

Für das Nachschlagewerk!	Ja
Für die Fachpresse!	Ja
Für die Amtliche Sammlung!	Nein

Gesetz: TVG § 3, § 4 Nachwirkung; GenG § 93 a, § 93 e;
BGB §§ 38, 40, 613 a; BUrtG § 3

Leitsatz: Ist eine Genossenschaft mit einer anderen Genossenschaft verschmolzen worden und war die übertragende Genossenschaft kraft Mitgliedschaft an einen Tarifvertrag gebunden, während für die übernehmende, nicht organisierte Genossenschaft ein anderer allgemeinverbindlicher Tarifvertrag gilt, so ist nach der Verschmelzung für die Arbeitnehmer der übertragenden Genossenschaft nur noch der allgemeinverbindliche Tarifvertrag maßgeblich.

Aktenzeichen: 5 AZR 75/74

Urteil des BAG vom 4. Dezember 1974

LAG Schleswig-Holstein



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5. AZR 75/74

3 Sa 322/73 Schleswig-
Holstein

Verkündet
am 4. Dezember 1974

gez. Möckel,
Angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 4. Dezember 1974 durch die Vorsitzende Richterin Professorin Dr. Hilger, die Richter Siara und Dr. Heither sowie die ehrenamtlichen Richter Polcyn und Dr. Schönherr für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein vom 3. Januar 1974 - 3 Sa 322/73 - aufgehoben.
2. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Lübeck vom 18. Juli 1973 - 1 Ca 227/73 - wird zurückgewiesen.
3. Die Kosten der Berufung und der Revision trägt der Kläger.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien streiten darüber, ob dem Kläger für das Jahr 1973 ein tariflicher Urlaubsanspruch von 26 oder von nur 24 Werktagen zusteht. Der Klage liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Der Kläger war seit dem 1. Juli 1957 in der Schlachtereier Konsumgenossenschaft Lübeck, einer eingetragenen Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht, als Metzger beschäftigt. Die Konsumgenossenschaft gehörte als Mitglied der Tarifgemeinschaft der Konsumgenossenschaften Schleswig-Holsteins zugleich der Zentralen Tarifgemeinschaft deutscher Konsumgenossenschaften in Hamburg an. Gemäß § 17 Abs. 1 des von der letztgenannten Tarifgemeinschaft unter dem 26. Oktober 1970 mit den Gewerkschaften Handel, Banken und Versicherungen (HBV), Nahrungsgenuß-Gaststätten (NGG) und DAG geschlossenen, erstmals zum 31. März 1973 kündbaren Manteltarifvertrages (MTV-Konsum) stand dem in der NGG organisierten, über 30-jährigen Kläger ein Urlaub von 26 Werktagen pro Jahr zu.

Am 31. Dezember 1971 trat die Konsumgenossenschaft, die nunmehr "co op Lübeck" hieß, aus der Tarifgemeinschaft aus. Im Mai 1972 wurde sie mit der "co op Kiel" gemäß § 93 a GenG verschmolzen. Übertragende Genossenschaft war die "co op Lübeck", übernehmende die "co op Kiel", die Beklagte, die nach der Fusion als "co op Schleswig-Holstein" firmierte.

Die Beklagte war bzw. ist weder Mitglied der o.g. Tarifgemeinschaft noch des Einzelhandelsverbandes Schleswig-Holstein. Für sie gilt der Manteltarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer im Einzelhandel Schleswig-Holsteins vom 1. Juli 1970 (MTV-Einzelhandel), der mit der Maßgabe für allgemeinverbindlich erklärt worden ist, daß die Allgemeinverbindlichkeit sich nicht auf genossenschaftliche Betriebe erstreckt, soweit diese Mitglied der o.g. Tarifgemeinschaft sind. Der MTV-Einzelhandel enthält in seinem § 9 folgende Urlaubsregelung:

- "1. Die Dauer des jährlichen Erholungsurlaubs beträgt im Jahr 1970 18 Werktage. Sie verlängert sich nach vollendetem 25. Lebensjahr auf 21 Werktage. Bei mehr als zehnjähriger ununterbrochener Betriebszugehörigkeit erhält der Arbeitnehmer drei zusätzliche Urlaubstage im Jahr.

- 3 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

Mit Wirkung vom 1. Januar 1971 erhalten Arbeitnehmer Urlaub nach Maßgabe folgender Staffel:

...

vom 31. - 39. Lebensjahr

24 Werktage

..."

Unter Berufung auf diese Regelung gewährte die Beklagte dem nach wie vor an seinem alten Arbeitsplatz tätigen Kläger im Jahre 1973 nur ¹~~24~~ Tage Urlaub. Der Kläger vertritt demgegenüber die Auffassung, für das Jahr 1973 stünden ihm 26 Werktage Erholungsurlaub zu, weil der MTV-Konsum weiterhin auf sein Arbeitsverhältnis Anwendung finde. Im übrigen meint er, daß sich für ihn im Hinblick auf seine mehr als zehnjährige Betriebszugehörigkeit aus § 9 des MTV-Einzelhandel an sich sogar ein Urlaubsanspruch von 27 Werktagen ergebe. Der Kläger hat beantragt,

festzustellen, daß der Gesamturlaub für das Jahr 1973 für ihn nicht nur die zugestandenen 24 Werktage beträgt, sondern 26 Werktage.

Die Beklagte hat sich zur Begründung ihres Klageabweisungsantrages auf den Standpunkt gestellt, für das Arbeitsverhältnis der Parteien gelte der MTV-Einzelhandel, der dem Kläger lediglich einen Anspruch auf 24 Werktage Urlaub einräume.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen, das Landesarbeitsgericht hat ihr stattgegeben. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Ziel der Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg.

1a) Beizupflichten ist dem Landesarbeitsgericht allerdings insoweit, als es § 9 Nr. 1 MTV-Einzelhandel, den die Beklagte auf das Arbeitsverhältnis der Parteien angewendet wissen will, nicht als ausreichende Grundlage für den Klageanspruch ansieht. Das Landesarbeitsgericht hat dargelegt, daß nach der genannten Vorschrift für die Urlaubsansprüche ab 1971 nur die Urlaubsstaffel in Abs. 2 gelte; danach habe der Kläger bei einem Lebensalter zwischen 31 und 39 Jahren nur einen Urlaubsanspruch

- 4 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

von 24 Werktagen für das Jahr 1973. Der gesamte Abs. 1 der Vorschrift gelte demgegenüber allein für Urlaubsansprüche des Urlaubsjahres 1970, damit auch Satz 3 des Abs. 1, der dem Arbeitnehmer bei mehr als zehnjähriger Betriebszugehörigkeit einen Zusatzurlaub von drei Urlaubstagen zuspreche. Das Landesarbeitsgericht hält dies nach Wortlaut und Systematik des § 9 Nr. 1 Abs. 1 und 2 MTV-Einzelhandel für eindeutig.

b) Diese Auffassung läßt keinen Rechtsirrtum erkennen. § 9 Nr. 1 Abs. 2 MTV-Einzelhandel enthält nach dem Gesamtaufbau des § 9 eine in sich geschlossene Regelung der Urlaubsdauer für die Zeit ab 1971. Das läßt keinen anderen Schluß als den zu, daß die Tarifvertragsparteien für die Zeit ab 1971 die Urlaubsdauer allein nach dem Lebensalter staffeln und die Betriebszugehörigkeit als die Urlaubsdauer steigernden Faktor völlig aufgeben wollten. Für das Jahr 1970 war dies nicht mehr oder nur unter Schwierigkeiten möglich, da der Zeitpunkt des Tarifvertragsabschlusses etwa in der Mitte dieses Jahres lag. Dem entspricht, daß der am 1. Januar 1974 in Kraft getretene Nachfolgetarifvertrag vom 22. Juni 1974 gleichfalls keinen Zusatzurlaub bei mehr als zehnjähriger Betriebszugehörigkeit vorsieht.

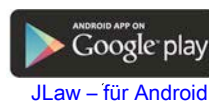
c) Die ab 1971 geltende Urlaubsstaffel sieht auch - ausgenommen für Arbeitnehmer vom 18. bis 21. Lebensjahr - für alle Altersklassen Erhöhungen der Urlaubsdauer gegenüber der Regelung für das Jahr 1970 - und gegenüber dem Vorgängertarifvertrag vom 22. Juli 1965 (vgl. dort § 9 Nr. 1) - vor. Darin haben die Tarifvertragsparteien offenbar einen hinreichenden Ausgleich dafür gesehen, daß sich für Arbeitnehmer mit mehr als zehnjähriger Betriebszugehörigkeit die Urlaubsdauer in der Altersklasse vom 26. bis 30. Lebensjahr vermindert hat (von 24 auf 22 Werktage) und in der Altersklasse vom 31. bis 39. Lebensjahr gleichgeblieben ist. Außerdem ergibt die neue Regelung ab 1971 in der Altersklasse ab 40 Jahren ein Mehr von zwei Urlaubstagen gegenüber früher auch für Arbeitnehmer mit mehr als zehnjähriger Betriebszugehörigkeit.

2) Das Landesarbeitsgericht hat der Klage in Anwendung des § 613 a BGB entsprochen. Seiner Ansicht nach ist die Beklagte

- 5 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 5 -

gemäß dieser Vorschrift in sämtliche Rechte und Pflichten der "co op Lübeck" aus deren Arbeitsverhältnis mit dem Kläger eingetreten, auch in solche, deren Rechtsquelle ein Tarifvertrag sei.

a) Diese Erwägung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Es ist zwar richtig, daß die Verschmelzung zweier Genossenschaften gemäß §§ 93 a ff. GenG zu einem Betriebsübergang führt, dessen arbeitsrechtliche Folgen nach § 613 a Abs. 1 BGB zu beurteilen sind. § 613 a Abs. 1 BGB ordnet jedoch allein den Übergang der Rechte und Pflichten "aus" dem Arbeitsverhältnis an, nicht jedoch die Bindung des Betriebsübernehmers an solche tariflichen Vorschriften, die bisher mit Normwirkung das Arbeitsverhältnis der übernommenen Arbeitnehmer zum früheren Betriebsinhaber bestimmt hatten. Es ist allein eine nach den Vorschriften des Tarifvertragsgesetzes zu beurteilende Frage, ob die Beklagte als Betriebsübernehmerin mit tarifrechtlicher Wirkung an den für den Betrieb der "co op Lübeck" geltenden MTV-Konsum gebunden ist.

b) Die letztere Frage ist zu verneinen. Die Gebundenheit der co op Lübeck an diesen MTV beruhte auf deren Mitgliedschaft zur Tarifgemeinschaft der Konsumgenossenschaften Schleswig-Holsteins (§ 3 Abs. 1 TVG). Sie blieb trotz des Austritts der "co op Lübeck" aus dieser Tarifgemeinschaft gemäß § 3 Abs. 3 TVG weiter bestehen. Sie endete jedoch mit der Übertragung des Betriebs der "co op Lübeck" an die Rechtsnachfolgerin, die jetzige Beklagte (vgl. Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl., Bd. II, 1. Halbbd., § 23 VII 2, S. 494; Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, TVG, 4. Aufl., § 3 Anm. 22). Die Beklagte war niemals Mitglied der Tarifgemeinschaft der Konsumgenossenschaften Schleswig-Holsteins und ist daher nicht kraft Mitgliedschaft an den MTV-Konsum gebunden. Sie ist mit der Betriebsübernahme nicht in die auf der Mitgliedschaft beruhenden tarifrechtlichen Bindungen der "co op Lübeck" an den MTV-Konsum eingetreten. Die Mitgliedschaft ist nach § 38 BGB nicht übertragbar und nicht vererblich; es spricht nichts dafür, daß die Satzung der Tarifgemeinschaft etwas anderes bestimmt hätte, was nach § 40 BGB an sich zulässig ist. Außerdem war die "co op

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

- 6 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

Lübeck" im Zeitpunkt der Betriebsübergabe an die Beklagte überhaupt nicht mehr Mitglied der Tarifgemeinschaft, so daß deren Tarifgebundenheit an den MTV-Konsum nicht kraft Übergangs des Mitgliedschaftsrechts auf die Beklagte übergehen konnte.

c) Der Senat hat im Anschluß an die Erwägungen von Seiter in AR-Blattei [D] Betriebsinhaberwechsel B VII 5 b geprüft, ob der Rechtsgedanke des § 3 Abs. 3 TVG im Wege der Rechtsfortbildung auch auf den Fall der Betriebsnachfolge anzuwenden sei. Der bisherige Betriebsinhaber verhalte sich, so wird dort gesagt, bei der Betriebsübergabe wie der den Verband verlassende Arbeitgeber und beeinträchtige damit die Tarifgeltung zum Nachteil der Arbeitnehmer; daher lasse es sich rechtfertigen, den Betriebsübernehmer als weiterhin tarifgebenden zu behandeln.

Es kann offen bleiben, ob diesen Erwägungen allgemein gefolgt werden könnte. Sie ließen sich allenfalls auf Fälle des bloßen Betriebsinhaberwechsels übertragen, also solche, in denen der Betrieb des bisher tarifgebundenen Arbeitgebers unverändert auf einen Nachfolger übertragen wird. Bei der liquidationslosen Verschmelzung von Genossenschaften gleicher Haftart nach §§ 93 a ff. GenG wird hingegen die rechtliche und wirtschaftliche Existenz der übertragenden Genossenschaft beendet (vgl. auch Lang-Weidmüller, Genossenschaftsgesetz, 29. Aufl., Vorbem. vor §§ 93 a bis 93 r, S. 369); ihr Vermögen geht im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf die übernehmende Genossenschaft über. Wirtschaftlich steht die Verschmelzung einer Neugründung näher als einer Betriebsübergabe. Rechtspolitisch besteht kein Anlaß, einen solchen Vorgang hinsichtlich der tarifrechtlichen Auswirkungen dem Austritt des bisher tarifgebundenen Arbeitgebers aus dem Verband gleichzustellen; es dürfte auch kaum Fälle geben, in denen Verschmelzungen von Genossenschaften deshalb erfolgen, damit die Tarifgebundenheit der übertragenden Genossenschaft wegfällt.

d) Aus dieser Rechtslage folgt, daß für den Betrieb der Beklagten - auch für die von der "co op Lübeck" übernommenen Betriebs-teile - nunmehr mit tarifrechtlicher Wirkung der für allgemein verbindlich erklärte MTV-Einzelhandel gilt. Dies wäre nicht anders, wenn man der in der Literatur vertretenen Ansicht

- 7 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

(vgl. Hueck-Nipperdey, aaO, § 27 IV 3, S. 539) folgen wollte, im Falle der Betriebsnachfolge blieben die bisher geltenden Tarifverträge kraft Nachwirkung wirksam. Denn nachwirkende Tarifnormen gelten nur solange weiter, bis sie durch eine andere Abmachung ersetzt werden (§ 4 Abs. 5 TVG); der MTV-Einzelhandel hätte deshalb etwa nachwirkende Normen des MTV-Konsum verdrängt.

3) Daß die Beklagte bei der Übernahme der "co op Lübeck" die vertragliche Zusage gemacht hätte, den bisherigen vertraglichen Besitzstand der übernommenen Arbeitnehmer uneingeschränkt zu wahren, hat der Kläger nicht vorgetragen. Er hat lediglich darauf hingewiesen, die Beklagte habe bei der Verschmelzung der Genossenschaften die Arbeitnehmer mit allen Rechten und Pflichten übernommen; daraus folge seine mehr als zehnjährige Betriebszugehörigkeit auch zur Beklagten. Daraus läßt sich nicht eine Zusage der Beklagten herleiten, den übernommenen Arbeitnehmer vor solchen Verschlechterungen der Arbeitsbedingungen zu bewahren, die sich aus der Geltung von Tarifverträgen für Arbeitnehmer ihres Betriebes ergeben konnten.

Demgemäß war das Urteil des Landesarbeitsgerichts aufzuheben. Zugleich war, da der Rechtsstreit zur Entscheidung reif ist, das erstinstanzliche Urteil wiederherzustellen.

gez. Dr. Hilger

Siara

Dr. Heither

Polcyn

Schönherr



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)