

Soziale Orientierung

Band 6

**Die Tarifautonomie in
der Bundesrepublik Deutschland**

Rechtliche und ethische Grundlagen

Von

Gerhard Müller



Duncker & Humblot · Berlin

GERHARD MÜLLER

Die Tarifautonomie in der Bundesrepublik Deutschland

Soziale Orientierung

**Veröffentlichungen der Wissenschaftlichen Kommission
bei der Katholischen Sozialwissenschaftlichen Zentralstelle
Mönchengladbach**

In Verbindung mit

Karl Forster · Hans Maier · Rudolf Morsey

herausgegeben von

Anton Rauscher

Band 6

Die Tarifautonomie in der Bundesrepublik Deutschland

Rechtliche und ethische Grundlagen

Von

Gerhard Müller



Duncker & Humblot · Berlin

Redaktion: Günter Baade

CIP-Titelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Müller, Gerhard:

Die Tarifautonomie in der Bundesrepublik Deutschland:
rechtliche und ethische Grundlagen / von Gerhard Müller. —

Berlin: Duncker u. Humblot, 1990

(Soziale Orientierung; Bd. 6)

ISBN 3-428-06887-4

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1990 Duncker & Humblot GmbH, Berlin 41

Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin 61

Printed in Germany

ISSN 0720-6917

ISBN 3-428-06887-4

Vorwort

Gegenstand der Ethik ist das sittlich richtige Verhalten des Menschen. Um hierzu eine Aussage machen zu können, ist es erforderlich, das Sein des Menschen zu erfassen, das, was ihn als Menschen konstituiert. Dieses Sein ist durch bestimmte Grundgegebenheiten gekennzeichnet. Nur wenn sie vorliegen, kann man von einem Menschen reden. Die Arbeit muß versuchen, diese Grundgegebenheiten zu skizzieren, mag in ihrem Rahmen eine vertiefte Darlegung auch nicht möglich sein.

Zu den Seins-Bedingungen des Menschen gehört, daß er in der Geschichte lebt und von ihr beeinflußt wird. Insofern ist er ein geschichtliches Wesen. Darüber darf aber unter keinen Umständen das, was jederzeit und an allen Orten schlechthin zum Menschsein gehört, außer acht gelassen werden. Für die Ethik stellt sich die Frage, welche Antworten jeweils auf konkrete geschichtliche Strömungen zu geben sind. Es ist zu fragen, was notwendig anzuerkennen ist, was anerkannt oder doch hingenommen werden kann und was verworfen werden muß. Da der Mensch eine einheitliche Größe ist, treten gegenüber seiner geschichtlichen Seite seine bleibenden Konstituanten nicht rein in Erscheinung. Sie verlangen unbedingte Anerkennung, jedoch hat ihre Beachtung bei aller Respektierung ihres bleibenden Inhaltes im gegebenen Falle in je verschiedener Weise zu erfolgen. Das Problem wird im Gange der Arbeit an einer Stelle näher angesprochen.

Der Mensch lebt zusammen mit anderen Menschen. Dies ist ein für die Ethik bedeutsamer Sachverhalt; es geht um das Verhalten des Menschen zu seinen Mitmenschen. Die ethisch zutreffenden Antworten zu geben, setzt die Beantwortung der Frage voraus, ob der Mensch in seinem menschlichen Sein ein Einzelwesen ist, das lediglich neben den anderen Angehörigen des Menschengeschlechtes lebt, oder ob er unerläßlich auf das Zusammenleben mit ihnen hingeeordnet ist, ob also die soziale Seite zu seinen Grundgegebenheiten zählt. Nur wenn dies zu bejahen ist, läßt sich von einer Sozialethik sprechen.

Da die Ethik nach den Konstituanten des Menschseins fragen muß, wenn sie eine Antwort zum Verhalten des Menschen geben soll, stellt sie die Frage nach dem Wesen des Menschen. Sie ist eine Frage nach der Wahrheit. Es ist ein Sinngehalt aufzuschließen. Das Richtige zu erkennen, bedeutet einen Wert erkennen.

Ethische Erörterungen wären unvollständig, wenn nicht auch Gefährdungen des ethischen Verhaltens zur Sprache gebracht würden. Auf derartige

Faktizitäten einzugehen, ist für die Erfassung der ethischen Situation unerlässlich. Es kann so auch ein Beitrag zur Verwirklichung der Ethik geleistet werden.

Die Tarifautonomie ist eine Institution der Rechtsordnung. Sich mit ihrer Ethik zu befassen, heißt folglich, daß eine Komplexität von Recht und Ethik zu behandeln ist. Dabei wird das Recht einmal als das rein faktische Dasein von Rechtsprinzipien und Rechtssätzen verstanden. Zugleich und vor allem ist nach der ethischen Qualität der Tarifautonomie zu fragen.

Deswegen ist es nicht angängig, die Tarifautonomie auf dem Hintergrund des Rechts als eines bloßen Faktums zu behandeln. Das Recht und die ethische Frage sind miteinander verwoben. Der Sollenscharakter der Rechtsordnung ist entschieden zu sehen. Verständlich kann eine Beziehung zwischen dem Recht und der Tarifautonomie vor allem am Beispiel eines konkreten tarifrechtlichen Systems vorgestellt werden. Für den Verfasser kommt dasjenige der Bundesrepublik Deutschland in Frage, wie dies auch im Thema der Untersuchung zum Ausdruck kommt. Die Ethik der Tarifautonomie in vergleichender Sicht zu erörtern, ist ihm nicht möglich; er kennt die ausländischen Rechtsordnungen nicht hinreichend genug. Zudem würde ein derartiges Vorgehen die Arbeit übermäßig anschwellen lassen. Wenn sich ergeben sollte, daß das deutsche Recht mehr oder weniger von der Ethik getragen ist, heißt das jedoch nicht, diese Regelungen seien die ethisch allein vertretbaren. Erscheinungen, die in der Geschichte auftreten, können ohne weiteres an dem einen Ort von anderen Umständen beeinflußt sein als an einem anderen Ort. Es könnte sogar sein, daß sie keineswegs durchgängig vorhanden sind, selbst wenn die näheren Voraussetzungen für ihr Dasein vorliegen; jedenfalls kann ihre Gestalt verschiedene Formen haben. Sätze der Ethik können einen detaillierten Inhalt haben. Sehr oft handelt es sich bei ihnen aber um Maximen, die im Recht in verschiedener Weise, und zwar sogar unabhängig von den geschichtlichen und räumlichen Umständen, rechtlich ausformuliert werden. Zu beachten ist nur, daß Rechtsnormen, die keine ethische Grundlage haben, der inneren Autorität entbehren und daß die letzten ethischen Maximen als Maximen unwandelbar bindend sind. Es ist ferner denkbar, daß ethische Gesichtspunkte im Recht nicht erscheinen, ohne daß die rechtliche Institution unethisch wäre oder einen unethischen Aspekt hätte.

Die verschiedenen Möglichkeiten der Ethik können sich im gegebenen Fall sogar gegenseitig ausschließen. Insoweit findet sich in der Ethik – und im Recht – ein volitives Moment vor. Je nach dem Gewicht, das wegen des einen oder anderen Gesichtspunktes die Entscheidung bestimmt und ethisch legitim bestimmen kann, kommt es zu verschiedenen rechtlichen Ergebnissen. Der menschliche Verstand ist nicht in der Lage, in allem und jedem eine unabdingbare Rangstufe der Möglichkeiten zu ermitteln. Allerdings dürfen niemals jene Grenzen überschritten werden, hinter denen das sittlich Verwerfliche

liegt. Ist die Entscheidung für eine der möglichen rechtlichen Regelungen einmal getroffen, ist es aber ein Gebot der Ethik, daß sie im Interesse der Rechtssicherheit anerkannt werden muß.

Die Arbeit ist ein Versuch. Ob er gelungen ist, hat der Verfasser nicht zu beurteilen. Entscheidend ist, wenn überhaupt die Notwendigkeit der Beziehung zwischen Ethik und Recht aufgewiesen worden ist. Dies kann vielleicht an dem Beispiel einer einzigen Rechtsinstitution besonders gut dargetan werden, vorausgesetzt, daß eine Betrachtung der Institution in der Gesamtheit ihrer Bezüge erfolgt. Ausschließlich soziologische Darstellungen sind fehl am Platze. Hinter den soziologischen Größen befindet sich eine höhere Wirklichkeit. Die Soziologie ist eine Faktenwissenschaft. Ihre daher gleichsam naturwissenschaftliche Methode darf nicht vergessen lassen, daß weitere Problembereiche vorliegen können und vorliegen, an die mit einer ihnen angemessenen Denkweise heranzugehen ist.

Einige Gedanken werden in der Arbeit mit anderen Nuancierungen wiederholt. Es erfolgen Zwischenzusammenfassungen und zum Schluß eine grundsätzliche Zusammenfassung. Diese Wiederholungen sollen einige Male Licht auf Umstände werfen, die im Zusammenhang mit dem Inhalt der Wiederholung stehen oder aber bereits vorher Gesagtes in seiner Tragweite mit entsprechenden Ausführungen zusätzlich klarstellen. Das gilt insbesondere für die Schlußzusammenfassung. Dieser letzte Teil der Arbeit bringt nach der Meinung des Verfassers ferner wichtige sozialetische Abrundungen.

Der Apparat enthält verschiedentlich Ausführungen, die im Zusammenhang mit Überlegungen im Hauptteil der Arbeit stehen. Sie dort zu bringen, hätte jedoch den Fluß der Gedanken unterbrochen.

Zitiert werden vor allem Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesarbeitsgerichts. Sodann werden zwei führende Großkommentare zitiert. Auf weiteres Schrifttum ist ebenfalls Bezug genommen. Aussagen in einzelnen Aufsätzen sind wegen ihrer sachlichen Bedeutung oder in der Auseinandersetzung mit den dort vertretenen Gedanken angeführt. Das einschlägige Schrifttum in seiner Gesamtheit zu erfassen, war dem Autor nicht möglich. Es wurde im übrigen auch nur bis zu einem Veröffentlichungsdatum in den ersten Monaten 1988 herangezogen.

Die Arbeit war Anfang Juli 1988 im ersten Durchgang abgeschlossen. Für den Verfasser war es geboten, eine am 6. September 1988 erstmals der Öffentlichkeit vorgestellte Schrift zur gesetzlichen Regelung kollektiver Arbeitskonflikte bei seiner Behandlung des Arbeitskampfrechtes verschiedentlich näher zu berücksichtigen. Bei der Darstellung des Betriebsverfassungsrechtes hat er die Mitte November 1988 unmittelbar vor der parlamentarischen Behandlung und Verabschiedung stehende gesetzliche Regelung der Sprecherausschüsse der Leitenden Angestellten angesprochen. Es ließen sich schließlich

auch noch einige später erfolgte beachtliche Anregungen für die Arbeit werten.

Der Verfasser hat Professor Dr. Anton Rauscher, Inhaber des Lehrstuhls für Christliche Gesellschaftslehre an der katholisch-theologischen Fakultät der Universität Augsburg, zu danken. Er hat die Anregung zu der Arbeit gegeben. Vor allem dankt er seinem engsten Mitarbeiter, seiner Frau Maria. Ihr Verständnis für die Probleme, ihre kritischen Überlegungen, ihre Gewissenhaftigkeit und ihr Fleiß haben in den Darlegungen ihren Niederschlag gefunden.

Kassel, im November 1988

Gerhard Müller

Inhaltsverzeichnis

Kapitel I

Die rechtliche Grundlage der Tarifautonomie und ihre Entfaltung

	19
1. Die Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland als Ausgangs- und Bezugspunkt	19
2. Der Bestands- und Betätigungsschutz des Koalitionswesens	19
3. Die autonome Betätigung der Koalitionen	20
4. Arbeitnehmer- und Arbeitgebervereinigungen als Bezugsgrößen des Koalitionsschutzes	21
5. Die Interessenverfolgung der Arbeitnehmer- und Arbeitgebervereinigungen in ihrem Verhältnis zueinander	21
6. Die TV-Autonomie als Ergebnis	22
7. Die arbeitsteilige Wirtschaftsordnung als Voraussetzung der TV-Autonomie	23
8. Die Sachnahen als Träger der TV-Autonomie	23
9. Geistige Grundlagen und ordnungspolitische Bedeutung der TV-Autonomie	23
10. Wichtige Rechtsregelungen	24

Kapitel II

Die Interessenverfolgung seitens der Koalitionen

	25
1. Die Bedeutung der Interessenwahrung und der Interessenbildung allgemein	25
a) Der der TV-Autonomie zugrunde liegende Ausgangsgedanke	25
b) Die ethische Berechtigung und Notwendigkeit der Interessenverfolgung durch den Einzelnen	26
c) Der Begriff des Interesses. Das volitive Moment bei der Bestimmung der Interessen. Die Gefahr unethischen Verhaltens	29
d) Die Sicht der Rechtsordnung	30
e) Die Gemeinschaftsbezogenheit des Menschen	31
f) Folgerungen hinsichtlich der Rechtsordnung	33
g) Weder strenger Individualismus noch strenger Kollektivismus	34
h) Die Bedeutung des Art. 2 Abs. 1 GG	35

2. Der Interessenbereich der Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen	37
a) Die Arbeitsbedingungen	37
b) Die Wirtschaftsbedingungen	38
c) Zusammenfallen von Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen	39
d) Keine nähere Bestimmung der verfolgbaren Interessen, aber kein absoluter Freiraum der Verbände	40
3. Die Angehörigen des Arbeits- und Wirtschaftslebens. Ihre Bedeutung, ihre Stellung, ihre allgemeine Bindung	40
a) „Jedermann“ und „alle Berufe“ im Sinne des Art. 9 Abs. 3 GG	40
b) Die arbeitsteilige Wirtschaft als Grundlage und Voraussetzung der Arbeitnehmer- und Arbeitgeber-Stellung	42
c) Das Unternehmen als Personalverbund, das Eigentum im Unternehmen, Aufgaben der Unternehmer einschließlich ihrer treuhänderischen Verpflichtung, treuhänderische Seite der Arbeitnehmerstellung	43
d) Personengerechte Stellung der Arbeitnehmer	48
4. Die Berufsfreiheit und die durch den Beruf erfolgende Bindung des Unternehmers/Arbeitgebers und des Arbeitnehmers	48
a) Die Berufsfreiheit des Unternehmers/Arbeitgebers	48
b) Die Berufsfreiheit des Arbeitnehmers	49
c) Zwänge beim Beruf des Unternehmers/Arbeitgebers	50
d) Vertiefung des treuhänderischen Aspektes des Unternehmens	52
e) Ergebnis für die Interessenverfolgung beider Seiten des Arbeits- und Wirtschaftslebens	53
f) Die Frage der Abgrenzung bei einer Kollision zwischen Gemeinbelangen und berechtigten Einzelinteressen	53
5. Keine Abschaffung des Arbeitsverhältnisses	54
6. Die Interessensituation der Arbeitnehmer und Unternehmer/Arbeitgeber	55
a) Die Tatsache divergierender Interessen der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber/Unternehmer und der Grund hierfür	55
b) Die spezifischen Interessen der Arbeitnehmer und der Unternehmer	57
7. Die Interessenverfolgung in der Assoziation	58
a) Die frei gebildete Vereinigung	58
b) Die freie Entschließung zum Beitritt, zum Verlassen und zur Bildung neuer Koalitionen	59
c) Der Antagonismus der Interessenverfolgung im Arbeits- und Wirtschaftsleben	59

8. Interessenverfolgung außerhalb des Bereiches der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen	60
a) Illegitime und bedenkliche Ziele in Beispielen	61
b) Der Bereich der Sozialversicherungen als legitimer Betätigungsbereich der Koalitionen	62
c) Betätigung im Bereich des kulturellen Lebens u. dgl.	63
d) Entfallen des Charakters als Vereinigung zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen; Gefahr des Totalitarismus	64
9. Organisation der Interessenverfolgung bei den Vereinigungen, insbesondere bei den Vereinigungen der Arbeitnehmer	65
a) Die hauptamtlichen Funktionäre	65
b) Die gewerkschaftlichen Vertrauensleute	66
c) Ein Bezug zwischen Betriebsräten/Personalräten und Gewerkschaften	67
d) Die Vereinigung des Betriebsratsamtes und der Tätigkeit als gewerkschaftlicher Vertrauensmann in einer Person	69
e) Ergebnis für die Gewerkschaften	71
10. Bei der Interessenverfolgung auftretende ethische Gefahren	71
a) Die insbesondere mit dem institutionalisierten Verbandswesen verbundene Gefahr der Zielüberspannung und der Aufstellung verfehlter Ziele. Ihr ethisches Gewicht	71
b) Ein allgemeiner Gedanke	72
c) Die ethische Fragilität der Interessenvereinigungen	73
d) Die Korrektur überzogener und unethischer Forderungen aufgrund des Geschehens der Tarifaueinandersetzung unter ethischen Gesichtspunkten	74
e) Die veröffentlichte und die öffentliche Meinung in ihrer Bedeutung für die Korrektur von Tarifforderungen	78
f) Die Bedeutung der Mächtigkeit der Verbände im vorliegenden Zusammenhang	79
g) Ergebnis	79
11. Eine andere Wirtschaftsverfassung?	79
a) Allgemeine Bemerkung	79
b) Die alternativen Betriebe	80
aa) Funktionsunfähigkeit alternativer Betriebe und Verwaltungen einschließlich der Gefährdung der Rechtsprechung	81
bb) Die Tatsächlichkeit der Basisdemokratie	83
cc) Der Gedanke der „herrschaftsfreien Gesellschaft“	84
dd) Ergebnis für das Wirtschaftsleben und für die staatliche Ordnung	84
c) Planwirtschaft?	85
aa) Allgemeines	85

bb) Ergebnis	87
cc) Notlagensituationen	88
d) Das Zunftwesen	89
12. Zurückdrängen der Zahl der Arbeitnehmer aufgrund der technologischen Entwicklung?	90
13. Zusammenfassung	91

Kapitel III

Gesellschaftsrechtliche Größen im Arbeitsverhältnis	93
1. Allgemeines	93
2. Das Individualarbeitsrecht	94
a) Die betriebsbedingte Kündigung	94
b) § 613 a BGB	95
3. Das Betriebsverfassungsrecht	95
a) Die Bedeutung des Mittragens des Unternehmens durch die Belegschaft und die existentielle Situation ihrer Angehörigen im Falle von Betriebs- änderungen	95
b) Der Sozialplan	97
c) Begriff der Betriebseinschränkung i. S. des § 111 Abs. 1 BetrVG	97
d) Verpflichtung der Belegschaft und ihrer Angehörigen. Die Zentralnorm des Betriebsverfassungsrechts	98
4. Näheres zum Betriebsverfassungsrecht als gesellschaftsrechtliche Größe	99
a) Die Gesetzeslage	99
b) Ergebnis	100
c) Keine Verneinung der Interessenspannungen; Doppelpoligkeit des Be- triebsverfassungsrechts	101
d) Betriebsrat keine „Gegenmacht“ und kein „verlängerter Arm“ der Ge- werkschaften	101
e) Ausübung der Mitwirkungskompetenzen des Betriebsrates und der Befug- nisse des Arbeitgebers/Unternehmers im Blick auf eine Interessenverfol- gung und unter gleichzeitiger Beachtung der Kooperationsmaxime	103
f) Ergebnis	103
g) Sprecherausschüsse	105
5. Arbeitsverhältnis und Gesellschaftsverhältnis in der Sozialphilosophie der katholischen Kirche	107

6. Die Repräsentanz des Arbeitnehmers in Unternehmensorganen	109
a) Die Sicht des Bundesverfassungsgerichts und Sichten des Schrifttums . . .	110
b) Die Sicht des Verfassers	113
7. Eine Mitzeigerstellung des Arbeitnehmers im Unternehmen und die Mitbestimmung am Arbeitsplatz	120
a) Die Beteiligung am Produktiveigentum	120
b) Die Gewinnbeteiligung	121
c) Die Mitbestimmung am Arbeitsplatz	122
d) TV-Autonomie und Beteiligung am Produktivvermögen, Gewinnbeteiligung und Mitbestimmung am Arbeitsplatz	123

Kapitel IV

**Entwicklung des Gedankens der TV-Autonomie
Zusammenfassung**

125

Kapitel V

**Die Tragweite der TV-Autonomie nach einfachem Recht
Einzelfragen**

129

1. Die Regelungsbereiche der TV-Autonomie nach dem TVG	129
a) Inhalt, Abschluß und Beendigung von Arbeitsverhältnissen	129
b) Betriebliche Fragen	131
c) Betriebsverfassungsrechtliche Fragen	133
d) Gemeinsame Einrichtungen	136
2. Tragweite der Regelungsbereiche	139
3. Bindung der TV-Autonomie	140
a) Allgemeines	140
b) Bindung an die Verfassung und ihre Anerkennung	141
c) Bindung an eine mit Art. 9 Abs. 3 GG erfolgende Aussage	142
d) Bindung an die Grundrechte allgemein	146
e) Bindung an Art. 12 Abs. 1 GG	147
aa) Berufsfreiheit des Unternehmers	148
bb) Berufsfreiheit des Arbeitnehmers	155
cc) Der Zusammenhang der Berufsfreiheit des Unternehmers mit der Berufs- und der Arbeitsplatzwahlfreiheit des Arbeitnehmers	162
dd) Ausschluß der laboristischen Wirtschaftsordnung bei der Anerkennung der Berufsfreiheit, insbesondere der Berufsfreiheit des Unternehmers und des Arbeitnehmers	166

f) Der Koalitionspluralismus und die negative Koalitionsfreiheit. Der Solidaritätsbeitrag	167
g) Menschenwürde, Sozialstaatsprinzip, Rechtsstaatsprinzip	171
h) Das Gemeinwohl	174
aa) Allgemeines	174
bb) Das konkrete Gemeinwohl	176
cc) Die TV-Autonomie und das Gemeinwohl	178
i) Betriebs-Autonomie – TV-Autonomie	184
4. Die Allgemeinverbindlicherklärung	187
a) Allgemeines	187
b) Die umgreifende Wirkung der betrieblichen und betriebsverfassungsrechtlichen Regelungen. Ihre Allgemeinverbindlicherklärung	190
c) Die Allgemeinverbindlicherklärung und gemeinsame Einrichtungen	193
d) Geltungsbereich des für allgemein verbindlich erklärten Tarifvertrages bei Vorhandensein mehrerer Tarifverträge	197
e) Beendigung der Allgemeinverbindlicherklärung	203
f) Schlußbemerkungen	206
5. Der Normencharakter der tarifrechtlichen Regelungen	207
a) Allgemeines	207
b) Rückwirkung von Tarifnormen	208
c) Schriftform und Publikation der Tarifverträge	211
6. Die Tarifregelungen als Mindestregelungen	212
a) Allgemeines	212
b) Das Günstigkeitsprinzip	214
aa) Günstigkeitsprinzip und Tarifnormen als Höchstbedingungen	214
bb) Die Tragweite des Günstigkeitsprinzips und allgemeine sozioethische Erwägungen in diesem Zusammenhang	216
c) Schlußbemerkung	220
7. Der schuldrechtliche Teil des Tarifvertrages	221
a) Allgemeines	221
b) Beispiele für schuldrechtliche Beziehungen der TV-Parteien. Im Zusammenhang hiermit stehende Fragen	222
c) Die Einwirkungspflicht	227
d) Die Tariferfüllungspflicht	228
e) Eintreten der Einwirkungs- und Erfüllungspflicht	229
f) Schriftform der schuldrechtlichen Vereinbarungen?	230

*Kapitel VI***Von der TV-Autonomie verlangte Strukturforderungen
Notwendige Kennzeichen tariffähiger Koalitionen**

	232
1. Gegnerreinheit und Gegnerfreiheit der Koalitionen	232
a) Das allgemeine Prinzip	232
b) Umfassende Betrachtung der Rechtslage	233
aa) Die Leitenden Angestellten	233
bb) Die Chef-Manager	236
cc) Die Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat	236
c) Die sozialetische Grundlage der Prinzipien der Gegnerreinheit und Gegnerfreiheit	237
d) Grundsätzliche Einzelfragen zur Gegnerfreiheit	239
e) Besondere Fragen zur Gegnerunabhängigkeit	242
2. Das Mächtigkeitsprinzip	244
a) Die Rechtslage	244
b) Die sozialetische Grundlage des Mächtigkeitsprinzips	245
c) Das Mächtigkeitserfordernis und der Gedanke der Konfliktgesellschaft	248
d) Rechtliches Gewicht des Mächtigkeitspostulates	249
aa) Der Mächtigkeitsgedanke kein bloßes Axiom der TV-Autonomie. Die Notwendigkeit des tatsächlichen Vorliegens der Mächtigkeit und ihre Feststellbarkeit	249
bb) Keine Rückwirkung auf die Wirksamkeit der Normenregelungen bei späterem Angriff auf die Tariffähigkeit eines Verbandes wegen feh- lender Mächtigkeit	253
cc) Wirkung der rechtskräftigen Entscheidung zur Frage der Mächtigkeit für die Zukunft	254
dd) Das Erfordernis der Mächtigkeit bei einem bilateralen Monopol der TV-Parteien	255
e) Die Mächtigkeit und die Unabhängigkeit der TV-Parteien	255
f) Aushöhlung der positiven Koalitionsfreiheit durch das Mächtigkeits- postulat?	257
g) Die Mächtigkeit und die Unabhängigkeit der Koalitionen	259
h) Die Autorität der Koalitionen gegenüber ihren Angehörigen	260
3. Die Tariffähigkeit des einzelnen Arbeitgebers	262
4. Die Staatsneutralität	264
a) Die Rechtslage	264
b) Die Begrenzung der Staatsneutralität	265
c) Keine „fördernde Neutralität“ des Staates	266
d) Die zwei Zielrichtungen der staatlichen Neutralität	267

e) Äußerungen von Repräsentanten des Staates und des politischen Lebens während der Tarifverhandlungen	267
f) Die öffentliche Meinung	268
g) Sozialethische Wertung der Staatsneutralität	269
h) Das Neutralitätsprinzip und die Tariffähigkeit des einzelnen Arbeitgebers	271

Kapitel VII

Der Arbeitskampf 272

1. Die rechtliche Notwendigkeit und die sozialethische Akzeptanz des Arbeitskampfes als Instrument zur Lösung des Tarifkonfliktes bei einer Nicht-Einigung der TV-Parteien	272
a) Die Möglichkeiten zur Lösung des Konflikts. Die gegenüber den einzelnen Möglichkeiten jeweils bestehenden Bedenken	272
b) Der Arbeitskampf als ein rechtlich wesentlicher und verfassungsrechtlich gewährleisteter Annex der TV-Autonomie	274
c) Die sozialethische Bewertung des Arbeitskampfes	276
aa) Die Bedeutung einer Einigung durch die Sachnahen	277
bb) Die Bedeutung der zu regelnden Fragen	277
cc) Das Gewicht der Übel	278
dd) Weitere Erwägungen	278
ee) Die Kampfparität	279
d) Das Verhältnismäßigkeitsprinzip im Arbeitskampf	280
aa) Tragweite des Grundsatzes	280
bb) Das Verhältnismäßigkeitsprinzip als Wesensmerkmal des Rechtsstaats im Arbeitskampf	281
cc) Die Offensichtlichkeit der Gemeinwohlverletzung als Kriterium eines Verstoßes gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	282
dd) Näheres Ergebnis der Anwendung des Verhältnismäßigkeitsprinzips auf den Arbeitskampf	282
ee) Abschließende zusammenfassende Bemerkungen	285
ff) Keine Tarifizensur	286
2. Der Unternehmensverbund und der Arbeitskampf	287
3. Arbeitskampffreiheit oder Arbeitskampfbefugnis?	288
4. Die Staatsneutralität im Arbeitskampf	291
a) Unmittelbar am Arbeitskampf Beteiligte und Betroffene. Die Arbeitslosenversicherung mit ihrer besonderen Frage	291
b) Der Teilstreik. Der Arbeitskampf mit Modell- oder Signalcharakter . . .	293
c) Die öffentlich-rechtlichen Leistungen außerhalb des Bereiches der Arbeitslosigkeit	294

d) Die Auswirkungen des Arbeitskampfes auf Bereiche, die keine Beziehung zu dem angestrebten Tarifvertrag haben	295
e) Die Sozialhilfe	295
5. Die Arbeitskampfmittel	296
a) Allgemeines	296
b) Der Streik	297
aa) Begriffsbestimmung und Arten des Streiks	297
bb) Wahlfreiheit im Einsatz verschiedener Streikarten	299
cc) Die Massenänderungskündigung kein Kampfmittel der Arbeitnehmerseite	299
dd) Betriebsbesetzungen und Betriebsblockaden?	299
c) Die Aussperrung	301
aa) Die Frage der Rechtmäßigkeit der Aussperrung	301
bb) Alternativen zur Aussperrung?	301
(1) Die arbeitgeberseitige Kündigung?	301
(2) Allgemeine Bemerkung zu Kündigungen als Arbeitskampfmittel	302
(3) Kein Ersatz der Aussperrung durch „passive“ Mittel	303
(4) Rationalisierung anstelle von Aussperrung als arbeitgeberseitige Kampfmaßnahme?	304
(5) Produktionsverlagerung?	306
(6) Gemeinsame Bemerkung zur Rationalisierung und Verlagerung	306
(7) Keine sonstigen alternativen Kampfmittel der Arbeitgeber	306
cc) Ergebnis: Die Angriffsaussperrung	307
dd) Die Abwehraussperrung	309
ee) Sozialethische Wertung der Aussperrung	310
d) Der Boykott	312
aa) Der Boykott als immanenter Bestandteil von Streik und Aussperrung	312
bb) Unzulässigkeit des Boykotts als selbständiges Kampfmittel	313
6. Zum Ausmaß und zur Betroffenheit bei Arbeitskämpfen	315
a) Der Sympathiearbeitskampf	315
b) Die legitim und legal im Arbeitskampf stehenden Angehörigen des Arbeits- und Wirtschaftslebens	316
aa) Die Nicht-Organisierten	317
bb) Koalitionsangehörige	318
cc) Anders-Organisierte	319
c) Der öffentliche Dienst und der Arbeitskampf	319
aa) Die TV-Autonomie und der öffentliche Dienst	319
bb) Der Arbeitskampf im öffentlichen Dienst	321

7. Rechtspolitische Fragen zum Arbeitskampfrecht	323
8. Das Schlichtungswesen	327
a) Die Rechtslage	327
b) Die Frage einer Praktikabilität der Schlichtung	327
aa) Zur tatsächlichen Situation	328
bb) Praktikable Schlichtungsmöglichkeiten	328
cc) Die vereinbarte verbindliche Schlichtung	329
c) Die Zwangsschlichtung	330
d) Schlußbemerkung	331

Kapitel VIII

Zusammenfassung und Ergänzung 332

1. Die TV-Autonomie als Schutzeinrichtung und als Ordnungsinstitution. Zu ihrer Bedeutung als ordnungspolitische Größe	332
2. Der Gemeinwohlbezug der TV-Autonomie	334
3. Eine europäische TV-Autonomie	335
4. Grenzen der TV-Autonomie	338
5. TV-Autonomie – Betriebsautonomie	339
6. Das Verhältnis zwischen TV-Autonomie und staatlicher Gesetzgebung	341
7. Neue Technologien und die TV-Autonomie	343
8. Wirtschaftliche Entwicklung und der Arbeitnehmerbegriff	344
9. Normalarbeitsverhältnis und Teilzeitarbeit	347
10. Die demokratische Struktur der Koalitionen	348
11. Das Vorgehen der TV-Parteien	349
12. Der Subsidiaritätsgedanke	350
13. Die Koalitionen: Gesellschaftliche Größen mit öffentlichen Aufgaben und einem öffentlichen Status	352
14. Die Notwendigkeit der gesellschaftlichen Akzeptanz der TV-Autonomie. Ihre Fragilität	353

Kapitel I

Die rechtliche Grundlage der Tarifautonomie und ihre Entfaltung

1. Die Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland als Ausgangs- und Bezugspunkt

Ausgangs- und rechtlicher Bezugspunkt der Darlegungen in dieser Abhandlung ist die Tarifautonomie (TV-Autonomie), wie sie die Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland kennt. Möglicherweise finden sich allerdings in allen Industriestaaten nicht autoritärer und nicht totalitärer Prägung verschiedentlich irgendwie vergleichbare Strukturen oder Strukturelemente vor.

2. Der Bestands- und Betätigungsschutz des Koalitionswesens

Art. 9 Abs. 3 GG gewährleistet die positive – und negative – individuelle Koalitionsfreiheit. Wenn die positive Koalitionsfreiheit sinnvoll sein soll, ist mit ihr verfassungsrechtlich zugleich die Bestandsgarantie des Koalitionswesens abgesichert. Das Recht, zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen Vereinigungen zu bilden, ist bei seinem Zweck unvollständig und geht sogar ins Leere, wenn nicht auf der gleichen Rechtshöhe das geschützt wird, um dessentwillen diese Freiheit anerkannt ist, nämlich der koalitionäre Zusammenschluß. Die positive Koalitionsfreiheit ist gewährleistet um ihres spezifischen Zieles willen. Begrifflich sind die individuelle positive Koalitionsfreiheit und der Koalitionsschutz zu unterscheiden, sachlich ist, kommt es zur Bildung von Vereinigungen, deren Gewährleistung mit der Gewährleistung einer Koalitionsbildung für den Einzelnen mitgegeben. Das heißt nicht, daß jede konkret bestehende Koalition in ihrem Bestand verfassungsrechtlich absolut abgesichert sei. Dem steht schon die allen Mitgliedern der Koalition zustehende Austrittsfreiheit entgegen sowie die der individuellen Freiheit zur Koalitionsbildung korrespondierende, ebenfalls verfassungsrechtlich anerkannte Freiheit, die Koalition zu beenden. Wenn diejenigen, die das Individualrecht zur Koalitionsgründung besitzen, nicht ebenso das Individualrecht zur Auflösung der Koalition hätten, wären sie mit dem Zusammenschluß zur Koalition von Rechts wegen unwiderruflich auf die so entstandene Vereinigung festgelegt. Die individuelle positive Koalitionsfreiheit ist ein auf Interessenverfolgung durch Zusammenschluß gerichtetes

Recht; ein „Interessen“-Recht beinhaltet, einschlußweise, aber notwendig, daß man das Interesse ebenso wie das rechtlich geschützte Mittel zu seiner Verfolgung schlechthin wie in seiner konkreten Erscheinungsform (etwa Austritt aus der bisherigen Koalition, um sich einer anderen anzuschließen) aufgeben kann. Der verfassungsrechtliche Schutz des Koalitionswesens als solcher verlangt allerdings in seiner Konsequenz insofern auch die verfassungsrechtliche Bestandsgarantie für die konkrete Koalition, da immer nur über eine konkrete Vereinigung die Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen erfolgen kann. Solange und soweit sie als Koalition legitim und legal besteht, ist sie diejenige Vereinigung, die den Koalitionssinn und die Koalitionszwecke realisiert.

Mit der Bestandsgarantie des Koalitionswesens als solchem und mit der Bestandsgarantie für die einzelne Koalition ist unlösbar die verfassungsrechtliche Garantie der spezifischen Koalitionsbetätigung verbunden. Diese Gewährleistung wird ebenso wie die Gewährleistung des Koalitionswesens einschließlich des Schutzes der einzelnen Koalitionen auch vom Bundesverfassungsgericht (BVerfG) anerkannt. Sämtliche Gründe, die für den Schutz des Koalitionswesens und insofern ebenfalls der einzelnen Koalitionen maßgeblich sind, verlangen zugleich den Schutz der eigentümlichen Koalitionsbetätigung. Der Bestandsschutz ohne Betätigungsschutz wäre sinnlos. Der Zusammenschluß zur Vereinigung erfolgt nun einmal zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen. Der Schutz der individuellen positiven Koalitionsfreiheit wäre wiederum gegenstandslos, wenn nicht die Koalitionsbetätigung von der Bestandsgewährleistung oder doch zusammen mit ihr erfaßt ist. Vereinigungen werden gegründet (individuelle positive Koalitionsfreiheit) und bestehen (Garantie des Koalitionsbestandsschutzes als solchen und, wenn auch nicht absolut, der einzelnen Koalition), damit – und das ist der Endzweck – die Koalitionen selbst als solche tätig werden (Betätigungsgarantie).

Man spricht im Falle des Art. 9 Abs. 3 GG zu Recht also von einem Doppel-Grundrecht.

3. Die autonome Betätigung der Koalitionen

Die Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen als das eigentümliche, von der Verfassung vorgesehene Ziel der Koalitionen verlangt deren Selbsttätigkeit. Der Zusammenschluß erfolgt zu diesem Zweck. Es geht um eine Interessenverfolgung. Wegen der eigenen Belange erfolgt der Zusammenschluß zur Vereinigung. Es liegt keine staatliche oder staatlicherseits übertragene Zuständigkeit vor, die Zusammenschlüsse werden, in Verwirklichung eines freiheitlichen Tatbestandes, autonom von sich aus und durch sie tätig. Das verlangt das Individualgrundrecht der positiven Koali-

tionsfreiheit. Das Doppel-Grundrecht des Art. 9 Abs. 3 GG in seinem Aspekt der Bestands- und Funktionsgarantie der Koalitionen führt zu demselben Ergebnis. Die Vereinigungen als Interessen-Verbände müssen im Kern in freier Selbsttätigkeit und in diesem Sinne autonom in Erscheinung treten.

4. Arbeitnehmer- und Arbeitgebervereinigungen als Bezugsgrößen des Koalitionsschutzes

Es besteht Einigkeit darüber, daß Art. 9 Abs. 3 GG ausschließlich eine Aussage zu den Vereinigungen der Arbeitnehmer und Arbeitgeber trifft. „Vereinigungen dieser Art [scil.: i. S. der Verfassungsnorm] sind die Berufsverbände der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber, d. h. die Gewerkschaften und die Arbeitgeberverbände; nur sie werden zwecks begrifflicher Abgrenzung zu den [scil.: allgemeinen] Vereinigungen im Sinne des Abs. 1 als Koalition bezeichnet.“ Auch das BVerfG vertritt diese Auffassung. Das kommt eindeutig schon in seiner ersten einschlägigen Entscheidung zum Ausdruck. „Das Grundrecht der Koalitionsfreiheit betrifft nämlich nicht nur den Zusammenschluß als solchen, sondern den Zusammenschluß zu einem bestimmten Gesamtzweck, nämlich zu einer aktiven Wahrnehmung der Arbeitgeber-(Arbeitnehmer-)Interessen.“ Das Gericht sieht ferner in ständiger Rechtsprechung eine innere Verbindung zwischen der TV-Autonomie und Art. 9 Abs. 3 GG als deren Grundlage. Das ist nur sinnvoll, wenn es sich bei den Vereinigungen des Art. 9 Abs. 3 GG um Arbeitnehmer- und Arbeitgeberverbände handelt. Schließlich spricht es ständig von Koalitionen. Damit können nach dem Kontext der Entscheidungen stets nur die hier in Rede stehenden Zusammenschlüsse gemeint sein.

5. Die Interessenverfolgung der Arbeitnehmer- und Arbeitgebervereinigungen in ihrem Verhältnis zueinander

Mit der positiven Koalitionsfreiheit und dem auf ihr beruhenden Grundrecht der Koalitionen auf Bestandsgarantie und Gewährleistung koalitionsgemäßiger Betätigung geht es bei der Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen um Bedingungen für beide Seiten des Lebensbestandes der abhängigen Arbeit. Die Arbeitnehmer und Arbeitgeber treten von ihrer Stellung im Wirtschaftsleben her gleicherweise in Erscheinung. Da sie in vieler Hinsicht mehr oder weniger gegenteilige oder doch auseinandergehende Interessensichten haben, steht zwar nicht ausschließlich, aber doch sehr maßgeblich eine sozusagen wettbewerblich-antagonistische Interessenverfolgung und Interessenauseinandersetzung in Rede. Das muß gesehen werden. Es geht um die Interessenwahrnehmung im Bereich des Arbeitslebens, dieses