

Kommentar

Rechtsanwalt Dr. Rüdiger Helm*

Tarifliche Differenzierung zwischen Außenseitern und Gewerkschaftsmitgliedern zulässig

I. Einleitung

Das BAG hatte sich anlässlich der Abweisung einer Forderungsklage und etwa 100 Parallelverfahren mit Tarifnormen zu sozialplanähnlichen Leistungen zu befassen. Die Tarifnormen waren Teil eines Bündels von Vereinbarungen auf Grund der die Nokia Siemens Networks (heute Nokia Solutions and Networks) ihre bereits veröffentlichte Stillelegungsentscheidung¹ für die Münchner Niederlassung aufhob und diese mit 2000 von vormals gut 3500 Beschäftigten weiterführte (wirtschaftlich erfolgreich, wie man zwischenzeitlich weiß). Durch vertrauliche Sondierungsgespräche und gutachterliche Prüfungen gelang es anwaltlich beratenen betrieblichen und hauptamtlichen Metallern ein Konzept für den Fortbestand der Niederlassung zu entwickeln und dies mit anwaltlich begleiteten Arbeitgebervertretern auszuarbeiten. Am Ende der Beratungen waren sich alle einig, dass die nicht unreflektiert übertragbaren Regelungen rechtlich Substanz haben und wirtschaftlich eine Fortsetzung der Betriebsstätte rechtfertigen. Nach der Vorarbeit waren die Vereinbarungen innerhalb weniger Wochen umzusetzen. Forderungsklagen wurden erhoben, weil einzelne Tarifleistungen vom Arbeitgeber nur von den Tarifnormen erfassten Gewerkschaftsmitgliedern gewährt wurden. Dies wurde verschiedentlich öffentlich diskutiert, wesentliche Regelungen sollen hier kurz dargestellt werden sollen.

II. Das kollektivrechtliche Modell zum Erhalt der Betriebsstätte

Das Modell zur Abwendung der Betriebsschließung basierte auf mehreren kollektiven Verträgen:

Ein Standortsicherungstarifvertrag lässt die Unternehmensaufspaltung in mehrere Gesellschaften zu, um Bereiche auszugliedern oder in Joint Venture überführen zu können, garantiert aber für alle Beschäftigten auch im Falle einer Ausgliederung den Erhalt der unmittelbaren Tarifbindung des Arbeitgebers, den Fortbestand der Arbeitsplätze in München und einen starken Sonderkündigungsschutz für mindestens drei Jahre. Ein Strukturtarifvertrag gewährleistet die weitere einheitliche betriebsverfassungsrechtliche Vertretung der Beschäftigten auch bei mehreren juristischen Personen und sichert für den Fall einer Änderung der Leitungsstrukturen auf Grund einer Ausgliederung aus dem Konzernverbund ein Beteiligungsverfahren und damit den Rahmen für ein eventuelles Übergangsmandat.

Ein mit dem Betriebsrat geschlossener Interessenausgleich regelt die Umstrukturierung der Niederlassung sowie eine Namensliste der ausscheidenden und verbleibenden Mitarbeiter. Er enthält die Festlegung des Arbeitgebers, dass dieser den TS-TV auf alle betroffenen Beschäftigten unabhängig von deren Mitgliedschaft in der IG Metall anwenden wird. Ebenfalls enthält er die Position des Betriebsrats wegen dieser Zusage und der Höhe der dadurch allen zukommenden Leistungen aus dem TS-TV (man denke nur an die zweijährige Transfermaßnahme) keinen eigenen Sozialplan zu fordern.

Ein Transfer- und Sozialtarifvertrag (TS-TV) legte für ausscheidende Beschäftigte ein Jahresgehalt als Abfindung mit einer Höchstgrenze von 110.000 Euro fest. Neben weiteren Bestimmungen war für ausscheidende Beschäftigte der Eintritt in eine Transfergesellschaft mit zweijähriger Laufzeit bei Monatsbezügen iHv 70 % der letzten Vergütung vorgesehen. Ein Ergänzungstransfer- und Sozialtarifvertrag (ETS-TV) setzte eine zum TS-TV um 10.000 Euro höhere Abfindung bei angehobener Höchstgrenze von 120.000 Euro fest. Auch die Monatsbezüge sind mit 80 % der letzten Vergütung höher. Der persönliche Geltungsbereich des ETS-TV setzte eine Gewerkschaftsmitgliedschaft spätestens zum 23.3.2012, 12 Uhr voraus. Dieses Datum lag kurz vor dem Zeitpunkt der Bekanntgabe der am 4.4.2012 unterzeichneten Verträge und der Einigung über die Betriebsfortführung. Für alle Regelungen war die Zustimmung von mindestens 90 % der gut 1500 ausscheidenden Beschäftigten entweder zu ihrem Übertritt in eine in dem TS-TV eingereichtete betriebsorganisatorisch eigenständige Einheit (beE) oder zu Altersteilzeit bis zum 13.4.2012, 12.00 erforderlich. Das Quorum wurde trotz Osterferien vor Fristablauf mit über 95 % deutlich überschritten.

Der TS-TV und der ETS-TV enthielten keine Vorgaben zu Außenseitern. Der ETS-TV verlangte zusätzlich, dass die Mitgliedschaft bereits zum 23.3.2012, 12 Uhr bestand. Kurz nach dem Stichtag wurde die Einigung in ihren Grundzügen vorgestellt und in der Folge von den zuständigen Gremien angenommen. Am 4.4.2012 wurden die Vereinbarungen unterzeichnet und der Versand der dreiseitigen Vereinbarungen (und in geeigneten Fällen der Altersteilzeitverträge) eingeleitet.

Das Modell wurde weitgehend positiv aufgenommen. Dagegen erfuhr die Entscheidung des Arbeitgebers, den ETS-TV nur auf die vom Geltungsbereich erfassten Gewerkschaftsmitglieder anzuwenden Kritik. Wie im Interessenausgleich dokumentiert, erklärte sich der Arbeitgeber bereit, den TS-TV auf alle Beschäftigten anzuwenden. Diese Regelung sah für Außenseiter und nach dem Stichtag der Gewerkschaft beigetretene Mitglieder Leistungen vor, die unter denen des ETS-TV lagen. Denn während Metaller, die zum Stichtag Gewerkschaftsmitglieder waren 80 % ihres bisherigen Gehaltes in der beE bezogen, erhalten Nichtmitglieder oder Nachzügler 70 %. Auch bei der Abfindung ist der Unterschied mit 10.000 Euro nicht gering.

III. Die Argumente der Kritiker

Kritiker der Regelung rügten, dass der Arbeitgeber Stichtags-Gewerkschaftsmitgliedern höhere Leistungen zahlte als Außenseitern. Die Überlegung des Betriebsrats, dass auch der TS-TV deutlich über dem in den Grenzen des § 112 V BetrVG erreichbaren lag und Betriebsräte praktisch keine Beschäftigungsgesellschaft für zwei Jahre durchsetzen können, wurde verdrängt. Ihr Focus lag auf den besseren Leistungen für Gewerkschaftsmitglieder, wie eine Veröffentlichung vom 27.3.2012 (nach Bekanntwerden der Grundzüge der Einigung und vor Unterzeichnung der Verträge) zeigte:

* Der Autor ist Rechtsanwalt in München und Kapstadt.

1 <http://www.merkur.de/wirtschaft/nokia-siemens-schliesst-standort-muenchen-meta-1582973.html>

„Juristen sind für abwägende Worte bekannt, doch in diesem Fall lässt *Richard Giesen*, die Zurückhaltung außen vor. Der Arbeitsprofessor spricht von einer ‚Riesenschweinerei‘. Die Riesenschweinerei: Das sind für *Giesen* die Privilegien, die die IG Metall für ihre Mitglieder bei Nokia Siemens Networks (NSN) ausgehandelt hat und die allen anderen Mitarbeitern des Unternehmens verwehrt bleiben. ‚Ich sehe darin eine willkürliche Ungleichbehandlung, die meines Erachtens vor Arbeitsgerichten keinen Bestand haben dürfte‘, so *Giesen*. ‚Ich sehe ein erhebliches Rechtsrisiko‘, sagt Arbeitsrechtsprofessor *Volker Rieble*. ‚Eine Gleichbehandlungsklage hat sicher Aussicht auf Erfolg.‘ Insbesondere an der hohen Differenz bei den Abfindungen könnten sich die Arbeitsgerichte stören, sagt er.“² Diese Ansichten könnten zu der hohen Zahl von Rechtsstreitigkeiten beigetragen haben.

Kein Rechtssuchender hört gern ein „es kommt darauf an“ oder: „Ohne eine gesonderte Rechtsgrundlage besteht für nicht gewerkschaftlich organisierte Arbeitnehmer kein Anspruch auf Anwendung von Tarifnormen auf ihr Arbeitsverhältnis, also auf eine ‚Gleichbehandlung‘ mit tarifgebundenen Arbeitnehmern“. Mehr als einhundert Beschäftigte wählten den Weg der noch vor Unterzeichnung der Vereinbarungen von Fachleuten presseöffentlich eingeführten ‚Gleichbehandlungsklage‘.

Die Zahl der Verfahren und das Anliegen, dass nicht die IG Metall hätte verhandeln sollen, verstellten den Blick. „Die IG Metall hat hier ihre Vormachtstellung ausgenutzt“, sagt Arbeitsrechtsanwalt *Wolfram Döberreiner* (...). Aus seiner Sicht hätte der Betriebsrat die Verhandlungen führen müssen, statt diese Aufgabe an die Gewerkschaften abzugeben.“³ „Mit ihrem Hinweis, es wäre keine Ungleichbehandlung eingetreten, wenn der Betriebsrat seine ihm nach §§ 111 ff. BetrVG obliegende Aufgabe selbst wahrgenommen“ hätte, verkennt die Revision das grundsätzlich mögliche ‚Nebeneinander‘ von Tarifverträgen mit sozialplanähnlichem Inhalt und Sozialplänen nach § 112 BetrVG sowie den Umstand, dass für beide unterschiedliche Akteure verantwortlich sind und unterschiedliche rechtliche Maßstäbe gelten.“⁴

IV. Eine Abwägung von Interessen

Einzelne Regelungen des Vertragsbündels stützten sich auf die tatsächlichen Umstände.

1. Die Stichtagsregelung

Das Datum des Stichtags für Ansprüche aus dem ETS-TV hatte eine doppelte Funktion. Zum einen konnte der Arbeitgeber wirtschaftliche Mitnahmeeffekte vermeiden. Daher wurde der Stichtag auf den Schluss der Verhandlungen kurz vor dem Bekanntgeben des Ergebnisses festgesetzt. Damit war für den Arbeitgeber sichergestellt, dass sich die bereitzustellenden finanziellen Mittel nicht dadurch erhöhen, dass Außenseiter in Hinblick auf die tarifvertraglichen Leistungen ihre Nichtmitgliedschaft in der Gewerkschaft noch einmal überdenken. Zum anderen sollte der Vorhalt der Verletzung der negativen Koalitionsfreiheit (bei aller berechtigten Kritik an diesem juristische Modell) von vornherein vermieden werden. Ein unzulässiger Beitrittsdruck wird vermieden, wenn der Stichtag zeitlich vor dem Zeitpunkt der Bekanntgabe der Regelung liegt.

Eine dritte Überlegung war, dass der Erhalt der Niederlassung nur durch Tarifverträge möglich war. Betriebsvereinbarungen können dies nicht leisten. Da aber eine Gewerk-

schaft ihr Mandat nur von ihren Mitgliedern ableitet und vom Betriebserhalt alle profitieren, aber viele Mitglieder ihren Arbeitsplatz verlieren, die durch ihre Mitgliedschaft das Modell zum Betriebserhalt erst ermöglicht hatten, erschien es folgerichtig, den Beitrag dieser Gruppe anzuerkennen. Dagegen bestand kein Anlass, diejenigen, die zur gewerkschaftlichen Vertretungsmacht nicht beigetragen hatten, ergänzend zu berücksichtigen. Zumal eine Nichtmitgliedschaft als freie Entscheidung gerade unterstreicht, dass man es bevorzugt seine Angelegenheiten selbst zu regeln und keine gewerkschaftlichen Verhandlungsergebnisse aufgedrängt bekommen möchte.

Der *Senat* betont, dass der Stichtag nicht die negative Koalitionsfreiheit berührt, wie die Klagepartei wohl angenommen hatte, sondern es sich um eine Unterscheidung innerhalb der Gruppe der tarifgebundenen Beschäftigten handelt. Solche Differenzierungen dürfen nicht „zu gleichheits- und sachwidrigen Differenzierungen führen“.⁵

Das BAG beschreibt die auf Grund von Art. 9 III GG bestehende weit gefassten Gestaltungsmacht der Tarifvertragsparteien und betont sodann: „Den Tarifvertragsparteien des TS-TV und des ETS-TV war es nicht verwehrt, für diejenigen Arbeitnehmer, die bereits am 23.3.2012 (12 Uhr) Mitglied in der tarifschließenden IG Metall gewesen waren, eine im Verhältnis zum TS-TV jeweils um 10.000 Euro brutto höhere Abfindungszahlung vorzusehen“. Durch die Stichtagsregelung werden auch nicht die Voraussetzungen der Tarifgebundenheit in unzulässiger Weise relativiert. „Ohne eine solche Stichtagsregelung ließe sich zudem der Regelungszweck, allein einem bestimmten ‚berechenbaren‘ Kreis von Mitgliedern einen Anspruch auf die Ergänzungsleistungen zu vermitteln, nicht erreichen“.⁶

2. Keine Beschränkung auf Kompensation

Die Annahme der Klagepartei, dass eine Leistung nach dem EST-TV nur als unmittelbare Kompensation zB wegen des Verzichts auf tariflichen Sonderkündigungsschutz gerechtfertigt sei, ist unzutreffend. „Eine rechtliche Verpflichtung, etwaige ‚Kompensationen‘ im Zusammenhang mit nachteiligen Regelungen nur für einen Teil der Mitglieder zu vereinbaren, besteht im Rahmen von Tarifvertragsverhandlungen als kollektiv ausgeübter Privatautonomie nicht. Maßgebend ist grundsätzlich nur, ob das gefundene Tarifergebnis mit höherrangigem Recht vereinbar ist. Im Übrigen sind die Tarifvertragsparteien in Ausübung ihrer verfassungsrechtlich geschützten Tarifautonomie frei“.⁷

3. Die negative Koalitionsfreiheit

Die negative Koalitionsfreiheit wird durch unzulässigen Beitrittsdruck verletzt. Das BAG sieht in der hier vorgenommenen Differenzierung, die in Prozentsätzen gerechnet je nach Fall einstellig oder im unteren zweistelligen Bereich liegt, auch der Höhe nach keine Verletzung der negativen Koalitionsfreiheit. „Mit der unterschiedlich geregelten Höhe der Abfindungsleistungen und der ‚Überbrückungsgelder‘ durch den TS-TV und den ETS-TV wird ...

2. Süddeutsche Zeitung vom 27.3.2012, <http://www.sueddeutsche.de/muenchen/nokia-siemens-networks-gewerkschafts-privilegien-gefaehrden-muenchner-nsn-standort-1.1318921>

3. www.sueddeutsche.de/muenchen/streit-um-abfindung-ex-mitarbeiter-verklagen-nokia-siemens-networks-1.1588851

4. BAG, NZA 2015, 1388 Rn. 64.

5. BAG, NZA 2015, 1388 Rn. 27, 28.

6. BAG, NZA 2015, 1388 Rn. 37-42.

7. BAG, NZA 2015, 1388 Rn. 44.

kein ‚unerträglicher Druck‘ zum Gewerkschaftsbeitritt erzeugt. Ein von tariflichen Regelungen ausgehender bloßer Anreiz zum Beitritt einer Koalition ist unerheblich ... und lässt sich zudem ohne Weiteres durch die Gestaltung der individualvertraglichen Regelungen gänzlich minimieren“. Einzelvertraglich besteht unverändert die Möglichkeit für Außenseiter mit dem Arbeitgeber die Anwendung von Tarifleistungen zu vereinbaren. „Von einer solchen Regelung geht gegenüber den so genannten Außenseitern kein ‚höherer Druck‘ aus, als derjenige, der sich stets ergibt, wenn die individualvertraglichen Vereinbarungen hinter denjenigen Regelungen zurückbleiben, die durch einen Tarifvertrag für die Mitglieder der Tarifvertragsparteien geregelt werden“.⁸

4. Die vertragliche Umsetzung der Tarifverträge

Der Maßstab des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes findet auf die Vertragsklauseln der dreiseitigen Verträge zum Beitritt in die Transfergesellschaft keine Anwendung. Hier handelt der Arbeitgeber in Umsetzung des Tarifvertrags und nicht in einseitiger Vertragssetzung. „Diesen – hinsichtlich der Abfindung differenzierenden – tariflichen Regelungen kommt, ... jedenfalls im Rahmen einer vertraglichen Umsetzung durch die an sie gebundene Beklagte zu 2 (§ 3 I TVG) die Vermutung der Angemessenheit zu. Die Voraussetzungen für eine Begrenzung privatautonomem Handelns anhand des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes ... liegen deshalb hier nicht vor“.⁹

5. Der Ergänzungstransfer- und Sozialtarifvertrag

Die Technik eines eigenen ETS-TV und eines TS-TV diente der Normenklarheit und erwies sich als strapazierfähig. Die Formulierung in Nr. A-2.1 des dreiseitigen Vertrags: „Arbeitnehmer, die unter den Geltungsbereich des Ergänzungstransfer- und Sozialtarifvertrags fallen, erhalten ... als weiteren Bestandteil der Abfindung zusätzlich Euro ...“, bezweckt „die Anwendbarkeit der Tarifnormen im Arbeitsverhältnis mit den dort vorhandenen Voraussetzungen herbeizuführen“.

6. Der Interessenausgleich

Im Interessenausgleich erfolgte der Verweis ausschließlich auf den TS-TV, für den festgehalten wurde, dass er auf alle Beschäftigte Anwendung findet. Sozialplanregelungen müssen dem Maßstab des § 75 BetrVG standhalten. Aber auch wenn man zu Gunsten der Klagepartei unterstellt, dass die Betriebsparteien durch die Klausel einen Sozialplan aufgestellt haben, ist § 75 BetrVG durch die alleinige Inbezugnahme des TS-TV nicht verletzt. „Die Betriebsparteien haben gerade davon abgesehen, die Bestimmungen des ETS-TV – mit denen zwischen bestimmten Mitgliedern der IG Metall differenziert wird – zu übernehmen. Damit haben sie den betriebsverfassungsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz, der darauf abzielt, eine Gleichbehandlung von Personen in vergleichbaren Sachverhalten sicherzustellen und eine gleichheitswidrige Gruppenbildung auszuschließen ..., beachtet“.¹⁰

7. Keine Aufstellung eines Sozialplans

Der Arbeitgeber hatte wegen des zeitlichen Drucks angekündigt, den TS-TV auf die gesamte Belegschaft zu erstrecken. Dies eröffnete dem Betriebsrat die Möglichkeit im Gegenzug auf die Aufstellung eines Sozialplans zu verzichten. Denn er kam nach sorgfältiger Prüfung zum Ergebnis, dass die Leistungen nach dem TS-TV zur Abmilderung der

sich abzeichnenden Nachteile geeignet sind. Kritisiert wurde, dass er nicht selbst einen Sozialplan durchgesetzt hat. Das Gebot Aufgaben pflichtgemäß wahrzunehmen, wird aber missverstanden, wenn man eine Verpflichtung von Betriebsräten zur Aufstellung paralleler Sozialpläne annehmen würde, wo Tarifverträge zu sozialplanähnlichen Leistungen normativ oder kraft Zusage des Arbeitgebers mehr leisten. Jedenfalls dann ist der Betriebsrat „gesetzlich noch nicht einmal verpflichtet ... , überhaupt eine Sozialplanregelung zu vereinbaren“.¹¹ Es ist nachvollziehbar, dass ein Betriebsrat allein wegen § 112 V BetrVG nicht davon ausgeht bei einer angekündigten Schließung zu deren Abwendung zwischen 2,6 (Außenseiter) und drei Jahresgehältern (Gewerkschaftsmitglieder) je Beschäftigten durchsetzen zu können.

Es ist darüber hinaus kaum vorstellbar, dass die Aufteilung zwischen Betriebsrat und Tarifkommission auf der Beschäftigtenseite, in so kurzer Zeit eine Vereinbarung zu erreichen, um eine Neuorientierung des Konzerns zum Erhalt von 2000 Arbeitsplätzen zu erreichen. Ein Betriebsrat hätte sich mit der Tarifkommission, die Arbeitgeberseite intern und im Konzern für Verhandlungen aufteilen müssen. Ohne das Angebot des Arbeitgebers Außenseitern den TS-TV (vertraglich) anzubieten und damit höhere Kosten für diesen Personenkreis einzugehen, wäre das gesamte Modell gefährdet gewesen. Es galt die bereits mit der Stilllegungsentscheidung konfrontierte Belegschaft zeitnah zu motivieren und neu zu orientieren sowie mit den ausscheidenden Beschäftigten möglichst schnell Lösungen finden, was durch eine höhere Dotierung sichergestellt werden konnte. Beschäftigte mit für die Neuausrichtung notwendigem Fachwissen sollten im Betrieb gehalten werden. Beschäftigte, die ihrem eigenen Ausscheiden in den dreiseitigen Verträgen zustimmen mussten, sollten erkennen können, dass sie mehr als „marktübliche“ Leistungen erhalten.

V. Fazit

Die Zustimmungquote zu den dreiseitigen Verträgen und der Fortbestand der Niederlassung in München haben gezeigt, dass der Lösungsansatz im konkreten Sachverhalt weiterführte. Freilich kann man sich auch für Beschäftigte noch günstigere Tarifverträge vorstellen. Deutlich macht die Entscheidung aber auch, dass Menschen, die tarifliche Leistungen sicher beziehen wollen, sich für eine Gewerkschaftsmitgliedschaft entscheiden müssen. Außenseiter gehen stets das Risiko ein, dass „individualvertragliche Vereinbarungen hinter denjenigen Regelungen zurückbleiben, die durch einen Tarifvertrag für die Mitglieder der Tarifvertragsparteien geregelt werden“; „eine etwaige Ungleichbehandlung von so genannte Außenseitern und Gewerkschaftsmitgliedern in einer auf die Bildung von Zwangsorganisationen verzichtenden Tarifvertragsordnung immanent“.¹² Der Fortbestand des Betriebs zeigt aber auch, dass die Zusammenarbeit mit Gewerkschaftern in einer gut organisierten Belegschaft zu robusten rechtlichen Lösungen führen kann, solange man gewerkschaftliche Standpunkte und Anschauungen – wie das unter Verhandlungspartnern selbstverständlich sein sollte – achtet. ■

8 BAG, NZA 2015, 1388 Rn. 45-48.

9 BAG, NZA 2015, 1388 Rn. 58.

10 BAG, NZA 2015, 1388 Rn. 62, 63.

11 BAG, NZA 2015, 1388 Rn. 68.

12 BAG, NZA 2015, 1388 Rn. 67; zur Vertiefung: Waltermann, Differenzierungsklauseln im Tarifvertrag in der auf Mitgliedschaft aufbauenden Tarifautonomie, HSI-Schriftenreihe Band 15, www.hugo-sinzheimer-institut.de.