

# Inhaltsverzeichnis

<b>Vorwort</b>	5
<b>Abkürzungsverzeichnis</b>	15
<b>Einleitung</b>	21
A. Ausgangslage	21
B. Problemstellung	24
C. Ziel der Untersuchung	26
D. Aufbau der Arbeit	28
<b>Erster Teil: Historische Entwicklung von Koalitionsrecht und tariflicher Differenzierungsproblematik</b>	29
A. Vom Mittelalter in die Neuzeit	29
I. Zunftverfassungen und Reichszunftordnung von 1731	29
II. Die industrielle Revolution im 19. Jahrhundert	31
III. Die Märzrevolution von 1848	32
IV. Die Gewerbeordnung für den Norddeutschen Bund von 1869	33
B. Entwicklung eines Arbeits- und Tarifrechts im Zweiten Deutschen Reich - 1871 bis 1918	35
I. Durchsetzung des Tarifgedankens	35
II. Arbeiterbewegung und politische Parteien	36
III. Bildung von Arbeitgeberverbänden	37
IV. Erste tarifliche Differenzierungsformen	37
1. Allgemeine und beschränkte Organisations- bzw. Absperrklauseln	38
2. Historisch wissenschaftliche Diskussion um Differenzierungsklauseln	39
3. Rechtsprechung zu Organisations- bzw. Absperrklauseln	40
4. Auswirkung der Differenzierungsansätze auf individuelle Freiheitsrechte	41
V. Die staatliche Anerkennung der Gewerkschaften im Ersten Weltkrieg	41
C. Die Weimarer Zeit und der Nationalsozialismus - 1919 bis 1945	42
I. Weimarer Republik	42
1. Die arbeitsrechtliche Bedeutung der Weimarer Reichsverfassung vom 11.08.1919	42

2. Einführung eines staatlichen Schlichtungswesens	43
3. Der verfassungsrechtliche Streit um den Schutz vor der Koalition	44
4. Differenzierungsklauseln in der Weimarer Zeit	45
II. Das Ende der Weimarer Republik und der Nationalsozialismus	46
D. Entwicklungen nach 1945	47
I. Das „neue“ Tarifvertragsgesetz	48
II. Das Bonner Grundgesetz und dessen Art. 9 III GG	49
III. Schutz der Koalitionsfreiheit durch übernationale Regelungen	49
IV. Verfassungsrechtliche Diskussion um Inhalte und Grenzen tariflicher Differenzierung	50
E. Fazit	52
<b>Zweiter Teil: Inhalt und Bedeutung des Art. 9 III GG im Wirtschafts- und Sozialsystem der Bundesrepublik Deutschland</b>	55
A. Individuelle und kollektive Koalitionsfreiheit	55
B. Positive Koalitionsfreiheit	57
C. Negative Koalitionsfreiheit	57
I. Einordnung durch die Rechtsprechung	58
II. Der Meinungsstreit in der Literatur	59
1. Negative Koalitionsfreiheit auf Grundlage von Art. 9 III GG	59
2. Negative Koalitionsfreiheit auf Grundlage von Art. 9 I GG	60
3. Negative Koalitionsfreiheit auf Grundlage von Art. 2 I GG	61
III. Analyse des Schutzmfangs der negativen Koalitionsfreiheit	62
1. Grammatikalische Auslegung	63
a) Wortlaut des Art. 9 III GG	63
b) Die Begriffe „Freiheit“ und „Recht“ in Art. 159 WRV und Art. 9 III GG	63
c) Inhalt des Wortes „Recht“	64
2. Systematische Auslegung	64
3. Historische Auslegung	65
a) Rückschlüsse aus der historischen Entwicklung der Koalitionsfreiheit im Sinne der dogmengeschichtlichen Auslegung	66
aa) Positive Koalitionsfreiheit als Ziel	67
bb) Aufhebung des § 153 RGewO	68
b) Rückschlüsse aus der Entstehung des Art. 9 III GG im Sinne der genetischen Auslegung	68
aa) Verfassungskonvent von Herrenchiemsee	69
bb) Grundsatzausschuss des Parlamentarischen Rates	69
cc) 17. Sitzung des Hauptausschusses des Parlamentarischen Rates	70

dd) 44. Sitzung des Hauptausschusses des Parlamentarischen Rates	71
ee) Die negative Koalitionsfreiheit in der Diskussion des Parlamentarischen Rates	73
c) Gesamtwürdigung der historischen Auslegung	74
4. Teleologische Auslegung	76
a) Ausgangslage	76
b) Zur These von der grundverschiedenen Aufgabe positiver und negativer Koalitionsfreiheit	77
c) Dogmatische Bedenken gegenüber einem Recht auf negative Koalitionsfreiheit	78
5. Ergebnis der Analyse	80
IV. Zur Reichweite des Schutzes der negativen Koalitionsfreiheit in Art. 9 III GG	80
V. Negative Koalitionsfreiheit und Europarecht	82
D. Fazit	84
<b>Dritter Teil: Tarifliche Differenzierungsklauseln</b>	85
A. Partizipation von Nichtorganisierten an Tarifverträgen	85
I. Arbeitsvertragliche Inbezugnahme von Tarifverträgen	86
II. Auslegungsregeln	86
B. Begriff und Wirkung tariflicher Differenzierungsklauseln	88
I. Einfache Differenzierungsklauseln	89
II. Organisations- bzw. Absperrklauseln	91
III. Solidaritätsbeiträge	91
IV. Qualifizierte Differenzierungsklauseln in Form von Tarifausschluss- und Spannensicherungsklauseln	92
V. Kündigungsschutzklauseln	93
VI. Sonderzahlungen an die Gewerkschaft	93
VII. Differenzierende Leistungen aus Gemeinsamen Einrichtungen gem. § 4 II TVG	94
VIII. Gentlemen Agreements	96
C. Sonstige Tarifvertragsklauseln	96
I. Tarifliche Meistbegünstigungsklauseln	96
II. Außenseiterklauseln	96
D. Fazit	97

<b>Vierter Teil: Der Streit um tarifliche Differenzierungsklauseln in der Rechtsprechung</b>	<b>99</b>
A. Tarifliche Differenzierung in den Gründerjahren der Bundesrepublik Deutschland	99
B. Die Grundsatzentscheidung des Großen Senats des BAG vom 29.11.1967 - GS 1/67	101
I. Unzulässigkeit der Differenzierung von organisierten und nicht organisierten Arbeitnehmern gem. Art. 9 III GG	101
II. Fehlende Kompetenz der Tarifparteien zur Differenzierung	102
1. Regelung von Außenseiterangelegenheiten durch Tarifvertrag	102
a) Normative Regelungen	102
b) Schuldrechtliche Regelungen	103
2. Differenzierungsklauseln als Überschreitung der Tarifmacht	103
III. Zur Kritik an der Grundsatzentscheidung des BAG	104
1. Der Begriff der Sozialadäquanz als „Leerformel“	105
2. Einseitige Berücksichtigung des Gerechtigkeitsempfindens der Nichtorganisierten	106
3. Unzulässige Orientierung des BAG an der „Rechtswirklichkeit“	107
4. Tarifliche Differenzierung als unzumutbare Benachteiligung gem. § 242 BGB	107
IV. Die negative Koalitionsfreiheit als Beurteilungsmaßstab	108
C. Die Entscheidung des BVerfG vom 04.05.1971 - 1 BvR 761/67	108
D. Differenzierungsklauseln in der arbeitsgerichtlichen Rechtsprechung nach 1967	109
I. BAG vom 11.06.1975 zu Urlaubs- und Weihnachtsgeld - 5 AZR 206/74	109
II. BAG vom 21.03.1978 zur Einführung einer Urlaubskasse - 1 AZR 11/76	110
III. BAG zu Vorruestands- und Altersteilzeittarifverträgen	111
1. Vorruestandstarifverträge in der Chemie- und Textilindustrie vom 21.01.1987 - 4 AZR 486/86 und 547/86	111
2. Altersteilzeittarifverträge in der Chemieindustrie vom 18.09.2001 - 9 AZR 397/00 und vom 30.09.2003 - 9 AZR 590/02	112
IV. LAG Hamm vom 11.01.1994 zur Aufstockung des Urlaubsgeldes für gewerkschaftlich Organisierte - 11 Sa 979/93	113
V. BAG vom 09.05.2007 zur Unwirksamkeit einer firmendariflichen Differenzierungsklausel - 4 AZR 275/06	114
VI. BAG vom 18.03.2009 zur Zulässigkeit einfacher Differenzierungsklauseln - 4 AZR 64/08	116
E. Fazit	119

<b>Fünfter Teil: Möglichkeiten und Grenzen der Vereinbarung tarifvertraglicher Differenzierungsklauseln</b>	121
A. Differenzierungsklauseln und Verfassungsrecht	121
I. Verletzung der negativen Koalitionsfreiheit gem. Art. 9 III GG	122
1. Tarifliche Differenzierungsklauseln und das Fernbleiberecht der Nichtorganisierten	122
2. Negative Koalitionsfreiheit und kollidierendes Verfassungsrecht	123
a) Unmittelbare Druck- bzw. Zwangswirkungen und kollektive Koalitionsfreiheit	124
b) Mittelbare Druck- bzw. Zwangswirkungen und kollektive Koalitionsfreiheit	125
3. Tarifliche Differenzierungsklauseln im Spannungsfeld der wissenschaftlichen Diskussion zu Art. 9 III GG	125
a) Die Ansicht vom generellen Vorrang kollektiver Koalitionsfreiheit	125
b) Der relativierende Ansatz vom milden Druck	126
c) Zu den Grenzen des mittelbaren Koalitionszwangs	127
d) Mitgliederwerbung als Thema der Tarifverträge	128
e) Zur These von der generellen Unzulässigkeit tariflicher Differenzierung	129
f) Die Ansicht vom massiven Organisationszwang	131
g) Transparente und im Sachzusammenhang mit dem Nachteilsausgleich stehende Klauseln	131
h) Würdigung der wissenschaftlichen Lösungsansätze	132
i) Ergebnis	134
4. Abgrenzung zwischen verfassungswidrigem Beitrittsdruck und zulässigem Anreiz	134
a) Regelungstechnik tariflicher Sonderleistungen	135
b) Umfang und Höhe von differenzierenden Leistungen	137
aa) Differenzierung über dem Gewerkschaftsbeitrag	137
bb) Differenzierung bis zur Höhe des Gewerkschaftsbeitrages	139
c) Zulässigkeit von Differenzierungsformen mit werbeähnlichem Charakter	142
d) Zu den Grenzen werbeähnlicher Differenzierungsklauseln	142
5. Orientierung einzelner Differenzierungsformen am Maßstab zulässiger Anreizwirkung	143
a) Einfache Differenzierungsklauseln	143
b) Qualifizierte Differenzierungsklauseln	147
c) Kündigungsschutzklauseln	150
d) Sonderzahlungen an die Gewerkschaft	151
e) Differenzierungsklauseln und Gemeinsame Einrichtungen gem. § 4 II TVG	152

6. Zur Anwendung des Prinzips freier sozialer Gruppenbildung	154
II. Verletzung der positiven Koalitionsfreiheit gem. Art. 9 III GG	156
1. Beeinträchtigung der positiven Koalitionsfreiheit anders organisierter Arbeitnehmer	156
2. Beeinträchtigung der Koalitionsbetätigungs freiheit konkurrierender Gewerkschaften	157
3. Zwischenergebnis	159
III. Verletzung der Berufsfreiheit gem. Art. 12 I GG	160
IV. Verletzung der (Arbeits-) Vertragsfreiheit gem. Art. 2 I, 12 I GG	161
1. Verletzung der Vertragsfreiheit der Außenseiter	162
a) Unterscheidung nach Art und Weise der Einwirkung	162
b) Keine rechtliche Beeinflussung der Außenseiter	162
c) Eingriff in die Vertragsfreiheit durch faktische Beeinträchtigungen	163
d) Verletzung der Vertragsfreiheit auf Grund tatsächlicher Beeinflussung	163
e) Eigene Stellungnahme	164
2. Verletzung der Vertragsfreiheit des Arbeitgebers	165
V. Verletzung des allgemeinen Gleichheitssatzes gem. Art. 3 I GG	166
VI. Verletzung des Prinzips der Freiwilligkeit	168
VII. Verletzung des Prinzips der Gegnerunabhängigkeit	168
VIII. Verletzung des Rechtsstaatsprinzips	170
B. Differenzierungsklauseln und Tarifrecht	170
I. Zur Vereinbarkeit von Differenzierungsklauseln mit den Grenzen der Tarifmacht	170
1. Normative Vereinbarungsbefugnis der Tarifvertragsparteien	171
2. Schuldrechtliche Vereinbarungsbefugnis der Tarifvertragsparteien	172
3. Die Grenzen der Tarifmacht	174
a) Orientierung der Tarifmacht an gesetzlichen Verstößen	174
b) Orientierung der Tarifmacht nach Art der Einwirkung auf Nicht-organisierte	175
c) Orientierung der Tarifmacht am Kriterium der „Unzumutbarkeit“	176
aa) Das Verhältnis von Gewerkschaft und Arbeitgeber bzw. Arbeitgeberverband	176
bb) Das Verhältnis von Koalition und Mitglied	178
d) Orientierung der Tarifmacht am Gerechtigkeitsempfinden	179
4. Stärkung der Gewerkschaft als Gegenstand der Tarifmacht	180
5. Zwischenergebnis	180
II. Zur Vereinbarkeit von Differenzierungsklauseln mit der Allgemeinverbindlicherklärung des § 5 I TVG	181
III. Zur Vereinbarkeit von Differenzierungsklauseln mit dem Prinzip der Festsetzung von Mindestarbeitsbedingungen gem. § 4 III TVG	184

IV. Ergebnis der tarifrechtlichen Bewertung	185
C. Sonstige Einwände gegenüber Differenzierungsklauseln	186
I. Zur Vereinbarkeit von Differenzierungsklauseln mit dem betriebsverfassungsrechtlichen Differenzierungsverbot des § 75 I BetrVG	186
II. Zur Vereinbarkeit von Differenzierungsklauseln mit dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz	186
D. Fazit	187
<b>Sechster Teil: Tarifliche Meistbegünstigungsklauseln</b>	189
A. Die defensive und die aggressive Meistbegünstigungsklausel	190
B. Zur Wirkung der Meistbegünstigungsklausel auf die Parteien des Primärvertrages und potentielle Dritte	191
C. Zum Streit über die Zulässigkeit von tariflichen Meistbegünstigungsklauseln	191
I. Fremdbestimmung und Mitgliederinteressenausgleich	192
II. Problem der dynamischen Verweisung	192
III. Erzwungene Tarifeinheit als sachwidrige Gleichbehandlung	193
IV. Eingriff in die Tarif- und Privatautonomie von potentiellen Vertragspartnern	193
V. Das Prinzip der Gegnerunabhängigkeit	194
D. Meistbegünstigungsklauseln und Tarifautonomie	194
I. Zur Tarifverantwortung der Tarifvertragsparteien	195
II. Die Tarifautonomie des Einzelarbeitgebers	196
III. Nichtigkeit von Meistbegünstigungsklauseln	197
E. Fazit	197
<b>Siebter Teil: Tarifvertragliche Differenzierungsklauseln in der arbeitsrechtlichen Praxis</b>	199
A. Bonusleistungen für Gewerkschaftsmitglieder	199
I. Bonusregelungen für Mitglieder der IG Metall NRW	201
1. Sonderzahlung zur Minderung firmentariflicher Zugeständnisse	202
2. Kündigungsschutzklauseln	204
3. Errichtung von Betriebs-Tarifkommissionen	205
II. Bonusregelungen für Mitglieder der IG BCE	205
1. Tarifliche Sonderzahlungen für Gewerkschaftsmitglieder	206
2. Abwicklung von Sonderzahlungen über eine Gemeinsame Einrichtung	209

III. Bonusregelungen für Mitglieder der Gewerkschaft ver.di	209
B. Fazit und Ausblick	211
<b>Achter Teil: Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse</b>	<b>215</b>
<b>Anlagenverzeichnis</b>	<b>219</b>
Anlage 1	219
Anlage 2	221
Anlage 3	221
Anlage 4	222
Anlage 5	223
Anlage 6	224
Anlage 7	226
Anlage 8	226
Anlage 9	228
Anlage 10	229
Anlage 11	231
Anlage 12	233
Anlage 13	234
Anlage 14	234
Anlage 15	235
Anlage 16	236
Anlage 17	236
<b>Literaturverzeichnis</b>	<b>237</b>