem „reinen Normativismus“ der Schule von Kelsen einerseits und dem „Dezisionismus“ von Carl Schmitt. Reduziere Kelsen - so Heller - das Recht auf eine blutleere „logische“ Setzung von Normen, die ihre Legitimität durch die Legitimität des Staat erhalte, so werde bei Schmitt das Recht zum „Situationsrecht“ und die Verfassung zur „Entscheidung“ einer normlosen Macht.

Demgegenüber hält Heller für mich überzeugend fest:

„Man kann als verfassungsgebende Gewalt denjenigen \*politischen Willen\* bezeichnen, dessen \*Macht und Autorität\* imstande ist, die Existenz der politischen Einheit im Ganzen zu bestimmen. Ohne Normierung hat aber eine Menschenmenge weder einen entscheidungsfähigen Willen, noch eine aktionsfähige Macht, am allerwenigsten aber besitzt sie Autorität...Eine verfassungsgebende Macht, welche mit den für die Machtstruktur ausschlaggebenden Schichten nicht durch gemeinsame Rechtsgrundsätze verbunden ist, hat weder Macht noch Autorität, also auch keine Existenz“<sup>11</sup>

---

<sup>5</sup> MEW 3, S.539

<sup>6</sup> Heller, 1932, S.276

<sup>7</sup> Ebenda S.276

<sup>8</sup> Ebenda S.250

<sup>9</sup> Ebenda S.254

<sup>10</sup> Ebenda S.250

<sup>11</sup> Ebenda S.278-279

## 7. Sozialistisches Recht

Von diesem Vorverständnis aus möchte ich die Frage der Verfassungsmäßigkeit des Rechts auf politischen Streik angehen. Und ich denke, daß dies auch eine notwendige Konsequenz sein muß aus dem Scheitern des stalinistisch geprägten „Realsozialismus“, dessen Rechtsverständnis sehr stark die Handschrift Carl Schmitts trug. Die „Aufhebung der bürgerlichen Gesellschaft“ im eigentlich Hegelschen Wortsinn bedeutet jedoch die „Bewahrung“ der durch die bürgerliche Gesellschaft geschaffenen rechtlichen Standards. Die historische „Fortschrittlichkeit“ einer wie immer gearteten sozialistischen Gesellschaft wird sich daran messen lassen müssen, ob sie diese Standards sichern kann und ob sie in der Lage ist, sie von den Beschränkungen zu befreien, die sich aus der sozialen Ungleichheit der „Rechtssubjekte“ im Kapitalismus ergeben.

## 8. Die aktuelle Verfassungsinterpretation

Weder der Begriff des „Streikrechts“ im allgemeinen, noch seine politische Form im besonderen, ist direkt Gegenstand der Verfassung. Auch der Begriff des „Arbeitskampfes“ erschien nicht im Text des 1949 verabschiedeten Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland. Dieser Begriff erscheint erst durch die 1968 verabschiedeten Notstandsgesetze als positives Rechtsgut. Durch die Einfügung des Satzes 3 wurde das Streikrecht „notstandsfest“. Es kam so zu der „auf dem Umwege der Notstandsverfassung ausdrückliche(n) Gewährleistung des Arbeitskampfes“.

Gegenstand des Art. 9 GG ist in Abs. 1 die „Vereinigungsfreiheit“, die wie der Abs. 3 „zuerst als Individualrecht gestaltet, nach dem Prinzip der personalen Grundrechtsträgerschaft des Individuums“ ausgelegt. Hierin erweist sich der „Liberalismus als Gestaltungsprinzip des Koalitionsrechts“. Die „Koalitionsfreiheit ist Spezialfall der Vereinigungsfreiheit, geht darüber aber maßgebend hinaus“. Es garantiert eine „Persönlichkeitsverwirklichung in Gruppenform“ bzw. eine - nach Art 19, Abs.3 - „kollektive Vereinigungsfreiheit als selbständige Grundrechtsgewährleistung“. Schließlich gehören Vereinigungsfreiheit und Koalitionsrecht „zu den Kommunikationsrechten zur Sicherung eines freien gesellschaftlichen Meinungs-Willens und Selbstorganisationsprozesses“. Das klassische liberale Recht als „status negativus“ gegenüber dem Staat, das obig beschriebene Koalitionsrecht als „status collectivus“ sowie der „status politicus“ als Kommunikationsrecht stehen gleichberechtigt nebeneinander. Der status collectivus stützt sich dabei auf ein „ausholendes System sozialer Selbstverwaltung und gilt ferner als „gesellschaftspolitische Konkretisierung des Sozialstaatsprinzips“ nach Art. 20 und damit als „soziales Schutzrecht“. Dabei begreift die

Verfassung die Koalitionen nicht als Korporationen, sondern als „Assoziationen“, die dem „Prinzip der freien Gruppenbildung“ folgen. Die so erfolgende „Repräsentation organisierter Interessen“ gehöre zu den „verfassungsrechtlich legitimen Verfahren eines insgesamt pluralistischen Gemeinwesens“. Schließlich ist der Abs 3 des Art 9 gegenüber dem Abs. 1 zusätzlich dadurch qualifiziert, das er als „Menschenrecht mit besonderem sozialen Profil“ ausgelegt ist, während Abs. 1 nur als „Deutschenrecht“ ausgelegt ist.

Positiv geregelt wird in Abs 3 des Art 9 GG das Verbot durch „Abreden“ die Ausübung des Koalitionsrechts einzuschränken oder zu behindern. Eine Beschränkung wird jedoch dann indirekt durch Satz 1 des Abs 3 eingeführt. Als Schranke des Koalitionsrechts erscheint hier die Begrenzung des Koalitionszwecks auf die „Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen“. Ferner findet dieses Recht seine Schranke in Abs. 2. Hier wird eine legale Nutzung des Koalitionsrechts, soweit es sich gegen die „Strafgesetze“, die „verfassungsmäßige Ordnung“ und „den Gedanken der Völkerverständigung“ richtet, ausgeschlossen. Schließlich wird als Schranke formuliert, daß das Koalitionsrecht „mit der individualrechtlichen und mit der staatlichen Ordnung des Arbeitslebens“ konkurriere bzw. austariert werden müsse. Als letzte Beschränkung des Koalitionsrechts im Rahmen der legalisierten Betätigung zur „Wahrung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen“ existiert der Ausschluß des „spontanen“ Streiks, also eines Streiks, der nicht von der Gewerkschaft organisiert wird. Das GG verweigert den Streikenden einen „ad-hoc-Koalitionsstatus“, da man den Begriff der Koalition als eine „dauerhafte Organisation“ definiert hat. Das Recht der Gewerkschaft auf Streik findet schließlich in der „Friedenspflicht“ und in der „bestehenden Schlichtungsordnung“ eine Grenze, deren Regularien durch einen Arbeitskampf nicht verletzt werden dürfen.

Ein über diese Schranken hinausgehende Legalität von Arbeitskämpfen bzw. der Wahrnehmung des Streikrechts schließt das GG im weiteren aus. So heißt es in Rdnr.375: „Verfassungswidrig ist der politische Arbeitskampf; er fällt schon tatbestandlich aus dem Rahmen des Art. 9 Abs 3 heraus, da sein Kampfziel politischer und nicht koalitionsrechtlicher Art ist. Politische Arbeitskämpfe sind lediglich nach Maßnahmen des verfassungsrechtlichen Widerstandsrechts gemäß Art. 20 Abs 4 legitimiert“.

Und in Rdnr. 316 heißt es: Jedenfalls rechtswidrig sind Arbeitskämpfe, deren Zielsetzung oder deren Durchführung außerhalb des Koalitionszwecks liegen. In diesem Sinne ergeben sich aus verfassungsrechtlicher Sicht Schranken vor allem für den politischen Arbeitskampf, den amtswidrigen Arbeitskampf (Beamtenstreik, Streik im öffentlichen Dienst) sowie auch für andere Arbeitskämpfe, die gegen weitere, ebenfalls verfassungsrechtlich geschützte Rechtsgüter verstoßen“. Als Ergebnis konkreter Rechtssprechungen werden sodann einige Beispiele genannt: z.B. ein Streik für die Erweiterung der Mitbestimmung, der die Anteilseigner zu einem „partiellen Grundrechtsverzicht“ zu veranlassen suche. Oder der Eingriff in „medienrechtlich verfaßte Freiheiten“. Angeführt wird auch ein Streik zwecks



Verhinderung einer Betriebsstilllegung, der illegal sei, weil Art 14 auch vor einem „Zwang zur Investition“ schütze. Schließlich weist Rdnr. 344 darauf hin, daß insbesondere ein politischer Streik, „der der freiheitlich-demokratischen Grundordnung der Bundesrepublik nicht entspricht“, gegen die „verfassungsmäßige Ordnung“ verstoßen könne.<sup>12</sup>

Damit wäre der Status Quo des Verfassungsrechts zur Frage der Verfassungsmäßigkeit des politischen Streiks grob skizziert.

## 9. Die Verfassungskontroverse und ihre Antipoden vor dem Hintergrund der Nachkriegsgeschichte

Um nun zu ergründen, ob und in wie fern ein politischer Streik mit der „verfassungsmäßigen Ordnung“ kollidieren muß und ob dieser Begriff der „verfassungsmäßigen Ordnung“ synonym mit Demokratie gesetzt werden kann, ist man darauf angewiesen, die Kontroversen, die um diese Frage insbesondere in den 50er Jahren der Nachkriegszeit heftig geführt wurden, zu rezipieren.

Die „verfassungsgebende Gestaltungsmacht“ der Kontrahenten aus dem konservativen Lager einerseits und der Gewerkschaften auf der anderen Seite entwickelte sich entsprechend ihres politischen Gewichts hin und her. Direkt nach Kriegsende lag die gesamte politische Macht in den Händen der Besatzungsmächte. In der ersten Nachkriegsperiode dominierte ihr Interesse, die kompromittierten Eliten aus dem Verkehr zu ziehen und Kräfte zu fördern, denen man einen demokratischen Neuanfang an ehesten zutrauen konnte. Diese Kräfte waren in erster Linie in der Arbeiterbewegung und ihren Organisationen konzentriert. Die Folge war, daß diese gerade in den Länderverfassungen eine starke Position erhielten. Hier finden sich auch die weitgehendsten Positionen im Hinblick auf ein verfassungsmäßiges Streikrecht. So heißt es in Art 18 Abs 3 der Verfassung von Berlin: „Das Streikrecht ist gewährleistet“. Und in Artikel 29 der Verfassung von Hessen wird die „Aus-sperrung“ als rechtswidrig erklärt. Noch 1948 gab es im Ausschuß für Grundsatzfragen im Parlamentarischen Rat eine Mehrheit für die Formulierung: „Das Streikrecht wird im Rahmen des Gesetzes anerkannt“.

Doch diese starke Position, die das Koalitionsrecht der abhängig Beschäftigten eindeutig in einer verbesserten Form als in der Verfassung der Weimarer Republik regelte, wurde durch den Kurswechsel der Besatzungsmächte im Zuge des Kalten Krieges revidiert. Und mit der Wiedereinsetzung der kompromittierten Eliten veränderten sich auch die Kräfteverhältnisse und die politische Reichweite der Forderungen der im Parlamentarischen Rat vereinigten

---

<sup>12</sup> Sämtliche Zitate in: Maunz/Dürrig, 1983, S.9, 37-195

Politiker. Ein Streikrecht als Privileg der Gewerkschaften fand keine Mehrheit. So sehr man sich über die prinzipielle Legalität des Arbeitskampfes einig war, so uneinig war man sich über dessen Reichweite und Grenzen. Deshalb fand es auch explizit keinen Eingang in das GG. Mehrheitsfähig war das Monopol der Tarifvertragsfähigkeit und die Definition der Gewerkschaften als Organisationen, die durch „kämpferische allgemeine Arbeitnehmersolidarität“ verbunden sind. Ferner erhielten sie Repräsentationsaufgaben in den Bereichen „Arbeitsgericht“, „Sozialgericht“, in der „Betriebsverfassung“ und in den „Sozialversicherungen“.

Der „Roll back“ in der Arbeitsverfassungsgerichtsbarkeit kam dann Anfang der 50er Jahre. Im Mittelpunkt der Auseinandersetzungen stand zuerst das Mitbestimmungsgesetz in der Montanindustrie<sup>13</sup> und danach das Betriebsverfassungsgesetz<sup>14</sup>. Hier kam es zum sogenannten 48-stündigen „Zeitungsstreik“ vom 27.-29. Mai 1952, der in der Folge zu - meist erfolgreichen - Schadensersatzforderungen der Unternehmer führte. Hier setzte sich das Arbeitgeberlager politisch wie juristisch durch, da die meisten Arbeitsgerichte den Streik als „rechswidrigen politischen Streik“ werteten.<sup>15</sup>

Im folgenden soll nun der Versuch unternommen werden, wesentliche Essentials der Begriffe „Arbeitskampf“ und „Streik“ im allgemeinen, wie „politischer Streik“ im besonderen, zu skizzieren, wie sie in einer konservativen Lesart einerseits und in einer eher auf Veränderung drängenden der Gegenseite formuliert wurden.

## 10. Die Teilnehmer des Disputs

---

<sup>13</sup>Die Schärfe der Mitbestimmungsfrage wurde aus der Erkenntnis geboren, daß gerade die Verantwortlichen der deutschen Schwerindustrie für beide Kriegskatastrophen eine große Verantwortung auf sich geladen hatten. Daraus ergab sich die große Bereitschaft, hier „Sicherungen“ über Kontrollrechte zu verankern, die eine Wiederholung solcher Entwicklungen verhindern könne. Direkt nach dem Krieg äußerte sich das in landesweiten Bewegungen für die Sozialisierung der Schlüsselindustrie, die namentlich in Hessen und NRW durch Urabstimmungen eine große Mehrheit ergab. Da diese Forderungen jedoch den wirtschaftspolitischen Vorstellungen der Besatzungsmächte zuwiderlief, entwickelte der DGB ein Mitbestimmungsmodell, das den Arbeitnehmervertretern gewisse Mitspracherechte in den Unternehmen einräumte. Darauf einigten sich zuerst Arbeitgeber und Gewerkschaften. Dieser Kompromiß wurde dann jedoch offen von der Arbeitgeberseite zur Disposition gestellt. Daraufhin mobilisierte der DGB zu einem Generalstreik und setzte sich durch.

<sup>14</sup> Hier ging es um einen Regierungsentwurf, der hinter eine Rechtsposition zurückfiel, die die Gewerkschaften bereits 1920 erkämpft hatten und der eine Reihe von Rechten, die in den neuen Länderverfassungen und in Betriebsvereinbarungen anerkannt wurden, wieder rückgängig machen sollte.

<sup>15</sup> Doch es gab auch abweichende Urteile. So das LAG Freiburg, das den Zeitungsstreik als politischen Demonstrationsstreik nicht für verfassungswidrig und nur zivilrechtlich als widerrechtlich beurteilte. Auch das LAG Berlin verneinte den politischen Charakter des Zeitungsstreiks.

Exemplarisch für Erstere sollen Definitionen der Arbeitsrechtler *Hans-Carl Nipperdey* und *Josef H. Kaiser* stehen. Die Position der Gegenseite soll in erster Linie durch die Position von *Wolfgang Abendroth* beleuchtet werden. Ferner hinzugezogen werden Beiträge des Gewerkschaftstheoretikers *Viktor Agartz* und des Arbeitsrichters *Richard Schmid*. Argumentativ ergänzt wird diese Bestandsaufnahme durch Argumente aus den Monographien von *Bernd Rütters* und *Wolfgang Tillmann*.

## 11. Die Konservativen

### 11.1 Hans-Carl Nipperdey und Rolf Dietz

Für Nipperdey - und dies halte ich für charakteristisch für die konservative Prägung seiner Begrifflichkeiten - ist die „Störung des Arbeitsfriedens“ das typische Merkmal für den Arbeitskampf. Dieser sei „die von den Parteien des Arbeitslebens vorgenommene Störung des Arbeitsfriedens mit kollektiven Kampfmaßnahmen, um durch Druck ein bestimmtes Ziel oder Fernziel zu erreichen“<sup>16</sup>. In diesem Begriff des Arbeitskampfes erscheint der Begriff des Streiks als Unterbegriff: „Streik ist die gemeinsame und planmäßig durchgeführte Arbeitseinstellung einer größeren Anzahl Arbeitnehmer innerhalb eines Berufes oder Betriebes zu einem Kampfzweck, mit dem Willen zur Fortsetzung der Arbeit nach der Erreichung des Kampfzieles oder Beendigung des Arbeitskampfes“<sup>17</sup>. Entscheidend für diese Definition ist nicht das Kampfziel und auch nicht der Adressat. Der politische Streik ist hier ein Form des Arbeitskampfes „unter den Parteien des Arbeitslebens“, geführt als „Arbeitskampf mit politischen Zielen“<sup>18</sup>. Wesentlich ist hierbei das Bild einer „befriedeten Wirtschaftswelt“, die hier offenbar sinnwidrig „gestört“ wird. *Rolf Dietz*, der auch für den Arbeitgeberverband der Metallindustrie Schleswig-Holsteins ein Gutachten über „Koalitionsrecht und Arbeitskampfrecht“ verfaßte, formulierte diese Intention - im Blick auf das Urteil des BAG vom 31.10.58 - wie folgt:

„Dabei ist bedeutungsvoll, daß die frühere Auffassung, der Tarifvertrag sei ein Waffenstillstand, mit der Funktion des Tarifvertrages in unserer Rechtsordnung und der Stellung der Koalitionen innerhalb der staatlichen Ordnung nicht verträglich ist. Aufgabe der Koalitionen ist die Befriedung und die Ordnung im eigentlichen Sinn, nicht aber der Kampf und die Gegensätzlichkeit“.<sup>19</sup> Abendroth verweist darauf, daß Nipperdey dieses

---

<sup>16</sup> Hueck-Nipperdey, 1957, S.604

<sup>17</sup> Ebenda S.610

<sup>18</sup> Ebenda S.634

<sup>19</sup> Rolf Dietz, JZ 1959, S.429

Befriedigungsanliegen bereits 1939 im BGB für den nationalsozialistischen Staat als wesentlich herausgearbeitet hatte.<sup>20</sup>

## 11.2 Josef H.Kaiser

Diesen „wirtschaftsfriedlichen“ Vorstellungen gibt insbesondere die 1955 verfaßte Schrift „Der politische Streik“ von Kaiser breiten Raum. Kaiser sieht Streiks „in dieser Zeit einer allgemeinen Restauration“ als im allgemeinen nicht populär an. „Nichtsdestoweniger“ - so der Verfasser - „sind Streiks eine latente Gefahr“<sup>21</sup>. Ihre Existenz wie Legalität sieht er analog zum „klassischen Völkerrecht, das den Krieg zulassen mußte. Der Streik, jeder Streik, gleicht darum dem Krieg, denn er ist wirklicher Kampf, eine echte Analogie zum Schauspiel des Krieges zwischen den Staaten, ein theatrum belli en miniature“<sup>22</sup>.

Kaiser führt das Streikrecht auf den liberalen Gedanken des freien Spiels der wirtschaftlichen Kräfte zurück, bei dem der Bereich der Wirtschaft als „prinzipiell staatsfreie und außerstaatliche Sphäre“ gilt. Diese Vorstellung sei mit dem modernen Staat nicht mehr vereinbar und mache daher das liberal begründete Streikrecht zu einer „Fiktion“. Kaiser wirft sodann die Frage auf, „ob die Analogie zwischen Völkerrecht und Arbeitsrecht so weit geht, daß man heute schon das Ende der staatlichen Neutralität gegenüber dem Gewerkschaftstreik ankündigen oder postulieren kann“<sup>23</sup>. Für den politischen Streik stelle sich die Frage unabweisbar, so Kaiser. Sein entscheidendes Merkmal, sei nicht in seinem Anlaß, nicht in seinen Motiven und auch nicht unbedingt in seinem Ziel zu sehen, sondern „primär durch den Adressaten“<sup>24</sup>. „Die Richtung gegen den Staat ist das entscheidende Tatsachenmerkmal des politischen Streiks“<sup>25</sup>.

Kaiser läßt keinen Zweifel darüber aufkommen, daß es einen legalen politischen Streik, in welcher Form auch immer nicht geben könne. Hier gäbe es nur „verschiedene

---

<sup>20</sup> Nipperdey schrieb dort: „Im Verfolg der revolutionären Entwicklung, die mit der Beseitigung der freien Gewerkschaften am 2.5.1933 begann, wurden 11 der bisher wichtigsten Gesetze des kollektiven Arbeitsrechts aufgehoben. Loalitionsrecht, Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung, Schlichtung und Arbeitskämpfe gehören der Vergangenheit an. Der nationalsozialistische Staat hat es für richtig gehalten, den Kollektivismus durch neue Formen des Arbeitsrechts ganz zu überwinden. Das Kollektivrecht, das aufbaute auf Koalitionen, deren Existenz durch den Gedanken des Klassenkampfes bedingt war, die in dem Partner den grundsätzlichen Gegenspieler sahen, deren Interessen notwendig im Widerspruch zu den eigenen stehen müssen, trat immer stärker in Gegensatz zu den Bedürfnissen der Volksgemeinschaft. Die Folge war steter Kampf, in dem es nur noch Waffenstillstand, aber keinen wirklichen Frieden gab“...“Es besteht eine echte deutsche sozialistische Gemeinschaft, zu der alle arbeitenden Volksgenossen, Unternehmer wie Arbeiter; ..beide schicksalsmäßig an den Betrieb gebunden sind, dessen Förderung ihrer beider Lebensaufgabe ist...“...“Das Führeramt (im Frontsoldatentum des Weltkrieges und in der Zeit des nationalsozialistischen Kampfes um die Macht herausgearbeitet) steht grundsätzlich dem Unternehmer zu.“...“Rechtswidrig handelt immer, wer gröblich gegen anerkannte Grundsätze des völkischen Zusammenlebens verstößt.“ Nipperdey in BGB 1939, Vorbemerkung 283 zu §611, Fußnote 28 in Vorbem. 284 zu §611 und Vorbem. 286 zu §611; Nipperdey, Grundfragen der Reform des Schadensrechts, in ArbBerAkDR Nr.14, S. 42,43 und Fußnote 31, S.49 ebendort.

<sup>21</sup> Kaiser, 1955, S.5

<sup>22</sup> ebenda S.7

<sup>23</sup> ebenda S.10-12

<sup>24</sup> ebenda S.14

<sup>25</sup> ebenda S.15

Intensitätsgrade der politischen Qualität eines Streiks und dementsprechend auch viele Stufen und Nuancen seiner Verwerflichkeit und natürliche verschiedene Rechtsfolgen“. Denn: „Jeder politische Streik ist in nuce eine Revolution“.<sup>26</sup>

Bei dieser Bewertung des „politischen Streiks“ bezieht sich Kaiser auch auf die Auseinandersetzung über die Rolle des politischen Streiks in der deutschen Arbeiterbewegung. Hier hört er nur die ablehnenden Stimmen, die sich mit seiner Wertung decken. Doch die Widergabe dieses Streiks ist recht unvollständig und einseitig.<sup>27</sup>

Einzigste Ausnahme ist für ihn durch das „Recht auf Selbsthilfe“ gegeben. Hieraus ließen sich ein „Recht auf politischen Streik“ sowie das „Recht auf Revolution“ ableiten. Dieser Fall sei dann gegeben, „wenn die Staatsunterworfenen gegen die Staatsgewalt selbst nur noch in der Besinnung auf die eigene Kraft Schutz suchen können“<sup>28</sup>In diesem Fall seien politischer Streik und Revolution „nicht nur als Mittel zur Verteidigung, sondern auch als Mittel zur Gestaltung der Staatsform anzuerkennen, wenn alle übrigen Mittel wegen der Verhärtung der Herrschaftsverhältnisse versagen“<sup>29</sup>

Eine solche Situation scheint ihm am ehesten dadurch vorgebeugt, daß der Staat seine Autorität beweist. Er verwirft die Idee des Staates „als dem vermittelnden Makler“, weil er Gefahr liefe, „ein hilfloser, von Interessensgruppen gedemütigter und mißhandelter Staat“<sup>30</sup> zu werden.

Die Ablehnung eines politischen Rechts unterhalb der Ebene des Widerstandsrechts wird von konservativer Seite ferner damit begründet, daß nirgendwo organisierten Interessensgruppen das Recht eingeräumt sei, auf die Staatswillensbildung Einfluß zu nehmen, als durch die dafür vorgesehenen Wege des Wahlrechts, des Petitionsrechts wie auch der Freiheit der Versammlung und Meinungsäußerung. Dies sei Nötigung des Parlaments und Einschränkung des „freien Mandats“.<sup>31</sup> Eine „Pression“ sahen konservative Verfassungsrechtler auch in der Urabstimmung, die die IG Metall in Schleswig Holstein 1956 noch während der Friedenspflicht durchgeführt hatte. Obwohl erst nach Ablauf der Frist die Arbeit tatsächlich eingestellt wurde, sahen konservative Juristen darin einen Verstoß gegen die Friedenspflicht. Der Gutachter Dietz: „Der Beschluß der Großen Tarifkommission, eine Urabstimmung einzuleiten und die Durchführung der Urabstimmung selbst, ist bereits Kampfmaßnahme und nicht wie Hessel (BB 1959,S.418) will, Vorbereitungshandlung. Sie

---

<sup>26</sup> ebenda S.29

<sup>27</sup> Der politische Streik als Kampfmittel wurde nicht nur von der Sektion der französischen Arbeiterinternationale gefordert. Auch in der deutschen Arbeiterbewegung gab es bedeutende FürsprecherInnen. Auf dem Parteitag der SPD in Jena 1905 wurde er bestätigt als Defensivwaffe, um ein „politisches Verbrechen an der Arbeiterklasse abzuwehren“ und als Offensivwaffe, mit der sich die Arbeiterklasse „ein wichtiges Grundrecht für ihre Befreiung“ erobern könne. Auch faktisch spielte er eine wichtige Rolle in der Novemberrevolution und insbesondere im Generalstreik gegen den Kapp-Putsch. Vergl. dazu Tenfelde[Hrsg] 1987, S. 240f

<sup>28</sup> ebenda S.30

<sup>29</sup> ebenda S.30

<sup>30</sup> ebenda S.35

<sup>31</sup> Vergl. dazu Forsthoff 1950, S.12, 21, 27, 29ff

bereiten nicht einen in Zukunft auszuübenden Druck vor. Sie sind selbst Pressionen und sollen Pressionen sein“<sup>32</sup>. Das Urteil des BAG v. 31.10.58 folgte diesen Überlegungen.

### 11.3 Wolfgang Tillmann

Abschließend soll noch ein Argument benannt werden, mit dem pauschal gegen das politische Streikrecht argumentiert wird: Die Bewahrung eines „innerstaatlichen Balancesystems“. Tillmann begründet es wie folgt: „Verfassungsmäßige Ordnung ist im umfassenden Sinne - der Zustand des Gleichgewichts sämtlicher innerstaatlicher Gewalten; daraus folgt, daß alle Handlungen und Maßnahmen eines dieser Glieder des Staatsverbandes, die geeignet sind, dieses Balancesystem zu gefährden oder aufzuheben, dem Grundsatz der verfassungsmäßigen Ordnung zuwiderlaufen“. Tillmanns Fazit: „Der politische Streik hebt notwendig das innerstaatliche Balancesystem der integrierenden politischen Kräfte auf und gefährdet damit den Bestand der verfassungsmäßigen Ordnung“. Das mit dem politischen Streik vor allem konfligierende Rechtsgut sei der Art 2 Abs 1 GG.

Eine nähere Begründung dafür, warum dieses „Balancesystem“ nur ohne politisches Streikrecht intakt ist und mit ihm aus dem Gleichgewicht gerät, gibt er jedoch nicht.

## 12. Die Linken

Im Gegensatz zu den konservativen Verfassungsrechtlern, die sich stark an der Sicherung des gesellschaftlichen und politischen Status Quo orientieren, stellen die den Gewerkschaften und der Linken nahestehenden Verfassungstheoretiker das Moment der gesellschaftlichen Dynamik, der Offenheit der ökonomischen Grundlagen und eine Idee von Demokratie in den Mittelpunkt ihrer Begriffe, die sich als prozeßhaft versteht und in diesem Prozeß von einer formalen zu einer inhaltlichen Demokratie voranschreiten müsse, um größere und dauerhafte Legitimität zu erhalten. Dabei fühlen sie sich den sozialen und politischen Emanzipationsinteressen der abhängig Beschäftigten auf besondere Weise verpflichtet<sup>33</sup>.

### 12.1 Hermann Heller

---

<sup>32</sup> Dietz 1960, S. 28

<sup>33</sup> Abenroth: „Das Ende der Weimarer Republik hat historisch bewiesen, daß auf lange Sicht in unserer Zeit Demokratie als bloß formale Demokratie nicht mehr möglich ist, und daß mit der formalen Demokratie auch die durch den Liberalismus entwickelten kulturellen Werte verschwinden müssen, wenn es nicht gelingt, durch Umwandlung der formalen Demokratie des Staates in die soziale der Gesellschaft einer positiven Lösung zuzusteuern. Erst im Zeichen dieser theoretischen Überlegung und der geschichtlichen Erfahrungen, die durch den Untergang der formal-demokratischen Ordnung in Italien, Deutschland, Österreich und Spanien in der Periode zwischen den beiden Weltkriegen vermittelt werden, gewinnt die politische und staatsrechtliche Analyse der Stellung der Gewerkschaften im gegenwärtigen Verfassungssystem Westdeutschlands ihren richtigen Ausgangspunkt und Standort“. Abendroth, 1952, S.642

Diese Zusammenhänge hatte bereits *Hermann Heller* in seiner Auseinandersetzung mit *Carl Schmitt* und *Hans Kelsen* herausgearbeitet und sie 1973 in der Schrift „Politische Demokratie und soziale Homogenität“ auf den Punkt gebracht:

„Gewiß, die politische Demokratie will jedem Mitglied des Staates die gleichen Einwirkungsmöglichkeiten auf die Gestaltung der politischen Einheit durch Repräsentationsbestellung gewähren. Die soziale Disparität kann aber *summum jus zur summa injuria* machen. Die radikalste formale Gleichheit wird ohne soziale Homogenität zur radikalsten Ungleichheit und die Formaldemokratie zur Diktatur der herrschenden Klasse. Die ökonomische und zivilisatorische Überlegenheit gibt den Herrschenden genügend Mittel in die Hand, um durch direkte und indirekte Beeinflussung der öffentlichen Meinung die politische Demokratie in ihr Gegenteil zu verkehren. Die finanzielle Beherrschung von Partei, Presse, Film und Literatur, gesellschaftliche Influenzierung von Schule und Hochschule, vermag sie, selbst ohne direkte Bestechung, es zu einer virtuoson Beeinflussung der bürokratischen und Wahlmaschine zu bringen, so daß alle demokratische Form gewahrt und eine Diktatur dem Inhalt nach erreicht wird. Sie ist um so gefährlicher, weil anonym und unverantwortlich. Sie macht die politische Demokratie zur Fiktion, indem sie die Form der Repräsentationsbestellung wahrt und ihren Inhalt verfälscht“<sup>34</sup>.

## 12.2 Wolfgang Abendroth

Im Gegensatz zu Nipperdey, der die „soziale Marktwirtschaft“ für eine durch das GG gebotene Form wirtschaftlichen Verhaltens hält<sup>35</sup>, beharrt Abendroth darauf, daß diese „als ein Kompromiß verschiedener politischer und sozialer Kräfte aufzufassen (sei), der ein lebendiges Integrationssystem für spätere Kompromisse der gleichen Kräfte bieten will und also der Betätigung des Gesetzgebers und der verfassungsgebenden Gewalt auch in Zukunft in bestimmten Grenzen bewußt Raum läßt“<sup>36</sup>. Eine Verfassungsverpflichtung im obigen Sinne entnimmt Abendroth aus der zentralen Verfassungsnorm des Art 20, der die BRD unabänderlich als „demokratischen und sozialen Rechtsstaat“ fixiere und dies nicht als abstraktes Postulat sondern als Gestaltungsverpflichtung begreife. Diese aus dem Art 1 Abs 3 abzuleitende Verpflichtung müsse sich inhaltlich legitimieren. Sie bezeichne sich darin, daß der Verfassungsanspruch eine ständige Aufgabe und Meßlatte sein, mit der die Verfassungsrealität in Blick auf das Ziel fortzuschreiben sei. Im Zuge dieser Fortschreibung müsse sich der „materielle Rechtsstaatsgedanke“ der Demokratie auf die Wirtschafts -und

---

<sup>34</sup> Heller, 1973, S.16

<sup>35</sup> Nipperdey, 1954, insbes. S.14f

<sup>36</sup> Abendroth, 1972, S.247

Sozialordnung ausdehnen. Die „innere Verbindung von Demokratie und Sozialstaatlichkeit“ müsse sich auch in der „Verbindlichkeit des Mitbestimmungsgedankens bei der Gestaltung des Eigentums an Produktionsmitteln und gegenüber anderen wirtschaftlichen Kommandostellen“<sup>37</sup> erweisen. In diesem Zusammenhang wehrt sich Abendroth dagegen, daß die Einflußnahme der Gewerkschaften als demokratische Massenorganisationen auf den Staat als „Herrschaft der Verbände“ bzw. „oligarchischer Interessensgruppen“ „verketzert“ werde. Er sieht darin eine „Umdeutung der liberalen Freiheitsrechte des Grundgesetzes zu Verteidigungsnormen für wirtschaftliche Privilegien durch die Rechtswissenschaft“<sup>38</sup>.

In den von den Gewerkschaften in den 50er Jahren praktizierten Formen der politischen Willensbildung und Willensäußerung sieht Abendroth kein verfassungswidriges Verhalten. Dabei widerspricht er der konservativen Auffassung vom „freien Mandat“ ebenso wie deren Begriff der „Nötigung“ parlamentarischer Organe. Auch eine Beschränkung der politischen Willensbildung auf den Wahlakt, auf Petition und auf individuelle Meinungsäußerung lehnt er ab. In den umstrittenen Arbeitsniederlegungen sieht er nicht mehr als einen politischen Demonstrationstreik, der verfassungsrechtlich legitim sei, weil er dazu diene, den politischen Entscheidungsträgern den Willen einer bedeutenden sozialen Gruppe zu verdeutlichen, damit dieser bei der Entscheidungsfindung Berücksichtigung finde. Dabei sei es der sozialen Realität der ArbeitnehmerInnen als abhängig Beschäftigte geschuldet, daß dieses Kampfmittel alternativlos sei, wenn es darum ginge der sozialen Macht und den vielfältigen Einflußmöglichkeiten ihrer sozialen Gegenspieler etwas Wirksames entgegenzusetzen.

Abendroth: „Das GG hat keineswegs eine das Volk mediatisierende Monopolstellung der Parteien zur Mitwirkung der politischen Willensbildung (Werner Weber) geschaffen. Es war vielmehr der Sinn des Art 21 GG, am Beispiel der politischen Parteien die innere Einheit zwischen dem Volk, seinen realen politischen Kräften und seinen Repräsentativ-Organen deutlich zu machen, und gleichzeitig die Parteien wegen ihrer besonders wichtigen Funktionen in bestimmten Fragen zu privilegieren. Dadurch wird die ursprüngliche Lehre vom freien Mandat (art 38 Abs 1) faktisch und rechtlich modifiziert“<sup>39</sup>

Abendroth: „Die Formen der durch das GG weder ge- oder verbotenen Einwirkung der sozialen Gruppen zwecks Übermittlung ihrer Auffassung an den Staat und seine Organe sind durch die konkrete Lage der einzelnen Gruppen bestimmt...die Arbeitnehmer und ihre Organisationen sind demgegenüber auf die Demonstrierung ihres demokratischen Gewichts durch kollektives Handeln angewiesen. Dessen klassische Form ist die kollektive Arbeitseinstellung, der Streik kann als

---

<sup>37</sup> Ebenda S. 123

<sup>38</sup> Ebenda S.58-59

<sup>39</sup> Ebenda S. 227



befristeter Demonstrationsstreik nicht als verfassungswidrig angesehen werden, egal in welchem Umfang er auch geführt wird“<sup>40</sup>.

Abendroth: „Den sozialen Gruppen kann daher vor der Entscheidung des Parlaments nicht verwehrt sein, die Übereinstimmung der Willensbildung der Führung einer Koalition, der Koalition selber und der sozialen Gruppe, die sie vertritt, und endlich ihre soziale Macht zu demonstrieren. Eine derartige Demonstration ist dann gegen den sozialen Gegner dieser Gruppe gerichtet, um ihr Kräfteverhältnis zu diesem zum Ausdruck zu bringen, aber an das Parlament adressiert, damit sie bei der Willensbildung des Parlaments Berücksichtigung finden kann...Im konkreten Falle ...schienen derartige Aktionen..um so mehr geboten, als nach ihrer Auffassung die öffentliche Meinung, wie sie in der Presse zum Ausdruck gelangte, mit der öffentlichen Meinung, die sich bei den Massen der Arbeitnehmer gebildet hatte, nicht in Übereinstimmung stand“. Deshalb „konnte die Gewerkschaftsführung die von ihr behauptete Divergenz zwischen öffentlicher Meinung der Presse und öffentlicher Meinung des Volkes nur durch Aktionen zum Ausdruck bringen, die diese öffentliche Meinung der Majorität der Arbeitnehmer augenfällig machten“<sup>41</sup>.

Abendroth ist der Auffassung, daß „demonstrativer Druck“ nicht der Demokratie abträglich sei, sondern daß dieser eine notwendige Folge der in der Gesellschaft vorhandenen gegensätzlichen Interessen sei. Die Forderung nach einer „freien Verhandlung“ ohne „sozialen Druck“ sei eine Fiktion und nur als „totalitäre Diktatur“ realisierbar.<sup>42</sup>

Nach einer Bewertung des Generalstreiks des ADGB gegen den Kapp-Putsch 1920, den er insgesamt - im Gegensatz zu Kaiser<sup>43</sup> - als demokratisch legitimen politischen Kampfstreik behandelt. zieht er sein Resümee zur Frage der Verfassungsmäßigkeit des politischen Streiks:

„ Ist also der an die Staatsorgane appellierende Streik als unbefristeter, auf unmittelbaren Erfolg gerichtete Kampfstreik bei unmittelbarer Bedrohung der demokratischen Grund-

---

<sup>40</sup> Ebenda S. 228-229

<sup>41</sup> Ebenda S. 213-215

<sup>42</sup> Abendroth: „Ideologischer, psychologischer und propagandistischer, mindestens auch demonstrativer Druck ist in einer Demokratie offensichtlich nicht verboten und kein Hindernis „freier“ Verhandlungen, sondern als notwendige und unvermeidliche Folge der gegensätzlichen Interessen in der gegenwärtigen Gesellschaft zur Grundlage des Gleichgewichtssystems der öffentlichen Gewalt geworden,... wie er in der kapitalistischen Marktgesellschaft, die idealtypisch auf Konkurrenz beruht, das Balancesystem der Wirtschaftsgesellschaft bestimmt. Daher ist auch zivilrechtlich gesehen nicht jede Drohung, sondern nur die >widerrechtliche< Drohung diskriminiert...Zudem stellt das gesellschaftliche Beschäftigungsmonopol der Arbeitgeber realiter einen stärkeren sozialen >Druck< dar, als die Arbeitskämpferwägungen innerhalb der Arbeitnehmerkoalition, die nur für den Fall angestellt werden, daß der Arbeitskampf beginnen solle, wenn keine Friedenspflicht mehr besteht...diese Fiktion der Ausschaltung von Druck war vielmehr eines derjenigen Mittel, die durch Vernichtung >einer< Komponente im Kräfteparallelogramm der modernen Gesellschaft (nämlich der Gewerkschaften) deren Umwandlung in eine totalitäre Diktatur gefördert haben.“  
Abendroth, 1972, S.267-268

<sup>43</sup> Kaiser unterteilt den Generalstreik in zwei Abschnitte. Dessen erster, der bis zur Aufgabe der Putschisten reicht und dessen zweiter, der mit der tatsächlichen Arbeitsaufnahme beendet wurde. Den ersteren hält er für verfassungsgemäß, während er den zweiten als „rechtswidrigen politischen Angriffsstreik“ bewertet. Diese Wende sieht er darin, daß die aufständische Bevölkerung die Wiederaufnahme der Arbeit mit verfassungsgestaltenden Forderungen verband, die eine Wiederholung eines derartigen Staatsstrechts in Zukunft erschweren sollten. Vergl. Kaiser, 1955 S. 33. Abendroth sieht darin eine zwingendes Gebot und eine Stabilisierungsmaßnahme der Demokratie.

ordnung zu deren Bewahrung zulässig, so ist er als befristeter Demonstrationsstreik unbeschränkt zulässig, so lange und soweit ihm keine gesetzlichen Normen entgegenstehen. Er ist insbesondere bei Problemen des Art 9 Abs 3 GG gerechtfertigt, und nicht verboten, weil er die Gesetzgebungsorgane zu keinem Tun oder Unterlassen nötigt, sondern ihnen lediglich die reale Einschätzung der Willensbildung der Arbeitnehmer möglich macht<sup>44</sup>.

Das Prinzip „nur Gleiches gleich, jedoch Ungleiches ungleich zu behandeln“ ist ein anerkannter Satz der Rechtssprechung. Die unterschiedlichen Antworten, die auf die Frage gegeben werden, ob der politische Streik eine verfassungsmäßige Geltung beanspruchen soll, haben auch mit der Anwendung dieses Prinzips auf die gesellschaftliche Realität der Bundesrepublik zu tun. Es ist wohl letztlich der eigene soziale Standort und die damit einhergehende Wahrnehmung dieser Realität, die zu unterschiedlichen Schlüssen führt: Für die einen befinden sich die sozialen Kräfte in einer Machtbalance und daher wollen sie diese wie ihre Kampfmittel „als gleich“ behandeln.<sup>45</sup> Für die anderen besteht dieses Machtgleichgewicht nicht, sondern sie sehen ein strukturelles Übergewicht der „Selbständigen“ gegenüber den abhängig Beschäftigten, so daß diese Pole als als ungleich erscheinen. Daraus resultiert dann die Forderung, daß auch die Kampfmittel der Ungleichen ungleich behandelt werden. Vor diesem Hintergrund fordern Letztere auch eine generöse Auslegung des Streikrechts, um damit die - aus ihrer Sicht - strukturelle Hegemonie der Arbeitgeber zu mindern und um zu verhindern, daß aus struktureller wirtschaftlicher Hegemonie eine politische Diktatur auf Kosten der abhängig beschäftigten Mehrheit wird.<sup>46</sup> Diese Tendenz sieht Abendroth durch eine „natürliche Affinität“ der „obrigkeitlichen

---

<sup>44</sup> Ebenda S.225

<sup>45</sup> Eine eindeutige Parität mit einer leichten Schlagseite zum Gewerkschaftsstaat sieht die eher konservative Richtung. Entsprechend fordern ihre Vertreter eine möglichst restriktive Regelung des Streikrechts.

So schreibt Weber: „Die Frage ist freilich, ob man Parteien, Kirchen, Gewerkschaften und wirtschaftliche Interessenverbände überhaupt in einem Atemzug nennen dar, da doch offensichtlich die Methoden, mit denen sie ihren Willen im politischen Bereich zum Ausdruck bringen, sehr verschiedenartig sind...Vorab wird man hervorheben müssen, daß alle erwähnten Organisationsgebilde ungefähr paritätisch Einfluß auf die öffentliche Meinungsbildung haben..Daneben haben einige der genannten oligarchischen Gebilde noch ihre spezifischen Ansatzmöglichkeiten. Wie stark die Gewerkschaften durch ihre Lohnpolitik, durch Streik und Streikdrohung in der Wirtschaftspolitik und in allgemeinpolitischen Fragen ihren Willen durchzusetzen vermögen, bedarf keines Nachweises“ Weber, 1949, S.52-53 Weber verfaßte auch ein Gutachten für den Arbeitgeberverband der Metallindustrie Schleswig-Holsteins, in dem er sich gegen die Verfassungsbeschwerde der IG Metall und für die restriktive Auslegung von „Kampfmaßnahmen“ bei Friedenspflicht aussprach. Weber 1959, S. 16f.

<sup>46</sup> Die Ungleichbehandlung ungleicher Machtgruppen fordert Abendroth mit den Worten „Es dient sicherlich keiner Klärung der wirklichen Probleme, wenn hier soziale Gruppe gleich soziale Gruppe gesetzt wird und alle gleichmäßig die Etikette >Pressure Group< erhalten“. Abendroth, 1952, S.646

Die These der strukturellen Hegemonie formuliert Abendroth wie folgt: „Auch bei voller Aufrechterhaltung der sozialen und politischen Struktur des klassischen liberalen Staates führt, wie Erich Fechner zutreffend darlegt, dessen soziale Eigengesetzlichkeit zur faktischen Beseitigung des Moments der Vertragsfreiheit für die Majorität der Glieder der Gesellschaft, die an Monopole und Oligopole der formell privaten Wirtschaftsführer ausgeliefert wird und damit auch die Möglichkeit verliert, künftige Entwicklungen mitzubestimmen und vorauszusehen“. Abendroth, 1972, S.131

Zu dieser „sozialen Eigengesetzlichkeit“ und ihrer marginalisierenden Wirkung kommt für Abendroth noch eine zusätzliche Bedrohung auf der politischen Ebene: Denn „gerade in politischen Krisenzeiten werden die Inhaber nicht demokratisch legitimierter ökonomischer Machtpositionen stets dazu neigen, die demokratische Organisation des politischen Gemeinwesens aufzuheben, um die bevorstehende Bedrohung ihrer Machtpositionen durch demokratische Willensbildung im Staate auszuschalten“. Abendroth, 1972, S.124

Gegenspieler der Demokratie im Staat“ mit den „Vertretern der großen wirtschaftlichen Interessen“<sup>47</sup> gegeben. Demgegenüber sieht er in den Gewerkschaften die „natürlichen Hüter der Demokratie und jener Zielsetzungen, die in Art. 20 und 28 des GG der BRD enthalten sind“<sup>48</sup>. Abendroth begründet dies so: „Sie (die Gewerkschaften) können selbst das wirtschaftliche Interesse ihrer Mitglieder an besseren Lebensbedingungen nur vertreten, wenn die politische Demokratie gesichert bleibt, wie ihnen die Erfahrungen mit den Obrigkeitsstaaten alter Prägung und den totalitären Systemen vor Augen geführt haben. Die demokratische Zielsetzung ist ihnen daher notwendig immanent, solange sie ihr eigenes Wesen nicht preisgeben wollen“<sup>49</sup>.

### 12.3 Richard Schmid

Für ein Recht auf politischen Streik plädierte auch Richard Schmid, der 1954 eine öffentliche Debatte zu diesem Thema in den „Gewerkschaftlichen Monatsheften“ eröffnete. Die Folge war konservativer Dauerbeschuß und der Versuch der Amtsenthebung.

Schmid vertritt - ähnlich wie Abendroth in dieser Frage - zuerst den Standpunkt, daß die Unterscheidung zwischen „politischem“ und „unpolitischem“ Streik recht konstruiert sei, da jeder Streik vom Motiv wie Wirkung her „öffentlich“ sei und auch an den Staat appelliere. Daher erscheine ihm die Trennung zwischen einem „arbeitsrechtlichen“ und einem „politischen“ Streik kaum nachvollziehbar. Die Übergänge seien fließend, z.B. schon, wenn Fragen des Urlaubs einen ganzen Industriezweig oder alle Erwerbstätigen betreffe. Zwar sei der politische Streik ein mit äußerster Vorsicht zu dosierendes Kampfmittel, doch seine Klassifizierung in „erlaubt“ und „verboten“ halte er für falsch und ganz im Sinne der obrigkeitlichen Tradition Deutschlands. Diese Tradition lasse die Deutschen ständig nach der Genehmigung durch die Obrigkeit fragen, statt die Selbstverantwortung in der Sache zu suchen. Die Geschichte des Streiks, die auch große Kapitel des politischen Streiks enthält, zeige, „wie oft es eines Druckes der Arbeiterorganisation bedurft hat, um von dem formalen Recht des Staates, das ein materielles Unrecht war, loszukommen“<sup>50</sup>. Schmid sieht hier eine „Spannung zwischen Geschichte und positivem Recht“, in der historischer Fortschritt allzuoft nur durch das Umwerfen des jeweils positiven Rechts möglich gewesen sei.<sup>51</sup> Auch den Vorwurf der Konservativen, der politische Streik sei „Gewalt“, hält Schmid für absurd. Der

---

<sup>47</sup> Abendroth, 1952, S.645

<sup>48</sup> Ebenda S.648

<sup>49</sup> Ebenda S.647

<sup>50</sup> Schmid, 1954, S.7

<sup>51</sup> Schmid schreibt: „Daß Fortschritte und Reformen, seien sie historisch noch so notwendig, sich in der Regel gegen das positive Recht wenden und dieses Recht gegen sie, liegt eigentlich in der Natur der Sache. Der politische und ökonomische Fortschritt besteht zu einem guten Teil darin, daß das Recht sich anpaßt.“ Schmid 1954, S.2

politische Streik ist für ihn geradezu ein Musterfall des gewaltlosen Widerstands, den man höchstens als „gewaltig“ nennen könne. Ferner habe er einen großen Vorzug. Er sei öffentlich. „Die Demokratie lebt von der Öffentlichkeit und stirbt an der Heimlichkeit“<sup>52</sup>. Auch Schmid sieht eine Bedrohung der Demokratie nicht in den Organisationen der abhängig Beschäftigten, denen er großzügig Raum lassen will, sondern durch das politische Gewicht, das die Unternehmer im Staat haben und das „ihre Bedeutung im wirklichen demokratischen Sinne weit übertrifft“<sup>53</sup>.

Schmids Credo zur Frage des politischen Streiks lautet: „Die Arbeiterschaft kann nicht heute auf ein Kampfmittel verzichten, das in der Vergangenheit eines der wichtigsten und wirksamsten Mittel im Ringen um ihre Lebensinteressen, um ihre demokratischen Rechte und um die jeweils fälligen oder überfälligen Reformen war, die die Entwicklung des Kapitalismus notwendig gemacht hat“<sup>54</sup>. Ein Verfassungsrecht, das dieses Recht nicht garantiere, erreiche nur das Gegenteil. Als Kronzeugen für diesen Gedanken bemüht er den konservativen englischen Staatsphilosophen Edmund Burke, der 1791 gesagt hatte:

„Ein Staat ohne die Mittel zu seiner Änderung ist ohne die Mittel zu seiner Erhaltung. Ohne die Mittel zur Änderung riskiert er geradezu den Verlust desjenigen Teils der Verfassung, den zu erhalten ihm am meisten am Herzen lag“<sup>55</sup>.

#### 12.4 Alfred Weber

Auch Alfred Weber möchte den Gewerkschaften ein Recht zum Generalstreik geben, als „zusätzliche Versicherung“ der Demokratie gegen diktatorische Kräfte. Ausgehend von einer Kritik der deutschen Staatshörigkeit<sup>56</sup> formuliert er Anforderungen an das „politische Streikrecht“: „Damit sie ein Recht haben (ein inneres und nicht bloß ein äußeres) zu ihren Aktionen, müssen die Ziele dieser Aktionen technisch praktikabel und sachlich tragbar sein. Einen absoluten Richter darüber, ob diese Dinge vorliegen, ob also Utopisches und Unmögliches von den Gewerkschaften verlangt wird, oder Förderliches und Nützlichendes, gibt es nicht: abgesehen davon, daß das die Praxis ergeben muß, ist der einzige Richter, der dafür zur Verfügung steht, die öffentliche Meinung, jedenfalls aber nicht irgendein nur nach Paragraphen urteilender Jurist“<sup>57</sup>. Denn: „Bei den damit zusammenhängenden Fragen eines eventuellen Generalstreiks ist das Verhalten der Öffentlichkeit vollends das Zünglein an der Waage. Kein solcher Streik kann gegen den Willen der bereiten Massen von Erfolg sein,

---

<sup>52</sup> Ebenda S.8

<sup>53</sup> Schmid: „Diese Umstände sind es, die eine rein formale Demokratie, nicht vom Volke, sondern von den Inhabern des besseren, erfahreneren, also teureren Werbeapparats auszugehen“. Ebenda S. 8

<sup>54</sup> Ebenda S.2

<sup>55</sup> zit. in Schmid 1954, S.2-3

<sup>56</sup> Weber verdeutlicht dies an folgendem Hegelzitat: „Alles ist in den Staat eingeschlossen, alles kann aus dem Staat, aus dem Staatsaufbau heraus beurteilt werden. denn der Staat ist die inkarnierte Vernunft, und außerhalb dieser Vernunft gibt es nichts Legitimes auf der Erde“. zit in Weber, 1954, S.9

deren gesamte Existenz, soweit sie in den Lebensapparat verflochten ist, hier ja durch den Streik unmittelbar mit Stilllegung bedroht ist“.<sup>58</sup>

## 12.5 Viktor Agartz

Aus einer Emanzipationsperspektive betrachtet auch Agartz das Verhältnis von Gewerkschaften und Staat. Das Ziel der Volkssouveränität sei nach Rousseau nicht die Herrschaft einer Mehrheit über eine Minderheit, sondern die Geltung des allgemeinen Willens. Diesen „allgemeinen Willen“ sieht er in der bürgerlichen Demokratie nur als „formales Ordnungsprinzip“ realisiert. Denn „sozialen Betrachtungen in bezug auf die Grundsätze der Produktion und der Verteilung“ stünde das System fremd gegenüber. Deshalb müsse es „das gewerkschaftliche Anliegen (sein), eine Rechtsgleichheit zu schaffen, die nicht durch die wirtschaftliche Macht einer Minderheit unterhöhlt ist. Diese Vorstellung müsse sich notwendigerweise mit dem Prinzip des heutigen Staates im Gegensatz befinden und teilweise kollidieren“<sup>59</sup>. Konsequenz ist für ihn eine systemtransformierende Politik:

„Insofern ist die Gewerkschaftsbewegung eine außerparlamentarische Kraft, die sich im außerparlamentarischen Raum bewegen muß. Aus dieser außerhalb der Ordnungsprinzipien des kapitalistischen Staates wirkenden Kraft erklärt sich die Notwendigkeit gewerkschaftlicher Aktionen, die sich aus dem Wesen des Staates und den gewerkschaftlichen Aufgaben trotz formaler Illegalität soziologisch als legal notwendig erweisen“<sup>60</sup>.

Agartz, der als Kopf des marxistischen Flügels des damaligen DGB galt, wurde kaltgestellt. Auch Abendroth, der nach dem Krieg der SPD angehörte, wurde in den 60er Jahren Opfer des „Unvereinbarkeitsbeschlusses“, da er sich mit dem SDS gegen seinen Ausschluß aus der SPD solidarisierte. Die von ihm begründete politische Verfassungslehre hatte und hat jedoch bis heute in den Gewerkschaften - insbesondere auf dem linken Flügel - noch Vertreter.

## 12.6 Bernd Rütters

Eine dem Gewerkschaftslager zwar nahestehende aber doch vorsichtigere Position in dieser Kontroverse nimmt Bernd Rütters ein. Sie ist seiner Dissertation - die umfanglichste Monographie zu dieser Frage - mit dem Thema „Streik und Verfassung“ entnommen. Anders als Abendroth u.a. hält er - ganz im Sinne der konservativen Verfassungs-

---

<sup>57</sup> Weber, 1954, S.15

<sup>58</sup> Ebenda S. 27

<sup>59</sup> Agartz, 1952, S.460

<sup>60</sup> Ebenda S. 468

interpretation - eine klare Trennung zwischen einem „arbeitsrechtlichen Streik“ und einem „politischen Streik“ für notwendig. Der arbeitsrechtliche Streik stehe „als Einrichtung der sozialen Selbstverwaltung im Sozialstaat“ unter Verfassungsschutz. Es obliege der Staatsgewalt darüber zu wachen, daß sich nicht hinter der Berufung auf dieses Recht ein Angriff auf die verfassungsmäßige Ordnung verberge.

Davon unterschieden sei der politische Streik, der sich vom ersteren durch seine „Adressierung“ an den Staat und durch das Merkmal der „Gefährdung der staatlichen Ordnung“ unterscheidet.<sup>61</sup> Den politischen Streik differenziert er wesentlich in den „politischen Kampfstreik“ und den „politischen Demonstrationstreik“. Ersterer sei dann legal, wenn er als Verteidigungstreik zum Schutz der Verfassung oder in Ausübung eines verfassungsimmanenten Widerstandsrechts durchgeführt werde. Der „politische Demonstrationstreik“ gewinne seine grundsätzliche Rechtfertigung aus seiner „verfassungsmäßigen Funktion der demonstrativen Interessensrepräsentanz“<sup>62</sup>. Hier sieht er jedoch die Gefahr eines Mißbrauchs als besonders groß. Für diese „normative Einschätzung“ stand - wie bereits oben dargelegt - ein spezifisches Bild der Kräfteballance der „Sozialpartner“ in der damaligen bundesrepublikanischen Gesellschaft Pate.<sup>63</sup> Rütters argumentiert gegen eine als „schrakenlos mißverstandene Koalitionsfreiheit“ und einen Begriff von Demokratie, der in seinen Augen zum „offenen sozialen Bürgerkrieg“<sup>64</sup> und wirft den Gewerkschaftstheoretikern deshalb vor die „Gefahr des äußersten Staatsnotstands“ zu verharmlosen und bezichtigt sie, „altes klassenkämpferisches Gedankengut“<sup>65</sup> zu konservieren.

Der für meine Begriffe nach stärkste und überzeugendste Beitrag von Rütters zum diskutierten Problem besteht in seiner Begründung für „ein Recht auf Revolution“, das sich von der Position Kaisers und *Jellineks* vor allem darin unterscheidet, daß er die legitime Wahrnehmung eines solchen Rechts mit den gleichen Kriterien beurteilt, wie alle Formen politischer Einflußnahme unterhalb dieser Ebene.

Jellinek vertritt die These, daß Revolutionen als „Bildung neuer Staatsgewalten“ auf Vorgängen beruhen, „die jede Möglichkeit rechtlicher Qualifikation von vornherein

---

<sup>61</sup> Rütters, 1960, S.144

<sup>62</sup> Ebenda S.144

<sup>63</sup> „Niemand wird ernstlich bestreiten wollen, daß die beiden großen Sozialgruppen der Arbeitgeber und Arbeitnehmer an Eifer und Erfindungsreichtum bei der Einflußnahme auf den politischen Gestaltungsprozeß einander nicht nachstehen“... Die eingesetzten Mittel unterscheiden sich infolge einer weitgehenden organisatorisch-soziologischen Angleichung der Sozialpartner während der Entwicklung zur sozialen Selbstverwaltung normalerweise nur noch in Nuancen, die wesentlich aus den abweichenden historischen Haltungen und Zielen zu verstehen sind, wenn einmal von Arbeitskämpfungsmitteln abgesehen wird...Diese Wirklichkeit zeigt eine äußerst dynamische Expansion aller gesellschaftlicher Gruppen in den Raum der pol. Entscheidung; ...die zur Abwehr empfohlene generelle Anerkennung des pol. Streiks würde die Entwicklung zur Oligarchie juristisch legitimieren... Das Ergebnis wäre eine Diktatur der siegenden Gruppe, statt der Integration der unterschiedlichen Interessen“. Rütters, 1960, S.124-125

<sup>64</sup> Ebenda S.119

<sup>65</sup> Ebenda S.121

ausschließen“. Während er ansonsten sämtliche politischen Vorgänge einer normativen Bewertung unterwirft, beurteilt er Revolutionen nur unter dem Gesichtspunkt der Machthabe, des Erfolgs oder Mißerfolgs.<sup>66</sup> Desgleichen verfährt auch Kaiser. Diese Herangehensweise bedeutet im Kern einen Bruch mit einem normativen Verfassungsverständnis, das staatliches Handeln unter dem Primat des Schutzes und der Verwirklichung der Menschenrechte zu sehen hat. Es ist die Handschrift Carl Schmitts, die ihn hier leitet, der die Frage der Legitimität von Herrschaft mit der Macht, dieser Geltung zu verschaffen rechtfertigen will.<sup>67</sup>

Ein „Recht auf Revolution“ ergibt sich demgegenüber für Ruethers, wie bei der Beurteilung anderer Rechte auch, aus der Anerkennung „rechtlicher Wertungen außerhalb der positiven Rechtsordnung“, die in der Tradition des „Naturrechts“ „unabdingbare, vorstaatliche Rechtsgrundwerte“ sind. Diese Rechtsgrundwerte stünden über jeder „formalen legislativen Rechtsordnung“. „Ihre Würde und ihr innerer Wert kann nur darin bestehen, daß sie die Idee der Gerechtigkeit in einer den Lebensverhältnissen der Zeit angemessenen Weise zu verkörpern sucht“<sup>68</sup>. Für Rüthers „gibt (es) eine Grenze, an der das positive Gesetz aufhört Recht zu sein und Geltung beanspruchen zu können. In solchen Fällen ist die Revolution nichts anderes als der unmittelbare Ausdruck eines ursprünglichen Willens zum Recht, zur Gerechtigkeit“<sup>69</sup>. Den „materiellen Kern“ dieses Begriffs von Gerechtigkeit beschreibt er dann so: „Es sind dies die Rechtsfiguren des bedingten Herrschervertrages (Rechtsbindung der Herrschermacht), der unveräußerlichen Menschenrechte (Würde und Personenhaftigkeit des Menschen) und der überpositiv gebundenen Volkssouveränität“<sup>70</sup>. Wenn die Rechtswissenschaft die Herrschermacht nicht durch einen „machtbestimmten, wertfreien Rechtsbegriff“<sup>71</sup> juristisch rechtfertigen wolle, könne sie dies nur durch die Bindung des positiven Rechts an überpositive Grundwerte.

Diese Bindung sieht er im Grundgesetz der BRD gegeben. Dieses bekenne sich in Art 1 Abs 2 zu den „unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten als Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft, des Friedens und der Gerechtigkeit in der Welt“<sup>72</sup>. Diese Menschenrechte seien der verfassungsrechtlichen Begründung weder fähig noch bedürftig und sie stellten auch „immanente Grenzen des Prinzips der Volkssouveränität“<sup>73</sup> dar. Konsequenz für die verfassungsmäßige Ordnung: „Wenn der Staat die Existenz allgemein-

---

<sup>66</sup> Jellinek, 1920, S.342

<sup>67</sup> Vergl. Schmitt, 1932, S.34

<sup>68</sup> Ebenda S.98

<sup>69</sup> Ebenda S.98

<sup>70</sup> Ebenda S.113

<sup>71</sup> Ebenda S.113

<sup>72</sup> Beck-Texte, GG, 1971, S.29

<sup>73</sup> Rüthers, 1960, S.110

ster naturrechtlicher Grundsätze bejaht, kann er ein Widerstandsrecht >gegen sich selbst< in seiner Rechtsordnung theoretisch nicht leugnen“<sup>74</sup>.

### 13. Der Ausgang des Streits - eine Zwischenbilanz

Soweit die Darstellung der politischen Kontroverse um den Charakter des Koalitionsrechts, die Verfassungsmäßigkeit des politischen Streikrechts und seine Vereinbarkeit mit der Demokratie.

Betrachtet man vor diesem Hintergrund noch einmal das gegenwärtig interpretierte Verfassungsrecht, so wird m.E. zweierlei deutlich:

Die „wirtschaftsfriedlichen“ Vorstellungen über die Ausübung des Koalitionsrechts haben in das Verfassungsrecht nur sehr begrenzt Eingang gefunden. Das Bekenntnis zu einer notwendig konfliktorientierten Austragung des Widerspruchs zwischen Lohnarbeit und Kapital wird - wenn auch begrenzt auf das arbeitsrechtliche Terrain - vom Kommentar anerkannt. Hierin heißt es z.B. zu den Aufgaben der Koalitionen:

„Deren Aufgabe ist es, die gegensätzlichen Interessen von organisierter Arbeitnehmerschaft und Arbeitgeberschaft zu definieren, im antagonistischen Interessenskampf zur Geltung zu bringen und auf diese Weise zum kontradiktorischen Interessenausgleich zu gelangen“<sup>75</sup>.

In dieser Frage haben wohl am ehesten die Vorstellungen der Gewerkschaften in das gegenwärtige Verfassungsrecht Eingang gefunden.

Bei der Ausübung des Streikrechts über den arbeitsrechtlichen „Kernbestand“ hinaus jedoch wurden ihre Vorstellungen zugunsten einer - auch im europäischen Vergleich ungewöhnlichen - stark restriktiven Regelung dieses Rechts abgeblockt.

### 14. Juristische Differenzen als Ergebnis differierender politischer Bewertungen

---

<sup>74</sup> Ebenda S.112

Die grundsätzlichen Überlegungen von Rütters über einen „Dualismus zwischen außerpositivem und positivem Recht“<sup>74</sup> haben ihre Gültigkeit jedoch nicht nur im Falle des verfassungsmäßig garantierten Widerstandsrechts im Falle des „Staatsnotstands“ nach Art 20 Abs 4. Ein solcher Widerspruch ist durch den Kernbestand der Verfassung generell geboten. Es ist lebendiger „Verfassungsschutz“ und umso erfolgreicher, je früher er sich möglichen Deformationen des Verfassungsauftrags entgegenstellt. Eine großzügige Regelung des Rechts auf politischen Streik schafft die besten Voraussetzungen dafür, daß bereits zu einem frühen Zeitpunkt Entwicklungen unterbunden werden können, die als Eintrittsvoraussetzungen für den Art 20 Abs 4 gelten: Daß andere Abhilfe nicht (mehr) möglich ist.

<sup>75</sup> Maunz/Dührig, 1983, S. 9,112



Wie bereits dargestellt bin der Auffassung, daß die Beurteilung der Frage dieser Hausarbeit letztlich eine normative ist und sich nicht formaljuristisch beantworten läßt. Sie differieren letztlich aufgrund verschiedener sozialer Interessen und politischer Standorte. Ob und in wieweit sie Eingang in das Verfassungsrecht finden, ist eine Frage der Hegemoniefähigkeit der konkurrierenden und konfligierenden politischer Kräfte.

Ausgehend von einer sich im Wesentlichen mit den vorgetragenen Positionen der Gewerkschaften deckenden Einschätzung der sozialen Kräfteverhältnisse und ihrer politischen Gestaltungsmacht in der bundesrepublikanischen Gesellschaft teile ich auch ihre Argumente in Bezug auf das politische Streikrecht. Insbesondere scheint mir die zügige Legalisierung des politischen Demonstrationstreiks unerlässlich.

## 15. Das politische Streikrecht - „Geburtshelfer“ und „Lebensversicherung“ der Demokratie

Die neuzeitliche Geschichte - von den Massenstreiks für das allgemeine Wahlrecht bis zu den aktuellen Streiks der italienischen Gewerkschaften gegen einen „Durchmarsch“ diktatorischer und demokratiefeindlicher Kräfte in den staatlichen Institutionen kennt dutzende von Fällen, in denen die ArbeitnehmerInnen und ihre Organisationen mittels des politischen Streiks die Demokratie erkämpfen, verteidigen und stabilisieren. Der politische Streik ist also einmal so etwas wie eine „Lebensversicherung“ der Demokratie, und - soweit sie noch nicht „das Licht der Welt“ erblickt hat, - vielerorten auch ein unerlässlicher „Geburtshelfer“. Dafür stehen in den 80er Jahren die Erfahrungen von Ländern wie Polen, Südafrika, Südkorea und Brasilien. Die mutigen Arbeitsniederlegungen der südafrikanischen Bergarbeiter, der südkoreanischen und polnischen Schiffbauarbeiter oder der brasilianischen Metallarbeiter stehen dafür beispielhaft.

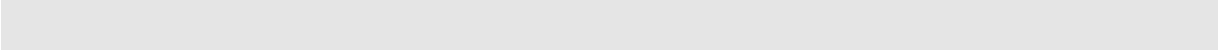
Wolfgang Abendroth hat den Zusammenhang von „Arbeitnehmerinteressen“ und „Demokratie“ 1953 in einem Artikel des „Gewerkschafters“ so formuliert:

„Der Kampf um das Streikrecht ist also seinem Inhalt nach nicht nur ein Kampf um die Interessen der Arbeitnehmer. An dieser Frage zeigt sich vielmehr erneut, daß die Arbeitnehmer in ihren Interessen notwendig gleichzeitig das Gesamtinteresse der Demokratie vertreten und daß sie, wenn sie in derartigen grundsätzlichen Fragen auf energische Vertretung ihrer eigenen Interessen verzichten, unvermeidlich gleichzeitig die Demokratie gefährden“<sup>76</sup>.

---

<sup>76</sup> Abendroth, 1953, S.10

Die Richtigkeit und Aktualität dieses von Abendroth vor über 40 Jahren formulierten Zusammenhangs steht für mich auch heute außer Zweifel.



## 16. Bibliographie

- Abendroth, Wolfgang 1952 Zur Funktion der Gewerkschaften in der westdeutschen Demokratie, in: Gewerksch. Monatshefte, 11/1952, Frankfurt
- Abendroth, Wolfgang 1953 Der Kampf um das Streikrecht, in: Der Gewerkschafter, 2/1953, Frankfurt
- Abendroth, Wolfgang 1972 Antagonistische Gesellschaft und politische Demokratie, Neuwied
- Agartz, Viktor Zur Situation der Gewerkschaften im liberal-kapitalistischen Staat, in: Gewerksch. Monatshefte, 8/1952
- Beck-Texte, 1971 Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland
- Dietz, Rolf in: JZ, Jahrgang 1959
- Dietz, Rolf 1960 Koalitionsfreiheit und Arbeitskampf (Gutachten), München
- Forsthoff, Ernst 1950 Zur verfassungsrechtl. Stellung und inneren Ordnung der Parteien; in: Die politischen Parteien im Verf.recht, Tübingen
- Heller, Hermann 1932 Staatslehre, Leiden
- Heller, Hermann 1973 Politische Demokratie und soziale Homogenität, in: Grundprobleme der Demokratie, Darmstadt
- Hueck-Nipperdey 1957 Lehrbuch des Arbeitsrechts, Berlin/Frankfurt
- Jellinek, Georg Allgemeine Staatslehre, München, 1932
- Kaiser, Josef H. 1955 Der politische Streik, Berlin
- Krit.Wörterbuch des Marx. Bd. 6 „Recht“, Hamburg 1987
- Marx-Engels-Werke Karl Marx: Kritik des Hehelschen Staatsrechts ; Debatten über
- MEW Bd 1 die Preßfreiheit
- Maunz/Dührig Grundgesetz-Kommentar, München, 1983
- MEW Bd 19 Kritik des Gothaer Programms
- MEW Bd 21 Thesen über Feuerbach
- MEW Bd 3 Karl Marx: Die Deutsche Ideologie
- Nipperdey, Hans-Carl 1954 Die soziale Marktwirtschaft in der Verfassung der BRD, Karlsruhe
- Rüthers, Bernd Streik und Verfassung, Köln 1960
- Schmid, Richard Zum politischen Streik, in: Gewerksch. Monatshefte, 1/1954
- Schmitt, Carl Der Begriff des Politischen, Berlin, 1932
- Tenfelde, Klaus [Hrsg.] Geschichte der deutschen Gewerkschaften, Köln 1987
- Tillmann, Wolfgang Politischer Streik und Verfassung, Bonn, 1958
- Weber, Alfred Staat und gewerkschaftliche Aktion, Köln, 1954

Weber, Werner 1959

Die recht. Bewertung der Verf.beschw. d. IGM, Göttingen