

Wie effizient sind Tarifvertrag und Mitbestimmung?

Kosten und Nutzen

von zwei Grundpfeilern der Arbeitsverfassung

Prof. Dr. Bernhard Nagel, geb. 1942 in Stuttgart, Studium der Rechtswissenschaft in Heidelberg, München und Ann Arbor/Michigan, von 1972 bis 1974 hauptamtlicher Sekretär für Hochschulangelegenheiten beim GEW-Hauptvorstand, von 1986 bis 1989 Vorsitzender der Fachgruppe Hochschule der GEW, lehrt Wirtschaftsrecht an der Universität-Gesamthochschule Kassel.

In jüngster Zeit ist das deutsche Tarifvertragssystem heftig kritisiert worden, insbesondere wird die Starrheit des Flächentarifvertrages gerügt.

¹ Aber siehe Klaus Zwickel bei seiner Pressekonferenz am 2. November 1995, während des IG Metall-Gewerkschaftstages: „Wenn Ich immer nur die Dinge sage, die wir immer sagen, und auch alle anderen immer nur die Dinge sagen, die sie immer sagen, dann werden wir das Problem nicht lösen.“

Eine Reihe von Unternehmen hat die Arbeitgeberverbände verlassen, andere wollen folgen. Die Kritik hat auch die Mitbestimmung erfaßt. Ein bekannter Unternehmer bringt seine Einstellung zur Mitbestimmung auf die Kurzformel: „Nützt nichts, schadet aber auch nichts“. Andere bezeichnen die Mitbestimmung sogar als „Innovationsbremse“. Tarifvertrag und Mitbestimmung, zwei wesentliche Bestandteile des Modells Deutschland, mit dessen Beschwörung noch in den siebziger Jahren Wahlkämpfe gewonnen werden konnten, werden kühl einer Effizienzanalyse unterzogen und von einigen ebenso kühl als „weniger effizient“ oder „ineffizient“ abqualifiziert. Was ist von derartigen Analysen zu halten?

Verwässerung von Eigentumsrechten

Zunächst zur Kritik von Effizienzanalysen, die die Mitbestimmung vor allem als eine „Verwässerung“ von Eigentumsrechten betrachten. Eine derartige ökonomische Analyse der Mitbestimmung wurde von Wissenschaftlern entwickelt, die stark durch die neoklassische Wirtschaftstheorie geprägt sind. In der sogenannten „property rights doctrine“ (Theorie der Eigentumsrechte) befassen sie sich mit der Unternehmensverfassung und hierbei insbesondere mit den Eigentumsrechten, die im Unternehmen wirksam sind. Sie betrachten den Eigentumsschutz nicht mehr wie früher als eine Subjekt-Objekt-Beziehung zwischen Mensch und Sache, sondern als Aufteilung und Abgleichung von Sachen und Rechten zwischen verschiedenen Menschen.

Erstaunlicherweise sehen die meisten Vertreter der „property rights doctrine“ die Eigentumsrechte in modernen Großunternehmen genauso wie das Eigentum an Grundstücken, Waren oder Wertpapieren.¹ Mitbestimmung bedeutet demnach eine „Verwässerung“ von Eigentumsrechten der Anteilseigner, da sie der Arbeitnehmerseite Eingriffsrechte verschafft und so die Vertragsfreiheit und das Privateigentum als Grundvoraussetzungen einer freien Marktwirtschaft einschränkt. Damit kommt es zu einer Verschlechterung der Entscheidungen sowie zu einzel- und gesamtwirtschaftlichen Effizienzverlusten. Dem ist entgegenzuhalten, daß man methodisch Eigentum nicht anhand eines unbeschränkten Eigentumsbegriffs untersuchen kann, der dann nachträglich durch Recht eingeschränkt wird. Man muß vielmehr beachten, daß Eigentum schon immer rechtlich und gesellschaftlich verfaßt war. In einem rechtlosen Zustand wäre auch Eigentum im klassisch liberalen Sinne nicht geschützt. Es geht vor allem nicht an, staatliche Aktivitäten zur Einführung der Mitbestimmung nur als Wohlstandsverschlechterung der Anteilseigner zu registrieren. Hier hegt nicht einfach eine „Verwässerung“ von Eigentumsrechten vor, sondern eine unterschiedliche Spezifizierung und Verteilung dieser Rechte auf die verschiedenen Mitglieder im Unternehmen.²

1 Pejovich, Codetermination: A New Perspective for the West, m:ders. (Hrsg.), The Codetermination Movement in the West, Lexington KY 1978, S. 3 ff.; Jensen/Meckling, Rights and Production Functions: An Application to Labor - managed Firms and Codetermination. Journal of Business 52/1 y79, S. 469 ff.

2 Vgl. dazu Eger/Nutzinger/Weise in: Ott/Schäfer (Hrsg.): Ökonomische Analyse des Unternehmensrechts, Heidelberg, 1993, S. 78-116.

Auch die Arbeitnehmer haben im Unternehmen Schützenswerte Eigentumsrechte. So kann z. B. das sogenannte Humankapital der Arbeitnehmer durch Unternehmensentscheidungen, wie Betriebsstillegungen, entwertet werden. Zu fragen ist, wie hier Rechte der Arbeitnehmer zu schützen sind. Mit dieser Frage befassen sich die Neoklassiker nicht. Realitätstüchtig würde ihre Auffassung erst dann, wenn sie Arbeitsverfassung und Mitbestimmung als einen Versuch begreifen würden, die negativen externen Effekte hierarchischer Entscheidungsstrukturen zugunsten der betroffenen Arbeitnehmer zu begrenzen.

Es geht auch nicht an, die Mitbestimmung mit dem Argument anzugreifen, daß sie, wenn sie effizient wäre, von vernünftigen Vertragsparteien im Betrieb und im Unternehmen längst freiwillig vereinbart worden wäre. Die Tatsache nämlich, daß die Arbeitnehmerbeteiligung und insbesondere die Mitbestimmung in der Regel nicht ohne einen gesetzlichen Rückhalt entstehen, bedeutet noch nicht, daß sie ineffizient sind. Auch das klassische, hierarchische Unternehmensmodell setzt gesetzliche Regelungen voraus, etwa den Eigentumsschutz der Anteilseigner. Der Übergang von einem hierarchischen zu einem mitbestimmten Betriebs- und Unternehmensmodell ist zudem nicht durch Vertrag möglich, weil in diesem Fall die Anteilseignerseite und das Management Verfügungsrechte aufgeben müßten, ohne sichere Vermögensvorteile für die Zukunft präsentiert zu bekommen. Außerdem kann die Einführung von Mitbestimmungsrechten ihre effizienzsteigernden Wirkungen erst dann entfalten, wenn die Beschäftigten spezifische Qualifikationen erworben haben und das Management die erforderlichen neuen Führungstechniken erlernt hat.³ Wenn die Mitbestimmung aber durch Gesetz etabliert ist, dann können sich „im Schatten des Rechts“⁴ die Arbeitsbeziehungen entwickeln und zu besseren Unternehmensergebnissen als die alte hierarchische Unternehmensverfassung führen. Vergleicht man die Kosten einer mitbestimmten Betriebs- und Unternehmensverfassung mit den Kosten ohne Mitbestimmung, so muß man jedenfalls die Alternativkosten fehlender oder andersartiger gesetzlicher Regelungen in Rechnung stellen, die sich in anderen Formen der Konfliktaustragung manifestieren können. Die Erfahrung zeigt, daß fehlende Normen der Mitbestimmung zu mehr Streiks und zu anderen Formen der Arbeitsverweigerung führen.

Die Betriebs- und Unternehmensverfassung muß die Positionen der Anteilseigner, der Manager und Beschäftigten miteinander abgleichen. Jede Seite ist auf die andere angewiesen. Ohne Kapital kann der Produktionsprozeß nicht anlaufen, ohne Management kann er nicht organisiert werden, ohne Beschäftigte kann nicht produziert werden. Die Beschäftigten schränken also keineswegs eine betriebliche Position der Manager oder Anteilseigner ein, die ohne sie viel besser agieren und produzieren könnten;

³ Vgl. Eger/Nutzinger/Weise, S. 109 m. w. N.; Nagel, Wirtschaftsrecht III, Unternehmens- und Konzernrecht, München 1994, S. 228-233 m. w. N.

⁴ Mnookin-Kornhauser, Bargaining in the Shadow of the Law. the Case of Divorce, 88 Yale Law Journal 950. 1979.

sie sind vielmehr für den Produktionsprozeß notwendig. Daher haben in den letzten Jahren viele Unternehmen das sogenannte „human resource management“ entwickelt. Sie betrachten es als wichtig, daß sich die Beschäftigten im Unternehmen wohl fühlen. Nur mit derart motivierten Beschäftigten können die komplizierten Produktions- und Entwicklungsprozesse z. B. der „lean production“ bewältigt werden.

Gelegentlich wird die existierende Mitbestimmung mit dem Argument angegriffen, die verschiedenen gesetzlichen Normen und ihr Zusammenwirken seien zu kompliziert, um die Interaktion der Beteiligten im Betrieb und im Unternehmen angemessen zu regeln. Hieran ist sicherlich der Gedanke richtig, daß man komplizierte Gesetze vereinfachen kann und muß. Daraus folgt aber nicht die Notwendigkeit, Mitbestimmungsrechte einzuschränken, vielmehr könnte durch eine breitere Fassung der Rechte die Kompliziertheit enger, einander überschneidender Detailregelungen überwunden werden.

Effizienz der deutschen Arbeitsverfassung

Nach dem bisher Gesagten ergeben sich viele Argumente, die gegen die Behauptung einer Ineffizienz des Systems aus Tarifvertrag und Mitbestimmung sprechen. Einen Beweis für die Effizienz des Systems liefern diese Argumente jedoch noch nicht. In einem zweiten Schritt soll deshalb eine eigene ökonomische Effizienzanalyse des deutschen Tarifvertrags- und Mitbestimmungsrechts versucht werden. Diese muß sich im wesentlichen mit arbeitsrechtlichen Normen befassen, und zwar sowohl individual- wie kollektivrechtlicher Art.

Das Individualarbeitsrecht ist durch den Arbeitsvertrag gekennzeichnet, bei dem die eine Seite, der Arbeitgeber, die Arbeitskraft einkauft, während der Arbeitnehmer Lohn verlangt. Das kollektive Arbeitsrecht umfaßt den Tarifvertrag und die Mitbestimmung. Das Tarifvertragssystem ist hierzulande eng mit der Mitbestimmung verzahnt. Beide Systeme bauen auf dem Individualarbeitsvertrag auf. Die Besonderheit dieses Arbeitsvertrages ist, daß die zu leistenden Dienste nicht spezifiziert sind, sondern der Arbeitgeber kraft seines Direktionsrechts die Möglichkeit hat, die Spezifikation von Fall zu Fall nachzuholen. Der Arbeitnehmer stellt also unbestimmte Dienste zur Verfügung. Er ist vom Arbeitgeber persönlich abhängig, er ist an dessen Weisungen gebunden, die aus dem Direktionsrecht folgen. Aus der Ungewißheit der zu erbringenden Leistung ergeben sich auch Handlungsspielräume des Arbeitnehmers.⁵ Um es überspitzt zu formulieren: Wenn die Arbeitnehmer nicht wollen, können sie den Anordnungen des Arbeitgebers Folge leisten und trotzdem verhindern, daß bei der Arbeit etwas Vernünftiges herauskommt. Sie können z. B. informelles Wissen, das dem Arbeitgeber nicht zur Verfügung

⁵ Vgl. Nagel/Riess/Rüb/Beschormer, Information und Mitbestimmung im internationalen Konzern, Projektendbericht, Baden-Baden 1996 (im Erscheinen).

steht, dazu nutzen, „Sand ins Getriebe“ des Prozesses der Leistungserstellung zu streuen.

Wechselseitiges Interesse an tarifvertraglichen Normen

Als Individuum ist der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber unterlegen. Sein konkretes Vertragsinteresse ist in der Regel höher als das des Arbeitgebers. Das konkrete Vertragsinteresse des Arbeitnehmers ist der Vorteil, den ihm der konkrete Arbeitsvertrag im Vergleich zur nächstbesten Alternative bietet. Hierbei sind auch die Risiken einzukalkulieren, als Alternative überhaupt keinen Arbeitsvertrag abschließen zu können. Im Gegenzug muß der Arbeitgeber das eigene Risiko einkalkulieren, niemanden zu finden, mit dem er einen Arbeitsvertrag abschließen könnte. Aus der Differenz der konkreten Vertragsinteressen läßt sich die Abhängigkeit des schwächeren Vertragspartners ableiten.⁶ In der Regel ist das konkrete Vertragsinteresse des Arbeitnehmers erheblich höher als das des Arbeitgebers, er ist ökonomisch vom Arbeitgeber abhängig. Das hängt zum einen damit zusammen, daß er das Risiko, überhaupt keine nächstbeste Vertragsalternative geboten zu bekommen, höher als der Arbeitgeber kalkulieren muß. Er ist nämlich von der Vergütung im Regelfall existenziell abhängig.

Hinzu kommt ein zweites: Viele Arbeitnehmer haben hohe betriebsspezifische Qualifikationen erworben. Der Arbeitgeber hat relativ große Aufwendungen, wenn er einen solchen Arbeitnehmer entläßt und hierfür einen neuen Arbeitnehmer einarbeiten, d. h. mit den erforderlichen Qualifikationen ausstatten muß. Aber auch aus der Sicht des entlassenen Arbeitnehmers sind die betriebsspezifischen Qualifikationen potentiell entwertet, wenn er sie bei einem neuen Arbeitgeber nicht einsetzen kann. Dazu kommt für ihn die derzeit relativ höhere Wahrscheinlichkeit, überhaupt keinen neuen Arbeitsvertrag abschließen zu können, weil ihn unter den Bedingungen der gegenwärtigen Massenarbeitslosigkeit niemand einstellt. Der Arbeitnehmer verliert im Durchschnitt mehr als der Arbeitgeber, wenn er den Vertrag beendet, hat also auch deshalb ein höheres konkretes Vertragsinteresse.

Dieser „Durchschnittswert“¹ reicht aus, um zu begründen, warum Tarifverträge für die Masse der Arbeitnehmer vorteilhaft sind. Die Arbeitnehmerseite bildet durch ihre Gewerkschaften ein Kartell, um ihre Unterlegenheit bei der Aushandlung der Vertragsbedingungen auszugleichen. Die Zulassung derartiger Kartelle ist im Bereich der Gütermärkte unter dem Namen „Kooperationserleichterungen für kleine und mittlere Unternehmen“ bekannt, wenn unterlegene Vertragspartner kooperieren und damit die Überlegenheit der anderen Vertragsseite ausgleichen. Eine ähnliche Überlegung führt dazu, daß man im Rahmen einer Art „Gegengifttheorie“ (Galbraith) bei der Fusionskontrolle sogenannte Aufholfusionen zuläßt, damit mehrere kleine Wettbewerber gegenüber einem Marktbeherrscher konkurrenzfähig

⁶ Vgl. Eger in: Nagel, Wirtschaftsrecht II, 2. Aufl. 1993, S. 161 ff.

werden können. Man kann sagen, daß durch diese Kartellierung auf der Arbeitnehmerseite zwar ebenfalls eine „Vermachtung“ stattfindet, aber durch diese erst die Gleichgewichtslage hergestellt wird, welche die materielle Grundlage für eine tarifvertragliche Regelung der Arbeitsbeziehungen bildet.⁷

Die Existenz eines Tarifvertrages bringt auch für die Arbeitgeberseite Vorteile. Handelt es sich nicht um einen Firmentarifvertrag, sondern um einen sogenannten Flächentarifvertrag, so wird der Arbeitgeber im Geltungsbereich vor unterbietender Konkurrenz anderer Arbeitgeber geschützt. Es wird also eine ähnliche Wirkung wie beim Konditionen- und Preiskartell zwischen Unternehmen erzielt.[^]

Nun gibt es eine Lohndrift zwischen dem Tarifvertrag und den tatsächlich in einem Unternehmen gezahlten, zum Teil erheblich höheren Löhnen. Diese zusätzliche Zahlung wird zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat vereinbart. Eine derartige Betriebs Vereinbarung ist zulässig, weil im Tarifvertrag eine Öffnungsklausel existiert. Es gibt auch eine Lohndrift nach unten. So wird etwa in der ostdeutschen Metallindustrie bei Einvernehmen der Tarifvertragsparteien eine „Unterbietung“ des Tariflohns in Härtefällen zugelassen, in denen sogenannte Grenzbetriebe die Bedingungen des Flächentarifvertrages kostenmäßig nicht verkraften können. Neben der Lohndrift gibt es unter dem Stichwort „Flexibilisierung“ auch andere Möglichkeiten, bewußt im Tarifvertrag gelassene Lücken oder Öffnungsklausein für Betriebs Vereinbarungen zu nutzen, mit denen z. B. bei der Arbeitszeit unterschiedlichen saisonalen Belastungen Rechnung getragen werden kann. All diese Auflockerungen schwächen die Kartellwirkung der Tarifebene ab und individualisieren die Arbeitsbeziehungen. Bei schematischer Übernahme des Kartellmodells könnte man von einer Schwächung der Arbeitnehmerseite sprechen, da über Lohndrift und Flexibilisierung der Weg zurück zum Machtüberhang des Arbeitgebers im Individualarbeitsverhältnis führe.

Verzahnung von Tarifvertrags- und Mitbestimmungssystem

Die Situation ist aber etwas komplizierter: Die Flexibilisierungen erfolgen überwiegend im Mitbestimmungssystem, einem Parallelsystem des Tarifvertragssystems. Dieses ist im Gegensatz zum Tarifvertrags System weniger durch Konfrontation als durch Kooperation gekennzeichnet. Tarifvertrags- und Mitbestimmungssystem sind über die Akteure miteinander verzahnt. Arbeitsdirektoren sitzen in Tarifkommissionen der Arbeitgeberseite; Betriebsräte und Aufsichtsratsmitglieder der Arbeitnehmerseite sitzen in gewerkschaftlichen Tarifkommissionen. Ebenso wie das Kartell der Arbeitnehmerseite auch Vorteile für die Arbeitgeberseite bietet, da es sie für das Gebiet des Tarifvertrages vor unterbietender Konkurrenz schützt, bringt die Abschwächung

⁷ Vgl. Kreuder, Tarifsystam am Scheideweg, Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft 3/1994, S. 280-307, S. 2SR f.

⁸ Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, Berlin/Frankfurt, 7. Aufl., 1967, II/1, S. 236; Kittner, Im Kartellverdacht der Liberalen, in; Frankfurter Allgemeine Zeitung, 18. II, 1995.

des Kartells durch Lohndrift und Flexibilisierung auch Vorteile für die Arbeitnehmerseite. Die sogenannte betriebsnahe Tarifpolitik kann in ihrer Verzahnung mit dem Instrument der Betriebsvereinbarung flexible Lösungen für die Probleme vor Ort anbieten, die mit dem einheitlichen Ansatz des Flächentarifvertrages nicht möglich wären. So entsteht eine doppelt paradoxe Situation: Beide Seiten profitieren in dialektischer Verknüpfung von der richtigen Anwendung des rechtlichen und politischen Instrumentariums durch die andere Seite. Flächentarifverträge ohne Flexibilisierungen durch das Mitbestimmungssystem würden der Arbeitnehmerseite wenig nützen, da sie die komplizierten Probleme z. B. der Anwendung von Informations- und Kommunikationstechnologien oder der „Abfederung“ von saisonalen Produktions- und Absatzschwankungen nicht angemessen auffangen könnten. Rein betriebliche Regelungen würden in einem weit höheren Maße als bisher zu einem Auseinanderdriften der Löhne und Arbeitsbedingungen führen. Der einzelne Unternehmer wäre nicht mehr gegen Unterbietungen durch Konkurrenten geschützt. Der Betriebsrat könnte nicht mehr auf der gesicherten Grundlage des tarifvertraglichen Rahmens verhandeln, die Bandbreite dessen, was jeweils zu verhandeln ist, würde sich beträchtlich ausweiten. Die Praxis geht mit Recht einen Mittelweg, indem sie Flächentarifverträge mit Betriebsvereinbarungen verbindet.

Hinzu kommen zwei weitere Vorteile für beide Seiten: Erstens wird die Ebene des Betriebs aus den antagonistischen Auseinandersetzungen der Tarifparteien um Lohn und tariflich geregelte Arbeitsbedingungen im „Grundverhältnis“ herausgenommen. Für das „Betriebsverhältnis“ gilt das mehr kooperative Mitbestimmungssystem. Als zweiter Vorteil bestehen im Mitbestimmungssystem gesetzlich gesicherte kollektive Rechte, die nicht bei jeder einzelnen Tarifaueinandersetzung neu erkämpft werden müssen, deren Umfang vielmehr nur der Gesetzgeber ändern kann.

Die Abgrenzungen zwischen beiden Systemen sind nicht rigide. In Tarifverträgen kann eine Ausweitung der Mitbestimmung vereinbart werden. So kann der Betriebsrat zum „Agenten“ der Gewerkschaft bei der Durchsetzung tarifvertraglicher Rechte werden, und umgekehrt können die Modalitäten von Flexibilisierungen, die den „rigiden“ Tarifvertrag „aufweichen“, zwischen Management und Betriebsrat in Betriebsvereinbarungen ausgehandelt werden. Vor allem können durch das kooperative Mitbestimmungssystem die mikroökonomischen Kooperationsvorteile nutzbar gemacht werden, die darin liegen, daß der Arbeitnehmer keinen Anlaß zu der oben erwähnten verdeckten Obstruktion hat, sondern im Gegenteil in eine Identifikation mit dem Unternehmen und seine Ziele hineingelockt wird. Er wird „mit ins Boot genommen“.

Vor- und Nachteile von Tarifvertrag und Mitbestimmung

Man kann die Vorteile, die das auf den Fundamenten Tarifvertrag und Mitbestimmung ruhende System der deutschen Arbeitsverfassung gesamtwirt-

schaftlich und für die Beteiligten bietet, mit Hilfe spieltheoretischer Überlegungen verdeutlichen. Ausgangspunkt ist das bekannte Gefangenendilemma: Zwei Verdächtige sitzen in Einzelhaft. Es Hege keine hinreichenden Beweise vor, daß sie die Tat begangen haben. Leugnen beide, erhalten sie je ein Jahr Haft wegen unerlaubten Waffenbesitzes. Gesteht einer, wird er nach kurzer Zeit freigelassen, der andere erhält die Höchststrafe von 10 Jahren Haft. Gestehen beide, erhalten beide fünf Jahre Haft. Für beide wäre es also am besten, wenn beide leugnen würden. Versetzt sich aber einer in die Lage des anderen hinein, so kommt er zu folgender Analyse: Gesteht der andere, wir nennen ihn B, so lohnt es sich für den einen, wir nennen ihn A, nicht, zu leugnen. Denn bei Leugnen erhält er 10 Jahre, bei einem Geständnis nur 5 Jahre. Leugnet B, so ist es für A ebenfalls besser zu gestehen, denn er erhält dann die Freiheit, während er bei Leugnen 1 Jahr erhalten würde. Also wird A in jedem Fall gestehen. Dasselbe wird für B gelten. Das Dilemma führt zu einem Verhalten, das im sogenannten Nash-Gleichgewicht endet: Beide gestehen und erhalten 5 Jahre. Hätten sie kooperiert, so wäre die für beide insgesamt günstigste Lösung herausgekommen: Hätten beide gelehnet, hätte jeder also 1 Jahr bekommen.⁹

Dieses Spiel kann auch auf die betriebliche Situation übertragen werden, wenn man als kooperativ die Einhaltung der formellen und informellen Regeln und als defekt ihre Verletzung ansieht. Die betriebliche Arbeitssituation zeichnet sich dadurch aus, daß nicht einmal, sondern wiederholt gespielt wird. Wenn man von dem Sonderfall absieht, daß der Betrieb in absehbarer Zeit stillgelegt werden muß und zumindest eine Seite dies weiß, gilt die Grundannahme, daß unbegrenzt lange gespielt wird. Kooperatives Spiel kann sich auf Dauer lohnen, wie ein von Axelrod veranstaltetes Computerspiel gezeigt hat.¹⁰ Am erfolgreichsten war hierbei Rapoport, der in der ersten Runde kooperativ spielte und dann jeweils so, wie der Spieler in der vorigen Runde gespielt hatte.¹¹ Diese „Tit for Tat“ (Wie Du mir, so ich Dir) genannte Strategie von Rapoport zeichnet sich durch vier Eigenschaften aus: Sie ist erstens freundlich, d. h. der Spieler weicht nicht als erster von der Kooperation ab. Sie ist zweitens wehrhaft, d. h. der Spieler reagiert sofort auf defektes Spiel. Sie kann drittens verzeihen, d. h. der Spieler trägt defektes Spiel nicht nach, sondern ist sofort wieder zur Kooperation bereit, wenn der andere kooperativ spielt. Sie ist viertens berechenbar, denn die andere Seite weiß immer genau, woran sie ist. Nach Axelrod sind derartige freundliche und auf Gegenseitigkeit beruhende Entscheidungsregeln stabil, wenn die Spiele sich mit hoher Wahrscheinlichkeit wiederholen, d. h. wenn frühere Spielzüge in Erinnerung sind und „Kooperationskerne“ ein Milieu schaffen, in dem auf defektes Handeln reagiert wird. Sie sind stabil, wenn durch sogenannte Echoeffekte eine Kette defekten Handelns entsteht, wenn die Zahl der Spieler nicht überschaubar ist, wenn jemand nachsichtig handelt und wenn eine relativ hohe

⁹ Vgl. Luce/Raiffa, *Games and Decisions, Introduction and Critical Survey*, New York 1957, S. 95.

¹⁰ Axelrod, *The Evolution of Cooperation*, New York 1984.

¹¹ Vgl. Weise/Brandes/Egon/Kraft, *Neue Mikroökonomie*, Heidelberg, 3. Aufl., S. 93, S. 84 ff.m.w.N.

Auszahlung für defektes Handeln einen Anreiz zur Ausbeutung des kooperativen Verhaltens bietet.

Bei Axelrods Spiel sind die Spieler völlig frei. Niemand schreibt ihnen kooperatives oder defektes Verhalten vor. Im Betrieb sind die Normen des Arbeitsrechts, insbesondere auch des Betriebsverfassungsrechts einzuhalten. Der Gesetzgeber hat es in der Hand, durch Normen Anreize zu kooperativem Handeln zu geben. Genau dies hat er im Betriebsverfassungsgesetz getan, indem er die Pflicht zur vertrauensvollen Zusammenarbeit normiert hat. Außerdem ist durch die Kombination von Anhörungs-, Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechten ein Kommunikationszusammenhang entstanden, aus dem heraus jede Seite eine Fülle von Informationen über die andere Seite besitzt. Dadurch wird die Gefahr von Echoeffekten verringert. Die betriebliche Mitbestimmung ist ferner repräsentativ, d. h. die Zahl der Akteure ist überschaubar. Der Druck der Basis hinter den Repräsentanten und der Druck der optimalen Kapitalverwertung, unter dem der Arbeitgeber steht, verringern schließlich die Gefahr nachsichtigen Handelns.¹²

Als Gefahren für das kooperative Spiel bei existierender Mitbestimmung bleiben im wesentlichen zwei zurück: asymmetrische Information und hohe Auszahlung bei defekter Spielweise. Informationsasymmetrie ist z. B. gegeben, wenn eine Seite weiß, daß die Zahl der Spiele begrenzt ist, etwa weil der Betrieb stillgelegt werden soll. Hiergegen hat der Gesetzgeber das Mittel der Verpflichtung zur rechtzeitigen und umfassenden Information eingesetzt, das aber nicht immer wirksam ist. Zweitens kann die Auszahlung für defektes Spiel z. B. bei Unternehmensübernahmen und bei Spekulationen besonders hoch sein. Ein Unternehmen kann nach der Übernahme ausgeschlachtet werden, wenn der Verkauf der einzelnen Teile relativ viel Geld erbringt, oder als Ganzes an jemanden veräußert werden, der es stilllegen will, um einen Konkurrenten zu beseitigen.

Zwei wesentliche Aspekte sind noch zu nennen: Erstens können sich die Spieler einigen, zu Lasten eines Dritten zu spielen. Dann ist die Kooperation zwar gesamtwirtschaftlich schädlich, die Schäden werden aber auf diesen Dritten externalisiert. Zweitens: Die Erkennbarkeit einer kooperativen und einer defekten Spielweise wird bisher stillschweigend vorausgesetzt. Betriebliche Maßnahmen wirken sich aber immer auf eine Ungewisse Zukunft hin aus. Gelingt es einer Seite, eine Maßnahme als erforderlich darzustellen, so kann die andere Seite sich zur Zustimmung genötigt sehen, weil sie mögliche Handlungsalternativen nicht erkennen kann. Hier sind auch die Begriffe „kooperativ“ und „defekt“ nicht mehr aussagekräftig, um die Interaktionsmuster zu beschreiben. Man muß vielmehr zwischen strategischem und verstandig ungsorientiertem Handeln unterscheiden. Bei strategischem Handeln wird versucht, eine Maßnahme durchzusetzen, weil eine Seite sich davon Vorteile verspricht. Was die Maßnahme für die andere Seite erbringt, ist gleich-

¹² Vgl. Hengsbach, Abschied von der Konkurrenzgesellschaft, München 1995, S. 56-60.

gültig. Bei verständigungsorientiertem Handeln, das Jürgen Habermas als kommunikatives Handeln bezeichnen würde,¹³ ist man darum bemüht, die beiderseitigen Interessen abzugleichen, weil dies für beide Seiten vorteilhaft ist. Man setzt also auf Verständigung, strebt nicht nur die Durchsetzung eigener Ziele an. Es ist zwar nicht „mathematisch“ beweisbar, daß die Normen der gegenwärtigen Arbeitsverfassung der Bundesrepublik Deutschland einen Anreiz zu verständigungsorientiertem Handeln geben. Eine mehr und mehr zur Gewohnheit gewordene Mitbestimmung hat aber erkennbar Kooperationskerne entstehen lassen, die defektes Handeln entmutigen und eine Chance dafür bieten, daß sich verständigungsorientiertes Handeln entwickelt.

Verständigungsorientiertes Handeln im Betrieb bedeutet nicht, daß die deutsche Wirtschaft im internationalen Wettbewerb erfolgreich sein muß. Ihr wird im Gegenteil insbesondere im Bereich der neuen Informations- und Kommunikationstechnologien eine Innovationsschwäche nachgesagt.¹⁴ Es soll hier nicht nach anderen Ursachen für die behauptete Innovationsschwäche geforscht werden, etwa nach einem allzu traditionsbewußten Management oder nach einer mangelnden Bereitschaft von Banken zur Wagnisfinanzierung. Es gibt aber Anhaltspunkte dafür, daß im einen oder anderen Fall eine mitwirkende Ursache beim Mitbestimmungs- und Tarifvertragssystem zu suchen ist. Gerade durch die rechtsförmige Konstruktion der Mitbestimmung, die den Schwerpunkt der Handlung im Bereich der betrieblichen Mitbestimmung und dort bei der Wahrung von persönlichen und sozialen Interessen der Beschäftigten ansetzt, werden eher statische, d. h. abwartende und am Bestehenden orientierte Verhaltensweisen der Betriebsräte ermutigt. Man wahrt den Besitzstand, man will schließlich wiedergewählt werden. Oft ist der Betriebsratsvorsitzende ein Repräsentant der gewerblichen Arbeitnehmer, der Stellvertreter ein Repräsentant der Angestellten. Für Innovationen wichtige Arbeitnehmergruppen, wie z. B. die Ingenieure, sind Angestellte. Durch das Gruppenprinzip des Betriebsverfassungsgesetzes wird in „klassischen“ Branchen wie der Metall- und Elektroindustrie ein faktischer Vorrang von Repräsentanten der Facharbeiter gegenüber denen der Angestellten und auch der Ingenieure im Betriebsrat determiniert. Hinzu kommt eine weitere Möglichkeit: Als „bequeme“ Lösung können Arbeitgeber und Betriebsrat sich z. B. auf die Bewahrung von Arbeitsplätzen für die Arbeitsplatzbesitzer einigen und gleichzeitig für die Zukunft die Einstellung von Arbeitsplatzsuchenden verhindern (Vertrag zu Lasten Dritter).

Perspektiven des deutschen Arbeitsrechtssystems

Ein Zusammenhang von Mitbestimmung und Innovationsschwäche ist bisher empirisch nicht belegt. Sollten sich aber Belege finden, so ist der mög-

¹³ Vgl. Habermas, Theorie des kommunikativen Handelns, 2 Bände. 4. Aufl., Frankfurt/M. 1987.

¹⁴ Vgl. dazu neuerdings z. B. Kern, Innovationshürde Sicherheitsdenken (Interview), in: Die Mitbestimmung 10/1955, S. 12-16; ders., Soziale Sicherheit durch Prozeßnormen, in: GMH 10/95, S.610-615; Warnecke, Ist Deutschland innovativ genug? in: GMH 1995, S. 619-623.

licherweise drohenden Innovationsschwäche dadurch zu begegnen, daß die Mitbestimmung nicht eingeschränkt, wohl aber das Normengebäude vereinfacht wird: Den Betriebsräten sollte zusätzlich ein Anreiz gegeben werden, sich stärker mit Fragen der Unternehmensstrategie zu befassen. Dies bedeutet nicht, daß sie das traditionelle betriebswirtschaftliche Denken kritiklos übernehmen müssen. Daneben sind vor allem drei Komplexe bedeutsam, die bisher nur am Rande erwähnt wurden: Erstens werden heute die großbetrieblichen Unternehmen, an denen die gesetzliche Mitbestimmung und der traditionelle Tarifvertrag ansetzen, unter den Stichworten „lean production“ und „lean management“ grundlegend umstrukturiert. Zweitens droht das wachsende Interesse vieler Manager an riskanten Spekulationen auf den Finanzmärkten die Arbeitsverfassung negativ zu beeinflussen. Darüber hinaus fragt es sich drittens, ob bei der betrieblichen und der Unternehmensmitbestimmung ökologische Fragen genügend berücksichtigt werden.

Globalstrategie und „lean production“

Zunächst zur „lean production:“ Man versteht diese Form der Reorganisation, wenn man die Beschaffungs- und Absatzstrategien der Unternehmen betrachtet. Sie gehen von einer länderspezifischen Strategie zunehmend zu einer Globalstrategie über. Während bei einer länderspezifischen Strategie die Auslandstöchter Produkte, Verfahren und Verhaltensstil an das jeweilige Gastland anpassen und erhebliche Entscheidungsspielräume gegenüber der Konzernmutter behalten, werden bei einer Globalstrategie die jeweiligen nationalen Standorte der weltweiten Zielsetzung und Strategie untergeordnet. Tayloristische Formen der Arbeitsorganisation werden durch Gruppenarbeit und Konzepte wie „Kaizen“ abgelöst. Die Kontrolle über den einzelnen Arbeitnehmer wird abgeschwächt, statt dessen werden Konzepte der Eigenverantwortlichkeit und der Kontrolle durch die Gruppe bevorzugt. Die Arbeitnehmer sollen sich mit den Zielen des Unternehmens und Konzerns identifizieren. Andererseits wird die Kontrolle der strategischen Gesamtausrichtung durch die Konzernmutter verstärkt.

Das nationale Arbeitsrecht, also auch das Tarif- und Mitbestimmungsrecht, wird aus dieser globalen Perspektive nicht als vorgegeben, sondern ebenso wie die Lohnhöhe als Kostenfaktor betrachtet. Die Konzernspitze fragt, ob „ihre“ Standorte - auch konzernintern gesehen - international wettbewerbsfähig sind, und bezieht die jeweils geltende Rechtsordnung in die Prüfung mit ein. Sie informiert die Betriebsräte umfassend über die Wettbewerbssituation, allerdings aus ihrer Perspektive der Kostensenkung und optimalen Kapitalverwertung. Sie ist sich zwar der internationalen Unterschiede in der Produktivität und bei der Qualifikation bewußt, und sie weiß, welche Bedeutung die unterschiedlichen Sozialstandards und infrastrukturellen Voraussetzungen hierbei haben. Sie übt aber dennoch mit der Drohung, die Produktion auf andere Standorte zu verlagern, Druck auf hohe Sozialstandards aus.¹⁵

¹⁵ Vgl. Nagel/Riess/Rüb/Beschonicr, a.a.O.

Die Betriebsräte und Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat haben ebenso wie die Tarifkommissionen große Schwierigkeiten, sich auf diese Situation einzustellen. Sie sind von der Globalstrategie schon deshalb negativ betroffen, weil in der Mehrzahl der Konzerne keine Konzernbetriebsräte existieren und damit ein zentraler Ansprechpartner fehlt. Die horizontale Mitbestimmungsstruktur ist im übrigen nicht auf die Ebene der strategischen Entscheidungen eines Unterordnungskonzerns ausgerichtet. Die Flächen-tarifverträge können die Probleme eines Konzerns nicht angemessen auffangen, weil sie nach regionalen Gesichtspunkten und nicht nach konzern-internen Konkurrenz gesichts punkten differenzieren. Vor allem aber stehen den internationalen Konzernstrategien bisher nur nationale Institutionen des Tarifvertrages und der Mitbestimmung gegenüber.

Die EU-Richtlinie über Euro-Betriebsräte, die europaweite Informations- und Anhörungsrechte schafft, macht das Problem der konzerninternen Standortkonkurrenzen transparenter, beseitigt es aber nicht. Schutznormen, die denen des deutschen Betriebsverfassungsgesetzes vergleichbar wären, fehlen in den meisten Ländern. Es ist sehr fraglich, ob sich dies in absehbarer Zeit ändern wird. Kurz- und mittelfristig könnten sich die Tendenzen zu einem „Konzernsyndikalismus“ verstärken, gerade auch, weil das „zweite Bein“, der Tarifvertrag, auf europäischer Ebene fast völlig fehlt. Da zudem die internationalen Gewerkschaftsstrukturen relativ schwach ausgeprägt sind, ist es möglich, daß sich die betriebliche Interessenvertretung in international tätigen Konzernen mehr und mehr von den Gewerkschaften abkoppelt. Hinzu kommt eine Informationsasymmetrie: Den Mitbestimmungsträgern und Tarifkommissionen fehlen „eigene“ Informationen, die den von der Konzernspitze präsentierten Informationen gegenübergestellt werden könnten. Gerade die Lösung des Problems alternativer Informationen für Betriebsräte könnte eine Aufgabe der Gewerkschaften und ihrer manchmal geschmähten zentralen „Apparate“ werden. Ihre Schwäche ist zu einem großen Teil die Unzulänglichkeit ihrer internationalen Organisation. Die internationale Gewerkschaftsarbeit wird nicht nur dann verbessert, wenn die gewerkschaftlichen Dachverbände besser kooperieren, sondern auch dann, wenn sich gewerkschaftlich organisierte Betriebsräte und Arbeitnehmervertretungen treffen, ihre Erfahrungen austauschen und gemeinsame Perspektiven diskutieren. Die Kooperation auf der Ebene der Euro-Betriebsräte muß nicht zum Betriebsyndikalismus führen. Die Verzahnung von Betriebsrats- und Gewerkschaftsarbeit kann auch die Gewerkschaften stärken.

Der Betriebsrat könnte noch mehr als bisher über die Anwendung der bestehenden Normen hinaus in den „freien Raum“ gesetzlich nicht geregelter Probleme vorstoßen, die im Zuge der Rationalisierungs- und Globalisierungsstrategien der Unternehmen und Konzerne „bearbeitet“ werden müssen. Man denke nur an die Just-in-Time-Produktion in der logistischen Kette und an die Shop-in-Shop-Systeme von Einzelhandel und Dienstleistern. Hier schwimmt der Betrieb als Handlungs- und Regelungsebene.

Neuartige, übergreifende Regelungen sind gefragt. Dies heißt nicht, daß die „alten“ kollektiven Sicherungen aufgegeben werden sollen, sie reichen aber nicht mehr aus. Sie dürften in Zukunft vor allem auch durch prozessuale Vereinbarungen ergänzt werden, die den Betriebsräten eine „Begleitung“ der Unternehmens- und Konzernstrategien aus der Perspektive der Arbeitnehmer ermöglichen. Um dies leisten zu können, braucht ein Betriebsrat „eigene“ Informationen sowie inhaltliche, organisatorische und strategische Hufen durch die Gewerkschaften. Wenn dies nicht geleistet wird, ist es durchaus vorstellbar, daß viele Konzerne sich der tarif- und mitbestimmungspolitischen Situation von Klein- und Mittelbetrieben annähern. Dies würde heißen: geringer gewerkschaftlicher Organisationgrad, in vielen Betrieben keine Betriebsräte und große Schwierigkeiten der Gewerkschaften, in diesem Bereich Interessen, etwa mit Hilfe ihrer Regionalorganisationen, zu vertreten. Gelingt aber eine derartige „Verzahnung“ von Betriebsrats- und Gewerkschaftsarbeit, so dürfte dies nicht nur die Situation in den unmittelbar betroffenen Betrieben verändern, sondern auch auf solche Unternehmen und Konzerne abstrahlen, in denen Gewerkschaften und Betriebsräte gegenwärtig eine geringe Bedeutung haben.

Spekulation auf den Finanzmärkten

Spätestens seit dem Beinahe-Bankrott der Metallgesellschaft ist einer breiten Öffentlichkeit deutlich geworden, welch ein Vermögen innerhalb von kurzer Zeit auf den Finanzmärkten verspielt werden kann und wie riskant diese Geschäfte auch für die Arbeitnehmerscite sind. Die stürmische Entwicklung dieser Finanzmärkte begann in den siebziger Jahren, als bei Termingeschäften im Export die Risiken der „floatenden“ Währungen abgedeckt werden mußten. Bald entwickelte sich darüber hinaus eine „blühende“ Währungsspekulation ohne jede Absicherung auf den Gütermärkten. Hinzu kamen sogenannte Derivate, d. h. Spekulationen auf Kurse von Wertpapieren, ferner sogenannte „junk bonds“ und andere hoch spekulative Papiere in den USA. Auch deutsche Manager lassen sich durch die enormen Gewinne, die bei diesen Geschäften realisiert werden können, locken. Hinzu kommt: Finanzanlagen lassen sich in der Regel problemlos und ohne große Formalitäten verkaufen, wenn das spekulative Potential ausgereizt erscheint oder sich als Fehlspekulation entpuppt hat. Eine Fabrikanlage ist demgegenüber schwer oder gar nicht verkäuflich, wenn sich der Markt nicht entsprechend entwickelt.

Daraus, daß bei derartigen Finanztransaktionen die Risiken meist unterschätzt werden, entsteht eine Gefahr für die Mitbestimmung, die noch kaum wahrgenommen wird. Finanztransaktionen sind einem kleinen Kreis von Finanzexperten vorbehalten. Sie werden im Aufsichtsrat, Betriebsrat oder Wirtschaftsausschuß selten besprochen. Daß bei Spekulationen auf den Finanzmärkten für das Management ein Anreiz besteht, „defekt“ zu spielen, wurde bereits ausgeführt. Die Mitbestimmungsträger kommen mit dem Thema erst in Berührung, wenn die Verluste aufgefangen werden müssen und

die erforderlichen Finanzmittel anderswo im Unternehmen oder Konzern fehlen. Daß auch derartige Transaktionen von einem verantwortlichen Risikomanagement in Grenzen gehalten werden können, bleibt ihnen meist verborgen. Sie sind keineswegs so hilf- und schutzlos, wie viele meinen. Sie können ihre Informations-, Mitbestimmungs- und Mitwirkungsrechte besser nutzen und sich über die Risiken auf den Finanzmärkten sachkundig machen. Besonders riskante Finanztransaktionen können sie im Aufsichtsrat stoppen, wenn sie die Unterstützung eines Teils der Anteilseignerseite erhalten. Andererseits hilft es nicht weiter, wenn man die Aktivitäten auf den Finanzmärkten verteuert. Vielmehr kann ein kompetentes Finanzmanagement, wenn die Gewinne stimmen, Arbeitsplätze sichern oder ihren Abbau verlangsamen. Soweit die Aufblähung der Finanzmärkte gesamtwirtschaftlich gefährlich erscheint, kann diesen Gefahren nicht auf der Ebene der Mitbestimmung, sondern nur durch eine international abgestimmte Gesetzgebung begegnet werden.

Die wachsenden Aktivitäten auf den Finanzmärkten haben aber noch eine gravierende indirekte Auswirkung auf die Mitbestimmung. Sie können das Verhalten der Aktive „schleichend“ verändern. Die Manager werden risikofreudiger nicht nur in bezug auf die Finanzoperationen, sondern auch in bezug auf die Beziehungen zu den Arbeitnehmern und ihren Vertretungen. Einige jüngere Manager entwickeln eine eher spielerische Einstellung zu Betriebsräten. Risikofreudig und kurzfristig orientiert verhalten sie sich auch bei mitbestimmungspflichtigen Angelegenheiten. Einerseits akzeptieren sie die Institution „Betriebsrat“ als Vermittler und Puffer, als Sündenbock oder Identifikationsfigur der Belegschaft. Andererseits nutzen sie Gelegenheiten, ihn zu „überspielen“, wenn ihnen dies kurzfristig größere Vorteile bringt als Kooperation. Sie schätzen den „Produktionsfaktor“¹¹ Vertrauen geringer ein als früher.

Betrachtet man die Phänomene zusammen, Globalisierung plus Reorganisation einerseits, wachsende Bedeutung der Finanztransaktionen und kurzfristigere Orientierungen einiger Manager andererseits, so wird deutlich, woher die Erosion des Mitbestimmungs- und Tarifvertragssystems droht: Wenn die Phänomene zusammen wirksam werden, kann sich der Zerfall beschleunigen. Eine solche Entwicklung würde den Versuchen des Managements zuwiderlaufen, die Unternehmenskultur zu beschwören und die Motivation der Beschäftigten zu stärken. Man kann nicht gleichzeitig die Beschäftigten „mit ins Boot nehmen“, aber mehr und mehr Standorte ins Ausland verlagern. Man kann nicht die Zukunft des Unternehmens im Spiel auf den Finanzmärkten riskieren und vertrauensvoll mit den Mitbestimmungsträgern zusammenarbeiten. Die Gefahr einer solchen Erosion verringert sich, wenn Kommunikation und Information zwischen den Tarifparteien sowie zwischen Management und Arbeitnehmerseite verbessert werden. Die Erosionsgefahr erhöht sich, wenn sich Arbeitgeberverbände und Gewerkschaften gegenseitig demontieren oder wenn sie „innerlich“ zerfallen.

Ökologische Fragen

Schließlich fragt es sich, ob Gesundheit und ökologische Umweltsicherung als externe Effekte aus der Betriebs- und Unternehmensverfassung ausgegliedert und in erster Linie durch staatliche Aufsichts- und Haftungsregeln geschützt bleiben sollen, oder ob man sich ihrer verstärkt im Rahmen des Tarif- und Mitbestimmungssystems annehmen will. Es spricht vieles dafür, diesen Interessen, die derzeit weder durch Arbeitgeber noch durch Arbeitnehmer angemessen berücksichtigt werden, durch spezifische Normen der Unternehmensverfassung Rechnung zu tragen. Im Jahr 1988 kam es zu einem Diskussionsentwurf der Grünen, die u. a. einen „Sachwalter des Umweltinteresses“ im Aufsichtsrat und einen „Umweltdirektor“ im Vorstand vorsahen. Man könnte ihn modifiziert aufgreifen, nicht indem man im Aufsichtsrat eine „dritte Bank“ schafft, wohl aber, indem man beide Bänke im Aufsichtsrat einen Sachwalter ökologischer Interessen kooptieren läßt. Auch im Bereich der betrieblichen Mitbestimmung sind ökologische Fragen relevant, wenn es z. B. um den Gesundheitsschutz geht. Die Anzeichen für eine wachsende Sensibilität von Betriebsräten für Umweltfragen sind unverkennbar. Auch spektakuläre Aktionen sind möglich. Wer erinnert sich nicht an den Betriebsrat von Shell-Deutschland, der sich im Sommer 1995 in der heißen Phase der Auseinandersetzung mit Greenpeace im Fall Brent Spar gegen die Absicht der Konzernspitze aussprach, den umstrittenen Bohrturm in der Nordsee zu versenken? Die wachsende Sensibilität gerade auch bei jüngeren Beschäftigten für ökologische Probleme dürfte es den Betriebsräten in der Zukunft erleichtern, über kurzfristige Arbeitsplatzinteressen hinauszugehen und sich für eine nachhaltige Entwicklung einzusetzen.