

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|----------|
| Einleitung | 1 |
| 1. Problemstellung | 1 |
| 2. Zielstellung und Gang der Untersuchung | 4 |
| 3. Terminologie | 7 |
| A. Grundlagen | 9 |
| I. Historisches Verständnis von den Menschen- und Grundrechten..... | 9 |
| 1. Terminologie und Wechselbeziehung von Menschen- und Grundrechten..... | 9 |
| 2. Die Idee der Menschenrechte | 10 |
| 3. „Bill of Rights“ von Virginia..... | 11 |
| 4. „Déclaration des droits de l’homme et du citoyen“..... | 12 |
| 5. Grundrechte in den deutschen Verfassungen des 19. Jahrhunderts | 14 |
| a) Grundrechte im Konstitutionalismus..... | 14 |
| b) Grundrechte in der Paulskirchenverfassung von 1948 | 21 |
| c) Grundrechte in der nachrevolutionären Zeit der Reaktion | 24 |
| d) Grundrechte im Kaiserreich..... | 26 |
| e) Keine Drittwirkung der Grundrechte im 19. Jahrhundert..... | 30 |
| 6. Zusammenfassung | 33 |
| II. Grundrechtsverständnis der Weimarer Reichsverfassung | 35 |
| 1. Grundrechtsverständnis der Verfassungsgeber | 35 |
| a) Ausgangslage zur Jahreswende 1918/1919 | 35 |
| b) Debatte um die Grundrechte im Verfassungsgebungsprozess | 37 |
| c) Zusammenfassung | 40 |

VIII

| | | |
|------|---|----|
| 2. | Grundrechtsverständnis der Staatsrechtslehre der Weimarer Republik..... | 40 |
| a) | Grundlegende Bedeutung der Grundrechte der WRV..... | 41 |
| b) | Streit um die Grundrechtsbindung der Legislative..... | 46 |
| c) | Grundrechte der WRV und Drittwirkung..... | 50 |
| III. | Grundrechtsverständnis bei Inkrafttreten des Grundgesetzes..... | 53 |
| 1. | Ausgangslage des Parlamentarischen Rates..... | 53 |
| 2. | Wirkung einzelner Grundrechte..... | 56 |
| 3. | Grundrechte und Drittwirkung..... | 57 |
| IV. | Grundrechtsverständnis heute..... | 59 |
| 1. | Begriff und Verständnis der „Grundrechte“..... | 59 |
| 2. | Funktion der Grundrechte..... | 60 |
| a) | Grundrechte als Abwehrrechte..... | 61 |
| b) | Grundrechte als Schutzpflichten..... | 62 |
| c) | Grundrechte als Leistungsrechte (Teilhaberechte)..... | 64 |
| d) | Grundrechte als objektive Wertentscheidung..... | 66 |
| e) | Grundrechte als institutionelle Garantien..... | 67 |
| f) | Grundrechte als Organisationsmaximen und Verfahrensgarantien..... | 67 |
| 3. | Grundrechte und Drittwirkung..... | 68 |
| a) | Drittwirkung der Grundrechte im Ausland..... | 70 |
| b) | Allgemeines zur Drittwirkung der Grundrechte..... | 70 |
| c) | „Ob“ der Drittwirkung der Grundrechte..... | 72 |
| d) | „Wie“ der Drittwirkung der Grundrechte..... | 73 |
| 4. | Zusammenfassung..... | 77 |
| V. | Arbeitsrecht: Ein besonderer Teil des Zivilrechts..... | 77 |
| 1. | Allgemeines zum Arbeitsrecht..... | 77 |
| 2. | Historischer Hintergrund..... | 79 |
| 3. | Rechtsquellen des Arbeitsrechts..... | 82 |

| | | |
|-----------|--|-----------|
| 4. | Grundprinzipien des Arbeitsrechts | 83 |
| 5. | Struktur des Arbeitsrechts..... | 85 |
| a) | Individualarbeitsrecht | 86 |
| b) | Kollektives Arbeitsrecht | 87 |
| 6. | Arbeitsrecht und Grundrechte..... | 89 |
| B. | Absolute Wirkung der Grundrechte nach <i>Nipperdey</i> | 93 |
| I. | Keine Grundlegung in der Zeit vor Inkrafttreten des GG | 94 |
| 1. | <i>Nipperdey</i> zu den Grundrechten der WRV..... | 94 |
| 2. | <i>Nipperdey</i> in der Zeit des Nationalsozialismus | 96 |
| II. | Lehre von der absoluten Wirkung der Grundrechte | 97 |
| 1. | <i>Nipperdeys</i> Grundrechtsverständnis | 97 |
| 2. | Politischer, gesellschaftlicher und grundrechtsdogmatischer Neuanfang | 99 |
| 3. | Die drei zentralen Argumente <i>Nipperdeys</i> | 100 |
| a) | Erst-recht-Schluss | 101 |
| b) | Objektiv-teleologisches Argument | 102 |
| c) | Objektives, verbindliches Verfahrensrecht..... | 108 |
| 4. | Weitere Argumente der Unterstützer von <i>Nipperdeys</i> Lehre | 111 |
| a) | Umgestaltung des Privatrechts | 112 |
| b) | Sozialstaatsprinzip | 113 |
| c) | Unverletzlichkeit der Grundrechte durch die Menschenwürde | 115 |
| d) | Schärfere Inhaltserfassung der Grundrechte..... | 115 |
| e) | Arbeitgeber als der sozial Mächtigere | 116 |
| 5. | Argumente der Kritiker von <i>Nipperdeys</i> Lehre..... | 117 |
| a) | Keine Drittwirkung der Grundrechte..... | 119 |

| | | |
|-----------|---|------------|
| b) | Mittelbare Drittwirkung der Grundrechte im Privatrechtsverkehr | 121 |
| c) | Bindung der Rechtsprechung an die Grundrechte | 125 |
| d) | Drittwirkung mit traditionellen Auslegungsregeln nicht begründbar | 125 |
| e) | Betonung der liberalen Geisteshaltung der Grundrechte | 126 |
| f) | Bedeutung allgemeiner Rechtsgrundsätze | 126 |
| g) | Grundgesetz als Erkenntnisquelle des bürgerlichen Rechts | 127 |
| h) | Einseitige Leistungsbestimmung im Arbeitsvertrag | 128 |
| III. | Absolute Wirkung einzelner Grundrechte | 129 |
| 1. | Allgemeines Persönlichkeitsrecht | 129 |
| 2. | Gleichheitssatz und arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz | 131 |
| 3. | Gewissensfreiheit | 138 |
| 4. | Meinungsäußerungsfreiheit | 140 |
| IV. | Absolute Wirkung der Grundrechte und Tarifverträge | 140 |
| 1. | Tarifparteien als Teil der Gesetzgebung | 141 |
| 2. | Tarifparteien als „soziale Gewalten“ | 142 |
| V. | Zusammenfassung | 145 |
| C. | Rechtsprechung des BAG zur unmittelbaren Wirkung der Grundrechte | 147 |
| I. | Ausgangslage | 147 |
| II. | Rechtsprechung des BVerfG | 148 |
| III. | Rechtsprechung des BGH | 152 |
| IV. | Rechtsprechung des BVerwG | 157 |
| V. | Entwicklung der Rechtsprechung des BAG | 157 |
| 1. | Grundlegende Entscheidungen | 157 |
| a) | Grundrechte als Ordnungsgrundsätze für das soziale Leben | 157 |

| | | |
|----|---|-----|
| b) | Verfassungsmäßige Rechte der Arbeitsvertragsparteien..... | 160 |
| c) | Beschäftigungspflicht des Arbeitgebers | 161 |
| d) | Lohnleichheitsgrundsatz | 162 |
| e) | Unwirksamkeit von Zölibatsklauseln | 163 |
| 2. | Art. 3 GG – Gleichheitsgrundsatz | 168 |
| a) | Lohnleichheitsgrundsatz und Tarifverträge..... | 168 |
| b) | Gleichheitsgrundsatz und Hausarbeitstagsgesetz NRW | 172 |
| c) | Wiedereinstellungspflicht des Arbeitgebers und Gleichheitssatz | 176 |
| d) | Kinder- und Haushaltszulage..... | 179 |
| e) | Lohnzulage..... | 180 |
| f) | Rückwirkende Lohnerhöhungen..... | 181 |
| g) | Gratifikationszahlungen unter Rückzahlungsvorbehalt..... | 183 |
| h) | Ruhegehalt | 184 |
| i) | Abfindung für leitende Angestellte | 185 |
| j) | Gehaltfortzahlung im Fall der Pflege naher Angehöriger | 185 |
| k) | Gleichberechtigungsgrundsatz und Benachteiligungsverbot | 186 |
| l) | Unzulässige Differenzierung nach Gruppenzugehörigkeit | 187 |
| m) | Zusammenfassung | 188 |
| 3. | Art. 4 und 5 GG – Glaubens-, Gewissens- und Meinungsfreiheit..... | 189 |
| a) | Meinungsäußerungsfreiheit der Angestellten im Öffentlichen Dienst..... | 189 |
| b) | Grenzen der Meinungsäußerungsfreiheit..... | 190 |
| c) | Arbeitsrechtlicher Bestandsschutz und Rundfunkfreiheit | 191 |
| d) | Freiheit der Meinungsäußerung..... | 193 |
| e) | Freiheit von Wissenschaft, Forschung und Lehre | 194 |

| | | |
|-----|--|-----|
| 4. | Art. 6 GG – Grundrechtlicher Schutz von Ehe und Familie | 195 |
| a) | Mutterschutz | 195 |
| b) | Wirksamkeit von Spätklauseln..... | 197 |
| c) | Ehe- und Familienschutz | 198 |
| 5. | Art. 9 GG – Koalitionsfreiheit | 200 |
| a) | Persönlichkeitsrecht und Koalitionsfreiheit..... | 200 |
| b) | Kein Tarifverhandlungs- und Abschlusszwang..... | 200 |
| c) | Umfang der Koalitionsfreiheit | 201 |
| d) | Inhaltsbestimmung der Koalitionsfreiheit | 203 |
| e) | Koalitionsfreiheit und Arbeitskampfrecht | 205 |
| 6. | Art. 12 GG – Berufsfreiheit..... | 206 |
| a) | Persönlichkeitsrecht und Freiheit der Berufsausübung | 207 |
| b) | Wettbewerbsverbote | 207 |
| c) | Zahlungsverpflichtungen und Kündigungsrecht..... | 211 |
| d) | Mandantenschutzklauseln | 213 |
| e) | Nebentätigkeit | 214 |
| f) | Rückzahlungsverpflichtung hinsichtlich Umzugskosten..... | 215 |
| g) | Rückzahlungsverpflichtung hinsichtlich Ausbildungskosten..... | 217 |
| h) | Treueprämien | 217 |
| i) | Kündigung nach den Regelungen der allgemeinen Gesetze | 218 |
| j) | Anspruch auf Ausbildung | 219 |
| 7. | Weitere Grundrechtsspezifische Entscheidungen | 219 |
| a) | Menschenwürde | 219 |
| b) | Allgemeines Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers | 221 |
| 8. | Zusammenfassung..... | 222 |
| VI. | Paradigmenwechsel in der Rechtsprechung des BAG..... | 222 |
| 1. | Vorbereitung des Wechsels in der Literatur | 223 |

| | | |
|-----|--|-----|
| a) | Teilweise Anschluss an <i>Nipperdey</i> durch <i>Arthur Nikisch</i> | 223 |
| b) | Modifikation der unmittelbaren Wirkung der Grundrechte durch <i>Jürgen Schwabe</i> | 224 |
| c) | Teilweise Ablehnung der Lehre <i>Nipperdeys</i> | 227 |
| aa) | <i>Brecher</i> – Grundrechtseinfluss in Relation zum Rechtsgeschäftstypus | 227 |
| bb) | <i>Böckenförde</i> – Grundrechtsinterpretation und Verfassungstheorien..... | 228 |
| cc) | <i>Rupp</i> – Einfluss des Wertewandels auf die Grundrechte | 229 |
| dd) | <i>Stern</i> – Differenzierung nach möglichen Drittwirkungskonstellationen | 230 |
| ee) | <i>Canaris</i> – Grundrechte als Schutzgebote | 232 |
| d) | Zusammenfassung | 239 |
| 2. | Einleitung des „Paradigmenwechsels“ durch den Zweiten Senat des BAG..... | 240 |
| a) | Entscheidung des Zweiten Senats vom 20. Dezember 1984..... | 240 |
| b) | Stellungnahmen im Schrifttum zur Gewissensfreiheit im Arbeitsrecht | 241 |
| aa) | Leistungsverweigerungsrecht | 242 |
| bb) | Anspruch aus Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 GG..... | 244 |
| cc) | Mittelbare Wirkung des Grundrechts der Gewissensfreiheit aus Art. 4 Abs. 1 GG..... | 245 |
| c) | Auseinandersetzung | 247 |
| 3. | Manifestation des „Paradigmenwechsels“ durch den Großen Senat des BAG..... | 249 |
| a) | Entscheidung des Großen Senats vom 27. Februar 1985..... | 249 |
| b) | Literatur zur Beschäftigungspflicht des Arbeitgebers | 250 |
| aa) | Überwiegende Anerkennung des allgemeinen Beschäftigungsanspruches..... | 251 |
| bb) | Ablehnung des allgemeinen Beschäftigungsanspruches | 258 |

XIV

| | | |
|-----------|--|------------|
| cc) | Der <i>Weiterbeschäftigungsanspruch</i> des § 102 Abs. 5 Satz 1 BetrVG | 261 |
| c) | Auseinandersetzung | 264 |
| 4. | Analyse der Änderung in der Begründung der Rechtsprechung des BAG | 265 |
| a) | Individualarbeitsrecht | 266 |
| b) | Bindung der Tarifvertragsparteien an die Grundrechte | 267 |
| D. | Schlussbetrachtung | 269 |
| I. | Allgemeine Feststellungen | 269 |
| II. | Feststellungen zur Entwicklung der Lehre <i>Nipperdeys</i> | 269 |
| III. | Feststellungen zur Entwicklung der Rechtsprechung des BAG | 271 |
| | Literaturverzeichnis | 275 |