

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....	17
A. Einleitung.....	21
B. Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen: Mittel zur kollektivrechtlichen Gestaltung von Arbeitsverhältnissen.....	25
I. Der Tarifvertrag.....	25
1. Grundlagen	26
2. Abschluss und insbesondere Beendigung	28
3. Nachbindung gemäß § 3 Abs. 3 TVG	29
4. Nachwirkung gemäß § 4 Abs. 5 TVG	30
II. Die Betriebsvereinbarung.....	39
1. Grundlagen	39
2. Abschluss und insbesondere Beendigung	41
3. Nachwirkung gemäß § 77 Abs. 6 BetrVG	42
a. Mitbestimmungspflichtige Tatbestände	43
b. Mitbestimmungsfreie Tatbestände	45
c. Teilmitbestimmte Tatbestände	45
4. Abgrenzung zur Regelungsabrede.....	46
III. Kollision individualvertraglicher und kollektivrechtlicher Regelungen.....	47
1. Kollision von Arbeitsvertrag und Betriebsvereinbarung beziehungsweise Tarifvertrag	47
2. Kollision mehrerer Betriebsvereinbarungen oder mehrerer Tarifverträge.....	48
3. Kollision von Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung	49
a. Vorrang tarifvertraglicher und tarifvertragsüblicher Regelungen: Die Regelungssperre des § 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG	50
aa. Normzweck.....	50
bb. Voraussetzungen für die Sperrwirkung	51
(1) Tarifvertragliche Regelung.....	52
(2) Tarifvertragsübliche Regelung	54
cc. Wirkung der Regelungssperre	55
dd. Ausnahmen vom Grundsatz der Sperrwirkung	58
b. Vorbehalt gesetzlicher und tarifvertraglicher Regelungen: Die Regelungssperre des § 87 Abs. 1 Einleitungssatz BetrVG.....	59

aa. Normzweck.....	59
bb. Voraussetzungen für die Sperrwirkung.....	60
(1) Gesetzesvorbehalt.....	60
(2) Tarifvertragsvorbehalt	61
(3) Inhaltlich ausreichende Regelung.....	64
cc. Wirkung der Regelungssperre	66
c. Das Verhältnis von § 77 Abs. 3 Satz 1 und § 87 Abs. 1	
Einleitungssatz BetrVG.....	68
aa. Vorrang-Theorie	69
bb. Zwei-Schranken-Theorie.....	71
cc. Unterschiede infolge der Anwendung beider Theorien...	74
(1) Fehlende Tarifvertragsbindung des Arbeitgebers.....	75
(2) Bloße Tarifvertragsüblichkeit einer Regelung.....	75
dd. Gesetzesauslegung	76
(1) Wortlaut	76
(2) Systematik.....	77
(3) Entstehungsgeschichte	79
(4) Telos	81
(a) Verfassungsrechtliche Vorgaben.....	82
(b) Normzweck des Tarifvertragsvorranges	83
(c) Normzweck des Tarifvertragsvorbehaltes	83
(d) Präjudizierung künftiger Tarifverträge.....	85
(e) Arbeitnehmerschutz auch durch Regelungs- abreden	87
(f) Möglichkeit des Abschlusses eines Tarif- vertrages	91
(g) Normzweckabwägung	92
(h) Zwischenergebnis	93
(5) Ergebnis der Gesetzesauslegung: Vorzug der Zwei-Schranken-Theorie	94
(6) Weitere Bedenken gegen die Anwendung der Zwei-Schranken-Theorie	94
(a) Zur Zulässigkeit von Regelungsabreden im Lichte des Tarifvertragsvorranges	95
(b) Regelungsabreden im Einigungsstellenver- fahren	97
(c) Bedürfnis nach betriebsnahen Regelungen	99
(d) Zwischenergebnis	100
(7) Vorschlag: Differenzierung nach der Verbandsmitgliedschaft des jeweiligen Arbeit-	

gebbers.....	100
IV. Skizzierung des kollektiven Arbeitsrechts im öffentlichen Dienst.....	103
V. Zusammenfassung	105
C. Fragen der betrieblichen Lohngestaltung: Zwingendes Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates nach § 87 Abs. 1	
Nr. 10 BetrVG	107
I. Tatbestandliche Voraussetzungen des Mitbestimmungsrechts ...	107
1. Zweck und Bedeutung des Mitbestimmungsrechts.....	108
2. Gegenstand des Mitbestimmungsrechts	110
3. Grenzen des Mitbestimmungsrechts	111
a. Mitbestimmungsrecht nur im Rahmen von kollektiven Tatbeständen.....	112
b. Kein Mitbestimmungsrecht in Bezug auf die absolute Lohnhöhe.....	112
c. Einschränkungen des Mitbestimmungsrechts bei freiwilligen Leistungen des Arbeitgebers	113
aa. Tarifgebundener Arbeitgeber.....	116
bb. Nicht tarifgebundener Arbeitgeber.....	117
4. Teilmitbestimmte Betriebsvereinbarungen	118
II. Die rechtlichen Folgen bei Bestehen eines Mitbestimmungsrechts	120
1. Initiativrecht der Betriebsparteien	120
2. Verletzung des Mitbestimmungsrechts	120
a. Kollektivrechtliche Folge: Allgemeiner Unterlassungsanspruch des Betriebsrates	121
b. Individualrechtliche Folge: Theorie der Wirksamkeitsvoraussetzung	124
3. Nachwirkung	132
a. Betriebsvereinbarung	133
aa. Angelegenheit unterliegt vollumfänglich der zwingenden Mitbestimmung.....	133
bb. Angelegenheit unterliegt vollumfänglich der freiwilligen Mitbestimmung	134
cc. Teilmitbestimmte Betriebsvereinbarung	135
(1) Vollständige Streichung einer freiwilligen Leistung	136
(2) Änderung der Verteilungsgrundsätze	137
(3) Kürzung des Volumens und Änderung der Verteilungsgrundsätze	137

(4) Kürzung des Volumens ohne Änderung der Verteilungsgrundsätze	138
(5) Zwischenergebnis	139
(6) Zur rechtlichen Natur der Kürzungentscheidung des Arbeitgebers	140
b. Regelungsabrede	142
aa. Keine analoge Anwendung von § 77 Abs. 6 BetrVG....	143
bb. Unzulässigkeit einer Nachwirkungsvereinbarung.....	146
III. Zusammenfassung	147
D. Weitergeltung und Nachwirkung kollektivrechtlicher Vergütungsordnungen	151
I. Weitergeltung: Leistungsansprüche neu eingestellter Arbeitnehmer	153
1. Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Weitergeltung kollektivrechtlicher Vergütungsordnungen.....	154
a. Leitentscheidung vom 2. März 2004.....	154
aa. Sachverhalt	154
bb. Tragende Entscheidungsgründe	155
(1) Kein Anspruch auf Grundlage des gekündigten Tarifvertrages	155
(2) Kein Anspruch auf Grundlage des Gleichbehandlungsgrundsatzes	156
(3) Anspruch auf Grundlage von § 611 BGB unter Berücksichtigung einer Verletzung des zwingenden Mitbestimmungsrechts nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG.....	157
(a) Verletzung des Mitbestimmungsrechts nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG.....	157
(b) § 611 BGB und die bisherige betriebliche Vergütungsordnung	158
cc. Resultat	159
b. Einordnung in den Kontext vorhergehender und nachfolgender Entscheidungen	160
c. Fazit	164
2. Auswertung des arbeitsrechtlichen Schrifttums	166
a. Ablehnende Stellungnahmen: „Ansprüche ohne Anspruchsgrundlage“	167
b. Zustimmende Stellungnahmen.....	173
3. Bewertung: Die Weitergeltung als erforderliches Mittel zur Sicherung der zwingenden betrieblichen Mitbe-	

stimmung nach § 87 BetrVG	176
a. Weitergeltung im Nachwirkungsstadium eines Tarifvertrages	176
aa. Zur dogmatischen Figur der Weitergeltung	178
(1) Abgrenzung und Rechtsnatur	178
(a) Abgrenzung zur Nachbindung im Sinne von § 3 Abs. 3 TVG	179
(b) Abgrenzung zur Nachwirkung im Sinne von § 4 Abs. 5 TVG	180
(c) Abgrenzung zu den Betriebsnormen im Sinne von § 3 Abs. 2 TVG	180
(d) Zwischenergebnis: Weitergeltung als eigenständige dogmatische Figur	182
(2) Zulässigkeit der Weitergeltung	183
(a) Gesetzliche Regelung von Nachbindung und Nachwirkung im Tarifvertragsgesetz als Ausprägung eines möglicherweise abschließenden gesetzgeberischen Willens?	184
(b) Auflösung eines systemimmanenten Defizites im Arbeitnehmerschutz: Die Gestaltung des Übergangs von einem tarifvertraglichen zu einem betrieblichen Ordnungsgefüge	186
(c) Kein Übermaß an betriebsverfassungsrechtlichen Sanktionen	203
(3) Dogmatischer Anknüpfungspunkt für die Weitergeltung	206
(a) Keine analoge Anwendung von § 77 Abs. 6 BetrVG	206
(b) Gesamtanalogie zu § 4 Abs. 5 TVG sowie §§ 77 Abs. 6, 87 BetrVG	208
(4) Zwischenergebnis	213
(5) Abzulehnende Lösungsansätze	214
(a) Der allgemeine arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz als Maßstab	214
(b) § 612 Abs. 2 BGB als Maßstab	215
(c) Zwischenergebnis	217
(6) Zur Frage der Weitergeltung bei ursprünglich mehreren im Betrieb anwendbaren tarifvertraglichen Vergütungsordnungen	218

(7) Zur Weitergeltung bei der Einführung von Entlohnungsgrundsätzen, die sich nicht an dem ursprünglich maßgeblichen Tarifvertrag orientieren.....	220
bb. Zur Verdrängung entgegenstehender Individualvereinbarungen.....	221
cc. Zur Frage der Anspruchsgrundlage für die Entgeltansprüche der im Nachwirkungsstadium eines Tarifvertrages eingestellten Arbeitnehmer	223
b. Weitergeltung bei individualvertraglicher Bezugnahme auf Tarifverträge nach deren Kündigung	224
aa. Teilweise normative und teilweise individualvertraglich vereinbarte Geltung.....	225
bb. Ausschließlich individualvertraglich vereinbarte Geltung	227
c. Weitergeltung beim Betriebsübergang.....	227
d. Weitergeltung bei gekündigten Betriebsvereinbarungen....	231
4. Ergebnisse der Untersuchung der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Weitergeltung kollektiv-rechtlicher Vergütungsordnungen.....	234
5. Übertragung der Grundsätze der Weitergeltung auf die Fallgruppe „Arbeitszeit“	236
II. Nachwirkung: Betriebsvereinbarungen und die Gesamtvergütung.....	240
1. Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Gesamtvergütung	241
a. Leitentscheidung vom 26. August 2008.....	241
aa. Sachverhalt	241
bb. Tragende Entscheidungsgründe	242
(1) Kein Verstoß gegen den Tarifvertragsvorrang des § 77 Abs. 3 BetrVG.....	242
(2) Nachwirkung der Betriebsvereinbarung gemäß § 77 Abs. 6 BetrVG	242
(a) Vorliegen einer teilmitbestimmten Betriebsvereinbarung.....	242
(b) Freiwilligkeit aller Leistungen beim nicht tarifgebundenen Arbeitnehmer.....	243
(c) Gesamtvergütung zur Begründung eines Mitbestimmungsrechts	244
cc. Resultat	245

b. Einordnung in den Kontext vorhergehender und nachfolgender Entscheidungen	245
c. Fazit.....	247
2. Auswertung des arbeitsrechtlichen Schrifttums	249
a. Ablehnende Stellungnahmen: „Erfurter Allerlei“	250
b. Zustimmende Stellungnahmen.....	255
3. Bewertung: Maßgeblichkeit der Gesamtvergütung als Konsequenz der Mitbestimmungspflichtigkeit von Entlohnungsgrundsätzen nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG	256
a. Freiwilligkeit der Lohnzahlung beim nicht tarifgebundenen Arbeitgeber	257
b. Zusammenfassung aller Gehaltsbestandteile zu einer Gesamtvergütung	259
aa. Ausgangspunkt: Umfassendes Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates	259
bb. Gesamtvergütung oder isolierte Betrachtung einzelner Lohnbestandteile?	260
(1) Telos der Mitbestimmung in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung	260
(2) Parallele zur erstmaligen Einführung eines Gehaltsbestandteils.....	265
(3) Keine Beeinträchtigung der Zweckbestimmungs-Souveränität	266
(4) Ausnahme: Betriebliche Altersversorgung.....	268
cc. Anknüpfung des Mitbestimmungsrechts	271
(1) Verschiebung des relativen Abstands der jeweiligen Gesamtvergütungen	272
(a) Fixbetrag und Fixbetrag	273
(b) Fixbetrag und prozentualer Betrag	273
(c) Prozentualer Betrag und Fixbetrag	274
(d) Prozentualer Betrag und prozentualer Betrag	275
(e) Zwischenergebnis	275
(2) Neue „Stückelung“ der Gehaltszahlungen.....	276
(3) Exkurs: Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 4 BetrVG?	279
(4) Zwischenergebnis	280
dd. Formelle Trennung der verschiedenen Gehaltsbestandteile	281
(1) Der Beschluss des Bundesarbeitsgerichts vom 5. Oktober 2010	282

Inhaltsverzeichnis

(2) Kritik an der neuerlichen Kehrtwende der Rechtsprechung.....	285
(a) Keine bewusst herbeigeführte formelle Aufspaltung der Gesamtvergütung	285
(b) Kein Erfordernis einer zusätzlichen „Mitteilung“ an die Arbeitnehmer.....	290
ee. Zwischenergebnis	291
c. Bezugspunkt der Nachwirkung von Betriebsvereinbarungen	292
4. Ergebnisse der Untersuchung der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Gesamtvergütung	294
III. Zusammentreffen von Weitergeltung und Gesamtvergütung	294
IV. Exkurs: Die Auswirkungen der Zwei-Schränken-Theorie	297
1. Auswirkungen auf die Weitergeltung tarifvertraglicher Vergütungsordnungen	298
2. Auswirkungen auf die Nachwirkung teilmitbestimmter Betriebsvereinbarungen	299
V. Zusammenfassung	301
E. Resümee	307
Anhang.....	313
Beispielsrechnung Nr. 1	313
Beispielsrechnung Nr. 2	314
Beispielsrechnung Nr. 3	315
Beispielsrechnung Nr. 4	316
Beispielsrechnung Nr. 5	317
Literaturverzeichnis	319