

Teil 6

Gemeinsame Ergebnisse und Ableitungen	469
§ 25 Gemeinsame Ergebnisse für die betrachteten Regelungen	469
§ 26 Ergebnisse für die Behandlung neutraler, ambivalenter und günstigkeitsvariabler Vereinbarungen im Arbeitsvertragsrecht	471
§ 27 Ableitungen für das gesetzliche Günstigkeitsprinzip	473
A. Geltung des Günstigkeitsprinzips	474
B. Wirkung des Günstigkeitsprinzips	475
C. Abweichende Bestimmungen durch den Gesetzgeber	476
§ 28 Rückschlüsse für die Wirkung des gesetzlichen Günstigkeitsprinzips gegenüber kollektivrechtlichen Abweichungen vom Arbeitsvertragsrecht	480
A. Abweichungen vom Arbeitsvertragsrecht in Tarifverträgen	481
I. Geltung des gesetzlichen Günstigkeitsprinzips gegenüber Tarifverträgen	481
1. Auf Basis des Zwecks	481
2. Höherrangige Geltung des gesetzlichen Günstigkeitsprinzips gegenüber Tarifverträgen	481
a) Grundsatz der Günstigkeit	481
b) Unabdingbarkeit	482
3. Zusammenfassung	486
II. Geltung abseits ausdrücklicher Kodifikationen	487
III. Wirkung des gesetzlichen Günstigkeitsprinzips gegenüber Tarifverträgen	488
B. Abweichungen vom einfachen Recht durch andere Kollektivvereinbarungen	490
C. Zusammenfassung	492
Fazit der Untersuchung	493
Literaturverzeichnis	497
Stichwortverzeichnis	518

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
ABl.	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaft/Europäischen Union
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGB-DDR	Arbeitsgesetzbuch der Deutschen Demokratischen Republik
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
AiB	Arbeitsrecht im Betrieb
AltZertG	Gesetz über die Zertifizierung von Altersvorsorge- und Basisrentenverträgen
Anm.	Anmerkungen
Antidiskriminierungs-RL	Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft
AOG	Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit
AP	Arbeitsrechtliche Praxis
Arbeitsbedingungen-RL	Richtlinie (EU) 2019/1152 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 über transparente und vorhersehbare Arbeitsbedingungen in der Europäischen Union
Arbeitszeit-RL	Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung
ArbG	Arbeitsgericht
ArbRAktuell	Arbeitsrecht Aktuell
ArbVG	Arbeitsverfassungsgesetz (der Republik Österreich)
Art.	Artikel
AuA	Arbeit und Arbeitsrecht
Aufl.	Auflage
AZG	Arbeitszeitgesetz (der Republik Österreich)
BAG	Bundesarbeitsgericht

BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
BayVerf	Verfassung des Freistaates Bayern
BB	Betriebs-Berater
BBiG	Berufsbildungsgesetz
BeckRS	Beck-Rechtsprechung
BeschFG 1985/1994	Beschäftigungsförderungsgesetz 1985/1994
BetrAVG	Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BR-Ds.	Bundesratsdrucksache
BremVerf	Landesverfassung der Freien Hansestadt Bremen
bspw.	beispielsweise
BT-Ds.	Bundestagsdrucksache
BUrlG	Mindesturlaubsgesetz für Arbeitnehmer
BV	Betriebsvereinbarung
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGK	Kammerentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
bzw.	beziehungsweise
CEEP	Europäischer Zentralverband der Arbeitgeber und Unternehmen
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
dies.	dieselbe/dieselben
DJT	Deutscher Juristentag
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
DStR	Deutsches Steuerrecht
EAG	Gesetz über die Einrichtung von Einigungsämtern und über kollektive Arbeitsverträge (der Republik Österreich)
EG	Erwägungsgrund/Europäische Gemeinschaften
EGB	Europäischer Gewerkschaftsbund
Einf.	Einführung
Einl.	Einleitung
EntgeltFG/EntgFG/EFZG	Entgeltfortzahlungsgesetz

EStG	Einkommensteuergesetz
EU	Europäische Union
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EU-GRCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
EzA	Entscheidungssammlung zum Arbeitsrecht
f./ff.	folgende/folgenden
FeiertagslohnzahlungsG/ FZG	Gesetz zur Regelung der Lohnzahlung an Feiertagen
Fn.	Fußnote
FPfZG	Gesetz über die Familienpflegezeit
FZG	Feiertagslohnzahlungsgesetz
GA	Generalanwalt/Generalanwältin am Europäischen Gerichtshof
gem.	gemäß
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls
Gleichbehandlungs- Rahmen-RL	Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf
grds.	grundsätzlich
HAG	Heimarbeitsgesetz
Handelsvertreter-RL	Richtlinie 86/653/EWG des Rates vom 18. Dezember 1986 zur Koordinierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten betreffend die selbständigen Handelsvertreter
HessVerf	Verfassung des Landes Hessen
HGB	Handelsgesetzbuch
HwO	Handwerksordnung
i. d. S.	in dem Sinn
insb.	insbesondere
JA	Juristische Arbeitsblätter
JArbSchG	Gesetz zum Schutze der arbeitenden Jugend
JuS	Juristische Schulung
JZ	JuristenZeitung
KommJur	Kommunaljurist
LAG	Landesarbeitsgericht
LFZG	Lohnfortzahlungsgesetz
lit.	Litera/Buchstabe

Ls.	Leitsatz
MiArbG	Mindestarbeitsbedingengesetz
MiLoG	Mindestlohngesetz
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
Nachweis-RL	Richtlinie 91/533/EWG des Rates vom 14. Oktober 1991 über die Pflicht des Arbeitgebers zur Unterrichtung des Arbeitnehmers über die für seinen Arbeitsvertrag oder sein Arbeitsverhältnis geltenden Bedingungen
NachwG	Gesetz über den Nachweis der für ein Arbeitsverhältnis geltenden wesentlichen Bedingungen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (ab 1991); Neue Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht (1984–1990)
NZA-RR	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht Rechtsprechungs-Report
NZfA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (1921–1933)
PflegeZG	Gesetz über die Pflegezeit
RAG	Reichsarbeitsgericht
RAGE	Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts, Amtliche Sammlung
RdA	Recht der Arbeit
RG	Reichsgericht
RGBL.	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RhPfVerf	Verfassung für Rheinland-Pfalz
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer
Rom I-VO	Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht
Rspr.	Rechtsprechung
SeeArbG	Seearbeitsgesetz
SeemG	Seemannsgesetz
SGB	Sozialgesetzbuch
SGb	Die Sozialgerichtsbarkeit
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union
sog.	sogenannte
Sp.	Spalte

SprAuG	Gesetz über Sprecherausschüsse der leitenden Angestellten
SVBezGrV 2024/2025	Sozialversicherungsrechengrößen-Verordnung
SVerf	Verfassung des Saarlandes
TVG	Tarifvertragsgesetz
TVVO	Verordnung über Tarifverträge, Arbeiter- und Angestellten-ausschüsse
TzBfG	Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge
u. a.	unter anderem
UAbs.	Unterabsatz
UNICE	Union der Industrien der Europäischen Gemeinschaft
Unisex-RL	Richtlinie 2004/113/EG des Rates vom 13. Dezember 2004 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen
UrlaubsG	Urlaubsgesetz (der Republik Österreich)
v.	vom
Vereinbarkeits-RL	Richtlinie (EU) 2019/1158 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 zur Vereinbarkeit von Beruf und Privatleben für Eltern und pflegende Angehörige und zur Aufhebung der Richtlinie 2010/18/EU des Rates
Verf NRW	Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen
vgl.	vergleiche
Vorb.	Vorbemerkung
VuR	Verbraucher und Recht
VVG	Versicherungsvertragsgesetz
WD-BT	Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestags
wg.	wegen
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZfPW	Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

Verzeichnis der abgekürzt zitierten Literatur

- APS *Linck, Rüdiger/Preis, Ulrich/Schmidt, Ingrid: Kündigungsrecht – Großkommentar zum gesamten Recht der Beendigung von Arbeitsverhältnissen, 7. Auflage, München 2024.*
- ArbR A-Z *Koch, Ulrich: Arbeitsrecht von A–Z, begründet von Günter Schaub, 28. Auflage, München 2024.*
- BBKommentar-TzBfG *Annuß, Georg/Thüsing, Gregor: BB Kommentar zum Teilzeit- und Befristungsgesetz, 3. Auflage, Frankfurt a. M. 2012.*
- BeckOGK *Gsell, Beate/Krüger, Wolfgang/Lorenz, Stephan/Reymann, Christoph/Henssler, Martin/Höpfner, Clemens/Picker, Eduard/Temming, Felipe/Deinert, Olaf/Körner, Anne/Knickrehm, Sabine/Krasney, Martin/Mutschler, Bernd/Rolfs, Christian/Säcker, Franz, Jürgen/Appel, Markus/Koch, Oliver/Ludwigs, Markus: beck-online.GROSSKOMMENTAR.*
- BeckOK-ArbR *Rolfs, Christian/Giesen, Richard/Meßling, Miriam/Udsching, Peter: Beck'scher Online-Kommentar zum Arbeitsrecht, 74. Edition Stand: 01.12.2024, München 2024.*
- BeckOK-BGB *Hau, Wolfgang/Poseck, Roman: Beck'scher Online-Kommentar zum BGB, 72. Edition Stand: 01.11.2024, München 2024.*
- BeckOK-GG *Epping, Volker/Hillgruber, Christian: Beck'scher Online-Kommentar zum GG, 59. Edition Stand: 15.09.2024, München 2024.*
- BJ-TzBfG *Boecken, Winfried/Joussen, Jacob: Teilzeit- und Befristungsgesetz, 7. Auflage, München 2024.*
- BRO-BetrAVG *Rolfs, Christian/Jakob, Andreas: Betriebsrentengesetz Arbeits-, Zivil- und Steuerrecht, begründet von Wolfgang Bloemeyer und Klaus Otto, 8. Auflage, München 2022.*
- DHS-GG *Herzog, Roman/Scholz, Rupert/Löwisch, Manfred/Herdegen, Matthias/Klein, Hans H.: Grundgesetz Kommentar, 105. Ergänzungslieferung, August 2024, München 2024.*
- DHSW-ArbR *Däubler, Wolfgang/Hjort, Jens Peter/Schubert, Michael/Wolmerath, Martin: Arbeitsrecht, Individualarbeitsrecht mit kollektivrechtlichen Bezügen, 5. Auflage, Baden-Baden 2022.*
- Disruptions *De Vos, Marc/Anderson, Gordon/Verhulp, Evert: The Cambridge Handbook of Technological Disruptions in Labour and Employment Law, Cambridge 2022.*

- DKL-ArbR *Dornbusch, Gregor/Krumbiegel, Markus/Löwisch, Manfred: Kommentar zum gesamten Arbeitsrecht, 10. Auflage, Hüh 2021.*
- ErfK *Müller-Glöge, Rudi/Preis, Ulrich/Gallner, Inken/Schmidt, Ingrid: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, begründet von Thomas Dieterich, Peter Hanau und Günter Schaub, 25. Auflage, München 2025.*
- EUArbRK *Franzen, Martin/Gallner, Inken/Oetker, Hartmut: Kommentar zum europäischen Arbeitsrecht, 5. Auflage, München 2024.*
- FS 50 Jahre BAG *Oetker, Hartmut/Preis, Ulrich/Rieble, Volker: Festschrift 50 Jahre Bundesarbeitsgericht, München 2004.*
- FS Berding *Schmoll-Eisenwerth, Reineke: „Historiographie als literarische Veranstaltung“: Festschrift zum 80. Geburtstag von Helmut Berding, Berlin 2000.*
- FS Dieterich *Hanau, Peter/Heither, Friedrich/Kühling, Jürgen: Richterliches Arbeitsrecht – Festschrift für Thomas Dieterich zum 65. Geburtstag, München 1999.*
- FS Schlemmer *Schulz, Roland/Drews, Otto/Schmidt-Dorenbach, Heribert: Die soziale Verantwortung des Unternehmers, Festschrift für Dieter Schlemmer, München 1990.*
- FS Wiedemann *Wank, Rolf/Hirte, Heribert/Fleischer, Holger/Thüsing, Gregor: Festschrift für Herbert Wiedemann zum 70. Geburtstag, München 2002.*
- FS Wißmann *Kothe, Wolfhard/Dörner, Hans-Jürgen/Anzinger, Rudolf: Arbeitsrecht im sozialen Dialog – Festschrift für Hellmut Wißmann zum 65. Geburtstag, München 2006.*
- FS Zöllner *Manfred, Lieb/Noack, Ulrich/Westermann, Harm Peter: Festschrift für Wolfgang Zöllner zum 70. Geburtstag, Köln, Berlin, Bonn und München 1998.*
- GHN-UnionsR *Nettesheim, Martin: Das Recht der Europäischen Union, begründet von Eberhard Grabitz, fortgeführt von Meinhard Hilf, 83. Ergänzungslieferung – Stand Juli 2024.*
- GK-BUrtG *Stahlhacke, Eugen/Bachmann, Bernward/Bleistein, Franzjosef/Berscheid, Ernst-Dieter: Gemeinschaftskommentar zum Bundesurlaubsgesetz 5. Auflage, Neuwied, Berlin und Krieffel i. Ts. 1992.*
- GKKK-EUV/AEUV *Geiger, Rudolf/Khan, Daniel-Erasmus/Kotzur, Markus/Kirchmair, Lando: EUV/AEUV Kommentar, 7. Auflage, München 2023.*
- GSH-UnionsR *von der Groeben, Hans/Schwarze, Jürgen/Hatje, Armin: Europäisches Unionsrecht, 7. Auflage, Baden-Baden 2015.*
- HKT-HwO *Thiel, Markus: Handwerksordnung mit Berufsbildungsrecht, 5. Auflage, Baden-Baden 2017.*

- HO-BUrg *Hohmeister, Frank/Oppermann, Angelika: Bundesurlaubsgesetz, BUrg, BEEG, JArbSchG, MuSchG, SGB IX, 3. Auflage, Baden-Baden 2013.*
- HWK-ArbR *Henssler, Martin/Willemsen, Heinz Josef/Kalb, Heinz-Jürgen: Arbeitsrecht Kommentar, 11. Auflage, Köln 2024.*
- Jarass/Pieroth *Jarass, Hans D./Kment, Martin: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 18. Auflage, München 2024.*
- KBHB-BetrAVG *Kaiser, Heinrich/Dunkl, Hans/Hold, Dieter/Kleinsorge, Georg: Kommentar zum Betriebsrentengesetz mit Insolvenzversicherung, 8. Auflage, Köln 2018.*
- KDHK-EntgFG *Kaiser, Heinrich/Dunkl, Hans/Hold, Dieter/Kleinsorge, Georg: Entgeltfortzahlungsgesetz, 5. Auflage, Köln 2000.*
- Kempen/Zachert/TVG *Brecht-Heitzmann, Holger/Kempen, Otto Ernst/Schubert, Jens M./Seifert, Achim: Tarifvertragsgesetz, 5. Auflage, Frankfurt a. M. 2014.*
- Küttner/Personalbuch *Röller, Jürgen: Personalbuch 2024, begründet von Wolf Dieter Küttner, 31. Auflage, München 2024.*
- MHH-TzBfG *Meinel, Gernod/Heyn, Judith/Herms, Sascha: Teilzeit- und Befristungsgesetz, 6. Auflage, München 2022.*
- MüAnwHdB-ArbR *Moll, Willhelm: Münchener Anwalts Handbuch zum Arbeitsrecht, 5. Auflage, München 2021.*
- MüHdB-ArbR *Kiel, Heinrich/Lunk, Stephan/Oetker, Hartmut: Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Band 1, 6. Auflage, München 2024; Band 2, 6. Auflage, München 2024; Band 3, 5. Auflage, München 2022.*
- MüKo-BGB *Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina/Schubert, Claudia: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1, 10. Auflage, München 2025; Band 2, 9. Auflage, München 2022; Band 4/2, 9. Auflage, München 2023.*
- MüKo-VVG *Langheid, Theo/Wank, Manfred: Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, Band 1, 3. Auflage, München 2022.*
- NK-GArbR *Boecken, Winfried/Düwell, Franz Josef/Diller, Martin/Hannau, Peter: NomosKommentar Gesamtes Arbeitsrecht, 2. Auflage, Baden-Baden 2023.*
- NKH-BUrg *Neumann, Dirk/Fenski, Martin/Kühn, Thomas: Bundesurlaubsgesetz nebst allen anderen Urlaubsbestimmungen des Bundes und der Länder, 12. Auflage, München 2021.*
- NomosBR-AGG *Ernst, Hildegund/Braunroth, Anna/Franke, Bernhard/Wascher, Angelika/Lenz, Martin: Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz – Auszug aus: NOMOS – Das Deutsche Bundesrecht – Erläuterungen, 2. Auflage, Baden-Baden 2013.*

- Schaub/ArbR-HdB *Ahrendt, Martina/Koch, Ulrich/Link, Rüdiger/Rinck, Ursula/Rennpferdt, Maren/Treber, Jürgen/Vogelsang, Hinrich: Arbeitsrechts-Handbuch, begründet von Günter Schaub, 20. Auflage, München 2023.*
- Schmitt/EFZG *Küfner-Schmitt, Irmgard/Schmitt, Laura: Entgeltfortzahlungsgesetz Aufwendungsausgleichsgesetz Kommentar, begründet von Jochem Schmitt, 9. Auflage, München 2023.*
- SSP-AGG *Schleusener, Aino/Suckow, Jens/Plum, Martin: Kommentar zum Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz, 5. Auflage, Köln 2019.*

Einleitung

Das Arbeitsverhältnis ist eine Rechtsbeziehung, die durch verschiedene Rechtsquellen unterschiedlicher Herkunft und Wirkungskraft geprägt wird. Wie die gesamte nationale Rechtsordnung wird seine gesetzliche Ausgestaltung durch die abstrakten Wertungen der Verfassung zumindest beeinflusst und durch das Unionsrecht in Teilen konkret vorgegeben¹. Unmittelbar wirken diese Rechtsquellen nicht auf das Arbeitsverhältnis ein, sondern dieses wird als Privatrechtsbeziehung² idealtypisch vor allem durch den Arbeitsvertrag bestimmt. Am Anfang des modernen Arbeitsrechts entsprach dies auch den gesellschaftlichen Vorstellungen, soweit sie Einfluss auf die Rechtsordnung hatten,³ aber parallel zu anderen Entwicklungen, wie der zunehmenden Demokratisierung der Gesellschaft, wandelte sich die Vorstellung von der Funktion des Vertragsrechts. Dies hatte auch Einfluss auf die Arbeitsvertragsbeziehung, die zunehmend durch zwingende Vorgaben bestimmt wurde, wobei es anfänglich vor allem kollektive Rechtsquellen waren, durch die die veränderten gesellschaftlichen Vorstellungen auf das Arbeitsverhältnis einwirkten.

Gemeinsam mit der zunehmenden Anerkennung der veränderten Vorstellungen in verfassungsrechtlichen Rechtsquellen – die sich in den vier deutschen Verfassungen von 1848/49 bis 1949 nicht linear vollzog,⁴ sodass die Abfolgen der Entwicklungen sich nicht unmittelbar spiegeln⁵ – stieg aber auch der Einfluss normativer Rechtsquellen auf das Arbeitsverhältnis an.⁶ Als Treiber der Entwicklung fungierten dabei nicht nur die veränderten Wertvor-

¹ *Biltgen*, RdA 2024, 257, 260; zur Entwicklung, *Kamanabrou/ArbR*, Rn. 488; *Rolfs*, Gutachten B zum 74. DJT, S. 70 ff., auch zu anstehenden Umsetzungspflichten.

² Statt aller *Boemke*, NZA 1993, 532, 534; *MüHdB-ArbR/Richardi*, § 1 Rn. 16.

³ Vgl. auch zu den Gründen *Keßler*, FS Berding, 35, 43 sowie *Stöhr*, RdA 2014, 307, 311.

⁴ Zur Entwicklung in einzelnen Zeitabschnitten, *Isensee/Kirchhof/HdB-StaatsR/Grawert*, § 6 Rn. 54 ff.; *Isensee/Kirchhof/HdB-StaatsR/Huber*, § 4 Rn. 37 ff.; *Isensee/Kirchhof/HdB-StaatsR/Pauly*, § 3 Rn. 47 ff.; *Enders*, Freiheit und Repräsentation, S. 11 ff.; *Isensee/Kirchhof/HdB-StaatsR/Schneider*, § 5 Rn. 32 ff.; *Isensee/Kirchhof/HdB-StaatsR/Wahl*, § 2 Rn. 60 ff.

⁵ Ein formaler Bruch war mit der Reichsverfassung von 1871 verbunden, vgl. *Isensee/Kirchhof/HdB-StaatsR/Huber*, § 4 Rn. 37; die nationalsozialistische Herrschaft führte zu umfangreichen materiellen Grundrechtsbeschränkungen, *Isensee/Kirchhof/HdB-StaatsR/Grawert*, § 6 Rn. 55.

⁶ Ausführlich dazu Teil 1 § 2.

stellungen, sondern auch die wirtschaftliche Entwicklung⁷ und nicht zuletzt wurde die Lösung der Sozialen Frage auch als Mittel zur Stabilisierung der gesellschaftlichen Verhältnisse verstanden.⁸ Ferner wirken die veränderten Wertvorstellungen nunmehr nicht nur als geistige Grundlage des Arbeitsrechts, sondern deren verfassungsrechtliche Kondensate – und insbesondere die Grundrechte – beinhalten Maßstäbe für die Ausgestaltung des Arbeitsrechts.⁹ Gleiches gilt für das Unionsrecht,¹⁰ das unter anderem als Handlungspflicht des Gesetzgebers auf das nationale Recht einwirkt.¹¹

Nichtsdestotrotz steht die arbeitsrechtliche Beziehung auf einer vertraglichen Grundlage und ist mithin Ausdruck der freiheitlichen Gestaltungsmacht, deren Anerkennung zentraler Teil der gesellschaftlichen Ordnung ist¹². Es besteht auch ein Bedürfnis, das Arbeitsvertragsverhältnis unter Berücksichtigung der Besonderheiten der geschuldeten Tätigkeit, der betroffenen Branche, des jeweiligen Betriebs oder der Person des einzelnen Arbeitnehmers zu gestalten und dabei von den generalisierenden normativen Vorgaben abzuweichen. Beispielsweise kann die Vielzahl unterschiedlich ausgestalteter Arbeitsverhältnisse den Arbeitgeber dazu bewegen, die Gestaltung einzelner Ansprüche von den individuellen Verhältnissen des Arbeitnehmers zu lösen und stattdessen Pauschalierungs- oder andere Vereinfachungsregelungen zu vereinbaren. Die Konfliktlage, die dabei zwischen den normativen Vorgaben und der vertraglichen Gestaltung entstehen kann, wird durch verschiedene Prinzipien reguliert, die zur Abgrenzung der Gestaltungsspielräume herangezogen werden.

Eine dieser Begrenzungen bestimmt das Günstigkeitsprinzip, das abweichenden vertraglichen Regelungen entgegensteht, wenn sie zuungunsten bzw. nicht zugunsten des Arbeitnehmers von den normativen Vorgaben abweichen.¹³ Die Geltung dieses Prinzips wird durch den Gesetzgeber insbesondere in § 4 Abs. 3 Alt. 2 TVG für das Verhältnis von abweichenden Abmachungen zu tarifvertraglichen Normen angeordnet und für das kollektive Arbeitsrecht wurden die Grundlagen und die Wirkung des Günstigkeitsprinzips bereits vielfach betrachtet, wobei im Verlauf der Zeit¹⁴ die betriebliche Mitbestim-

⁷ Höpfner, NZA 2024, 1081, 1083; Rütters, FS Schlemmer, 83, 84.

⁸ Vgl. MüHdB-ArbR/Richardi, § 2 Rn. 5 ff. u. Rn. 9.

⁹ Vgl. Teil 2 § 8 Abschnitt B.

¹⁰ Auch für die grundlegende Betrachtung dispositiven Rechts, Cziupka, Dispositives Vertragsrecht, S. 6 f.

¹¹ Vgl. Teil 2 § 8 Abschnitt C.

¹² Statt aller DHS-GG/Di Fabio, GG Art. 2 Rn. 101 ff.

¹³ Vgl. nur MüHdB-ArbR/Fischinger, § 5 Rn. 10; Schaub/ArbR-HdB/Link, § 2 Rn. 4.

¹⁴ Zur TVVO, Balz, Grenzen der Unabdingbarkeit (1928); Herschel, NZfA 1924, Sp. 339 ff.; Kaskel, NZfA 1924, Sp. 129 ff.; Kronenberg, Ausnahmen der Unabding-

mung und die Freiheitsrechte der Arbeitnehmer verstärkt in den Blick gerieten.¹⁵ Ferner wurden in diesem Kontext zuletzt vermehrt die besonderen tarifvertraglichen Abweichungskompetenzen betrachtet¹⁶ und insgesamt wird es zu Recht als ein „Klassiker des kollektiven Arbeitsrechts“¹⁷ bezeichnet.

Die Geltung des Günstigkeitsprinzips ist jedoch nicht auf kollektive Regelungen beschränkt, sondern es wird als allgemeiner Grundsatz angesehen, der auch gegenüber anderen normativen Regelungen Geltung beansprucht.¹⁸ Dementsprechend wird auch die einseitig zwingende Wirkung der Bestimmungen des gesetzlichen Arbeitsvertragsrechts¹⁹ überwiegend als spezielle Ausprägung des Günstigkeitsprinzips eingeordnet²⁰ und nur einzelne Stimmen erkennen darin ein besonderes Abweichungsverbot²¹. Aufgrund der Vielzahl der Kodifikationen ist es daher in Kernbereichen der Arbeitsvertragsgestaltung beachtlich und es soll auch ohne eine ausdrückliche Anordnung des Gesetzgebers Geltung beanspruchen können,²² woraus sich das Potential für

barkeit (1929); *Molitor*, NZfA 1924, Sp. 321 ff.; *A. Schmidt*, Grenzen der Unabdingbarkeit (1929); *Vanselow*, NZfA 1924, Sp. 331 ff. Zum AOG, *Büker*, Ausnahmen der Unabdingbarkeit (1934); *Probst*, Günstigkeitsprinzip (1937).

¹⁵ Vgl. *Belling*, Günstigkeitsprinzip (1984); *Burkiczak*, Deregulierung (2006); *Courth*, Günstigkeitsprinzip (1969); *Federlin*, Kollektiver Günstigkeitsvergleich (1993); *Firnhaber*, Günstigkeitsprinzip (1951); *Hilgenstock*, Günstigkeitsvergleich (2007); *Krauss*, Günstigkeitsprinzip und Autonomie (1995); *Papritz*, Günstigkeitsprinzip (1976); *T. B. Schmidt*, Günstigkeitsprinzip (1994); *Schorn*, Günstigkeitsprinzip neuer Art (2006); *Schulze*, Günstigkeitsprinzip (1985); *Wlotzke*, Günstigkeitsprinzip (1957); *Yurtsev*, Günstigkeitsprinzip (1996). Dazu auch *Mosing*, Günstigkeitsprinzip (2018), für die österreichische Rechtsordnung.

¹⁶ Bereits *Käppler*, Tarifdispositives Richterrecht (1977); ferner *Seiwerth*, Gestaltungsfreiheit in Tarifverträgen (2017) sowie *Ulber*, Tarifdispositives Gesetzesrecht (2010).

¹⁷ *Höfling/Burkiczak*, NJW 2005, 469.

¹⁸ Vgl. NK-GArbR/*Düwell*, BURLG § 13 Rn. 14; MüHdB-ArbR/*Fischinger*, § 5 Rn. 10; ErfK/*Franzen*, TVG § 4 Rn. 31; ErfK/*Gallner*, BURLG § 13 Rn. 4; ArbR A–Z/*U. Koch*, Günstigkeitsprinzip.

¹⁹ Zum Begriff MüHdB-ArbR/*Fischinger*, § 4 Rn. 8 f.

²⁰ Vor allem NK-GArbR/*Düwell*, BURLG § 13 Rn. 14, der in § 13 Abs. 1 S. 3 BURLG eine spezielle Ausformung des § 4 Abs. 3 Alt. 2 TVG sieht; ebenso für das Urlaubsrecht, *Romatka*, Unabdingbarkeit im Urlaubsrecht, S. 30 f. Vgl. auch BeckOK-ArbR/*Besgen*, NachwG § 6 Rn. 1; ErfK/*Gallner*, BURLG § 13 Rn. 4; Höfer/BetrAVG/*Höfer*, I BetrAVG § 19 Rn. 10; BeckOK-ArbR/*Lampe*, BURLG § 13 Rn. 5; MüKo-BGB/*Martiny*, Rom I-VO Art. 6 Rn. 74; BeckOK-ArbR/*Ricken*, EntFG § 12 Rn. 15.

²¹ Wiedemann/TVG/*Bayreuther*, § 4 Rn. 321, lehnt den Begriff im Gesetzesrecht ab und sieht ein Dispositionsprinzip; ähnlich BeckOGK/*Matties*, § 611a BGB Rn. 222; Wohlgemuth/Pepping/BBiG/*Pepping*, BBiG § 25 Rn. 6 Fn. 14 spricht von einem Ungünstigkeitsverbot.

²² Zum einseitig zwingenden Charakter der Normen des Arbeitsvertragsrechts, MüHdB-ArbR/*Fischinger*, § 5 Rn. 10; Schaub/ArbR-HdB/*Link*, § 2 Rn. 4; *Löwisch/*

eine nahezu unbegrenzte Geltung des Günstigkeitsprinzips im Arbeitsrecht ergibt. Die Literatur sieht darin überwiegend auch ein das gesamte Rechtsgebiet prägendes Prinzip, das arbeitsrechtlichen Rechtsquellen grundsätzlich eine einseitig zwingende Natur verleihe, weshalb diese Verbesserungen durch rangniedere Normen oder vertragliche Vereinbarungen nicht entgegenstünden.²³

Trotz dieser Bedeutung erfolgte bisher keine übergreifende Betrachtung der verschiedenen Kodifikationen des Günstigkeitsprinzips²⁴ im nationalen Arbeitsvertragsrecht.²⁵ Inwieweit die Regelungen auf eine einheitliche Grundlage zurückzuführen sind und welche Gemeinsamkeiten und Unterschiede sich daraus in Bezug auf die Wirkung und die Grenzen des Prinzips ergeben können, ist daher speziell für diese Vorschriften nicht gänzlich ausgeleuchtet. Die ersten Teile der Arbeit widmen sich dieser Frage und werden nach einer Betrachtung der Historie, der Funktion und der Grenzen des Prinzips (Teil 1) dessen Geltungsgrund hinterfragen (Teil 2). Davon ausgehend werden der Begriff der Günstigkeit und seine Grenze beschrieben sowie die Kriterien zur Überprüfung der Günstigkeit im Rahmen des Günstigkeitsvergleichs definiert (Teil 3).

Der vierte Teil nimmt vertragliche Vereinbarungen in den Blick, die bei der Anwendung des Günstigkeitsprinzips nicht einheitlich als wirksam oder unwirksam angesehen und die insoweit in einen Grenzbereich der Günstigkeit eingeordnet werden. Dazu zählen neben den in der Literatur bereits erörterten neutralen und ambivalenten Regelungen auch günstigkeitsvariable Vereinbarungen, die von den ambivalenten Vereinbarungen abzugrenzen sind. Das

Rieble, TVG § 1 Rn. 1050; im Ergebnis auch BeckOGK/*Maties*, § 611a BGB Rn. 219 u. Rn. 222.

²³ Grundlegend für die Rechtsprechung, BAG v. 16.09.1986 – GS 1/82, BAGE 53, 42 [unter C. II. 3. a)]. Aus der Literatur, *Däubler*, AuR 1987, 349, 352; MüHdB-ArbR/*Klump*, § 253 Rn. 2; *Küttner/Personalbuch/Kreitner*, Günstigkeitsprinzip Rn. 1; *T. B. Schmidt*, Günstigkeitsprinzip, S. 112 sieht ein verfassungsrechtliches Strukturprinzip des kollektiven Arbeitsrechts; *Däubler/TVG/Ulber*, Einl. Rn. 667; *Wensing/Hesse*, NZA 2009, 1309, 1312, sehen eine im gesamten Arbeitsrecht geltende Kollisionsregel; *Wiedemann*, FS Wißmann, 185, 200, verneint nur wegen § 77 Abs. 3 BetrVG ein Rechtsprinzip.

²⁴ In dem Zusammenhang wurde in jüngerer Zeit aber verstärkt das dispositive Recht betrachtet, *Cziupka*, Dispositives Vertragsrecht (2010); *Kähler*, Abdingbares Recht (2012); *Möslein*, Dispositives Recht (2011); *Tobisch*, Dispositives Recht (2021). Vgl. auch *Bechtold*, Zwingendes Vertragsrecht (2010). Zum Verzicht, *Simon*, Verzicht (2007). Für das Urlaubsrecht, *Romatka*, Unabdingbarkeit im Urlaubsrecht (1966). Für einzelne Normen, *Versteyl*, Obergrenze (2005).

²⁵ Im Gegensatz dazu *Mosing*, Günstigkeitsprinzip (2018) für das Arbeitsrecht Österreichs; *Nobbe*, Günstigkeitsprinzip im Verbrauchervertragsrecht (2007) abseits des Arbeitsrechts.

Günstigkeitsprinzip wird für diese Regelungen nicht einheitlich angewendet, was insbesondere in einer Entscheidung des BAG aus dem Jahr 2017²⁶ deutlich wird. Der 5. Senat entschied, dass § 12 EntgFG allein strukturellen Schlechterstellungen entgegenstehe und in seinem Anwendungsbereich auch ambivalente und neutrale Regelungen vereinbart werden können.²⁷ Das Gericht hat seine Entscheidung zwar auf tarifvertragliche Abweichungen beschränkt²⁸ und dazu spezielle Ausführungen gemacht,²⁹ jedoch spiegeln sich diese Ausführungen nicht in der gesetzlichen Vorschrift³⁰ und bei früheren Entscheidungen folgte auf die Annahme einer tarifvertraglichen Abweichungskompetenz ebenfalls die Übertragung auf arbeitsvertragliche Regelungen.³¹ In der Literatur ist im Rahmen der Rezeption des Urteils auch nicht immer eine Unterscheidung ersichtlich³² und es wird auch ausdrücklich von einer Übertragbarkeit ausgegangen³³.

Die Arbeit stellt diese Entscheidung des BAG nicht in den Fokus, nutzt sie aber als Ausgangs- und Bezugspunkt der Untersuchung des gesetzlichen Günstigkeitsprinzips im Verhältnis zu arbeitsvertraglichen Regelungen. Diese wird in Teil 5 vertieft, indem die einzelnen Kodifikationen des Gesetzesrechts in den Blick genommen und das erarbeitete Verständnis durch die Auslegung der Normen und im Rahmen des konkreten Kontexts überprüft wird. Trotz des abweichenden Fokus der Arbeit enthält die Betrachtung des § 12 EntgFG damit auch eine Bewertung der Entscheidung des BAG. Darüber hinaus werden die weiteren ausdrücklichen Anordnungen des Günstigkeitsprinzips im Arbeitsvertragsrecht in § 13 Abs. 1 BUrlG, § 8 PflegeZG, § 22 TzBfG, § 6 NachwG, § 19 Abs. 3 BetrAVG und § 31 AGG betrachtet. Ferner wird auch die Regelung des § 25 BBiG für das Ausbildungsvertragsverhältnis mit in die Betrachtung einbezogen.

In einem abschließenden Teil werden die Ergebnisse zusammengeführt und dargestellt, welche Erkenntnisse sich für die Anwendung des Günstigkeitsprinzips innerhalb des Arbeitsrechts abseits ausdrücklicher Kodifikationen

²⁶ BAG v. 06.12.2017 – 5 AZR 118/17, BAGE 161, 132.

²⁷ Im Ergebnis schon BAG v. 07.05.2003 – 5 AZR 256/02, AP TVG § 1 Tarifverträge: Deutsche Bahn Nr. 13 [unter II. 4. b)]; ebenfalls LAG v. Hessen v. 24.11.2016 – 5 Sa 590/16, BeckRS 2016, 117271 Rn. 16 ff.; a.A. aus der Rechtsprechung ArbG Frankfurt a. M. v. 23.02.2016 – 4 Ca 7036/15, BeckRS 2016, 117272 Rn. 11 f.

²⁸ BAG v. 06.12.2017 – 5 AZR 118/17, BAGE 161, 132 [1. Ls.].

²⁹ BAG v. 06.12.2017 – 5 AZR 118/17, BAGE 161, 132 Rn. 35.

³⁰ Dazu Teil 5 § 17 Abschnitt C. I. 3. a).

³¹ Zum BeschFG 1985, BAG v. 24.02.1988 – 7 AZR 454/87, AP BeschFG 1985 § 1 Nr. 3 [unter I. 2.].

³² Schaub/ArbR-HdB/Linck, § 98 Rn. 149 u. § 103 Rn. 23. Anders aber Ahnefeld, ArbRAktuell 2023, 375, 377; MüAnwHdB-ArbR/Glaser, § 24 Rn. 159.

³³ Zaumseil, BB 2018, 1527, 1531.

ableiten lassen. Ferner werden sich auch Rückschlüsse auf die Möglichkeiten des Gesetzgebers zur Ausgestaltung des Prinzips sowie für seine Geltung gegenüber kollektiven Regelungen ergeben. Etwaige Unterschiede können angesichts des abweichenden Schwerpunkts der Arbeit aber nicht abschließend untersucht werden, denn ohne die genaue Betrachtung der Grundlagen der kollektiven Normsetzungsmacht lassen sich diese Regelungen nicht mit der notwendigen Tiefe untersuchen. Ebenso können zwar Parallelen und Bezüge zum kollektivrechtlichen Günstigkeitsprinzip aufgezeigt und im Rahmen der Untersuchung kann auf die Heranziehung der Literatur zum kollektivrechtlichen Günstigkeitsprinzip nicht verzichtet werden, aber der Untersuchungsgegenstand ist trotz dessen davon zu unterscheiden und auf das gesetzliche Günstigkeitsprinzip beschränkt. Um die fraglichen Vereinbarungen im Licht des Günstigkeitsprinzips betrachten zu können, müssen ferner die weiteren Anforderungen an die Gestaltung von Arbeitsverträgen und insbesondere die Vorgaben der §§ 305 ff. BGB ausgeblendet werden³⁴.

Ziel dieser Betrachtungen ist es, den Grenzbereich der Günstigkeit im Arbeitsvertragsrecht auszuleuchten. Im Ergebnis soll insbesondere festgestellt werden, welcher Abweichungsspielraum mit dem Günstigkeitsbegriff im Allgemeinen sowie in speziellen Zweifelsfällen verbunden ist. Gleichzeitig werden die oben beschriebenen theoretischen Unklarheiten adressiert und die Geltungsgrundlagen des gesetzlichen Günstigkeitsprinzips normübergreifend betrachtet. Gerade die Betrachtung der uneindeutigen Vereinbarungen verspricht dabei Erkenntnisse und die weitere Differenzierung dieser Regelungen verspricht ein besseres Verständnis ihrer Wirkungsweise. Ihre Behandlung wird so auf eine breitere theoretische Grundlage gestellt, wodurch die Rechtsicherheit bei der Abweichung von normativen Vorgaben insgesamt verbessert wird. Sofern dies möglich ist, wird dabei auch eine einheitliche Dogmatik des gesetzlichen Günstigkeitsprinzips entwickelt.

³⁴ Dazu im Zusammenhang mit Pauschalierungsregelungen, Schaub/ArbR-HdB/*Linck*, § 103 Rn. 23.