

# Inhaltsverzeichnis

# Seite

Gliederung .....	7
Inhaltsverzeichnis .....	11
Abkürzungsverzeichnis .....	21
<b>§ 1 Befund .....</b>	<b>23</b>
<b>A. Methode .....</b>	<b>23</b>
I. Schlagwort Tarifzensur.....	23
II. Induktiver Ansatz .....	24
III. Begrifflicher Ansatz.....	24
IV. Begrenzter Ansatz.....	25
<b>B. Tarifzensur in der Rechtsprechung .....</b>	<b>25</b>
I. Tarifzensur durch Kontrolle von Tarifinhalten.....	25
1. Absage an Tarifinhaltskontrolle wegen Zensurverbot .....	25
a. Art. 3 GG.....	26
b. Einfachrechtliche Diskriminierungsverbote, etwa § 4 TzBfG .....	28
c. Art. 12 GG.....	28
d. Art. 2 Abs. 1 GG .....	30
e. Verschlechternde Tarifinhalte .....	31
2. Kontrolle von Tarifinhalten trotz Zensurverbot .....	31
a. Blankettverweisungen auf fremde Tarifverträge .....	31
b. Unsicherheit des Prüfungsmaßstabes .....	32
II. Tarifzensur durch Verhältnismäßigkeitskontrolle im Arbeitskampfrecht .....	33
1. Grundsätzliche Kritik an der Verhältnismäßigkeitskon- trolle .....	33
a. Einschränkende Anwendung durch das BAG .....	33
b. Forderungen nach strengerer Handhabung .....	34
2. Spezifische Kritik an der Verhältnismäßigkeitskontrolle ...	35
a. Untersagung aller Kampfmittel .....	35
b. Streik um einen nachrangigen Tarifvertrag .....	35
c. Streik mit geringen praktischen Auswirkungen .....	36
d. Scheitern der Verhandlungen als Arbeitskampfvor- aussetzung .....	36
3. Rechtswidrigkeit einzelner Arbeitskampfforderungen .....	37
III. Tarifzensur durch Vorgaben des Tarifvertragssystems .....	38

1.	Tarifeinheit .....	38
2.	Tariffähigkeit .....	38
3.	AGB-Kontrolle von Tarifverträgen .....	40
IV.	Tarifzensur durch (ergänzende) Tarifauslegung .....	40
V.	Tarifzensur durch staatliches Anknüpfen an Tarifverträge .....	41
1.	Allgemeinverbindlicherklärung .....	41
2.	Vergaberecht .....	42
3.	§ 160 SGB III: Ruhen des Arbeitslosengeldes bei Arbeitskampf .....	43
C.	Tarifzensur in der Rechtswissenschaft .....	43
I.	Tarifkontrollwünsche .....	44
1.	Streik um den Tarifsozialplan .....	44
2.	Feststellung der Günstigkeit in § 4 Abs. 3 TVG .....	46
3.	Verhältnis des Tarifvertrages zum Kartellrecht .....	46
II.	Tarifverteidigungsversuche .....	47
1.	Tarifkontrolle durch den Gesetzgeber .....	47
a.	Altersteilzeitgesetz (ATG) .....	47
b.	Hochschulrahmengesetz (HRG) a.F. ....	47
c.	Staatliche Vergütungsregulierung (z.B. VorstAG) .....	48
2.	Tarifkontrolle durch die Gerichte .....	48
a.	Kontrolle von Arbeitskampfmaßnahmen (insbe- sondere Streiks).....	49
aa.	Anspruch auf Tarifverhandlungen .....	49
bb.	Zwangsschlachtung.....	49
cc.	Freiwillige Tarifverträge .....	49
b.	Kontrolle von Tarifinhalten .....	49
aa.	Gemeinwohlbindung .....	49
bb.	Stabilitätsgesetz (StabG) .....	50
cc.	Ausschlussfristen .....	51
dd.	Rückzahlungsklauseln .....	52
ee.	Rückwirkende Tarifnormen .....	52
c.	Kontrolle der Beendigung des Tarifvertrages .....	52
aa.	Befristungskontrolle .....	52
bb.	Außerordentliche Kündigung .....	52
cc.	Wegfall der Geschäftsgrundlage .....	53
d.	Kontrolle der Tarifkollision .....	54
aa.	Vorrangprinzip .....	54
bb.	Spezialitätsprinzip .....	54
e.	Sonstige Tarifkontrollen durch die Gerichte .....	55
aa.	Kontrolle der verbandlichen Willensbildung .....	55
bb.	Motivkontrolle der Tarifparteien .....	55

3.	Tarifkontrolle durch die Verwaltung .....	56
a.	Genehmigungsvorbehalt für Tarifverträge .....	56
b.	Anreizregulierungsverordnung (ARegV) .....	56
c.	Eingriff durch die Zentralbank .....	56
4.	Tarifkontrolle durch private Dritte .....	57
a.	Konkurrenzgewerkschaften .....	57
b.	Betriebspartner .....	57
III.	Abstrakte Untersuchungen der „Tarifzensur“ .....	57
D.	Ergebnis zu § 1: Gemeinsamkeiten im Befund .....	59
I.	Staatliches Handeln .....	59
II.	Präventiv und repressiv .....	60
III.	Als Zugriff auf Freiheit der Tarifparteien .....	60
1.	Die Freiheit aus Art. 9 Abs. 3 GG .....	60
a.	Allgemein wirkende Rechtskontrolle .....	60
b.	Spezifisch arbeitsrechtlich wirkende Rechtskontrolle .....	60
c.	„Billigkeitskontrolle“ .....	61
2.	Zugriff .....	61
a.	Nicht lediglich Bewertung .....	61
b.	Kassation .....	62
IV.	Im Einzelfall .....	62
<b>§ 2</b>	<b>Definition der Tarifzensur</b> .....	63
A.	Kriterien einer Definition .....	63
I.	Begriff und Definition .....	63
II.	Analytische oder synthetische Definition .....	64
III.	Subjektivität der Definition .....	65
IV.	Die zweckmäßige Definition .....	65
1.	Abgrenzbares Wertungskürzel .....	66
2.	Einheitliche Rechtsfolgen .....	67
3.	Abdeckung .....	68
4.	Sprache .....	68
B.	Mögliche Definitionen der Tarifzensur .....	69
I.	Tarifzensur als Kontrolle von Tarifhandeln .....	69
II.	Tarifzensur als Eingriff in die Tarifautonomie .....	70
III.	Tarifzensur als Kontrolle von Tarifinhalten .....	71
1.	Tarifinhaltskontrolle .....	71
2.	Tarifzensur als Anwendung eines bestimmten Kontrollmaßstabes .....	72

a.	Tarifzensur als Rechtskontrolle von Tarifhandeln .....	72
b.	Tarifzensur als Billigkeitskontrolle von Tarifhan- deln .....	73
c.	Tarifzensur als Kontrolle des Rechts der Tarifpar- teien zur subjektiven Einschätzung .....	74
3.	Tarifzensur als Anwendung eines bestimmten Kon- trollmodus.....	75
a.	Tarifzensur als Ergebniskontrolle .....	75
b.	Tarifzensur als finales Handeln.....	75
4.	Tarifzensur als Zugriff auf ein bestimmtes Kontroll- objekt.....	76
a.	Zugriff auf das Ermessen der Tarifparteien .....	77
b.	Zugriff auf den Beurteilungsspielraum der Tarif- parteien .....	78
c.	Zugriff auf den Gestaltungsspielraum der Tarifpar- teien .....	78
d.	Zugriff auf die Einschätzungsprärogative der Ta- rifparteien .....	79
e.	Zwischenergebnis .....	79
5.	Tarifzensur als Verstoß gegen Kontrollzurücknahme- pflicht.....	80
IV.	Zwischenergebnis.....	80
C.	Eigener Ansatz: Tarifregelungsanmaßung .....	81
I.	Tarifzensur als Tarifregelungsanmaßung.....	81
1.	Ansteigende Eingriffsintensität .....	81
2.	Die Tarifregelungsanmaßung .....	83
a.	Kreation statt Kassation.....	83
b.	Stärkster Eingriff .....	83
c.	Dauerhafte Bindung.....	85
d.	Überforderung des Richters .....	85
e.	Verantwortung des Staates .....	86
3.	Abgleich mit dem Befund .....	87
II.	Seitenblick: Vertragszensur .....	88
1.	Vertragszensur als Ausnahme im Bürgerlichen Recht.....	88
2.	Abgrenzung zur Freiwilligen Gerichtsbarkeit.....	88
3.	Gestaltungsklagen.....	89
III.	Weitere Definitionselemente der Tarifzensur .....	91
1.	Staatliches Handeln .....	91
2.	Im Einzelfall .....	93
3.	Präventiv oder repressiv .....	93
D.	Tarifzensur und unverhältnismäßige Rechtskontrolle.....	94
I.	Unzweckmäßigkeit allein der Tarifzensur .....	94

II.	Deshalb: Kombinationssystem aus Tarifzensur und unverhältnismäßiger Rechtskontrolle .....	95
III.	Zweckmäßigkeit des Kombinationssystems .....	96
1.	Abgrenzbarkeit.....	96
2.	Einheitliche Rechtsfolgen .....	96
3.	Abdeckung .....	97
4.	Sprache.....	97
E.	Rechtmäßigkeit der Tarifzensur .....	98
I.	Eingriff in den Schutzbereich des Art. 9 Abs. 3 GG .....	98
II.	Rechtfertigung.....	99
1.	Kollidierendes Verfassungsrecht.....	99
a.	Kollidierende Grundrechte.....	99
b.	Bekämpfung der Arbeitslosigkeit.....	100
c.	Finanzielle Stabilität der Sozialversicherungen .....	100
d.	Erreichung der Preisstabilität .....	100
e.	Sonstige Rechtsgüter.....	101
2.	Schranken-Schranke Verhältnismäßigkeit .....	101
a.	Geeignetheit .....	101
b.	Erforderlichkeit .....	102
c.	Angemessenheit.....	104
3.	Bestätigung durch Art. 11 EMRK.....	105
III.	Zwischenergebnis.....	106
F.	Anwendungsfälle der Tarifzensur .....	106
I.	Eindeutige Fälle von Tarifzensur .....	106
1.	Richterliche Vertragshilfe .....	106
2.	Zwangsschlichtung.....	108
a.	Zwangsschlichtung als staatliche Regelungsmaßung.....	109
b.	Tatsächliche Bedeutung der Zwangsschlichtung .....	109
3.	Eingriff in laufende Tarifverträge .....	111
a.	Rechtmäßigkeit eines staatlichen Eingriffs allgemein .....	111
b.	Eingriffsmöglichkeiten .....	111
4.	Richterliche Tarifanpassung bei Wegfall der Geschäftsgrundlage .....	112
5.	Ergänzende Tarifauslegung durch das Gericht .....	113
II.	Zweifelhafte Fälle von Tarifzensur .....	115
1.	Rückfallebene bei Kassation von Tarifnormen .....	116
2.	Kompromisscharakter des Tarifvertrages .....	116
III.	Keine Fälle von Tarifzensur .....	118
1.	Bewertungen von Tarifhandeln .....	118
2.	Motivkontrolle .....	118

---

3.	Kollisionskontrolle .....	119
4.	Staatliches Anknüpfen an Tarifverträge .....	119
a.	Schlichtes Anknüpfen .....	120
b.	Konditionierendes Anknüpfen .....	120
5.	Unsicherheiten im Prüfungsmaßstab.....	121
G.	Ergebnisse zu § 2 .....	121

## **§ 3 Unverhältnismäßige Rechtskontrolle .....** 122

A.	Untersuchungsgegenstand .....	122
B.	Kontrollsysteem für Tarifhandeln .....	123
I.	Befund.....	123
1.	Rechtsprechung .....	123
a.	Grundsatz des BAG .....	123
b.	Abweichungen vom Grundsatz .....	124
2.	Rechtswissenschaft .....	125
a.	Grundrechtsbindung der Tarifparteien .....	125
b.	Generalklauselkontrolle von Tarifinhalten.....	125
II.	Kritik.....	126
III.	Eigener Ansatz zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit von Tarifkontrollmaßstäben .....	128
1.	Prüfungsschema .....	129
a.	Tatbestandliche Anwendbarkeit.....	129
b.	Tarifautonomie als vorrangiges Schutzinstrument ....	129
c.	Verstoß gegen höherrangiges Recht .....	130
2.	Begrenzter Darstellungszweck der Untersuchung.....	131
a.	Systematisierender Ansatz.....	131
b.	Theoretischer Ansatz.....	132
C.	Einfache Rechtskontrolle von Tarifhandeln .....	132
I.	Tatbestandliche Anwendbarkeit .....	132
II.	Tarifautonomie als vorrangiges Schutzkonzept .....	133
III.	Verstoß gegen höherrangiges Recht .....	133
1.	Eingriff in den Schutzbereich des Art. 9 Abs. 3 GG .....	134
2.	Schranken-Schranke: Verhältnismäßigkeit .....	134
a.	Geeignetheit .....	134
b.	Erforderlichkeit .....	135
aa.	Billigkeitsverpflichtung .....	135
bb.	Beschäftigungsförderungspflicht .....	136
cc.	Staatliche Tarifgenehmigung .....	136
dd.	Tarifdispositives Recht .....	137

c.	Angemessenheit.....	138
aa.	Grad der Beeinträchtigung der Tarifautonomie.....	139
bb.	Einzelfallgesetze.....	141
cc.	Rückwirkende Gesetze.....	142
3.	Schranken-Schranken Wesentlichkeitslehre .....	143
4.	Schranken-Schranken Wesensgehalt .....	144
5.	Einfluss von Art. 11 EMRK oder Art. 6 ESC.....	145
IV.	Zwischenergebnis.....	146
D.	Tarifkontrolle durch Generalklauseln .....	146
I.	§ 138 Abs. 1 BGB.....	147
1.	Tatbestandliche Anwendbarkeit.....	147
a.	Rechtsgeschäft und Normcharakter .....	147
b.	Tarifvertrag als Mindestarbeitsbedingung .....	149
c.	Fallgruppen der Sittenwidrigkeit.....	149
aa.	Sittenwidrigkeit zwischen den Parteien.....	149
bb.	Sittenwidrigkeit gegenüber Dritten / Allgemeinheit.....	152
cc.	Nicht kommerzialisierbare Güter .....	154
2.	Tarifautonomie als vorrangiges Schutzkonzept.....	155
3.	Verstoß gegen höherrangiges Recht.....	156
4.	Zwischenergebnis .....	156
II.	§ 138 Abs. 2 BGB .....	157
1.	Tatbestandliche Anwendbarkeit.....	157
2.	Tarifautonomie als vorrangiges Schutzkonzept.....	157
3.	Zwischenergebnis .....	158
III.	§ 242 BGB.....	158
1.	Tatbestandliche Anwendbarkeit.....	158
a.	Generell ablehnende Haltung des BAG .....	158
b.	Differenziertes Herangehen .....	159
c.	Fallgruppen des § 242 BGB .....	159
aa.	Erbringung der Leistung nach Treu und Glauben .....	160
bb.	Beschränkung von Rechten im Einzelfall.....	160
cc.	Materielle Schranken der Privatautonomie .....	161
2.	Tarifautonomie als vorrangiges Schutzkonzept.....	161
3.	Verstoß gegen höherrangiges Recht.....	162
4.	Zwischenergebnis .....	162
IV.	§ 315 BGB .....	162
1.	Tatbestandliche Anwendbarkeit.....	163
2.	Tarifautonomie als vorrangiges Schutzkonzept.....	164
3.	Verstoß gegen höherrangiges Recht.....	164
4.	Zwischenergebnis .....	164

---

V.	Allgemeine Billigkeitskontrolle.....	164
VI.	Tragende Grundsätze des Arbeitsrechts .....	165
E.	Gemeinwohlkontrolle von Tarifhandeln .....	165
I.	Tatbestandliche Anwendbarkeit.....	166
II.	Tarifautonomie als vorrangiges Schutzkonzept.....	167
III.	Verstoß gegen höherrangiges Recht.....	167
F.	Grundrechtskontrolle von Tarifhandeln .....	168
I.	Tatbestandliche Anwendbarkeit.....	168
1.	Grundrechtsbindung der Tarifparteien.....	168
a.	Mittelbare Grundrechtsbindung .....	168
b.	Fraglich hierbei: Schutzniveau bei Schutzpflichtenerfüllung .....	169
c.	Zwischenergebnis .....	172
2.	Anwendbarkeit der Grundrechte im Übrigen .....	172
II.	Tarifautonomie als vorrangiges Schutzkonzept.....	172
III.	Verhältnismäßigkeit des Ausgleichs zwischen Koalitionsfreiheit und kollidierenden Grundrechten.....	173
1.	Zurücktreten der kollektiven Koalitionsfreiheit? .....	173
2.	Vielmehr: Praktische Konkordanz.....	173
3.	Unverhältnismäßige Beschränkung der Koalitionsfreiheit .....	174
IV.	Zwischenergebnis.....	175
G.	Verhältnismäßigkeitskontrolle des Streiks .....	176
I.	Tatbestandliche Anwendbarkeit.....	176
II.	Tarifautonomie als vorrangiges Schutzkonzept.....	176
III.	Verstoß gegen höherrangiges Recht.....	176
1.	Einfachrechtlicher Charakter des Kontrollmaßstabes .....	176
2.	Schranken-Schranke Verhältnismäßigkeit.....	178
a.	Geeignetheit .....	179
b.	Erforderlichkeit .....	179
c.	Angemessenheit.....	179
3.	Vereinbarkeit mit Art. 11 EMRK .....	181
4.	Vereinbarkeit mit Art. 6 ESC .....	183
IV.	Zwischenergebnis.....	184

H. Stimmigkeit des eigenen Ansatzes.....	184
I. Ergebnisse zu § 3 .....	185
<b>§ 4 Funktionsbeleg .....</b>	<b>187</b>
A. Zwangsschlichtung .....	187
I. Sachverhalt .....	187
II. Tarifzensur? .....	187
III. Rechtmäßigkeit .....	188
1. Kollidierendes Verfassungsrecht.....	188
2. Schranken-Schranke Verhältnismäßigkeit .....	188
B. Streik um den Tarifsozialplan.....	190
I. Sachverhalt .....	190
II. Tarifzensur? .....	190
III. Rechtmäßigkeit .....	191
1. Tatbestandliche Anwendbarkeit.....	191
2. Tarifautonomie als vorrangiges Schutzkonzept? .....	191
3. Verstoß gegen höherrangiges Recht.....	191
C. Allgemeiner Mindestlohn .....	193
I. Sachverhalt .....	193
II. Tarifzensur? .....	193
III. Rechtmäßigkeit .....	194
1. Tatbestandliche Anwendbarkeit.....	194
2. Tarifautonomie als vorrangiges Schutzkonzept? .....	194
3. Verstoß gegen höherrangiges Recht.....	194
<b>§ 5 Europäische Tarifzensur .....</b>	<b>197</b>
A. Befund und Ansatz .....	197
B. Unverhältnismäßige Rechtskontrolle.....	198
I. Primärrechtskollision: Viking-Rechtsprechung des EuGH .....	198
1. Tatbestandliche Anwendbarkeit.....	198
2. Verhältnismäßigkeit des Ausgleichs .....	199
a. Grundsätzlich: Praktische Konkordanz.....	199
b. Urteil des EuGH in Sachen Viking .....	200
c. Unverhältnismäßige Rechtskontrolle in Sachen Viking?.....	201

---

3.	Abgleich mit Art. 11 EMRK und Art. 6 ESC .....	204
4.	Zwischenergebnis.....	205
II.	Sekundärrecht: Art. 5 Abs. 3 Leiharbeitsrichtlinie.....	205
1.	Tatbestandliche Anwendbarkeit.....	205
2.	Tarifautonomie als vorrangiges Schutzkonzept?.....	206
3.	Verstoß gegen höherrangiges Recht.....	206
a.	Keine Tarifzensur.....	207
b.	Einschränkung des Schutzbereich des Art. 28 GrCh.....	207
c.	Schranke: Art. 5 Abs. 3 Leiharbeitsrichtlinie.....	208
d.	Schranken-Schranke Verhältnismäßigkeit .....	208
aa.	Einschränkungsziele.....	208
bb.	Geeignetheit .....	209
cc.	Erforderlichkeit .....	209
dd.	Angemessenheit.....	210
e.	Schranken-Schranke Wesensgehaltsgarantie .....	210
4.	Abgleich mit Art. 11 EMRK und Art. 6 ESC .....	211
5.	Zwischenergebnis.....	211
C.	Tarifzensur.....	212
D.	Ergebnis zu § 5 .....	213
<b>§ 6 Ergebnisse der Untersuchung .....</b>		214
<b>Literaturverzeichnis .....</b>		216