

Neues zur Grundrechtsbindung der Tarifparteien und zur Durchsetzung von Tarifverträgen

PROF. DR. WOLFGANG DÄUBLER, BREMEN

Zusammenfassung: Die Entscheidung des BVerfG vom 11.12.2024¹ hat die Handlungsmöglichkeiten der Tarifparteien neu vermessen. Der vorliegende Beitrag geht der Frage nach, wie weit die vom Gericht angenommene Grundrechtsbindung der Tarifparteien reicht und ob künftig auch die Gewerkschaft im Flächentarif garantierte Rechte gegenüber dem einzelnen Arbeitgeber gerichtlich geltend machen kann.

I. Einleitung

Der Beschluss des BVerfG hat ein ungewöhnlich großes Echo in der wissenschaftlichen Diskussion gefunden.² Dabei überwiegt die Kritik, die sich insbesondere auf die Rechtsfolgen eines Gleichheitsverstößes bezieht. Die vom Gericht angenommene primäre Korrekturkompetenz der Sozialpartner wirft eine große Zahl ungelöster Fragen auf, für deren Beantwortung nur schwer Kriterien zu finden sind.

Im Folgenden sollen zwei andere Aspekte des Beschlusses aufgegriffen werden. Wie weit geht die vom Gericht angenommene Grundrechtsbindung der Tarifparteien? Hat der Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG einen anderen Inhalt, wenn er als Grenze tariflicher Normsetzung und nicht als Grenze staatlicher Gesetzgebung fungiert? Wie ist mit Freiheitsrechten, insbesondere solchen des Arbeitgebers zu verfahren?

Die zweite Problematik betrifft die Durchsetzung von Tarifverträgen. Das Gericht betont nachdrücklich, das einzelne Gewerkschaftsmitglied müsse die Früchte gewerkschaftlicher Aktivitäten genießen können. Art. 9 Abs. 3 GG schütze auch „die Anwendung der Tarifverträge in den von ihnen erfassten Individualarbeitsverhältnissen“; die „Rechtswirkung und Durchsetzung“ im Arbeitsverhältnis sei vom grundrechtlichen Schutz erfasst.³ Lassen sich daraus Konsequenzen für den Fall ableiten, dass eine Klage des einzelnen Arbeitnehmers gegen seinen Arbeitgeber – aus welchen Gründen auch immer – nicht in Betracht kommt?

¹ BVerfG 11.12.2024 – 1 BvR 1109/21 u. 1422/23, AuR 2025, 168 ff. = NZA 2025, 492 ff.

² *Arpaci*, Die Rechtsfolge von Verstößen gegen Art. 3 Abs. 1 GG im Tarifvertrag, AuR 2025, 274 ff.; *Gallner*, Gleichheitsrecht in Deutschland und Europa, NZA 2025, 877; *Garloff*, Tarifpolitik nach der Nachtzuschlagsentscheidung des Bundesverfassungsgerichts, KJ 2025, 451 ff.; *Greiner/Kalle*, Zulässigkeit und Grenzen der gleichheitsrechtlichen Kontrolle von Tarifverträgen, NJW 2025, 1289 ff.; *Klengel*, Hugo Sinzheimer, die Tarifautonomie und das Bundesverfassungsgericht, AuR 2025, 133; *Spelge*, Der Beschluss des BVerfG vom 11. Dezember 2024 – Stärkung der Tarifautonomie oder mehr Fragen als Antworten? ZTR 2025, 227 ff.; *Ulber, D.*, Die Grundrechtsbindung der Tarifvertragsparteien vor dem BVerfG, NZA 2025, 449 ff.; *Ders.*, Die grundrechtliche Architektur der Tarifautonomie, NZA 2025, 918 ff.; *Zwanziger*, Gleichbehandlung in Tarifverträgen – Schlussfolgerungen aus der Nachtarbeitszuschlag-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, AuR 2025, 234 ff.; *Däubler*, jurisPR-ArbR 17/2025 Anm. 1.

³ BVerfG, a.a.O., Rn. 108.

II. Die Neubestimmung der Grundrechtsbindung der Tarifparteien

1. Die Herleitung der Grundrechtsbindung

Gegenstand des Verfahrens war die Frage, ob das BAG dadurch in unzulässiger Weise in die Tarifautonomie eingegriffen hatte, dass es in den unterschiedlich hohen Nachtarbeitszuschlägen für Schichtarbeitende und für nur gelegentlich zur Nachtarbeit Herangezogene einen Gleichheitsverstoß erblickt hatte. Die angegriffene Entscheidung ließ sich ersichtlich nur dann in Frage stellen, wenn die Tarifparteien an den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebunden waren und wenn sie diesen nicht korrekt angewandt hatten.

Was den ersten Teil der Frage betraf, so bekannte sich das BVerfG zur unmittelbaren Grundrechtsbindung der Tarifparteien. Die einzelnen Mitglieder hätten regelmäßig keinen unmittelbaren Einfluss auf die konkreten Tarifverhandlungen. Sie seien darauf angewiesen, dass ihre Interessen in den Verhandlungen mit der Gegenseite angemessen repräsentiert würden, doch würden bei der Vorbereitung notwendigerweise einzelne (Individual-)Interessen zurückgestellt. Selbst wenn sich Positionen im innerverbandlichen Willensbildungsprozess durchgesetzt hätten, bestehe keine Garantie, dass sie sich im kontradiktorischen Interessenausgleich mit dem sozialen Gegenspieler niederschlagen würden.⁴ Dieses Risiko sei der notwendige Preis der Kollektivierung. Die „strukturelle Gefährdungslage“ werde auch durch die Möglichkeit des Austritts „nicht vollständig“ beseitigt. Mit dem Austritt müssten die Mitglieder auf die übrigen Vorteile der Verbandsmitgliedschaft verzichten, ohne dass gleichwertige Regelungsalternativen zum Tarifvertrag zur Verfügung stünden.⁵

Mit der Beschreibung dieser Situation rechtfertigt das Gericht eine unmittelbare Bindung der Tarifparteien an Art. 3 Abs. 1 GG. Die Tatsache, dass bestimmte Interessen nicht zur Geltung kommen, weil schon die „eigene Gruppe“ sie nicht billigt oder für nicht durchsetzbar hält, sowie die Tatsache, dass bestimmte Positionen einer Seite nicht in das Verhandlungsergebnis eingehen, ist im Grunde eine demokratische Selbstverständlichkeit, die richtigerweise nicht mit einem Unwerturteil bedacht wird.

Dass bestimmte Interessen nicht zur Geltung kommen, weil schon die „eigene Gruppe“ sie nicht billigt, ist eine demokratische Selbstverständlichkeit, die richtigerweise nicht mit einem Unwerturteil bedacht wird.

Nicht weniger selbstverständlich ist die allgemein anerkannte Folge, dass der demokratische Gesetzgeber die Grundrechte als elementaren Minderheitenschutz beachten muss. Dies gilt sogar in kleinen örtlichen Gemeinschaften, wo ein direkter Einfluss auf die Entscheidungsträger durchaus vorstellbar ist. Anders ausgedrückt: Die Erfolglosigkeit sozialer oder politischer Bemühungen ist hinzunehmen, solange die

⁴ BVerfG, a.a.O., Rn. 149.

⁵ BVerfG, a.a.O., Rn. 150.

Grundrechte des Einzelnen gewahrt bleiben, also nicht über das von der Verfassung zugelassene Maß hinaus beschränkt werden.

Die vom *BVerfG* gegebene Begründung hat Zustimmung gefunden.⁶ Sie stimmt im Ansatz mit der schon in der älteren Literatur vertretenen Auffassung überein, der Einzelne müsse gegenüber „*sozialen Gewalten*“ wie den gemeinsam handelnden Tarifparteien geschützt werden,⁷ was sich vereinzelt auch als Aussage in der neueren Rechtsprechung des *BAG* findet.⁸ Diese Erkenntnis war in der an sich sehr reichhaltigen Diskussion um die Grundrechtsbindung der Tarifparteien – aus welchen Gründen auch immer – eher in den Hintergrund getreten.

Die vom *BVerfG* herausgearbeitete Situation des Verbandsmitglieds verlangt nicht nur nach einem gleichheitsrechtlichen Schutz. Einzelne Stimmen in der Literatur sind zwar insoweit ein wenig unentschlossen,⁹ doch sind Zweifel unberechtigt: Legt man die zentrale Argumentation des Gerichts zugrunde, so ist kein Grund ersichtlich, weshalb man Freiheitsrechte anders behandeln sollte. Auch wenn es um die Berufsfreiheit nach Art. 12 GG oder die freie Entfaltung der Persönlichkeit geht, besteht die beschriebene Gefahr, dass die von Einzelnen gewünschten Regelungen im Laufe des Willensbildungs- und Verhandlungsprozesses zurücktreten müssen. Die Unterlegenheit des Individuums oder einer kleineren Gruppe wirkt sich in gleicher Weise auf Gleichheits- wie auf Freiheitsrechte aus.¹⁰ Auch das Minderheitsvotum des Richters *Wolff* spricht dafür: Es distanziert sich ausdrücklich von der Mehrheitsmeinung, wonach „*die Wahrnehmung der Tarifautonomie unmittelbar an den Grundrechten des Grundgesetzes zu messen*“ sei.¹¹ Das *BVerfG* hat insoweit die Rechtsprechung des *BAG* korrigiert, die im Grundsatz von einer mittelbaren Grundrechtsbindung ausging.¹²

Rechtspolitisch ist dieser Wandel zu begrüßen. Grundrechte haben Schutzfunktion zugunsten des Einzelnen. Die Reduzierung auf mittelbare Grundrechtsgeltung relativiert diesen Schutz. Sie kann im Extremfall dazu führen, dass die Gewerkschaft in Tarifverhandlungen Konzessionen auf anderen Gebieten machen muss, um eine volle Anerkennung von Grundrechten im Arbeitsverhältnis zu erreichen.

Die Reduzierung auf mittelbare Grundrechtsgeltung relativiert die Schutzfunktion zugunsten des Einzelnen.

⁶ *Zwanziger*, AuR 2025, 234, 235.

⁷ *Abendroth*, Das Grundgesetz. Eine Einführung in seine politischen Probleme, 1966, S. 74; *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 18. Aufl., 1991, Rn.357; *Däubler*, Tarifvertragsrecht. Ein Handbuch, 3. Aufl. 1993, Rn.414 ff.

⁸ BAG 9.12.2020 – 10 AZR 334/20, NZA 2021, 1110, Rn.35: „*Gewerkschaftsmitglieder sind der tarifvertraglichen Normsetzung in zumindest ähnlicher Weise unterworfen wie Bürger der Rechtsetzung durch den Staat.*“

⁹ S. etwa *Spelge*, ZTR 2025, 227, 230.

¹⁰ Für Gleichbehandlung von Gleichheits- und Freiheitsrechten *Greiner/Kalle*, NJW 2025, 1289, 1294. *Treber* in: *Schaub* (Begr.), Arbeitsrechts-Handbuch, 21. Aufl. 2025, § 198 Rn.7a hält eine Übertragung auf das Freiheitsrecht des Art. 12 GG für „*naheliegend*“; ähnlich *Ulber, D.*, NZA 2025,449, 450; *Ders.*, NZA 2025, 918, 922: Die Erwägungen des *BVerfG* dürften auf die Grundrechte im Übrigen übertragbar sein.

¹¹ *BVerfG*, NZA 2025, 492, 511, Rn.1.

¹² Detaillierter Überblick bei *Ulber, D.* in *Däubler*, Tarifvertragsgesetz mit Arbeitnehmer-Entsendegesetz, 5. Aufl. 2022, Rn.232-245.

Es war im Grunde verwunderlich, wie wenig Widerstand der allmähliche Übergang des BAG von der unmittelbaren zur mittelbaren Grundrechtsbindung in der Praxis erfahren hat. Dies mag damit zusammenhängen, dass auf einfach-gesetzlicher Ebene (wie etwa § 75 BetrVG) Auffangpositionen entwickelt wurden oder die mittelbare Bindung eine so strenge Handhabung erfuhr, dass sich im Ergebnis kaum Unterschiede zur überkommenen unmittelbaren Grundrechtsbindung ergaben.¹³

2. Differenzierende Auslegung des Gleichheitsgrundsatzes

Die Grundrechtsbindung erfährt allerdings insoweit eine Relativierung, als dass Art. 3 Abs. 1 GG mit Rücksicht auf den „*Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsspielraum der Tarifparteien*“¹⁴ eine spezifische Auslegung erfährt. Im Ergebnis müssen Grundrechte wie Art. 3 Abs. 1 GG gegebenenfalls zurücktreten, wenn andernfalls dieser Gestaltungsspielraum unangemessen beschränkt wäre. Dabei seien die Gestaltungsspielräume der Tarifparteien „*umso weiter, je näher die geregelten Sachverhalte am Kernbereich von Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen liegen.*“¹⁵

Grundrechte wie Art. 3 Abs. 1 GG müssen im Ergebnis zurücktreten, wenn andernfalls der Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsspielraum der Tarifparteien unangemessen beschränkt wäre.

Sie seien aber insbesondere dann enger, wenn an personenbezogene Merkmale angeknüpft werde oder wenn Anhaltspunkte dafür bestehen würden, dass Minderheiten betroffen seien und diese oder spezifische Gruppeninteressen systematisch vernachlässigt würden.¹⁶ Im Kernbereich der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen bestehe nur eine Willkürkontrolle. Dabei wird auf die ältere Rechtsprechung des BVerfG zur Kontrolle von Gesetzen zurückgegriffen, wonach Willkür dann vorliegt, wenn die „*ungleiche Behandlung der Sachverhalte nicht mehr mit einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise vereinbar ist, wo also ein einleuchtender Grund für die Differenzierung fehlt.*“¹⁷ Dabei komme es allein darauf an, ob sich objektiv ein vernünftiger Grund für die Regelung finden lasse: Es sei nicht erforderlich, dass er im Tarifvertrag selbst einen Niederschlag gefunden habe.¹⁸

Die Relativierung des allgemeinen Gleichheitsgrundsatzes verdient Kritik.¹⁹ Diese ist einmal eine immanente: Die neue Theorie bringt ein Übermaß an Abgrenzungsproblemen. Bei der Anknüpfung an persönliche Merkmale soll eine höhere Kontrolldichte bestehen: Meint das nur die Diskriminierungsverbote des AGG

¹³ S. als Beispiel etwa die Rechtsprechung zu Art. 5 Abs. 1 GG, BAG 5.12.2019 – 2 AZR 240/19, NZA 2020, 646 Rn. 93.

¹⁴ BVerfG, a.a.O., Rn. 160.

¹⁵ BVerfG, a.a.O., Rn. 161.

¹⁶ *Arpaci* (AuR 2025, 274) betont zu Recht, dass sich insoweit durch die Entscheidung gegenüber dem Status quo nichts geändert habe.

¹⁷ BVerfG a.a.O. Rn. 164.

¹⁸ BVerfG a.a.O. Rn. 168. Anders bisher BAG 22.3.2023 – 10 AZR 600/20, AP Nr. 36 zu § 6 ArbZG Rn. 18 ff.

¹⁹ S. auch *Ulber, D.*, NZA 2025, 918, 922.

oder auch die weniger wahrgenommenen in EMRK und GRC?²⁰ Bedeutet höhere Kontrolldichte eine direkte Bindung oder geht es um eine Art verdünnten Diskriminierungsschutz? Wann sind Minderheiten betroffen, wann werden spezifische Gruppeninteressen systematisch vernachlässigt? Es liegt nahe, an atypisch Beschäftigte wie Teilzeitkräfte und befristet Tätige zu denken. Doch wie ist zu verfahren, wenn es zu bestimmten Gruppen überhaupt keine tariflichen Bestimmungen gibt? Ist es nicht eine „systematische Vernachlässigung“ von arbeitnehmerähnlichen Personen, wenn sie außerhalb der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten und weniger anderer Bereiche trotz der Ermächtigung des § 12a TVG nicht in Tarifverträge einbezogen werden?

Auch wenn man von diesen Folgeproblemen einmal absieht, verwundert die Wiederbelebung der Kernbereichslehre,²¹ doch liegt darin kein zentraler Einwand. Nur: Zum Kernbereich gehören zweifelsohne Entgelt und Arbeitszeit, also zwei Bereiche, die für den Einzelnen von ganz zentraler Bedeutung sind. Warum soll er gerade hier eine über das Normalmaß hinausgehende Zurücksetzung gegenüber anderen hinnehmen müssen? Das Gegenteil wäre mit Rücksicht auf seine persönliche Betroffenheit naheliegender. Das Gericht sieht nur die kollektive Koalitionsfreiheit und macht die Rechte des Einzelnen zu einer Hintergrundgröße.²² Diese hat wenig Aussichten, irgendwann ernsthaft Beachtung zu finden: Da der „*einleuchtende Grund*“ durch die Tarifinterpreten nachträglich gefunden werden kann, lässt er sich durch einfallsreiche juristische Berater so gut wie immer entdecken.²³ Die Bindung an Art. 3 Abs. 1 GG wird so zu einer bloßen Deklaration. Die absehbaren Schwierigkeiten, die sich bei einer „Reparatur“ eines Gleichheitsverstößes ergeben,²⁴ tun ein Übriges, um jeden vernünftigen Arbeitsrichter davon abzuhalten, eine willkürliche Schlechterstellung anzunehmen.

Auch in seiner allgemeinen Auslegung lässt Art. 3 Abs. 1 GG vielfältige Gestaltungen zu. Es handelt sich bei ihm nicht um ein starres Korsett, das den „*Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsspielraum*“ der Tarifparteien erheblich einengen würde. Dies ergibt sich nicht nur aus der bisherigen Rechtsprechung des BAG, die beispielsweise das „Nachschieben“ eines einleuchtenden Grundes abgelehnt hat. Vielmehr ergibt es sich auch daraus, dass der staatliche Gesetzgeber seit Jahrzehnten unbeanstandet das Gleichheitsprinzip in seiner allgemeinen Interpretation beachten muss, obwohl auch ihm nach der Rechtsprechung des BVerfG ein „*weiter Beurteilungs- und Gestaltungsspielraum*“ zusteht.²⁵ Hinzu kommt, dass er sehr viel komplexere Probleme als die Tarifparteien zu regeln hat.

²⁰ Zu den beiden letzteren s. *Däubler*, Die vergessenen Diskriminierungsverbote, FS Reichold, 2025, S. 77 ff.

²¹ Dazu *Ulber, D.*, NZA 2025, 449, 450.

²² *Ulber, D.*, NZA 2025, 918, 923: Die Schutzbedürftigkeit der Tarifunterworfenen geht gegenüber dem Schutz der kollektiven Koalitionsfreiheit völlig unter.

²³ *Greiner/Kalle* (NJW 2025, 1289, 1292) sprechen vorsichtiger davon, der Kreis der Rechtfertigungsmöglichkeiten werde deutlich erweitert.

²⁴ Dazu etwa *Arpaci*, AuR 2025, 274 ff.; *Spelge*, ZTR 2025, 227, 236 ff.; *Zwanziger*, AuR 2025, 234 ff.

²⁵ BVerfG 23.10.2013 – 1 BvR 1842/11, 1 BvR 1843/11, NJW 2014, 46 Rn. 70.

Wo liegt der Grund dafür, dass die Tarifparteien in ihrem vergleichsweise überschaubaren Tätigkeitsfeld ein höheres Maß an Gestaltungsfreiheit haben müssen als der staatliche Gesetzgeber?

Wo liegt der Grund dafür, dass die Tarifparteien in ihrem vergleichsweise überschaubaren Tätigkeitsfeld ein höheres Maß an Gestaltungsfreiheit haben müssen? Warum soll die von der Verfassung garantierte, als privatautonom verstandene Gestaltungsmacht der sozialen Gegenspieler weniger Rücksicht auf die Grundrechte des Einzelnen nehmen müssen als der sich ebenfalls auf das Grundgesetz stützende staatliche Gesetzgeber?

3. Bindung der Tarifparteien an Gesetze

Das *BVerfG* hat lediglich über die verfassungsrechtliche Situation entschieden, mit Recht jedoch keine Aussagen zu der Frage gemacht, inwieweit gesetzliche Vorschriften eine stärkere Bindung der Tarifparteien an gleichheitsrechtliche Vorgaben vorsehen. Soweit Gesetze nicht wegen übermäßigen Eingriffs in die Tarifautonomie verfassungsrechtlichen Einwänden begegnen, haben sie im Rahmen ihres Geltungsanspruchs Vorrang gegenüber Tarifverträgen.²⁶ Insoweit ist die Gesetzesbindung nach bisheriger Auffassung stärker als die Grundrechtsbindung, was sich nur schwer mit dem Rang von Grundrechten vereinbaren lässt.

Wenig Zweifel ergeben sich in Bezug auf die Bindung der Tarifparteien an die Diskriminierungsverbote des AGG. Diese stellen nach § 31 AGG einen Mindeststandard dar, der zugunsten der Arbeitnehmer auch im Wege eines Tarifvertrags verbessert, nicht jedoch unterschritten werden darf.²⁷ Vergleichbares wird man für die „vergessenen“ Diskriminierungsverbote der EMRK und der GRC annehmen können, die sich insbesondere auf die soziale Herkunft, auf politische und sonstige Anschauungen sowie auf das (Fehlen von) Vermögen beziehen.²⁸ Eine Bindung an den unionsrechtlichen Gleichheitssatz des Art. 20 GRC kommt nur dann in Betracht, wenn es um die Ausführung von Unionsrecht geht – dies war in den vom *BVerfG* entschiedenen Fällen nach Auffassung des *EuGH*²⁹ nicht der Fall.³⁰

Gibt es eine gesetzliche Festschreibung des allgemeinen Gleichheitsgrundsatzes, der über die Willkürkontrolle nach Art. 3 Abs. 1 GG hinausgehen würde? § 75 Abs. 1 BetrVG umfasst auch den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz, doch beschränkt die Rechtsprechung seinen Anwendungsbereich grundsätzlich auf einseitige Entscheidungen des Arbeitgebers. Mit Rücksicht darauf, dass sich beim Tarifabschluss im Prinzip zwei gleich starke Partner gegenüberstehen, wird er nicht auf den Inhalt von Tarifverträgen erstreckt.³¹ Ob

²⁶ Däubler-*Ulber*, TVG, Einl. Rn. 627; *Gamillscheg*, Kollektives Arbeitsrecht, Bd. I, 1997, S. 688; Schaub-*Treber*, a.a.O., § 198 Rn. 9 ff.; *Wiedemann-Jacobs*, Tarifvertragsgesetz, 9. Aufl. 2023, Einl. Rn. 541.

²⁷ Ebenso BAG 16.4.2024 – 9 AZR 127/23, AP Nr. 115 zu § 7 BUrlG; Däubler-*Ulber*, Einl. Rn. 650; Schaub-*Treber*, a.a.O., § 198 Rn. 10; *Wiedemann-Jacobs*, a.a.O., Einl. Rn. 566.

²⁸ Näher *Däubler*, Die vergessenen Diskriminierungsverbote, a.a.O., S. 77 ff.

²⁹ *EuGH* 7.7.2022 – C-257/21, C-258/21, NZA 2022, 971 Rn. 39 ff.

³⁰ Dazu *Garloff*, KJ 2025, 451, 458.

³¹ BAG 21.5.2014 – 4 AZR 50/13, NZA 2015, 115 Os. 6 und 7; BAG 15.4.2015 – 4 AZR 796/13, NZA 2015, 1388 Os. 4.

dies angesichts der Argumentation des *BVerfG* Bestand haben kann, wird man bezweifeln können. Die „Parität“ der Sozialpartner stellt nach der zutreffenden Auffassung des Gerichts ersichtlich keine auseichende Grundlage dar, um eine Überprüfung von Tarifverträgen am Maßstab des Art. 3 Abs. 1 GG überflüssig zu machen. Auch ist kein Grund ersichtlich, weshalb man den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz von vorneherein auf Fälle beschränken soll, in denen der Arbeitgeber von seiner einseitigen Gestaltungsmacht Gebrauch macht – das *BAG* selbst hat ihn jedenfalls auch auf Betriebsvereinbarungen erstreckt.³²

4. Bindung an Arbeitgebergrundrechte

In der konkreten vom *BVerfG* entschiedenen Fallkonstellation ging es um die Bindung an den Gleichheitssatz für Gewerkschaften wie für Arbeitgeber. Die von beiden Seiten abgeschlossenen Tarifverträge standen zur Disposition. Die Argumentation des Gerichts, mit der es die Grundrechtsbindung bejahte, war jedoch auf den Grundrechtsschutz der Arbeitnehmer zugeschnitten. Seine Erstreckung auf die Arbeitgeberseite stößt auf einige Schwierigkeiten.

a) Verbandstarife

Konzentriert man sich zunächst auf den Verbandstarif, so kann auch ein Arbeitgeber in die Situation kommen, dass seine Interessen im Verband keine Anerkennung finden, oder dass sie zwar aufgegriffen werden, in den Tarifverhandlungen aber nicht durchsetzbar sind. Eine Besonderheit ergibt sich aber dadurch, dass die vom Gericht genannten Fälle verstärkter Kontrolle schwer vorstellbar sind: Dass ein Tarifvertrag an persönliche Eigenschaften einzelner Arbeitgeber anknüpft, ist nicht gerade realitätsnah. Auch wird man keine Beispiele finden, wonach einzelne Arbeitgebergruppen systematisch zurückgesetzt werden. Dies verhindert schon die Tatsache, dass der Austritt aus dem Verband häufig nicht zu einem Verlust an Gestaltungsmacht führt. Zumindest mittlere und größere Arbeitgeber haben nach einem Austritt in der Regel genügend Möglichkeiten, die Arbeitsbedingungen „einzufrieren“ und so auf Jahre hinaus jede Steigerung der Arbeitskosten zu vermeiden.

Zumindest mittlere und größere Arbeitgeber haben nach einem Austritt aus dem Arbeitgeberverband in der Regel genügend Möglichkeiten, auf Jahre hinaus jede Steigerung der Arbeitskosten zu vermeiden.

Im Einzelfall ist es sogar denkbar, die eigenen Interessen stärker zur Geltung zu bringen als im Rahmen des Verbands, weil sich in der Belegschaft keinerlei Widerstand gegen eine Verschlechterung des bisherigen Niveaus regt. In der Regel wird es dabei nicht allein um eine lineare Absenkung der Grundvergütungen gehen, sondern um die Ergänzung durch eine stark ausgeprägte Leistungskomponente: Wer sich hier als Arbeitnehmer besonders hervortut, kann im Ergebnis sogar mehr als den bisherigen

³² BAG 26.6.2019 – 5 AZR 452/18, NZA 2019, 1361.

Tariflohn verdienen, während die Mehrzahl der Arbeitskollegen hinter diesem zurückbleibt. Die Tatsache, dass in nicht tarifgebundenen Betrieben weniger verdient und länger gearbeitet wird,³³ vermag dies zusätzlich zu unterstreichen. Die Exit-Option ist für Arbeitgeber ein wirksames Mittel, um sich bei Bedarf im Verband Gehör zu verschaffen – die Situation ist eine völlig andere als auf Arbeitnehmerseite. Dass Tarifverträge nach § 3 Abs. 3 TVG weitergelten und sich im Falle ihrer Änderung die Nachwirkung nach § 4 Abs. 5 TVG anschließt, führt nur zu einer zeitlichen Verschiebung. Die Praxis zeigt jeden Tag, dass viele Arbeitgeber auch ohne Verband dauerhaft eine eigenständige Größe bei der Festlegung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen im Betrieb bleiben. Damit lässt sich auch vom Standpunkt des *BVerfG* aus die *BAG*-Rechtsprechung rechtfertigen, wonach bei tariflichen Entgeltregelungen der Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG erst dann eröffnet ist, wenn der „*existentielle Kern*“ der Berufsfreiheit betroffen ist,³⁴ was auf eine mittelbare Grundrechtsbindung hinausläuft.

Muss man daraus den generellen Schluss ziehen, dass die Tarifparteien nicht mehr unmittelbar an Grundrechte der Arbeitgeber-Unternehmen gebunden sind? Mangels realer Abhängigkeit vom Verband scheint diese These zunächst höchst plausibel zu sein. Auf der anderen Seite lag es aller Erfahrung nach nicht in der Intention des *BVerfG*, die Bindung an Arbeitgebergrundrechte zu minimalisieren. Auch gibt es ja immer noch zahlreiche Unternehmen, die trotz des verführerischen „Außenseiterdaseins“ weiterhin Mitglied in einem Arbeitgeberverband bleiben. Dies dürfte damit zusammenhängen, dass sie die Dienstleistungen des Verbandes dringend benötigen. Auch dürften zumindest einige von ihnen befürchten, im Falle eines Austritts mit einem Streik um einen Firmentarif überzogen zu werden, dem zu begegnen sehr viele Ressourcen binden würde. Für diese Unternehmen ist das Nicht-Mitglied-Sein ein Übel, das man vermeiden möchte, weshalb die Exit-Option für sie nicht in Betracht kommt. Sie ziehen es im Eigeninteresse vor, die vom *BVerfG* beschriebenen verbandsspezifischen Nachteile in Kauf zu nehmen. Ihnen Grundrechtsschutz gegenüber Verbandstarifen zuzubilligen, erscheint deshalb auf der Grundlage der *BVerfG*-Rechtsprechung durchaus vertretbar.

b) Firmentarife

Beim Firmentarif ist die Situation eine andere. Hier ist der Arbeitgeber Mitgestalter des Tarifs, er kann seine Interessen nach eigenen Vorstellungen verfolgen. Er trägt nicht das Risiko, mit seinen Anliegen im Verband zu scheitern oder im Laufe der Tarifverhandlungen gegenüber anderen Interessen „zurückstehen“ zu müssen. Insoweit besteht effektiv keine Veranlassung, Schutz durch unmittelbare Grundrechtsbindung zu gewähren.³⁵ Der Unternehmer befindet sich in derselben Situation wie beim Abschluss eines (traditionellen) zivilrechtlichen Vertrags.³⁶

³³ Im Durchschnitt ist die Arbeitszeit pro Woche 54 Minuten länger und der Verdienst 11 % geringer als in Betrieben mit Tarifbindung. Angaben nach <https://www.boeckler.de/de/boeckler-impuls-vorteil-tarif-31898.htm> (27.11.2025).

³⁴ BAG 5.10.2023 – 6 AZR 333/22, NZA 2024, 347 Rn. 35.

³⁵ Däubler-Ulber, TVG, Einl. Rn.326 und Rn.418; in diese Richtung wohl auch Spelge, ZTR 2025, 227, 231: AG zugleich Normgeber und Normunterworfener.

³⁶ Der Einwand von Löwisch-Rieble (TVG, 4. Aufl., 2017, § 1 Rn. 815), der Haustarif fungiere als Ersatz für den Verbandstarif, so dass nur die auch dort möglichen Regelungen vereinbart werden könnten, entbehrt jeder

Beim Firmentarif ist der Arbeitgeber Mitgestalter, er kann seine Interessen nach eigenen Vorstellungen verfolgen. Insoweit besteht keine Veranlassung, Schutz durch unmittelbare Grundrechtsbindung zu gewähren.

Dies bedeutet, dass insoweit nur eine mittelbare Grundrechtsbindung in Betracht kommt. Eine Ausnahme gilt allein für Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG; auch durch Firmentarif darf der Unternehmer nicht gezwungen werden, einem Verband beizutreten oder seine bisherige Mitgliedschaft aufzugeben.

Die mittelbare Grundrechtsbindung kommt dann zur Geltung, wenn dem Unternehmen jede wirtschaftliche Bewegungsfreiheit genommen oder wenn es funktionsunfähig gemacht würde.³⁷ Grenzen dieser Art haben in der heutigen Realität höchst hypothetischen Charakter. Praktische Bedeutung kann jedoch der Fall gewinnen, dass – ähnlich wie im Verhältnis zur Hausbank – auf bestimmte unternehmerische Dispositionen auf Zeit verzichtet wird: Keine Gewinnausschüttung, solange die Bank keinen ausreichenden „Sicherheitspuffer“ hat oder – im Verhältnis zur Gewerkschaft praktisch relevant – solange Arbeitsplätze in Gefahr sind. Auch lässt sich das Outsourcing für drei Jahre ausschließen, es sei denn, die „Ausgliederung“ wäre für die Fortexistenz des Unternehmens unabdingbar. Abmachungen dieser Art gibt es insbesondere in Krisenzeiten. Sie sind bisher von der Rechtsprechung der Arbeitsgerichte akzeptiert worden, ohne dass dabei allerdings die Frage der Grundrechtsbindung in besonderer Weise vertieft wurde.³⁸

III. Die Realisierung des tariflich Vereinbarten

1. Die Aussagen des Bundesverfassungsgerichts

Das *BVerfG* betont, Art. 9 Abs. 3 GG schütze auch die Anwendung der Tarifverträge in den erfassten Individualarbeitsverhältnissen. Die Vorschrift zielt auf eine Ordnungswirkung, die Tarifverträge nur erfüllen könnten, wenn auch ihre „*Rechtswirkung und Durchsetzung*“ vom grundrechtlichen Schutz erfasst sei.³⁹ Die bloße rechtliche Verbindlichkeit, die unmittelbare und zwingende Wirkung, soll für sich allein nicht ausreichen. Vielmehr muss auch die „*Durchsetzung*“ sichergestellt sein. An späterer Stelle heißt es, der Einzelne müsse sich auf die „*Früchte*“ der „*kollektiv ausgeübten Privatautonomie*“ berufen können,⁴⁰ durch die Umsetzung der Ergebnisse der Kollektivverhandlungen werde der soziale Schutz der abhängig Beschäftigten

Rechtsgrundlage. Dass der Firmentarif andernfalls attraktiver als der Verbandstarif werde, mag zutreffen, führt jedoch nicht zu einem Widerspruch gegenüber irgendwelchen Vorschriften des geltenden Rechts.

³⁷ BVerfG 1.3.1979 – 1 BvR 532/77, BVerfGE 50, 290 Rn. 150.

³⁸ Überblick über die Rechtsprechung und die Praxis bei *Däubler*, Tarifverträge zur Unternehmenspolitik? Rechtliche Zulässigkeit und faktische Bedeutung, 2016, S. 26-60.

³⁹ BVerfG, a.a.O., Rn. 108.

⁴⁰ BVerfG, a.a.O., Rn. 147.

„garantiert“.⁴¹ Wie diese Gewährleistung umzusetzen ist, sei verfassungsrechtlich nicht vorgegeben;⁴² insoweit bestehen Spielräume.

2. Defizitäre Durchsetzung

Besteht Streit um die Frage, ob eine Tarifbestimmung im Betrieb beachtet wird oder nicht, so hat die Gewerkschaft beim Verbandstarif nur sehr beschränkte Möglichkeiten. Sie kann ihren Tarifpartner, den Arbeitgeberverband, auffordern, auf sein Mitglied mit dem Ziel einzuwirken, die Tarifnorm in der Zukunft effektiv umzusetzen. Wenn das Mitglied dem nicht Rechnung trägt, bleibt nur die Möglichkeit des Ausschlusses aus dem Verband – ersichtlich ein stumpfes Schwert, weil die Verbände einem Erosionsprozess unterliegen, der durch einen Ausschluss nicht noch weiter befördert werden soll. Es wird also bei einem mehr oder weniger höflichen Schreiben des Verbands an sein Mitglied bleiben, mehr passiert auf kollektiv-rechtlicher Ebene nicht. Im Verfahren nach § 9 TVG kann lediglich die Gültigkeit und der Inhalt eines Tarifvertrags verbindlich geklärt werden.⁴³ Maßnahmen gegen Tarifverstöße können nicht angeordnet werden.

Es bleibt die Möglichkeit einer Klage durch den einzelnen Arbeitnehmer. Diese ist faktisch auf Ausnahmesituationen beschränkt. Der Einzelne muss zahlreiche Zugangsbarrieren überwinden: Er muss erkennen, dass es sich um ein Rechtsproblem handelt, an wen er sich wenden kann, um Abhilfe zu schaffen, und er muss einschätzen können, ob er gute oder schlechte Aussichten hat, mit seiner Auffassung bei Gericht durchzudringen.⁴⁴ Einzelne dieser Schwierigkeiten kann der gewerkschaftliche Rechtsschutz überwinden, aber nicht alle. Wichtigste Zugangsbarriere dürfte die Befürchtung sein, der Gang zum Gericht werde vom Arbeitgeber als Illoyalität gewertet, was die betrieblichen Aufstiegschancen, unter Umständen auch den Arbeitsplatz gefährden könnte. Es entspricht verbreiteter Einschätzung, dass deshalb nur ausnahmsweise während eines bestehenden Arbeitsverhältnisses geklagt wird, auch wenn exakte Zahlen aus jüngerer Zeit fehlen. Erinnerung sei an die oft zitierte Tatsache, dass in den 1960er Jahren 80 % aller Klagen erst nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses erhoben wurden, wobei die verbleibenden 20 % meist aus dem öffentlichen Dienst stammten.⁴⁵ Bei einer 1976 in Berlin durchgeführten empirischen Untersuchung ergab sich, dass von 2.000 Klägern wegen Lohnzahlung nur noch einer im Betrieb der beklagten Partei beschäftigt war.⁴⁶ Wie auch immer das im Detail einzuschätzen ist: Die Klage des einzelnen Arbeitnehmers ist kein ausreichendes Mittel, um die „Durchsetzung“ eines Tarifvertrags sicherzustellen.

⁴¹ BVerfG, a.a.O., Rn. 148.

⁴² BVerfG, a.a.O., Rn. 108.

⁴³ Näher Däubler-Rachor, TVG, § 9 Rn. 20 ff.

⁴⁴ Näher Däubler, Arbeitsrecht 2, 12. Aufl. 2009, Rn. 2242 ff.

⁴⁵ Ramm in Naucke/Trappe (Hrsg.), Rechtssoziologie und Rechtspraxis, 1970, S. 169.

⁴⁶ Blankenburg/Rogowski/Schönholz, Phänomene der Verrechtlichung und ihre Folgen, Beobachtungen am Arbeitsgericht, Berlin 1977.

Die Klage des einzelnen Arbeitnehmers ist kein ausreichendes Mittel, um die „Durchsetzung“ eines Tarifvertrags sicherzustellen.

Die Hindernisse sind noch größer, wenn man das bei der Verletzung tariflicher Inhaltsnormen bestehende Zurückbehaltungsrecht nach § 273 BGB betrachtet. Dies bedarf allerdings keiner näheren Darlegung, weil die Selbsthilfe durch Zurückbehaltung der Arbeitskraft von vorneherein nicht als Ersatz für wirksamen Rechtsschutz anzusehen ist: Niemand ist je auf den Gedanken verfallen, gerichtliche Durchsetzungsmöglichkeiten zu beschränken oder abzuschneiden, weil ja ein Leistungsverweigerungsrecht nach § 273 BGB bestehe oder ein bestimmtes Ziel auch per Streik erreicht werden könne.

3. Weitere Möglichkeiten?

Denkbar, aber im geltenden deutschen Recht nicht vorfindbar, ist der Einsatz der Gewerbeaufsicht oder einer anderen staatlichen Behörde, die bei Verletzung von Tarifverträgen eingreifen und eine korrekte Verhaltensweise der Beteiligten in der Zukunft anordnen sowie Bußgelder verhängen könnte. Eine solche Regelung hätte den Vorzug, dass auf Verstöße sofort reagiert werden könnte und Sanktionen nicht erst nach Durchlaufen eines längeren gerichtlichen Verfahrens möglich wären.⁴⁷

Auch der Weg über den Betriebsrat führt nicht weiter. Zwar besitzt dieser nach § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG ein Überwachungsmandat in Bezug auf Tarifverträge, doch stehen ihm weder gerichtliche noch außergerichtliche Mittel zur Verfügung, um effektiv für die Durchsetzung des Tarifvertrags zu sorgen. Nach einer 1982 ergangenen Entscheidung hatte er allerdings das Recht, in einem Beschlussverfahren klären zu lassen, ob eine bestimmte Arbeitgebermaßnahme gegen einen Tarifvertrag verstieß.⁴⁸

Nach einigen Jahren ist das BAG aber davon wieder abgerückt.⁴⁹ Bis heute ist der Betriebsrat darauf beschränkt, „auf Abhilfe zu drängen“, konkret also an den Arbeitgeber zu appellieren, den Tarifvertrag korrekt zu befolgen.⁵⁰

4. Klage durch die Gewerkschaft

Ist die Geltung und Wirksamkeit des Tarifvertrags im einzelnen Arbeitsverhältnis Teil der Koalitionsfreiheit des Art. 9 Abs. 3 GG, so muss neben dem Einzelnen auch die Gewerkschaft die Möglichkeit besitzen, gegen die Ersetzung des Tarifvertrags durch andere Regeln, gegen seine unrichtige Anwendung und gegen seine schlichte Negierung vorzugehen. Das BAG hat dies in dem Sonderfall anerkannt, dass der Tarifvertrag durch eine konkurrierende betriebliche Ordnung verdrängt wird.⁵¹ In einem solchen Fall kann die tarifschließende Gewerkschaft verlangen, dass der tarifwidrige

⁴⁷ Näher *Däubler*, Wie aus Recht Wirklichkeit werden könnte, FS Kittner, 2021, S. 118 ff.

⁴⁸ BAG 29.4.1982 – 6 ABR 54/79, AP Nr. 4 zu § 15 BAT Rn. 13 ff.

⁴⁹ BAG 24.2.1987 – 1 ABR 73/84, DB 1987, 1438.

⁵⁰ So ausdrücklich BAG 10.6.1986 – 1 ABR 59/84, NZA 1987, 28. Inzwischen gilt dies als Selbstverständlichkeit, was Nachweise über Kontroversen entbehrlich macht; s. Fitting, BetrVG, 32. Aufl. 2024, § 80 Rn. 11 a.E.

⁵¹ BAG 20.4.1999 – 1 ABR 72/98, AuR 1999, 408 = NZA 1999, 887; BAG 17.5.2011 – 1 AZR 473/09, AuR 2011, 498 = NZA 2011, 1169.

Zustand beseitigt wird und der einzelne Arbeitgeber in Zukunft derartige Maßnahmen unterlässt.⁵² Für eine Beschränkung auf diesen Fall fehlt nach der hier diskutierten Entscheidung des *BVerfG* der innere Grund. Dort wird ausdrücklich betont:⁵³

„Der Schutz des Art. 9 Abs. 3 GG richtet sich nicht nur gegen die generelle rechtliche Verdrängung oder Aufhebung tarifautonomer Kollektivvereinbarungen. Geschützt ist auch die Anwendung der Tarifverträge in den von ihnen erfassten Individualarbeitsverhältnissen.“

Dies bedeutet, dass auch die Nichtanwendung oder Verletzung des Tarifvertrags in einem konkreten Einzelfall unterbunden werden kann. Die Gewerkschaft kann deshalb ihr Betätigungsrecht aus Art. 9 Abs. 3 GG generell mit Hilfe des Unterlassungs- und Beseitigungsanspruchs nach § 1004 Abs. 1 BGB verteidigen. Dabei fehlt jeder erkennbare Grund, diese Befugnis davon abhängig zu machen, dass es eine bestimmte Anzahl gewerkschaftlich organisierter und tarifgebundener Arbeitnehmer im Betrieb gibt.⁵⁴ Außerdem kann die Gewerkschaft die Herstellung eines tarifkonformen Zustands verlangen, indem der tarifgebundene Arbeitgeber zur Nachzahlung von vorenthaltenen tariflichen Leistungen verpflichtet wird.⁵⁵

IV. Zusammenfassung

Die Tarifparteien sind unmittelbar an die Grundrechte ihrer Arbeitnehmer-Mitglieder gebunden. Dies gilt gleichermaßen für Freiheits- wie für Gleichheitsrechte. Für eine restriktive Auslegung des Art. 3 Abs. 1 GG besteht keinerlei Anlass. Beim Verbandstarif lässt sich auch eine unmittelbare Bindung an Arbeitgebergrundrechte rechtfertigen. Beim Firmentarif besteht jedoch eine andere Situation; hier kommen Arbeitgebergrundrechte nur in gleichem Maße wie bei einem normalen zivilrechtlichen Vertrag zwischen ebenbürtigen Partnern zur Geltung.

Die hier behandelte Entscheidung des *BVerfG* legt es nahe, der Gewerkschaft das aus Art. 9 Abs. 3 GG abzuleitende Recht einzuräumen, auch im Einzelfall gegen Tarifverstöße gerichtlich vorzugehen.

⁵² BAG 17.5.2011 – 1 AZR 473/09, AuR 2011, 498 = NZA 2011, 1169. Dazu näher *Berg* in *Berg/Kocher/Schumann, Tarifvertragsgesetz und Arbeitskämpfrecht*, 8. Aufl. 2025, § 4 TVG Rn. 223 ff.

⁵³ *BVerfG*, a.a.O., Rn. 108.

⁵⁴ So die bisherige Rechtsprechung: BAG 19.3.2003 – 4 AZR 271/02, AuR 2004, 155 = NZA 2003, 1221; kritisch dazu *Berg* a.a.O. § 4 TVG Rn. 231.

⁵⁵ Ablehnend aufgrund der bisherigen Rechtslage BAG 17.5.2011 – 1 AZR 473/09, AuR 2011, 498 = NZA 2011, 1169; kritisch dazu *Berg*, a.a.O., § 4 TVG Rn. 240.