

Schriften zum Sozial- und Arbeitsrecht

---

Band 343

# Zum Schicksal allgemeiner Arbeitsbedingungen

Die ablösende Betriebsvereinbarung zwischen privatautonomer  
Günstigkeit und betrieblicher Kollektivmacht

Von

Andreas Habermann



Duncker & Humblot · Berlin

ANDREAS HABERMANN

Zum Schicksal allgemeiner Arbeitsbedingungen

# Schriften zum Sozial- und Arbeitsrecht

Herausgegeben von

Prof. Dr. Matthias Jacobs, Hamburg

Prof. Dr. Rüdiger Krause, Göttingen

Prof. Dr. Sebastian Krebber, Freiburg

Prof. Dr. Thomas Lobinger, Heidelberg

Prof. Dr. Markus Stoffels, Heidelberg

Prof. Dr. Raimund Waltermann, Bonn

Band 343

# Zum Schicksal allgemeiner Arbeitsbedingungen

Die ablösende Betriebsvereinbarung zwischen privatautonomer  
Günstigkeit und betrieblicher Kollektivmacht

Von

Andreas Habermann



Duncker & Humblot · Berlin

Der Fachbereich für Bürgerliches Recht und Arbeitsrecht  
der Julius-Maximilians-Universität Würzburg hat diese Arbeit  
im Jahre 2016 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2017 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach  
Printed in Germany

ISSN 0582-0227  
ISBN 978-3-428-15167-7 (Print)  
ISBN 978-3-428-55167-5 (E-Book)  
ISBN 978-3-428-85167-6 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

*Meinen Lieben*



## **Vorwort**

Die Arbeit lag der Juristischen Fakultät der Julius-Maximilians-Universität Würzburg als Dissertation vor. In Teilen leicht überarbeitet, befinden sich Rechtsprechung und Literatur auf dem Stand zum Ende des Jahres 2016.

Für die Annahme des Promotionsvorhabens möchte ich Herrn Prof. Dr. Christoph Weber als meinem Doktorvater herzlich danken, an dessen Lehrstuhl für Bürgerliches Recht und Arbeitsrecht ich über fünf Jahre lang eine wertvolle Zeit mit stets hilfsbereiten Kolleginnen und Kollegen verbringen durfte. Dank sage ich auch Herrn Prof. Dr. Christof Kerwer für die Übernahme und zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Meinen Eltern und Carla gilt meine ganz besondere Verbundenheit: Geduldig und motivierend habt Ihr mir stets unterstützend zur Seite gestanden. Durch Euren Rückhalt habt Ihr maßgeblich zum zügigen Gelingen der Arbeit beigetragen. Euch und der ganzen Familie ist diese Arbeit gewidmet.

Würzburg, im April 2017

*Andreas Habermann*





## Inhaltsübersicht

<b>A. Einführung</b> .....	25
I. Problemaufriss .....	25
II. Spezifizierung des Untersuchungsgegenstands .....	26
III. Methode, Gang und Ziel der Untersuchung .....	29
<b>B. Die ablösende Betriebsvereinbarung – Aufarbeitung der Problematik</b> .....	31
I. Begriff und Abgrenzung .....	31
II. Praktischer Hintergrund .....	65
III. Rechtlicher Hintergrund .....	71
<b>C. Das Kollisionsproblem – Grundkonzepte</b> .....	77
I. Bestandsschutz bei Betonung der Privatautonomie .....	77
II. Ablösbarkeit unter Anerkennung betrieblicher Kollektivmacht .....	103
<b>D. Die bisherige Rechtsprechung – vom Ordnungs- zum Günstigkeitsprinzip</b> ...	130
I. Überblick .....	130
II. Kritische Stellungnahme .....	161
<b>E. Rechtsprechungswandel – Grundsatz der Betriebsvereinbarungsoffenheit</b> ...	180
I. Urteil des ersten Senats vom 5. März 2013 .....	180
II. Kritische Stellungnahme .....	183
<b>F. Neuausrichtung – eingeschränktes Günstigkeitsprinzip</b> .....	259
I. Rechtsfortbildung .....	259
II. Konsequenzen .....	300
<b>G. Fazit</b> .....	331
I. Das Schicksal allgemeiner Arbeitsbedingungen gegenüber ablösenden Betriebsvereinbarungen .....	331
II. Thesen .....	333
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	338
<b>Sachregister</b> .....	383



# Inhaltsverzeichnis

<b>A. Einführung</b> .....	25
I. Problemaufriss .....	25
II. Spezifizierung des Untersuchungsgegenstands .....	26
III. Methode, Gang und Ziel der Untersuchung .....	29
<b>B. Die ablösende Betriebsvereinbarung – Aufarbeitung der Problematik</b> .....	31
I. Begriff und Abgrenzung .....	31
1. Verhältnis von Betriebsvereinbarung und allgemeinen Arbeitsbedingungen .....	31
2. Betriebsvereinbarung als Ablösungsmittel .....	32
a) Ablösungswille .....	33
b) Merkmale der Betriebsvereinbarung .....	33
aa) Privatrechtlicher Kollektivvertrag .....	34
bb) Kompromissvertrag .....	34
cc) Normvertrag .....	37
c) Abgrenzungen .....	37
aa) Regelungsabrede .....	37
bb) Andere Mitwirkungsordnungen .....	38
(1) Dienstvereinbarungen .....	39
(2) Richtlinien .....	39
cc) Tarifvertrag .....	40
3. Allgemeine Arbeitsbedingungen als formaler Ablösungsgegenstand ...	40
a) Allgemeine Arbeitsbedingungen als individualrechtliche Kollektivregelung .....	41
aa) Individualrechtliche Regelungsform .....	42
bb) Kollektiver Regelungsinhalt .....	44
b) Fallgruppen der allgemeinen Arbeitsbedingungen .....	46
aa) Vertragliche Einheitsregelung .....	46
bb) Gesamtzusage .....	47
cc) Betriebliche Übung .....	50
c) Verhältnis zu arbeitsvertraglichen Allgemeinen Geschäftsbedingungen .....	53
aa) Vertragsbedingung .....	55
bb) Einseitige Auferlegung .....	55
cc) Mehrfachverwendung .....	56
dd) Keine Bereichsausnahme .....	56
d) Abgrenzungen .....	57

aa) Individualvereinbarung .....	57
bb) Kollektivverträge .....	58
cc) Gesetz .....	59
4. Materieller Ablösungsgegenstand .....	60
a) Betriebliche Sozialleistungen .....	60
b) Sonstige Regelungsinhalte .....	61
5. Unterschiede im Ablösungsumfang .....	62
a) Rechtliche oder tatsächliche Belastung .....	62
b) Gestufte Eingriffsintensität .....	63
aa) Verschlechternde Betriebsvereinbarung .....	63
bb) Umstrukturierende Betriebsvereinbarung .....	63
cc) Abschreibende Betriebsvereinbarung .....	64
6. Zusammenfassung .....	64
II. Praktischer Hintergrund .....	65
1. Änderungsanlass .....	65
a) Wirtschaftliche Faktoren .....	65
b) Rechtliche Rahmenbedingungen .....	66
c) Tatsächliche Umstände .....	68
2. Interessenpluralismus .....	68
a) Flexibilisierungsinteresse des Arbeitgebers .....	69
b) Bestandsschutzinteresse der Einzelarbeitnehmer .....	69
c) Gleichbehandlungsinteresse der Belegschaft .....	70
d) Ausgleichsinteresse des Betriebsrats .....	70
3. Zusammenfassung .....	71
III. Rechtlicher Hintergrund .....	71
1. Kollision im Mehrebenensystem .....	71
2. Kollision von kollektiven Regelungen .....	72
3. Kollision zweier Grundprinzipien – Günstigkeit versus Ablösbarkeit ..	72
4. Fehlende Konkurrenznorm .....	72
a) § 77 Abs. 4 Satz 1 BetrVG .....	73
b) § 613a Abs. 1 Satz 2 und 3 BGB .....	74
5. Zusammenfassung .....	76
<b>C. Das Kollisionsproblem – Grundkonzepte .....</b>	<b>77</b>
I. Bestandsschutz bei Betonung der Privatautonomie .....	77
1. Selbstbestimmung als Teil der Privatautonomie .....	77
a) Begriff .....	77
b) Rechtlicher Hintergrund .....	78
c) Strukturelles Ungleichgewicht .....	79
aa) Soziale Abhängigkeit .....	80
bb) Wirtschaftliche Abhängigkeit .....	80

cc) Relative Betrachtungsweise .....	81
2. Grundsatz der Vertragsbindung .....	81
a) Herkunft – vorrechtliches Phänomen oder Rechtsprinzip .....	82
b) Legitimation .....	82
aa) Formaler Konsensgedanke .....	82
bb) Materielle Richtigkeitsgewähr .....	83
cc) Moralischer Vertrauensgrundsatz .....	83
c) Grenzen .....	84
aa) Vertragsprinzip .....	84
bb) Ergänzungsfunktion staatlicher Regelungen .....	84
cc) Sonderbehandlung des Arbeitsverhältnisses .....	86
(1) Abhängigkeitsgedanke .....	86
(2) Dauerschuldverhältnis .....	86
(3) „Dritte Dimension“ .....	88
(a) Kollektivregelungen .....	90
(b) Kollektivmacht .....	92
3. Theorie der Wirksamkeitsvoraussetzung .....	92
a) Hintergrund .....	94
b) Erste Fallgruppe – keine Beteiligungsnotwendigkeit .....	95
c) Zweite Fallgruppe – Beteiligungsumgehung .....	96
aa) Ansichten .....	97
bb) Differenzierte Betrachtungsweise .....	98
cc) Keine (Teil-)Unwirksamkeitsfolge .....	100
4. Zusammenfassung .....	102
II. Ablösbarkeit unter Anerkennung betrieblicher Kollektivmacht .....	103
1. Betriebsmacht im Arbeitsrecht .....	103
a) Begriff .....	104
b) Rechtlicher Hintergrund .....	104
2. Zwecke der Betriebsverfassung .....	107
a) Schutzfunktion .....	108
b) Ordnungsfunktion .....	108
c) Flexibilisierungsfunktion .....	110
d) Ausgleichsfunktion .....	110
3. Grundsatz umfassender Regelungszuständigkeit .....	112
a) Aspekt der Fremdbestimmung .....	113
aa) Unmittelbar durch den Betriebsrat .....	114
bb) Mittelbar durch den Arbeitgeber .....	115
b) Ansichten .....	116
c) Belastende Maßnahmen .....	118
4. Schranken .....	122

a) Kollektiver Tatbestand .....	122
b) Unterscheidung von notwendiger und freiwilliger Beteiligung .....	124
c) Außen- und Innenschranken .....	125
aa) Tarifvorbehalt und -vorrang .....	126
bb) Zwingendes Recht .....	128
5. Zusammenfassung .....	128
<b>D. Die bisherige Rechtsprechung – vom Ordnungs- zum Günstigkeitsprinzip ..</b>	<b>130</b>
I. Überblick .....	130
1. Erster Schritt – Rechtsprechungsanfänge .....	130
a) Ordnungsprinzip – Urteile bis 1970 .....	130
aa) Wesentliche Aussagen .....	131
bb) Kritik der Literatur .....	132
b) Ablösungsprinzip – Urteil vom 30. Januar 1970 .....	132
aa) Wesentliche Aussagen .....	133
bb) Kritik der Literatur .....	134
c) Lehre von der Normsetzungsprärogative – Urteil vom 12. August 1982 .....	135
aa) Wesentliche Aussagen .....	135
bb) Kritik der Literatur .....	137
2. Zweiter Schritt – Beschluss des Großen Senats vom 16. September 1986 .....	139
a) Wesentliche Aussagen .....	140
aa) Allgemeines .....	140
bb) Normative Wirkung der Betriebsvereinbarung .....	141
cc) Individualrechtliche Regelungsform .....	141
dd) Geltung des Günstigkeitsprinzips .....	141
(1) Kollektiver Günstigkeitsvergleich .....	143
(2) Theorie der Wirksamkeitsvoraussetzung .....	144
(3) Ablehnung bisheriger Kollisionsregeln .....	145
ee) Weitere Abänderungsmöglichkeiten .....	146
(1) Betriebsvereinbarungsoffene Vertragsregelung .....	146
(2) Sonstiges Vertragsrecht .....	146
ff) Rechts- und Billigkeitskontrolle .....	147
b) Kritik der Literatur .....	147
3. Dritter Schritt – Folgeentscheidungen .....	149
a) Anwendungsbereich .....	150
b) Betriebsvereinbarungsoffenheit .....	151
c) Günstigkeitsvergleich .....	156
d) Billigkeitskontrolle .....	157
4. Zusammenfassung .....	160
II. Kritische Stellungnahme .....	161

1.	Normative Wirkung der Betriebsvereinbarung als Ausgangspunkt	161
a)	§ 77 Abs. 4 Satz 1 BetrVG	161
b)	Ablehnung eines ungeschriebenen Kollisionsprinzips	162
2.	Einschränkung durch das Günstigkeitsprinzip	162
a)	Verfassungsrechtlicher Grundsatz	163
b)	Voraussetzungen	164
aa)	Regelungsidentität	164
bb)	Regelungswirksamkeit	166
cc)	Rangverschiedenheit	166
c)	Wirkungen	166
aa)	Durchbrechung des Rangprinzips	167
bb)	Arbeitnehmerbezogener Bestandsschutz	167
3.	Kollektiver Günstigkeitsvergleich als missglückte Kompromisslösung	167
a)	Rechtliche Unstimmigkeiten	168
b)	Praktische Schwierigkeiten	171
aa)	Vergleichsparameter	171
bb)	Gestufte Ablösung	174
cc)	Verschlechternde Betriebsvereinbarung	177
c)	Bestätigung durch die ausweichende Rechtsprechung zur Betriebsvereinbarungsoffenheit	178
4.	Zusammenfassung	179
<b>E.</b>	<b>Rechtsprechungswandel – Grundsatz der Betriebsvereinbarungsoffenheit</b>	<b>180</b>
I.	Urteil des ersten Senats vom 5. März 2013	180
1.	Wesentliche Aussagen	180
a)	Aufrechterhaltung des Günstigkeitsprinzips	181
b)	Regelvermutung für konkludente Betriebsvereinbarungsoffenheit von AGB	181
c)	Möglichkeit der betriebsvereinbarungsfesten Regelung	182
2.	Kritik der Literatur	182
3.	Zusammenfassung	183
II.	Kritische Stellungnahme	183
1.	Betriebsvereinbarungsoffenheit	184
a)	Begriff	184
aa)	Individualvertragliche Öffnungsklausel zugunsten späterer Betriebsvereinbarungen	185
bb)	Abgrenzung	186
(1)	Bezugnahmeklausel	187
(2)	Widerrufsvorbehalt	188
b)	Zustandekommen	189
aa)	Vertragliche Vereinbarung	189
(1)	Ausdrücklich	189



(2) Konkludent .....	190
(a) Beteiligung des Betriebsrats .....	192
(b) Bezugnahmeklausel .....	194
(c) Kollektiver Regelungscharakter .....	196
(d) Sonstige Überlegungen .....	197
(3) Stillschweigend .....	199
bb) Ergänzende Vertragsauslegung .....	200
(1) Allgemein – Regelungslücke und hypothetischer Parteiwille	201
(2) Fallgruppen .....	204
(a) Altregelungen .....	204
(b) Sonstige Überlegungen .....	209
2. Regelvermutung bei AGB mit kollektivem Bezug .....	211
a) Vorüberlegungen .....	212
aa) Entscheidungsgehalt .....	212
bb) Musterfall für die Ablösungsproblematik .....	214
(1) Allgemeine Geschäftsbedingungen als arbeitsvertraglicher Regelfall .....	215
(2) Allgemeine Geschäftsbedingungen als gesetzlich anerkanntes kollektives Gestaltungsmittel mit individualrechtlichem Charakter .....	215
(3) Allgemeine Geschäftsbedingungen als äußerste Grenze der vertraglichen Auslegbarkeit .....	215
cc) Anforderungen judikativer Rechtssicherheit .....	216
(1) Formelle Zuständigkeitsfragen .....	216
(2) Materielle Gerechtigkeitsvorstellungen .....	218
b) Unklarheiten .....	220
aa) Tatbestandsseite .....	220
(1) Merkmal der Allgemeinen Geschäftsbedingungen .....	220
(2) Merkmal des Vertragsgegenstands .....	221
(3) Merkmal des kollektiven Bezugs .....	221
(a) Inhaltliche Ausrichtung .....	222
(b) Kein weitergehender Systembezug .....	222
bb) Rechtsfolgenreihe .....	223
(1) Reichweite der Regelmäßigkeit .....	223
(a) Betriebsvereinbarungsfeste Gestaltung .....	224
(b) Erkennbarkeit des kollektiven Bezugs .....	225
(2) Sachliche Reichweite der Öffnungsklausel .....	225
(a) Verschlechternde Ablösung .....	225
(b) Kollektivvertragsoffenheit .....	226
(3) Zeitliche Reichweite der Öffnungsklausel .....	227
(a) Rückwirkung .....	227

(b) Änderungsfolgen .....	227
c) Unstimmigkeiten .....	228
aa) Herleitung eines objektiven Rechtsgrundsatzes im Wege der Auslegung privatautonomer Willenserklärungen .....	228
bb) AGB-Kontrolle .....	229
(1) Anwendbarkeit .....	229
(2) Überraschungsverbot nach § 305c Abs. 1 BGB .....	231
(a) Inhaltlich .....	231
(b) Formal .....	231
(3) Unklarheitenregelung nach § 305c Abs. 2 BGB .....	232
(a) Anwendbarkeit .....	232
(b) Problem der Auslegungszweifel .....	233
(c) Maßstab des durchschnittlichen Vertragspartners .....	233
(d) Folge .....	234
(4) Transparenzgebot nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB .....	235
(a) Anwendbarkeit .....	235
(b) Maßstab der Bestimmtheit .....	236
(c) Folge .....	238
(5) Angemessenheitsprüfung .....	239
(a) Änderungsvorbehalt nach § 308 Nr. 4 BGB .....	239
(b) Fiktion nach § 308 Nr. 5 BGB .....	241
(c) Angemessenheit nach § 307 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 BGB .....	242
(d) Folge .....	244
(6) Angemessene Berücksichtigung der Besonderheiten des Arbeitsrechts nach § 310 Abs. 4 Satz 2 Halbsatz 1 BGB .....	246
(a) Besonderheiten des Arbeitsrechts .....	248
(b) Angemessene Berücksichtigung .....	250
(c) Folge .....	252
d) Verhältnis zu bisherigen Ablösungsgrundsätzen .....	254
aa) Kollektiver Günstigkeitsvergleich .....	255
bb) Konkludente Betriebsvereinbarungsoffenheit .....	256
3. Zusammenfassung .....	257
<b>F. Neuausrichtung – eingeschränktes Günstigkeitsprinzip .....</b>	<b>259</b>
I. Rechtsfortbildung .....	259
1. Methodische Grundlagen .....	260
a) Rechtssicherheit und -vertretbarkeit .....	261
b) Gesetzesübersteigernde Rechtsfortbildung .....	263
c) Gesetzesimmanente Rechtsfortbildung .....	263
2. Konkrete Ausgestaltung .....	264
a) Regelungslücke .....	264

b)	Lückenschließung .....	266
aa)	Rechtliche Aspekte – verhältnismäßiger Ausgleich von Privat- autonomie und Betriebsmacht .....	266
(1)	Verhältnis von Verfassungs- und Gesetzesrecht .....	267
(2)	Differenzierte Privatautonomie .....	268
bb)	Konkrete Interessenabwägung .....	269
(1)	Exkurs – Individualvereinbarung .....	270
(2)	Allgemeine Arbeitsbedingungen .....	272
(a)	Ablösende Betriebsvereinbarung .....	272
(b)	Vorausgehende Betriebsvereinbarung .....	275
cc)	Praktische Aspekte – untaugliches individualrechtliches Änderungsinventar .....	277
(1)	Vorsorgende Vertragsgestaltung .....	277
(a)	Freiwilligkeitsvorbehalt .....	278
(b)	Widerrufsvorbehalt .....	279
(c)	Ermessensregelungen .....	279
(d)	Teilbefristung .....	280
(e)	Öffnungsklausel .....	281
(2)	Änderungsvertrag .....	281
(3)	Gemeine Gesetzeshilfen .....	282
(a)	Direktionsrecht .....	282
(b)	(Massen-)Änderungskündigung .....	283
(c)	Teilkündigung .....	288
(d)	Wegfall der Geschäftsgrundlage .....	288
(4)	Verhältnis zur ablösenden Betriebsvereinbarung .....	290
c)	Mittel der verfassungsorientierten Reduktion .....	292
3.	Vorgabe de lege ferenda .....	294
4.	Exkurs – Übertragung auf sonstige Bereiche des Kollektivarbeitsrechts .....	297
a)	Sprecherausschussrecht .....	297
b)	Tarifvertragsrecht .....	298
5.	Zusammenfassung .....	300
II.	Konsequenzen .....	300
1.	Kollektivistischer und individualistischer Lösungsansatz .....	301
2.	Konkrete Änderungsumsetzung .....	302
a)	Beteiligungsmöglichkeit des Betriebsrats .....	302
aa)	Mitbestimmung .....	302
bb)	Mitwirkung .....	303
b)	Inhaltsschutz .....	305
aa)	Rechtskontrolle .....	305
bb)	„Billigkeitskontrolle“ .....	306
(1)	Allgemein – inhaltliche Ausrichtung .....	307

(2) Betriebliche Altersversorgung – „Drei-Stufen-Prüfung“ .....	309
(3) Sonstige Regelungsinhalte – Interessenabwägung .....	310
(4) Exkurs – Quorum .....	312
cc) Ermessenskontrolle bei Einigungsstellenspruch .....	312
c) Änderungsfolge – Regelungsersatz oder -überlagerung .....	313
aa) Rückblick .....	313
(1) Günstigkeitsprinzip .....	314
(2) Grundsatz der Betriebsvereinbarungsoffenheit .....	315
bb) Bedeutung „zwingender Geltung“ .....	316
(1) Ansichten .....	316
(2) Privatautonomes Verständnis .....	317
(3) Schwebezustand .....	318
(4) Nachwirkungszeitraum .....	320
cc) Vorgabe de lege ferenda .....	320
d) Prozessuales .....	320
aa) Beschlussverfahren .....	321
(1) Verbindlichkeit .....	321
(2) Keine Beteiligungsnotwendigkeit .....	323
(3) Antragsbefugnis .....	324
bb) Urteilsverfahren .....	326
cc) Beweislast .....	327
(1) Grundsätze .....	327
(2) Indizwirkung .....	328
3. Zusammenfassung .....	329
<b>G. Fazit</b> .....	331
I. Das Schicksal allgemeiner Arbeitsbedingungen gegenüber ablösenden Betriebsvereinbarungen .....	331
II. Thesen .....	333
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	338
<b>Sachregister</b> .....	383

## Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
abgedr.	abgedruckt
abl.	ablehnend
ABl.	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaft/Union
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Zeitschrift)
a.F.	alte Fassung
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGBG	Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen
AiB	Arbeitsrecht im Betrieb (Zeitschrift für Betriebsratsmitglieder/für den Betriebsrat)
allg.	allgemein
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
AnwBl	Anwaltsblatt (Zeitschrift)
AOG	Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts (Zeitschrift)
AP	Arbeitsrechtliche Praxis – Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts (Loseblattsammlung)
ArbG	Arbeitsgericht
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz
ArbRAktuell	Arbeitsrecht Aktuell (Zeitschrift)
ArbRB	Arbeits-Rechts-Berater (Zeitschrift)
ArbVG	Arbeitsvertragsgesetz – Diskussionsentwurf
ARS	Arbeitsrechts-Sammlung – Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts und der Landesarbeitsgerichte (Loseblattsammlung)
Art.	Artikel
AuA	Arbeit und Arbeitsrecht (Zeitschrift)
Aufl.	Auflage
AuR	Arbeit und Recht (Zeitschrift)
ausdr.	ausdrücklich
ausf.	ausführlich
AVR	Allgemeine Vertragsrichtlinien der Kirchen
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAG GS	Großer Senat des Bundesarbeitsgerichts
BB	Betriebsberater (Zeitschrift)
Bd.	Band
BeckRS	Beck-Rechtsprechungssammlung (abrufbar unter Beck-Online)
Beih.	Beiheft
Beil.	Beilage
best.	bestätigend

BetrAV	Betriebliche Altersversorgung (Mitteilungsblatt der Arbeitsgemeinschaft für betriebliche Altersversorgung)
BetrAVG	Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung
betriebl.	betrieblich
BetrR	Der Betriebsrat: Mitteilungen für die Betriebsräte der IG Chemie, Papier, Keramik (Zeitschrift)
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BPersVG	Bundespersonalvertretungsgesetz
Bspr.	Besprechung
bspw.	beispielsweise
BT-Drs.	Drucksachen des Deutschen Bundestages
Buchst.	Buchstabe
BUrlG	Bundesurlaubsgesetz
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
d.h.	das heißt
dies.	dieselben
diff.	differenzierend
DJT	Deutscher Juristentag
DRdA	Das Recht der Arbeit (Zeitschrift, Österreich)
DrittelbG	Drittelbeteiligungsgesetz
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift)
EBRG	Gesetz über Europäische Betriebsräte
Edit.	Editorial
EFZG	Gesetz über die Zahlung des Arbeitsentgelts an Feiertagen und im Krankheitsfall
EG	Europäische Gemeinschaft
Einf.	Einführung
Einl.	Einleitung
Einls.	Einleitungssatz
einschr.	einschränkend
endg.	endgültig
entsch.	entscheidend
entspr.	entsprechend
et al.	und andere
etc.	und so weiter
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuZA	Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
e.V.	eingetragener Verein
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)

EzA	Entscheidungen zum Arbeitsrecht (Loseblattsammlung)
f., ff.	folgende
FA	Fachanwalt Arbeitsrecht (Zeitschrift)
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
Gem. Anm.	Gemeinsame Anmerkung
gerichtl.	gerichtlich
gesetzl.	gesetzlich
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GOBAG	Geschäftsordnung des Bundesarbeitsgerichts
GRCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
grds.	grundsätzlich
grundl.	grundlegend
GS	Gedächtnisschrift
GSF	Gesellschaft für Sozialen Fortschritt e. V.
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
GWR	Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
Halbs.	Halbsatz
Hbd.	Halbband
Herv. d. Verf.	Hervorhebung durch Verfasser
h.M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
ident.	identisch
i.d.S.	in diesem Sinne
i.E.	im Ergebnis
insb.	insbesondere
insg.	Insgesamt
InstitutsVergV	Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten (Instituts-Vergütungsverordnung)
i.S.e.	im Sinne eines/einer
i.S.v.	im Sinne von
i.Ü.	im Übrigen
i.V.m.	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter (Zeitschrift)
JbArbR	Jahrbuch des Arbeitsrechts (Gesetzgebung – Rechtsprechung – Literatur, Nachschlagewerk für Wissenschaft und Praxis)
JURA	Juristische Ausbildung (Zeitschrift)
jurisPR-ArbR	Juris Praxisreport zum Arbeitsrecht (abrufbar unter juris)
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JZ	Juristenzeitung (Zeitschrift)
Kap.	Kapitel
klarst.	klarstellend
KODA	Kommissionen zur Ordnung des diözesanen Arbeitsvertragsrechts
KOM	Dokumente der Europäischen Kommission
krit.	kritisch
KSchG	Kündigungsschutzgesetz

LAG	Landesarbeitsgericht
LAGE	Entscheidungen der Landesarbeitsgerichte (Loseblattsammlung)
Lit.	Literatur
LPersVG	Landespersonalvertretungsgesetze
Ls.	Leitsatz
MAVO	Mitarbeitervertretungsordnung der katholischen Kirche in Deutschland
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (Zeitschrift)
MitbestG	Mitbestimmungsgesetz 1976
modif.	modifizierend
Montan-MitbestG	Montanmitbestimmungsgesetz
MVG.EKD	Mitarbeitervertretungsgesetz der Evangelischen Kirche in Deutschland
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
n.F.	neue Fassung
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report (Zeitschrift)
NJW-Spezial	NJW-Spezial (Zeitschrift)
Nr.	Nummer
n.v.	nicht veröffentlicht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht
NZA-RR	NZA-Rechtsprechungs-Report (Zeitschrift)
NZBau	Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht
NZfA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (bis 1933)
o.V.	ohne Verfasserangabe
passim	da und dort
PersF	Personalführung (Zeitschrift)
PersVG	Personalvertretungsgesetz
RAG	Reichsarbeitsgericht
RdA	Recht der Arbeit (Zeitschrift)
rechtl.	rechtlich
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
Rspr.	Rechtsprechung
RsprEinhG	Gesetz zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung der obersten Gerichtshöfe des Bundes
s.	siehe
S.	Seite
SAE	Sammlung arbeitsrechtlicher Entscheidungen (Zeitschrift)
SF	Sozialer Fortschritt (Zeitschrift)
SGB VI	Sechstes Buch des Sozialgesetzbuchs – Gesetzliche Rentenversicherung
sog.	sogenannt
SprAuG	Sprecherausschussgesetz
SR	Soziales Recht (Zeitschrift)
stellv.	stellvertretend
str.	streitig



st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
symp.	sympathisierend
TVG	Tarifvertragsgesetz
Tz.B.fG	Teilzeit- und Befristungsgesetz
u.a.	unter anderem
untersch.	unterschiedlich
unveränd.	unverändert
v.	von
v.a.	vor allem
Var.	Variante
VersR	Versicherungsrecht (Zeitschrift)
verst.	verständlich
vertragl.	vertraglich
vgl.	vergleiche
VIZ	Zeitschrift für Vermögens- und Investitionsrecht/Immobilienrecht
Vorbem.	Vorbemerkung
Vorbl.	Vorblatt
WM	Wertpapiermitteilungen – Zeitschrift für Wirtschaft und Bankrecht
WRV	Weimarer Reichsverfassung
WSI-Mitteilungen	Zeitschrift des Wirtschafts- und Sozialwissenschaftlichen Instituts der Hans-Böckler-Stiftung
z.B.	zum Beispiel
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung (Österreich)
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZGS	Zeitschrift für das gesamte Schuldrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
zum.	zumindest
zust.	zustimmend
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess

## A. Einführung

### I. Problemaufriss

Das Arbeitsrecht zeichnet sich durch eine ungemaine Vielfalt von Entscheidungsträgern aus.<sup>1</sup> Man spricht von den vier „autonomen“<sup>2</sup> Mächten: Staatsautonomie, Tarifautonomie, Betriebsautonomie und Privatautonomie.<sup>3</sup> Voran stehen der europäische und der deutsche Gesetzgeber. Zusammen mit der arbeitsgerichtlichen Rechtsprechung wird das Ziel verfolgt, einen tauglichen Rechtsrahmen zu schaffen. Innerhalb dieser Grenzen konkretisieren die Kollektivvertretungen die abstrakten Bedürfnisse im Arbeitsleben normativ. Die Gewerkschaften und Betriebsvertretungen verfolgen in erster Linie den Schutz der Arbeitnehmer. Sie schaffen eine kollektive Verhandlungsmacht gegen den typischerweise strukturell überlegenen Arbeitgeber. Zugleich verfolgt das Kollektivarbeitsrecht Rationalisierungsinteressen – den Wunsch, individualrechtliche Regelungen zugunsten übergeordneter Belange zu korrigieren. Im Ausgangspunkt regeln die Arbeitsvertragsparteien ihre jeweiligen Bedürfnisse aber eigenverantwortlich. Im Lichte der Privatautonomie sind Arbeitgeber und Arbeitnehmer die Herren des Arbeitsverhältnisses.

Diese Vielzahl relevanter Vorschriften hat das Arbeitsrecht sinnvoll und angemessen in Beziehung zueinander zu setzen.<sup>4</sup> Wolfgang Siebert sieht in der rangordnungsrechtlichen Bestimmung der Gestaltungsmittel „das Kernstück unserer arbeitsverfassungsrechtlichen Systematik“<sup>5</sup>. Dieser prinzipiellen Aufgabe hat sich die Rechtsquellentheorie gewidmet.<sup>6</sup> Ausgangspunkt ist die sogenannte Pyramide arbeitsrechtlicher Gestaltungsfaktoren<sup>7</sup>: Gesetz (Europarecht, Verfassung und Gesetzesrecht), Kollektivarbeitsrecht (Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung) sowie Individualarbeitsrecht (einschließlich des Direktionsrechts) stehen in einem logischen Stufenverhältnis. Insoweit wird die Arbeitsverfassung<sup>8</sup> vom Rangprinzip beherrscht. Andererseits wird das Rangprinzip vom Günstigkeitsprinzip

---

<sup>1</sup> Rehberg, RdA 2012, 160 (161).

<sup>2</sup> Krit. zum Begriff autonomer Rechtsetzung im Arbeitsrecht Galperin, in: Nipperdey, 143 ff.

<sup>3</sup> Siehe nur E. Picker, NZA 2002, 761; bereits Wlotzke, 11.

<sup>4</sup> Siehe auch Herrmann, ZfA 1989, 577 (579); nach Linsenmaier, RdA 2014, 336 (340) handelt es sich um „kein exotisches Problem“ für Arbeitsrechtler.

<sup>5</sup> W. Siebert, in: Dietz/A. Hueck/Reinhardt, 119.

<sup>6</sup> Grundl. Adomeit; allg. zur Vielzahl von Rechtsquellen als Problem Rütters/Fischer/Birk, § 6 Rn. 270 ff.

<sup>7</sup> Zöllner/Loritz/Hergenröder, § 7 II.

<sup>8</sup> Zu diesem Begriff bereits Richardi (1968), 333.

durchbrochen, wonach rangniedere Regelungen ausnahmsweise vorgehen, wenn sie arbeitnehmergeünstig wirken.<sup>9</sup> Freilich sind die Kollisionsprobleme damit nicht vollends gelöst: Namentlich beim Verhältnis von kollektivrechtlichen Regelungen einerseits zum Individualarbeitsrecht andererseits<sup>10</sup> geht es um eine nach wie vor ungeklärte „Grundfrage des Arbeitsrechts“<sup>11</sup>. Das Verhältnis von Privatautonomie und Kollektivmacht betrifft die uralte Gegensätzlichkeit von Eigennutz und Gemeinsinn.<sup>12</sup>

## II. Spezifizierung des Untersuchungsgegenstands

Der Bereich ablösender Betriebsvereinbarungen steht beispielhaft für diese Grundproblematik, wo es um das Verhältnis von individualarbeitsrechtlichen Regelungen zu einer kollektivrechtlichen Betriebsvereinbarung geht. Dabei lassen sich verschiedene Konstellationen unterscheiden: Die individualrechtliche Regelung ist als echte Individualvereinbarung oder als allgemeine Arbeitsbedingung denkbar. Die Betriebsvereinbarung kann zeitlich vorausgehen oder nachfolgen. Sie kann im Vergleich zum Individualarbeitsrecht günstig oder belastend für die Arbeitnehmer wirken. Eine Belastung kann die gesamte Belegschaft, bestimmte Gruppen oder einzelne Arbeitnehmer betreffen.

Die rechtliche Auseinandersetzung um die ablösende Betriebsvereinbarung erfasst den Kernbereich betrieblicher Gestaltungsmöglichkeit.<sup>13</sup> In praktischer Hinsicht handelt es sich um ein höchst emotionsgeladenes Thema, wenn unterschiedliche Interessen mehrerer Beteiligter im Raum stehen: Arbeitgeber, Einzelarbeitnehmer, Belegschaft und Betriebsrat ziehen nicht stets gemeinsam an einem Strang. Innerhalb des gedanklichen Rahmens von Bestandssicherung und Anpassungsbedürfnissen spielt die Flexibilisierung im Arbeitsrecht (Flexicurity<sup>14</sup>) eine anhaltend überragende Rolle<sup>15</sup>. Der Ruf nach variablen Arbeitsbedingungen wird

<sup>9</sup> Zum Verhältnis der Arbeitsrechtsquellen nur ErfK/*Preis*, § 611 BGB Rn. 236 ff.

<sup>10</sup> Eingehend *Großmann*, 1 ff.; *G. Hueck*, in: Nipperdey, 203 spricht von einem arbeitsrechtl. charakteristischen „Dualismus“; *Herrmann*, ZfA 1989, 577 (579) hält das Gesellschaftsrecht für eine vergleichbare Erscheinungsform.

<sup>11</sup> BAG GS 16. 9. 1986 – GS 1/82 – NZA 1987, 168 (B. II.); 7. 11. 1989 – GS 3/85 – NZA 1990, 816 (B. II. 1.).

<sup>12</sup> Grundl. die Habilitationsschriften von *Richardi* (1968); *Säcker* (1972); später *Kreutz*.

<sup>13</sup> Ausdr. *Hromadka*, DB 1985, 864.

<sup>14</sup> Dieser Begriff geht entsch. zurück auf das Grünbuch der Kommission der Europäischen Gemeinschaften „Ein moderneres Arbeitsrecht für die Herausforderungen des 21. Jahrhunderts“ vom 22. 11. 2006, KOM (2006) 708 endg., 4; verwendet etwa auch von MüArbR/*Krause*, Bd. 1, § 56 Rn. 1.

<sup>15</sup> Siehe nur *P. Hanau*, in: Gaugler/Wiese, 11 ff.; *ders./Hromadka*, NZA 2005, 73; *Hromadka*, NZA 1996, 1233; *ders.*, NZA 2012, 585 (590 f.); *Zöllner*, ZfA 1988, 265 ff. (insb. 279 f.); *ders.*, NZA 1997, 121 (122); insb. auch *Reichold*, RdA 2002, 321 (322); *Reinecke*, NZA 2005, 953 ff.

nicht nur bei wirtschaftlicher Rezession und hoher Arbeitslosigkeit laut, wenngleich das Interesse an Flexibilität in diesen Zeiten besonders stark ausgeprägt ist.

Aufgabe der vorliegenden Untersuchung soll nicht sein, sämtliche Aspekte zur Änderung von Arbeitsbedingungen im Arbeitsverhältnis zu diskutieren und zu systematisieren.<sup>16</sup> Die nachfolgenden Ausführungen konzentrieren sich auf das Schicksal allgemeiner Arbeitsbedingungen. Diskussionen hierüber halten seit Jahrzehnten an.<sup>17</sup> Einschneidende Gerichtsurteile sind ergangen, zahlreiche wissenschaftliche Abhandlungen füllen die Bibliotheken.<sup>18</sup> Grundsätzlich besteht Einigkeit über das Ob einer Ablösungsmöglichkeit, da betriebliche Bedürfnisse nach Veränderung einer schrankenlosen Zementierung von allgemeinen Arbeitsbedingungen entgegenstehen.<sup>19</sup> Unangemessen und fehlerhaft wäre indes, mit allen Mitteln eine rechtliche Begründung – über die Grenzen konsequenter Dogmatik hinaus – zu (er-)finden.<sup>20</sup> Nicht alles, was praktisch wünschenswert ist, muss rechtlich ohne weiteres zulässig sein.<sup>21</sup> Zum Verfall in eine solche palmström'sche Logik kann es bei der Frage um die Zulässigkeit ablösender Betriebsvereinbarungen aber leider nur allzu leicht kommen.<sup>22</sup> Richtigerweise muss die gefundene Lösung gerade in privatrechtlicher Hinsicht tragfähig und belastbar sein. Gewiss: Dieser Weg ist nicht nur steinig; er bildet gewissermaßen das Ziel selbst.

Über den richtigen Lösungsansatz bestand in der Vergangenheit große Uneinigkeit. Wie die andauernde Diskussion gezeigt hat, ist der rechtliche Rahmen für ablösende Betriebsvereinbarungen alles andere als klar. In der Folge besteht „ein

---

<sup>16</sup> Wengleich die Entwicklung eines stimmigen Gesamtkonzepts eine interessante Aufgabe für die Zukunft bleibt, denn mit *Hromadka*, RdA 1992, 234 (235) gilt nach wie vor: „Es gibt keine ‚Theorie der Anpassung von Arbeitsbedingungen‘“; krit. auch *ders.*, in: *Baeck/Hauck et al.*, 463 (476); *ders.*, in: *Schubert*, 78 (79); ferner *Käppler*, in: *Heinze/Söllner*, 475 (476); *Leder*, RdA 2010, 93 (100); *Thüsing*, NZA 2005, 718 (723); insoweit sehnt *Strick*, NZA 2005, 723 (726) unter Verweis auf *P. Hanau*, NJW Edit. 14/2005 ein taugliches Arbeitsvertragsgesetz herbei.

<sup>17</sup> So sprach bereits *Canaris*, RdA 1974, 18 von einem „sattsam bekannten und bis zum Überdruß erörterten Problem“; auch *Zöllner*, ZfA 1988, 265 (279) sieht die Ablösungsfrage „exzessiv“ diskutiert.

<sup>18</sup> Nicht von ungefähr spricht *Krause*, JA 2014, 944 (945) von einer der „umstrittensten Fragen des Betriebsverfassungsrechts in den 1970er und 1980er Jahren“.

<sup>19</sup> Stellv. *Gamillscheg* (2008), § 47 10. (1).

<sup>20</sup> Generell ist zu beachten, dass die Rechtswissenschaft nicht mit der Rechtspolitik verwechselt werden darf: *Bachner*, NZA 1999, 1241 (1245); siehe auch *Bryde*, SR 2015, 128; *Heußner*, in: *Dieterich/Gamillscheg/Wiedemann*, 317 (319); *Richardi*, in: *Lieb/Noack/Westermann*, 935 (936 ff.).

<sup>21</sup> Strenger *Leinemann*, DB 1985, 1394 (1395), der rechtl. oder praktische (Ablösungs-) Schwierigkeiten als grds. ungeeignet hält, vertragl. Rechte einzuschränken.

<sup>22</sup> So geben *Meinel/Kiehn*, NZA 2014, 509 (513) zu bedenken, dass das für richtig gehaltene Ergebnis maßgeblich die Argumentation zur ablösenden Betriebsvereinbarung beeinflusst.