Kompaktkommentar

Tarifvertragsgesetz und Arbeitskampfrecht

Kompaktkommentar

Bearbeitet von
Peter Berg, Eva Kocher, Dirk Schumann

5. Auflage 2015. Buch. Rund 900 S. Gebunden
ISBN 978 3 7663 6420 3
Format (B x L): 15,5 x 21,5 cm

Recht > Arbeitsrecht > Tarifvertrag, Arbeitskampf, Schlichtung

schnell und portofrei erhältlich bei

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

§ 4a Tarifkollision

(1) Zur Sicherung der Schutzfunktion, Verteilungsfunktion, Befriedungsfunktion sowie Ordnungsfunktion von Rechtsnormen des Tarifvertrags werden Tarifkollisionen im Betrieb vermieden.
(2) Der Arbeitgeber kann nach § 3 an mehrere Tarifverträge unterschiedlicher Gewerkschaften gebunden sein. Soweit sich die Geltungsbereiche nicht inhaltsgleicher Tarifverträge verschiedener Gewerkschaften überschneiden (kollidierende Tarifverträge), sind im Betrieb nur die Rechtsnormen des Tarifvertrags derjenigen Gewerkschaft anwendbar, die zum Zeitpunkt des Abschlusses des zuletzt abgeschlossenen kollidierenden Tarifvertrags im Betrieb die meisten in einem Arbeitsverhältnis stehenden Mitglieder hat. Kollidieren die Tarifverträge erst zu einem späteren Zeitpunkt, ist dieser für die Mehrheitsfeststellung maßgeblich. Als Betriebe gelten auch ein Betrieb nach § 1 Absatz 1 Satz 2 des Betriebsverfassungsgesetzes und ein durch Tarifvertrag nach § 3 Absatz 1 Nummer 1 bis 3 des Betriebsverfassungsgesetzes errichteter Betrieb, es sei denn, dies steht den Zielen des Absatzes 1 offensichtlich entgegen. Dies ist insbesondere der Fall, wenn die Betriebe von Tarifvertragsparteien unterschiedlichen Wirtschaftszweigen oder deren Wertschöpfungsketten zugeordnet worden sind.
(3) Für Rechtsnormen eines Tarifvertrags über eine betriebsverfassungsrechtliche Frage nach § 3 Absatz 1 und § 117 Absatz 2 des Betriebsverfassungsgesetzes gilt Absatz 2 Satz 2 nur, wenn diese betriebsverfassungsrechtliche Frage bereits durch Tarifvertrag einer anderen Gewerkschaft geregelt ist.
(4) Eine Gewerkschaft kann vom Arbeitgeber oder der Vereinigung der Arbeitgeber die Nachzeichnung der Rechtsnormen eines mit ihrem Tarifvertrag kollidierenden Tarifvertrags verlangen. Der Anspruch auf Nachzeichnung beinhaltet den Abschluss eines die Rechtsnormen des kollidierenden Tarifvertrags enthaltenden Tarifvertrags, soweit sich die Geltungsbereiche und Rechtsnormen der Tarifverträge überschneiden. Die Rechtsnormen eines nach Satz 1 nachgezeichneten Tarifvertrags gelten unmittelbar und zwingend, soweit der Tarifvertrag der nachzeichnenden Gewerkschaft nach Absatz 2 Satz 2 nicht zur Anwendung kommt.
(5) Nimmt ein Arbeitgeber oder eine Vereinigung von Arbeitgebern mit einer Gewerkschaft Verhandlungen über den Abschluss eines Tarifvertrags auf, ist der Arbeitgeber oder die Vereinigung von Arbeitgebern verpflichtet, dies rechtzeitig und in geeigneter Weise bekanntzugeben. Eine andere Gewerkschaft, zu deren satzungsgemäßen Aufgaben der Abschluss eines Tarifvertrags nach Satz 1 gehört, ist berechtigt, dem Arbeitgeber oder der Vereinigung von Arbeitgebern ihre Vorstellungen und Forderungen mündlich vorzutragen.

Inhaltsübersicht **Rn.**

1. Vorbemerkungen 1
2. Tarifkollision 23
3. Vermeidung von Tarifkollisionen durch ausschließliche Anwendbarkeit des Tarifvertrages der Mehrheitsgewerkschaft 37
4. Betrieb als Bezugsrahmen für die Feststellung der Mehrheit 47
5. Feststellung der Anzahl der Gewerkschaftsmitglieder 59
6. Nachzeichnungsrecht der Minderheitsgewerkschaft 71
7. Bekanntgabe der Aufnahme von Tarifverhandlungen durch die Arbeitgeberseite und Anhörungsrecht der Minderheitsgewerkschaft 77
8. Arbeitsgerichtliches Beschlussverfahren zur Feststellung des anwendbaren Mehrheitstarifvertrages 84
9. Auswirkungen der gesetzlichen Tarifeinheit auf das Arbeitskampfrecht 107

1. Vorbemerkungen

1

Mit dem am 10.7.2015 in Kraft getretenen Tarifeinheitsgesetz[1] wurde mit der neu in das TVG eingefügten Vorschrift des § 4a TVG der Grundsatz der Tarifeinheit gesetzlich geregelt.[2] Damit hat die die sehr intensiv und kontrovers geführte jahrelange rechtspolitische Auseinandersetzung über das für und wider einer gesetzlichen Regelung des Grundsatzes der Tarifeinheit[3] und der damit zusammenhängenden arbeitskampfrechtlichen Fragen einen vorläufigen Abschluss gefunden (zu den nach wie vor aus einigen Kreisen der Unternehmer- und Arbeitgeberverbände, der Rechtswissenschaft und der Politik erhobenen Forderungen nach einer den Grundsatz der Tarifeinheit ergänzenden gesetzlichen Einschränkung des Streikrechts der Gewerkschaften, insbesondere im Bereich der Daseinsvorsorge, vgl. Grundl. Rn. 200ff.).

2

Vordergründig aus Anlass der sich schon früh abzeichnenden Änderung der Rspr. des BAG zur Tarifeinheit im Jahr 2010[4] (vgl. dazu näher § 4 Rn. 91ff., 98) – im Kern aber wegen der tarifpolitisch selbstständig agierenden Berufsgruppengewerkschaften (vgl. dazu Grundl. Rn. 181, § 4 Rn. 51ff., 82, 85) und der Zunahme von Streiks im Bereich der öffentlichen und privaten Dienstleistungen (vgl. dazu Grundl. Rn. 33 [am Ende]) – wurden bereits in deren Vorfeld verschiedene rechtspolitische Initiativen der Öffentlichkeit vorgestellt, die, im Ergebnis übereinstimmend, darauf abzielten, den Grundsatz der Tarifeinheit durch eine Änderung des TVG gesetzlich festzuschreiben.[168] Diese Forderungen wurden im Jahr 2015 – trotz des Widerstandes von ver.di, der NGG, der GEW, des DBB und der Berufsgruppengewerkschaften gegen eine gesetzlichen Regelung des Grundsatzes der Tarifeinheit und ihrer Ablehnung durch große Teile der Rechtswissenschaft und der Arbeitsgerichtsbarkeit – durch das Tarifeinheitsgesetz[5] von der Großen Koalition aus CDU/CSU und SPD umgesetzt.

3

Die zentrale Weichenstellung für die rechtspolitische Realisierbarkeit einer gesetzlichen Regelung des Grundsatzes der Tarifeinheit im Jahr 2015 erfolgte durch die im Juni 2010 bekannt gewordene Initiative von BDA und DGB,[169] nach der eine Tarifpluralität durch die betriebseinheitliche Geltung desjenigen Tarifvertrages aufgelöst werden sollten, der durch die größere Zahl von Gewerkschaftsmitgliedern im Betrieb legitimiert ist. Gleichzeitig sollte die Friedenspflicht aus diesem Mehrheitstarifvertrag auch für die »unterlegene« Minderheitsgewerkschaft gelten, so dass ein Streik dieser Gewerkschaft zur Durchsetzung eines Tarifvertrages während der Laufzeit des Mehrheitstarifvertrages rechtswidrig ist.[6]

---

1 BGBl. I 10.7.2015

2 Zum Ablauf des Gesetzgebungsverfahrens s. Düwell, jurisPR-ArbR 22/2015 Anm.

3 Zusammenfassend Bepler, Gutachten, B 82ff.; zur Diskussion auf dem 70. Deutschen Juristentag im Jahr 2014 s. Höpfner, RdA 15, 94.

4 BAG 7. 7. 10 – 4 AZR 549/08, NZA 10, 1068.

168 Überblick bei Bepler, Gutachten, B 85ff.; Greiner, NZA 12, 529; Hanau, DB 10, 2107.

5 BGBl. I 10.7.2015

169 Der Wortlaut der Gemeinsamen Erklärung von BDA und DGB vom 4. 6. 2010 ist dokumentiert in AuR 11, 60f.; zu den Hintergründen und der innergewerkschaftlichen Diskussion s. Berg, KJ 14, 72, 73f.

6 Das Kernelement der von BDA und DGB vorgeschlagenen Änderung des TVG hat folgenden Wortlaut (zitiert nach Waas, Gutachten, S. 7):

»1. Änderung des TVG

a) Neuer § 4a TVG

Neben der Initiative von BDA und DGB wurde im Jahr 2010 von einer Professorengruppe ein weiterer Gesetzentwurf vorgelegt, der ebenfalls die Tarifpluralität nach dem Mehrheitsprinzip vorsieht, für die Ermittlung des »Mehrheits«-Tarifvertrags aber auf den Überschneidungsbereich der konkurrierenden Tarifverträge (und nicht auf den Betrieb) abstellt.[170]

4

Die Fragen der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit, der Praktikabilität und des organisations- und tarifpolitischen Nutzens einer solchen gesetzlichen Regelung wurden in den Jahren 2010 und 2011 monatelang heftig in der Öffentlichkeit, den Gewerkschaften und der Arbeitsrechtswissenschaft diskutiert und waren Gegenstand mehrerer sich widersprechender Rechtsgutachten zur Vereinbarkeit einer derartigen gesetzlichen Regelung des Grundsatzes der Tarifeinheit mit der Koalitionsfreiheit (Art. 9 Abs. 3 GG).[171] Letztlich sprachen (und sprechen) die gegen die frühere Rspr. des BAG zur Tarifeinheit vorgebrachten Kritikpunkte auch gegen eine gesetzliche Festschreibung der Tarifeinheit, wobei die Kombination mit der Erweiterung der Friedenspflicht[172] in den rechtspolitischen Vorschlägen aus dem Jahr 2010 zusätzlich problematisch ist.

5

Nachdem die damalige Bundesregierung im Jahr 2010 grundsätzlich ihre Bereitschaft erklärt hatte, im Sinne der BDA/DGB-Initiative eine Änderung des TVG zu prüfen und ggf. in Angriff zu nehmen,[173] führten die sehr kontroversen innergewerkschaftlichen Diskussionen, insbesondere in der Gewerkschaft ver.di, und aufgrund nicht ausreichender Akzeptanz in der Mitgliedschaft dazu, dass die Initiative von BDA und DGB im Juni 2011 zurückgezogen und auch von der Bundesregierung nicht mehr weiter verfolgt wurde.[174] Anschließend wurde vor allem seitens der BDA (und von einzelnen Kabinettsmitgliedern und Politikern) eine gesetzliche Regelung der Tarifeinheit allerdings in regelmäßigen Abständen immer wieder öffentlich gefordert, insbesondere im Zusammenhang mit Streiks von Berufsgruppengewerkschaften.[175] Dies hat dann im Ergebnis dazu geführt, dass die gesetzliche Regelung des Grundsatzes der Tarifeinheit als rechtspolitisches Projekt im Jahr 2013 Eingang in den Koalitionsvertrag von CDU/CSU und SPD fand[7] und mit dem Tarifeinheitsgesetz im Jahr 2015 umgesetzt wurde.

6

Mit den Regelungen in § 4a TVG wird angeordnet, dass beim Zusammentreffen von Rechtsnormen konkurrierender Tarifverträge unterschiedlicher Gewerkschaften nur der Tarifvertrag der Mehrheitsgewerkschaft im Betrieb normativ zur Anwendung kommt. Mit

---

(1) Überschneiden sich im Betrieb eines Unternehmens die Geltungsbereiche der Rechtsnormen von Tarifverträgen, die auf Gewerkschaftsseite durch unterschiedliche Tarifvertragsparteien geschlossen worden sind (konkurrierende Tarifverträge), ist nur derjenige Tarifvertrag anwendbar, der dort die größere Arbeitnehmerzahl im Sinne von § 3 Absatz 1, Absatz 3, § 4 Absatz 1 Satz 1 erfasst.

(2) Die Friedenspflicht aus dem nach Absatz 1 anwendbaren Tarifvertrag erstreckt sich auch auf konkurrierende Tarifverträge.«

170 Bayreuther u. a., Tarifpluralität, S. 44ff.

171 Vgl. dazu eingehend Däubler-Däubler, AKR, § 9 Rn. 62ff. m. w. N.

172 Bepler, NZA-Beil. 2/11, Heft 12/11, 73, 76; Däubler-Däubler, a. a. O., Rn. 64ff.; Dieterich, AuR 11, 46, 47ff.; Greiner, NZA 10, 743; Hensche, Blätter 10, 13; Unterhinninghofen, Sozialismus 10, 29.; a. A. Giesen, ZFA 11, 1; Kempen, AuR 11, 46; Scholz, ZFA 10, 681.

173 Hanau, DB 10, 2107, 2108.

174 Berg, KJ 14, a. a. O.; s. auch AuR 11, 248, 291.

175 Z. B. anlässlich des Streiks der Vorfeldmitarbeiter in der GdF am Frankfurter Flughafen im Jahr 2012 Bundesarbeitsministerin von der Leyen (CDU), FTD 1. 3. 12, und SPD-Fraktionsvorsitzender Steinmeier, Der Westen 2. 3. 12; Bundeskanzlerin Merkel (CDU) am 16. 10. 12 in einer Rede auf dem Deutschen Arbeitgebertag der BDA, RP-online 17. 10. 12.; zum Streik der Vorfeldmitarbeiter am Frankfurter Flughafen s. auch Greiner, NZA 12, 529.

7S. dazu Berg, KJ 14, 72.

dieser gesetzlichen Neuregelung ist ein Art. 9 Abs. 3 GG verletzender Eingriff in die Koalitionsfreiheit und eine indirekte Einschränkung des Streikrechts der Gewerkschaften, zumindest aber eine Erschwerung seiner effektiven Wahrnehmung, (vgl. dazu Rn. 106ff.) verbunden. Eine derartige gesetzliche Regelung ist mit der verfassungsrechtlich geschützten Koalitionsfreiheit der Minderheitsgewerkschaft und ihrer Mitglieder nicht vereinbar.

7

Die Verdrängung des Tarifvertrages einer (Minderheits-) Gewerkschaft nach der Vorschrift von § 4a Abs. 2 Satz 2 TVG stellt einen verfassungswidrigen Eingriff in die kollektive und individuelle[8] Koalitionsfreiheit der Gewerkschaft und ihrer Mitglieder dar,[9] ist mit Art. 3 ILO-Übereinkommen Nr. 87 und Art. 4 ILO-Abkommen Nr. 98 nicht vereinbar und verstößt gegen Art. 11 EMRK i. V. m. Art. 14 EMRK.[10] Die tarifpolitische Gestaltung der Arbeitsbedingungen durch den Abschluss von Tarifverträgen ist eine der konstitutiven Betätigungen einer Gewerkschaft. Kommen die von einer Gewerkschaft abgeschlossenen Tarifverträge normativ nicht zur Anwendung, ist deren Abschluss für die Gewerkschaft weitgehend wirkungslos und führt zur Tariflosigkeit für ihre Mitglieder. Damit wird die betroffene Gewerkschaft als autonom agierende Tarifvertragspartei weitgehend handlungsunfähig und büßt erheblich an Attraktivität für ihre aktuellen und potentiellen Mitglieder ein. Die zwingende Wirkung der Tarifnormen für die Mitglieder der tarifschließenden Gewerkschaft gehört aber zum verfassungsrechtlich verbürgten Mindeststandard des Tarifvertragssystems.

8

Die Verdrängung des Tarifvertrages der Minderheitsgewerkschaft soll nach der Konzeption von § 4a TVG sogar dann greifen, wenn unterschiedliche Tarifverträge ohne Streikdruck bzw. einvernehmlich von der Arbeitgeberseite mit den beteiligten Gewerkschaften abgeschlossen werden (vgl. dazu Rn. 38). Außerdem ergibt sich für die Arbeitgeberseite und die Mehrheitsgewerkschaft durch die entsprechende Ausgestaltung der von ihnen abgeschlossenen Tarifverträge die Möglichkeit, zielgerichtet so zusammenzuwirken, dass der Abschluss eines normativ zur Anwendung kommenden Tarifvertrages durch die Minderheitsgewerkschaft praktisch ausgeschlossen ist.

9

Im Rahmen der Koalitionsfreiheit ist auch die autonome Ausgestaltung der Tarif- und Organisationszuständigkeit der Koalitionen verfassungsrechtlich verbürgt (Satzungsautonomie).[11] Sie setzt dem Gesetzgeber für eine gesetzliche Reglementierung der Ausgestaltung des Organisationsmodells, der Zuständigkeit und der Betätigung der Koalitionen (»Gewerkschaftsgesetz«) enge Grenzen. Die Koalitionsfreiheit umfasst auch das Recht, die Zuständigkeit einer Gewerkschaft kumulativ oder alternativ auf bestimmte Branchen, Wirtschaftszeige, Unternehmen oder Berufsgruppen zu erstrecken und auch die ursprüngliche Zuständigkeit durch Satzungsänderung mit Außenwirkung gegenüber der Arbeitgeberseite einzuschränken oder zu erweitern (vgl. zum ganzen § 2 Rn. 105ff.).

---

8 BAG 7. 7. 10 – 4 AZR 549/08, NZA 10, 1068.

9 Bepler, Gutachten, B 90ff.; Däubler, Gutachten, S. 21; Dieterich, AuR 11, 46, 47ff.; di Fabio, Gutachten, S. 23, 31, 37; Greiner, NZA 10, 743; Konzen/Schliemann, RdA 15, 1, 11ff.; Richardi, NZA 14, 1233, 1235; ; a. A. Giesen, ZFA 11, 1: Kempen, AuR 11, 46; Papier/Kröncke, ZFA 11, 807; Scholz, ZFA 10, 681; Scholz/Lingemann/Ruttloff, Gutachten, NZA-Beilage 15, Nr. 1, 3, 43; Waas, AuR 11, 93.

10 Schlachter, Gutachten, S. 13ff., 27ff.; a. A. Scholz/Lingemann/Ruttloff, Gutachten, a. a. O., 43ff. (bzgl. Art. 11 EMRK).

11 So schon BVerfG 18. 11. 54 – 1 BvR 629/52, AP Nr. 1 zu Art. 9 GG.; Däubler, Gutachten, S. 18.

10

Beschränkt eine Gewerkschaft ihre Zuständigkeit in rechtlich zulässiger Weise auf eine Berufsgruppe[12] (s. dazu § 2 Rn. 105, 107), die in der Regel in den Betrieben zahlenmäßig die Minderheit der Beschäftigten darstellt, entzieht das Mehrheitsprinzip als Voraussetzung der normativen Anwendbarkeit eines Tarifvertrages einer derartigen Gewerkschaft zumindest indirekt die Möglichkeit, sich effektiv als Tarifvertragspartei zu betätigen und stellt damit tendenziell auch ihre Existenzfähigkeit in Frage.[13]

11

Das historisch bewährte und rechtspolitisch erwünschte – aber nicht (verfassungs-) rechtlich zwingend vorgegebene - Organisationsmodell der an Wirtschaftszweigen orientierten Branchengewerkschaft in Kombination mit dem Organisationsprinzip »ein Betrieb – eine Gewerkschaft« und einer einheitlichen tarifpolitischen Interessenvertretung aller Beschäftigten eines Betriebes (Tarifeinheit) kann erfolgreich nur autonom von den Gewerkschaften selbst und im Zusammenwirken mit den Tarifvertragsparteien auf Arbeitgeberseite verwirklicht werden. Das gilt auch für die zu recht erwünschte Kooperation ansonsten konkurrierender Gewerkschaften im Rahmen von Tarifgemeinschaften oder durch selbstverpflichtend vereinbarte Zuständigkeitsabgrenzungen bzw. verbindlich geregelte Verfahren der Beilegung von Zuständigkeitsstreitigkeiten.

12

Zur Rechtfertigung der Einschränkung der Koalitionsfreiheit der Minderheitsgewerkschaft stellt die Gesetzesbegründung[14] darauf ab, dass die Funktionsfähigkeit der Tarifautonomie durch die Auflösung von Tarifkollisionen gesichert werden müsse. Um diesen gesetzgeberischen Handlungsbedarf zu begründen, wird ohne empirische Belege eine Gefährdung der Tarifautonomie abstrakt beschrieben, die weder in der Vergangenheit eingetreten ist noch für die überschaubare Zukunft ernsthaft prognostiziert werden kann.

13

Auch für das Bestehen der von den Befürwortern einer gesetzlichen Festschreibung der Tarifeinheit stets heraufbeschworenen Gefahren eines drohenden »Tarif- und Arbeitskampfchaos«, verbunden mit weitgehenden Nachteilen für den Wirtschaftsstandort Deutschland, ist keinerlei empirisch belegbarer Handlungsbedarf auszumachen:

- Bei den aktuell als Tarifvertragsparteien aktiven und mehr oder weniger streikfähigen Berufsgruppengewerkschaften handelt es sich nicht um neu gegründete Gewerkschaften, sondern um seit Jahrzehnten bestehende Organisationen, die früher in Tarifgemeinschaften mit den DGB-Gewerkschaften gehandelt haben.
- Auch im Zeitraum seit der Aufgabe des Rechtsgrundsatzes der Tarifeinheit durch das BAG im Jahr 2010 wurden keine neuen Berufsgruppengewerkschaften gegründet, die fähig und willens sind, Streiks zur Durchsetzung eigener Tarifverträge durchzuführen.
- Die tarifpolitisch eigenständig agierenden Berufsgruppengewerkschaften sind lediglich für begrenzte Sektoren ganz oder teilweise privatisierter Dienstleistungsbereiche (im Wesentlichen Krankenhaus, Luftfahrt und Schienenfernverkehr) zuständig. Die von ihnen abgeschlossenen Tarifverträge gelten nur für einen minimalen Prozentsatz der Betriebe und Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen, für die in Deutschland insgesamt Tarifverträge abgeschlossen werden.

---

12 Däubler, Gutachten, a. a. O.; a. A. Giesen, NZA 09, 11, 16.

13 BAG 7. 7. 10 – 4 AZR 549/08, NZA 10, 1068; Däubler, a. a. O., S. 18, 20f.

14 BT-Drucks. 18/4062, S. 8.

- Seit dem Zeitpunkt der Anerkennung der Berufsgruppengewerkschaften als eigenständig handelnde Tarifvertragsparteien durch die Arbeitgeber hat es – mit wenigen Ausnahmen – keine umfangreicheren Streiks dieser Gewerkschaften mehr gegeben.
- Im Bereich des Schienenfernverkehrs kam unter Einschluss der Berufsgruppengewerkschaft GDL in einem Grundlagentarifvertrag eine autonom ausgehandelte Zuständigkeitsabgrenzung der Tarifvertragsparteien zustande (der allerdings im Jahr 2014 beendet wurde).
- Die Praxis der Tarifvertragsparteien, in dem – unter dem Gesichtspunkt von Streikfolgen besonders sensiblen – Bereich der Krankenhäuser, durch den Abschluss von Notdienstvereinbarungen den Grundrechten drittbetroffener Patienten Rechnung zu tragen, hat sich seit dem eigenständigen tarifpolitischen Agieren der Ärztegewerkschaft Marburger Bundes (MB) unverändert bewährt. Auch für diesen Bereich der Daseinsvorsorge kann das Auftreten einer Berufsgruppengewerkschaft eine gesetzliche Regelung der Tarifeinheit und eine Einschränkung des Streikrechts nicht rechtfertigen.
- Auch der von der BDA immer wieder zur Begründung eines Tarifeinheitsgesetzes angeführte (singuläre) Vorfeldstreik am Frankfurter Flughafen im Jahr 2012 liefert eher Anschauungsmaterial dafür, dass eine Berufsgruppengewerkschaft nur begrenzt durchsetzungsfähig ist, wenn sie sich durch ihr Auftreten und ihre nicht vermittelbaren Streikziele in der Gesamtbelegschaft isoliert und der Arbeitgeber seine legalen Streikabwehrmöglichkeiten effektiv einsetzt.[15]
- Schließlich ist auf den allgemein bekannten und weitgehend unstreitigen Befund hinzuweisen, dass Deutschland – trotz der Existenz einzelner streikfähiger Berufsgruppengewerkschaften – weltweit zu den streikärmsten Ländern gehört.

14

Im Zusammenhang mit der Neuregelung des § 4a TVG wurde vom Gesetzgeber keine ausdrückliche Regelung der Auswirkungen der gesetzlichen Festschreibung des Grundsatzes der Tarifeinheit im Betrieb auf das Arbeitskampfrecht vorgenommen. Während der von BDA und DGB im Jahr 2010 vorgelegte Entwurf für eine gesetzliche Regelung der Tarifeinheit (vgl. dazu Rn. 3) mit seiner Erstreckung der Friedenspflicht aus dem ausschließlich anwendbaren Mehrheitstarifvertrag auf die Minderheitsgewerkschaft deren Streikrecht ausdrücklich einschränkte, wird in der Begründung des Gesetzes zur Tarifeinheit[16] einerseits ausgeführt, die gesetzlichen Regelungen zur Tarifeinheit im Betrieb würden das Arbeitskamprecht nicht ändern, und andererseits die Erwartung geäußert, dass ein Streik einer Gewerkschaft zur Durchsetzung eines Minderheitstarifvertrages im Einzelfall unverhältnismäßig (und damit rechtswidrig) sein könne (vgl. dazu im Einzelnen Rn. 107ff.).

15

Auch wenn nach hier vertretener Auffassung der Streik einer Minderheitsgewerkschaft zur Durchsetzung eines Tarifvertrages trotz der gesetzlichen Regelung der Tarifeinheit in § 4a TVG und entgegen der in der Gesetzesbegründung zu erkennen gegebenen Erwartung i. d. R. nicht unverhältnismäßig ist, wird die Minderheitsgewerkschaft bei der effektiven Wahrnehmung ihres Streikrechts jedenfalls faktisch beeinträchtigt. Die Werbung zusätzlicher Mitglieder und die Förderung der Streikbereitschaft der Mitglieder wird dadurch erheblich erschwert, dass erst nach der Durchsetzung eines Tarifvertrages – und in strittigen Fällen erst nach rechtskräftigem Abschluss des arbeitsgerichtlichen Beschlusserfahrens zur Feststellung der Mehrheitsverhältnisse – feststeht, ob der Status der Mehrheitsgewerkschaft

15 S. dazu Greiner, NZA 12, 529.

16 BT-Drucks. 18/4062, S. 12.

zwischenzeitlich erlangt werden konnte und der Tarifvertrag deshalb überhaupt zur Anwendung kommen kann.

16

Wenn vor und während einer Tarifauseinandersetzung nicht feststeht, ob ein – ggf. nur durch Streik – durchsetzbarer Tarifvertrag nach seinem Abschluss überhaupt zur Anwendung kommt, stellt dies die aktive Unterstützung der Gewerkschaft durch ihre Mitglieder und deren Streikbereitschaft erheblich in Frage. Nicht zuletzt werden die Minderheitsgewerkschaft und ihre Mitglieder in allen in der Praxis relevanten Konstellationen mit den organisationspolitischen, mentalen, organisatorischen und finanziellen Erschwernissen und Risiken belastet, die sich aus der Gefahr der Durchführung eines rechtswidrigen Streiks ergeben (insbesondere auch unter Berücksichtigung des interpretationsfähigen Prüfungsmaßstabs der Verhältnismäßigkeit für die Zulässigkeit eines Streiks und der arbeitskampfrechtlich noch umstrittenen bzw. nicht geklärten Frage, unter welchen Voraussetzungen der Streik einer Minderheitsgewerkschaft bei Geltung des gesetzlich geregelten Grundsatzes der Tarifeinheit rechtswidrig ist (vgl. dazu Rn. 107ff.).

17

Nach § 4a Abs. 1 TVG sollen zur Sicherung der vom Gesetzgeber den Rechtsnormen eines Tarifvertrag zugeschriebenen Schutz-, Verteilungs-, Befriedungs- und Ordnungsfunktion (zu den Wirkungen und Funktionen des Tarifvertrages s. Grundl. Rn. 56ff.) Tarifkollisionen (vgl. zu diesem Begriff Rn. 23ff.) im Betrieb vermieden werden. Dem soll die gesetzliche Festschreibung des Grundsatzes der Tarifeinheit im Betrieb dienen. Das in dieser verkürzten Normierung der Funktionen des Tarifvertrags zum Ausdruck kommende Ordnungsdenken des Gesetzgebers[17] lässt außer Acht, dass die Koalitionsfreiheit vor allem als ein Freiheitsrecht konzipiert ist,[18] das den Tarifvertragsparteien u. a. die autonome Regelung der Arbeits- und Entgeltbedingungen garantiert, weil die unmittelbar Betroffenen besser als der demokratische Gesetzgeber wissen und aushandeln können, was ihren jeweiligen eigenen Interessen und dem allgemeinen Interesse, soweit es sich auf die Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen bezieht, entspricht.[19] Die in § 4a Abs. TVG genannten Funktionen des Tarifvertrages werden demnach durch das tarifautonome Handeln der Tarifvertragsparteien ausgestaltet und verwirklicht und können nicht zu Schranken für die Koalitionsfreiheit uminterpretiert werden.[20] Wenn in der Gesetzesbegründung zum Ausdruck gebracht wird,[21] die gesetzliche Regelung des Grundsatzes der Tarifeinheit sei erforderlich, weil durch die Tarifvertragsparteien im Betrieb ein vom Gesetzgeber für vernünftig, solidarisch und angemessen gehaltenes Modell von Verteilungsgerechtigkeit verwirklicht werden müsse, stellt dies die Dinge auf den Kopf und lässt sich mit dem Gedanken der in Art. 9 Abs. 3 GG gewährleisteten Tarifautonomie nicht vereinbaren.[22]

18

Den zentralen Bestandteil der Neuregelung stellt § 4a Abs. 2 TVG dar. Nach dieser Vorschrift soll die Tarifeinheit im Betrieb dadurch herbeigeführt werden, dass beim Auftreten einer Tarifkollision i. S. d. § 4a Abs. 2 Satz 2 TVG nur die Rechtsnormen des Mehrheitstarifvertrages anwendbar sind. Eine Tarifkollision liegt danach vor, wenn sich die

---

17 S. dazu auch die entsprechenden Ausführungen in der Gesetzesbegründung, BT-Drucks. 18/4061, S. 8f.

18 BAG 7. 7. 10 – 4 AZR 549/08, NZA 10, 1068.

19 BAG 7. 7. 10, a. a. O.

20 Hensche, Gutachten, S. 24.

21BT-Drucks. 18/4062, S. 8f.

22 So im Ergebnis auch Greiner, RdA 15, 36.

Geltungsbereiche nicht inhaltsgleicher Tarifvertrag verschiedener Gewerkschaften überschneiden (§ 4a Abs. 2 Satz 2 TVG). In diesem Fall sind im Betrieb nur die Rechtsnormen des Tarifvertrages derjenigen Gewerkschaft anwendbar, die zum Zeitpunkt des Abschlusses des zuletzt abgeschlossenen Tarifvertrag im Betrieb die meisten Mitglieder hat (§ 4a Abs. 2 Satz 2 TVG).

19

Zur Feststellung der Anwendbarkeit eines kollidierenden Tarifvertrages bzw. der Zahl der Mitglieder konkurrierender Gewerkschaften in einem Betrieb sind im Streitfall die Arbeitsgerichte im Beschlussverfahren (vgl. dazu Rn. 84ff.) zuständig (§ 2a Abs. 1 Nr. 6 ArbGG). Antragsberechtigt zur Einleitung eines derartigen Beschlussverfahrens sind die Tarifvertragsparteien eines kollidierenden Tarifvertrages (§ 99 Abs. 1 ArbGG), d. h. die Gewerkschaften sowie der Arbeitgeberverband (Verbandstarifvertrag) oder der Arbeitgeber (Firmentarifvertrag). Über die Zahl der Mitglieder einer Gewerkschaft in einem Betrieb kann auch durch die Vorlegung öffentlicher Urkunden (§ 415 ZPO), also im vorliegenden Zusammenhang durch notarielle Erklärung, Beweis angetreten werden (§ 58 Abs. 3 ArbGG).

20

Die Minderheitsgewerkschaft hat einen vom Arbeitgeber bzw. Arbeitgeberverband, der Tarifvertragspartei des Mehrheitstarifvertrages ist, zu erfüllenden Rechtsanspruch auf Abschluss des von der konkurrierenden Mehrheitsgewerkschaft abgeschlossenen Tarifvertrages (»Anspruch auf Nachzeichnung«, vgl. § 4a Abs. 4 Satz 1 TVG; zu den Einzelheiten vgl. Rn. 71ff.).

21

Der Arbeitgeber bzw. der Arbeitgeberverband, der mit einer Gewerkschaft Verhandlungen über den Abschluss eines Tarifvertrag aufnimmt, ist verpflichtet, dies »rechtzeitig und in geeigneter Weise« bekanntzugeben (§ 4a Abs. 5 Satz 1 TVG). Eine »andere« Gewerkschaft hat gegenüber dem Arbeitgeber bzw. dem Arbeitgeberverband das Recht, ihre Tarifforderungen mündlich vorzutragen (§ 4a Abs. 5 Satz 2 TVG; zu den Einzelheiten vgl. Rn. 77ff.).

22

Die vorstehenden Vorschriften kommen im Sinne eines Bestandschutzes nicht auf Tarifverträge zu Anwendung, die am Tag nach der Verkündung des Gesetzes (10.7.2015) zur Tarifeinheit bereits gelten (§ 13 Abs. 3 TVG). Dies gilt nicht für Tarifverträge, die zu diesem Zeitpunkt lediglich nachwirken (§ 4 Abs. 5 TVG; vgl. dazu § 4 Rn. 293ff.).[23]

23 BT-Drucks. 18/4062, S. 15.