

Inhaltsverzeichnis**Seite**

Gliederung	7
Inhaltsverzeichnis	11
Abkürzungsverzeichnis	21
 § 1 Befund	 23
A. Methode	23
I. Schlagwort Tarifizensur.....	23
II. Induktiver Ansatz	24
III. Begrifflicher Ansatz.....	24
IV. Begrenzter Ansatz.....	25
B. Tarifizensur in der Rechtsprechung.....	25
I. Tarifizensur durch Kontrolle von Tarifynhalten.....	25
1. Absage an Tarifynhaltskontrolle 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 Tarifynhalte.....	31
2. Kontrolle von Tarifynhalten trotz Zensurverbot.....	31
a. Blankettverweisungen auf fremde Tarifverträge.....	31
b. Unsicherheit des Prüfungsmaßstabes.....	32
II. Tarifizensur durch Verhältnismäßigkeitskontrolle im Arbeitskampfrecht.....	33
1. Grundsätzliche Kritik an der Verhältnismäßigkeitskon- trolle	33
a. Einschränkungende 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. Tarifizensur 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.	Zwangsschlichtung	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.	Konkurrenzwirtschaften	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 Rechtskon- trolle	60
c.	„Billigkeitskontrolle“	61
2.	Zugriff	61
a.	Nicht lediglich Bewertung	61
b.	Kassation	62
IV.	Im Einzelfall	62

§ 2 Definition der Tarifzensur

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 Tariffinhalten	71
1.	Tariffinhaltskontrolle	71
2.	Tarifzensur als Anwendung eines bestimmten Kon- trollmaßstabes	72

a.	Tarifizensur als Rechtskontrolle von Tarifhandeln	72
b.	Tarifizensur als Billigkeitskontrolle von Tarifhandeln	73
c.	Tarifizensur als Kontrolle des Rechts der Tarifparteien zur subjektiven Einschätzung	74
3.	Tarifizensur als Anwendung eines bestimmten Kontrollmodus	75
a.	Tarifizensur als Ergebniskontrolle	75
b.	Tarifizensur als finales Handeln	75
4.	Tarifizensur als Zugriff auf ein bestimmtes Kontrollobjekt	76
a.	Zugriff auf das Ermessen der Tarifparteien	77
b.	Zugriff auf den Beurteilungsspielraum der Tarifparteien	78
c.	Zugriff auf den Gestaltungsspielraum der Tarifparteien	78
d.	Zugriff auf die Einschätzungsprärogative der Tarifparteien	79
e.	Zwischenergebnis	79
5.	Tarifizensur als Verstoß gegen Kontrollzurücknahmepflicht	80
IV.	Zwischenergebnis	80
C.	Eigener Ansatz: Tarifregelungsanmaßung	81
I.	Tarifizensur 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 Tarifizensur	91
1.	Staatliches Handeln	91
2.	Im Einzelfall	93
3.	Präventiv oder repressiv	93
D.	Tarifizensur und unverhältnismäßige Rechtskontrolle	94
I.	Unzweckmäßigkeit allein der Tarifizensur	94

II. Deshalb: Kombinationssystem aus Tarifizensur 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 Tarifizensur	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 Tarifizensur	106
I. Eindeutige Fälle von Tarifizensur	106
1. Richterliche Vertragshilfe	106
2. Zwangsschlichtung.....	108
a. Zwangsschlichtung als staatliche Regelungsmaßnahme.....	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 Tarifizensur	115
1. Rückfallebene bei Kassation von Tarifnormen	116
2. Kompromisscharakter des Tarifvertrages	116
III. Keine Fälle von Tarifizensur.....	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.	Kontrollsystem 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 Tariffinhalten	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 Schutz-	
pflichtenerfüllung	169
c. Zwischenergebnis	172
2. Anwendbarkeit der Grundrechte im Übrigen	172
II. Tarifautonomie als vorrangiges Schutzkonzept.....	172
III. Verhältnismäßigkeit des Ausgleichs zwischen Koalitions-	
freiheit und kollidierenden Grundrechten	173
1. Zurücktreten der kollektiven Koalitionsfreiheit?	173
2. Vielmehr: Praktische Konkordanz.....	173
3. Unverhältnismäßige Beschränkung der Koalitionsfrei-	
heit	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
§ 4 Funktionsbeleg.....	187
A. Zwangsschlichtung.....	187
I. Sachverhalt.....	187
II. Tarifizensur?.....	187
III. Rechtmäßigkeit.....	188
1. Kollidierendes Verfassungsrecht.....	188
2. Schranken-Schranke Verhältnismäßigkeit.....	188
B. Streik um den Tarifsozialplan.....	190
I. Sachverhalt.....	190
II. Tarifizensur?.....	190
III. Rechtmäßigkeit.....	191
1. Tatbestandliche Anwendbarkeit.....	191
2. Tarifaufonomie als vorrangiges Schutzkonzept?.....	191
3. Verstoß gegen höherrangiges Recht.....	191
C. Allgemeiner Mindestlohn.....	193
I. Sachverhalt.....	193
II. Tarifizensur?.....	193
III. Rechtmäßigkeit.....	194
1. Tatbestandliche Anwendbarkeit.....	194
2. Tarifaufonomie als vorrangiges Schutzkonzept?.....	194
3. Verstoß gegen höherrangiges Recht.....	194
§ 5 Europäische Tarifizensur.....	197
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 Tarifizensur.....	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	208
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.	Tarifizensur.....	212
D.	Ergebnis zu § 5.....	213

§ 6 Ergebnisse der Untersuchung..... 214

Literaturverzeichnis 216