

Arbeitsgericht Kiel

Aktenzeichen: ö.D. 4 Ga 23 b/09

(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 18.05.2009

gez. ...

als Urkundsbeamt. d. Geschäftsstelle



Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

pp.

hat die 4. Kammer des Arbeitsgerichts Kiel auf die mündliche Verhandlung vom 18.05.2009 durch die Richterin am Arbeitsgericht ... als Vorsitzende und d. ehrenamtliche Richterin ... als Beisitzerin und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer

für Recht erkannt:

1. Der Antragsgegnerin wird untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Beschäftigte, die als

- Kinderpfleger/innen,
- Sozialpädagogische Assistent/innen,
- Sozialhelfer/innen,
- Familienpfleger/innen,
- Heilerziehungshelfer/innen,
- Erzieher/innen,
- Heilerzieher/innen,
- Sozialarbeiter/innen,
- Sozialpädagogen/innen,
- Heilsozialpädagogen/innen,
- Kinder- und Jugendpsychotherapeuten/innen,
- Heimleiter/innen und KTE-Leiter/innen und
- Bewährungshelfer/innen sowie
- Meister und Angestellte im handwerklichen Erziehungsdienst,

in diesen Berufen tätig sind,

in den Kindertageseinrichtungen, der Kinder- und Jugendhilfe und der Familien- und Elternberatung bei der Antragstellerin zu einem Streik im Sozial- und Erziehungsdienst am 19. Mai 2009 zur Durchsetzung eines Tarifvertrags zur betrieblichen Gesundheitsförderung für die im Bereich Sozial- und Erziehungsdienst Beschäftigten der Antragstellerin aufzurufen.

2. Die Antragsgegnerin wird verpflichtet, ihren Streikaufruf vom 14.05.2009 unverzüglich, das heißt heute bis 16:00 Uhr, durch Veröffentlichung auf der Startseite ihrer Internetseite www.v....de zu widerrufen.
3. Der Antragsgegnerin wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Unterlassungspflichten gemäß Ziffer 1 ein Ordnungsgeld in Höhe von 250.000,00 Euro angedroht.
4. Der Antragsgegnerin wird für den Fall der Nichtvornahme der Handlungspflichten gemäß Ziffer 2 ein Zwangsgeld, ersatzweise Zwangshaft, zu vollziehen an dem Vorsitzenden des Bundesvorstandes, F. B. sowie dem Mit-

glied des Bundesvorstandes A. M., angedroht.

5. Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Rechtsstreits.

6. Der Wert des Streitgegenstands beträgt 250.000,00 Euro.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil können die Parteien Berufung einlegen,

- a) wenn sie in dem Urteil zugelassen worden ist,
- b) wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 600 EUR übersteigt oder
- c) in Rechtsstreitigkeiten über das Bestehen, das Nichtbestehen oder die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses.

Der Berufungskläger hat gegebenenfalls den Wert des Beschwerdegegenstandes glaubhaft zu machen.

Die Einlegung der Berufung hat

binnen einer Notfrist von einem Monat

nach Zustellung dieses Urteils schriftlich beim **Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein, Deliusstraße 22, 24114 Kiel** zu erfolgen. Die Berufungsschrift muss die Bezeichnung des Urteils, gegen das die Berufung gerichtet wird, sowie die Erklärung, dass gegen dieses Urteil Berufung eingelegt werde, enthalten.

Die Berufung ist, sofern nicht bereits in der Berufungsschrift erfolgt,

binnen zwei Monaten

nach Zustellung dieses Urteils schriftlich gegenüber dem Landesarbeitsgericht zu begründen.

Der Berufungskläger muss sich vor dem Landesarbeitsgericht durch einen bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen, insbesondere müssen Berufungs- und eine eventuelle Berufungsbegründungsschrift von einem solchen unterzeichnet sein. An seine Stelle kann auch ein Vertreter eines Verbandes (Gewerkschaften, Arbeitgebervereinigungen) oder eines Spitzenverbandes (Zusammenschlüsse solcher Verbände) treten, sofern er kraft Satzung

oder Vollmacht zur Vertretung befugt und die Partei Mitglied des Verbandes oder Spitzenverbandes ist. An die Stelle der vorgenannten Vertreter können auch Angestellte einer juristischen Person, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer dieser Organisationen stehen, treten, sofern die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung der Verbandsmitglieder entsprechend deren Satzung durchführt und der Verband für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet. Ist die Partei Mitglied eines Verbandes oder Spitzenverbandes, kann sie sich auch durch einen Vertreter eines anderen Verbandes oder Angestellten einer der oben genannten juristischen Personen mit vergleichbarer Ausrichtung vertreten lassen.

Mit der Berufungsschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des angefochtenen Urteils vorgelegt werden. Die Geschäftsstelle des Landesarbeitsgerichts bittet, Schriftsätze in fünffacher Fertigung einzureichen.

Tatbestand

Die Parteien streiten im Wege des einstweiligen Verfügungsverfahrens um die Durchführung vor Streikmaßnahmen in den Einrichtungen der Antragstellerin.

Die Antragstellerin ist ordentliches tarifgebundenes Mitglied des Kommunalen Arbeitgeberverbandes S. (KAV S.). Der KAV S. ist seinerseits Mitglied der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (VKA). Die VKA ist der Dachverband der kommunalen Arbeitgeberverbände Deutschlands, der für diese Tarifverträge für den kommunalen öffentlichen Dienst auf Bundesebene als Tarifvertragsparteien auf Arbeitgeberseite abschließt.

Die Antragsgegnerin ist die zuständige Gewerkschaft für den öffentlichen Dienst, den Transport und Verkehr. Zum Organisationsbereich gehören Dienstleistungen für die Allgemeinheit in öffentlich rechtlicher oder privatrechtlicher Form, insbesondere öffentliche Dienste, der Transport und Verkehr, die Ver- und Entsorgungswirtschaft einschließlich der leitungsgebundenen Energieversorgung, die Gesundheits- und Sozialdienste, Einrichtungen der Infrastrukturen und der Forschung und Entwicklung, Umweltschutzdienst sowie bestimmte private Dienstleistungen. Nach § 5 Ziffer 3 der Satzung dienen zur Erreichung dieser Ziele der Abschluss und die Durchsetzung von Tarifverträgen und anderen Vereinbarungen, die Verteidigung des Streikrechts, Ausbau und Streikfreiheit und Kampf gegen die Aussperrung. Ver.di ist Tarifvertragspar-

tei für den Abschluss von Tarifverträgen mit der Antragstellerin bzw. deren Arbeitgeberverbänden.

Die VKA hat mit der Antragsgegnerin am 13. September 2005 den Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD) - allgemeiner Teil, derzeit gültig in der Fassung des Änderungstarifvertrages Nr. 2 vom 31. März 2008, abgeschlossen. Ergänzend zum TVöD wurden spezifische Tarifverträge als „besondere Teile“ abgeschlossen. Der TVöD- allgemeiner Teil - und der jeweilige besondere Teil beinhalten, das für die Beschäftigten der betreffenden Dienstleistungsbereiche des öffentlichen Dienstes geltende Tarifrecht.

Zur Überleitung der Beschäftigten unter anderem aus dem Bundesangestelltentarifvertrag (BAT) in den TVöD und zur Regelung von Übergangsregelung haben die Tarifvertragsparteien den Tarifvertrag zur Überleitung der Beschäftigten der kommunalen Arbeitgeber in den TVöD und zur Regelung des Übergangsrechts (TVÜ-VKA) vom 13. September 2005 abgeschlossen, derzeit gültig in der Fassung des Änderungstarifvertrages Nr. 2 vom 31. März 2008. Für die im Antrag getroffenen und genannten Einrichtungen der Antragstellerin gelten der TVöD, der TVÜ-VKA sowie der Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD) - besonderer Teil Verwaltung (BT-V) - ebenfalls vom 13. September 2005 in der Fassung des Änderungstarifvertrages Nr. 2 vom 31. März 2008. Weitere besondere Teile des TVöD bestehen unter anderem für den Bereich Entsorgung mit dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD) - besonderer Teil Entsorgung - (BT-E), für den Bereich der Krankenhäuser mit dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD) - besonderer Teil Krankenhäuser - (BT-K) sowie für den Bereich Kläger und Betreuungseinrichtungen mit dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD) - besonderer Teil Pflege und Betreuungseinrichtungen (BT-B).

Zur Gesundheitsförderung und zum Gesundheitsschutz enthalten die soeben genannten Tarifverträge Regelungen. So ist z.B. in § 3 Abs. 4 TVöD eine Regelung zu den allgemeinen Arbeitsbedingungen getroffen worden. In § 6 (VKA) TVöD ist eine Vorschrift zur Arbeitszeit von Cheffahrerinnen und Cheffahrern aufgenommen worden, in § 45 Abs. 3 BT-B sind Vorgaben zu Bereitschaftsdienst und Rufbereitschaft

geregelt und in § 45 Abs. 4 BT-K, wortgleich mit § 45 Abs. 3 BT-B sind Regelungen zum betrieblichen Gesundheits- und Arbeitsschutz aufgenommen worden.

Alle genannten Tarifverträge befinden sich in ungekündigtem Zustand.

Die Gesundheitsförderung und der Gesundheitsschutz waren bereits Verhandlungsgegenstand im Rahmen der Reform des Tarifrechts des öffentlichen Dienstes in den Jahren 2003 bis 2005. Die Gewerkschaft ver.di hatte hierzu entsprechende Forderungen erhoben (vgl. das Forderungspapier der Gewerkschaft v. Bl. 50 u. 51 d. A.).

Als Gesamtergebnis der Verhandlungen wurden die oben genannten Regelungen zur Gesundheitsförderung und zum Gesundheitsschutz im allgemeinen Teil des TvöD und dem besonderen Teil BT-E aufgenommen. Die Gewerkschaften haben diesem Gesamtpaket zugestimmt, sich in der Niederschrift über die Redaktionsverhandlungen vorbehalten, zu den Fragen der Gesundheitsförderung und des Gesundheitsschutzes später erneut initiativ zu werden (vergleiche Niederschrift über die Redaktionsverhandlungen zum TVöD, Bl. 52 - 54 d. A.).

Im Rahmen weiterer Verhandlungen für den damaligen Bereich Krankenhäuser und Betreuungseinrichtungen im Laufe des Jahres 2006 wurden die Regelungen in § 45 Abs. 3 BT-B und § 4 Abs. 3 BT-K aufgenommen. Der Anhang zu § 6 TVöD (VKA) wurde mit dem Änderungstarifvertrag Nr. 2 zum TVöD vom 31. März 2008 angefügt.

Zur Vereinbarung einer Entgeltordnung zum TVöD laufen seit dem 17. Januar 2006 Tarifverhandlungen, die in den Jahren 2006 und 2007 längerfristig unterbrochen waren. Zuletzt haben Verhandlungen am 15. Dezember 2008, am 19. Februar 2009 und am 20. April 2009 stattgefunden. Die Eingruppierung der Beschäftigten ist bis zum Abschluss der Verhandlungen über eine neue Entgeltordnung wie folgt geregelt:

§ 12 und 13 TVöD lauten wie folgt:

§ 12 Eingruppierung

[derzeit nicht belegt, wird im Zusammenhang mit der Entgeltordnung geregelt]

§ 13 Eingruppierung in besonderen Fällen

[derzeit nicht belegt, wird im Zusammenhang mit der Entgeltordnung geregelt]

§ 17 TVÜ-VKA regelt in Abs. 1 die vorübergehende Weitergeltung der Eingruppierungsvorschriften nach dem Bundesangestelltentarifvertrag (BAT/BAT-O) bis zum in Kraft treten der Eingruppierungsvorschriften des TVöD mit Entgeltordnung. Die Vorschrift lautet:

§ 17 Eingruppierung

1. Bis zum in Kraft treten der Eingruppierungsvorschriften des TVöD (mit Entgeltordnung) gelten die §§ 22, 23, 25 BAT und Anlage 3 zum BAT § 22, 23 BAT-O/BAT-Ostdeutsche Sparkassen einschließlich der Vergütungsordnung sowie die landesbezirklichen Lohngruppenverzeichnisse gemäß Rahmentarifvertrag zu § 20 BMT-G und des Tarifvertrages zu § 20 Abs. BMT-G-O (Lohngruppenverzeichnis) über den 30. September 2005 hinaus fort (...).

Auch diese Tarifregelungen und Tarifverträge befinden sich in ungekündigtem Zustand.

Im Rahmen der Tarifrunde 2008 haben die Tarifvertragsparteien im Einigungspapier vom 31. März 2009 in Anlage 1 Ziffer 4 vereinbart, nach Abschluss der Tarifrunde 2008 übergangsweise insbesondere die Eingruppierung für die Beschäftigten im Sozial und Erziehungsdienst ohne Präjudizwirkung für die Verhandlung der Entgeltordnung zu vereinbaren, um unangemessene und ungewollte Expektanzverluste im Verhältnis zum abgelösten BAT/BAT-O zu vermeiden, die dadurch eintreten können, dass die gelaufenen Verhandlungen zur Entgeltordnung nicht rechtzeitig zu einem Ergebnis geführt werden können (Bl. 61 d. A.).

Gleichzeitig haben die Tarifvertragsparteien durch § 1 Nr. 13 des Änderungstarifvertrages Nr. 2 zum TVÜ-VKA den frühesten möglichen Kündigungszeitpunkt für eine Kündigung der weitergeltenden Eingruppierungsbestimmungen in § 34 Abs. 2 Satz 2 TVÜ-VKA vom 31. Dezember 2007 auf den 31. Dezember 2010 verlängert.

Im Rahmen der Tarifrunde 2008 haben die Tarifvertragsparteien im Einigungspapier vom 31. März 2008 Anlage 4 unter Punkt I 3 vereinbart, auf der Bundesebene für die kommunalen Nahverkehrsbetriebe im Laufe des Jahres 2008 Tarifgespräche aufzunehmen, um die sich abzeichnenden Anforderungen aus dem Prozess der demographischen Entwicklung bundesweit zu gestalten. Vereinbart wurde, dass dabei unter anderem das Thema Gesundheitsmanagement aufgegriffen wird.

Die Gespräche seien am 27. Januar 2009 aufgenommen und am 1. April 2009 fortgesetzt worden. Die nächsten Termine sind geplant für den 3. Juni 2009 und den 16. September 2009.

Die Bundestarifkommission öffentlicher Dienst der Antragsgegnerin hat in ihrer Sitzung am 11./12. September 2009 Eckpunkte für die im Rahmen der Tarifrunde 2008 vereinbarten übergangsweisen Eingruppierungsregelungen für die Beschäftigten Sozial- und Erziehungsdienst beschlossen. Unter anderem heißt es hierin, dass der Beschluss zur Höhe der Forderung ein Ansatz für die Mitgliederdiskussionen und -mobilisierung sein soll.

Am 15. Dezember 2008 haben die Tarifvertragsparteien betont, dass die Vereinbarung einer Entgeltordnung sowie - ohne Präjudizwirkung - die übergangsweise Eingruppierung für den Sozial- und Erziehungsdienst angestrebt und der Beginn der Tarifverhandlung für den Sozial- und Erziehungsdienst auf den 20. Januar 2009 festgelegt werden.

Die Tarifverhandlungen für die Eingruppierungsregelungen der Beschäftigten im Sozial- und Erziehungsdienst sind am 20. Januar 2009 aufgenommen worden.

In den Verhandlungen am 20. Januar 2009 äußerte der Verhandlungsführer der Antragsgegnerin, Herr M. W., gegenüber den Arbeitgebervertretern, die Eingruppierung der Beschäftigten im Sozial- und Erziehungsdienst nicht nur vorübergehend, sondern dauerhaft neu regeln zu wollen sowie das Thema Gesundheitsförderung und Gesundheitsschutz mit in die Verhandlungen einbringen zu wollen. Seitens der VKA sei die Forderung zu Gesundheitsförderung und zum Gesundheitsschutz als nicht zum verabredeten Verhandlungsgegenstand gehörend für die zu führenden Eingruppierungsverhandlungen zurückgewiesen worden. Der Vertreter der VKA äußerte sich dahingehend, zu diesem Verhandlungsgegenstand kein Mandat inne zu haben, sicherte aber eine Stellungnahme bis Ende Mai 2009 zu. Der Verhandlungsführer der Antragsgegnerin hat daraufhin angekündigt, die Forderung förmlich einbringen zu wollen (vgl. Verhandlungsniederschrift vom 20. Januar 2009 Bl. 87 d. A.).

Am 8. April 2009 hat die Gewerkschaft ver.di Landesbezirk N. zu einer Prozesskundgebung am 23. April 2009 in K... aufgerufen, um auf die ihrer Ansicht nach schlechte Bezahlung und die Forderung nach höherer Eingruppierung für die Beschäftigten im Sozial- und Erziehungsdienst aufmerksam zu machen.

Mit Schreiben vom 25. März 2009 übersandt das Mitglied des Bundesvorstandes der Antragsgegnerin Herr M. an den Präsidenten der VKA Herr Dr. B. ein Forderungspapier zu einer Tarifvertrag zu einer betrieblichen Gesundheitsförderung im Sozial- und Erziehungsdienst, verbunden mit dem Vorschlag, die geforderten Tarifverhandlungen mit den Tarifverhandlungen zur Eingruppierung im Sozial- und Erziehungsdienst zu verbinden (Bl. 94 d. A.).

Die in dem Schreiben als „Forderungspapier“ bezeichnete Anlage enthält einen Tarifvertragstext, der unter anderem einen Anspruch der Beschäftigten auf jährliche Ermittlung der mit ihrer Arbeit verbundenen physischen und psychischen Gefährdung sowie auf die Erörterung erforderlicher Maßnahmen des Arbeitsschutzes und der Gesundheitsförderung begründet.

Des Weiteren ist unter Punkt III Punkt 2 bis 5 die Einrichtung einer betrieblichen Kommission in jedem Betrieb/jeder Verwaltung vorgesehen, deren Mitglieder je zur

Hälfte vom Arbeitgeber und vom Betrieb/Personalrat aus dem Betrieb genannt werden. Besteht in einem Betrieb einer Verwaltung kein Betriebs- bzw. Personalrat, so soll eine vertragsschließende Gewerkschaft die Mitglieder der betrieblichen Kommission aus dem Betrieb/der Verwaltung benennen können. Der betrieblichen Kommission wird insbesondere ein Letztentscheidungsrecht eingeräumt, wenn eine Einigung über die zu treffenden „Maßnahmen“ des Arbeitsschutzes und der Gesundheitsförderung zwischen Arbeitgeber und Beschäftigten nicht zustande kommt. Weiter sieht der Tarifvertrag der III 5. die Einrichtung sogenannter „Zirkel zur Gesundheitsförderung“ durch die betriebliche Kommission vor. Diesen Gesundheitszirkeln wird ein Vorschlagsrecht eingeräumt. Bei Ablehnung eines Vorschlages durch den Arbeitgeber wird der betrieblichen Kommission ein Letztentscheidungsrecht über den Vorschlag eingeräumt (vgl. dazu den Tarifvertrag zur betrieblichen Gesundheitsförderung im Sozial- und Erziehungsdienst Bl. 95 - 95 d. A. auf dessen Inhalt Bezug genommen wird).

Am 30. März 2009 fand ein weiterer Verhandlungstermin zur Eingruppierung der Beschäftigten im Sozial- und Erziehungsdienst statt, der ohne Ergebnis blieb.

Die VKA hat am 30. März 2009 mündlich und mit Schreiben vom 2. April 2009 schriftlich ausgeführt, dass sie die Forderung auf Abschluss eines Tarifvertrages zur betrieblichen Gesundheitsförderung in ihren Gremien beraten und im Anschluss darauf zurückkommen werde. Es wurde seitens der VKA zugesichert, dass sie sich im vereinbarten weiteren Verhandlungstermin am 27. Mai 2009 zu dieser Forderung äußern wird (vgl. Schreiben vom 2. April 2009 Bl. 97 - 98 d. A. sowie die Verhandlungsniederschrift zum 30. März 2009 Bl. 99 d. A.).

Mit Rundschreiben R 107/09 hat die VKA am 30. März 2009 zur Sitzung des Präsidiums der VKA am 26. Mai 2009 eingeladen.

In einem weiteren Schreiben vom 7. und 9. April 2009 habe die Antragsgegnerin zu Tarifverhandlungen über ihre Forderung eines Tarifvertrages zur betrieblichen Gesundheitsförderung im Sozial- und Erziehungsdienst aufgefordert und für den 29. April 2009 nach Berlin eingeladen (Bl. 106 - 108 d. A.).

Mit Schreiben vom 17. April 2009 habe die VKA die terminlich nicht abgestimmte Einladung zu Tarifverhandlungen zurückgewiesen. In diesem Schreiben habe die VKA betont, in der Frage der Aufnahme von Tarifverhandlungen zur betrieblichen Gesundheitsförderung nach ihrer Präsidiumssitzung am 26. Mai 2009 auf die Antragsgegnerin zuzukommen (Bl. 109 - 110 d. A.).

Am 21. April 2009 wurden die Tarifverhandlung zur Eingruppierung der Beschäftigten im Sozial- und Erziehungsdienst in Berlin weitergeführt. Hierbei hielten die Vertreter der Antragsgegnerin weiter an ihrer Forderung auf Aufnahme von Tarifverhandlung zur betrieblichen Gesundheitsförderung noch im April 2009 fest. Die Arbeitgeberseite wiederholte ihre Ankündigung, nach der Beschlussfassung in den Gremien am 26. Mai 2009 am 27. Mai 2009 auf die Forderung zu reagieren (vgl. Niederschrift über die Fortsetzung der Tarifverhandlungen Bl. 112 d. A.).

Mit Presseerklärung vom 4. Mai 2009 habe die Antragsgegnerin angekündigt, dass im Anschluss Urabstimmungen über weitere Streikmaßnahmen stattfinden werden. Am 6. Mai 2009 wurde in den Einrichtungen der Antragstellerin ein Warnstreik durchgeführt. Der Warnstreik wurde der Antragstellerin durch den Landesbezirk N. nicht angekündigt.

Am 7. Mai 2009 wurde bei der Gewerkschaft ver.di eine Urabstimmung eingeleitet. Diese wurde vom 8. bis 13. Mai 2009 durchgeführt. Mit Presseerklärung vom 14. Mai 2009 teilte der Bundesvorstand der Antragsgegnerin mit, die Beschäftigten seien zu unbefristeten Streiks aufgerufen, die am Freitag, den 15. Mai beginnen. Ein Schwerpunkt sei zunächst unter anderem Schleswig-Holstein, hier würde es bereits ab Freitag zu Arbeitsniederlegung in Kindertagesstätten, Sozial- und Jugendämtern kommen. Am 18. und 19. Mai würde auch in weiteren Bundesländern gestreikt werden.

Für die Einrichtungen der Antragstellerin hat die Antragsgegnerin durch den ver.di-Bezirk K./P. zu Streiks ab 15./19. Mai 2009 für die Beschäftigten im Sozial- und Erziehungsdienst aufgerufen (Bl. 116 d. A.).

Der Antragstellerin wurde der Streik durch den Bezirk K./P. der ver.di erst am 14. Mai 2009 per E-Mail um 11.56 Uhr angekündigt. Die Ankündigung ging per Rundmail an alle Kindertageseinrichtungen sowie Jugendtreffs und dem Sozial- und Erziehungsdienst der Antragstellerin. Am Dienstag den 12. Mai 2009 wurden die genannten Einrichtungen darüber informiert, dass es vorbehaltlich des Ergebnisses der Urabstimmung der Mitglieder der Antragsgegnerin am 15. Mai 2009 zu Streikmaßnahmen im Sozial- und Erziehungsdienst kommen könnte. Eine ausdrückliche Ankündigung von Streikmaßnahmen gegenüber der Verwaltungsspitze der Antragstellerin ist nicht erfolgt.

Eine ver.di-Studie habe ergeben, dass nur 58 % der Sozialarbeiterinnen und 26 % der Erzieherinnen sich vorstellen können, unter den gegenwärtigen Arbeitsbedingungen gesund in Rente zu gehen. Die Arbeitsbelastungen haben dramatisch zugenommen. Immer mehr Kinder und Jugendliche müssen von immer weniger Beschäftigten betreut werden. Es gibt immer mehr Überlastungsanzeigen von Beschäftigten. Die sozialen und gesellschaftlichen Probleme nehmen immer mehr zu, mit denen sich die Beschäftigten auseinandersetzen müssen.

Die Antragstellerin betreut derzeit in ihren Kindertagesstätten 3.364 Kinder in 37 Einrichtungen. Ein Notdienst ließ sich nur für wenige Kinder organisieren. Es sind mindestens 2.800 Kinder durch die Streikmaßnahmen ohne Betreuung. Lediglich 2 von 37 Einrichtungen erhalten ihren Betrieb voll aufrecht, in 3 Einrichtungen wird ein eingeschränkter Betrieb aufrecht erhalten. Es stehen keine Vertretungskräfte zur Verfügung, so dass im Falle eines Arbeitskampfes die meisten der Einrichtungen geschlossen werden müssen. Nach Angaben der Antragstellerin wäre es unzulässig, in einer Kindertagesstätte als Notdienst eine einzelne Erzieherin einzusetzen, da diese die Aufsichtspflicht nicht gewährleisten kann, erforderlich sind zumindest 2 Erzieherinnen. Seitens der Antragstellerin wurden Einrichtungen, in denen aufgrund des Arbeitskampfes nur noch eine Erzieherin zur Verfügung stehen würde, diese Einrichtung für die Dauer des Streiks geschlossen und die einzelne Erzieherin an andere Kindertagesstätten verteilt, so dass wenigstens hier ein Notdienst stattfinden kann.

Der Tarifvertrag zur betrieblichen Gesundheitsförderung im Sozial- und Erziehungsdienst solle für über 220.000 Beschäftigte gelten. Der Tarifvertrag solle bundesweit und damit in den 16 Mitgliedsverbänden der VKA gelten. Beschäftigte im Sozial- und Erziehungsdienst werden nahezu von jeder Kommune beschäftigt. Der Tarifvertrag solle mithin für eine große Vielzahl kommunaler Arbeitgeber gelten.

Die Antragstellerin ist der Auffassung, dass dem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung statt zu geben sei, da ein Verfügungsanspruch und auch ein Verfügungsgrund vorliegen würde. Der beabsichtigte Streik sei eindeutig rechtswidrig. Die Rechtswidrigkeit des beabsichtigten Streiks folge bereits aus der derzeit im Verhältnis zur VKA bestehenden relativen Friedenspflicht der Antragsgegnerin. Die Friedenspflicht sei eine aus dem obligatorischen Teil des Tarifvertrages beruhende, zwischen den vertragschließenden Tarifvertragsparteien bestehende gesetzliche Rechtspflicht, die es den Tarifvertragsparteien verbiete, einen bestehenden Tarifvertrag dadurch inhaltlich in Frage zu stellen, dass die Änderung oder Verbesserung der vertraglich geregelten Gegenstände mit Mitteln des Arbeitskampfes erreicht werden soll.

Die Tarifvertragsparteien hätten dem TVöD einschließlich der besonderen Teile sowie dem TVÜ-VKA als Gesamtregelungswerk der Arbeitsbedingungen für die unter den Anwendungsbereich fallenden Beschäftigten wirksam abgeschlossen. Die Tarifverträge seien bisher weder durch die VKA noch durch die Antragsgegnerin gekündigt worden. Sie seien auch nicht durch andere Maßnahmen wie z.B. den Abschluss eines Änderungstarifvertrages außer Kraft gesetzt worden. Das mit dem Tarifvertrag unmittelbar verbundene Arbeitskampfverbot bestehe in Bezug auf die darin geregelten Gegenstände. Man spreche insoweit von einer relativen Friedenspflicht. Sie untersage einen Arbeitskampf, wenn er sich gegen den Bestand des Tarifvertrages oder gegen einzelne seiner Bestimmungen richtet, der eine Beseitigung oder Abänderung anstrebe. Die Antragsgegnerin strebe einen Tarifvertrag zur betrieblichen Gesundheitsförderung im Sozial- und Erziehungsdienst an. Der TVöD und die besonderen Teile enthielten zur betrieblichen Gesundheitsförderung und zum Gesundheitsschutz an verschiedenen Stellen bereits Regelungen, so z.B. in § 3 Abs. 4 TVöD

und in § 45 TVöD/BT-B, § 45 TVöD/BT-K sowie § 43 TVöD/BT-E. Damit hätten die Tarifvertragsparteien bei Abschluss des TVöD und der dazugehörigen besonderen Teile sowie des TVÜ/VKA die Gesundheitsförderung und den Gesundheitsschutz abschließend geregelt.

Soweit der von der Antragsgegnerin geforderte Tarifvertrag bislang nicht geregelte Gegenstände wie die Einrichtung einer „betrieblichen Kommission“ vorsehe, würden sie dennoch von der Friedenspflicht umfasst. Wenn eine Forderung im Laufe der Verhandlung angesprochen worden sei, diese aber sodann nicht durchgesetzt werden konnte und dieser Forderung als einzelner Bestandteil eines größeren „Verhandlungspaketes“ im Ergebnis einem Kompromiss zum Opfer gefallen sei, so erfasse die Friedenspflicht in dem gesamten ursprünglichen Komplex auch diese Forderung. So liege der Fall hier. Im Rahmen der TVöD-Verhandlungen habe die Antragsgegnerin umfassende Regelungen zum Gesundheitsschutz und zur Gesundheitsförderung gefordert, sich damit aber nicht vollumfänglich durchgesetzt. Die nun geforderten bislang nicht geregelten Arbeitsbedingungen seien dem seinerzeitigen Verhandlungspaket zuzuordnen, sie beträfen ebenfalls Regelungen zum Gesundheitsschutz und zur Gesundheitsförderung. Mit dem Abschluss des TVöD und seiner besonderen Teile habe die Antragsgegnerin akzeptiert, dass dieser Themenkomplex abschließend tarifvertraglich geregelt sei. Damit sei dieser Tarifgegenstand umfassend im TVöD und in den besonderen Teilen geregelt. Der Vorbehalt in der Verhandlungsniederschrift hierzu erneut initiativ werden zu wollen, ändere daran nichts, solange der TVöD und die besonderen Teile ungekündigt fortbeständen.

Der angekündigte Streik sei auch deswegen rechtswidrig, weil er gegen das dem Arbeitskampfrecht immanente Ultima-ratio-Prinzip verstoße. Unter der Berücksichtigung der Rechtssprechung des Bundesarbeitsgerichts seien der Streikruf und die angekündigten Streikmaßnahmen eindeutig rechtswidrig. Da angesichts ungekündigter und derzeit unkündbarer Eingruppierungsregelungen Druck auf die Arbeitgeberseite in den Eingruppierungstarifverhandlungen durch den Arbeitskampf nicht ausgeübt werden könne, sei eine weitere nach Ansicht der Antragsgegnerin erstreikbare Forderung erhoben worden.

Diese Forderung sei erstmals am 25. März 2009 der Arbeitgeberseite zugegangen. Zwischen der ersten Ankündigung am 20. Januar 2009 und diesem Termin hätten rund 8 Wochen gelegen, was ziemlich genau der Zeitraum sei, den die VKA zur anschließenden Gremienbefassung erbeten habe. Die Antragsgegnerin wüsste von der Erörterung über die Forderung eines Tarifvertrages zur betrieblichen Gesundheitsförderung im Sozial- und Erziehungsdienst am 26. Mai 2009 im Präsidium der VKA, dem Vortag eines ohnehin bereits anberaumten Verhandlungstermins.

Die Forderung der Antragsgegnerin sei durch die VKA nicht zurückgewiesen worden. Die VKA werde sich am 27. Mai 2009 äußern. Eine Zeitspanne zwischen konkretem Forderungszugang und Einlassung von 9 Wochen (25. März bis 27. Mai 2009) könne auch nicht als zu lang angesehen werden, sondern es sei im Gegenteil als geringe Zeitspanne zu werten. Angesichts des breiten Wirkungskreises des angestrebten Tarifvertrages sei eine Zeitspanne von 9 Wochen zur Rückkopplung und zur Bildung einer Mitgliedermeinung, die sodann in den Gremien der VKA demokratisch legitimiert zu einer abschließenden Entscheidung über eine Verhandlungsaufnahme führe, der Antragsgegnerin zumutbar.

Bereits die arbeitgeberseitige Entscheidungsfindung innerhalb einer angemessenen Zeitspanne durch Arbeitskampfmaßnahmen zu begleiten, verstoße gegen das Ultima-ratio-Prinzip eines jeden Arbeitskampfes. Dass die Antragsgegnerin ultimativ eine Verhandlungsaufnahme im April 2009 fordere, ändere hieran nichts. Es müsse demokratischen Grundsätzen folgend möglich sein, sich arbeitgeberintern mit einer neuen Forderung erst zu befassen und hierfür auch eine ausreichende Zeitspanne zur Verfügung zu haben, ohne dass während dieser Zeit bereits Arbeitskampf geführt werde. Das zu Beurteilung der ausgerechneten Zeitspanne nicht auf die erste Ankündigung des Verhandlungsführers der Antragsgegnerin in den Tarifverhandlungen des 20. Januar 2009 abgestellt werden könne, verstehe sich hierbei von selbst, denn Vorstellungen, wie die Tarifregelung aus Sicht der Antragsgegnerin aussehen solle, wurden nicht geäußert. Es fehle auch eine Konkretisierung wann und in welchem Umfang gegenüber der VKA Forderung erhoben werden.

Der Streik sei auch deswegen rechtswidrig, weil die Antragsgegnerin kein erstreikbares Ziel verfolge. Der Arbeitskampf dürfe nur als Instrument zur Durchsetzung tarifli-

cher Regelungen eingesetzt werden. Er sei nur dann zulässig, wenn er um den Abschluss eines Tarifvertrages geführt werde, der seinerseits auch inhaltlich nicht rechtswidrig sein dürfe. Diese Tarifbezogenheit des Arbeitskampfes bedeute zugleich, dass Arbeitskämpfe nur zur Durchsetzung von rechtmäßigen Tarifforderungen zulässig seien. Der Arbeitskampf um einen tarifvertraglich nicht regelbaren Gegenstand sei unzulässig. Das von der Antragsgegnerin verfolgte Ziel gelte der Durchsetzung eines Tarifvertrages, der dem Forderungspapier vom 20. März 2009 entspreche. Die Inhalte dieses geforderten Tarifvertrages seien rechtswidrig. Der geforderte Tarifvertrag verstoße gegen das für die Antragstellerin geltende Personalvertretungsrecht, das Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein (MBG). Der Tarifvertrag sehe Regelungen vor, die wegen des Verstoßes gegen § 97 BPersVG i.V.m. § 90 MBG nichtig seien. Mangels Tarifbezogenheit sei der Arbeitskampf daher rechtswidrig. Im Übrigen gehe es der Antragsgegnerin darum, Druck auf die laufenden Eingruppierungsverhandlungen auszuüben. Durch den zeitlichen Zusammenhang zwischen den Eingruppierungsverhandlungen und einer nach über 3 Jahren nach der Ankündigung im Rahmen der TVöD Verhandlungen urplötzlich im Rahmen der Eingruppierungstarifverhandlungen erhobenen Forderungen zur betrieblichen Gesundheitsförderung dränge sich dieser Eindruck auf, zumal im Rahmen der Tarifrunde 2008 ausschließlich für den Nahverkehr Verabredungen getroffen worden seien, die dieses Thema mit umfassten. In allen Äußerungen der Vertreter der Antragsgegnerin werde die Forderung auf ein höheres Einkommen mit der Förderung zur Gesundheitsförderung verknüpft. Die von der Antragsgegnerin vertretenen Mitglieder würden vorrangig darauf eingestimmt, dass es um ihr Einkommen gehe. Dafür solle letztlich gestreikt werden, unter Zuhilfenahme einer zusätzlichen Forderung, die die Eingruppierungsforderung ergänze. Es bestehe auch eine konkrete Wiederholungsgefahr, da bereits in der Pressemitteilung vom 14.05.2009 der Bundesvorstand der Antragsgegnerin zu unbefristeten Streiks aufgerufen habe.

Die angekündigten Arbeitskampfmaßnahmen seien zu untersagen, da sie im Rahmen einer Interessenabwägung zur Abänderung wesentlicher Nachteile für die Antragstellerin erforderlich seien. Das Interesse an dem eingeforderten Tarifvertrag zur betrieblichen Gesundheitsförderung sei wegen dessen rechtswidrigen Inhalts nicht in die Verhältnismäßigkeitsprüfung aufzunehmen. Die VKA habe Tarifverhandlungen

zur Gesundheitsförderung nicht abgelehnt, sondern sich mangels Verhandlungsmandat in ihren Gremien zunächst der Rückkopplung versichern müssen. Im Gegensatz zu den behaupteten Interessen der Antragsgegnerin stünden die Interessen der Kommunalen Arbeitgeber an der Erfüllung der sozialstaatlichen Fürsorgepflicht im pädagogischen Bereich nämlich, den Bürgerinnen und Bürgern ein funktionstüchtiges System an pädagogischen Einrichtungen zur Verfügung zu stellen. Insbesondere seien die Arbeitskämpfmaßnahmen in erster Linie gegen Eltern und Kinder gerichtet, die auf die Verhandlung keinen unmittelbaren Einfluss hätten. In den seltensten Fällen könnten Eltern kurzfristig eine Ausweichunterbringung für ihre Kinder organisieren. Hinzukomme bei berufstätigen Eltern, dass häufig kurzfristig Urlaub oder eine Freistellung durch die jeweiligen Arbeitgeber erfolgen müsse. Eine grundsätzliche Ausweichmöglichkeit, wie sie z. B. bei Streiks im Nahverkehr bestehe, sei bei pädagogischen Einrichtungen, insbesondere bei Kindertagesstätten nicht gegeben, da selbst dann, wenn ortsnah andere nicht bestreikte Kindertagesstätten vorhanden seien, wegen der Betreuungsschlüssel nicht mehr Kinder als eine bestimmte Anzahl aufgenommen werden dürften. Eine kurzzeitige Unterbringung in einer anderen Einrichtung sei unter erheblichem Aufwand durchführbar, zum Einen benötigten gerade Kleinst- und Kleinkinder eine Eingewöhnungsphase, die ihnen in einem solchen Fall nicht gewährt werden könne. Viele Kinder würden sich deshalb weigern, in andere Einrichtungen von Beschäftigten betreut zu werden, die sie nicht kennen. Darüber hinaus sei allein aus tatsächlichen Gründen eine anderweitige Unterbringung nicht mit absoluter Gewissheit sicherzustellen, da alle Kindertageseinrichtungen vom Streikaufruf betroffen seien.

Die Antragstellerin beantragt daher,

1. Der Antragsgegnerin wird untersagt, ihre Mitglieder und sonstige Beschäftigte, die als
 - Kinderpfleger/innen,
 - Sozialpädagogische Assistent/innen,
 - Sozialhelfer/innen,
 - Familienpfleger/innen,
 - Heilerziehungshelfer/innen,
 - Erzieher/innen,
 - Heilerzieher/innen,
 - Sozialarbeiter/innen,

- Sozialpädagogen/innen,
 - Heilsozialpädagogen/innen,
 - Kinder- und Jugendpsychotherapeuten/innen,
 - Heimleiter/innen und KTE-Leiter/innen und
 - Bewährungshelfer/innen sowie
 - Meister und Angestellte im handwerklichen Erziehungsdienst,
- in diesen Berufen tätig sind,
in den Kindertageseinrichtungen, der Kinder- und Jugendhilfe und der Familien- und Elternberatung bei der Antragstellerin zu einem Streik im Sozial- und Erziehungsdienst am 19. Mai 2009 zur Durchsetzung eines Tarifvertrags zur betrieblichen Gesundheitsförderung für die im Bereich Sozial- und Erziehungsdienst Beschäftigten der Antragstellerin aufzurufen.
2. Die Antragsgegnerin wird verpflichtet, ihren Streikaufruf vom 14.05.2009 unverzüglich, das heißt heute bis 16:00 Uhr, durch Veröffentlichung auf der Startseite ihrer Internetseite www.v....de zu widerrufen.
 3. Der Antragsgegnerin wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Unterlassungspflichten gemäß Ziffer 1 ein Ordnungsgeld in Höhe von 250.000,00 Euro angedroht.
 4. Der Antragsgegnerin wird für den Fall der Nichtvornahme der Handlungspflichten gemäß Ziffer 2 ein Zwangsgeld, ersatzweise Zwangshaft, zu vollziehen an dem Vorsitzenden des Bundesvorstandes, F. B. sowie dem Mitglied des Bundesvorstandes A. M., angedroht.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Anträge zurückzuweisen.

Die Antragsgegnerin ist der Ansicht, die streikbefangenen Arbeitsk Kampfmaßnahmen seien weder wegen des Verstoßes gegen eine bestehende relative Friedenspflicht rechtswidrig, noch würden sie gegen das Ultima ratio-Prinzip verstoßen. Sie würden auch ein erstreikbares Ziel verfolgen.

Das Streikrecht sei ein notwendiger Bestandteil der Kampf- und Ausgleichsordnung, die durch Artikel 9 Abs. 3 Grundgesetz gewährleistet sei. Zu diesem, von der Verfassung geschützten und allgemein anerkannten Streikrecht der Gewerkschaften gehören auch das Recht, einen Arbeitsk Kampf zu eröffnen und so zu führen, wie dies nach Auffassung der kampfführenden Gewerkschaft notwendig und sinnvoll sei.

Eine Zweckmäßigkeitkontrolle oder eine Inhaltskontrolle der Ziele des Arbeitskampfes einerseits und der Art und Weise der Führung des Arbeitskampfes andererseits seien den Gerichten verwehrt (gewerkschaftliche Kampfmittelfreiheit). Alles andere würde einer verfassungsrechtlich nicht zulässigen Tarif- und Arbeitskampfszensur durch das Gericht gleichkommen. Als Einschluss dieses Grundsatzes habe ein von der Gewerkschaft geführter Streik eine Vermutung der Rechtmäßigkeit für sich. Dabei sei diese Vermutung nicht nur ein individualrechtlicher Schutz für die teilnehmenden Arbeitnehmer, sondern auch die grundrechtliche Vermutung der Rechtmäßigkeit des Freiheitsgebrauchs, die aus Artikel 9 Grundgesetz herzuleiten sei. Diese Rechtmäßigkeitsvermutung und das in der Grundrechtsgewährung des Artikel 9 Abs. 3 Grundgesetz liegende Gebot an den Staat, sich unmittelbarer Eingriffe in die Tarifauseinandersetzung zu enthalten, setze jedenfalls der Möglichkeit des Erlasses einstweiliger Verfügungen zur Untersagung von gewerkschaftlichen Kampfmaßnahmen äußerst enge Grenzen. Dies gelte umso mehr, als es einen geschlossenen Katalog zulässiger Arbeitskampfmittel der Gewerkschaften nicht gebe und auch verfassungsrechtlich nicht geben dürfe. Weiter bedeute es, dass eine sichere summarische Prüfung des Arbeitskampfmittels auch angesichts der Offenheit der Kampfformen im Verfügungsverfahren kaum möglich sei. Dies heiße ferner, dass jede einstweilige Verfügung, welche gegen einen von einer Gewerkschaft durchgeführten Streik in die Kampfmittelfreiheit eingreife, unkorrigierbar vollendete Verhältnisse schaffe und damit die verfassungsrechtlich garantierte Arbeitskampffreiheit beschneide. Im Rahmen einer umfassenden Interessenabwägung müsse berücksichtigt werden, dass bei einem vorläufigen Verbot eines Streiks oder bestimmter Kampfformen, z. B. Solidaritätsstreiks, ein endgültiger Rechtsverlust der möglichen Antragsgegner bzw. Verfügungsbeklagten drohe. Der Streik lasse sich nicht beliebig „an und aus knipsen, wie eine Taschenlampe“.

Eine einstweilige Verfügung habe in den meisten Fällen endgültigen Charakter. Auf jeden Fall erfolge aber eine gravierende Schwächung der Verhandlungsposition, die dem Paritätsgedanken widerspreche. Auch wenn man dies hinnehmen wolle, müsse dieser Wirkung auf der Seite des Verfügungsgrundes dadurch Rechnung getragen werden, dass äußerst strenge Voraussetzungen anzusetzen seien. Deshalb sei beim Erlass einer einstweiligen Verfügung grundsätzlich besondere Zurückhaltung gebo-

ten. Einschränkungen in der Ausübung des Streikrechts durch gerichtliche Eingriffe seien nur in ganz seltenen Fällen zulässig. Eine einstweilige Verfügung gegen einen von der Gewerkschaft geführten Streik sei deshalb nur dann zulässig, wenn der Arbeitskampf offensichtlich rechtswidrig sei. Die beantragte Untersagungsverfügung müsse zum Schutz des Rechts im eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb und zur Abwendung drohender wesentlicher Nachteile geboten und erforderlich sein. Im Rahmen der vorzunehmenden Interessenabwägungen seien sämtliche in Betracht kommenden materiellen und vollstreckungsrechtlichen Erwägungen sowie die wirtschaftlichen Auswirkungen für beide Parteien, also auch für die Arbeitnehmervertretung und die von ihr angestrebten Tarifziele einzubeziehen. Dabei sei auch zu berücksichtigen, wie wahrscheinlich das Obsiegen des Antragstellers im Hauptsacheverfahren sei.

Der Streik verstoße nicht gegen das Ultima-ratio Prinzip. Das im Arbeitskampfrecht allgemein anerkannte „Ultima-ratio-Prinzip“ verlange, „das grundsätzlich vor einem Streik Forderungen erhoben und in der Regel auch erfolglose Verhandlungen geführt sein müssen oder abgelehnt werden“. Die Forderung nach einem Tarifvertrag Gesundheitsförderung im Sozial- und Erziehungsdienst sei von Anfang an als Anliegen von v. gegenüber der Arbeitgeberseite artikuliert worden. Es sei nicht zutreffend, dass die Gegenseite von dieser Forderung überrascht worden sei. Der finanzielle Spielraum sei durch die Verabschiedung des Konjunkturpaketes II der Bundesregierung am 20.02.2009 erweitert worden. Der Beschluss 1 sehe Zukunftsinvestitionen der öffentlichen Hand vor. Investitionsschwerpunkte seien im Bildungsbereich, insbesondere Kindergärten, Schulen, Hochschulen und in der Infrastruktur, insbesondere Verkehr, Krankenhäuser, Städtebau und Informationstechnologie. Dadurch seien konkrete Vorstellungen realistisch geworden, weil sie nun zeitnah finanzierbar seien. Andererseits gäbe es viele andere gemeindliche Projekte, insbesondere baulicher Infrastruktur, sodass der Gesundheitsschutz in Konkurrenz mit anderen politisch-bedeutsamen Projekten stehen werde. Hinter diesen konkurrierenden gemeindlichen Projekten stünden einflussreiche Wirtschaftsinteressen (z. B. Bauwirtschaft), die vor allem deshalb besonders durchsetzungsfähig sein dürften, weil sie das konjunkturell geschwächte Steueraufkommen der Kommunen (Gewerbsteuer) zu stärken geeignet seien.

Die Durchsetzung eines Tarifvertrages zum Gesundheitsschutz für Erzieherinnen habe in diesem „Konkurrenzkampf“ nur dann eine realistische Chance, wenn der von der Gewerkschaft und der interessierten betroffenen Öffentlichkeit als allgemeines Anliegen einer vorschulischen Bildung wirksam unterstützt werde. Das effektivste Mittel hierfür seien Tarifverhandlungen und Streiks, weil dadurch der notwendige Druck für Tarifverhandlungen entwickelt werde und auch die Eltern und die öffentliche Meinung nachhaltig aufgerüttelt würden. Das Tarifziel eines angemessenen Gesundheitsschutzes bekomme damit innerhalb des „Nullsummen-Spiels“ gemeindlicher Haushaltspolitik einen Stellenwert, den man ohne Tarifverhandlungen und Arbeitskampf nicht erreichen könne. Diese – nur im Zusammenhang mit den Einkommensverhandlungen durchsetzbaren – exzeptionell günstigen Bedingungen würden kurzfristig noch dadurch verstärkt, dass zahlreiche Kommunal- und Landtagswahlen sowie die Wahl zum Europäischen Parlament alle kommunalen Arbeitgeber für allgemeine sozialstaatliche Anliegen besondere empfänglich machten. Dies gelte indes nur für den wahlintensiven Zeitraum von Mai bis Juli 2009. Die durch Konjunkturpakete und Wahlen beförderte Sensibilität und Empfänglichkeit der Arbeitgeberseite sei kurz und in absehbarer Zeit nicht wiederholbar. Deshalb habe ver.di schon zum 29.04.2009 zu gesonderten Verhandlungen zur betrieblichen Gesundheitsförderung im Sozial- und Erziehungsdienst aufgefordert. Der seit langem informierten Arbeitgeberseite seien die geschilderten speziellen Umstände genauso klar wie der Gewerkschaft. Ihre Weigerung, solche Verhandlungen aufzunehmen und dann erst nach mehr als 4 Wochen durch eine Präsidiumssitzung vorzubereiten, soll dazu führen, dass die Tarifverhandlungen und mögliche Streikaktionen erst außerhalb des zuvor beschriebenen „Zeitfensters“ durchführbar wären und dann weitgehend wirkungslos blieben. Insofern komme die Ablehnung von Verhandlungen am 29.04.2009 trotz der gleichzeitig bekundeten grundsätzlichen Gesprächsbereitschaft einer allgemeinen und gänzlichen Absage von Verhandlungen über die konkret erhobenen Forderungen zum Gesundheitsschutz der Erzieherinnen gleich. Angesichts dieser faktischen „Totalverweigerung“ sei es deshalb geboten und verhältnismäßig, die Gegenseite kurzfristig zunächst durch Warnstreiks zur sofortigen Verhandlung zu drängen. Daneben dürfte vorliegend zu berücksichtigen sein, dass es sich bei der Sitzung am 26.05.2009 um eine turnusmäßige Präsidiumssitzung handele. Außerordentliche

Sitzungen seien jedoch laut Satzung möglich. Auch habe keine Zusage vorgelegen, ab 27.05.2009 tatsächlich zu verhandeln.

Im Übrigen müsse es einer Gewerkschaft möglich sein zu streiken, um überhaupt zu Tarifverhandlungen zu kommen. Dies entspreche auch der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts. Ein einklagbarer Verhandlungsanspruch wäre weitgehend wirkungslos, weil die verhandlungsunwillige Tarifpartei den Abschluss eines Tarifvertrages trotzdem scheitern lassen könnte. Die „Verhandlungen“ würden zur bloßen Farce degradiert. Der Streik würde nicht vermieden werden. Auch wäre ein Anspruch ohne gerichtliche Durchsetzungsmöglichkeit sinnlos. Ein solcher Anspruch könnte auch im Urteil nicht sachgerecht kritisiert und vollstreckt werden. Es wäre sinnlos, die Verurteilten etwa durch Androhung von Zwangsgeld an den Verhandlungstisch zu zwingen. Sie könnten jede Forderung ohne Grund ablehnen und so den Verhandlungsanspruch leerlaufen lassen. Insgesamt könne deshalb davon ausgegangen werden, dass angesichts der Verweigerung unverzüglicher Tarifverhandlungen das Ultima-ratio-Prinzip verhältnismäßiger Streikmaßnahmen nicht entgegenstehe.

Es gehe zudem vorliegend um die Durchsetzung eines Tarifvertrages Gesundheitschutz zu einem für Tarifverhandlungen und zur Durchsetzung der Forderungen günstigen Zeitpunkt und nicht um Arbeitskämpfmaßnahmen zu einer zeitgleich zu verhandelnden Entgeltordnung der Erzieherinnen.

Ein Tarifvertrag zur betrieblichen Gesundheitsförderung sei aus Sicht der Antragsgegnerin unabdingbar. Der Tarifvertrag habe zum Ziel, krankmachende Arbeitsbedingungen nachhaltig abzuschaffen. Damit sollten Gesundheitsschutz und Gesundheitsförderung in den Betrieben unter Berücksichtigung des Alters, berufsspezifischer und individueller Belastung tarifiert werden. Angesichts der ständig wachsenden psychischen und physischen Belastungen sei dieser Tarifvertrag unabdingbar. Die Tarifvertragsparteien hätten bei Abschluss des TVöD und der dazugehörigen besonderen Teile sowie des TVÜ-VKA die Gesundheitsförderung und den Gesundheitsschutz nicht abschließend geregelt. Die angesprochene Einrichtung einer „betrieblichen Kommission“ sei ein Gegenstand, der nicht geregelt sei und auch von der Friedenspflicht nicht erfasst werde. Im Übrigen sei nicht eine Forderung im Laufe der Verhandlungen angesprochen worden, die dann nicht durchgesetzt werden konnte.

Sie sei auch nicht einem irgendwie gearteten Kompromiss zum Opfer gefallen. Demzufolge könne die jetzt aufgestellte tarifvertragliche Forderung auch nicht von der Friedenspflicht erfasst werden. Eine abschließende Verhandlung habe gerade nicht stattgefunden.

Der Tarifvertrag beinhalte auch ein erstreichbares Ziel. Zum Einen sei festzuhalten, dass die dezidierte Zulässigkeitsprüfung eines Tarifvertrages sicherlich nicht im Rahmen eines einstweiligen Verfügungsverfahrens stattfinden könne. Im Übrigen verstoße der geforderte Tarifvertrag auch nicht Regelungen des Bundespersonalvertretungs- oder des Mitbestimmungsgesetzes Schleswig-Holstein. Die Mitbestimmungsrechte des Personalrates bestünden neben den dann tarifvertraglich geregelten Punkten.

Die von der Antragstellerin in diesem Zusammenhang angesprochene Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts habe eine rein hoheitliche Verwaltung betroffen. Hier handele es sich aber um eine Daseinsvorsorge, die auch von privaten Trägern angeboten werde. Im Übrigen habe das Bundesverfassungsgericht seine Entscheidung in einer späteren Entscheidung relativiert. Der angebliche Verstoß gegen Artikel 28 Grundgesetz sei abwegig. Die Selbstverwaltung sei durch den zulässigen Tarifvertrag Gesundheitsförderung nicht rechtswidrig begrenzt.

Der Arbeitskampf richte sich nicht gegen die Eltern, sondern gegen die kommunalen Arbeitgeber. Trotz des erklärten Ziels eines flächendeckenden Angebots von Betreuungsleistungen der Kinder sei keine ausreichende Gesundheitsförderung der betreuenden Beschäftigten gewährleistet. Nach der Argumentation der Antragstellerin wäre ein Streik im Bereich von Kindertagesstätten grundsätzlich und zeitlich unbefristet ausgeschlossen, weil Arbeitskampfmaßnahmen nur mittelbar auch Eltern betreffen. Diese Argumentation könne nicht mit Artikel 9 Grundgesetz konform sein. Die Situation von im Arbeitskampf mittelbar betroffenen Eltern lasse sich mit dem – im Alltag regelmäßig auftretenden – Fällen einer plötzlichen ernsthaften und ansteckenden Erkrankung eines Kindes vergleichen. In diesen Fällen könne das Kind zum eigenen Schutz und zum Schutz Dritter nicht in einer Kinderbetreuungseinrichtung untergebracht werden. Soweit beide Eltern berufstätig seien, habe ein Elternteil ein

Anspruch auf Freistellung und Vergütung nach § 616 BGB. Nach Auffassung der Antragsgegnerin bestehe ein Freistellungs- und Vergütungsanspruch bei Schließung der Einrichtung wegen Arbeitskampfes solange, bis Eltern eine alternative Betreuungsmöglichkeit durch Verwandte, Nachbarn oder andere Eltern gefunden hätten. Daneben dürfte zu berücksichtigen sein, dass die Eltern rechtzeitig vorab informiert worden seien. Der Antragstellerin stehe nach alledem weder ein Verfügungsanspruch noch eine Verfügungsgrund zur Seite.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien dieses Rechtsstreits wird auf die von ihnen eingereichten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 18.05.2009, verwiesen.

Entscheidungsgründe

Der Antrag auf Erlass der einstweiligen Verfügung ist begründet.

Auch im Bereich des Arbeitskampfrechts kann ein Streit aufgrund einer einstweiligen Verfügung untersagt werden (Kissel, Arbeitskampfrecht, § 65 Rn. 19). Der Arbeitskampf darf nur innerhalb der Rechtsordnung geführt werden. Voraussetzung ist daher gemäß § 46 Abs. 2 ArbGG in Verbindung mit § 940 ZPO, dass eine einstweilige Verfügung auch zum Zwecke der Regelung eines einstweiligen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig ist, sofern diese Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen notwendig erscheint (A.).

Die Streikmaßnahme ist im Wege der einstweiligen Verfügung zu untersagen, wenn sie eindeutig rechtswidrig ist (Verfügungsanspruch) (I). Die Untersagungsverfügung ist zum Schutze des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb und

zur Abwendung drohender Nachteile geboten und erforderlich (Verfügungsgrund) (II.). Hierbei hat die Interessenabwägung dahingehend stattzufinden, ob die auf Unterlassung eines Arbeitskampfes gerichtete einstweilige Verfügung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (Kissel, Arbeitskampfrecht, § 65 Rn. 31).

Da dem Antrag zu 1. stattzugeben ist, ist der Antragsgegnerin auch ein entsprechender Widerruf der Streikmaßnahmen auf der Startseite der Internetseite www.v....de aufzugeben (B.).

Für den Fall der Zuwiderhandlungen gegen die Anträge zu 1. und zu 2. sind entsprechende Ordnungs- bzw. Zwangsmaßnahmen anzudrohen (C.).

A.

I. Verfügungsanspruch

Der beabsichtigte Streik in den im Antrag genannten Einrichtungen der Antragstellerin am 19. Mai ist rechtswidrig. Dieser Streit verletzt das Ultima-ratio-Prinzip (a) und ist nicht tarifbezogen (b). Die Antragstellerin hat sowohl den Verfügungsgrund wie auch den Verfügungsanspruch glaubhaft gemacht (c).

a) Verletzung des Ultima-ratio-Prinzips

Das Bundesarbeitsgericht hat in seiner Entscheidung vom 21.04.1971 (BAGE 23, 292, 306) dargelegt, dass Arbeitskämpfe nur insoweit eingeleitet und durchgeführt werden dürfen, als sie zur Erreichung rechtmäßiger Kampfziele und des nachfolgenden Arbeitsfriedens geeignet und sachlich erforderlich sind. Jede Arbeitskampfmaßnahme – sei es Streik, sei es Aussperrung – darf ferner nur nach Ausschöpfung aller Verständigungsmöglichkeiten ergriffen werden; der Arbeitskampf muss also das letzte mögliche Mittel (Ultima ratio) sein. Das Ultima-ratio-Prinzip wird als Teil des das ganze Arbeitskampfrecht beherrschenden Verhältnismäßigkeitsprinzips angesehen und gilt als Kernstück des Verhältnismäßigkeitsprinzips (BAG vom 10.06.1980,

BAGE 33,140). Die Bedeutung des Ultima-ratio-Prinzips liegt in der Bestimmung des Zeitpunkts, von dem an „nach Ausschöpfung aller Verständigungsmöglichkeiten“ ein Arbeitskampf zulässigerweise geführt werden darf (BAG vom 21.06.1988 unter A I 3 a, BAGE 58, 364). Abzustellen ist nach der Rechtsprechung allein auf den Beginn des Arbeitskampfes um einen konkreten Tarifvertrag.

Von einem Scheitern der Verhandlungen kann man nur dann sprechen, wenn alle Verständigungsmöglichkeiten erfolglos ausgeschöpft sind, wenn die Parteien nicht mehr auf dem Verhandlungsweg zu einer Einigung kommen können, weil die beiderseitigen unterschiedlichen Vorstellungen nicht zu einer Übereinstimmung zu bringen sind, wenn das Erreichen eines Kompromisses im Verhandlungsweg nicht mehr möglich ist, keine Seite zu weiteren Zugeständnissen bereit ist und ohne die Einleitung eines Arbeitskampfes nach Auffassung mindestens einer Seite ein Ergebnis nicht mehr erzielt werden kann (Kissel, Arbeitskampfrecht, § 30 Rn. 15).

Unter Berücksichtigung dieser Vorgaben ist festzustellen, dass die Antragsgegnerin das Ultima-ratio-Prinzip verletzt hat. Die Antragsgegnerin hat sich darauf berufen, dass der Arbeitgeberseite die Forderung nach einen Tarifvertrag zum Gesundheitsschutz und zur Gesundheitsförderung seit langem bekannt gewesen sei, nämlich seitdem die Tarifverhandlungen zum TVöD laufen würden. Man habe sich jedoch zunächst auf ein Tarifwerk verständigt, aber darauf hingewiesen, dass man zu einem späteren Zeitpunkt auf diese Forderung zurückkommen wolle. Seitens der Antragsgegnerin ist die Forderung nach einem entsprechenden Tarifvertrag sodann erstmalig wieder am 20.01.2009 erhoben worden, ohne allerdings eine konkrete Forderung vorzulegen. Diese hat die Antragsgegnerin am 25.03.2009 in Form eines Papiers mit einer Forderung nach einem „Tarifvertrag zur betrieblichen Gesundheitsförderung im Sozial- und Erziehungsdienst“. Nachdem die Antragstellerin durch die VKA zunächst erklärt hatte, für die Verhandlungen über einen derartigen Tarifvertrag kein Verhandlungsmandat zu besitzen, sich in den Gremien ein Meinungsbild einholen, um dann nach der Präsidiumssitzung am 26. Mai 2009 auf die Gegenseite zukommen zu wollen, lud die Antragstellerin zu Tarifverhandlungen am 29.04.2009 in Berlin ein. Die Arbeitgeberseite ist dieser Einladung nicht gefolgt ist. Daraufhin ist dieses Verhalten seitens der Antragsgegnerin als Absage von Tarifverhandlungen gewertet worden.

Diese Sichtweise wird seitens der Kammer nicht geteilt. Es ist vielmehr festzustellen, dass seitens der Parteien noch überhaupt keine Verhandlungen stattgefunden haben. Es sind weder wechselseitige Standpunkte ausgetauscht worden, noch hat man in überhaupt irgendeiner Weise miteinander gesprochen. Von einem Scheitern irgendwelcher Verhandlungen kann nicht die Rede sein, weil diese noch gar nicht stattgefunden haben. Die zeitlichen Vorgaben der VKA waren auch nicht so lang, dass von einem Herausschieben der Verhandlungen bis hin zu einer Absage der Verhandlungen gesprochen werden kann. Im Gegenteil die VKA hat gerade keine Absage von Tarifverhandlungen ausgesprochen, sondern sich einen angemessenen und ebenso langen Zeitraum für die Meinungsbildung in den Gremien erbeten, wie dies der Antragsgegnerin selbst zustand. Im Übrigen nützt es wenig, Tarifverhandlungen durch kurz gesetzte Termine zu erzwingen, wenn weder ein Meinungsbild noch ein Verhandlungsmandat vorhanden ist. Gerade angesichts der weitreichenden Bedeutung des geforderten Tarifvertrages, der für 220.000 Beschäftigte in 16 Mitgliedsbezirken gelten soll, wäre es vor dem Aufruf zu Streikmaßnahmen erforderlich gewesen, sich an den Verhandlungstisch zu begeben und die wechselseitigen Positionen auszutauschen. Dies gebietet auch der Respekt vor dem jeweils anderen Verhandlungspartner.

Die Antragsgegnerin kann sich auch nicht auf ein ihrer Ansicht nach „günstiges Zeitfenster“ wegen der anstehenden Investitionen durch das Konjunkturpaket II und die Wahlen berufen. Es geht der Antragsgegnerin um den Abschluss eines Tarifvertrages, der für einen langen Zeitraum Wirkung entfalten und immer wieder zu Investitionen im Bereich des Gesundheitsschutzes führen soll. Warum es nun gerade auf das Konjunkturpaket II ankommen soll, erschließt sich der Kammer nicht.

Der Kammer hat sich vielmehr der Eindruck aufgedrängt, dass entgegen der bekundeten Äußerungen des Antragsgegners sehr wohl das Ziel der Antragsgegnerin darin liegt durch das Thema „Gesundheitsschutz“ Druck auf die Eingruppierungsverhandlungen auszuüben, für die die Friedenspflicht gilt. Dies ergibt sich zum einen aus den Medienberichten wie auch aus dem schriftsätzlichen Vorbringen des Antragsgegners, der auf das günstige Zeitfenster im Hinblick auf das Konjunkturpaket II hinweist. Dieses günstige Zeitfenster besteht aber auch und gerade für die Antragsgegnerin, um

unter der Überschrift „Gesundheitsschutz“ einen Bogen zu der schlechten Bezahlung der Beschäftigten zu spannen.

b) Keine Tarifbezogenheit

Der Arbeitskampf ist wegen seiner „Hilfsfunktion für die Tarifautonomie“ gleichzeitig „Hilfsinstrument zur Sicherung der Tarifautonomie“. Deshalb darf der Arbeitskampf auch nur als Instrument zur Durchsetzung tariflicher Regelungen eingesetzt werden (BAG, st. Rechtspr. vom 5.3.1985 II 3 b, BAGE 48, 160). Nur der Arbeitskampf ist zulässig, der um den Abschluss eines Tarifvertrages geführt wird, welcher inhaltlich seinerseits nicht rechtswidrig sein darf (Kissel, Arbeitskampfrecht, § 24 Rn. 29).

Das bedeutet zugleich, dass der Arbeitskampf nur zur Durchsetzung von rechtmäßigen Tarifforderungen zulässig ist. Der Arbeitskampf um einen nicht tarifvertraglich regelbaren Gegenstand ist unzulässig (BAG vom 26.10.1971 unter II 3 zu h, BAGE 23, 484, 504; Kissel, Arbeitskampfrecht, § 24 Rn. 9), was vor allem bedeutet, dass der Arbeitskampf nicht gegen die staatlichen Gesetze verstoßen darf.

Der seitens der Antragsgegnerin geforderte „Tarifvertrag zur betrieblichen Gesundheitsförderung im Sozial- und Erziehungsdienst“ verstößt gegen das Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein (MBG). Er sieht Regelungen vor, die wegen des Verstoßes gegen § 97 BPersVG in Verbindung mit § 90 MBG nichtig sind. Nach § 97 BPersVG darf durch Tarifvertrag oder Dienstvereinbarung eine von den gesetzlichen Vorschriften abweichende Regelung des Personalvertretungsrechts nicht zugelassen werden. Die entsprechende landesgesetzliche Regelung in § 90 MBG lautet, dass durch Tarifvertrag, Dienstvereinbarungen oder sonstige Vereinbarungen abweichende Regelungen nicht getroffen werden können, soweit dieses Gesetz nichts anderes bestimmt.

Nach Ziffer III. 2. des geforderten Tarifvertrages sind „betriebliche Kommissionen“ einzurichten, deren Mitglieder zur Hälfte vom Arbeitgeber und vom Betriebs-/Personalrat aus dem Betrieb benannt werden. Diese betriebliche Kommission hat ein Letztentscheidungsrecht, wenn eine Einigung über zu treffende „Maßnahmen“ des

Arbeitsschutzes und der Gesundheitsförderung nicht zustande kommt. Über Vorschläge des „Zirkels zur Gesundheitsförderung“ entscheidet bei Ablehnung durch den Arbeitgeber die betriebliche Kommission abschließend mit einem Letztentscheidungsrecht. Der Arbeitgeber seinerseits kann einen Vorschlag des „Zirkels zur Gesundheitsförderung“ nicht mit dem Hinweis auf rein wirtschaftliche Überlegungen ablehnen.

Diese Regelung verstößt gegen das Mitbestimmungsrecht Schleswig-Holstein. In § 51 i. V. m. § 54 Abs. 4 Nr. 4 MBG ist für den Personalrat ein Mitbestimmungsrecht bei Maßnahmen zur Verhütung von Dienst- und Arbeitsunfällen und sonstigen Gesundheitsschädigenden vorgesehen. Der von der Antraggeberin geforderte Tarifvertrag greift in das Mitbestimmungsrecht des Personalrates ein. Zum einen würde das Mitbestimmungsrecht des Personalrates neben das Mitbestimmungsrecht der betrieblichen Kommission treten, zum anderen hat die betriebliche Kommission das Recht eine abschließende Entscheidung zu treffen, wenn der Arbeitgeber vorgeschlagene Maßnahmen nicht umsetzen will. Das gesamte, im Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein vorgesehene Einigungsstellenverfahren würde aufgrund des Letztentscheidungsrechts der Kommission leer laufen. Die Befugnisse der Einigungsstelle würden auf die betriebliche Kommission übertragen. Es würde ein im MBG gesetzlich nicht vorgesehener neuer Entscheidungsträger eingeführt. Dies ist weder mit dem System des MBG noch mit den Grundsätzen des Haushaltsrechts vereinbar.

Der Tarifvertrag verstößt in der geforderten Form nämlich auch gegen das Demokratieprinzip des Art. 28 GG. Es muss das Recht des öffentlichen Arbeitgebers auf eine eigene Finanzverwaltung gewährleistet sein; dies folgt aus Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG. Die Gewährleistung der Selbstverwaltung umfasst auch die Grundlagen der finanziellen Eigenverantwortung. Diese finanzielle Eigenverantwortung ist nicht mehr vorhanden, wenn der öffentliche Arbeitgeber sich verpflichten müsste, Letztentscheidungen der betrieblichen Kommission ohne Rücksicht auf die Vorgaben des Haushaltsrechts zu erfüllen.

Diesem Grundsatz trägt § 54 Abs. 3 Satz 3 MBG Rechnung, indem er vorgibt, dass sich die Beschlüsse der Einigungsstelle im Rahmen der Rechtsvorschriften, insbesondere im Rahmen des Haushaltsrechts zu halten haben.

Die Wahrung dieses Budgetrechts ist bei dem im Tarifvertrag vorgesehenen Letztentscheidungsrecht der betrieblichen Kommission nicht gedeckt. Der geforderte Tarifvertrag sieht demgegenüber sogar vor, dass der Arbeitgeber einen Vorschlag nicht unter Hinweis auf die wirtschaftliche Lage ablehnen darf. Hiermit wäre der Arbeitgeber den finanziellen Forderungen der Kommission ohne Begrenzung ausgeliefert. Dieses ist nach den Vorgaben von Art. 28 Abs. 2 Satz 2 G nicht hinnehmbar. Der angekündigte Streik verletzt das Ultima-ratio-Prinzip und ist nicht tarifbezogen. Er ist daher rechtswidrig.

Da der Streik wegen der Verletzung des Ultima-ratio-Prinzips und mangels Tarifbezogenheit bereits rechtswidrig ist, konnte die Frage der Verletzung der relativen Friedenspflicht dahinstehen.

Die seitens der Kammer im Rahmen des Verfügungsgrundes vorzunehmende Interessenabwägung hat ergeben, dass die Interessen der Antragstellerin an der Untersagung der Arbeitskämpfmaßnahmen höher zu bewerten sind als die Interessen der Antragsgegnerin an der Durchführung des Streiks. Die Unterlassung eines Arbeitskampfes ist zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig.

Da der eingeforderte Tarifvertrag ein nicht erstreikbares Ziel beinhaltet und damit den Arbeitskampf unzulässig macht, kann dies nicht auf Seiten des Antragsgegners als besonders förderungswürdiges Interesse berücksichtigt werden. Wegen des Verstoßes gegen das Ultima-ratio-Prinzip ist des Weiteren nicht zu rechtfertigen, dass die Antragsgegnerin bereits in diesem Stadium der Tarifverhandlungen zu Streikmaßnahmen aufruft.

Im Gegensatz zu den Interessen des Antragsgegners wiegen die Interessen der Antragstellerin höher, die den Bürgerinnen und Bürgern ein funktionstüchtiges System an sozialpädagogischen Einrichtungen zur Verfügung stellen muss. Die betroffenen Eltern und Kinder haben keinerlei Einflussmöglichkeiten auf die Verhandlungen und sind den Folgen des Streiks ausgeliefert. Der Streik trifft in seinen Auswirkungen die kleinsten und hilflosesten Personen unserer Gesellschaft, nämlich die Kinder, die auf eine kontinuierliche Betreuung durch ihnen bekannte Personen angewiesen sind.

Kurzfristige Ausweichmöglichkeiten für ca. 2.800 Kinder zu finden, erscheint auch durch den Hinweis auf kommerzielle Betreuungsmöglichkeiten abwegig. Darüber hinaus ist die Situation gerade nicht mit der eines kurzfristig erkrankten Kindes zu vergleichen. In derartigen Fällen haben die Eltern einen gesetzlichen Anspruch nach § 45 SGB V auf Bezug von Krankengeld, um zu Hause zu bleiben und das Kind zu betreuen. Dies ist bei Streikmaßnahmen gerade nicht der Fall. Im Übrigen führt der Streik ggf. auch zu Schwierigkeiten in den Arbeitsverhältnissen der Eltern selbst, wenn diese keine Betreuung finden und kurzfristig der Arbeit fern bleiben müssen.

Die Antragsgegnerin hat durch ihre Ankündigung auch zu bundesweiten Streiks aufrufen zu wollen, deutlich gemacht, dass es vorliegend gerade nicht um einen Einzelfall geht, sondern eine Wiederholungsgefahr gegeben ist.

Abschließend weist die Kammer darauf hin, dass die getroffene Entscheidung sich zwar wegen des auf den Streiktag 19. Mai begrenzten Antrages nur mit einem Streikverbot für den 19. Mai auseinandersetzt. Inhaltlich hat die Entscheidung aber bundesweite Bedeutung, da der geforderte Tarifvertrag bundesweit gelten soll und im Übrigen das Ultima-ratio-Prinzip grundsätzlich gilt.

c) Glaubhaftmachung

Die Antragstellerin hat den zu sichernden Anspruch wie auch den Verfügungsgrund durch die Vorlage diverser Urkunden glaubhaft gemacht (§§ 935, 920 Abs. 2 ZPO).

B.

Da die Arbeitskampfmaßnahme am 19. Mai 2009 rechtswidrig ist, war die Antragsgegnerin zu verpflichten, ihren Streikaufruf dergestalt zurückzunehmen, dass er auch noch alle Beschäftigten rechtzeitig erreicht. Der Antrag der Antragstellerin ist insoweit von der Kammer ausgelegt worden, dass der Widerruf einen Streik am 19.05.2009 tatsächlich unterbindet. Dieses Ziel war nur mit einer entsprechenden Ankündigung

auf der Startseite der Internetseite www.v....de bis 16:00 Uhr am 18.05.2009 zu erreichen.

C.

Gemäß § 890 ZPO ist der Schuldner, der der Verpflichtung zuwider handelt, eine Handlung zu unterlassen, wegen einer jeden Zuwiderhandlung auf Antrag des Gläubigers von dem Prozessgericht erster Instanz zu einem Ordnungsgeld und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann zur Ordnungshaft zu verurteilen. Das einzelne Ordnungsgeld darf den Betrag von 250.000,00 Euro nicht übersteigen, die Ordnungshaft insgesamt 2 Jahre nicht übersteigen. Gemäß § 890 Abs. 2 ZPO muss der Verurteilung eine entsprechende Androhung vorausgehen, die bereits in dem Urteil enthalten sein kann. Da die Antragstellerin eine Wiederholungsgefahr dargelegt hat und im Übrigen von dem Antragsgegner mit der Verurteilung der Ziffer 1. eine Unterlassung verlangt wird, war auf Antrag der Antragstellerin bereits eine Androhung von Zwangsmaßnahmen im Urteil aufzunehmen.

Gleiches gilt für den Antrag zu Ziffer 4. Nach § 888 ZPO kann auf Antrag des Antragstellers Zwangshaft angeordnet werden, wenn die der Antragsgegnerin auferlegte Handlung nicht vorgenommen wird. Zwar ist nach § 888 Abs. 2 ZPO in diesem Fall eine vorherige Androhung nicht notwendig. Unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit erscheint es erforderlich, einen derartigen Antrag vorliegend anzudrohen.

D.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 46 Abs. 2 ArbGG, § 91 ZPO. Die Streitwertentscheidung beruht auf § 39 ff. GKG. Aus Sicht des Gerichts handelt es sich bei der Untersagung eines Streiks um eine vermögensrechtliche Streitigkeit. Der Streikaufruf hat für die Antragstellerin unmittelbare Folgen, die nicht nur im immateriellen Bereich angesiedelt sind. Hinsichtlich der Höhe hat sich das Gericht von der Höhe des an-

gedrohten Ordnungsgeldes leiten lassen. Die Androhung des Ordnungsgeldes wirkt sich nicht streitwerterhöhend aus. Wegen der Endgültigkeit der Entscheidung im Eilverfahren scheidet ein Abschlag für das vorliegende Verfahren aus.

gez. ...