Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Bundesarbeitsgericht 4. Senat	Urteil vom 21. November 2012 - 4 AZR 29/11 -
I. Arbeitsgericht Rheine	Urteil vom 12. Mai 2010 - 1 Ca 1505/09 -
II. Landesarbeitsgericht Hamm	Urteil vom 12. November 2010 - 10 Sa 929/10 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichwort:

Wirksamkeit eines Wechsels in die OT-Mitgliedschaft

Gesetze:

TVG § 3 Abs. 1; GG Art. 9 Abs. 3 Satz 2

Leitsätze:

keine

Hinweis des Senats:

Parallelentscheidung zu führender Sache - 4 AZR 27/11 -

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

ANDROID APP ON Google play
JLaw – für Android

Available on the App Store
JLaw – für iOS

BUNDESARBEITSGERICHT

4 AZR 29/11
10 Sa 929/10
Landesarbeitsgericht
Hamm

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
21. November 2012

Freitag, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

URTEIL

In Sachen

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsklägerin,

pp.

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21. November 2012 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Eylert, den Richter am Bundesarbeitsgericht

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Dr. Treber, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Winter sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Pust und Lippok für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 12. November 2010 - 10 Sa 929/10 - aufgehoben.
2. Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über tarifliche Entgeltansprüche. 1

Die Klägerin ist Mitglied der Gewerkschaft ver.di und seit Januar 1992 als Verkäuferin bei der Beklagten beschäftigt. Die Beklagte betreibt ca. 200 Einzelhandelsgeschäfte mit über 7.000 Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern. 2

Die Beklagte ist seit langer Zeit Mitglied im Einzelhandelsverband Münsterland *(EHV-M)*, der als Regionalverband Mitglied im Einzelhandelsverband Nordrhein-Westfalen *(EHV-NRW)* ist. Im November 1999 wurde die Satzung des EHV-M neu gefasst und als weitere Form der Mitgliedschaft eine ohne Tarifgebundenheit *(OT-Mitgliedschaft)* vorgesehen. Die am 26. November 1999 in das Vereinsregister eingetragene Fassung der Satzung sieht ua. vor: 3

„§ 2 Zweck und Ziel des Verbandes

…

2. Aufgaben des Verbandes sind insbesondere

…

i) Herbeiführung von Tarifverträgen, Beteiligung am Abschluss von Tarifverträgen in den Gremien des Landesverbandes

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

j) Mitarbeit in den Organen und Gremien der Einzelhandelsorganisation

…

§ 3 Mitgliedschaft

…

2. Die Mitgliedschaft nach Abs. 1 kann als Mitgliedschaft mit Tarifbindung (T-Mitgliedschaft) oder als Mitgliedschaft ohne Tarifbindung (OT-Mitgliedschaft) begründet werden.

3. Der Wechsel von einer T-Mitgliedschaft in eine OT-Mitgliedschaft und umgekehrt kann nur schriftlich unter Einhaltung einer Frist von einem Monat zum Ende eines Kalendermonats erklärt werden. Neu eintretende Mitglieder bestimmen mit ihrer Beitrittserklärung, ob sie eine T- oder OT-Mitgliedschaft eingehen möchten.

…

§ 4 Beitritt

…

2. Über die Aufnahme in den Verband als T- oder OT-Mitglied und über den Wechsel von einer T- in eine OT-Mitgliedschaft und umgekehrt entscheidet der Vorstand. Die Entscheidung ist dem Antragsteller schriftlich mitzuteilen.

…

§ 6 Rechte und Pflichten der Mitglieder

1. Alle Mitglieder gem. § 3.1. und 3.2 haben gleiche Rechte und Pflichten. In Tarifangelegenheiten bestehen Rechte und Pflichten allerdings nur für T-Mitglieder. OT-Mitglieder haben in diesen Angelegenheiten kein Stimmrecht. Sie unterliegen auch nicht den vom Einzelhandelsverband Münsterland e.V. oder dem Einzelhandelsverband Nordrhein-Westfalen e.V. ausgehandelten Tarifverträgen (Ausnahme: Allgemeinverbindlichkeit nach § 5 Tarifvertragsgesetz). Im Übrigen haben alle Mitglieder im Rahmen der gesetzlichen und satzungsmäßigen Vorschriften Anspruch darauf, vom Verband in allen Einzelhandelsfragen vertreten, beraten und unterstützt zu werden.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

...

§ 7 Organe des Verbandes

Organe des Verbandes sind:

1. Der Vorstand
2. Der Beirat als Mitgliederversammlung

§ 8 Vorstand

...

9. Der Vorstand ist beschlussfähig, wenn mindestens die Hälfte der Vorstandsmitglieder anwesend ist. Er entscheidet mit einfacher Mehrheit. Die Abstimmungen können auch schriftlich erfolgen, wenn alle Vorstandsmitglieder dem Verfahren zustimmen. In Tarifangelegenheiten haben nur die Vorstandsmitglieder ein Stimmrecht, die T-Mitglied des Verbandes sind.

§ 9 Beirat

...

6. Beschlüsse - ausgenommen Beschlüsse über die Abberufung des Vorstandes und über Satzungsänderungen sowie über die Auflösung des Verbandes - werden mit einfacher Mehrheit der Stimmen der erschienenen Mitglieder gefasst. Bei Stimmengleichheit gilt der Antrag als abgelehnt. Stimmenthaltungen werden nicht mitgezählt. In Tarifangelegenheiten haben nur die Beiratsmitglieder ein Stimmrecht, die T-Mitglied sind. Die Beiratssitzung wird vom Vorsitzenden oder einem seiner Stellvertreter geleitet."

Die Beklagte beantragte mit Schreiben vom 14. Juni 2002 beim EHV-M ihren Wechsel in eine OT-Mitgliedschaft. Mit Schreiben vom 18. Juni 2002 bestätigte der EHV-M, sie ab dem 1. August 2002 als OT-Mitglied zu führen. 4

Ab April 2002 liefen Lohn- und Gehaltstarifverhandlungen, die ua. mit Abschluss des Gehaltstarifvertrages vom 8. August 2002 endeten, der am 1. April 2002 in Kraft trat *(GTV 2002)*. Die Klägerin erhielt seit 2002 - wie alle anderen Beschäftigten - von der Beklagten die Gehaltserhöhungen, die auch in 5

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

den jeweiligen Tarifverträgen für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen vorgesehen waren. Die Beklagte zahlte auch die Jahressonderzuwendungen und das Urlaubsgeld, jedoch nicht immer in der entsprechenden tarifvertraglichen Höhe und teilweise erst nach Aufforderung durch die Gewerkschaft ver.di. Seit dem Jahre 2005 enthielten die Gehaltsabrechnungen teilweise einen Freiwilligkeitsvorbehalt.

Im Jahre 2007/2008 fand für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen eine längere Tarifauseinandersetzung statt. Am 25. Juli 2008 erzielten die Tarifvertragsparteien des Einzelhandels auf nordrhein-westfälischer Landesebene, der EHV-NRW, der Handelsverband BAG NRW und die Gewerkschaft ver.di - Landesbezirk NRW, eine Einigung und schlossen mit Datum vom gleichen Tag den Gehaltstarifvertrag *(GTV 2008)*, der unter anderem eine Anhebung der Gehälter ab 1. Mai 2008 um 3 vH sowie eine Einmalzahlung für den Zeitraum vom 1. Mai 2007 bis zum 30. April 2008 iHv. 400,00 Euro vorsah. Ebenfalls am 25. Juli 2008 gab die Beklagte den Beschäftigten durch Aushang im Betrieb sowohl das Verhandlungsergebnis als auch ihren Wechsel in die OT-Mitgliedschaft vom August 2002 bekannt. 6

Die Beklagte gab die Tariferhöhung aus dem GTV 2008 ab Mai 2008 nicht an ihre Beschäftigten weiter und zahlte auch nicht die tarifvertraglich vereinbarte Einmalzahlung. Erst mit Wirkung ab August 2008 leistete sie die Gehälter in der Höhe, die der GTV 2008 vorsah. 7

Nach erfolgloser Geltendmachung hat die Klägerin mit ihrer Klage die Zahlung der Differenz zwischen der geleisteten Vergütung und des ab Mai 2008 geltenden Tarifgehalts für die Monate Mai bis Juli 2008 entsprechend ihrer Teilzeittätigkeit in Höhe von monatlich 57,04 Euro brutto, Entgeltdifferenzansprüche für die Monate August 2008 bis Juli 2009 von monatlich 1,27 Euro brutto, eine Entgeltdifferenz für den Monat November 2008 in Höhe von 76,80 Euro brutto sowie die anteilige Einmalzahlung, Erhöhung der tariflichen Jahressonderzahlung für das Jahr 2008 und restliches Urlaubsgeld begehrt. Sie hat die Auffassung vertreten, die Beklagte sei an den GTV 2008 gebunden. Diese habe nicht wirksam in eine OT-Mitgliedschaft wechseln können. Die 8

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Satzung des EHV-M sehe keine klare und eindeutige Trennung der Befugnisse von tarifgebundenen und tarifungebundenen Mitgliedern in Tarifangelegenheiten vor. Die Beklagte sei weiter an den GTV 2008 gebunden, da sie ihren Wechsel in eine OT-Mitgliedschaft erst nach dem Zeitpunkt dieses Tarifabschlusses bekannt gemacht habe. Die Beklagte verhalte sich treuwidrig, wenn sie nunmehr nach Ablauf der Tarifverhandlungen auf ihren ohne entsprechende Hinweise vollzogenen Statuswechsel verweise. Ein Zahlungsanspruch ergebe sich zudem aus betrieblicher Übung. Die Beklagte habe seit 2002 sämtliche Tariferhöhungen nachvollzogen.

Die Klägerin hat zuletzt beantragt, die Beklagte zu verurteilen, 9

1. an sie einen Betrag in Höhe von 186,36 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab dem 1. August 2008 zu zahlen;
2. ihr 167,94 Euro brutto zuzüglich Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. Dezember 2008 zu zahlen;
3. ihr 372,02 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. September 2008 zu zahlen;
4. ihr 49,85 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. Juli 2008 zu zahlen;
5. ihr 76,80 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. Dezember 2008 zu zahlen.

Die Beklagte hat zur Begründung ihres Klageabweisungsantrages ausgeführt, eine Anspruchsgrundlage sei für die begehrte Zahlung nicht erkennbar. Als OT-Mitglied im EHV-M sei sie nicht an den GTV 2008 gebunden. Sie sei nicht während laufender Tarifverhandlungen in eine OT-Mitgliedschaft gewechselt, weshalb sie auch nicht verpflichtet gewesen sei, hierüber zu informieren. Die Satzung des EHV-M sehe eine hinreichend klare Trennung der Befugnisse von T- und OT-Mitgliedern vor. 10

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht 11

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

hat auf die Berufung der Klägerin der Klage stattgegeben. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Revision ist begründet. Mit der Begründung des Landesarbeitsgerichts konnte der Klage nicht stattgegeben werden. Ob der Klägerin die geltend gemachten Ansprüche aus anderen Gründen zustehen, kann der Senat nicht abschließend entscheiden. Hierzu bedarf es noch weiterer tatsächlicher Feststellungen. Dies führt zur Aufhebung des Berufungsurteils *(§ 562 Abs. 1 ZPO)* und zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht zur neuen Verhandlung und Entscheidung *(§ 563 Abs. 1 und Abs. 3 ZPO)*. 12

I. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts hat die Klägerin keine Ansprüche aus dem GTV 2008 nach § 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 TVG. Es fehlt an der erforderlichen beiderseitigen Tarifgebundenheit. Die Beklagte ist mit Wirkung zum 1. August 2002 innerhalb des EHV-M wirksam in eine OT-Mitgliedschaft gewechselt. Dies hat zur Beendigung ihrer Tarifgebundenheit geführt. Die Satzung des EHV-M genügt den Anforderungen an eine Verbandssatzung, mit der ein entsprechender Mitgliedsstatus wirksam begründet werden kann. 13

1. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist die Begründung einer Mitgliedschaft ohne Tarifgebundenheit innerhalb eines Arbeitgeberverbandes grundsätzlich möglich. Nicht jedes Mitglied eines tarifvertragschließenden Verbandes ist notwendig tarifgebunden iSv. § 3 Abs. 1 TVG *(BAG 19. Juni 2012 - 1 AZR 775/10 - Rn. 16, NZA 2012, 1372; 22. April 2009 - 4 AZR 111/08 - Rn. 27 mwN, BAGE 130, 264)*. Die Satzung eines Verbandes kann selbst definieren, auf welche Weise eine Mitgliedschaft iSd. § 3 Abs. 1 TVG begründet werden kann. Wegen der an die Tarifgebundenheit anknüpfenden Rechtswirkungen gegenüber Dritten ist es aber erforderlich, dass eine 14

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Verbandsmitgliedschaft mit Tarifgebundenheit iSv. § 3 Abs. 1 TVG von einer solchen ohne Tarifgebundenheit eindeutig abgrenzbar ist. Die Funktionsfähigkeit der Tarifautonomie erfordert im Hinblick auf den Abschluss von Tarifverträgen und deren normative Wirkung für hiervon betroffene Dritte grundsätzlich den Gleichlauf von Verantwortung und Betroffenheit hinsichtlich der tariflichen Vereinbarungen. Dies legitimiert die Unterwerfung der Mitglieder der Tarifvertragsparteien unter die Normen des Tarifvertrages und ist die Grundlage der Angemessenheitsvermutung der in Tarifverträgen ausgehandelten Mindestarbeitsbedingungen *(BAG 19. Juni 2012 - 1 AZR 775/10 - Rn. 16, aaO; 22. April 2009 - 4 AZR 111/08 - Rn. 28 mwN, aaO).* Notwendige Voraussetzung einer wirksamen OT-Mitgliedschaft in einem Arbeitgeberverband ist, dass die Verbandssatzung für die Mitglieder ohne Tarifgebundenheit nicht lediglich die Rechtsfolge des § 3 Abs. 1 TVG abbedingt. Sie muss eine klare und eindeutige Trennung der Befugnisse von Mitgliedern mit und solchen ohne Tarifgebundenheit vorsehen. Eine unmittelbare Einflussnahme von OT-Mitgliedern auf tarifpolitische Entscheidungen ist unzulässig. Dies ist satzungsrechtlich abzusichern, indem bspw. die Satzung Verbote für die Entsendung von OT-Mitgliedern in die Tarifkommissionen, für eine tarifpolitische Vertretung des Verbandes im Außenverhältnis und über die Verfügungsgewalt über einen Streik- bzw. Aussperrungsfonds vorsieht. Ferner ist ihnen kein Stimmrecht bei Abstimmungen über die Festlegung von tarifpolitischen Zielen oder über Ergebnisse von Tarifverhandlungen zu gewähren. Die Mitwirkung von OT-Mitgliedern bei tarifpolitischen Fragen mit nur beratender Stimme ist hingegen unbedenklich *(vgl. ua. ausf. BAG 19. Juni 2012 - 1 AZR 775/10 - Rn. 17, aaO; 15. Dezember 2010 - 4 AZR 256/09 - Rn. 23 bis 27, AP TVG § 3 Nr. 50; 20. Mai 2009 - 4 AZR 230/08 - Rn. 70 ff. mwN, AP TVG § 3 Nr. 42 = EzA TVG § 4 Nachwirkung Nr. 45; 22. April 2009 - 4 AZR 111/08 - Rn. 29, aaO; 4. Juni 2008 - 4 AZR 419/07 - Rn. 38 f., BAGE 127, 27; 18. Juli 2006 - 1 ABR 36/05 - BAGE 119, 103).*

2. Auf der Grundlage der wirksamen und in das Vereinsregister am 26. November 1999 eingetragenen *(zum Erfordernis der erfolgten Eintragung einer entsprechenden Satzungsänderung in das Vereinsregister vgl. BAG* 15

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

26. August 2009 - 4 AZR 294/08 - Rn. 32 ff., AP TVG § 3 Verbandszugehörigkeit Nr. 28 = EzA TVG § 3 Nr. 33) Verbandssatzung ist die Beklagte tarifrechtlich wirksam in eine OT-Mitgliedschaft gewechselt. Auf ihren Antrag vom 14. Juni 2002 hat der EHV-M ihr schriftlich nach § 4 Abs. 2 der Satzung bestätigt, dass sie - unter Einhaltung der in § 3 Abs. 3 der Satzung vorgesehenen einmonatigen Frist zum Ende eines Kalendermonats, also mit Wirkung vom 1. August 2002 und damit vor dem Abschluss des GTV 2008 als OT-Mitglied des EHV-M geführt wird. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts erfüllt die Satzung des EHV-M noch die genannten Anforderungen. Dies hat das Landesarbeitsgericht unzutreffend beurteilt.

a) § 3 Abs. 2 der Satzung sieht sowohl eine „Mitgliedschaft mit Tarifbindung“ als auch eine „ohne Tarifbindung“ vor. § 3 Abs. 3 der Satzung regelt den Wechsel von einer dieser Formen zur anderen. Er kann schriftlich unter Einhaltung einer Frist von einem Monat zum Ende eines Kalendermonats erklärt werden. Über den Wechsel entscheidet nach § 4 Abs. 2 der Satzung der Vorstand und teilt seine Entscheidung dem Antragsteller schriftlich mit. 16

§ 6 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 der Satzung regelt weiter, dass in Tarifangelegenheiten Rechte und Pflichten nur für „T-Mitglieder“ bestehen und „OT-Mitglieder“ in diesen Angelegenheiten kein Stimmrecht haben. Dies wird für den Vorstand ausdrücklich in § 8 Abs. 9 Satz 4 der Satzung und für den Beirat in § 9 Abs. 6 Satz 4 der Satzung wiederholt. 17

b) Aus dem Gesamtgefüge der Satzungsregelungen des Verbandes wird vor allem durch die Regelung des § 6 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 der Satzung die erforderliche Kongruenz von Mitentscheidungsrecht und Bindung an die Tarifabschlüsse hinreichend klar und deutlich hergestellt *(vgl. zu einer ähnlichen Satzung BAG 20. Mai 2009 - 4 AZR 230/08 - Rn. 74, AP TVG § 3 Nr. 42 = EzA TVG § 4 Nachwirkung Nr. 45).* Die Geschäftsführung und jegliches Handeln des EHV-M müssen den Vorgaben in § 6 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 der Satzung genügen. Wegen dieser Satzungsbestimmungen ist es gerade nicht erforderlich, dass der Ausschluss der Rechte von OT-Mitgliedern in Tarifangelegenheiten in jeder einzelnen Norm der Satzung ausdrücklich wiederholt wird. § 6 18

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 der Satzung gilt einschränkungslos und damit für alle in der Satzung geregelten Bereiche und Befugnisse *(vgl. auch BAG 20. Mai 2009 - 4 AZR 230/08 - Rn. 80, aaO)*.

Die Einschränkung der Befugnisse von OT-Mitgliedern in Tarifangelegenheiten unterstreichen die Regelungen in § 8 Abs. 9 Satz 4 und § 9 Abs. 6 Satz 4 der Satzung. Sie verdeutlichen für die Verbandsorgane Vorstand und Beirat den Ausschluss von OT-Mitgliedern bei der Willensbildung des Verbandes in Tarifangelegenheiten. Aus beiden Satzungsbestimmungen lässt sich im Übrigen nicht der Schluss ziehen, es bedürfe jeweils ausdrücklicher Regelungen für alle in der Satzung geregelten Befugnisse. Eine solche Annahme würde der allgemeinen Regelung des § 6 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 der Satzung den Wirkungsbereich nehmen. 19

aa) Durch den Ausschluss des Stimmrechts wird verhindert, dass OT-Mitglieder, die einem der beiden satzungsmäßig vorgesehenen Organe angehören - nach § 7 der Satzung der Vorstand und der Beirat als Mitgliederversammlung -, an Abstimmungen tarifpolitischer Art teilnehmen. Der Ausschluss des Stimmrechts in § 6 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 bezieht sich darüber hinaus auf unselbständige Ortsvereinigungen nach § 10 der Satzung. 20

bb) Da in der Satzung die Einrichtung einer Tarifkommission, eines sonstigen tarifpolitischen Organs oder die Einrichtung oder Verwaltung eines Streik- oder Unterstützungsfonds nicht vorgesehen ist, bedurfte es hierzu keiner ausdrücklichen Regelung für die OT-Mitglieder des Verbandes. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts war es bereits mangels solcher Gremien nicht notwendig, einen „Verlust von Funktionen …, welche im Zusammenhang mit Angelegenheiten der Sozialpolitik, Tarifpolitik oder des Arbeitskampfes stehen“, ausdrücklich zu regeln. 21

cc) Soweit nach § 2 Nr. 2 Buchst. i der Satzung die Möglichkeit besteht, dass Mitglieder des EHV-M durch Mitwirkung in den Gremien des Landesverbandes - zB durch Beteiligung am Abschluss von Tarifverträgen in den Gremien des Landesverbandes - einen unmittelbaren Einfluss auf tarifpolitische Ent- 22

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

scheidungen gewinnen können, wird durch § 6 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 der Satzung hinreichend sichergestellt, dass OT-Mitglieder hiervon ausgeschlossen sind.

dd) Gleiches gilt für die in § 2 Nr. 2 Buchst. i der Satzung genannte Verbandsaufgabe einer „Herbeiführung von Tarifverträgen“. Selbst wenn diese Aufgabe vom EHV-M eigenständig - wie die Klägerin meint - und nicht durch den Landesverband EHV-NRW wahrgenommen werden sollte, schließt wiederum bereits § 6 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 der Satzung aus, dass OT-Mitglieder auf solche tarifpolitische Entscheidungen einen unmittelbaren Einfluss erlangen. Die Satzung muss darüber hinaus keine detailliertere Regelung vorsehen. 23

ee) Auch der in § 2 Nr. 2 Buchst. j der Satzung geregelte Satzungszweck der Mitarbeit in den Organen und Gremien der Einzelhandelsorganisation wird für OT-Mitglieder durch § 6 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 der Satzung eingeschränkt. 24

ff) Rechtsfehlerhaft ist die weitere Annahme des Landesarbeitsgerichts, die Wirksamkeit eines Status als OT-Mitglied im EHV-M scheitere an einer fehlenden ausdrücklichen Regelung zur Vertretungsbefugnis nach außen iSv. § 26 BGB für den - hypothetischen - Fall, dass alle Vorstandsmitglieder OT-Mitglieder seien. Auch für diesen Fall bedarf es keiner ausdrücklichen Satzungsbestimmung. Aus § 6 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 der Satzung ergeben sich hierfür ausreichende Handlungsvorgaben. Während der Amtszeit eines ausschließlich aus OT-Mitgliedern bestehenden Vorstandes scheidet ein eigenes „Herbeiführen von Tarifverträgen“ - falls § 2 Nr. 2 Buchst. i der Satzung dies überhaupt eröffnet - durch den Vorstand und eine darauf bezogene tarifpolitische Außenvertretung durch diese Vorstandsmitglieder aus. Ein solcher Vorstand ist durch die Regelung in § 6 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 der Satzung gehindert, die tarifpolitische Richtung vorzugeben und zu gestalten, sei es innerhalb des Verbandes oder nach außen. Inwieweit und in welchen Grenzen eine rein vollziehende Außenvertretung von eventuellen tarifpolitischen Vorgaben des Beirats ohne Gefährdung der tarifrechtlichen Wirksamkeit des 25

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

OT-Mitgliedsstatus erfolgen kann, kann im Entscheidungsfall dahingestellt bleiben.

gg) Eine fehlende Trennung der Verantwortlichkeiten ergibt sich schließlich nicht aus dem Umstand, dass in der Satzung kein förmliches Verfahren festgelegt ist, wie die Stimmberechtigung einzelner Verbandsmitglieder festgestellt und überprüft werden kann, ob bei tarifpolitischen Entscheidungen tatsächlich nur T-Mitglieder oder auch OT-Mitglieder abgestimmt haben. Einer solchen Satzungsregelung bedarf es angesichts des § 6 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 der Satzung nicht. 26

II. Die Entscheidung stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar *(§ 561 ZPO)*. Da aber noch nicht feststeht, dass die Klägerin auf die begehrten Entgeltdifferenzen auch keinen Anspruch aus einer betrieblichen Übung hat, war die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen *(§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO)*. 27

1. Die Tarifgebundenheit der Beklagten besteht nicht aufgrund einer Störung der Funktionsfähigkeit der Tarifautonomie wegen einer unterlassenen oder nicht rechtzeitigen Information der Gewerkschaft ver.di über den Wechsel der Beklagten in eine OT-Mitgliedschaft vorübergehend fort. 28

Nach der Rechtsprechung des Senats muss ein Statuswechsel während laufender Tarifverhandlungen transparent sein. Ist dies nicht der Fall, kann ein - im Grundsatz rechtmäßiger und auf Dauer angelegter - Wechsel von einer T-Mitgliedschaft in eine OT-Mitgliedschaft in einem Arbeitgeberverband unter besonderen Umständen gegen das Verbot des Art. 9 Abs. 3 Satz 2 GG verstoßen *(vgl. ausf. BAG 26. August 2009 - 4 AZR 285/08 - Rn. 25 ff., BAGE 132, 10; 4. Juni 2008 - 4 AZR 419/07 - Rn. 57 ff., BAGE 127, 27; 20. Februar 2008 - 4 AZR 64/07 - Rn. 41 ff., BAGE 126, 75)* mit der Folge einer tarifrechtlichen Unwirksamkeit des Wechsels bezogen auf den im Verhandlungsprozess befindlichen Tarifvertrag. Wer im Zeitraum ab Beginn der Tarifverhandlungen über die Verhandlungen und das Verhandlungsergebnis bis zum endgültigen Abschluss des Tarifvertrages *(dazu bereits BAG 4. Juni 2008 - 4 AZR 419/07 - Rn. 65,* 29

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

aaO) voll verantwortlich mitentscheiden kann, sich jedoch - womöglich sogar ganz kurz - vor dem endgültigen Tarifabschluss durch einen Wechsel der Mitgliedschaftsform den Folgen dieser Verhandlungen entzieht, ohne dies den an der Verhandlung beteiligten Gewerkschaften rechtzeitig offenzulegen, kann gleichwohl nach § 3 Abs. 1 TVG an den Tarifvertrag gebunden sein, der Gegenstand der Tarifverhandlungen war *(BAG 18. Mai 2011 - 4 AZR 457/09 -, Rn. 31, AP TVG § 3 Verbandsaustritt Nr. 15 = EzA TVG § 3 Verbandsaustritt Nr. 4; zu den Anforderungen an eine hinreichend klare Mitteilung vgl. BAG 19. Juni 2012 - 1 AZR 775/10 - Rn. 35, NZA 2012, 1372).*

2. Der Wechsel der Beklagten von der T- in eine OT-Mitgliedschaft nach der Satzung des EHV-M im Jahr 2002 verstößt danach nicht gegen Art. 9 Abs. 3 Satz 2 GG. Deshalb scheidet auch ein Anspruch der Klägerin auf die geltend gemachten Entgeltdifferenzen aus dem GTV 2008 iVm. § 3 Abs. 1 TVG unter dem Gesichtspunkt der tarifrechtlichen Unwirksamkeit eines Statuswechsels aus. 30

a) Im Entscheidungsfall war die Beklagte oder der EHV-M nicht verpflichtet, über den im Jahr 2002 erfolgten Wechsel der Beklagten in eine OT-Mitgliedschaft während der laufenden Tarifverhandlungen der Tarifrunde 2007/2008 zu unterrichten. Der vor Jahren erfolgte Statuswechsel konnte allenfalls für die damaligen Tarifverhandlungen von Bedeutung sein. Die wegen unterlassener oder nicht rechtzeitiger Information der Gewerkschaft über den Wechsel in eine OT-Mitgliedschaft nach § 3 Abs. 1 TVG fortbestehende Tarifgebundenheit bezieht sich nicht auf spätere Tarifverträge. Sie besteht lediglich vorübergehend für den Tarifvertrag fort, der Gegenstand der Verhandlungen zur Zeit des Statuswechsels war *(vgl. insbesondere BAG 18. Mai 2011 - 4 AZR 457/09 - Rn. 31 mwN, AP TVG § 3 Verbandsaustritt Nr. 15 = EzA TVG § 3 Verbandsaustritt Nr. 4; 26. August 2009 - 4 AZR 285/08 - Rn. 26, BAGE 132, 10).* 31

b) Entgegen der Auffassung der Klägerin liegt dem Erfordernis der Transparenz eines Statuswechsels während der besonderen Situation laufender Tarifverhandlungen nicht eine weitergehende allgemeine Verpflichtung auf 32

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Offenlegung eines Wechsels von einer T- in eine OT-Mitgliedschaft zugrunde. Für ein weitergehendes Transparenzgebot im Sinne einer Mitteilungspflicht des Mitgliedes oder des Verbandes ist keine Anspruchsgrundlage gegeben. Ob ein allgemeiner Anspruch der Gewerkschaft auf Mitteilung besteht, welche Unternehmen Mitglieder des Verbandes sind, muss der Senat deshalb auch hier nicht entscheiden *(vgl. bereits BAG 4. Juni 2008 - 4 AZR 419/07 - Rn. 66, BAGE 127, 27; 18. Juli 2006 - 1 ABR 36/05 - Rn. 60, BAGE 119, 103)*.

3. Ein Anspruch der Klägerin ist auch nicht deshalb gegeben, weil die Tarifgebundenheit der Beklagten infolge einer fehlenden individuellen Mitteilung an die Klägerin über den Wechsel in eine OT-Mitgliedschaft fortbesteht *(BAG 20. Mai 2009 - 4 AZR 179/08 - Rn. 34, AP TVG § 3 Verbandszugehörigkeit Nr. 27 = EzA TVG § 3 Nr. 31)*. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus § 2 Abs. 1 Ziff. 10 NachwG *(vgl. BAG 20. Mai 2009 - 4 AZR 179/08 - Rn. 37 ff., aaO)*. 33

4. Die Klägerin kann die begehrten Entgeltdifferenzen ggf. aufgrund einer dynamischen Tarifanwendung und -anpassung aus betrieblicher Übung beanspruchen. Die Klärung der Frage, ob aus einem, im Einzelnen festzustellenden, tatsächlichen Verhalten eines Arbeitgebers eine betriebliche Übung und damit ein Anspruch des Arbeitnehmers auf die Gewährung der begehrten Leistung erwächst, ist in erster Linie eine tatrichterliche Aufgabe *(st. Rspr., etwa BAG 7. November 2002 - 2 AZR 742/00 - zu B I 1 d aa (1) der Gründe, BAGE 103, 265; 28. März 2000 - 1 AZR 366/99 - zu I 1 der Gründe, BAGE 94, 179; 16. September 1998 - 5 AZR 598/97 - zu I 3 b der Gründe, AP BGB § 242 Betriebliche Übung Nr. 54 = EzA BGB § 242 Betriebliche Übung Nr. 41)*. Das Landesarbeitsgericht hat die hierzu notwendigen Feststellungen bisher nicht getroffen. Dies wird es nachzuholen haben, da das Vorliegen einer - von der Klägerin geltend gemachten - betrieblichen Übung nicht ausgeschlossen erscheint. Denn die Beklagte war aufgrund fehlender Tarifgebundenheit weder durch einen Tarifvertrag zur - mehrfachen - Anpassung der Gehälter nach dem Jahr 2002 verpflichtet noch konnte sie irrtümlich annehmen, hierzu verpflichtet zu sein. Darüber hinaus wird das Landesarbeitsgericht in Auseinandersetzung 34

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

mit der Rechtsprechung des Fünften Senats des Bundesarbeitsgerichts *(insbesondere BAG 26. August 2009 - 5 AZR 969/08 - Rn. 26, BAGE 132, 36; 9. Februar 2005 - 5 AZR 284/04 - zu III 3 b der Gründe, jeweils mwN; vgl. dazu auch BAG 23. März 2011 - 4 AZR 268/09 - Rn. 61, AP BetrVG 1972 § 77 Nr. 101)* ggf. festzustellen haben, ob sich aufgrund der unterbliebenen Informationen zum Statuswechsel und eventuell noch näher festzustellender weiterer Umstände aus dem Verhalten der Beklagten deutliche Anhaltspunkte dafür ergeben, auf Dauer die von den Tarifvertragsparteien ausgehandelten Tarifverträge und Tarifentgelterhöhungen zu übernehmen.

Eylert Treber Winter

Pust Lippok

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS