

# Inhaltsverzeichnis

|  |    |
|--|----|
| § 1 Einleitung   | 17 |
| I. Hintergrund   | 17 |
| II. Gang der Untersuchung  | 23 |
| 1. Verfassungsrechtliche Ausgangslage                                | 23 |
| 2. Vorgehensweise  | 25 |
| § 2 Der Grundsatz der Tarifeinheit                                   | 27 |
| I. Das Bundesarbeitsgericht und der Grundsatz der Tarifeinheit       | 28 |
| 1. Die Rechtsprechung bis zum Urteil des vierten Senats vom 7.7.2010 | 28 |
| a. Einführung der Tarifeinheit durch das Bundesarbeitsgericht        | 28 |
| b. Begründung und Vereinbarkeit mit Art. 9 III 1 GG                  | 30 |
| 2. Die Auffassung im Beschluss vom 7.7.2010                          | 32 |
| a. Grundsatz der Tarifeinheit als Element der Tarifaufonomie         | 34 |
| b. Tarifeinheit und Funktionsfähigkeit der Tarifaufonomie            | 35 |
| c. Rechtfertigung auf Grundlage anderer Erwägungen                   | 35 |
| II. Der Grundsatz der Tarifeinheit in der Literatur                  | 37 |
| 1. Befürworter der Tarifeinheit mit Blick auf Art. 9 III 1 GG        | 38 |
| a. Tarifeinheit als zulässige Ausgestaltung der Koalitionsfreiheit   | 38 |
| aa. Tarifeinheit und Regelungszweck                                  | 38 |
| bb. Tarifeinheit und Kollisionsordnung des Art. 9 III 1 GG           | 39 |
| b. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Tarifeinheit             | 42 |
| aa. Vergleich mit der Rechtsprechung zur Tariffähigkeit              | 42 |
| bb. Tarifeinheit und Koalitionspluralismus                           | 43 |
| cc. Tarifeinheit und Funktionsfähigkeit der Tarifaufonomie           | 44 |
| aaa. Inhaltsbestimmung des Art. 9 III 1 GG nach Heinze/Ricken        | 45 |

|   |    |
|---|----|
| bbb. Entwertung des (Flächen-)Tarifvertrages  | 45 |
| ccc. Verlust der Arbeitskämpfparität durch<br>Tarifpluralität   | 46 |
| ddd. Gefahr eines Überbietungswettbewerbs und<br>„Gewerkschaftshopping“                                     | 49 |
| eee. Verlust des sozialen Friedens und Wettbewerb<br>zwischen Gewerkschaften                                | 50 |
| fff. Interesse der Allgemeinheit und Ausgleich<br>widerstreitender Interessen                               | 51 |
| c. Weitere Kritik an der Entscheidung vom 7.7.2010  | 51 |
| 2. Gegner der Tarifeinheit bei Tarifpluralität  | 52 |
| a. Eingriff in Art. 9 III 1 GG  | 52 |
| b. Keine Rechtfertigung des Eingriffs   | 54 |
| aa. Tarifeinheit als Bestandteil der Tarifautonomie   | 54 |
| bb. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung  | 55 |
| aaa. Praktikabilitätsabwägungen und<br>Rechtssicherheit   | 55 |
| bbb. Auswirkungen auf das Arbeitskämpfrecht und<br>gewerkschaftlicher Überbietungswettbewerb                | 56 |
| ccc. Unvereinbarkeit mit Koalitionspluralismus<br>des Art. 9 III 1 GG                                       | 58 |
| ddd. Unverhältnismäßigkeit des Eingriffs  | 58 |
| III. Verschiedene Modelle der Tarifeinheit bei Tarifpluralität  | 59 |
| 1. Tatbestandliche Anpassungen  | 59 |
| 2. Anpassung der Rechtsfolge  | 61 |
| 3. Gesetzesvorschlag Deutscher Gewerkschaftsbund und<br>Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände | 61 |
| IV. Zusammenfassung und Ausblick  | 62 |
| § 3 Das Koalitionsgrundrecht und gesetzliche Tarifeinheit   | 65 |
| I. Gegenstand der gesetzlichen Tarifeinheit und<br>grundrechtstheoretische Bedeutung                        | 65 |
| 1. Gegenstand der gesetzlichen Tarifeinheit   | 65 |
| 2. Grundrechtstheoretische Bedeutung  | 69 |
| II. Art. 9 III 1 GG: Eingriff, Ausgestaltung und Umgestaltung   | 70 |
| 1. Art. 9 III 1 GG als teilweise normgeprägtes Grundrecht   | 70 |
| 2. Das Beziehungsgeflecht zwischen Verfassung und<br>einfachem Recht  | 73 |

|  |     |
|--|-----|
| 3. Relevanz der Unterscheidung zwischen Eingriff und Ausgestaltung/Umgestaltung  | 79  |
| 4. Gesetzliche Tarifeinheit: Eingriff, Ausgestaltung oder Umgestaltung?  | 82  |
| a. Einordnung  | 82  |
| b. Zwischenergebnis  | 85  |
| III. Die Abwehrfunktion des Art. 9 III 1 GG  | 86  |
| 1. Die Abwehrfunktion der Grundrechte  | 86  |
| 2. Abgrenzung zwischen Eingriff und Ausgestaltung  | 89  |
| a. Ausgestaltung zur Auflösung von Grundrechtskollisionen  | 89  |
| aa. These und Begründung   | 89  |
| bb. Kritik   | 93  |
| b. Ausgestaltung zur Erhaltung der Funktionsfähigkeit der Tarifautonomie   | 98  |
| aa. These und Begründung   | 98  |
| bb. Kritik   | 99  |
| c. Ausgestaltung als Koordinierung systeminterner Vertrags- und Verfügungsbefugnisse   | 102 |
| aa. These und Begründung   | 102 |
| bb. Kritik   | 103 |
| d. Ausgestaltung als Ausprägung einer Kollisionsordnung  | 104 |
| aa. These und Begründung   | 104 |
| bb. Kritik   | 108 |
| e. Zutreffender Ansatz: Unterscheidung zwischen natürlichen und normativen Freiheiten  | 109 |
| aa. Relevanz des Schutzgegenstandes  | 109 |
| bb. Natürliche Freiheiten als „klassischer“ Schutzgegenstand der Abwehrdimension   | 111 |
| aaa. Inhalt natürlicher und normativer Freiheiten  | 111 |
| bbb. Kritik der Wissenschaft an der Unterscheidung   | 116 |
| ccc. Erstmalige Konstituierung normativer Freiheiten als Gegenstand der Ausgestaltung, Beschränkungen natürlicher Freiheiten als Eingriffe | 117 |
| 3. Die Wirkung tariflicher Vereinbarungen als natürliche oder normative Freiheit?  | 118 |
| a. Einleitende Aspekte und Stand der Diskussion  | 118 |

|  |     |
|--|-----|
| b. Grundlegende Unterscheidung zwischen<br>Tarifautonomie und Tariffwirkung        | 120 |
| c. Tarifautonomie und kollektive Betätigung im Kontext<br>des Art. 9 III 1 GG?     | 123 |
| aa. Wortlaut und Systematik  | 123 |
| bb. Genese, Historie und Telos   | 124 |
| cc. Einordnung und Stellungnahme   | 126 |
| aaa. Wortlaut und Entstehungsgeschichte  | 127 |
| bbb. Systematik und Telos  | 129 |
| d. Tariffwirkung als natürliche oder normative Freiheit:<br>Meinungsstand          | 130 |
| aa. Aussagen der Rechtsprechung  | 130 |
| bb. Ansichten in der Literatur   | 132 |
| aaa. Überwiegende Literaturansicht:<br>Delegationstheorie und normativer Charakter | 132 |
| bbb. Die Tarifautonomie als Bereich der<br>Ausgestaltung                           | 134 |
| ccc. Die Tariffwirkung als natürliche Freiheit in der<br>Wissenschaft              | 135 |
| (1) Privatrechtliche Normsetzung versus<br>staatliches Normsetzungsmonopol         | 135 |
| (2) Der „Autonomiegedanke“ als Grundlage<br>einer „vorstaatlichen“ Freiheit        | 137 |
| (a) These und Begründung   | 137 |
| (b) Kritik und Ablehnung   | 138 |
| (3) Integrationslehre  | 140 |
| (a) These und Begründung   | 140 |
| (b) Kritik und Ablehnung   | 142 |
| e. Zwischenergebnis: Tariffwirkung und normativer<br>Charakter                     | 143 |
| IV. Zusammenfassung und Ausblick   | 144 |
| § 4 Grundrechtliche Bindungen des Gesetzgebers bei normativen<br>Freiheiten        | 147 |
| I. Der Zugriff auf einfachrechtlich kodifizierte normative<br>Freiheiten           | 147 |
| 1. Ausgangsüberlegungen  | 147 |

|   |     |
|---|-----|
| 2. Einschränkungen ausgeübter Freiheiten und bloße Veränderung einfachen Rechts                         | 148 |
| 3. Schutz nur nach Gesetz und Schutzbedürftigkeit normativer Freiheiten                                 | 150 |
| 4. Die künftig wirkende Veränderung normativer Freiheiten   | 151 |
| a. Veränderung normativer Freiheiten: Umgestaltung einfacher Gesetze                                    | 151 |
| b. Normenhierarchie und die vertretenen Ansichten zum Schutz normativer Freiheiten                      | 152 |
| c. Der Grundsatz „jederzeitiger Reversibilität gesetzgeberischer Entscheidungen“                        | 154 |
| d. Das Problem des grundrechtlichen Bestandsschutzes  | 156 |
| II. Abwehrschutz normgeprägter Freiheiten   | 157 |
| 1. Konzept des abwehrrechtlichen Normbestandsschutzes   | 157 |
| a. Normenbestandsschutz, § 4 I 1 TVG und Tarifeinheit bei Tarifpluralität                               | 160 |
| b. Kritik der Wissenschaft  | 160 |
| aa. Hohe Anforderungen der Änderungen auf Grund der Gesetzesvorbehalte                                  | 161 |
| bb. Unterscheidung zwischen Verfassungsrecht und einfachem Recht  | 162 |
| cc. Problem: „Wandlung“ nichtabwehrrechtlicher Materie  | 163 |
| aaa. Bedenken gegen den umfassenden Normenbestandsschutz  | 163 |
| bbb. Differenzierung der Gewährleistungsgehalte und -funktionen   | 164 |
| 2. Normbestandschutz wegen des Vertrauensschutzes und dem Gebot „der Verlässlichkeit der Rechtsordnung“ | 168 |
| a. Ansicht und Begründung   | 168 |
| b. Würdigung und Ablehnung  | 170 |
| 3. Normenbestandschutz und auf Optimierung drängendes Prinzipienmodell                                  | 172 |
| a. Ansicht und Begründung   | 172 |
| b. Bedenken gegen das auf Optimierung drängende Prinzipienmodell  | 174 |
| 4. Abwehrschutz der Umgestaltung und extrapolierte Freiheit   | 176 |
| a. Ansicht und Begründung   | 176 |
| b. Würdigung und Ablehnung  | 178 |

|   |     |
|---|-----|
| III. Der Schutz normativer Freiheiten auf der Grundlage anderer Grundrechtsdimensionen: Normative Freiheiten und Ausgestaltungsfunktion                       | 180 |
| 1. Der Schutz normativer Freiheiten und „objektivrechtliche“ Gewährleistungsgehalte   | 180 |
| a. Grundrechtsfunktionen und Grundrechtsdimensionen   | 180 |
| b. Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, strikte Auftragsbindung, Wahrung des Grundsatzes der jederzeitigen Reversibilität sowie des Vorrangs der Verfassung | 185 |
| c. Grundrechtliche Gewährleistungen und ihre Reichweite für den Schutz normativer Freiheiten: Beispiel Einrichtungsgarantien                                  | 188 |
| d. Schutz normativer Freiheiten durch andere Grundrechtsgehalte sowie allgemeine verfassungsrechtliche Anforderungen  | 195 |
| 2. Zwischenergebnis: Tarifeinheit als Ausgestaltung/Umgestaltung  | 197 |
| IV. Zusammenfassung   | 198 |
| § 5 Das Verhältnis zwischen Eingriff und Ausgestaltung/Umgestaltung   | 201 |
| I. Literaturansicht: Ausgestaltungen mit „negatorischen Rückwirkungen“  | 202 |
| II. Kritik an der Exklusivitätsthese  | 205 |
| 1. Problemauslösende Aspekte der Exklusivitätsthese   | 205 |
| 2. Exklusivitätsthese und grundrechtliche Schutzpflichten   | 206 |
| 3. § 4 I 1 TVG, Umgestaltung durch Tarifeinheit und ungünstige Rückwirkungen  | 211 |
| 4. Rückwirkung und verstärkte Rechtfertigungsanforderungen  | 212 |
| a. Erhöhte Anforderungen an die Verhältnismäßigkeitsprüfung nach Greiner  | 212 |
| b. Umgestaltungskonzeptionen in der Literatur   | 215 |
| aa. Grundgedanken der Umgestaltungskonzeptionen   | 215 |
| bb. Erste Ansicht: Differenzierung nach dem verfolgten Ziel des Gesetzgebers  | 218 |
| aaa. Grundannahmen  | 218 |

|   |     |
|---|-----|
| bbb. Die Tarifeinheit im Betrieb als Umgestaltung oder Eingriff?  | 220 |
| ccc. Würdigung  | 221 |
| cc. Zweite Ansicht: Abwehrrechtlicher Schutz von „Produkten der Rechtsordnung“  | 224 |
| aaa. „Umgestaltung“ als Eingriff  | 224 |
| bbb. Heranziehung der Eingriffsabwehr bei gesetzlicher Tarifeinheit?  | 225 |
| 5. Der Schutz normativer Freiheiten bei teilweise rechtsgeprägten Grundrechten  | 229 |
| a. Grundsätzlich kein abwehrrechtlicher Schutz bei normativen Freiheiten  | 229 |
| b. Exklusivitätsthese, teilweise normgeprägte Grundrechte und Eingriffsabwehr   | 231 |
| aa. Ausgestaltung und Probleme der Exklusivitätsthese   | 231 |
| aaa. Beibehaltung der Ausgestaltung   | 231 |
| bbb. Das Beispiel Cornils zur Vertragsfreiheit und der dialogischen Selbstbestimmung  | 233 |
| bb. Ablehnung der Exklusivitätsthese bei teilweise normgeprägten Grundrechten   | 237 |
| aaa. „Überschneidungs-, Verflechtungs- und Übergangszonen“  | 237 |
| bbb. „Überschneidungszonen“ wegen Inhalt der geschützten Freiheiten   | 239 |
| ccc. Schrankenumgehung  | 242 |
| ddd. Verhältnis der Grundrechtsdimensionen untereinander und Perplexitätsgedanke  | 243 |
| 6. Zwischenergebnis: Ablehnung der Exklusivitätsthese und Auswirkungen für die Rechtsfolgen der Tarifeinheit auf die Tarifwirkung | 246 |
| III. Die Abwehrfunktion als Maßstab des legislatorischen Zugriffs auf § 4 I 1 TVG im Sinne der Tarifeinheit                       | 248 |
| 1. Die Tarifeinheit als Eingriff in Art. 9 III 1 GG   | 248 |
| a. Aspekte für die Eingriffsabwehr bei der richterlichen Tarifeinheit   | 248 |
| aa. Verdrängung eines Tarifvertrages als Eingriff in die individuelle und kollektive Koalitionsfreiheit                           | 248 |

|  |     |
|--|-----|
| bb. Der Gedanke des Koalitionswettbewerbs  | 251 |
| aaa. Tarifwirkung im Kontext des Koalitionswettbewerbs   | 251 |
| bbb. Inhalt des Koalitionswettbewerbs und abwehrrechtliche Bedeutung   | 252 |
| (1) Bezug zur individuellen und kollektiven Koalitionsfreiheit   | 252 |
| (2) Würdigung  | 254 |
| b. Mittelbarer Eingriff in die individuelle und kollektive Koalitionsfreiheit durch Tarifeinheit und negatorische Rückwirkungen        | 258 |
| aa. Tarifeinheit und unmittelbare Eingriffe  | 258 |
| bb. Mittelbare Eingriffe   | 260 |
| aaa. Ausgangslage  | 260 |
| bbb. Würdigung: Mittelbarer Eingriff und Tarifeinheit bei Tarifpluralität  | 263 |
| 2. Eingriff in die dialogische Selbstbestimmung durch Tarifeinheit   | 270 |
| IV. Zusammenfassung und Ausblick   | 277 |
| <br>§ 6 Die verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Tarifeinheit als Ausgestaltung des Art. 9 III 1 GG                                | 281 |
| I. Beurteilungsmaßstab   | 281 |
| II. Ausgestaltungsrechtfertigung: Ansichten zum Schutz der Tarifwirkung des § 4 I 1 TVG durch Art. 9 III 1 GG im Ausgestaltungsbereich | 282 |
| 1. Tarifwirkung und „Kernbereichsrechtsprechung“   | 282 |
| a. Allgemeine Bedeutung der Kernbereichsrechtsprechung für die normative Wirkung von Tarifverträgen                                    | 282 |
| b. Die Kernbereichsrechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts  | 283 |
| c. Verfechter der Kernbereichsthese in der Literatur   | 285 |
| d. Stellungnahme   | 286 |
| 2. Aussagen der Rechtsprechung zur Tarifwirkung  | 288 |
| 3. Aussagen der Literatur zur Tarifwirkung   | 292 |
| a. Die Tarifwirkung und leistungsrechtliche Bewirkungsdimension des Art. 9 III 1 GG  | 293 |
| b. Tarifwirkung als Verfahrensgarantie   | 296 |

|      |  |     |
|------|--|-----|
| c.   | Objektivrechtlicher Schutz nach Institutsgarantie des Art. 9 III 1 GG                | 296 |
| aa.  | Prämisse: Institutsgarantie der Tarifvertragsfreiheit                                | 297 |
| bb.  | Reichweite des grundrechtlichen Schutzes durch die Institutsgarantie                 | 298 |
| d.   | Tarifwirkung, Freiheitsgehalte des Art. 9 III 1 GG und grundrechtliche Schutzpflicht | 300 |
| aa.  | Ausgestaltung und individuelle Koalitionsfreiheit                                    | 301 |
| bb.  | Tarifwirkung und Geltungsanspruch nach der individuellen Koalitionsfreiheit?         | 303 |
| aaa. | Richterliche Tarifeinheit: Geltungsanspruch nach individueller Koalitionsfreiheit    | 303 |
| bbb. | Tarifwirkung, individuelle Koalitionsfreiheit und grundrechtliche Schutzpflicht      | 304 |
|      | (1) Voraussetzungen einer grundrechtlichen Schutzpflicht                             | 305 |
|      | (2) Die individuelle Koalitionsfreiheit als Schutzgut für eine Schutzpflicht         | 306 |
|      | (3) Ablehnung einer grundrechtlichen Schutzpflicht                                   | 308 |
|      | (a) Schutzbedürftigkeit der Arbeitnehmer als Anknüpfungspunkt                        | 308 |
|      | (b) Maßstab der Auslegung: Aktuelles versus historisches Leitbild                    | 311 |
|      | (c) Schutzbedürftigkeit der Arbeitnehmer   | 314 |
| e.   | Tarifwirkung als funktional erforderliches Instrument der Tarifautonomie             | 318 |
| f.   | Die Ansicht Giesens  | 322 |
| g.   | Die Ansicht Riebles  | 324 |
| 4.   | Stellungnahme  | 327 |
| a.   | Einwände gegen die grundrechtstheoretischen Einordnungen der Tarifwirkung            | 327 |
| b.   | Wortlaut und Historie/Genese   | 330 |
| c.   | Teleologische Auslegung  | 333 |
| d.   | Tarifwirkung, grundrechtliche Schutzpflicht und Koalitionsbestand                    | 341 |
| 5.   | Zwischenergebnis: Kein grundrechtliches Auftragsgebot                                | 342 |

|   |     |
|---|-----|
| § 7 Die verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Tarifeinheit als<br>Eingriff in Art. 9 III 1 GG                            | 345 |
| I. Tarifeinheit und Eingriffsrechtfertigung   | 345 |
| 1. Schranken des Art. 9 III 1 GG  | 345 |
| 2. Verfassungsimmanente Schranken des Art. 9 III 1 GG   | 348 |
| 3. Kollidierendes Verfassungsrecht  | 350 |
| a. Die Funktionsfähigkeit der Tarifautonomie und des<br>Tarifvertragssystems  | 350 |
| aa. Annahmen  | 350 |
| bb. Kritik  | 353 |
| b. Schranke auf der Grundlage der<br>Verteilungsgerechtigkeit, des Solidaritätsgedankens und<br>des „Gewerkschaftshoppings“ | 357 |
| aa. Annahmen  | 357 |
| bb. Kritik  | 358 |
| c. Kartellfunktion und „schädlicher Kollektivwettbewerb“<br>als Schranken   | 362 |
| aa. Annahmen  | 362 |
| bb. Kritik  | 364 |
| d. Schutzfunktion des Tarifvertrages als Schranke   | 366 |
| aa. Annahme   | 366 |
| bb. Kritik  | 368 |
| e. Fehlende Parität als Schranke  | 369 |
| aa. Ansatz  | 369 |
| bb. Problem der Diagnose  | 371 |
| cc. Verhältnismäßigkeit der Tarifeinheit: Kollektiv<br>ausgeübte Privatautonomie und<br>Arbeitskampfpazität                 | 374 |
| aaa. Arbeitskampf als Ursache   | 374 |
| bbb. Verhältnismäßigkeit der Tarifeinheit   | 376 |
| (1) Geeignetheit  | 376 |
| (2) Erforderlichkeit und Angemessenheit   | 380 |
| (a) Erforderlichkeit und<br>Arbeitnehmerinteressen  | 380 |
| (b) Erforderlichkeit/Angemessenheit und<br>Arbeitgeberinteressen  | 384 |

|  |     |
|--|-----|
| f. Ständige Tarifaueinandersetzungen: Art. 12 I GG als legitimes Anliegen                    | 390 |
| aa. Art. 12 I GG als legitimes Anliegen und Geeignetheit der Tarifeinheit                    | 390 |
| bb. Erforderlichkeit   | 391 |
| g. Ordnungsfunktion des Tarifvertrages und Entwertung des Flächentarifvertrages als Schranke | 395 |
| II. Ergebnis   | 396 |
| § 8 Tarifeinheit und Art. 3 I GG   | 399 |
| I. Art. 3 I GG und Tarifeinheit: Stellungnahmen der Literatur                                | 400 |
| 1. Grundsätzliches   | 400 |
| 2. Art. 3 I und Spezialitätsprinzip  | 401 |
| 3. Art. 3 I und Mehrheitsprinzip   | 404 |
| 4. Würdigung   | 406 |
| a. Grundsätzliches   | 406 |
| b. Verhältnismäßigkeit   | 408 |
| II. Ergebnis   | 409 |
| III. Gesetzliche Tarifeinheit und Ausblick   | 409 |
| § 9 Zusammenfassung und Ergebnisse   | 413 |
| Literaturverzeichnis   | 419 |