

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Hinweise zur Benutzung dieses Buches	VII
Verzeichnis der abgedruckten Originalbeiträge in der Reihenfolge ihrer Verwendung	IX
Inhaltsverzeichnis	XIII
1. Teil: Grundlagen	1
1. Abschnitt: Die Methode der Rechtserkenntnis im kollektiven Arbeitsrecht	3
2. Abschnitt: Kollektives Arbeitsrecht als Privatrecht	23
1. Unterabschnitt: [A.] <i>Der individualistisch-freiheitliche Ursprung der Tarifvertragsidee</i>	23
2. Unterabschnitt: <i>Arbeitsrecht als Privatrecht</i>	38
3. Unterabschnitt: <i>Korporatistische Gegenmodelle</i>	74
3. Abschnitt: Tarifautonomie, Betriebsautonomie und Privatautonomie	115
2. Teil: Der Tarifvertrag	135
1. Abschnitt: Zur Legitimation der Regelungsmacht der Koalitionen	137
2. Abschnitt: Die Reichweite der Tarifmacht (am Beispiel tarifvertraglicher Arbeitsmarktpolitik)	173
3. Abschnitt: Das Verhältnis von Tarifautonomie und Privatautonomie (am Beispiel des Günstigkeitsprinzips)	313

3. Teil: Der Arbeitskampf	319
1. Abschnitt: Grundlagen und materielle Vorgaben	321
2. Abschnitt: Prozedurale Vorgaben und Rechtmäßigkeitsformel	443
3. Abschnitt: Das Arbeitskampfrisiko als Figur des kollektiven Arbeitsrechts	543
4. Teil: Die Betriebsverfassung	561
1. Abschnitt: Betriebsautonomie als Fremdbestimmung kraft staatlicher Delegation	563
2. Abschnitt: Zur Reichweite legitimer betriebsautonomer Gestaltung	567
3. Abschnitt: Betriebsverfassung und Arbeitsverfassung	571
Verzeichnis der arbeitsrechtlichen Schriften <i>Eduard Pickers</i>	657
Stichwortverzeichnis	661

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Hinweise zur Benutzung dieses Buches	VII
Verzeichnis der abgedruckten Originalbeiträge in der Reihenfolge ihrer Verwendung	IX
Inhaltsübersicht	XI
1. Teil: Grundlagen	1
1. Abschnitt: Die Methode der Rechtserkenntnis im kollektiven Arbeitsrecht	3
I. [II.] Die Sinnhaftigkeit einer Erfassung der Gegenwart aus der Vergangenheit	3
1. Die Verbreiterung von Aufklärungsstand und Entscheidungsbasis	3
a) Die Entwicklungsgeschichte als kognitives Pendant der Wirkungsgeschichte	3
b) Der Gewinn eines empirisch gesicherten Induktionsfundaments	3
c) Die Bedeutung der philosophischen Hermeneutik für die Jurisprudenz	5
2. Exemplarische konkrete Demonstration	6
3. Die reale Durchführbarkeit der Verbindung von Rechtsdogmatik und Rechtshistorik	8
II. [III.] Zur Bedeutung der Rechtsgeschichte im Kollektivarbeitsrecht	9
1. Neuere Kritik an einer geschichtlich orientierten Gegenwartsdogmatik	9
2. Die These von der geschichtsüberwindenden Bedeutung der normativen Tarifvertragswirkung	10
3. Die Unverzichtbarkeit der Rechtsgeschichte	15
III. Die Unzulänglichkeit einer geschichtslosen verfassungsunmittelbaren Rechtsfindung	15
1. Die Monopolisierung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zum alleinigen Prüfungsmaßstab als Eröffnung einer freien Kampfmittel- und -formenwahl	15

2. [3.] Die Rechtfertigungen der neuen Arbeitskampfformen als Bestätigung des Verzichts auf eine funktionsbezogene Prüfung	17
2. Abschnitt: Kollektives Arbeitsrecht als Privatrecht	23
<i>1. Unterabschnitt: [A.] Der individualistisch-freiheitliche Ursprung der Tarifvertragsidee</i>	<i>23</i>
I. Der Umbruch von der ständischen Bindung zum freien Arbeitsvertrag als Beginn der modernen Arbeitsverfassung	23
II. Der aufkommende Tarifvertrag als Garant des freien Arbeitsvertrags	26
1. Der Widerspruch zwischen Idee und Wirklichkeit des freien Vertrags	26
2. Die Alternative zwischen machtmäßig-klassenkämpferischer und marktmäßig-rechtsgeschäftlicher Lösung des epochalen Konflikts	27
3. Der Durchbruch des Tarifvertragswesens als Resultat eines auf Selbstbestimmung gerichteten Freiheitsstrebens	32
<i>2. Unterabschnitt: Arbeitsrecht als Privatrecht</i>	<i>38</i>
A. Das Arbeitsrecht als Rechtssparte zwischen öffentlichem Recht, „Gemeinschaftsrecht“ und Privatrecht	38
I. Die konzeptionelle Folgerichtigkeit und die tatsächliche Unfertigkeit der Einordnung des Arbeitsrechts in das Privatrecht	38
II. Wesentliche Gründe der Unfertigkeit der Integration des Arbeitsrechts in das Privatrecht	41
1. Das rechtsethische Problem der Imperfektion des Arbeitnehmers	41
2. Das rechtsdogmatische Problem der unmittelbaren und zwingenden Wirkung der Tarifvertragsregeln	43
III. Die Unfertigkeit der Integration des Arbeitsrechts in das Privatrecht als disziplinspezifischer Atavismus	44
B. Die frühe privatrechtliche Erfassung des Arbeitsrechts durch Lotmar	46
I. Der Vertrag als Bezugspunkt der Arbeitsrechtskonzeption Lotmars	46
II. Das materiale Vertragsverständnis der Lehre	47
III. Die Autonomie der Parteien als Schutzziel	48
C. Die Fortführung der privatrechtlichen Arbeitsrechtskonzeption durch Erwin Jacobi	50
I. Die privatrechtskonforme Erfassung des Sozialkonflikts als Grundpostulat Jacobis	50
II. Die prinzipiell privatrechtliche Einordnung des Arbeitsrechts und seiner Figuren als theoretisches Fundament der material-vertraglichen Lösung	52

1.	Die prinzipielle Lozierung des Arbeitsrechts im Privatrecht als Abwehr aller publizistischen Deutungen der neuen Rechtsmaterie	52
2.	Die Verhinderung einer quasi-hoheitlichen Regelung der Arbeitsbedingungen durch die Verbände als Ziel der scharfen Abgrenzung des Arbeitsrechts vom öffentlichen Recht bei Jacobi	54
3.	Die Sicherung der privatautonomen Interessenverfolgung durch die Sozialparteien als Endzweck der Kategorisierungsbemühungen Jacobis	58
a)	Das Verständnis der Arbeitsbedingungen als genuine Privatrechtsmaterie	58
b)	Die Korrespondenz der Respektierung staatlicher Zuständigkeiten und der Sicherung arbeitsrechtlicher Privatautonomie in der Lehre Jacobis	61
c)	Die sozial- und ordnungspolitische Grundüberzeugung von der privatautonomiebegründeten Regelungszuständigkeit der Sozialparteien als vorjuristische Basis der Lehre Jacobis.	62
III.	Die Sicherung von Anerkennung und Funktionsfähigkeit der marktmäßig-vertraglichen Rechtsgestaltung als praktisches Grundenliegen Jacobis	64
1.	Die Angelegtheit der Gesamtkonzeption auf die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit des Vertrags als Mittels auch der arbeitsrechtlichen Rechtsgestaltung	64
2.	Die praktische Durchführung der materialen Vertragskonzeption bei der Deutung der Verbände und ihrer rechtsgestaltenden Akte	67
3.	Die historische und gegenwartsrelevante Bedeutung der Lehre Jacobis als Perfektionierung des material vertraglichen Lösungskonzepts	70
D.	Zusammenfassende Würdigung	73
3.	<i>Unterabschnitt: Korporatistische Gegenmodelle</i>	74
I.	Die Tarifautonomie der Verbände als Lehrstück für das Freiheitsproblem des Privatrechts	74
1.	Die Verwirklichung der Privatautonomie als Zweck des Privatrechts	74
2.	Die Bedrohung der Privatautonomie durch Staat und Verbände	75
3.	Die spezifische Bedrohung der Privatautonomie durch die Deutung der Tarifautonomie als „Kollektivautonomie“ der Verbände	79

II.	Die Reaktion einer „pragmatischen“ Verdrängung der Individualautonomie zugunsten der „Kollektivautonomie“ als Legitimationsgrund des Tarifvertrags	80
III.	Die theoretische Fundierung und Ideologisierung der Abkehr von der Individualautonomie zugunsten der Autonomie der Verbände	83
1.	Die Kollektivautonomie als postulatives Artefakt ihrer frühen Verfechter	83
2.	Gericke als Repräsentant der beginnenden Umorientierung zum Kollektivismus	86
3.	Sinzheimer als Vollender der Umorientierung zum Kollektivismus	89
a)	Die Proklamation des Vorrangs des „Gruppenwillens“	89
b)	Die Ersatzung der Selbstbestimmung durch das „Demokratieprinzip“	91
c)	Die Perfektionierung der Entindividuierung im menschlichen Status des „Gesamtwesens“	93
aa)	Die zukunftsweisende Trennung von willensbezogenem Zivil- und „zustands“-bezogenem Arbeitsrecht	93
bb)	Die historische und gegenwartsrelevante Unrichtigkeit der Prämissen der Rechtsspartentrennung	94
(1)	Sinzheimers Einfluß auf das heutige Arbeitsrecht	94
(2)	Die angebliche Verschiedenheit der „Anschauung des Menschen“ im Zivil- und Arbeitsrecht	95
(3)	Die angebliche Verschiedenheit der „Wirklichkeit des Menschen“ im Zivil- und Arbeitsrecht	96
cc)	Die Vorstellung von der Gesetzmäßigkeit der Entindividuierung als entscheidender Schlüssel zu Sinzheimers Lehre	99
IV.	Folgen und Folgerungen	101
1.	Die zeitgenössische Rezeption des korporatistisch-kollektivistischen Denkens	101
2.	Das gegenwärtige Fortwirken des „Gedankens des autonomen Kollektivismus“ und die beginnende Rückbesinnung	103
a)	Ereignisgeschichte und Wirkungsgeschichte	103
b)	Die Gegenwartswirkung der Erbschaft des „autonomen Kollektivismus“	104
c)	Die beginnende Neu- und Rückbesinnung	107
3.	Die Lehren aus dem geschichtlichen Lehrstück	109
a)	Die Entwicklung als Widerlegung der korporatistischen Lösungsmodelle	109

b)	Die Beseitigung der Existenzbedrohung von Gewerkschaften und Arbeitnehmern als Zwang zur Rückgewähr der Individualfreiheit	110
c)	Die konsequente Entfaltung der freiheitlichen Grundidee der geltenden Arbeitsverfassung als Zukunftsgebot	112
3.	Abschnitt: Tarifautonomie, Betriebsautonomie und Privatautonomie	115
I.	Das Problem des Nebeneinanders dreier Autonomien	115
1.	Ein deutsches Übermaß an arbeitsrechtlichen Regelungsmächten?	115
2.	Die Fragwürdigkeit einer Trias von originären Autonomien	115
a)	Präzisierung der problembegründenden Autonomien	115
b)	Die Systemwidrigkeit „intermediärer“ Autonomien zwischen Individuum und Staat	117
c)	Die Systemgemäßheit einer originären Regelungsmacht allein von Individuum und Staat	119
3.	Die Verfassungs- und Systemgemäßheit einer Dualität von originären Autonomien	119
II.	Das Fortwirken des Gedankens einer originären Autonomie der Verbände	120
1.	Die Rezeption des Gedankens in das gegenwärtige Arbeitsrecht	120
2.	Die Neubelebung des Gedankens der Kollektivautonomie in der modernen Lehre vom eigenen Grundrecht der Koalitionen	122
3.	Exemplarische Verkürzungen der Regelungsmacht von Staat und Individuum als Folgen des kollektivautonomistischen Denkens	125
a)	Das kollektivautonomistische Denken als Motor für juristische Taten	125
b)	Der Streit um gesetzliche „Lohnabstandsklauseln“ als Beispiel für die Infragestellung der Regelungskompetenzen des Staates	125
c)	Der Streit um das „Günstigkeitsprinzip“ als Beispiel für die Bedrohung der Selbstbestimmung des Individuums	129
III.	Legitimation und Ordnungsfunktion von Tarif- und Betriebsautonomie in einer auf Individualfreiheit gegründeten Ordnung	129
1.	Die Privatautonomie als alleinige originäre Autonomie neben der Regelungsmacht des Staates	129
2.	Die Tarifautonomie als Selbstbestimmung kraft privatautonomen Mandats	130
a)	Grundsatz	130
b)	Folgerungen für die sachliche Reichweite der Tarifautonomie	131

c) Folgerungen für die personelle Reichweite der Tarifautonomie	132
3. Die Betriebsautonomie als Fremdbestimmung kraft staatlicher Delegation	132
IV. Schluss	133
 2. Teil: Der Tarifvertrag	135
1. Abschnitt: Zur Legitimation der Regelungsmacht der Koalitionen	137
A. Grunddaten und Grundsätze einer systemkonformen Deutung der Tarifautonomie	137
I. Die gegenwärtige Entwicklung der Koalitionen zu intermediären Gewalten zwischen Individuum und Staat	137
1. Die Diskrepanz zwischen Praxis und Theorie der Tarifautonomie	137
2. Die herrschende Vorstellung von der Konkurrenzstellung der Koalitionen zu Individuum und Staat	138
3. Die rechtliche Relevanz der herrschenden Sicht	141
II. Geschichte und rechtliche Regelung der Tarifautonomie als Basis ihrer legitimationstheoretischen Deutung	143
B. Die sach- und wertlogische Bezogenheit der Tarifautonomie auf die Privatautonomie	146
I. Die Unhaltbarkeit einer originären Kollektivautonomie zwischen Staat und Individuum	146
II. Die Unhaltbarkeit einer vom Staat an die Koalitionen delegierten Autonomie	149
1. Die Thesen von der „öffentlichen Aufgabe“ der Koalitionen	149
2. Die geschichtliche Widerlegung einer staatlichen Autonomiedelegation an die Koalitionen	151
3. Die rechtliche Widerlegung einer staatlichen Autonomiedelegation an die Koalitionen	152
a) Die „Staatsfreiheit“ der Koalitionsbetätigung als Widerlegung einer staatlich delegierten Autonomie	152
b) Die Verfehltheit der Annahme eigener Grundrechtspositionen und besonderer Gemeinwohlbindung der Koalitionen als vermeintliche Belege ihres „öffentlichen“ Status	154
c) Zusammenfassung	157
III. Die Bestätigung der mandatarischen Natur der Tarifautonomie als Bündelung der Privatautonomien	158

C. Die legitimatorische Identität der Regelungskompetenzen von Tarifparteien und Individuum als Schlüssel zur systemhomogenen Erfassung der Tarifautonomie	160
I. Die Tarifmacht als durch die Mitglieder autorisierte Handlungsmacht für Dritte	160
II. Die Bindung des Mitgliedes an die durch Beitritt erteilte Ermächtigung	162
III. [a)] Die Begründbarkeit der Bindungswirkung aus der Figur einer zeitlich und sachlich begrenzten unwiderruflichen verdrängenden Ermächtigung	164
1. [aa)] Die Willens- und Interessegemäßheit einer verdrängenden Autorisation der Verbände	164
2. [bb)] Die Verpflichtungsermächtigung als dogmatisch angemessenstes Autorisationsinstitut	169
2. Abschnitt: Die Reichweite der Tarifmacht (am Beispiel tarifvertraglicher Arbeitsmarktpolitik)	173
A. Die Tendenz zu tarifvertraglicher Arbeitsmarktpolitik	173
I. Die wachsende Popularität des Postulats einer tarifvertraglichen Arbeitsmarktpolitik	173
1. Die Arbeitslosigkeit als Innovationsstimulans	173
2. Das Postulat tarifvertraglicher Arbeitsmarktpolitik als exemplarischer Ausdruck des Innovationsdrangs	174
3. Ziele und Motivationen der Forderung nach tarifvertraglicher Arbeitsmarktpolitik	175
a) Die konkrete sachliche und rechtliche Problematik	175
b) Die vorherrschende Bereitschaft zur Anerkennung tarifvertraglicher Arbeitsmarktpolitik	178
aa) Die Selbstverständlichkeit der Anerkennung als Charakteristikum der vorherrschenden Tendenzen	178
bb) Die Substitution gesundheitspolitischer Zwecke als kautelaristischer Legitimierungsversuch	179
cc) Die Anheimgabe des Arbeitswesens an die Verbände als vorherrschende Haltung	182
c) Die treibenden Motivationen als Verbindung von sozial- und verbandspolitischen Zwecken	183
aa) Die Suggestivkraft des Postulats koalitiver Arbeitsmarktpolitik	183
bb) Die bestimmenden sozialpolitischen Motive und ihre Korrespondenz mit der Vorstellung von der „öffentlichen“ Funktion der Verbände	184

(1) Die Attraktivität der Aufgabenverlagerung auf eine unterstaatliche Stelle	184
(2) Die Vorstellung von der staatsvertretenden Funktion der Verbände	184
(3) Die sozialpolitische Motivation als Ausdruck des Fortlebens eines korporatistisch-kollektivistischen Arbeitsrechtsdenkens	188
cc) Die mitbestimmenden verbandspolitischen Zwecke	189
II. Darstellung und Kritik exemplarischer Rechtfertigungen einer tarifvertraglichen Arbeitsmarktpolitik	191
1. Die These von der koalitiven Befugnis zur Wahrnehmung neuer Sachmaterien	191
a) Die These als Fundament der Kompetenzforderungen	191
b) Die grundsätzliche Fragwürdigkeit der Lehre	195
aa) Die entwicklungsgeschichtliche Unhaltbarkeit	195
bb) Die grundsätzlichen Widersprüche zum geltenden Recht	198
(1) Die verfassungsrechtliche Begrenzung der Tarifmacht auf die Organisierten	198
(2) Die korrespondierende Grundentscheidung des TVG	199
(3) Die Unschlüssigkeit der Gegenargumente	206
cc) Der gegenwartsrechtliche Ausschluß einer Zwangskorporierung als Ergebnis	208
c) Die Lehre als Beleg des Veränderungswillens	210
2. Die Berufung auf die „Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen“ als genuine koalitive Gestaltungsbereiche	211
a) Die Weite des Begriffs als Vehikel freier Rechtskonstruktion	211
b) Die Anerkennung kompetenzieller Selbstbestimmungsrechte der Koalitionen	211
c) Die Problemlösung aus einer neo-korporatistisch gestimmten Systemsicht	213
3. Die Lehre von der Selbstbindung der Verbandsmitglieder	214
a) Die Zurückstellung der Individual- gegenüber den Kollektivinteressen aus dem Gesichtspunkt der „Selbstbindung“ der Organisierten	214
b) Die Unvereinbarkeit verbandsautokratischer Zielbestimmung mit dem Assoziationscharakter der Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbände	216
aa) Die Präformiertheit der Problemsicht	216

bb) Die Systemwidrigkeit und Inkonsistenz der Grundgedanken der Lehre	217
(1) Die Realitätswidrigkeit der Grundannahmen	217
(2) Der Widerspruch zum geltenden Recht	218
(3) Die Inkonsistenz einer auf Selbstbindung gegründeten Unterwerfung unter heteronome Interessendefinitionen	220
cc) Die Unüberwindbarkeit des Interessenantagonismus zwischen Mitglied und Verband als Ergebnis	223
c) Das Axiom der grundsätzlichen Allzuständigkeit der Koalitionen als Rechtfertigung der Inpflichtnahme auch der Verbandsmitglieder	224
III. Das Postulat tarifvertraglicher Arbeitsmarktpolitik als Ausdruck einer norm- und systemüberschreitenden Umbruchsbereitschaft	225
1. Der ambivalente Effekt von Umbruchzeiten	225
2. Das Programm koalitiver Arbeitsmarktpolitik als Beleg der drohenden Gefahren	226
3. Die Erfolgshoffnung als Bedenkenverdrängung	228
B. Die Gegenbewegung zur Forderung tarifvertraglicher Arbeitsmarktpolitik	229
I. Frühe Ablehnungen eines individualvereinbarungsfeindlichen Tarifzwangs	229
1. Exemplarische Kritiken aus den Anfangszeiten von Arbeiterbewegung und Tarifvertragswesen	229
2. Sinzheimer Kompromiß zwischen Schutzzwang und Wahlfreiheit des Arbeitnehmers	232
3. Nipperdeys Versuch einer Sicherung individualrechtlicher Wahlfreiheiten des Arbeitnehmers	234
II. Der gegenwärtige Stand der Ablehnung tarifvertraglicher Arbeitsmarktpolitik	238
1. Die gegenwärtigen Stimmen gegen eine tarifvertragliche Höchstfestsetzung der Arbeitszeit	238
a) Die Anfänge einer Umorientierung	238
b) Der Vorstoß Zöllners	240
c) Übereinstimmende weitere heutige Lehren	241
2. Die zunehmende Verlagerung der Gegenargumentation auf publizistisch-verfassungsrechtliche Argumente	242
a) Die Abkehr vom privatrechtlichen Verständnis der Problematik	242

b)	Die Angelegtheit der verfassungsrechtlichen Deutung der Problematik auch bei der Gegenbewegung	243
aa)	Die übereinstimmende publizistische Prädisposition	243
bb)	Die verfassungsrechtliche Ausrichtung auch der Bestimmung der Grenzen der Tarifmacht als Konsequenz der Grundanschauung	245
c)	Die Tendenz zur publizistischen Sicht der Probleme als Erbschaft aus der Entwicklungsgeschichte	246
3.	Die Gemeinsamkeit des Koalitionsverständnisses als die Befürworter und Gegner verbindende gemeinsame Plattform der Argumente	247
III.	Die mangelnde Tragfähigkeit der verfassungsrechtlich ausgerichteten Ablehnung tarifvertraglicher Arbeitsmarktpolitik	248
1.	Die Bedenken gegen den Ausgangspunkt	248
2.	Die mangelnde Tragfähigkeit des Einwands einer Verschiebung der Gewaltenteilung	249
3.	Die Unzulänglichkeit des Einwands mangelnder demokratischer Legitimation	251
4.	Die Inkonsistenz des Einwands einer Verletzung des Berufsfreiheitsgrundrechts	252
C.	Die Sach- und Systemwidrigkeit arbeitsmarktpolitischer Regelungskompetenzen der Tarifvertragspartner	256
I.	Die Kritik des heutigen Meinungsstands als Ausgangspunkt einer systemkonformen Beurteilung koalitiver Arbeitsmarktpolitik	256
II.	Die praktische Dysfunktionalität koalitiver Beschäftigungspolitik als Indiz ihrer Systemwidrigkeit	258
1.	Die sachlichen Hindernisse koalitiver Arbeitsmarktpolitik als Indikatoren	258
2.	Die strukturelle und funktionelle Ungeeignetheit der Koalitionen zu „politischer“ Arbeitsmarktregulierung	258
a)	Die zweck- und mittelbedingten Gestaltungsgrenzen	258
b)	Die eigeninteressenbedingten Gestaltungsgrenzen . . .	259
c)	Die mangelnde Eignung der koalitionsspezifischen Regelungsmittel für arbeitsmarktpolitische Regelungen	259
aa)	Die Ungeeignetheit von Verhandlung und Vertrag als Mittel der Marktpolitik	259
bb)	Die Ungeeignetheit des Arbeitskampfs als Mittel der Arbeitsmarktpolitik	260
cc)	Die anlagebedingte Ungeeignetheit der koalitiven Regelungsmittel	261
3.	Die begrenzte Aufgabenstellung als institutioneller Grund der Dysfunktionalität koalitiver Beschäftigungspolitik	262

III. Die Rechts- und Systemwidrigkeit tarifvertraglicher Arbeitsmarktpolitik	263
1. Die Notwendigkeit der Ausrichtung der Lösungssuche am Schutzbau der Tarifautonomie	263
a) Die sachlichen Ungereimtheiten als Symptome rechtlicher Widersprüche	263
b) Die begriffliche und teleologische Unschärfe des Gesetzes als Hindernis rein grammatischer Auslegung	264
aa) Die mangelnde Klärung des Normsetzungsrahmens durch Art. 9 Abs. 3 GG und § 1 Abs. 1 TVG	264
bb) Die Konsequenzen für die Auslegungsmethoden	266
cc) Die Vertauschung der zu regelnden Interessen als Beleg der Notwendigkeit einer schutzbaubezogenen Gesetzesauslegung	267
c) Das Schutzbau der Tarifautonomie als verbindlicher Leitgesichtspunkt der Lösungssuche	268
2. Die Privatautonomie als das durch koalitive Arbeitsmarktpolitik bedrohte Schutzbau der Tarifautonomie	269
a) Die Sicherung der Privatautonomie als Grund und Grenze tarifautonomer Regelungsmacht	269
aa) Die Entwicklungsgeschichte des Tarifvertrags als vorrangiges Auslegungsmittel für Grund und Grenzen der Tarifmacht	269
bb) Die Unnötigkeit einer „Modernisierung“ des geltenden Rechts	270
cc) Die geschichtliche und gegenwartsrechtliche Ausrichtung der Tarifautonomie auf die Privatautonomie	271
(1) Die individualfreiheitsbezogene Ursprungsidee des Tarifvertragswesens	271
(2) Die individualfreiheitsbezogene Schutzfunktion des Tarifvertrags	273
(3) Die Folge der Begrenzung der Tarifmacht durch die privatautonome Ermächtigung seitens der Organisierten	276
b) Die Überschreitung des privatautonom erteilten Mandats zur Interessenvertretung bei Maßnahmen tarifvertraglicher Arbeitsmarktpolitik	277
aa) Die sachlichen Unstimmigkeiten als Ausdruck privatrechtlicher Kompetenzüberschreitung	277
bb) Die tarifvertragliche Beschäftigungspolitik als Handeln gegen das Mitgliederinteresse	279

cc) Die Verkehrung der Privatautonomie in eine „objektive Vernunft“ als Abkehr vom tarifvertraglichen Schutzzweck	280
c) Die Verfehltheit der Rechtfertigung tarifvertraglicher Arbeitsmarktpolitik aus dem Gesichtspunkt ihrer „demokratischen“ Deckung	282
aa) Die moderne Tendenz zur Ausweichslung der privatautonomen durch eine „demokratische“ Autorisation verbandlichen Handelns	282
bb) Die mangelnde Legitimierbarkeit marktropolitischer Regelungen durch verbindliche Mehrheitsbeschlüsse	283
(1) Die sachliche und rechtliche Unzulänglichkeit „demokratischer“ Legitimierungsversuche . . .	283
(2) Die Konsequenz unlegitimierter freier sozialer Normsetzung	285
(3) Die Majorisierung der Mehrheit durch die Minderheit	285
cc) Das Scheitern „demokratischer“ Legitimierungsversuche als Ergebnis	286
3. Die fehlende legitimatorische Deckung als entscheidender Einwand gegen tarifvertragliche Arbeitsmarktpolitik	286
a) Die Vereinbarung arbeitsmarktbezogener Normen als Handeln ohne Rechtsmacht	286
b) Die Unmöglichkeit verbandsdemokratischer Ermächtigung zu wirksamer Arbeitsmarktpolitik . . .	288
c) Die Rechtsfolge der Unwirksamkeit arbeitsmarktbezogener Tarifvertragsnormen	290
aa) Die Unwirksamkeit als privatrechtliche Konsequenz der fehlenden Autorisation	290
bb) Der Ausschluß der Gefahr einer Tarifzensur	292
cc) Die Unvereinbarkeit von Höchstarbeitszeitgrenzen in anderen kollektivrechtlichen Regelungsformen .	294
(1) Der Ausschluß von Betriebsvereinbarungen . . .	294
(2) Der Ausschluß von Regelungen im obligatorischen Teil des Tarifvertrags	296
(3) Der Ausschluß einseitiger Höchstnormenbeschlüsse von Koalitionen . . .	298
D. Zusammenfassende Betrachtung	299
I. Die Verfehltheit der primär verfassungsrechtlichen Deutung der Problematik durch Befürworter und Gegner tarifvertraglicher Arbeitsmarktpolitik	299

II.	Tarifvertragliche Arbeitsmarktpolitik als Handeln ohne Ermächtigung durch die Betroffenen	300
1.	Die privatrechtliche Natur der Problematik	300
2.	Die fehlende Autorisation der Koalitionen zu marktpolitischem Handeln	301
a)	Die Frage der Handlungsmacht für die Betroffenen als der problemscheidende Gesichtspunkt	301
b)	Das Fehlen einer Handlungsermächtigung für die Verbandsmitglieder und Außenseiter	302
aa)	Die fehlende Handlungsermächtigung gegenüber den Nichtorganisierten	302
bb)	Die fehlende Handlungsermächtigung gegenüber den Organisierten	303
cc)	Die legitimatorische Übereinstimmung von Tarif- und Privatautonomie als gemeinsamer Grund der mangelnden Handlungsmacht gegenüber Organisierten und Nichtorganisierten	303
c)	Die derzeitige hilfs- und ansatzweise Erfassung des legitimatorischen Mangels durch verfassungs- und kollektivarbeitsrechtliche Institute	304
aa)	Die Verfehlung des zentralen Einwands gegen koalitive Marktpolitik	304
bb)	Die Unzulänglichkeit der derzeitigen Hauptargumente	305
(1)	Die Zweifelhaftigkeit der Berufung auf Gewaltenteilung und Berufs- wie Berufsausübungsfreiheit	305
(2)	Die Unzulänglichkeit der Berufung auf die negative Koalitionsfreiheit	305
(3)	Die Unzulänglichkeit der Berufung auf das Günstigkeitsprinzip	306
cc)	Die unvollkommene Rekonstruktion des privatrechtlichen Freiheitsschutzes	306
3.	Die Folge der Unwirksamkeit arbeitsmarktpolitischer Tarifvertragsnormen	307
a)	Die Ungültigkeit marktpolitisch begründeter tarifvertraglicher Höchstarbeitszeitnormen	307
b)	Der Ausschluß von tarifnormersetzenden Betriebsvereinbarungen und Verpflichtungen der Tarifvertragspartner	308
c)	Die Wahrung von Einflußnahme und „Kreativität“ der Koalitionen	308

III. Die praktische Undurchführbarkeit koalitiver Arbeitsmarktpolitik	309
1. Die Korrespondenz von rechtlicher Unzuständigkeit und praktischem Unvermögen	309
2. Das mittel- und zweckbedingte Unvermögen der Koalitionen zu sinnvoller Marktpolitik	310
3. Die Anlagebedingtheit des Unvermögens	311
3. Abschnitt: Das Verhältnis von Tarifautonomie und Privatautonomie (am Beispiel des Günstigkeitsprinzips)	313
A. [a)] Der Streit über Inhalt und Funktion des Günstigkeitsprinzips .	313
B. [b)] Der „Burda“-Fall als Beispiel für die Verdrängung der Individualautonomie durch die Koalitionen	314
C. [c)] Die Sicherung marktgerechter Gestaltungen durch das Günstigkeitsprinzip	315
3. Teil: Der Arbeitskampf	319
1. Abschnitt: Grundlagen und materielle Vorgaben	321
A. Ursprungsidee und Entwicklung der modernen Arbeitsverfassung als Ausgangspunkt für die Klärung der Kampfbefugnis	321
I. Die Rezeptionsgeschichte des Arbeitskampfs als Basis seiner gegenwartsrechtlichen Deutung	321
II. Die rivalisierenden Arbeitskampfkonzeptionen	322
III. Die gegenwartsbestimmende Entscheidung gegen die machtmäßig-klassenkämpferische und für die marktmäßig-rechtsgeschäftliche Lösung des Interessenkonflikts	325
B. Grundsätzliche Folgerungen für die Einordnung des Arbeitskampfs in die geltende Rechts- und Wirtschaftsordnung	328
I. Die Sicherung der marktmäßig-rechtsgeschäftlichen Lösung des Sozialkonflikts als rechtliche Begründung der Kampfbefugnis	328
II. Die Sicherung der marktmäßig-rechtsgeschäftlichen Lösung des Sozialkonflikts als rechtliche Begrenzung der Kampfbefugnis	330
1. Die funktionsbedingte Notwendigkeit der Begrenzung . .	330
2. Die privatrechtskonforme Methode der Begrenzung . . .	331
a) Die privatrechtlichen Eingriffsrechte als Notrechte . .	331
b) Die generelle Übereinstimmung des Arbeitskampfs mit den sonstigen privatrechtlichen Eingriffsrechten	333

c) Die spezielle Übereinstimmung des Arbeitskampfs mit den privatrechtlichen Gestaltungsrechten	335
3. Die mangelnde marktmäßig-rechtsgeschäftliche Erfassung der Kampfbefugnis als Ursache des heutigen Diskussionsstands	338
a) Die mangelnde Einordnung der Kampfbefugnis in das Privatrecht	338
b) Korporatistisches Denken als rechtspolitischer Grund der Ablehnungshaltung	340
c) Die mangelnde Präzisierung der Gemeinsamkeiten der Eingriffsrechte als rechtsdogmatischer Grund der Ablehnungshaltung	343
III. Grundregeln für den Arbeitskampf in der geltenden Ordnung	346
1. Die Beschränkung der Kampfmittel auf die Zurückbehaltung der geschuldeten Leistung	346
a) Die Beschränkung der Kampfmittel als Konsequenz der marktmäßig-rechtsgeschäftlichen Funktion des Arbeitskampfs	346
b) Die Unzulässigkeit anderer als leistungsbezogener Kampfmaßnahmen als funktionsbedingte Folge	348
c) Die Unabhängigkeit der Kampfmittelbeschränkung von der Funktionsfähigkeit der Mittel	350
aa) Die Unabhängigkeit der Kampfmittelbeschränkung von der Kampfparität	350
bb) Die Unabhängigkeit der Kampfmittelbeschränkung von der „Verhältnismäßigkeit“ der Mittel	351
cc) Die Unmöglichkeit der Kampfmittelbeschränkung durch die Gegendoktrinen	354
2. Die Beschränkung der Kampfbefugnis auf die Verfolgung eigener Regelungsziele	356
3. Die Beschränkung der Kampfbefugnis auf den Autonomiebereich der Arbeitsvertragsparteien	357
IV. Der Ausschluss politischer Arbeitskämpfe als klassisches Demonstrationsobjekt für die Korrespondenz von Mittel- und Zielbegrenzung	360
V. Die Unzulässigkeit von Arbeitskämpfen zur Standorterhaltung und zur Erzwingung von sozialplanspezifischen Leistungen als moderne Demonstrationsobjekte für die Korrespondenz von Mittel- und Zielbegrenzung	364
1. Die Problematik als Frage der Regelungsmacht der Vertragsparteien	364

a)	Das arbeitskampftaktische Zusammenspiel und die kompetenzrechtliche Gemeinsamkeit von Standort- und „Sozialplanstreiks“	364
b)	Die Entscheidungsfreiheit des Unternehmers und die Zuständigkeit zur Sozialgestaltung als gemeinsame Kompetenzproblematik	366
c)	Die Streikphänomene als Zwang zur Präzisierung der arbeitsvertraglichen Kompetenzbereiche und der Abgrenzung von Rechts- und Regelungsstreitigkeiten	367
aa)	Die Regelungsmacht der Arbeitsvertragsparteien als Begrenzung der erkämpfbaren Regelungsziele	367
bb)	Die marktliche Zuständigkeit und die Regelungsmacht auf Seiten beider Parteien als Voraussetzung der Kampfbefugnis	368
(1)	Das Erfordernis der marktlichen Zuständigkeit der Parteien	368
(2)	Das Erfordernis der Regelungsmacht auf Seiten beider Parteien	369
(3)	Die Kampfrechtsbeschränkungen als Konsequenzen aus den allgemeinen Erfordernissen der Regelungskompetenz und der Unterscheidung zwischen Rechts- und Regelungsstreitigkeit	370
cc)	Das Zurückbehaltungsrecht als Beleg für die Abhängigkeit der Kampfbefugnis von der Regelungsmacht der Arbeitsvertragsparteien	372
(1)	Die alleinige Verfügbarkeit des Zurückbehaltungsrechts zur Erzwingung „konneXer“ Leistungen	372
(2)	Die Nichtverfügbarkeit des Zurückbehaltungsrechts zur Verhinderung fremder Rechtsausübung	374
(3)	Grund und Grenzen des Zurückbehaltungsrechts als Bestätigung der Abhängigkeit der Kampfbefugnis von der Regelungsmacht der Arbeitsvertragsparteien	375
2.	Der Standortstreik als unzulässiger Arbeitskampf im Rahmen einer Rechtsstreitigkeit	379
a)	Der Meinungsstreit zu Standortstreiks	379
b)	Die Rechtswidrigkeit von Standortstreiks	382
aa)	Der Streit über Standortstreiks als Streit über die unternehmerische Freiheit	382

bb) Die Standortentscheidung als Kern der unternehmerischen Entscheidungsfreiheit	386
cc) Die Anerkennung der unternehmerischen Entscheidungsfreiheit als Zuweisung eines Gestaltungsrechts	389
(1) Die mangelnde Erfassung der Problematik des Standortstreiks als eines Rechtskonflikts	389
(2) Das unternehmerische Entscheidungsrecht als der Kündigung komplementäres Gestaltungsrecht	390
(3) Der Standortstreik als Zwangsausübung in einer Rechtsstreitigkeit	393
c) Die Sachwidrigkeit von Standortstreiks	394
aa) Die Veränderung der Rechtsbeziehungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer	394
bb) Die Erzwingung der Unternehmensfortführung	396
cc) Die Bestätigung der Maßgeblichkeit der Regelungsmacht der Vertragsparteien	398
d) Exkurs: Der mangelnde Arbeitskampfcharakter der Ankündigung von Standortverlagerungen	400
aa) Die Diskussion als Ausdruck des dogmatischen Stands des Arbeitskampfrechts	400
bb) Die Notwendigkeit der Gleichbehandlung von Ankündigung und Durchführung der Standortentscheidung	402
(1) Die arbeitskampfrechtliche Irrelevanz auch der Ankündigung der Standortverlagerung	402
(2) Die Denaturierung von Kampfakt und Unternehmerentscheidung	404
(3) Die Vertauschung von Rechts- und Regelungsstreitigkeit	406
cc) Der Erst-recht-Schluss auf die Massenänderungs- und -beendigungskündigung	408
3. Der „Sozialplanstreik“ als unzulässiger Arbeitskampf im Rahmen einer sozialen Verteilungsstreitigkeit	412
a) Die Problematik und ihr Diskussionsstand	412
b) Die Unzulänglichkeit der Argumentation mit der unternehmerischen Entscheidungsfreiheit	416
aa) Das doppelte Ziel der Sozialplanstreiks	416
bb) Die Erwägbarkeit einer Problemlösung nach den Scheingeschäftsregeln	417
cc) Die Maßgeblichkeit des erklärten Ziels einer sozialplanähnlichen Gestaltung	418

c) Die Maßgeblichkeit der Verdrängung der Regelungskompetenz der Arbeitsvertragsparteien durch die der Betriebsparteien	419
aa) Die mangelnde Ableitbarkeit der Alleinzuständigkeit des Betriebsrats aus den §§ 111 ff. BetrVG	419
bb) Die verbreitete Anerkennung der Vorzugswürdigkeit einer Alleinzuständigkeit der Betriebsparteien	421
(1) Das Zugeständnis einer unbefriedigenden Rechtslage	421
(2) Die Untauglichkeit der Abhilfeversuche	422
(3) Die Flucht in Appelle	425
cc) Die Begründbarkeit der Alleinzuständigkeit des Betriebsrats aus dem Gesamtrechtssystem	426
(1) Das Zusammenspiel von Tarifautonomie und Betriebsautonomie als Schlüssel zur Lösung	426
(2) Die unterschiedlichen personellen und sachlichen Regelungsbereiche von Tarif- und Betriebsautonomie	428
(3) Formelle und materielle Sozialplanregelungen als nicht erkämpfbare betriebsautonome Sozialgestaltung	432
2. Abschnitt: Prozedurale Vorgaben und Rechtmäßigkeitsformel	443
A. [C.] Grundsätzliche Folgerungen für die Durchführung des Arbeitskampfs in der geltenden Rechts- und Wirtschaftsordnung	443
I. Die sachliche Notwendigkeit und die rechtliche Begründbarkeit prozeduraler Steuerungen des Arbeitskampfs	443
1. Die verbreitete Anerkennung der sachlichen Notwendigkeit prozeduraler Steuerungen	443
2. Das verbreitete Unvermögen zur rechtlichen Begründung prozeduraler Steuerungen	444
3. Die Rechtfertigung prozeduraler Steuerungen aus der Deutung des Kampf- als Gestaltungsrechts	445
a) Die generelle Ausführungsbeschränkung von Gestaltungsrechten als Ausgangspunkt	445
b) Die Notwendigkeit analoger prozeduraler Steuerungen des Arbeitskampfs	445
c) Die Nutzbarkeit der hergebrachten Mittel von Urabstimmung, Schlichtung und gewerkschaftlicher Arbeitskampfführung	446

II.	Die Sicherung prozeduraler Steuerung durch die hergebrachten arbeitskampfrechtlichen Steuerungsmittel	448
1.	Die sachliche Notwendigkeit und die rechtliche Begründbarkeit einer Pflicht zur Urabstimmung	448
a)	Die Beachtlichkeit der Besonderheiten des Arbeitskampfs als Regelungsstreit und kollektivgebundene Rechtsausübung	448
b)	Die Berücksichtigung der Besonderheiten des Kampfrechts durch die Urabstimmung	450
c)	Die Urabstimmung als konkrete Umsetzung des allgemeinen Privatrechtsprinzips der größtmöglichen Beschränkung einseitiger Eingriffsrechte	452
2.	Die sachliche Notwendigkeit und die rechtliche Begründbarkeit des Versuchs einer Schlichtung	456
3.	Die sachliche Notwendigkeit und rechtliche Begründbarkeit der organisierten Führung des Streiks	460
a)	Die Versachlichung der Diskussion über den nichtgewerkschaftlichen „wilden“ Streik	460
aa)	Die grundsätzliche Bedeutung der Frage	460
bb)	Der Meinungsstand	461
cc)	Die Rückführung der Problematik auf die spezifischen Beschränkungserfordernisse der Gestaltungsrechte	463
b)	Die Notwendigkeit einer inneren Organisation und übergeordneten Führung des Streiks	465
c)	Die Erfüllung des Organisations- und Führungserfordernisses durch die Sicherung von Ziel und Grenzen der Kampfbefugnis	468
aa)	Die Rechts- und Sachgemäßheit einer vermittelnden Lösung	468
bb)	Der Ausschluss unorganisierter Streiks	469
cc)	Die Entbehrlichkeit einer gewerkschaftlichen Führung des Streiks	470
(1)	Die alleinige Maßgeblichkeit der für Gestaltungsrechte gültigen Ausübungsrestriktionen	470
(2)	Die Notwendigkeit einer Interessenhomogenität der Vereinigung	472
(3)	Die Unvereinbarkeit stabilitäts- und machtgarantierender Anforderungen mit dem Kampfrecht als Individualrecht	472

dd) Die Notwendigkeit einer (Re-)Individualisierung des Streikrechts als Ergebnis	481
III. Die privat- und gestaltungsrechtliche Erfassung des Kampfrechts als Garant seiner marktmäßig-rechtsgeschäftlichen Hilfsfunktion	485
1. Die Gewährleistung der Rang- und Reihenfolge von Verhandlung und Kampf	485
a) Die Umsetzung des privatrechtlichen Begrenzungsprinzips durch die arbeitskampfrechtliche ultima-ratio-Regel	485
aa) Die herrschende Anerkennung der Regel	485
bb) Die verfehlte Schutzzielbestimmung der Schadensvermeidung	486
cc) Die Sicherung des freien Verhandelns als Schutzzweck der ultima-ratio-Regel	491
b) Die Fixierung der Abfolge von Verhandlung und Kampf	495
aa) Die rechtstheoretische Rechtfertigung der Hintereinanderschaltung von Verhandlung und Kampf	495
bb) Die rechtspraktische Sicherung größtmöglicher Objektivität	496
cc) Die rechtsdogmatische Präzisierung der Funktion des Arbeitskampfs bei der Regelung der Vertragskonditionen	496
c) Der Ausschluss von „privilegierten“ Arbeitskämpfen	499
aa) Die Vereinbarkeit der Hintereinanderschaltung von Verhandlung und Kampf mit der Privat- und Tarifautonomie	499
bb) Die Unvereinbarkeit der Privilegierung von „verhandlungsbegleitenden“ Arbeitskämpfen mit der generellen Begrenzung von Eingriffsbefugnissen im Privatrecht	500
(1) Die ausnahmslose Geltung der Beschränkung des Kampfrechts für jede Zurückbehaltung der eigenen Leistung	500
(2) Der Ausschluss der Privilegierung von „Warn“-Arbeitskämpfen	501
(3) Die Verkennung des Privilegierungsverbots durch die zweite und seine Anerkennung durch die vierte Warnstreikentscheidung des BAG	502
cc) Die Konsequenzen der prozeduralen Gleichbehandlung aller Arbeitskampfakte	505

(1) Die Notwendigkeit einer Urabstimmung und Schlichtung auch bei „Warn“-Arbeitskämpfen	505
(2) Die mangelnde Rechtsgemäßheit von heutigen „Warnstreik“-Theorien und -aktionen	507
(3) Der Ausschluss risikoloser Kampfaktionen	508
2. Die Wahrung der Verhältnismäßigkeit von Arbeitskampfakten	509
a) Die herrschende Ausrichtung auf den öffentlichrechtlich konzipierten Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als zentralen Beurteilungsmaßstab	509
b) Die sachliche und rechtliche Verfehltheit des publizistischen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes im Privat- und Arbeitskampfrecht	514
aa) Der Mangel eines schlüssigen Bezugspunkts	514
(1) Die mangelnde Subsumtionsgeeignetheit	514
(2) Die faktische Untauglichkeit des Prinzips	515
(3) Die rechtliche Verfehltheit des Prinzips	518
bb) Der gängige Rückzug auf den Extremfall als vergebliche Ausflucht	521
cc) Das Scheitern des Übermaßverbots am Beispiel der Quotenregelung zur Begrenzung der Abwehraussperrung	523
c) Die Wahrung der Verhältnismäßigkeit von Arbeitskampfakten durch die Erfassung der Kampfbefugnis als Gestaltungsrecht	527
aa) Die Zielverfehlung durch die herrschende Meinung	527
bb) Die Zielerreichung durch die gestaltungsrechtliche Deutung	529
cc) Die Gewährleistung von Rechtlichkeit und Rechtssicherheit im Arbeitskampfrecht	532
3. Die bruchlose Systemintegration des Arbeitskampfs als Ergebnis	533
a) Die Sicherung der grundsätzlichen Gleichstellung der Lohnarbeit mit sonstigen am Markt gehandelten Waren	533
b) Die Sicherung der Systemkonformität der Gestaltung des Kampfs	534
aa) Die Sicherung der Systemkonformität der Mittel des Kampfs	534
bb) Die Sicherung der Systemhomogenität der Ausführungsmodalitäten des Kampfs	535
cc) Die Sicherung der Systemhomogenität der Ziele des Kampfs	535

c) Die Sicherung der rechtlichen und ordnungspolitischen Grundhomogenität im nationalen und europäischen Rechtsraum	538
B. [D.] Formel für den der geltenden Rechts- und Wirtschaftsordnung entsprechenden Arbeitskampf	541
3. Abschnitt: Das Arbeitskampfrisiko als Figur des kollektiven Arbeitsrechts	543
A. Entwicklung und Stand der die Rechtspraxis bestimmenden höchstrichterlichen Judikatur zu Betriebs- und Arbeitskampfrisiko	543
I. Ausgangsfall und Musterkonstellationen der Betriebs- und Arbeitskampfrisikolehre	543
II. Die Abkehr des Reichsgerichts von den zivilrechtlichen Lösungsversuchen aufgrund von § 323 BGB oder § 615 BGB . .	544
III. Die heutige richterrechtliche Lösung der Arbeitskampfproblematik	544
B. Die Unstimmigkeiten der heute praktizierten Arbeitskampfrisikolehre und ihre Korrektur	546
I. Die Kontroversen in der Literatur	546
II. Versuche einer Modifizierung des zivilrechtlichen Leistungsstörungsrechts	549
III. Die „Unzuständigkeit“ des zivilrechtlichen Leistungsstörungsrechts zur Lösung mittelbar arbeitskampfbedingter betrieblicher Störungen	551
C. Die grundsätzlichen Konsequenzen einer kollektivrechtlich konzipierten Arbeitskampfrisikolehre	557
I. Ausgangspunkt: Das Lohnverweigerungsrecht als Reaktion auf eine paritätsgefährdende Kampfbetroffenheit kampfunbeteiligter Unternehmen	557
II. Die Bedeutungslosigkeit des Geltungsbereichs des umkämpften Tarifvertrags	558
III. Die kollektivrechtlich konzipierte Arbeitskampfrisikolehre und die Regelung von § 116 AFG	559
4. Teil: Die Betriebsverfassung	561
1. Abschnitt: Betriebsautonomie als Fremdbestimmung kraft staatlicher Delegation	563
A. [a)] Die Begründung der Betriebsautonomie aus der staatlichen Regierungsmacht	563

B. [b)] Die Notwendigkeit einer enumerativen gesetzlichen Ermächtigung	564
C. [c)] Folgerungen für Inhalt und Reichweite der Betriebsautonomie	564
2. Abschnitt: Zur Reichweite legitimer betriebsautonomer Gestaltung	567
A. [a)] Der Streit um die Aufhebung des § 77 Abs. 3 BetrVG	567
B. [b)] Die Verdrängung der Privatautonomie durch eine zwangskorporatistische Ordnung	567
C. [c)] Systemgerechte Formen betriebsnaher Lohnpolitik	569
3. Abschnitt: Betriebsverfassung und Arbeitsverfassung	571
A. Grundregelungen und Grundfragen der BetrVG-Novelle 2001	571
I. Leitmotive und -ziele des Gesetzesvorhabens	571
1. Die Änderung der Wirklichkeit als Anlass der Rechtsänderung	571
2. Der rechtstatsächliche Ausgangspunkt der Novelle	571
3. Die Zukunftsfähigkeit des Betriebsrats als Nahziel und die „Stärkung der Wirtschaft“ als Fernziel der Novelle	572
II. Exemplarische Neuregelungen	573
III. Die maßgeblichen Prüfungskriterien	576
1. Die axiomatische Rechtfertigung der Novelle und deren mangelnde Beachtung in der Kritik	576
a) Die Diskrepanz zwischen Problembedeutung und Prüfungsintensität	576
b) Die Notwendigkeit einer vertieften Prüfung	579
c) Die ungeprüften Prämissen der Novelle als Maßgabe ihrer Prüfung	580
2. Die empirischen Prüfungsvorgaben des Marktes	582
3. Die drei entscheidenden Fragestellungen	584
B. Exemplarische Prüfung der geplanten Novelle anhand der zentralen rechtlichen und ordnungspolitischen Fragen	584
I. Die Frage der Deregulierung oder gesteigerter Regulierung des Arbeitsgeschehens	584
1. Die quantitative Steigerung der Regulierung	584
2. Die qualitative Steigerung der Regulierung	585
a) Die verstärkte Verrechtlichung der Entscheidungsvorgänge	585
b) Die Mediatisierung der Entscheidungsvorgänge durch den Betriebsrat	585

aa) Die Aufhebung der direkten Interaktion zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer	585
bb) Exemplarische Verdrängungen der Arbeitsvertragsparteien durch den Betriebsrat	586
cc) Zusammenfassende Wertung	589
c) Die Ersetzung des privatautonomen durch einen „demokratischen“ Entscheidungsprozess	589
3. Die Nickerfüllung des ersten Prüfungskriteriums	591
II. Die Frage der Erweiterung oder Verkürzung der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsmarkt- als Vertragsparteien	592
1. Die Verfehlung der selbstgesetzten und marktdiktieren grundsätzlichen Liberalisierungsvorgaben	592
a) Das Ziel der Dezentralisierung der Entscheidungsprozesse	592
b) Das Ziel der Enthierarchisierung	594
c) Das Ziel der Steigerung von Kreativität und Eigeninitiative	595
aa) Die Verfestigung der Rechtsmacht des Betriebsrats als Gegenprogramm	595
bb) Die Fehlleitung von „Kreativität“ und „Eigeninitiative“	597
cc) Die Verfehlung des eigenen gesellschaftspolitischen Ziels	599
2. Die Zuweisung gesellschaftspolitischer Aufgaben an den Betriebsrat	600
a) Die Kompetenzerweiterung als rechtlich zweifelhafte Verkürzung der Handlungsfreiheit der Arbeitsvertrags- als Marktparteien	600
b) Die Freiheitsverkürzung durch beschäftigungspolitische Kompetenzen des Betriebsrats	601
c) Die Freiheitsverkürzung durch allgemeinpolitische Kompetenzen des Betriebsrats	603
aa) Die Steigerung der Bedenken durch die Steigerung „politischer“ Zuständigkeiten	603
bb) Die Verfehltheit von Zuständigkeiten für den Schutz der Umwelt	603
cc) Die Verfehltheit von Zuständigkeiten für die Bekämpfung von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit	605
(1) Die Angelegtheit der neuen Zuständigkeit auf ein politisches Mandat des Betriebsrats	605
(2) Die Ergänzung der betriebsbezogenen disziplinarischen Kompetenzen um politisch-pädagogische Zuständigkeiten	607

(3) Die Unhaltbarkeit eines politischen Mandats des Betriebsrats	609
3. Die Nickerfüllung des zweiten Prüfungskriteriums	610
III. Die Frage der individualeren oder korporativeren Gestaltung des Arbeitsmarkts	612
1. Die grundsätzliche Verfehlung des dritten Prüfungskriteriums	612
a) Die Verkürzung der individualen zugunsten der korporativen Gestaltungsbefugnis als Folgerung aus den bisherigen Resultaten	612
b) Die Hauptindikatoren der Tendenz zu einem verstärkten Korporatismus	613
c) Die Umkehrung der Ziele der modernen Arbeitsverfassung	616
2. Die Steigerung des Korporatismus durch neue Zuständigkeiten der Tarifvertragsparteien	617
a) Begründung und grundsätzliche Bedeutung der geplanten Regelungskompetenzen der Tarifvertragsparteien . . .	617
aa) Die Hauptregelungen von § 3 RegE	617
bb) Begründung und Begründungsdefizite der Neuregelung	618
cc) Die ordnungspolitischen und rechtlichen Haupteinwände	621
b) Die Ausschaltung des Staates als Vereitelung der ordnungspolitischen Ziele von Gesetz und Novelle . .	623
aa) Die Vereitelung der vom Gesetz verfolgten Wahrung der „Grundgedanken des Betriebsverfassungsgesetzes“	623
(1) Die grundsätzliche Änderung der Entscheidungszuständigkeit	623
(2) Die Nichtbeachtung der unterschiedlichen Ordnungsfunktionen der Tarif- und Betriebsparteien	624
(3) Die Gefährdung von Prinzipien und „Geist“ der Betriebsverfassung	626
bb) Die Verfehlung der von der Novelle vorgegebenen Ziele sachnaher Gestaltung	627
(1) Die Ungeeignetheit der Tarifvertragsparteien als Regelungsbefugter „vor Ort“	627
(2) Die Sachgerechtigkeit einer Gestaltungsbefugnis der Betriebsparteien	628
(3) Die Verfehltheit der Rechtfertigung der Novelle	629
cc) Die Verstärkung der korporativen Regelungsmacht	629

c) Die Ausschaltung des Staates als Beseitigung der Legitimation der Tarifvertragsparteien	631
aa) Das Legitimationsproblem als ausschlaggebender Einwand	631
bb) Die mangelnde Legitimation der Tarifvertragsparteien	633
(1) Der Mangel einer eigenen Legitimation durch Tarifmacht	633
(2) Der Mangel einer erneuten Ermächtigung durch den Staat	634
(3) Die mangelnde Heilung des Legitimationsdefizits durch § 3 Abs. 2 TVG	635
cc) Die Neuregelung als Positivierung einer Regelungsmacht ohne Rechtsmacht	646
3. Die Perfektionierung des Korporatismus durch zusätzliche unternehmensübergreifende Institutionen (§ 3 Abs. 1 Nr. 3 und 4 RegE)	647
C. Gesamtwürdigung	650
I. Die Verfehlung der von Markt und Eigenkonzept vorgegebenen Ziele	650
II. Die Rekorporierung des Arbeitslebens	652
III. Die Errichtung neuer sozioökonomischer Fronten	653
Verzeichnis der arbeitsrechtlichen Schriften <i>Eduard Pickers</i>	657
Stichwortverzeichnis	661