

Bundesarbeitsgericht  
Vierter Senat

Urteil vom 6. Juli 2016  
- 4 AZR 113/14 -  
ECLI:DE:BAG:2016:060716.U.4AZR113.14.0

I. Arbeitsgericht München

Endurteil vom 20. Februar 2013  
- 8 Ca 8478/12 -

II. Landesarbeitsgericht München

Urteil vom 23. Oktober 2013  
- 8 Sa 221/13 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Nein

---

Entscheidungsstichwort:

Stichtagsregelung für Leistungen an Gewerkschaftsmitglieder

Bestimmungen:

GG Art. 3 Abs. 1, Art. 9 Abs. 3; BetrVG § 75 Abs. 1; Transfer- und Sozialtarifvertrag zwischen der IG Metall und der Nokia Solutions and Networks GmbH & Co. KG (vom 4. April 2012) §§ 5, 7, 8; Ergänzungstransfer- und Sozialtarifvertrag zwischen der IG Metall und der Nokia Solutions and Networks GmbH & Co. KG (vom 4. April 2012) § 1 Nr. 2, §§ 2, 3

Hinweis des Senats:

Teilweise Parallelentscheidung zu führender Sache - 4 AZR 796/13 -

# BUNDESARBEITSGERICHT



4 AZR 113/14  
8 Sa 221/13  
Landesarbeitsgericht  
München

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
6. Juli 2016

## URTEIL

Freitag, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

1.

Beklagte zu 1., Berufungsbeklagte zu 1. und Revisionsbeklagte zu 1.,

2.

Beklagte zu 2., Berufungsbeklagte zu 2. und Revisionsbeklagte zu 2.,

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 6. Juli 2016 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Eylert, die Richter am Bundesarbeitsgericht Creutzfeldt und Klose sowie die ehrenamtlichen Richter Steding und Dr. Wuppermann für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 23. Oktober 2013 - 8 Sa 221/13 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten über Ansprüche des Klägers auf ein höheres Bruttoentgelt und eine weitere Abfindungszahlung. 1

Der Kläger war seit dem 19. August 1996 bei der Beklagten zu 2. und deren Rechtsvorgängerin im Betrieb St.-Martin-Straße in München gegen ein Bruttomonatsentgelt von zuletzt 5.082,15 Euro beschäftigt. Eine durch die Beklagte zu 2. geplante Betriebsschließung konnte durch Verhandlungen mit dem bei ihr bestehenden Betriebsrat und der zuständigen Industriegewerkschaft Metall (IG Metall), deren Mitglied der Kläger nur von August 2012 bis Januar 2013 war, teilweise abgewendet werden. 2

Hierzu schlossen die Beklagte zu 2. und die IG Metall am 4. April 2012 einen Transfer- und Sozialtarifvertrag (nachfolgend TS-TV), der ua. regelte: 3

„§ 1

#### **GELTUNGSBEREICH**

Dieser Tarifvertrag gilt

- (1) räumlich für den Betrieb der Firma Nokia Siemens Networks GmbH & Co. KG in München.
- (2) Persönlich: Für alle Beschäftigten des Betrie-

bes St.-Martin-Str. in München, sofern sie die individuellen Voraussetzungen für den Anspruch auf Transferkurzarbeitergeld gemäß den §§ 169 ff SGB III erfüllen.

...

## § 2

### EINRICHTUNG EINER BEE

Die Nokia Siemens Networks GmbH & Co. KG in München beauftragt die Abteilung Global Shared Services Human Resources Services der Siemens AG mit der Einrichtung einer beE für die vom persönlichen Geltungsbereich dieses Tarifvertrages erfassten Beschäftigten.

...

## § 5

### MINDESTBEDINGUNGEN DER TRANSFERARBEITS- VERHÄLTNISSE

Der Übertritt in die Transfergesellschaft erfolgt auf Basis eines dreiseitigen Vertrages (= drei Vertragsparteien), der die Beendigung des mit der Nokia Siemens Networks GmbH & Co. KG bestehenden Arbeitsvertrages und die Begründung eines befristeten Transferarbeitsverhältnisses bei der NSN Transfergesellschaft mbH beinhaltet.

Wesentliche Bestandteile dieses dreiseitigen Vertrages sind:

- (1) Mindestlaufzeit des Transferarbeitsverhältnisses von vierundzwanzig Monaten
- (2) ein Jahresurlaubsanspruch von 20 Tagen auf Basis einer 5-Tagearbeitswoche
- (3) Die Beschäftigten erhalten innerhalb der BeE - unter Anrechnung der Zahlungen der Agentur für Arbeit - ein BeE-Monatsentgelt von monatlich 70 Prozent ihres Bruttomonatseinkommens. Das Bruttomonatseinkommen ist das 13,5-fache des bisherigen Bruttomonatsgehaltes dividiert durch zwölf.

...

- (11) Das auf Basis des bisherigen Arbeitsvolumens berechnete Transferentgelt ist zum letzten eines Monats auszuführen.
- (12) Beschäftigte, die nach dem dritten Monate vor dem vereinbarten Ende des Transferarbeitsverhältnisses aus der Transfergesellschaft ausscheiden, erhalten eine Prämie in Höhe von 50 Prozent des individuell

ersparten Entgelts, das durch vorzeitiges Ausscheiden aus der Maßnahme freigeworden ist als (weiteren Bestandteil der) Abfindung (Sprinterprämie). Das ersparte Entgelt ist das Entgelt, das der Arbeitgeber zu leisten hat, also das Entgelt ohne das Transferkurzarbeitergeld.

...

In dem Dreiseitigen Vertrag wird der Anspruch auf Abfindung und deren Fälligkeit festgehalten (§ 7).

...

## § 7

### ABFINDUNG

(1) Alle vom Geltungsbereich dieses Tarifvertrages erfassten Beschäftigten haben mit Unterzeichnung des dreiseitigen Vertrages (Zustimmung zum Eintritt in die beE) einen Anspruch auf eine aus dem individuellen Bruttomonatsentgelt errechnete Abfindung:

a. Beschäftigte, die vor 01.04.2007 in die Nokia Siemens Networks GmbH & Co. KG oder deren Rechtsvorgängerin eingetreten sind, erhalten ein Jahresgehalt als Abfindung (Basis 12 Monatsgehälter).

...

e. Beschäftigte, die zwischen dem 01.04.2010 und vor 01.04.2011 ... eingetreten sind, erhalten zwei Monatsgehälter als Abfindung.

(2) Der Höchstbetrag für eine Abfindung nach Abs. 1 beträgt EUR 110.000,00, ...

(4) Die Abfindung ist mit dem Ausscheiden aus der BeE zur Zahlung fällig.

...

(7) Der Anspruch auf Abfindung und deren Fälligkeit ist in den Dreiseitigen Vertrag aufzunehmen.

## § 8

### TARIFSCHIEDSSTELLE

Bei Nichteinigung über die Auslegung der Bestimmungen dieses Tarifvertrages entscheidet eine aus jeweils 2 Beisitzern/-innen (Arbeitgeberin / Gewerkschaft IG Metall) und einem neutralen Vorsitzenden bestehende Tarifschiedsstelle. ...“

Ebenfalls am 4. April 2012 vereinbarten die Beklagte zu 2. und der Betriebsrat für den Betrieb St.-Martin-Straße einen „Interessenausgleich“, der ua. die Gründung von vier neuen Unternehmen als Rechtsnachfolgerinnen einzelner betroffener Unternehmensbereiche, die Überleitung von Arbeitnehmern und eine Namensliste iSd. § 1 Abs. 5 KSchG zum Gegenstand hatte. Weiterhin ist unter der Überschrift „5. Sozialplan“ geregelt:

4

„Der Betriebsrat und das Unternehmen stimmen dahingehend überein, dass ein gesonderter Sozialplan nicht aufgestellt wird, weil in dem als

- Anlage 7

bezeichneten Transfer- und Sozialtarifvertrag vom 04.04.2012 Regelungen zur Milderung der wirtschaftlichen und sozialen Folgen enthalten sind, die beide Betriebsparteien als Ausgleichsmaßnahmen i.S.d. § 112 BetrVG anerkennen und die sie für alle betroffenen Beschäftigten abschließend übernehmen. ...“

Schließlich schlossen die Tarifvertragsparteien des TS-TV am gleichen Tag einen Ergänzungstransfer- und Sozialtarifvertrag (ETS-TV), der wie folgt lautet:

5

„§ 1

GELTUNGSBEREICH

Dieser Tarifvertrag gilt

- (1) räumlich für den Betrieb St.-Martin-Str. der Firma Nokia Siemens Networks GmbH & Co. KG in München.
- (2) Persönlich: Für alle Beschäftigten, die bis einschließlich 23.03.2012, 12.00 Uhr Mitglied der IG Metall geworden sind, sofern sie die individuellen Voraussetzungen für den Anspruch auf Transferkurzarbeitergeld gemäß den §§ 169 ff SGB III erfüllen.
- (3) Sachlich: Für die Rechte, Regelungen und Maßnahmen im Zusammenhang mit der betriebsorganisatorisch eigenständigen Einheit (beE).

§ 2

ERGÄNZUNG ZU DEN MINDESTBEDINGUNGEN DER  
TRANSFERARBEITSVERHÄLTNISSE

Vom Geltungsbereich dieses Tarifvertrages erfasste Beschäftigte erhalten unter Anrechnung ihrer Ansprüche aus § 5 Abs. 3 des Transfer- und Sozialtarifvertrages innerhalb der BeE - unter Anrechnung der Zahlungen der Agentur für Arbeit - ein BeE-Monatsentgelt von monatlich 80 Prozent ihres Bruttomonatseinkommens. Das Bruttomonatseinkommen ist das 13,5-fache des bisherigen Bruttomonatsgehaltes dividiert durch zwölf. Die weiteren Leistungen nach § 5 des Transfer- und Sozialtarifvertrages werden von dieser Regelung nicht berührt.

§ 3

ERGÄNZUNG ZU DER HÖHE DER ABFINDUNG

Vom Geltungsbereich dieses Tarifvertrages erfasste Beschäftigte erhalten als weiteren Bestandteil der Abfindung nach § 7 des Transfer- und Sozialtarifvertrages EUR 10.000,00 unabhängig vom Zeitpunkt ihres Unternehmensintritts. Für diese Beschäftigten gilt ein Höchstbetrag von EUR 120.000,00.

...“

Mit Schreiben vom 4. April 2012 erhielt der Kläger von den Beklagten einen „Dreiseitigen Vertrag“ (nachfolgend DV), der ua. folgenden Inhalt hat:

6

**„Dreiseitiger Vertrag**

**zwischen**

...

**(Arbeitnehmer/-in)**

**und**

**Nokia Siemens Networks GmbH & Co. KG (NSN)**

...

**sowie**

**Nokia Siemens Networks Transfergesellschaft mbH  
(NSN TG)**

...

**Präambel**

1. Am 04.04.2012 wurden ein Transfer- und Sozialtarifvertrag und ein Interessenausgleich abgeschlossen. Die Bestimmungen dieser Vereinbarungen sind

dem/der Arbeitnehmer/-in bekannt. Dem/der Arbeitnehmer/-in ist auch bekannt, dass sein/ihr Arbeitsplatz bei NSN entfällt und insoweit das Arbeitsverhältnis bei NSN mit Ablauf vom 30.04.2012 aus betriebsbedingten Gründen beendet werden muss. Aus diesem Grund wird dem/der Arbeitnehmer/-in ein befristetes Vermittlungs- und Qualifizierungsverhältnis mit der NSN TG angeboten, um eine betriebsbedingte Kündigung zu vermeiden.

...

Auf dieser Grundlage werden folgende Regelungen getroffen:

## **Abschnitt A: Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit NSN**

### **1. Beendigung des Arbeitsverhältnisses**

Das zwischen dem/der Arbeitnehmer/-in und NSN bestehende Arbeitsverhältnis wird aus betriebsbedingten Gründen mit Ablauf des 30.04.2012 enden, ohne dass es einer Kündigung bedarf. Der/die Arbeitnehmer/-in tritt zum 01.05.2012 in die NSN TG über.

### **2. Abfindungszahlung**

2.1. Die Höhe der Abfindung ist gem. § 7 Abs. 1 des Transfer- und Sozialtarifvertrags abhängig von der Dauer der Betriebszugehörigkeit. Der Höchstbetrag für die Abfindung beträgt gem. § 7 Abs. 2 Transfer- und Sozialtarifvertrag EUR 110.000,00. Im Übrigen findet § 7 Abs. 3 Anwendung.

Arbeitnehmer, die unter den Geltungsbereich des Ergänzungstransfer- und Sozialtarifvertrags fallen, erhalten gem. § 3 des Ergänzungstransfer- und Sozialtarifvertrags als weiteren Bestandteil der Abfindung zusätzlich EUR 10.000,00, der Höchstbetrag für die Abfindung beträgt EUR 120.000,00.

Die Abfindungszahlung ist nach Abschluss des Dreiseitigen Vertrags und vor Fälligkeit vererbbar, jedoch nicht abtretbar. Die Abfindung ist mit dem Ausscheiden aus der NSN TG fällig.

...

2.2. Arbeitnehmer, die nach dem dritten Monat vor dem vereinbarten Ende des Transferarbeitsverhältnisses aus der NSN TG ausscheiden, erhal-

ten gem. § 5 Abs. 12 des Transfer- und Sozialtarifvertrags eine Prämie in Höhe von 50 Prozent des individuell ersparten Entgelts, das durch vorzeitiges Ausscheiden aus der Transfergesellschaft freigeworden ist als weiteren Bestandteil der Abfindung (Sprinterprämie).

...

## **Abschnitt B: Begründung eines Vermittlungs- und Qualifizierungsverhältnisses mit NSN TG**

### **1. Vertragsdauer**

Der/die Arbeitnehmer/-in und NSN TG vereinbaren den Abschluss eines befristeten Vermittlungs- und Qualifizierungsvertrages ab dem 01.05.2012. Das Vermittlungs- und Qualifizierungsverhältnis endet mit Austritt aus der NSN TG, spätestens am 30.04.2014, ohne dass es einer Kündigung bedarf.

Es wird Kurzarbeit Null angeordnet und der Beschäftigungsanspruch entfällt.

...

### **4. Monatliche Vergütung**

Der/die Arbeitnehmer/-in erhält gemäß § 5 Abs. 3 des Transfer- und Sozialtarifvertrags auf der Basis der von NSN an die NSN TG zur Verfügung gestellten Gehaltsdaten, ab Eintritt in die NSN TG - unter Anrechnung von Zahlungen der Agentur für Arbeit - bis zu ihrem/seinem Ausscheiden monatlich 70 % ihres/seines BruttoMonatsEinkommens. Das BruttoMonatsEinkommen ist das 13,5-fache des bisherigen BruttoMonatsEinkommens dividiert durch zwölf.

Der/die Arbeitnehmer/-in, die unter den Geltungsbereich des Ergänzungstransfer- und Sozialtarifvertrag fallen, erhalten gem. § 2 des Ergänzungstransfer- und Sozialtarifvertrags ab Eintritt in die NSN TG - unter Anrechnung von Zahlungen der Agentur für Arbeit - monatlich 80 % ihres/seines BruttoMonatsEinkommens.

...

## **Abschnitt C: Allgemeine Regelungen**

...

### **5. Bedingung**

Dieser Dreiseitige Vertrag steht unter dem Vorbehalt, dass die schriftliche Annahme des Vertragsangebots entsprechend § 3 Abs. 4 des Interessenausgleichs vom 04.04.2012 durch den/die Arbeitnehmer/-in spä-

testens am 13.04.2012 bis 12.00 Uhr vorliegt.“

Der Kläger nahm den Antrag fristgemäß an. Er erhielt eine Abfindung iHv. 60.985,80 Euro brutto. Sein BeE-Monatsentgelt berechnete die Beklagte zu 1. als Nettoentgelt auf der Basis von 70 % des letzten Bruttomonatseinkommens des Klägers (errechnet aus dem 13,5-fachen Monatsbetrag) unter Heranziehung der persönlichen Sozialversicherungs- und Steuermerkmale. Von diesem Nettoentgelt wurde das Transferkurzarbeitergeld des Klägers abgezogen, die Differenz zahlte die Beklagte zu 1. als Aufstockungsleistung. Diese Aufstockungsleistung wurde zu einem Bruttobetrag hochgerechnet. 7

Die IG Metall rief bezüglich der Berechnung des BeE-Monatsentgelts die Tarifschiedsstelle nach § 8 TS-TV an, um feststellen zu lassen, sowohl der TS-TV als auch der ETS-TV enthielten „eine Regelung, die Beschäftigten auch für die Zeit des Bezuges von KuG eine Bruttomonatsvergütung“ iHv. 70 % (TS-TV) und von 80 % (ETS-TV) „des 13,5-fachen des bisherigen Bruttomonatsgehaltes dividiert durch zwölf“ zusage. Mit Schiedsspruch vom 14. Dezember 2012 wurden die Anträge zurückgewiesen. 8

Mit seiner Klage hat der Kläger die Auffassung vertreten, die Differenzierung im ETS-TV sei unwirksam, so dass ihm Leistungen auf Grundlage des ETS-TV zustünden. Er müsse aus Gleichbehandlungsgründen so behandelt werden, wie ein bereits zum tariflich vorgesehenen Stichtag eingetretenes Mitglied der IG Metall. Die in den DV übernommene Unterscheidung verstoße gegen die negative Koalitionsfreiheit (*Art. 9 Abs. 3 GG*) und gegen die Vertragsfreiheit (*Art. 2 Abs. 1, Art. 12 Abs. 1 GG*). Der „Interessenausgleich“ vom 4. April 2012, bei dem es sich um einen wirksam zustande gekommenen Sozialplan handele, missachte § 75 BetrVG. Rechtsfolge sei eine „Anpassung nach oben“. Im Übrigen sei das Monatsentgelt von der Beklagten zu 1. unrichtig berechnet worden. 9

Der Kläger hat, soweit für das Revisionsverfahren noch von Interesse, beantragt, 10

1. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat Mai 2012 iHv.

65.559,74 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 34.207,59 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. Juni 2012 zu bezahlen;

2. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat Juni 2012 iHv. 4.573,94 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 2.269,84 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. Juli 2012 zu bezahlen;
3. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat Juli 2012 iHv. 4.573,94 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 2.228,94 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. August 2012 zu bezahlen;
4. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat August 2012 iHv. 4.573,94 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 2.371,66 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. September 2012 zu bezahlen;
5. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat September 2012 iHv. 4.573,94 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 2.255,53 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. Oktober 2012 zu bezahlen;
6. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat Oktober 2012 iHv. 4.678,08 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 2.338,86 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. November 2012 zu bezahlen;
7. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat November 2012 iHv. 4.573,94 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 2.296,44 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. Dezember 2012 zu bezahlen;
8. die Beklagten gesamtschuldnerisch zu verurteilen, an ihn eine Abfindung iHv. 10.000,00 Euro brutto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit Klageerhebung zu bezahlen;

9. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat Dezember 2012 iHv. 4.573,94 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 2.460,98 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. Januar 2013 zu bezahlen;
10. festzustellen, dass die Beklagte zu 1. verpflichtet ist, an den Kläger ein monatliches Gehalt während der Dauer des Transferarbeitsverhältnisses bei der Beklagten zu 1. iHv. 80 % seines vorherigen Bruttomonatseinkommens bei der Beklagten zu 2. unter Anrechnung von Leistungen der Agentur für Arbeit zu bezahlen, wobei das Bruttomonatseinkommen das 13,5-fache des bisherigen Bruttomonatseinkommens dividiert durch zwölf ist;
11. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat Januar 2013 iHv. 4.573,94 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 2.298,94 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. Februar 2013 zu bezahlen;
12. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat Februar 2013 iHv. 4.573,94 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 2.298,94 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. März 2013 zu bezahlen;
13. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat März 2013 iHv. 4.573,94 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 2.305,74 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. April 2013 zu bezahlen;
14. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat April 2013 iHv. 4.928,01 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 2.470,14 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. Mai 2013 zu bezahlen;
15. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat Mai 2013 iHv. 4.573,94 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 2.365,36 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. Juni 2013 zu bezahlen;

16. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat Juni 2013 iHv. 4.573,94 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 2.365,36 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. Juli 2013 zu bezahlen;
17. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat Juli 2013 iHv. 4.573,94 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 2.365,36 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. August 2013 zu bezahlen;
18. die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an ihn weiteren Lohn für den Lohnmonat August 2013 iHv. 4.573,94 Euro brutto abzüglich hierauf bezahlter 2.365,36 Euro netto zzgl. fünf Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit dem 1. September 2013 zu bezahlen.

Die Beklagten haben zur Begründung ihrer Klageabweisungsanträge ausgeführt, aus dem dreiseitigen Vertrag der Parteien ergebe sich kein Anspruch des Klägers auf höhere Leistungen. Er unterfalle nicht dem persönlichen Geltungsbereich des ETS-TV. Die vorgenommene Differenzierung anhand des Stichtags sei zulässig. Auch sei der geleistete Zuschuss zum Transferkurzarbeitergeld zutreffend berechnet. Geschuldet sei eine Vergütung gemäß § 5 Abs. 3 TS-TV, der von einem „BeE-Monatsentgelt“ handele. 11

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter. 12

### **Entscheidungsgründe**

Die zulässige Revision ist unbegründet. Der Kläger hat gegen die Beklagten keinen Anspruch auf eine weitere Abfindungszahlung iHv. 10.000,00 Euro brutto nach A 2.1. Abs. 2 DV iVm. § 3 ETS-TV (Antrag zu 8.). Weiterhin besteht gegen die Beklagte zu 1. weder ein Anspruch auf ein BeE- 13

Monatsentgelt von 80 % des Bruttomonatseinkommens nach B 4. Abs. 2 DV iVm. § 2 Satz 1 ETS-TV noch ein Anspruch auf eine andere Berechnung von 70 % des vormaligen, nach § 5 Abs. 3 Satz 2 TS-TV berechneten Bruttomonatseinkommens nach B 4. Abs. 1 DV (*Antrag zu 1. bis 7. und 9. bis 18.; vgl. zum Ganzen schon: BAG 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - BAGE 151, 235 und 27. Januar 2016 - 4 AZR 830/13 -*).

I. Der Kläger kann auf Grundlage der Regelung in A 2.1. Abs. 2 DV iVm. § 3 ETS-TV keine weitere Abfindung iHv. 10.000,00 Euro verlangen (*Antrag zu 8.*). Er wird nicht vom „Geltungsbereich des Ergänzungstransfer- und Sozialtarifvertrags“ gemäß A 2.1. Abs. 2 DV erfasst. Die Voraussetzungen nach § 1 Nr. 2 ETS-TV sind nicht erfüllt. Er war zum Zeitpunkt des tariflich wirksam geregelten Stichtags nicht Mitglied der tarifschließenden Gewerkschaft. Vor diesem Hintergrund ist es unerheblich, ob die Beklagten - wie der Kläger meint - für die Zahlung der Abfindung gesamtschuldnerisch einzustehen haben. 14

1. Mit der Regelung über den persönlichen Geltungsbereich in § 1 Nr. 2 ETS-TV (*zu den Kriterien der Auslegung des normativen Teils eines Tarifvertrags etwa BAG 23. Februar 2011 - 4 AZR 430/09 - Rn. 21 mwN*) werden nicht nur „deklaratorisch“ die Voraussetzungen für eine normative Wirkung des Tarifvertrags nach § 4 Abs. 1 TVG wiederholt, sondern es wird vielmehr eine zusätzliche Anspruchsvoraussetzung festgelegt (*sh. zu dieser Auslegung bereits BAG 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 26 ff., BAGE 151, 235; 21. August 2013 - 4 AZR 861/11 - Rn. 19; 5. September 2012 - 4 AZR 696/10 - Rn. 28 ff.*). Anders als § 7 Abs. 1 TS-TV setzt ein Anspruch nach § 3 Satz 1 ETS-TV nicht nur eine Mitgliedschaft in der IG Metall im Sinne einer Tarifgebundenheit nach § 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 TVG voraus, sondern verlangt für den ergänzenden Abfindungsanspruch nach § 3 ETS-TV eine zum vorgesehenen Stichtag bestehende Gewerkschaftsmitgliedschaft (*BAG 27. Januar 2016 - 4 AZR 830/13 - Rn. 15; ausf. 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 26, aaO*). 15

a) Durch § 1 Nr. 2 ETS-TV und § 1 Nr. 2 TS-TV differenzieren die beiden Tarifverträge zwischen verschiedenen Gruppen von Mitgliedern der Gewerkschaft IG Metall damit allein zwischen tarifgebundenen Arbeitnehmern, also 16

denjenigen, für die ein Tarifvertrag ohnehin nur Rechtsnormen über Abschluss, Inhalt und Beendigung von Arbeitsverhältnissen nach § 1 Abs. 1 TVG setzen kann (*BAG 27. Januar 2016 - 4 AZR 830/13 - Rn. 16 unter Hinweis auf 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 26 mwN, BAGE 151, 235 zur Rechtsprechung des Senats*).

b) Entgegen der Auffassung der Revision handelt es sich nicht um eine sog. einfache Differenzierungsklausel (*zum Begriff BAG 18. März 2009 - 4 AZR 64/08 - Rn. 31 ff., BAGE 130, 43*). Wie der Senat bereits ausgeführt hat (*BAG 27. Januar 2016 - 4 AZR 830/13 - Rn. 17; 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 42, BAGE 151, 235*) entsteht ein Anspruch auf eine Abfindungszahlung nach § 5 TS-TV iVm. § 7 Abs. 1 und Abs. 2 TS-TV erst „mit Unterzeichnung des dreiseitigen Vertrages (Zustimmung zum Eintritt in die beE)“, der nach C 5. DV bis zum 13. April 2012, 12:00 Uhr angenommen werden konnte. Deshalb sind von der Stichtagsregelung auch neben den nach Abschluss der Tarifverträge beitretenden Arbeitnehmern bereits alle diejenigen Gewerkschaftsmitglieder betroffen, die zwischen dem Stichtag bis zur Unterzeichnung der beiden Tarifverträge in die IG Metall eingetreten sind. Der Kläger verkennt, dass sich ohne eine solche Stichtagsregelung der Regelungszweck, allein einem bestimmten „berechenbaren“ Kreis von Mitgliedern einen Anspruch auf die Ergänzungsleistungen mit ihrer Ausgleichs- und Überbrückungsfunktion zu vermitteln, nicht erreichen lässt, wenn er meint, hier werde Außenseitern die Möglichkeit genommen, an den tariflich geregelten Ansprüchen zu partizipieren. Es wäre sonst nicht verlässlich zu bestimmen und planbar gewesen, wie viele Mitglieder einen Anspruch auf ergänzende Leistungen in den nachfolgenden beiden Jahren - erhöhte Abfindungszahlung zum einen sowie ein höheres BeE-Monatsentgelt zum anderen - tatsächlich haben könnten und nach welchen abstrakten Kriterien das ausgehandelte Tarifvertragsvolumen des ETS-TV bei den ergänzenden Leistungen zu ermitteln gewesen wäre bzw. in welchem Umfang das Volumen („der Topf“) hätte erweitert werden müssen. Insofern wären die Beklagte zu 2. und die Beklagte zu 1. als abhängiges Unternehmen sehr wohl von nachfolgenden Beitritten zur IG Metall bzw. von einer umfassenden Ausdehnung des Kreises der Bezugsberechtigten betroffen gewesen.

17

Im Übrigen hat jede Stichtagsregelung für eine tarifliche Leistung zur Folge, dass bei einem erst zeitlich danach erfolgenden Gewerkschaftsbeitritt ein Anspruch des betreffenden Arbeitnehmers kraft beiderseitiger Tarifgebundenheit grundsätzlich nicht mehr entstehen kann. Weiterhin ist in Anbetracht der Höhe der im TS-TV geregelten Leistungen entgegen der Auffassung der Revision auch nicht ersichtlich, dass vorliegend der Arbeitgeber „als Sachwalter der Außenseiterinteressen“ ausfällt und die sog. Außenseiter „billig abgespeist“ wurden (*BAG 27. Januar 2016 - 4 AZR 830/13 - Rn. 18; vgl. auch bereits 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 40, 67, BAGE 151, 235*). 18

2. Diese von den Tarifvertragsparteien vorgenommene Gruppenbildung zwischen Gewerkschaftsmitgliedern orientiert sich an einem Stichtag, der im Rahmen der vorliegenden Tarifverträge mit sozialplanähnlichen Inhalten wirksam ist. Die Regelung des ETS-TV verletzt weder die negative Koalitionsfreiheit noch verstößt sie gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG (*BAG 27. Januar 2016 - 4 AZR 830/13 - Rn. 19*). 19

a) Die Stichtagsregelung verletzt nicht Art. 3 Abs. 1 GG (*ausf. bereits BAG 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 29 ff., 37 ff., BAGE 151, 235*). 20

aa) Die Revision kann sich nicht darauf stützen, Tarifvertragsregelungen nach § 1 Abs. 1 TVG müssten geeignet sein, an die Stelle einer staatlichen Regelung über Arbeitsbedingungen zu treten, und daher angemessene und ausgewogene Regelungen für seinen Geltungsbereich enthalten, die Rücksicht auf die Interessen von Außenseitern nehmen. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den Erwägungen des Senats in der Entscheidung vom 18. März 2009 (- 4 AZR 64/08 - Rn. 60 ff., BAGE 130, 43; *sh. auch 23. März 2011 - 4 AZR 366/09 - Rn. 22, BAGE 137, 231*). Insoweit handelte es sich um nicht tragende, nicht entscheidungserhebliche Erwägungen. Sie standen zur tragenden Begründung in einem rechtlichen Alternativverhältnis. An ihnen hat der Senat, wie in der Entscheidung vom 15. April 2015 bereits ausführlich begründet (- 4 AZR 796/13 - Rn. 50 ff., BAGE 151, 235), - klarstellend - nicht mehr festgehalten. Auch die Ordnungsfunktion von Tarifverträgen ist entsprechend der von Verfassungen wegen vorgegebenen mitgliedschaftlichen Struktur der Koalitionen nach 21

§ 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 TVG auf die unmittelbar Tarifgebundenen beschränkt (BAG 27. Januar 2016 - 4 AZR 830/13 - Rn. 21; *ausf.* 7. Juli 2010 - 4 AZR 549/08 - Rn. 68, BAGE 135, 80).

bb) Es ist rechtlich ohne Belang, einerseits zusätzliche Leistungen nur für diejenigen Gewerkschaftsmitglieder vorzusehen, die zum Stichtag der IG Metall bereits beigetreten waren, andererseits aber nicht zu berücksichtigen, dass der Sonderkündigungsschutz auch bei gewerkschaftlich nicht organisierten Arbeitnehmern aufgrund arbeitsvertraglicher Bezugnahmen entfallen ist. Ebenso wie sich die Unzulässigkeit einer Tarifnorm nur aus übergeordnetem Recht, nicht aber aus einer vertraglichen Bezugnahmeregelung der Individualvertragsparteien ergeben kann (BAG 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 49 *mwN*, BAGE 151, 235), sind die Tarifvertragsparteien rechtlich grundsätzlich nicht gehalten, die Ziele des tarifautonomen Verhandlungsprozesses und den Inhalt des gefundenen Verhandlungskompromisses an bestehenden individuellen Arbeitsvertragsvereinbarungen zu orientieren (BAG 27. Januar 2016 - 4 AZR 830/13 - Rn. 24).

22

b) Die Stichtagsregelung in § 1 Nr. 2 ETS-TV verletzt weiterhin nicht die sog. negative Koalitionsfreiheit des Klägers bzw. das von ihm so bezeichnete „Fernbleiberecht“ (BAG 27. Januar 2016 - 4 AZR 830/13 - Rn. 25; *ausf.* 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 45 *ff.*, BAGE 151, 235). Dies gilt unabhängig von dem Umstand, dass er von August 2012 bis Januar 2013 Mitglied der IG Metall war. In den hier maßgebenden Regelungen liegen keine nach Art. 9 Abs. 3 Satz 2 GG nichtigen Abreden. Die mit ihnen erfolgte „Binnendifferenzierung“ zwischen Gewerkschaftsmitgliedern schränkt weder die Handlungs- und insbesondere Vertragsfreiheit des Arbeitgebers noch die der sog. Außenseiter ein. Kann der Arbeitnehmer in Ausübung der individuellen Privatautonomie aufgrund der strukturellen Unterlegenheit seine Interessen nicht durchsetzen, ist von Verfassung wegen die Tarifautonomie darauf angelegt, diese Unterlegenheit durch kollektives Handeln auszugleichen und ein annähernd gleichgewichtiges Aushandeln von Löhnen und Arbeitsbedingungen zu erzielen (BVerfG 26. Juni 1991 - 1 BvR 779/85 - zu C I 3 b *aa der Gründe*, BVerfGE 84, 212). Mögliche

23

rechtliche Auswirkungen für die „Unorganisierten“ beruhen nicht auf der normativen Wirkung der Tarifverträge, sondern auf der für das Arbeitsverhältnis privatautonom getroffenen Vereinbarung. Will ein Arbeitnehmer am Inhalt eines Kollektivvertrags partizipieren, muss er, wenn er in den individuellen Vertragsverhandlungen seine Interessen nicht durchsetzen kann, in die tarifschließende Gewerkschaft eintreten (*BAG 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 49, aaO mit umfangr. Nachw. aus der Literatur*).

3. Schließlich ergibt sich der begehrte Anspruch auf eine höhere Abfindung auch nicht bei Berücksichtigung der Argumentation des Klägers, die differenzierende vertragliche Regelung in A 2.1. Abs. 2 DV verstoße gegen den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz bzw. sei überraschend und intransparent. 24

a) Entgegen der Auffassung der Revision sind die vertraglichen Regelungen in A 2.1. Abs. 1 und Abs. 2 DV nicht am Maßstab des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes zu messen (*ausf. zu dessen Inhalt BAG 21. Mai 2014 - 4 AZR 50/13 - Rn. 19 ff., BAGE 148, 139*). Sie unterliegen als Teil der vertraglich erforderlichen Umsetzung der Abfindungs- und Mindestbedingungsregelungen des TS-TV und des ETS-TV durch den tariflich vorgegebenen dreiseitigen Vertrag keiner Kontrolle anhand der Kriterien des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes. Sie dienen allein der vertraglichen Umsetzung der im TS-TV und im ETS-TV genannten Bestimmungen über die Abfindungszahlung (*vgl. BAG 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 54 ff., BAGE 151, 235*). Auch kommt den hinsichtlich der Abfindung differenzierenden tariflichen Regelungen entgegen der Ansicht der Revision die Vermutung der Angemessenheit zu. Insbesondere regelt der TS-TV keine Außenseiter-Arbeitsbedingungen, denen eine von dem Kläger so bezeichnete „Unangemessenheitsvermutung“ zukommen soll. Nach § 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 TVG konnte die IG Metall auch mit dem TS-TV nur Regelungen für ihre Mitglieder treffen, in der Sache also für solche Arbeitnehmer, die ihre Gewerkschaftsmitgliedschaft nach dem 23. März 2012, 12:00 Uhr, begründeten. Damit kommt auch dem TS-TV die Vermutung der Angemessenheit zu. 25

b) Die vertragliche Regelung im DV, dass nur solche Arbeitnehmer, die unter den Geltungsbereich des ETS-TV fallen, eine höhere Abfindung nach § 3 ETS-TV erhalten, ist entgegen der Ansicht des Klägers weder überraschend iSd. § 305c Abs. 1 BGB noch intransparent iSd. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB. Die Revision behauptet insoweit nur pauschal die Unvereinbarkeit mit dem AGB-Recht. Sie legt weder dar, von welchen Erwartungen der Arbeitnehmer die Regelung deutlich abweicht und warum diese mit ihr nach den Umständen vernünftigerweise nicht zu rechnen brauchten, noch zeigt die Revision auf, welche vermeidbaren Unklarheiten und Spielräume die Regelung enthält. Entsprechende Anhaltspunkte sind nicht ersichtlich. 26

c) Im Übrigen ist der weitere Hinweis der Revision auf die Bürgschaftsentcheidung des Bundesverfassungsgerichts (*BVerfG 19. Oktober 1993 - 1 BvR 567/89, 1 BvR 1044/89 - BVerfGE 89, 214*) fernliegend. Sie betrifft Fälle, in denen „der Inhalt des Vertrages für eine Seite ungewöhnlich belastend und als Interessenausgleich offensichtlich unangemessen“ ist (*BVerfG 19. Oktober 1993 - 1 BvR 567/89, 1 BvR 1044/89 - zu B II 2 c der Gründe, aaO*). Die Regelung in A 2.1. DV begründet keine Pflichten der vertragschließenden Arbeitnehmer, sondern betrifft einen Anspruch auf Abfindungszahlung. Allein der Umstand, dass nach A 2.1. Abs. 2 DV die Zahlung einer erhöhten Abfindung von einer Bedingung abhängig gemacht wird, die der Kläger nicht erfüllt, macht die Klausel nicht zu einer ungewöhnlich belastenden Regelung im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. 27

II. Weiterhin kann sich der Kläger nicht auf den betriebsverfassungsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz nach § 75 BetrVG stützen (*ausf. BAG 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 59 bis 68, BAGE 151, 235*). 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. Die von Greiner (*NZA 2016, 10, 14*) 28

zu der hier streitigen Vereinbarung vertretene Auffassung, die betriebsverfassungsrechtlichen Kontrollmechanismen, insbesondere § 75 BetrVG würden ausgeschaltet, indem das „durch § 112 BetrVG eigentlich den Betriebsparteien anvertraute Regelungsgeschehen auf die tarifvertragliche Ebene verlagert“ werde und dies ein „klassischer Tatbestand des Rechtsmissbrauchs, der Gesetzesumgehung“ sei, trifft nicht zu. Sie verkennt 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 (*BAG 27. Januar 2016 - 4 AZR 830/13 - Rn. 26; vgl. bereits 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 64 ff. mwN, aaO*).

In der Sache rügt der Kläger, dass der Betriebsrat eine zu geringe Abfindungszahlung verhandelt habe, indem „nur“ die Regelungen des TS-TV und nicht die des ETS-TV übernommen wurden. Das BetrVG schreibt jedoch lediglich vor, dass durch die Regelungen des Sozialplans die wirtschaftlichen Nachteile, die den Arbeitnehmern infolge der geplanten Betriebsänderung entstehen, ausgeglichen oder gemildert werden (§ 112 Abs. 1 Satz 2 BetrVG). Eine Mindesthöhe der Sozialplanleistungen ist grundsätzlich nicht vorgeschrieben. Die Vorgaben des § 112 Abs. 5 BetrVG gelten nur für die Aufstellung eines Sozialplans durch die Entscheidung der Einigungsstelle. Über die Vereinbarung vom 4. April 2012 haben sich die Betriebsparteien ohne die Anrufung der Einigungsstelle geeinigt. Dass die Leistungen nach dem TS-TV nicht genügten, um die wirtschaftlichen Nachteile der Betriebsänderung zumindest zu mildern, macht der Kläger - zu Recht - nicht geltend.

29

III. Die weiteren Zahlungsanträge sowie der Feststellungsantrag sind ebenfalls ohne Erfolg (*vgl. BAG 27. Januar 2016 - 4 AZR 830/13 - Rn. 27 ff.*).

30

1. Der Kläger hat aufgrund der arbeitsvertraglichen Verweisungsregelung in B 4. Abs. 2 DV keinen Anspruch auf eine Ergänzung der monatlichen Zahlungen zu den Mindestbedingungen seines Transferarbeitsverhältnisses nach § 2 Satz 1 ETS-TV („monatlich 80 Prozent ihres Bruttomonatseinkommens“). Die Tarifvertragsparteien haben in § 1 Nr. 2 ETS-TV eine wirksame Geltungs-

31

bereichsbestimmung vereinbart (*BAG 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 72 f. iVm. Rn. 25 bis 53, BAGE 151, 235*), die den Kläger nicht erfasst. Weiterhin kann sich der Kläger auch insoweit weder auf den arbeitsrechtlichen noch auf den betriebsverfassungsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz nach § 75 BetrVG stützen (*BAG 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 74 bis 77, aaO*).

2. Der Kläger kann auch nicht die Zahlung der monatlichen Vergütung nach B 4. Abs. 1 DV auf der Basis seines (bisherigen) Bruttomonatseinkommens iHv. 70 % unter Heranziehung des Berechnungsfaktors in § 5 Abs. 3 Satz 2 TS-TV („13,5-fache des bisherigen Bruttomonatsgehaltes dividiert durch zwölf“) beanspruchen, auf das erst dann etwaige Nettoleistungen der Agentur für Arbeit anzurechnen sind (*dazu bereits BAG 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 78 bis 82, BAGE 151, 235; sowie weiterhin ausf. 16. Dezember 2015 - 5 AZR 567/14 - Rn. 14 ff. mwN*). Die Parteien haben in B 4. Abs. 1 Satz 1 DV nicht lediglich ein Bruttomonatseinkommen iHv. 70 % der nach Satz 2 maßgebenden Bezugsgröße vereinbart. Die ausdrückliche Bezugnahme auf § 5 Abs. 3 TS-TV bringt hinreichend klar zum Ausdruck, dass die dort von den Tarifvertragsparteien getroffene Regelung maßgebend sein soll. Damit wird zur Berechnung der Höhe des monatlichen Entgelts ein „Referenz“-Bruttoeinkommen benannt, welches sich aus den Entgeltzahlungen der Arbeitgeberin und - sofern eine Zahlung erfolgt - aus den netto gewährten Leistungen der Agentur für Arbeit nach Maßgabe des § 5 Abs. 3 TS-TV zusammensetzt. 32

IV. Schließlich bedurfte es in dieser Sache auch keiner Vorlage gemäß § 45 ArbGG an den Großen Senat des Bundesarbeitsgerichts (*sh. auch BAG 27. Januar 2016 - 4 AZR 830/13 - Rn. 30; 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 70, BAGE 151, 235*). 33

1. Es liegt keine Abweichung in einer Rechtsfrage von einer Entscheidung des Großen Senats vor. 34

a) Eine Vorlagepflicht nach § 45 Abs. 2 ArbGG besteht nur, wenn eine entscheidungserhebliche Abweichung zu der identischen Rechtsfrage vorliegt. Diese Voraussetzung betrifft die zu treffende Entscheidung wie die vorherge- 35

hende Entscheidung, von der abgewichen werden soll (*BAG 22. Oktober 2014 - 5 AZR 731/12 - Rn. 45 mwN, BAGE 149, 343; GK-ArbGG/Dörner Stand Juni 2016 § 45 Rn. 26*).

b) Dies berücksichtigend ist eine Divergenz nicht gegeben. Bei der vom Großen Senat in der Entscheidung vom 29. November 1967 behandelten Rechtsfrage (*- GS 1/67 - BAGE 20, 175*) handelt es sich um eine andere als die hier infrage stehende nach der Zulässigkeit einer tarifvertraglichen Differenzierung zwischen verschiedenen Gruppen von Gewerkschaftsmitgliedern (*oben I 2 a; ausf. zu den behandelten Rechtsfragen BAG 18. März 2009 - 4 AZR 64/08 - BAGE 130, 43*). Dem Großen Senat waren seinerzeit vom Ersten Senat sechs Fragen vorgelegt worden (*BAG 21. Februar 1967 - 1 AZR 495/65 -*), von denen er nur die Fragen 1, 2 und 4 beantwortet hat. Unter Berücksichtigung des Vorlagebeschlusses des Ersten Senats und des ihm zugrunde liegenden Sachverhalts wird die im Streitfall zu entscheidende Rechtsfrage von keiner der damals gestellten Fragen erfasst. Im Übrigen befasst sich auch die Antwort des Großen Senats jedenfalls nicht mit einer der hier vorliegenden Klausel vergleichbaren Regelung, bei der lediglich die Gewerkschaftsmitgliedschaft zu einem bestimmten Stichtag als eigenständige Tatbestandsvoraussetzung für einen tariflichen Anspruch ausdrücklich aufgeführt ist, ohne eine Regelung für nicht oder anders gewerkschaftlich organisierte Arbeitnehmer zu treffen. 36

2. Entgegen der Ansicht der Revision liegen auch die Voraussetzungen einer Vorlagepflicht an den Großen Senat des BAG nach § 45 Abs. 4 ArbGG nicht vor (*zu den Anforderungen vgl. BAG 7. Juli 2010 - 4 AZR 549/08 - Rn. 105 mwN, BAGE 135, 80*). Das Erfordernis der Gewerkschaftszugehörigkeit als Voraussetzung der unmittelbaren und zwingenden Geltung der Tarifnormen, die den Inhalt, den Abschluss oder die Beendigung von Arbeitsverhältnissen ordnen, ergibt sich unmittelbar aus dem Gesetz (§ 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 TVG). Die Zulässigkeit der Vereinbarung eines Stichtags für bestimmte Leistungen hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Die Revision meint zwar, eine Vorlage an den Großen Senat nach § 45 Abs. 4 ArbGG sei geboten, vermag es aber schon nicht, eine konkrete Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu 37

formulieren. Der bloße Hinweis des Klägers (*Seite 24 des Schriftsatzes vom 28. Juni 2016*), „das vorliegende Verfahren“ sei dem Großen Senat zur Entscheidung vorzulegen, um den Vorwurf der Willkür zu entkräften, verkennt den Regelungszweck und -gegenstand dieses Vorlageverfahrens.

V. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

38

Eylert

Creutzfeldt

Klose

Steding

Wuppermann