

Titel:

Darlegung einer Mehrheitsgewerkschafts-Stellung im Verfahren nach § 99 ArbGG

Normenkette:

ArbGG § 58 Abs. 3, § 83, § 99

TVG § 4a Abs. 2 S. 2

GG Art. 9 Abs. 3

GNotKG § 29

Leitsatz:

Die bloße Behauptung der antragstellenden Gewerkschaft, Mehrheitsgewerkschaft zu sein, reicht auch in einem Verfahren nach § 99 ArbGG nicht aus. § 99 ArbGG verpflichtet das Gericht, auf die Vorlage einer öffentlichen Urkunde i.S.d. § 58 Abs. 3 ArbGG hinzuwirken, nicht jedoch eine solche erst errichten zu lassen, so dass der Staatskasse keine Kosten für die Errichtung einer notariellen Urkunde gem. § 29 GNotKG zur Last fallen. (Rn. 137)

Schlagworte:

Tarifpluralität, Mehrheitsgewerkschaft, Tarifkollision, Darlegungslast, Amtsermittlungsgrundsatz, Notarielle Urkunde, Betriebsratswahl als Indiz, notarielle Urkunde

Vorinstanz:

ArbG München, Beschluss vom 15.03.2023 – 14 BV 314/21

Rechtsmittelinstanz:

BAG, Beschluss vom 19.03.2025 – 4 ABR 35/23

Tenor

1. Die Beschwerde der Beteiligten zu 1. gegen den Beschluss des Arbeitsgerichts München vom 15.03.2023 – AZ. 14 BV 314/21 – wird zurückgewiesen.
2. Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe

I.

1

Die Beteiligten streiten im Wesentlichen um die Frage, welche Tarifverträge im streitgegenständlichen Betrieb der Beteiligten zu 4. anzuwenden sind und damit einhergehend um die Frage, welche Gewerkschaft dort die Mehrheit der Mitglieder stellt (Mehrheitsgewerkschaft).

2

Die antragstellende Gewerkschaft ist Tarifpartnerin der D. AG und ihrer Unternehmen.

3

Die zu 2. beteiligte E. ist ebenfalls Tarifpartnerin der D. AG und ihrer Unternehmen.

4

Der Beteiligte zu 3. ist der tarifschießende Arbeitgeberverband im Konzern der D. AG, welcher sowohl mit der Beteiligten zu 1. als auch mit der Beteiligten zu 2. Tarifverträge abgeschlossen hat.

5

Die Beteiligte zu 4. ist ein Tochterunternehmen der D. AG. Sie ist Mitglied des Beteiligten zu 3. und damit an die Tarifverträge der Beteiligten zu 1. und 2. gebunden.

6

Der sog. Wahlbetrieb der Beteiligten zu 4. ist ein auf der Grundlage des Tarifvertrags zu betriebsverfassungsrechtlichen Fragen bei der Beteiligten zu 4., den weiteren Unternehmen des Schienenpersonennahverkehrs und den Regio-Busgesellschaften (vgl. Anlage A 1, Bl. 14 ff. d.A.) vom 06.02.2014 gebildeter Betrieb. Zum Zeitpunkt der letzten Betriebsratswahl Anfang Mai 2022 waren im Wahlbetrieb 1.092 Arbeitnehmer wahlberechtigt.

7

Bis zum 31.03.2021 wurden im Wahlbetrieb sowohl die Tarifverträge der Beteiligten zu 1. als auch die Tarifverträge der Beteiligten zu 2. parallel angewandt.

8

Ab dem 01.04.2021 wurde im Konzern der D. AG begonnen schrittweise das sog. Tarifeinheitsgesetz, also § 4a TVG, umzusetzen (vgl. Schreiben der D. AG an die Beteiligte zu 1. vom 18.03.2021 als Anlage A 3, Bl. 27 d.A.).

9

Mit Schreiben vom 22.03.2021 (vgl. Anlage A 4, Bl. 28 d.A.) informierte die D. AG die Beschäftigten der Wahlbetriebe über diese schrittweise Umsetzung auszugsweise wie folgt:

„... Das bedeutet, dass künftig in jedem Betrieb der Tarifvertrag der Gewerkschaft zur Anwendung kommt, die in dem jeweiligen Betrieb die meisten in einem Arbeitsverhältnis stehenden Mitglieder hat (Mehrheitstarifvertrag). Dies wirkt sich nicht in allen Bereichen und Tätigkeiten aus, sondern nur dort, wo unterschiedliche Tarifregelungen für die gleiche Tätigkeit nebeneinander bestehen. Dies ist bei Lokomotivführer:innen, Lokrangierführer:innen, Transportlogistiker:innen, Zugbegleiter:innen und Bordgastronom:innen, einschließlich deren Team-/ Gruppenleiter:innen (ausgenommen: Gruppenleiter:innen Allgemeiner Betrieb) sowie deren Disponent:innen, Praxistrainer:innen, Ausbilder:innen und Instruktoren:innen der Fall. Gehören Sie nicht zu diesen aufgezählten Tätigkeiten, ändert sich für Sie nichts.“

10

Die D. hat nun auf Basis der ihr vorliegenden Daten eine begründete Annahme getroffen, welche Gewerkschaft die meisten in einem Arbeitsverhältnis stehenden Mitglieder im jeweiligen Betrieb organisiert. Anbei finden Sie eine Übersicht zu Ihrer Gesellschaft bzw. Ihrem Geschäftsfeld mit den jeweils anwendbaren Tarifverträgen (F. oder A.) je Wahlbetrieb. Aus dieser Übersicht ergibt sich somit, ob künftig die F.- oder A.-Tarifverträge für die oben aufgezählten Tätigkeiten in Ihrem Betrieb gelten ...“

11

Aus der diesem Schreiben vom 20.03.2021 (vgl. Anlage A 4, Bl. 28 d.A.) beigefügten Übersicht über die anwendbaren Tarifverträge (vgl. Anlage A 5, Bl. 31 d.A.) ergibt sich, dass die Auffassung bestand, die Beteiligte zu 2. und nicht die Beteiligte zu 1. organisiere im Wahlbetrieb die Mehrheit der Arbeitnehmer/-innen.

12

Die D. AG informierte mit Schreiben vom 22.03.2021 (vgl. Anlage A 6, Bl. 32 f. d.A.) den Beteiligten zu 3. auszugsweise wie folgt:

„... Die D. hat nun auf Basis der ihr vorliegenden Daten eine begründete Annahme getroffen, welche Gewerkschaft die meisten in einem Arbeitsverhältnis stehenden Mitglieder im jeweiligen Betrieb organisiert. Wir haben uns dabei auf folgende Erkenntnisquellen gestützt:

- Ergebnisse der Betriebsratswahlen;
- vorliegende Tarifbindungsanzeigen;
- im Rahmen eines notariellen Verfahrens mit der F. ermittelte gewerkschaftliche Mehrheitsverhältnisse in den Betrieben; die A. hatte sich bekanntlich nicht an dem von Arbeitgeberseite initiierten Verfahren analog § 58 Abs. 3 ArbGG beteiligt;
- Analyse der betrieblichen Situation mit den betrieblichen Personalverantwortlichen.“

Anbei finden Sie eine Übersicht mit den jeweils anwendbaren Tarifverträgen (F. oder A.) je Wahlbetrieb. Aus dieser Übersicht ergibt sich somit, ob künftig die F.- oder A.-Tarifverträge im jeweiligen Betrieb gelten.

Wir weisen darauf hin, dass auch die Leistungen der gemeinsamen Einrichtungen (F.: Fonds soziale Sicherung; A.: FairnessPlan) dem TEG unterliegen. Es besteht auch insoweit eine Tarifikollision. Die Leistungen der gemeinsamen Einrichtungen dürfen nur in Anspruch genommen werden, sofern der/die Arbeitnehmer:in sowohl Mitglied der jeweiligen Gewerkschaft als auch in einem Betrieb beschäftigt ist, in dem die entsprechende Gewerkschaft die Mehrheitsgewerkschaft ist. Das bedeutet für Arbeitnehmer:innen, dass F.-Mitglieder in einem A.-Mehrheitsbetrieb keine Leistungen des Fonds soziale Sicherung bzw. A.-Mitglieder in einem A.-Mehrheitsbetrieb keine Leistungen des FairnessPlan mehr nutzen dürfen. Die gemeinsamen Einrichtungen sind gehalten, das TEG in diesem Sinne umzusetzen und über die konkrete Umsetzung zu informieren ...“

13

Seit 01.04.2021 wendet die Beteiligte zu 4. im Wahlbetrieb nur noch die Tarifverträge der Beteiligten zu 2. auf die bei der Beteiligten zu 1. und 2. organisierten Arbeitnehmer/-innen an.

14

Am 16.09.2021 erzielte die Beteiligte zu 1. mit dem Beteiligten zu 3. einen Tarifabschluss. Nach Ziffer XI. des Abschlussprotokolls vom 16.09.2021 wurden die gekündigten Tarifverträge grundsätzlich mit dem Tag nach Ablauf des Wirksamwerdens der Kündigung wieder in Kraft gesetzt (vgl. Anlage A 2, Bl. 21 ff. d.A.). Es wurden die folgenden Tarifverträge mit den im Abschlussprotokoll vom 16.09.2021 (vgl. Anlage A 2, Bl. 21 ff. d.A.) vereinbarten Änderungen rückwirkend zum 01.03.2021 – außer Buchstabe r. (ZVersTV), Rückwirkung bereits ab dem 01.01.2021 – wieder in Kraft gesetzt:

15

a) Bundes-Rahmentarifvertrag für das Zugpersonal der Schienenbahnen des Personen- und Güterverkehrs in der K. (BuRa-ZugTV AGV MOVE)

16

b) Tarifvertrag für Lokomotivführer von Schienenverkehrsunternehmen des AGV MOVE (LfTV)

17

c) Tarifvertrag für Zugbegleiter und Bordgastronomen von Schienenverkehrsunternehmen des AGV MOVE (ZubTV)

18

d) Tarifvertrag für Lokrangierführer von Schienenverkehrsunternehmen des AGV MOVE (LrfTV)

19

e) Tarifvertrag für Disponenten von Schienenverkehrsunternehmen des AGV MOVE (DispoTV)

20

f) Tarifvertrag zur Einführung des BuRa-ZugTV AGV MOVE und der ergänzenden Haustarifverträge (BuRa-ZugTV EinfTV)

21

g) Tarifvertrag über besondere Bedingungen bei Verlust der Fahrdiensttauglichkeit (FDU-TV)

22

h) Tarifvertrag über die gemeinsame Einrichtung zur Gewährung von Sozialleistungen (GE-TV GDL)

23

i) Tarifvertrag zur Förderung des Übertrags von Zeitguthaben in die betriebliche Altersvorsorge (FörderTV bAV)

24

j) Tarifvertrag für Nachwuchskräfte verschiedener Unternehmen des DB Konzerns (NwkTV GDL 2018)

25

k) Vereinbarung zur Umsetzung der persönlichen Planungssicherheit des Zugpersonals (Vereinb Planung)

26

l) Rahmentarifvertrag für die Arbeitnehmer verschiedener Unternehmen des DB Konzerns (KonzernRTV)

27

m) Tarifvertrag zur Einführung des Tarifvertrags für Lokomotivführer von Schienenverkehrsunternehmen des Agv MoVe (EinfTV LfTV)

28

n) Tarifvertrag zur Sicherung und Anpassung von Entgeltdifferenzen (Konzern-ZÜTV)

29

o) Regelungsabrede Leistungsprämie Training für Instruktoren (LpTr ML)

30

p) Tarifvertrag zu Grundsätzen der Entgeltumwandlung für die Arbeitnehmer verschiedener Unternehmen des DB Konzerns (KEUTV)

31

q) Gemeinsames Verständnis im Sinne des BuRa-ZugTV AGV MOVE Anlage 3 a und § 84 LfTV

32

r) Tarifvertrag über die betriebliche Zusatzversorgung für die Arbeitnehmer der DB AG (ZVersTV)

33

s) Tarifvertrag über einen Zuschuss zur betrieblichen Zusatzversorgung für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer verschiedener Unternehmen des DB-Konzerns (BetrRz-TV GDL)

34

Neu geschlossen wurden gemäß Ziffer III. des Abschlussprotokolls vom 16.09.2021 (vgl. Anlage A 2, Bl. 21 ff. d.A.) die folgenden Tarifverträge:

35

t) Tarifvertrag zum Job-Ticket für die Arbeitnehmer verschiedener Unternehmen des D. Konzerns (KonzernJob-TicketTV AGV MOVE GDL)

36

u) Bundesrahmentarifvertrag für die betriebsnahe Instandhaltung in Eisenbahnverkehrsunternehmen (BuRa-EVU FZITV AGV MOVE GDL)

37

v) Tarifvertrag für die betriebsnahe Instandhaltung in Eisenbahnverkehrsunternehmen (EVU FZITV AGV MOVE GDL)

38

w) Tarifvertrag für allgemeine Aufgaben (TVA AGV MOVE GDL)

39

x) Langzeitkontentarifvertrag (Lzk-TV TV EXPRESS AGV MOVE GDL)

40

y) Tarifvertrag zur Zahlung von Corona-Beihilfen für Arbeitnehmer der DB Fernverkehr AG, H., DB RegioNetz Verkehrs GmbH, DB ZugBus Regionalverkehr A.LB-Bodensee GmbH (RAB) – Bereich Schiene –, S-Bahn F-Stadt GmbH, S-Bahn Hamburg GmbH und DB Cargo AG (TV Corona-Beihilfe 2021 AGV MOVE GDL)

41

Die Tarifverträge Buchstabe t. bis x. wurden rückwirkend ab dem 01.03.2021, der Tarifvertrag Buchstabe y. ab dem 16.09.2021 in Kraft gesetzt. Diese wieder in Kraft gesetzten bzw. neu geschlossenen Tarifverträge wurden jeweils unter dem Datum 24.02.2022 unterzeichnet (vgl. Anlagenkonvolut A 10 a bis 10 y, Bl. 195 ff. d.A.). Sie wurden mit Schreiben des Beteiligten zu 3. vom 07.04.2022 (vgl. Anlage A 12, Bl. 786 f. d.A.) an die Beteiligte zu 1. rückübersandt.

42

Die Beteiligten zu 2. schloss mit dem Beteiligten zu 3. ebenfalls Tarifverträge mit Wirkung gegenüber der Beteiligten zu 4. ab.

43

Mit Schreiben vom 19.10.2021 (vgl. Anlage A 7, Bl. 34 d.A.) teilte die Beteiligte zu 2. der Beteiligten zu 1. mit, dass unter dem Datum des 07.10.2021 zwischen dem Beteiligten zu 3. und der Beteiligten zu 2. ein neuer Tarifvertrag zustande gekommen sei. Die Umsetzung der Gesamteinigung vom 07.10.2021 erfolgte durch den Tarifvertrag 1/2021 AGV MOVE EVG zur Änderung von Tarifverträgen für Arbeitnehmer verschiedener Unternehmen des D. Konzerns (ÄTV 1/2021 AGV MOVE EVG) (vgl. Anlage B 1, Bl. 814 ff. d.A.). Der unterzeichnete Tarifvertrag wurde an den Beteiligten zu 3. mit Schreiben vom 25.05.2022 (vgl. Anlage B 2, Bl. 853 d.A.) übersandt und ging am 31.05.2022 zu.

44

Bei der Betriebsratswahl im Wahlbetrieb am 17.05.2018 (vgl. Wahl Niederschrift vom 25.05.2018 in Anlage B 5, Bl. 1007 f. d.A.) erhielt die Liste 3 (A. stark, unbestechlich, erfolgreich) 187 der 758 gültigen Stimmen (24,67 %), während die Liste 1 (F.-Mitbestimmen, Mitgestalten, Mit Uns) 413 der 758 gültigen Stimmen erhielt (54,49 %). Bei der Wahl am 13.05.2022 (vgl. Wahl Niederschrift vom 13.05.2022, in Anlage B 6, Bl. 1009 ff. d.A.) erhielt die Liste 3 (Kennwort: A. – stark, unbestechlich, erfolgreich) 250 der 762 gültigen Stimmen (32,81 %), während die Liste 1 (Kennwort: F. – Mitbestimmen, Mitgestalten, Mit Uns) 448 der 762 gültigen Stimmen erhielt (58,79 %).

45

Eine sog. Beschäftigtenliste wurde seitens der Beteiligten zu 4. entsprechend dem Beschluss des Arbeitsgerichts vom 21.12.2022 (Bl. 966 ff. d. A.) im hiesigen Verfahren mit der Angabe des Geburtsdatums sowie der Angabe, ob es sich um Arbeitnehmer, Auszubildende, leitende Angestellte oder außertarifliche Angestellte handelt, zum Stichtag 31.05.2022 erstellt und als Anlage B 4 (vgl. Bl. 976 ff. d.A.) vorgelegt.

46

Die Beteiligte zu 1. hat erstinstanzlich im Wesentlichen Folgendes vorgetragen:

47

Sie habe zum maßgeblichen Stichtag 31.05.2022 nach ihrer festen Überzeugung die Mehrheit i.S.v. § 4a TVG im Wahlbetrieb organisiert. Die Beteiligten zu 3. und 4. würden jedoch auf der Grundlage der im Schreiben vom 22.03.2021 erwähnten „begründeten Annahmen“ (vgl. Anlage 6, Bl. 32 d.A.) die Geltung der Rechtsnormen ihrer Tarifverträge auf die Arbeitsverhältnisse der Mitglieder der Beteiligten zu 1. wegen der in § 4a Abs. 2 Satz 2 TVG angeordneten Verdrängungswirkung bestreiten.

48

Das Verfahren nach § 99 ArbGG hätte durch die Beteiligte zu 4. und nicht durch die Beteiligte zu 1. eingeleitet werden müssen, denn nicht die Beteiligte zu 1., sondern die Beteiligte zu 4. sei verpflichtet, die im Betrieb geltenden Tarifverträge durchzuführen.

49

Die Beteiligte zu 1. sei nicht in der Lage zu wissen, welche ihrer Mitglieder zum Stichtag Arbeitnehmer der Beteiligten zu 4. im streitgegenständlichen Betrieb seien. Diese Kenntnis habe allein die Beteiligte zu 4., nur sie kenne ihre Arbeitnehmer. Sie müsse daher zunächst für den Wahlbetrieb eine Liste ihrer Arbeitnehmer vorlegen. In einem zweiten Schritt könne dann von den beiden beteiligten Gewerkschaften ermittelt werden, wie viele dieser Arbeitnehmer jeweils bei ihnen Mitglieder seien. Diese von den beteiligten Gewerkschaften ermittelten Mitgliederzahlen könnten sodann durch notarielle Tatsachenfeststellung verifiziert werden.

50

Eine schriftsätzliche Offenlegung der Mitgliederzahlen der Beteiligten zu 1. im Wahlbetrieb komme bereits aus datenschutzrechtlichen Gründen, aber insbesondere aus Gründen der Kampfparität nicht in Betracht.

51

Auch die abstrakte Nennung der Zahl ihrer Mitglieder im Wahlbetrieb komme nicht infrage. Denn aufgrund der durch Art. 9 Abs. 3 GG geschützten Koalitionsfreiheit dürften keine unmittelbaren Angaben zu Mitgliederzahlen gegenüber dem Arbeitgeber verlangt werden. Zu den anerkannten Kampfmitteln einer Arbeitnehmerkoalition gehöre es, den Tarifpartner über die eigene Kampfstärke im Ungewissen lassen zu können.

52

Für die Anwendung der streitgegenständlichen Tarifverträge obliege den Beteiligten zu 3. und 4. die Darlegungs- und Beweislast. Nicht die Beteiligte zu 1. habe die Anwendung des § 4a TVG anstelle der

allgemeinen Regel des § 4 TVG umgesetzt, sondern die Beteiligten zu 3. und 4. hätten die Tarifverträge der Beteiligten zu 1. auf der Grundlage dubioser sog. „begründeter Annahmen“ außer Anwendung gesetzt. Die Regelung in § 8 TVG mache deutlich, dass nicht die antragstellende Gewerkschaft, sondern ausschließlich der Arbeitgeber im Verhältnis zu den im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer verpflichtet sei, die im Betrieb anwendbaren Tarifverträge bekanntzumachen.

53

Die Beteiligte zu 1. habe sich nicht nach Maßgabe des gerichtlichen Beschlusses vom 21.12.2022 durch Beauftragung eines Notars am Zählverfahren beteiligen müssen. Dass die Beauftragung eines Notars zur Feststellung der Mehrheitsverhältnisse nicht der Beteiligten zu 1. obliege, sondern den Beteiligten zu 3. und 4., folge auch daraus, dass der Beteiligten zu 1. als relativ kleine Gewerkschaft nicht zugemutet werden könne, in allen Betrieben der Beteiligten zu 4. jeweils die erheblichen Kosten für die Beauftragung eines Notars auf sich zu nehmen. Eine solche Pflicht zur Kostentragung würde die Beteiligte zu 1. in ihrer wesentlichen koalitionspezifischen Aufgabenwahrnehmung behindern und daher ihr Rechte aus Art. 9 Abs. 3 GG verletzen.

54

Die Beteiligte zu 4. agiere rechtswidrig, indem sie die gewerkschaftlichen Mehrheitsverhältnisse im Betrieb – mangels positiver Kenntnis – an die Ergebnisse der Betriebsratswahlen anknüpfe. Hiermit funktioniere sie künftige Betriebsratswahlen in ihren Betrieben zu einer Abstimmung über die anwendbaren Tarifverträge um. Dies dürfe durch die Gerichte nicht als Ermittlung „berechtigter Indizien“ akzeptiert werden. Die Wahl zum Betriebsrat lasse im Übrigen keinerlei Rückschlüsse darauf zu, welche Mitarbeiter welcher Gewerkschaft zugehörig seien (zum erstinstanzlichen Vorbringen der Beteiligten zu 1. im Einzelnen wird auf ihre Schriftsätze vom 09.11.2021 (Bl. 1 ff. d.A.), vom 24.01.2022 (Bl. 76 ff. d.A.), vom 24.02.2022 (Bl. 81 ff. d.A.), vom 13.04.2022 (Bl. 178 ff. d.A.), vom 29.06.2022 (Bl. 773 ff. d.A.), vom 30.08.2022 (Bl. 894 ff. d.A.), vom 09.01.2023 (Bl. 989 ff. d.A.) und vom 27.02.2023 (Bl. 1020 ff. d.A.) – nebst Anlagen – Bezug genommen).

55

Die Beteiligte zu 1. hat erstinstanzlich zuletzt beantragt:

56

Es wird festgestellt, dass im Wahlbetrieb der H. seit dem 31.05.2022 ausschließlich die Regelungen der folgenden zwischen der Beteiligten zu 1. und dem Beteiligten zu 3. abgeschlossenen Tarifverträge auf diejenigen Arbeitnehmer, die Mitglied der Beteiligten zu 1. sind, normativ Anwendung finden:

- Bundes-Rahmentarifvertrag für das Zugpersonal der Schienenbahnen des Personen- und Güterverkehrs in der K. (BuRa-ZugTV AGV MOVE) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag für Lokomotivführer von Schienenverkehrsunternehmen des AGV MOVE (LFTV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag für Zugbegleiter und Bordgastronomen von Schienenverkehrsunternehmen des AGV MOVE (ZubTV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag für Lokrangierführer von Schienenverkehrsunternehmen des AGV MOVE (LrfTV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag für Disponenten von Schienenverkehrsunternehmen des AGV MOVE (DispoTV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag über besondere Bedingungen bei Verlust der Fahrdiensttauglichkeit (FDU-TV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag zur Einführung des BuRa-ZugTV AGV MOVE und der ergänzenden Haustarifverträge (BuRa-ZugTV EinfTV) vom 30.06.2015, gemäß § 1 Abs. 1 des Tarifvertrags 1/2021 zur Änderung des A.-Tarifwerks D. vom 24.02.2022 rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag über die gemeinsame Einrichtung zur Gewährung von Sozialleistungen (GE-TV A.) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,

- Tarifvertrag zur Förderung des Übertrags von Zeitguthaben in die betriebliche Altersvorsorge (FörderTV bAV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag für Nachwuchskräfte verschiedener Unternehmen des D. Konzerns (NwkTV A. 2018) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Vereinbarung zur Umsetzung der persönlichen Planungssicherheit des Zugpersonals vom 04.01.2019, gemäß § 1 Abs. 2 des Tarifvertrags 1/2021 zur Änderung des A.-Tarifwerks D. vom 24.02.2022 rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Rahmentarifvertrag für die Arbeitnehmer verschiedener Unternehmen des D. Konzerns (KonzernRTV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag zur Einführung des Tarifvertrags für Lokomotivführer von Schienenverkehrsunternehmen des Agv MoVe (EinfTV LfTV) vom 31.01.2009,
- Tarifvertrag zur Sicherung und Anpassung von Entgeltdifferenzen (KonzernZÜTV) vom 04.01.2019,
- Regelungsabrede Leistungsprämie Training für Instruktoren (LpTr ML) vom 14.09.2015,
- Tarifvertrag zu Grundsätzen der Entgeltumwandlung für die Arbeitnehmer verschiedener Unternehmen des D. Konzerns (KEUTV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Gemeinsames Verständnis im Sinne des BuRa-ZugTV AGV MOVE Anlage 3 a und § 84 LfTV vom 04.01.2019,
- Tarifvertrag zur Änderung des Tarifvertrags über die betriebliche Zusatzversorgung für die Arbeitnehmer der D. AG (ÄTV ZVersTV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.01.2021,
- Tarifvertrag über die betriebliche Zusatzversorgung für die Arbeitnehmer der D. AG vom 21.12.1994 ((ZVersTV), Anlage 5 des 7. Tarifvertrag zur Änderung der Tarifverträge für die Arbeitnehmer der D. AG vom 21.12.1994), gemäß § 1 des Tarifvertrags zur Änderung des Tarifvertrags über die betriebliche Zusatzversorgung der Arbeitnehmer der D. (ZVersTV) (ÄTV ZVersTV 2021) rückwirkend wirksam seit dem 01.01.2021,
- 7. Tarifvertrag zur Änderung der Tarifverträge für die Arbeitnehmer der D. AG (7. ÄnderungsTV) vom 21.12.1994,
- Vereinbarung zur Verlängerung des BetrRz-TV A. (Verlängerung BetrRz-TV A.) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag über einen Zuschuss zur betrieblichen Zusatzversorgung für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer verschiedener Unternehmen des D.-Konzerns (BetrRz-TV) vom 05.09.2011,
- Tarifvertrag zum Job-Ticket für die Arbeitnehmer verschiedener Unternehmen des D. Konzerns (KonzernJob-TicketTV AGV MOVE GDL) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.01.2021,
- Bundesrahmentarifvertrag für die betriebsnahe Instandhaltung in Eisenbahnverkehrsunternehmen (BuRa-EVU FZITV AGV MOVE A.) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag für die betriebsnahe Instandhaltung in Eisenbahnverkehrsunternehmen (EVU FZITV AGV MOVE A.) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag für allgemeine Aufgaben (TVA AGV MOVE A.) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Zusatztarifvertrag 2021 zum BuRa-EVU FZITV AGV MOVE A., EVU FZITV AGV MOVE A., TVA AGV MOVE A. (ZusatzTV 2021 AGV MOVE A.) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag zur Führung von Langzeitkonten für die Arbeitnehmer im Arbeitszeitmodell „EXPRESS“ bei der D. AG und der S-Bahn Hamburg GmbH (Lzk-TV TV EXPRESS AGV MOVE A.) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag zur Zahlung von Corona-Beihilfen für Arbeitnehmer der D. Fernverkehr AG, H., DB RegioNetz Verkehrs GmbH, DB ZugBus Regionalverkehr Alb Bodensee GmbH (RAB) – Bereich Schiene –, S-Bahn F-

Stadt GmbH, S-Bahn Hamburg GmbH und DB Cargo AG (TV Corona-Beihilfe 2021 AGV MOVE GDL) vom 24.02.2022,

- Tarifvertrag 1/2021 zur Änderung des A.-Tarifwerks D. vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,

- Tarifvertrag 1/2019 zur Änderung des A.-Tarifwerks D. vom 04.01.2019,

- 52. Tarifvertrag zur Änderung der Tarifverträge für die Arbeitnehmer und Auszubildenden der D. AG sowie verschiedener Unternehmen des D.-Konzerns (52. ÄnderungsTV).

57

Die Beteiligten zu 2. bis 4. sowie der ursprünglich am Verfahren zu 5. beteiligte Betriebsrat haben erstinstanzlich beantragt,

den Antrag abzuweisen.

58

Die Beteiligte zu 2. hat erstinstanzlich im Wesentlichen Folgendes vorgetragen:

59

Sie sei die Mehrheitsgewerkschaft zum maßgeblichen Stichtag 31.05.2022 im Wahlbetrieb weshalb zu Recht ihre Tarifverträge im Betrieb der Beteiligten zu 4. Anwendung finden würden.

60

Zum Zeitpunkt der Einleitung des Beschlussverfahrens am 12.11.2021 habe kein Rechtsschutzbedürfnis der Beteiligten zu 1. bestanden, da deren in der Antragsschrift vom 09.11.2021 bezeichneten Tarifverträge zu diesem Zeitpunkt nicht unterzeichnet gewesen seien.

61

Auch wenn im Hinblick auf die Begründung des Antrags keine Angaben zu Mitgliederzahlen abgefragt werden dürften, sei kein Vortrag der Beteiligten zu 1. erfolgt, worauf sich ihre Mehrheitsvermutung stütze.

62

Ungeachtet des im Beschlussverfahren geltenden Amtsermittlungsgrundsatzes nach § 83 Abs. 1 ArbGG müsse das Vorbringen der Beteiligten zu 1. hinreichende Anhaltspunkte dafür enthalten, dass der zur Begründung des Anspruchs behauptete Sachverhalt gegeben sei.

63

Auch nach Auffassung der Beteiligten zu 2. sei eine Auslegung der verfahrensrechtlichen Vorschriften zur Feststellung der Mehrheit i.S.d. § 4a TVG mit der Folge, dass im Ergebnis regelmäßig die antragsstellende oder beteiligte Gewerkschaft die Kosten des notariellen Verfahrens zu tragen habe, nicht mit Art. 9 Abs. 3 GG vereinbar (zum erstinstanzlichen Vorbringen der Beteiligten zu 2. im Einzelnen wird auf ihre Schriftsätze vom 08.06.2022 (Bl. 764 ff. d.A.), vom 30.09.2022 (Bl. 938 ff. d.A.) und vom 07.02.2023 (Bl. 1015 ff. d.A.) – nebst Anlagen – Bezug genommen).

64

Die Beteiligten zu 3. und 4. haben erstinstanzlich im Wesentlichen Folgendes vorgetragen:

65

Zum maßgeblichen Stichtag 31.05.2022 stelle die Beteiligte zu 2. die Mehrheit der Mitglieder im Betrieb der Beteiligten zu 4. weshalb allein deren Tarifverträge anzuwenden seien. Die von der Beteiligten zu 1. behauptete eigene Mehrheitsstellung werde bestritten.

66

Die Beteiligte zu 1. müsse substantiiert darlegen, dass ihre Tarifverträge im streitgegenständlichen Betrieb gem. § 4a Abs. 2 Satz 2 TVG anzuwenden seien, weil sie dort die Mehrheitsgewerkschaft darstelle. Dies sei bislang nicht erfolgt. Hierzu müsse sie insbesondere die Anzahl ihrer Mitglieder, die zum von ihr als maßgeblich erachteten Kollisionszeitpunkt im streitgegenständlichen Wahlbetrieb tätig gewesen seien, mitteilen und gegebenenfalls unter Beweis stellen. Als Antragstellerin des vorliegenden Beschlussverfahrens bestehe eine Mitwirkungspflicht der Beteiligten zu 1. und ihre Ausführungen dürften

dahingehend zu verstehen sein, dass sie dieser Mitwirkungspflicht nicht nachkomme. Dies sei entsprechend zu würdigen, sodass der Antrag ohne weitere Beweiserhebung abzuweisen sei.

67

Beim Verfahren nach § 58 Abs. 3 ArbGG handele es sich bereits ausweislich der Überschrift um ein Verfahren der Beweisaufnahme. Zu dieser Stufe komme man nach den allgemeinen Vorgaben des Prozessrechts erst, wenn substantiierter Tatsachenvortrag vorliege, der sodann wirksam bestritten worden sei. Dass die Beteiligte zu 1. nach ihrem eigenen Vortrag selbst behaupte, keine Kenntnis über die Betriebszugehörigkeit ihrer Mitglieder zu haben, weil sie ihre Mitgliederkartei nicht auf Betriebsbasis führe, führe nicht zu einer Änderung der prozessrechtlichen Vorgaben an die Substantiierungs- und Darlegungslast. Ein Vortrag über ihre Mehrheitsstellung sei vor diesem Hintergrund „ins Blaue hinein“ erfolgt und folglich unbeachtlich.

68

Aus den Betriebsratswahlen 2018 und 2022 ergebe sich das deutliche Indiz, dass die Beteiligte zu 2. im streitgegenständlichen Betrieb die Mehrheitsgewerkschaft sei.

69

Die Ausführungen zu den angeblich erheblichen Notarkosten seien unsubstantiiert und nicht einlassungsfähig und somit unbeachtlich (zum erstinstanzlichen Vorbringen der Beteiligten zu 3. und 4. im Einzelnen wird auf ihre Schriftsätze vom 09.06.2022 (Bl. 759 ff. d.A.), vom 07.07.2022 (Bl. 769 ff. d.A.), vom 13.07.2022 (Bl. 811 ff. d.A.), vom 29.09.2022 (Bl. 919 ff. d.A.), vom 11.01.2023 (Bl. 973 ff. d.A.) und vom 09.02.2023 (Bl. 1004 ff. d.A.) – nebst Anlagen – Bezug genommen).

70

Das Arbeitsgericht München hat den Antrag mit Beschluss vom 15.03.2023 (Bl. 1067 ff. d.A.) abgewiesen. Zur Begründung seiner Entscheidung hat das Arbeitsgericht im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

71

Es lägen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Beteiligte zu 1. die Mehrheitsgesellschaft im Wahlbetrieb sei.

72

Die Beteiligte zu 1. habe ihre Behauptung, zum Stichtag 31.05.2022 über die Mehrheit der gewerkschaftlich organisierten Arbeitnehmer zu verfügen, im Einzelnen nicht substantiiert. Dies sei auch nicht erfolgt, nachdem die Beteiligte zu 4. gemäß dem gerichtlichen Beschluss vom 21.12.2022 eine Beschäftigtenliste vorgelegt habe.

73

Die Beteiligte zu 1. habe hierzu – entgegen des gerichtlichen Hinweises im Beschluss vom 21.12.2022 – auch keine notarielle Urkunde nach § 58 Abs. 3 ArbGG vorgelegt.

74

Mit dem Begehren, dass die Erstellung einer solchen notariellen Urkunde durch das Gericht zu veranlassen sei bzw. der Notar durch das Gericht beauftragt werden solle, dringe die Beteiligte zu 1. vorliegend nicht durch. So spreche hiergegen, dass in § 58 Abs. 3 ArbGG lediglich der Beweisantritt durch Vorlegung öffentlicher Urkunden geregelt worden sei. Gem. § 420 ZPO, der auch im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren Anwendung finde, werde der Beweis durch öffentliche Urkunden durch Vorlage der Urkunde durch den Beweisführer angetreten. Deshalb müsse die Beteiligte zu 1. selbst einen Notar beauftragen, mit der entsprechenden Kostenfolge. Eine Regelung, dass das Prozessgericht die Beauftragung des Notars übernehme, gebe es nicht.

75

Letztlich komme es hierauf jedoch nicht an, denn dies sei vorliegenden schon deshalb nicht geboten, da unter Berücksichtigung des gesamten Vortrags der Beteiligten zu 1., insbesondere aber wegen des Fehlens jeglichen Vortrags zu Mitgliederzahlen der Beteiligten zu 1. im Betrieb der Beteiligten zu 4., und dem Ergebnis der Betriebsratswahl 2022 vielmehr davon auszugehen sei, dass die Beteiligte zu 2. die Mehrheitsgewerkschaft im Wahlbetrieb sei.

76

Hinsichtlich der Entscheidung des Arbeitsgerichts im Einzelnen wird auf Bl. 1069 bis 1092 d. A.) des erstinstanzlichen Beschlusses verwiesen.

77

Gegen diese ihr am 13.04.2023 zugestellte Entscheidung wendet sich die Beteiligte zu 1. mit ihrer am 21.04.2023 beim Landesarbeitsgericht eingegangenen Beschwerde vom selben Tag, die sie mit Schriftsatz vom 12.06.2023, am selben Tag beim Landesarbeitsgericht eingegangen, begründet hat.

78

Die Beteiligte zu 1. trägt zur Begründung ihrer Beschwerde im Wesentlichen Folgendes vor:

79

Entgegen der Auffassung des Arbeitsgerichts treffe die Beteiligte zu 1. schon keine „Darlegungs- und Beweislast für die eigene Mehrheitsstellung. Vielmehr müsse es für die Substantiierung des Antrags nach §§ 4a TVG, 99 ArbGG ausreichen, dass die antragstellende Tarifpartei behaupte, sie bzw. eine im Betrieb vertretene Gewerkschaft sei Mehrheitsgewerkschaft. Die Tatsachen, die zur Substantiierung des Antrags vorgetragen werden müssten, seien erst im Verfahren nach § 99 ArbGG zu ermitteln.

80

Dies ergebe sich aus den nachfolgenden grundsätzlichen Erwägungen:

81

Hierfür spreche bereits der Sinn und Zweck von § 99 ArbGG. Dies sei die Auflösung des betrieblichen Konflikts im Falle des Zusammentreffens kollidierender Tarifverträge mit Wirkung gegenüber jedermann. Dem Arbeitsgericht komme dabei die Aufgabe zu, in einer unklaren Situation Rechtsfrieden für alle Beteiligten zu schaffen. Dies müsse auch dann gelten, wenn keine Seite belastbaren Vortrag zur eigenen Mehrheitsfeststellung leisten könne. Zudem sei auch dem direkt tarifgebundenen Arbeitgeber sowie den Arbeitgeberverbänden die Möglichkeit des § 99 ArbGG eröffnet. Wende man die durch das Erstgericht vorgegebenen Maßstäbe auf diese Konstellation an, werde klar, dass der Gesetzgeber dies nicht gewollt haben könne. Weder der einzelne Arbeitgeber, noch der Arbeitgeberverband sei in der Lage, die Stärkenverhältnisse der Gewerkschaften im Betrieb zu benennen und damit hinreichend konkret i.S.d. Erstgerichts vorzutragen. Aus dem telos der Norm werde teilweise sogar abgeleitet, dass im Verfahren nach § 99 ArbGG nicht einmal ein Sachantrag erforderlich sei. Jedenfalls aber müsse es ausreichend sein, dass eine antragsberechtigte Tarifpartei einen Antrag nach § 99 ArbGG stelle. Andernfalls liefe das Verfahren leer.

82

Des Weiteren ergebe sich dies aus systematischen Erwägungen. § 99 ArbGG stehe in direkter Nachbarschaft zu § 100 ArbGG, also zu den Regeln zur Einsetzung einer Einigungsstelle. Bis Juli 2015 habe sich diese Regelung sogar im § 99 ArbGG befunden. Dies spreche dafür, dass die Klärung allein durch Darlegung der Kollisionslage im Betrieb hinreichend substantiiert werden könne. Auch im Rahmen von § 100 ArbGG werde eine Konfliktsituation im Betrieb nämlich aufgelöst, ohne dass eine Seite z.B. eine bestimmte Person als Einigungsstellenvorsitzenden bezeichnen müsse. Es sei also keinesfalls so, dass in jeglichen Beschlussverfahren die allgemeinen Regeln zur Darlegungslast gelten würden. Vielmehr sollten betriebliche Konflikte mithilfe einer neutralen Stelle effizient gelöst werden.

83

Auch aus §§ 80 Abs. 2 Satz 1, 46 Abs. 2 Satz 1 ArbGG, 495, 355 ff. ZPO folge im Übrigen nicht, dass der Antragsteller die eigene Mehrheit im Betrieb darlegen müsse. Nach § 99 Abs. 2 ArbGG gelte diese Vorschrift „entsprechend“, und somit nur, soweit dies im Einklang mit dem Sinn und Zweck des Verfahrens stehe. Und Sinn und Zweck sprächen für eine möglichst effiziente Beseitigung des Konflikts.

84

Schließlich könne auch aus verfassungsrechtlichen Erwägungen von der Beteiligten zu 1. jedenfalls nicht verlangt werden, die eigenen Mitgliederzahlen offenzulegen. Darüber hinaus gebiete aber auch der grundrechtlich verbürgte Grundsatz effektiven Rechtsschutzes, dass die schlichte Behauptung, Mehrheitsgesellschaft zu sein, ausreichen müsse. Denn die dem Antragsverfahren inhärente Ungewissheit über die Mehrheitsverhältnisse dürfe nicht einseitig derjenigen Tarifpartei zur Last fallen, die den Antrag stelle. Andernfalls würden Arbeitgeber begünstigt, die willkürlich Tarifverträge einer Gewerkschaft nicht anwenden würden. Diese müssten nicht befürchten, dass jemand ein Verfahren nach § 99 ArbGG

anstrengung und die Tarifierung korrigieren lasse, da im Regelfall keine klaren Aussagen über die Mehrheitsverhältnisse möglich seien.

85

Im vorliegenden Fall gelte dies insbesondere auch deswegen, weil sich die Arbeitgeberseite in öffentlicher Hand befinde und sich mit der rigorosen Anwendung des Tarifeinheitsgesetzes in einem stark grundrechtsgeprägten Bereich bewege. Ein solcher – grundrechtsgebundener – Arbeitgeber dürfe seinen Arbeitnehmern nicht einfach auf Basis von bloßen Vermutungen die Tarifverträge ihrer Gewerkschaften vorenthalten. Genau dies sei aber aktuell der Fall, in dem in den Betrieben ohne Kenntnis der Zahlen die angeblichen Mehrheiten einseitig vorgegeben würden. Dies sei nicht hinnehmbar. Es müsse eine Feststellung nach rechtsstaatlichen Grundsätzen und unter gerichtlicher Anleitung erfolgen.

86

Im Übrigen habe das Erstgericht mit seinen Anforderungen an den Vortrag der Antragstellerin den Boden des Beschlussverfahrens verlassen und den Ermittlungsgrundsatz aus § 83 Abs. 1 Satz 1 ArbGG infrage gestellt. Es habe verkannt, dass es im Beschlussverfahren gerade keine Darlegungslast der antragstellenden Beteiligten gebe.

87

Es habe keine Obliegenheit der Beteiligten zu 1. bestanden, die Zurückweisung der Anträge durch Beibringung einer notariellen Urkunde nach § 58 Abs. 3 ArbGG zu verhindern. Vielmehr hätte dies das Arbeitsgericht im Wege der Amtsermittlung vorbereiten und beauftragen müssen. Gelingt dies nicht, könne dies nicht zulasten der Beteiligten zu 1. gehen. Dies wäre nicht interessengerecht. Die Beteiligte zu 4. wende nämlich einseitig und ohne überzeugende Tatsachenbasis im streitgegenständlichen Betrieb die Tarifverträge der Beteiligten zu 2. auf Mitglieder der Beteiligten zu 1. an. Aus diesem Grund müsse sie in der Lage sein, zu begründen, warum die Tarifverträge der Beteiligten zu 1. verdrängt seien. Wolle man einer Beteiligten die „Darlegungslast“ zuweisen, so sei dies die Beteiligte zu 4., so dass diese vortragen müsse, warum die behauptete Verdrängungswirkung eintrete.

88

Dies gelte umso mehr, als die Beteiligte zu 1. (auch) beantrage, dass das eigene, normativ nach § 3 TVG bindende Tarifwerk auf die eigenen Mitglieder anwendbar sei, was rechtlich betrachtet der Normalfall sei. Daher habe die Beteiligte zu 4. darzulegen, warum diese Tarifverträge nicht auf die Mitglieder der Beteiligten zu 1. anwendbar seien. Wie bereits erstinstanzlich vorgetragen wies im Übrigen auch § 8 TVG dem Arbeitgeber und somit der Beteiligten zu 4. diese Verantwortung zu.

89

Der Notar könne zudem nur durch das Gericht beauftragt werden, nicht durch die Beteiligten mit der Folge, dass die Staatskasse dann wegen § 29 GNotKG Kostenschuldnerin sei. Aus pragmatischer Sicht wäre sonst zu erwarten, dass jeder Beteiligte einen Notar benennen wolle. Im Ergebnis könne es zu einer Situation kommen, in der die Arbeitgeberseite sowie beide Gewerkschaften entsprechende Urkunden vorlegen würden. Möglicherweise würden die Protokolle sogar divergieren, wodurch das Verfahren unbrauchbar werde. Zudem würden die mit dem Verfahren verbundenen Kosten – wie bereits erstinstanzlich vorgetragen – gegen den Ansatz des Erstgerichts sprechen, nach der die antragstellende Beteiligte zu 1. eine öffentliche Urkunde beizubringen habe. Zudem greife der Gesetzgeber mit § 4a TVG tief in die Grundrechte der Gewerkschaften und ihrer Mitglieder ein. Ziel sei es, Tarifkonflikte zu vermeiden. Dies sei ein öffentlicher Zweck, der dann allerdings auch mit öffentlichen Mitteln gefördert werden müsse. Dieses Ergebnis stütze auch § 2a ArbGG, wonach im Beschlussverfahren keine Kosten erhoben würden. Hierfür spreche außerdem, dass der Notar ohnehin genaue Anweisungen des Gerichts erhalte, um ein brauchbares Protokoll zu erstellen, d.h. die gesamte rechtliche Vorarbeit habe das Gericht zu leisten und dem Notar entsprechende Anweisungen zu erteilen. Auch dies unterstreiche, dass es sich bei der Protokollierung des Listenabgleichs um eine gerichtliche Auslage handle. Es handle sich um Hilfstätigkeiten.

90

Das Unterbleiben weiterer Aufklärung dürfe im Übrigen bereits deswegen nicht zulasten der Beteiligten zu 1. gehen, weil die Beteiligte zu 4. eigenmächtig und ohne nachvollziehbare Begründung normativ geltende Tarifverträge auf Mitglieder der Beteiligten zu 1. nicht anwende. Seien die Mehrheitsverhältnisse im Betrieb nicht aufklärbar, seien beide Tarifwerke anzuwenden.

Das vom Arbeitsgericht herangezogene Ergebnis der Betriebsratswahlen 2022 sei für die Mehrheitsverhältnisse zwischen den Gewerkschaften ohne jede Aussagekraft. Mehr noch, es dürfe nach zwingenden rechtlichen Erwägungen nicht als „berechtigtes Indiz“ akzeptiert werden. Letztlich spiegelten die Prozentzahlen nur die wirksam abgegebenen Stimmen wieder. Sie seien als „Erkenntnisquelle“ unbrauchbar. Auch aus grundsätzlichen Erwägungen dürften die Betriebsratswahlen keinesfalls als „Indiz“ für die Gewerkschaftsstärke im Betrieb akzeptiert werden. Indem die Beteiligten zu 4. – mangels Kenntnis der Mehrheitsverhältnisse – die Tarifierung an das Ergebnis der Betriebsratswahlen knüpfe, funktioniere sie künftige Betriebsratswahlen in ihren Betrieben faktisch zu einer Abstimmung über die anwendbaren Tarifverträge um. Es stünde zu befürchten, dass es aufgrund der – betriebsöffentlich gemachten – Argumentation der Beteiligten zu 4. in künftigen Betriebsratswahlen bei der Beteiligten zu 4. nicht mehr primär um betriebsverfassungsrechtliche Vertretungsfragen gehen werde, sondern um die Frage, welche Tarifverträge anwendbar seien. Nach § 4 Abs. 2 Satz 2 TVG sei für die Verdrängung von Tarifverträgen entscheidend, welche Gewerkschaft im Betrieb die Mehrheit organisiere. Eine Abstimmung hierüber, an der alle Arbeitnehmer i.S.v. § 5 BetrVG beteiligt würden, sei nicht vorgesehen. Dies sei schon allein deswegen problematisch, weil eine Vielzahl von Nicht-Organisierten mitwählen würden. Zudem könnten anders organisierte Arbeitnehmer für „fremde“ Tarifverträge stimmen. Damit wäre die Koalitionsfreiheit sowohl der Beteiligten zu 2., als auch der Beteiligten zu 1. ausgehöhlt. Auch betriebsverfassungsrechtlich sei diese Vorgehensweise der Beteiligten zu 4. unzulässig. Denn der Arbeitgeber habe sich bestimmter Arten der Beeinflussung der Betriebsratswahlen sowie der internen Willensbildung zu enthalten (§ 20 BetrVG). Die Nichtanwendung der eigenen Tarifverträge bei der „falschen“ Wahlentscheidung sei ein empfindlicher Nachteil, der unmittelbar mit der Betriebsratswahl verknüpft werde. Die Anwendung des eigenen Tarifvertrags unabhängig von der tatsächlichen Mehrheitsstellung der eigenen Gewerkschaft sei spiegelbildlich ein Vorteil, auf den kein Rechtsanspruch bestehe. Darüber hinaus gehend würden jedenfalls gewichtige Stimmen in der Literatur annehmen, dass sich der Arbeitgeber als betriebsverfassungsrechtlicher Gegenspieler der Belegschaft jeglicher Einflussnahme zu enthalten habe. Zu einer solchen Beeinflussung würde es aber kommen, wenn der Arbeitgeber mit gerichtlicher Billigung diejenigen Tarifverträge anwende, über die in Betriebsratswahlen abgestimmt würden. Die Wähler wären genötigt, ihr betriebsverfassungsrechtliches Wahlverhalten an tariflichen Erwägungen auszurichten.

Das Erstgericht habe zurecht die weiteren genannten angeblichen Erkenntnisquellen als nicht relevanten Vortrag gewürdigt. Diese seien völlig substanzlos und berechtigten die Beteiligten zu 4. nicht, die Tarifverträge der Beteiligten zu 1. unangewandt zu lassen. Zu dem angeblich von der Beteiligten zu 2. „analog § 58 Abs. 3 ArGG“ durchgeführte Verfahren hätten die Beteiligten zu 3. und 4. nichts Konkretes vorgetragen. Auch der Hinweis der Beteiligten zu 3. und 4. auf „abgegebene Tarifbindungsanzeigen“ sei ohne Aussagekraft. Die Beteiligten zu 3. und 4. würden keine Zahlen nennen, weder für die Beteiligte zu 1., noch für die Beteiligte zu 2.. Der Vortrag sei damit unsubstantiiert und enthalte keinen einlassungsfähigen Inhalt. Ungeachtet dessen würden viele organisierte Arbeitnehmer ihre Gewerkschaftszugehörigkeit nicht beim Arbeitgeber anzeigen. Bei der „Analyse der betrieblichen Situation“ sei bereits unklar, was die Beteiligte zu 4. konkret getan habe und welche Informationen sie hieraus gewonnen haben will. Auch insoweit sei nicht von einem substantiierten Vortrag auszugehen, den die Beteiligte zu 1. hätte substantiiert bestreiten können oder müssen (zur Beschwerdebegründung der Beteiligten zu 1. im Einzelnen wird auf ihre Schriftsätze vom 12.06.2023, Bl. 1103 ff. d. A., und vom 07.09.2023, Bl. 1149 ff. d.A., Bezug genommen).

Mit Zwischen-Beschluss vom 12.09.2023 (Bl. 1157 ff. d.A.) hat die erkennende Beschwerdekammer entschieden, dass der bislang am Verfahren zu 5. beteiligte Betriebsrat des Wahlbetriebs nicht am Verfahren zu beteiligen ist.

Die Beteiligte zu 1. beantragt zuletzt:

Es wird festgestellt, dass im Wahlbetrieb der H. seit dem 31.05.2022 ausschließlich die Regelungen der folgenden zwischen der Beteiligten zu 1. und dem Beteiligten zu 3. abgeschlossenen Tarifverträge auf alle Arbeitnehmer unabhängig von ihrer Gewerkschaftsmitgliedschaft normativ anwendbar sind:

- Bundes-Rahmentarifvertrag für das Zugpersonal der Schienenbahnen des Personen- und Güterverkehrs in der K. (BuRa-ZugTV AGV MOVE) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag für Lokomotivführer von Schienenverkehrsunternehmen des AGV MOVE (UTV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag für Zugbegleiter und Bordgastronomen von Schienenverkehrsunternehmen des AGV MOVE (ZubTV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag für Lokrangierführer von Schienenverkehrsunternehmen des AGV MOVE (LrfTV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag für Disponenten von Schienenverkehrsunternehmen des AGV MOVE (DispoTV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag über besondere Bedingungen bei Verlust der Fahrdiensttauglichkeit (FDUTV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag zur Einführung des BuRa-ZugTV AGV MOVE und der ergänzenden Haustarifverträge (BuRa-ZugTV EinfTV) vom 30.06.2015, gemäß § 1 Abs. 1 des Tarifvertrags 1/2021 zur Änderung des GDL-Tarifwerks DB vom 24.02.2022 rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag über die gemeinsame Einrichtung zur Gewährung von Sozialleistungen (GE-TV GDL) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag zur Förderung des Übertrags von Zeitguthaben in die betriebliche Altersvorsorge (FörderTV bAV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag für Nachwuchskräfte verschiedener Unternehmen des DB Konzerns (NwkTV GDL 2018) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Vereinbarung zur Umsetzung der persönlichen Planungssicherheit des Zugpersonals vom 04.01.2019, gemäß § 1 Abs. 2 des Tarifvertrags 1/2021 zur Änderung des GDL-Tarifwerks DB vom 24.02.2022 rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Rahmentarifvertrag für die Arbeitnehmer verschiedener Unternehmen des DB Konzerns (KonzernRTV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag zur Einführung des Tarifvertrags für Lokomotivführer von Schienenverkehrsunternehmen des Agv MoVe (EinfTV LfTV) vom 31.01.2009,
- Tarifvertrag zur Sicherung und Anpassung von Entgeltdifferenzen (KonzernZÜTV) vom 04.01.2019,
- Regelungsabrede Leistungsprämie Training für Instruktoren (Lp Tr ML) vom 14.09.2015,
- Tarifvertrag zu Grundsätzen der Entgeltumwandlung für die Arbeitnehmer verschiedener Unternehmen des DB Konzerns (K-EUTV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021
- Gemeinsames Verständnis im Sinne des BuRa-ZugTV AGV MOVE Anlage 3 a und § 84 LfTV vom 04.01.2019,
- Tarifvertrag zur Änderung des Tarifvertrags über die betriebliche Zusatzversorgung für die Arbeitnehmer der DB AG (ÄTV ZversTV) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.01.2021,
- Tarifvertrag über die betriebliche Zusatzversorgung für die Arbeitnehmer der DB AG vom 21.12.1994 (ZversTV), Anlage 5 des 7. Tarifvertrag zur Änderung der Tarifverträge für die Arbeitnehmer der DB AG vom 21.12.1994), gemäß § 1 des Tarifvertrags zur Änderung des Tarifvertrags über die betriebliche Zusatzversorgung der Arbeitnehmer der DB (ZversTV) (ÄTV ZversTV 2021) rückwirkend wirksam seit dem 01.01.2021,

- 7. Tarifvertrag zur Änderung der Tarifverträge für die Arbeitnehmer der DB AG (7. ÄnderungsTV) vom 21.12.1994,
- Vereinbarung zur Verlängerung des BetrRz-TV GDL (Verlängerung BetrRz-TV GDL) vom 4. Februar 2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag über einen Zuschuss zur betrieblichen Zusatzversorgung für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer verschiedener Unternehmen des DB-Konzerns (BetrRz-TV) vom 05.09.2011,
- Tarifvertrag zum Job-Ticket für die Arbeitnehmer verschiedener Unternehmen des DB Konzerns (KonzernJob-TicketTV AGV MOVE GDL) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.01.2021,
- Bundesrahmentarifvertrag für die betriebsnahe Instandhaltung in Eisenbahnverkehrsunternehmen (BuRa-EVU FZITV AGV MOVE GDL) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag für die betriebsnahe Instandhaltung in Eisenbahnverkehrsunternehmen (EVU FZITV AGV MOVE GDL) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag für allgemeine Aufgaben (TVA AGV MOVE GDL) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Zusatztarifvertrag 2021 zum BuRa-EVU FZITV AGV MOVE GDL, EVU FZITV AGV MOVE GDL, TVA AGV MOVE GDL (ZusatzTV 2021 AGV MOVE GDL) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag zur Führung von Langzeitkonten für die Arbeitnehmer im Arbeitszeitmodell „EXPRESS“ bei der DB Fernverkehr AG und der S-Bahn Hamburg GmbH (Lzk-TV TV EXPRESS AGV MOVE GDL) vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag zur Zahlung von Corona-Beihilfen für Arbeitnehmer der DB Fernverkehr AG, H., DB RegioNetz Verkehrs GmbH, DB Zug-Bus Regionalverkehr Alb-Bodensee GmbH (RAB) – Bereich Schiene –, S-Bahn F-Stadt GmbH, S-Bahn Hamburg GmbH und DB Cargo AG (TV Corona-Beihilfe 2021 AGV MOVE GDL) vom 24.02.2022,
- Tarifvertrag 1/2021 zur Änderung des GDL-Tarifwerks DB vom 24.02.2022, rückwirkend wirksam seit dem 01.03.2021,
- Tarifvertrag 1/2019 zur Änderung des GDL-Tarifwerks DB vom 04.01.2019,
- 52. Tarifvertrag zur Änderung der Tarifverträge für die Arbeitnehmer und Auszubildenden der DB AG sowie verschiedener Unternehmen des DB-Konzerns (52. ÄnderungsTV).

96

Hilfsweise für den Fall des Unterliegens mit dem vorstehenden Hauptantrag wird folgender Hilfsantrag gestellt:

97

Es wird festgestellt, dass im Wahlbetrieb der H. seit dem 31.05.2022 ausschließlich die Regelungen der folgenden zwischen der Beteiligten zu 1. und dem Beteiligten zu 3. abgeschlossenen Tarifverträge auf diejenigen Arbeitnehmer, die Mitglieder der Beteiligten zu 1. sind, normativ anwendbar sind:

- zur Aufzählung vgl. Hauptantrag

98

Die Beteiligten zu 2. bis 4. beantragen,

die Beschwerde zurückzuweisen.

99

Die Beteiligte zu 2. trägt zur Erwidern auf die Beschwerde im Wesentlichen Folgendes vor:

100

Ungeachtet des im Beschlussverfahren geltenden Amtsermittlungsgrundsatzes nach § 83 Abs. 1 ArbGG müsse das Vorbringen des Antragstellers hinreichende Anhaltspunkte dafür enthalten, dass der zur Begründung des Anspruchs behauptete Sachverhalt gegeben sei. Dem genüge der Vortrag der Beteiligten zu 1. nach wie vor nicht. Insbesondere habe diese nicht vorgetragen, worauf konkret sich die von ihr

aufgestellte Mehrheitsvermutung stütze. Die Beteiligte zu 1. habe im Gegenteil selbst vorgetragen, dass sie eine Zuordnung ihrer Mitglieder nicht vornehmen könne, da ihr hierzu keine Angaben vorliegen würden. Dieser Einwand sei zurückzuweisen. Jedenfalls habe für sie die Möglichkeit bestanden, entsprechende Feststellungen nachzuholen, zumal die Problematik des § 4a TVG nach Auslaufen der gewillkürten Tarifpluralität zum 31.12.2020 bekannt gewesen sei. Dennoch habe die Beteiligte zu 1. für ihre Mehrheitsberechnung keinerlei Indizien vorgetragen. Sie behaupte ihre Mehrheit „ins Blaue“ hinein. Der zutreffenden Mehrheitsvermutung der Beteiligten zu 3. und 4. lägen hingegen konkrete Anhaltspunkte zugrunde, wie u.a. insbesondere das Ergebnis der Betriebsratswahl sowie das durchgeführte außergerichtliche „notarielle Beurkundungsverfahren“ (zur Beschwerdeerwiderung der Beteiligten zu 2. im Einzelnen wird auf ihren Schriftsatz vom 27.07.2023, Bl. 1135 ff. d. A., Bezug genommen).

101

Die Beteiligten zu 3. und 4. tragen zur Erwiderung auf die Beschwerde im Wesentlichen Folgendes vor:

102

Trotz des im Beschlussverfahren geltenden Amtsermittlungs- bzw. Untersuchungsgrundsatzes obliege es der Beteiligten zu 1., zumindest schlüssig und substantiiert Tatsachen vorzutragen, die nach ihrer Auffassung die Tatbestandsmerkmale der gestellten Anträge erfüllten. Zudem hätten die Beteiligten an der Aufklärung des Sachverhalts mitzuwirken. Es gelte mithin ein eingeschränkter Amtsermittlungs- bzw. Untersuchungsgrundsatz.

103

Es fehle vorliegend an jeglichem substantiierten Vortrag der Beteiligten zu 1., dass sie zum maßgeblichen Kollisionszeitpunkt – 31.05.2022 – über mehr Mitglieder im streitgegenständlichen Betrieb als die Beteiligte zu 2. verfügt habe. Das mit dem Verfahren nach § 99 ArbGG verfolgte Ziel des Rechtsfriedens und der Rechtssicherheit – etwa aufgrund der Wirkung des § 99 Abs. 3 ArbGG – führe nicht dazu, dass die prozessualen Regeln des Beschlussverfahrens unbeachtlich seien. Die Beteiligte zu 1. werde sich als Antragstellerin vor der Einleitung des vorliegenden Beschlussverfahrens Gedanken gemacht haben, warum sie das Verfahren für notwendig erachte. Hierzu habe sie bislang prozessual jedoch nichts vorgetragen. Die Einleitung eines Beschlussverfahrens „ins Blaue hinein“ stelle eine ungerechtfertigte Inanspruchnahme der Gerichte zur tarifpolitischen Zwecken dar.

104

Vorliegend sei die Beteiligte zu 1. als Gewerkschaft Antragstellerin, sodass die von ihr aufgeworfene Frage, welcher Vortrag von einem anderen Antragsteller zu verlangen sei, nicht streitentscheidend sei.

105

Die systematischen Erwägungen der Beteiligten zu 1. unter Verweis auf § 100 ArbGG seien recht weit hergeholt. Hätte der Gesetzgeber im Rahmen des Verfahrens zur Bestimmung des anwendbaren Mehrheitstarifvertrages Abweichungen gegenüber den allgemeinen Vorgaben des Beschlussverfahrens festlegen wollen, hätte er nicht das Beschlussverfahren anordnen dürfen, sondern ein eigenes Verfahren normieren müssen, was er nicht getan habe.

106

Die Erfüllung bzw. Nichterfüllung der Mitwirkungspflicht der Beteiligten im Beschlussverfahren sei im Rahmen der gerichtlichen Entscheidungsfindung zu berücksichtigen. Die von § 4a Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVG abweichende Rechtsfolge der Tarifpluralität könne die Beteiligte zu 1. nicht dadurch herbeiführen, dass sie ein Verfahren nach § 99 ArbGG einleite, sich dann jedoch der weiteren Mitwirkung entziehe (zur Beschwerdeerwiderung der Beteiligten zu 3. und 4. im Einzelnen wird auf ihren Schriftsatz vom 19.07.2023, Bl. 1131 ff. d. A., Bezug genommen).

107

Hinsichtlich des weiteren Sach- und Streitstands wird im Übrigen Bezug genommen auf das Protokoll der mündlichen Anhörung vom 14.09.2023 (Bl. 1160 ff. d. A.).

II.

108

Die statthafte Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg.

109

1. Die Beschwerde ist zulässig. Sie ist statthaft und in rechter Form und Frist eingelegt und begründet worden (§ 87 Abs. 1, 2, § 89 Abs. 1, 2, § 64 Abs. 4, § 66 Abs. 1 Satz 1 ArbGG, § 517, § 530 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 ZPO).

110

2. Die in der mündlichen Anhörung in der Beschwerdeinstanz erfolgte Antragserweiterung ist nach § 87 Abs. 2 Satz 3 Halbs. 2 i.V.m. § 81 Abs. 3 ArbGG zulässig.

111

2.1. Aufgrund der Verweisung in § 87 Abs. 2 Satz 3 Halbs. 2 ArbGG auf § 81 Abs. 3 ArbGG sind Antragsänderungen, zu denen auch nachträgliche Klagehäufungen gehören, dann zulässig, wenn die übrigen Beteiligten zustimmen, die Zustimmung wegen rügeloser Einlassung der Beteiligten als erteilt gilt oder das Gericht die Änderung für sachdienlich hält.

112

2.2. Diese Voraussetzungen liegen vor.

113

Die Beteiligten zu 2. bis 4. haben sich auf die Antragserweiterung in der mündlichen Anhörung in der Beschwerdeinstanz am 14.09.2023 rügelos eingelassen. Im Übrigen ist sie auch sachdienlich, da mit ihr kein neuer Streitstoff in den Rechtsstreit eingeführt wurde, bei dessen Beurteilung das Ergebnis der bisherigen Prozessführung nicht hätte verwertet werden können (vgl. BAG vom 15.03.2011 – 1 ABR 112/09 – Rn. 32, juris). Denn mit dem nun gestellten Hauptantrag wurde die zwischen den Parteien in Streit stehende Frage, welche Mehrheitstarifverträge i.S.d. § 4a Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVG im streitgegenständlichen Betrieb auf die in einem Arbeitsverhältnis mit der Beteiligten zu 4. stehenden Mitglieder der Beteiligten zu 1. und 2. Anwendung finden, aufgegriffen. Der Hilfsantrag entspricht dem erstinstanzlich gestellten Hauptantrag, so dass hierzu keine weitergehenden Ausführungen veranlasst sind.

114

3. In der Sache bleibt die Beschwerde ohne Erfolg.

115

3.1. Der Hauptantrag ist zulässig, aber unbegründet.

116

3.1.1. Der Antrag ist zulässig.

117

3.1.1.1. Gem. § 2a Abs. 1 Nr. 6 i.V.m. § 2a Abs. 2 ArbGG findet bei Entscheidungen über den nach § 4a Abs. 2 Satz 2 TVG im Betrieb anwendbaren Tarifvertrag das Beschlussverfahren statt.

118

3.1.1.2. Neben der antragstellenden Beteiligte zu 1. waren auch die Beteiligte zu 2. bis 4. am Verfahren zu beteiligen.

3.1.1.2.1. Nach § 83 Abs. 3 ArbGG, welcher gem. § 99 Abs. 2 ArbGG auch in einem Verfahren nach § 99 ArbGG Anwendung findet, kann Beteiligter in einem Beschlussverfahren nur sein, wer vom Ausgang des Beschlussverfahrens in seinen Rechtspositionen betroffen sein kann (vgl. GK-ArbGG/Ahrendt § 99 Rn. 18).

119

In einem Verfahren nach § 99 ArbGG sind daher neben dem Antragsteller alle weiteren Parteien der konkurrierenden Tarifverträge zu beteiligen. Auch der Arbeitgeber als Inhaber des Betriebs ist zu beteiligen, soweit sich seine Beteiligtenstellung nicht bereits daraus ergibt, dass er tarifvertragsschließende Partei ist. Die dem Betrieb angehörenden Arbeitnehmer sind demgegenüber nicht zu beteiligen. Das gilt auch dann, wenn sie Mitglieder der tarifschließenden Gewerkschaften sind (ErfK/Koch § 99 Rn. 4; GK-ArbGG/Ahrendt § 99 Rn. 19).

3.1.1.2.2. Der ursprünglich zu 5. beteiligte Betriebsrat des Wahlbetriebs war nicht zu beteiligen, da dieser von einer Feststellung nach § 99 ArbGG i.V.m. § 4a Abs. 2 Satz 2 TVG nur mittelbar betroffen ist (vgl. GK-ArbGG/Ahrendt § 99 Rn. 19a; vgl. auch zum umgekehrten Fall BAG vom 25.01.2023 – 4 ABR 4/22 – Rn. 25 bis 27, juris).

120

Der Umstand, dass der Betriebsrat die Regelungssperre des § 77 Abs. 3 BetrVG zu beachten hat, führt zu keinem anderen Ergebnis. Gleiches gilt hinsichtlich des Umstands, dass das Tarifwerk der Beteiligten zu 2. eine Vielzahl von Öffnungsklauseln enthält, das Tarifwerk der Beteiligten zu 1. hingegen nicht. Denn welche Tarifverträge im Betrieb normativ bzw. wegen der in § 4a Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVG angeordneten Verdrängungswirkung Anwendung finden, ergibt sich aus den Bestimmungen des TVG und ist durch die Beteiligten zu 4. gem. § 8 TVG zu veröffentlichen.

121

3.1.2. Die Beteiligte zu 1. ist antragsbefugt.

122

3.1.2.1. Die Antragsberechtigung erfordert, dass der Antragsteller Partei eines in einem Betrieb „kollidierenden Tarifvertrags“ ist. Nach § 4a Abs. 2 Satz 2 TVG liegen kollidierende Tarifverträge vor, wenn sich die Geltungsbereiche nicht inhaltsgleicher Tarifverträge verschiedener Gewerkschaften überschneiden. Die Antragsbefugnis setzt daher voraus, dass im Betrieb überhaupt eine tarifliche Kollisionslage i.S.d. § 4a Abs. 2 Satz 1 i.V.m. Satz 2 Halbs. 1 TVG vorhanden ist. Nicht erforderlich ist hingegen für die Antragsbefugnis, dass sich auch die Regelungsgegenstände der kollidierenden Tarifverträge decken (GK-ArbGG/Ahrendt § 99 Rn. 9).

123

Das Gericht muss somit zunächst feststellen, dass der Arbeitgeber nach § 3 Abs. 1 oder Abs. 2 TVG an mindestens zwei Tarifverträge verschiedener Gewerkschaften – darunter derjenige, auf den sich der Antrag nach § 99 ArbGG bezieht – gebunden ist, sich die Geltungsbereiche dieser beiden Tarifverträge bezogen auf alle oder einen Teil der Arbeitnehmer des im Antrag bezeichneten Betriebs überschneiden und die sich überschneidenden Tarifverträge insoweit nicht inhaltsgleich sind. Nur wenn eine solche auflösungsbedürftige Tarifkollision i.S.d. § 4a Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVG gegeben ist, besteht ein rechtliches Bedürfnis und damit auch eine Befugnis zur Einleitung eines Verfahrens nach § 99 ArbGG. Der Umstand, dass eine solche Tarifkollision nicht offensichtlich ausgeschlossen ist, reicht für die Antragsberechtigung hingegen nicht aus (GK-ArbGG/Ahrendt § 99 Rn. 9).

124

Für die Antragsberechtigung unerheblich ist hingegen, ob die vom Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 11.07.2017, 1 BvR 1571/15, zusätzlich aufgestellten – über den Wortlaut von § 4a Abs. 2 Satz 2 TVG hinausgehenden – materiellen Anforderungen an eine Verdrängung des (etwaigen) Minderheitentarifvertrags gegeben sind (Bekanntgabe von Tarifverhandlungen und Anhörung konkurrierender Gewerkschaften). Dies ist keine Frage der Zulässigkeit des Antrags, sondern kann sich lediglich auf dessen Begründetheit auswirken (GK-ArbGG/Ahrendt § 99 Rn. 9a).

125

Soweit das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 11.07.2017, 1 BvR 1571/15, aus verfassungsrechtlichen Gründen die Norm des § 4a Abs. 2 Satz 2 TVG einschränkend dahingehend ausgelegt hat, dass eine Verdrängungswirkung des (etwaigen) Mehrheitstarifvertrages nicht anzunehmen ist, wenn die in den Tarifverträgen vorgesehenen Leistungen nicht miteinander verknüpft sind, da sie zu ganz verschiedenen Regelungskomplexen gehören, ist dies ebenfalls für die Antragsbefugnis unerheblich (GK-ArbGG/Ahrendt § 99 Rn. 11).

126

Abweichend vom Wortlaut des § 99 Abs. 1 ArbGG setzt die Antragsbefugnis einer Gewerkschaft zudem voraus, dass der Arbeitgeber einen von der antragstellenden Tarifpartei abgeschlossenen – kollidierenden – Tarifvertrag nach dessen Inkrafttreten ganz oder zumindest teilweise in dem im Antrag genannten Betrieb nicht kraft normativer Wirkung auf die Mitglieder der antragstellenden Gewerkschaft anwendet, obwohl die allgemeinen Geltungsvoraussetzungen des § 4 Abs. 1 TVG erfüllt sind. Zwar enthält § 99 Abs. 1 ArbGG keine solche Einschränkung. Die Bestimmung ist jedoch entsprechend dem Zweck des Verfahrens theologisch zu reduzieren. Das Verfahren nach § 99 ArbGG zielt darauf ab, die Koalitionsfreiheit nach Art. 9 Abs. 3 GG zu sichern. Daher kann ein Antragsrecht der tarifschließenden Gewerkschaft nur bestehen, wenn und soweit sie deren Verletzung geltend machen kann. Dies ist der Fall, wenn die Rechtsnormen des in Ausübung der verfassungsrechtlich geschützten Koalitionsbetätigungsfreiheit von der Gewerkschaft abgeschlossenen Tarifvertrags vom Arbeitgeber unter Verweis auf § 4a Abs. 2 Satz 2 TVG nicht auf alle

Arbeitsverhältnisse der Arbeitnehmer/-innen, die Mitglieder der tarifvertragschließenden Gewerkschaft sind, im Betrieb zur Anwendung gebracht werden (GK-ArbGG/Ahrendt § 99 Rn. 13).

127

3.1.2.2. Die vorstehend dargestellten Voraussetzungen sind vorliegend gegeben.

128

Die Beteiligte zu 4. ist aufgrund ihrer Mitgliedschaft im Beteiligten zu 3. an die von diesem mit beiden Gewerkschaften abgeschlossenen Tarifwerke gem. § 3 Abs. 1 TVG gebunden und deren Geltungsbereiche überschneiden sich. Sie gelten räumlich für das Gebiet der K., betrieblich auch für die Betriebe der Beteiligten zu 4. und persönlich für alle Arbeitnehmer/-innen der Betriebe der Beteiligten zu 4. bzw. für bestimmte Arbeitnehmergruppen wie sie – unstreitig – im Schreiben der DB AG vom 22.03.2021 (Anlage A 4, Bl. 28 ff. d.A.) dargestellt sind. Auch hinsichtlich der tariflichen Regelungen zu gemeinsamen Einrichtungen ergibt sich nichts anderes. Die in der Literatur kontrovers diskutierte Frage, ob § 4a Abs. 2 Satz 2 TVG auch auf solche Regelungen anwendbar ist (vgl. Giesen RdA 2022, 323, 325; Bepeler RdA 2022, 189, 199), ist keine Frage der Antragsbefugnis, sondern der Begründetheit des Antrags.

129

Die beiden Tarifwerke sind auch nach dem unstreitigen Vorbringen der Beteiligten nicht inhaltsgleich. Ob sich die Regelungsgegenstände der kollidierenden Tarifwerke decken, ist aufgrund der vorstehend dargestellten Grundsätze ebenfalls keine Frage der Antragsbefugnis.

130

Schließlich wendet die Beteiligte zu 4. im streitgegenständlichen Betrieb das von der Beteiligten zu 1. abgeschlossene und im Antrag im einzelnen dargestellte Tarifwerk nach dessen Inkrafttreten nicht kraft normativer Wirkung auf die Mitglieder der Beteiligten zu 1. an, obwohl die allgemeinen Geltungsvoraussetzungen des § 4 Abs. 1 TVG erfüllt sind.

131

3.1.3. Der Antrag ist auch hinreichend bestimmt i.S.v. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO.

132

3.1.3.1. Mit ihrem Antrag möchte die Beteiligte zu 1. festgestellt wissen, dass ihr – in ihrem Antrag näher dargestelltes – Tarifwerk nach § 4a Abs. 2 Satz 2 TVG im streitgegenständlichen Betrieb auf die in der Beteiligten zu 1. und 2. gewerkschaftlich organisierten Arbeitnehmer/-innen unabhängig davon, ob sie bei der Beteiligten zu 1. oder der Beteiligten zu 2. Mitglied sind, Anwendung findet.

133

3.1.3.2. Der so verstandene Antrag ist zulässig. Er genügt den Bestimmtheitsanforderungen des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO.

3.1.3.2.1. Im Beschlussverfahren muss ein Antrag ebenso bestimmt sein wie im Urteilsverfahren. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO ist auf das Beschlussverfahren und die in ihm gestellten Anträge entsprechend anwendbar. Der Verfahrensgegenstand muss so genau bezeichnet werden, dass die eigentliche Streitfrage zwischen den Beteiligten mit Rechtskraftwirkung entschieden werden kann (vgl. BAG vom 03.05.2006 – 1 ABR 63/04 – Rn. 16, juris).

3.1.3.2.2. Der Antrag nach § 99 ArbGG ist darauf zu richten, dass die Tarifnormen eines bestimmten Tarifvertrages entweder auf alle Arbeitnehmer oder bestimmte Arbeitnehmergruppen in der jeweiligen betrieblichen Einheit Anwendung finden.

134

Nach § 2a Abs. 1 Nr. 6 und § 99 Abs. 3 ArbGG geht es in dem Beschlussverfahren um die Feststellung des im Betrieb „anwendbaren“ Tarifvertrags. Das spricht dafür, dass es sich um einen positiven Feststellungsantrag handeln muss (Hamacher/Klose Antragslexikon Arbeitsrecht „Tarifkollision i.S.d. § 4a TVG Rn. 3; Ulrici DB 2015, 2511, 2512).

3.1.3.2.3. Unter Berücksichtigung der vorstehenden Grundsätze wird vorliegend aus dem Antrag hinreichend ersichtlich, dass die Beteiligte zu 1. die positive Feststellung erreichen möchte, dass ihr im Antrag näher bezeichnetes Tarifwerk auf die gewerkschaftlich organisierten Arbeitnehmer/-innen der

Beteiligten zu 1. und 2. gleichermaßen seit 31.05.2022 Anwendung findet. Er ist damit hinreichend bestimmt.

135

3.1.3.3. Auch das im Übrigen erforderliche Rechtsschutzbedürfnis ist gegeben, da zum Zeitpunkt, zu dem über den vorliegenden Antrag nach § 99 ArbGG entschieden wurde, d.h. zum Zeitpunkt der mündlichen Anhörung am 14.09.2023, das im Antrag näher dargestellte Tarifwerk der Beteiligten zu 1. noch galt.

136

3.2. Der Antrag ist unbegründet.

137

3.2.1. Dies ergibt sich bereits deshalb, weil – wie das Arbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat – die bloße Behauptung der Beteiligte zu 1., sie sei die mitgliederstärkere Gewerkschaft im streitgegenständlichen Betrieb zum Stichtag 31.05.2022, auch in einem Verfahren nach § 99 ArbGG nicht ausreicht. Weder das Arbeitsgericht noch die erkennende Beschwerdekammer waren aufgrund dieser bloßen Behauptung gehalten, den Sachverhalt weiter aufzuklären und Beweis zu erheben. Ungeachtet dessen kann die Errichtung einer notariellen Urkunde i.S.d. § 58 Abs. 3 ArbGG nur durch die beteiligte Gewerkschaft, die eine entsprechende Mehrheitsstellung im Betrieb behauptet, und nicht durch das Gericht beauftragt werden, mit der Folge, dass die Kosten durch diese zu tragen sind. Im Einzelnen:

138

3.2.1.1. Auch in einem Verfahren nach § 99 ArbGG sind die allgemeinen, im Beschlussverfahren geltenden Verfahrensgrundsätze ohne Einschränkung anzuwenden, so dass die bloße Behauptung der antragstellenden Gewerkschaft, Mehrheitsgewerkschaft zu sein, nicht ausreicht.

3.2.1.1.1. Nach der Bezugnahme in § 99 Abs. 2 ArbGG sind auf das Verfahren nach § 99 ArbGG die §§ 80 bis 82 Abs. 1 Satz 1, 83 bis 84, 87 bis 96 ArbGG entsprechend anzuwenden.

139

Gemäß des danach u.a. anzuwendenden § 83 Abs. 1 ArbGG erforscht das Gericht den Sachverhalt im Rahmen der gestellten Anträge von Amts wegen und die am Verfahren Beteiligten haben an der Aufklärung des Sachverhalts mitzuwirken.

140

Damit wird das arbeitsgerichtliche Beschlussverfahren – wie die gesetzliche Regelung in § 83 Abs. 1 Satz 1 ArbGG zeigt – vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Die Verantwortung für die Aufklärung des Sachverhalts und die Einführung der entscheidungserheblichen Tatsachen in den Prozess ist daher grundsätzlich dem Gericht übertragen (GK-ArbGG/Ahrendt § 83 Rn. 6). Die Pflicht des Gerichts zur Aufklärung des Sachverhalts gilt allerdings nicht uneingeschränkt. Auch im Beschlussverfahren ist – wie sich aus § 81 Abs. 1 Satz 1, § 83a ArbGG ergibt – die Dispositionsmaxime zu beachten. Danach steht dem Beteiligten – allen voran dem Antragsteller – nicht nur die Herrschaft über die Einleitung und Beendigung des Verfahrens, sondern auch über die Bestimmung des Verfahrensgegenstands zu. Dieser begrenzt auch die gerichtliche Aufklärungspflicht. Das Gericht darf nur im Rahmen der Anträge und innerhalb des von den Beteiligten festgelegten Verfahrensgegenstands tätig werden und damit nur denjenigen Sachverhalt aufklären, der dem zur Entscheidung gestellten Antrag zugrunde liegt. Der Untersuchungsgrundsatz zwingt die Gerichte daher nicht dazu, allen möglichen Sachverhaltsvarianten nachgehen zu müssen, noch gebietet er eine uferlose Ermittlungstätigkeit „ins Blaue hinein“. Vielmehr sind sie lediglich berechtigt und verpflichtet, in Bezug auf den vom Antragsteller geltend gemachten prozessualen Anspruch von sich aus Erhebungen anzustellen (GK-ArbGG/Ahrendt § 83 Rn. 7).

141

Bereits aus der Dispositionsmaxime folgt, dass der Antragsteller im Verfahren zunächst diejenigen Tatsachen vortragen muss, die zur Bestimmung des Verfahrensgegenstands erforderlich sind. Damit die gerichtliche Aufklärungspflicht überhaupt einsetzen kann, muss er die tatsächlichen Umstände – den Klagegrund i.S.d. §§ 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO – darlegen, auf die er sein Begehren stützen will. Sein Vorbringen muss zumindest so präzise sein, dass es hinreichende Anhaltspunkte für eine weitere Sachverhaltsaufklärung durch das Gericht bietet, und sei es nur nach einer Aufforderung, zu bestimmten Tatsachen innerhalb einer Frist ergänzend vorzutragen (GK-ArbGG/Ahrendt § 83 Rn. 8).

142

Darüber hinaus sieht § 83 Abs. 1 Satz 2 ArbGG ausdrücklich vor, dass die Beteiligten bei der Aufklärung des Sachverhalts mitzuwirken haben. Nach den Vorstellungen des Gesetzgebers entbindet daher auch der Untersuchungsgrundsatz die Beteiligten nicht davon, die entscheidungserheblichen Tatsachen vorzutragen. Da die Mitwirkungspflicht der Beteiligten die Wirkungen des Untersuchungsgrundsatzes begrenzt, kann zutreffender Weise von einem „eingeschränkten Untersuchungsgrundsatz“ gesprochen werden. Die gerichtliche Aufklärungspflicht findet ihre Grenzen, wenn die Beteiligten ihrer Mitwirkungspflicht nicht ausreichend nachkommen (GK-ArbGG/Ahrendt § 83 Rn. 9).

143

Aus § 83 Abs. 1 Satz 1 ArbGG und der ebenfalls geltenden Dispositionsmaxime ergibt sich eine abgestufte Pflichtenverteilung zwischen Antragsteller und Beteiligten einerseits und dem Gericht andererseits. Danach hat der Antragsteller zunächst den Sachverhalt vorzutragen, aus dem sich seines Erachtens die begehrte Rechtsfolge ableitet. Er muss in seiner Antragschrift die Umstände schildern, die nach seiner Auffassung den Antrag rechtfertigen. Lediglich globale Behauptungen ohne konkrete Substanz genügen auch im Beschlussverfahren nicht. Der Antragsteller muss – schon um § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO zu genügen – seinen Antrag begründen und damit dem Gericht diejenigen Tatsachen unterbreiten, auf die er sein Begehren stützen will. Sein Sachvortrag muss ausreichend Inhalt haben, damit sich für das Gericht Ansatzpunkte ergeben, in welche Richtung eine weitere Sachverhaltsaufklärung durchzuführen ist (GK-ArbGG/Ahrendt § 83 Rn. 10).

3.2.1.1.2. Von den vorstehend dargestellten Grundsätzen sieht auch die Verweisung in § 99 Abs. 2 ArbGG nach ihrem klaren Wortlaut keine Abweichung vor. Daher genügt die bloße Behauptung der antragstellenden Beteiligten zu 1., sie sei die Mehrheitsgewerkschaft im streitgegenständlichen Betrieb, aufgrund der dargestellten abgestuften Pflichtenverteilung nicht.

144

Denn bei der Behauptung der Beteiligten zu 1., sie sei die Mehrheitsgewerkschaft im Wahlbetrieb, handelt es sich lediglich um eine Behauptung ins Blaue hinein, ohne dass sie tatsächliche Anhaltspunkte für ihre Behauptung dargelegt hat.

145

Jedenfalls nachdem der Beteiligten zu 1. aufgrund des gerichtlichen Beschlusses des Arbeitsgerichts vom 21.12.2022 (Bl. 965 ff. d.A.) von der Beteiligten zu 4. eine Beschäftigtenliste mit der Angabe des Geburtsdatums sowie der Angabe, ob es sich um Arbeitnehmer/-innen, Auszubildende, leitende Angestellte oder außertarifliche Angestellte handelt, zum Stichtag 31.05.2022 (Anlage B4, Bl. 976 ff. d. A.) vorlag, hätte sie ihre Behauptung anhand ihres Mitgliederverzeichnis überprüfen können, um ihren Vortrag, sie sei die Mehrheitsgewerkschaft im Betrieb, sodann weiter zu substantiieren, was sie jedoch nicht getan hat.

146

Auch zweitinstanzlich hat die Beteiligte zu 1. ihren Vortrag nicht weiter substantiiert, obgleich auch die erkennende Beschwerdekammer in der mündlichen Anhörung am 14.09.2023 darauf hingewiesen hat, dass die bloße Behauptung, Mehrheitsgewerkschaft zu sein, nicht genügt.

147

3.2.1.2. Der erstinstanzliche Vortrag der Beteiligten zu 1., das Verfahren hätte durch die Beteiligte zu 4. eingeleitet werden müssen, weil sie verpflichtet sei, die im Betrieb geltenden Tarifverträge durchzuführen, führt zu keiner anderen Bewertung.

148

Gem. § 99 Abs. 1 ArbGG wird in den Fällen des § 2a Abs. 1 Nr. 6 ArbGG das Verfahren auf Antrag einer Tarifvertragspartei eines kollidierenden Tarifvertrages eingeleitet, eine Verpflichtung des Arbeitgebers hierzu ergibt sich hieraus aber nicht. Aus der Regelung des § 8 TVG ergibt sich dies ebenfalls nicht, sondern daraus ergibt sich lediglich eine Pflicht zur Bekanntmachung der anwendbaren Tarifverträge sowie der rechtskräftigen Beschlüsse nach § 99 ArbGG.

149

3.2.1.3. Eine weitere gerichtliche Sachverhaltsaufklärung und gegebenenfalls Beweisaufnahme war daher nicht angezeigt. Denn die Beweisaufnahme selbst darf nicht zu einem Ausforschungsbeweis führen (BAG

vom 21.10.1980 – 6 ABR 41/78, AP BetrVG 1972 § 54 Nr. 1). Die weiteren von der Beteiligten zu 1. hierzu angeführten Argumente in ihrer Beschwerdebeurteilung führen zu keinem anderen Ergebnis.

150

3.2.1.3.1. So gebietet der Sinn und Zweck des § 99 ArbGG und die in § 99 Abs. 3 ArbGG statuierte Wirkung gegenüber Jedermann keine andere Bewertung.

151

3.2.1.3.1.1. Auch im Verfahren gem. § 97 ArbGG, bei dem gem. § 97 Abs. 2a ArbGG ebenfalls eine entsprechende Anwendung der §§ 80 bis 82 Abs. 1 Satz 1, 83 bis 84, 87 bis 96 ArbGG angeordnet und in dem in § 97 Abs. 3 ArbGG ebenfalls die Wirkung gegenüber Jedermann vorgesehen ist, ist anerkannt, dass die genannten Verfahrensvorschriften uneingeschränkt gelten (Vgl. GMP-Schlewing/Günther-Gräff ArbGG § 97 Rn. 26). Gleiches gilt hinsichtlich des Verfahrens nach § 98 ArbGG (vgl. hierzu bspw. BAG vom 21.09.2016 – 10 ABR 33/15 – Rn. 90, juris). Hätte der Gesetzgeber Abweichendes regeln wollen, hätte er dies in § 99 Abs. 2 ArbGG vor dem Hintergrund der bereits in §§ 97 und 98 ArbGG bestehenden Verfahren mit Wirkung für Jedermann regeln können. Dies ist jedoch nicht erfolgt. Vielmehr hat der Gesetzgeber die §§ 80 bis 82 Abs. 1 Satz 1, 83 bis 84, 87 bis 96 ArbGG ohne Einschränkung für entsprechend anwendbar erklärt.

152

3.2.1.3.1.2. Etwas anderes ergibt sich nicht daraus, wie die Beteiligte zu 1. vorträgt, dass auch der Arbeitgeber im Verfahren nach § 99 ArbGG antragsberechtigt ist. Denn auch dieser kann mit den ihm zur Verfügung stehenden Möglichkeiten einen substantiierten Vortrag dazu halten, welche Gewerkschaft aus seiner Sicht die Mehrheit der Mitglieder im Betrieb stellt.

153

3.2.1.3.1.2.1. Entgegen der Auffassung der Beteiligten zu 1. können hierfür – jedenfalls indiziell – auch die Ergebnisse der letzten Betriebsratswahlen in Form der Listenwahl (§ 11 Abs. 2 WO) herangezogen werden.

154

Es trifft zwar zu, dass bei Betriebsratswahlen auch nicht organisierte Arbeitnehmer/-innen mitwählen und Gewerkschaftsmitglieder frei sind, welche Liste sie wählen. Gleichwohl kann das Ergebnis der Betriebsratswahl in Form der Listenwahl jedenfalls als Indiz herangezogen werden. Vor dem Hintergrund, dass es sich insoweit um eine erschütterbare Indiztatsache handelt, werden Betriebsratswahlen hierdurch – entgegen der Auffassung der Beteiligten zu 1. – nicht zu Abstimmungen über die anwendbaren Tarifverträge umfunktioniert und somit sind auch die weiteren Erwägungen der Beteiligten zu 1. zu § 20 Abs. 2 BetrVG, wonach niemand die Betriebsratswahl durch Zufügung oder Androhung von Nachteilen oder durch Gewährung oder Versprechen von Vorteilen beeinflussen darf, unbeachtlich. Der Umstand, dass der Arbeitgeber das Ergebnis einer Betriebsratswahl in Form der Listenwahl als eine Indiztatsache für die Beurteilung der Mehrheitsverhältnisse im Betrieb i.S.d. § 4a Abs. 2 Satz 2 TVG heranziehen kann, führt zudem zu keiner unzulässigen Einflussnahme desselben. Denn nach § 99 Abs. 1 ArbGG steht es jedem Antragsberechtigten frei, eine entsprechende Annahme des Arbeitgebers gerichtlich überprüfen zu lassen.

155

3.2.1.3.1.2.2. Im Übrigen bestehen auch für den Arbeitgeber weitere Möglichkeiten, wie er seine Behauptung zur – aus seiner Sicht bestehenden – Mehrheitsgewerkschaft indizienbasiert näher vortragen kann. So kann er beispielsweise einen Personalverantwortlichen dafür zum Beweis anbieten, dass mehr Mitglieder der einen Gewerkschaft als Mitglieder der anderen Gewerkschaft ihre entsprechende Mitgliedschaft ihm gegenüber angezeigt haben.

156

3.2.1.3.1.2.3. Entsprechendes gilt im Fall der Antragstellung in einem Verfahren nach § 99 ArbGG durch einen Arbeitgeberverband. Dieser kann sich unter Beachtung des Datenschutzes der Informationen durch sein Mitglied (Arbeitgeber) bedienen.

157

3.2.1.3.1.3. Der Vortrag der Beteiligten zu 1., ein in öffentlicher Hand befindlicher und damit unmittelbar grundrechtsgebundener Arbeitgeber dürfe seinen Arbeitnehmern/-innen auf Basis von bloßen Vermutungen die Tarifverträge ihrer Gewerkschaft nicht vorenthalten, kann daher ebenfalls zu keiner anderen Bewertung. Denn die Anwendung der Tarifverträge der Beteiligten zu 2. im Wahlbetrieb durch die Beteiligte zu 4. beruht

schon nicht nur auf Vermutungen, sondern auf näher dargelegten Indizien, die zudem in einem Verfahren nach § 99 ArbGG durch jeden Antragsberechtigten einer gerichtlichen Überprüfung zugeführt werden können.

158

Aus der Beschränkung des Kreises der Antragsberechtigten in § 99 Abs. 1 ArbGG auf die Parteien der kollidierenden Tarifverträge folgt zudem, dass das Verfahren nach §§ 99, 2a Abs. 1 Nr. 6 ArbGG gerade auf die Verwirklichung des subjektiven Rechtsschutzes der Antragsteller abzielt (vgl. Helm/Pessinger/Pessinger ArbGG § 99 Rn. 2).

159

3.2.1.3.1.4. Damit gebietet der Umstand, dass es sich bei der Beteiligten zu 4. um ein deutschlandweit agierendes Unternehmen handelt, in dem es immer wieder zu Verfahren nach § 99 ArbGG kommen wird, ebenfalls keine andere Bewertung.

160

3.2.1.3.2. Auch die von der Beteiligten zu 1. angeführten systematischen Erwägungen überzeugen nicht. Alleine die Nähe der maßgeblichen Vorschrift des § 99 ArbGG zu § 100 ArbGG kann nicht begründen, dass in einem Verfahren nach § 99 ArbGG die bloße Behauptung der anstellenden Gewerkschaft, Mehrheitsgewerkschaft zu sein, genügen kann. Insoweit wird auf die vorstehenden Ausführungen zu §§ 97 und 98 ArbGG, die ebenfalls in unmittelbarer Nachbarschaft zu § 100 ArbGG stehen, Bezug genommen. Im Übrigen entbindet auch § 100 ArbGG den Antragsteller nicht den vorstehend dargestellten Mindestvortrag zu halten.

161

3.2.1.3.3. Außerdem führt eine verfassungskonforme Auslegung der Vorschrift zu keiner anderen Bewertung.

162

3.2.1.3.3.1. Einer Offenlegung der Mitgliederzahlen bedarf es nicht zwangsläufig. So kann die antragstellende Gewerkschaft (zunächst) auch den Weg des § 58 Abs. 3 ArbGG wählen.

163

Der Gesetzgeber hat im Hinblick auf ein Verfahren nach § 99 ArbGG die Möglichkeit der mittelbaren Beweisführung durch öffentliche Urkunden in § 58 Abs. 3 ArbGG aufgezeigt, um zu vermeiden, dass die Gewerkschaft die Namen ihrer im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer/-innen in diesem Rahmen nennen muss (BT-Drs. 18/4062, S. 16). Wenn sich die antragstellende Beteiligte zu 1. dieser Möglichkeit nicht bedienen möchte, hätte es an ihr gelegen, in anderer Weise vorzutragen, warum sie davon ausgeht, Mehrheitsgewerkschaft zu sein.

164

3.2.1.3.3.2. Entgegen der Auffassung der Beteiligten zu 1. und 2. steht in einem Verfahren nach § 99 ArbGG Art. 9 Abs. 3 GG nicht stets einer Offenlegung der Mitgliederzahlen entgegen.

165

3.2.1.3.3.2.1. Dass eine Offenlegung der Anzahl oder Namen von Gewerkschaftsmitgliedern in einem Verfahren nach § 99 ArbGG nicht stets verhindert werden kann, hat das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 11.07.2017, 1 BvR 1571/15, vielmehr hingenommen und ausgeführt, dass das Erfordernis einer entsprechenden Offenlegung zwar einen Eingriff in Art. 9 Abs. 3 GG darstelle und an die Fachgerichte appelliert, Geheimhaltungsinteressen durch Anwendung von § 58 Abs. 3 ArbGG Rechnung zu tragen (BVerfG vom 11.07.2017 – 1 BvR 1571/15 – Rn. 173, juris). Es sei darauf hinzuwirken, dass die Mehrheitsfeststellung unter dem Schutz der notariellen Schweigepflicht erfolgt (BVerfG vom 11.07.2017 – 1 BvR 1571/15 – Rn. 173, 198 ff., juris). Eine verfassungsrechtliche Notwendigkeit sei dies aber nicht (BVerfG vom 11.07.2017 – 1 BvR 1571/15 – Rn. 172, juris; a.A. Sondervotum Paulus/Baer Rn. 20, juris).

166

3.2.1.3.3.2.2. Damit führen die von der Beteiligten zu 1. angeführten Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts in seiner Entscheidung vom 11.07.2017, 1 BvR 1571/15, Rn. 199, juris, zu keiner abweichenden Bewertung. Dieses hat sich schon nicht explizit mit der Frage, welchen Mindestvortrag der Antragsteller im Rahmen eines Verfahrens nach § 99 ArbGG zu leisten hat, auseinandergesetzt,

sondern lediglich im Hinblick auf Art. 9 Abs. 3 GG – wie vorstehend dargestellt – ausgeführt, dass notariell auch bescheinigt werden könne, wer die Mehrheit im Betrieb organisiere, um so die Offenlegung der konkreten Kampfstärke einer Gewerkschaft zu verhindern, worauf im Beschlussverfahren hinzuwirken sei. Letzteres bedeutet weder, dass in einem Verfahren nach § 99 ArbGG kein substantiierter Vortrag der antragstellenden Gewerkschaft zur Mitgliederstärke verlangt werden kann, noch, dass das Gericht – wie nachfolgend dargelegt – die Errichtung der notariellen Urkunde beauftragen muss.

167

3.2.1.3.3.2.3. Dass Art. 9 Abs. 3 GG stets die Offenlegung der Anzahl oder Namen der Gewerkschaftsmitglieder hindert, ergibt sich auch nicht aus der von der Beteiligten zu 1. zitierten Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 18.11.2014 – 1 AZR 257/13, Rn. 30, juris. Vom Bundesarbeitsgericht wurde in dieser Entscheidung dem Arbeitgeber lediglich im Zusammenhang mit einem konkreten (laufenden oder unmittelbar bevorstehenden) Arbeitskampf verwehrt, die aktuelle Organisationsstärke zu erfahren, weil hierdurch eine konkrete Verhandlungssituation beeinflusst wird (Ulrich NZA 2017, 1161, 1164).

168

3.2.1.3.3.2.4. Letztlich kann die gerichtliche Entscheidung veranlasst sein, den beteiligten Gewerkschaften aufzugeben, ihre Mitglieder im Betrieb namentlich zu benennen, und im Bestreitensfall darüber Beweis zu erheben.

169

Hierbei ist eine Abwägung zwischen dem Anspruch auf Justizgewährung aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG einerseits und dem Recht auf Datenschutz – verfassungsrechtlich gewährleistet durch das Recht auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG – sowie die in Art. 9 Abs. 3 GG garantierte Koalitionsfreiheit andererseits vorzunehmen (vgl. Helml/Pessinger/Pessinger ArbGG § 99 Rn. 19).

170

3.2.1.3.3.3. Des Weiteren führt der Grundsatz des effektiven Rechtsschutzes zu keiner anderen Bewertung.

171

Der Gesetzgeber hat für das Verfahren nach § 99 ArbGG das Beschlussverfahren mit seinen in § 99 Abs. 2 ArbGG genannten Verfahrensgrundsätzen angeordnet. Wenn also der Antragsteller eines solchen Verfahrens davon ausgeht, dass sich die Mehrheitsverhältnisse anders darstellen, muss von ihm auch verlangt werden, dass er hierzu einen Vortrag hält, der es jedenfalls möglich erscheinen lässt, dass dies zutrifft. Hierfür hat der Gesetzgeber – wie bereits ausgeführt – die Möglichkeit der Beweisführung durch öffentliche Urkunden in § 58 Abs. 3 ArbGG aufgezeigt.

172

Wenn nach Durchführung eines Verfahrens nach § 99 ArbGG eine klare Aussage über die Mehrheitsverhältnisse nicht möglich ist, d.h. wenn das Gericht nicht feststellen kann, dass der im Antrag genannte Tarifvertrag der Mehrheitstarifvertrag ist, tritt die Verdrängungswirkung nicht ein (BVerfG vom 11.07.2017 – 1 BvR 1571/15 – Rn. 187 ff., juris). Damit fällt – entgegen der Auffassung der Beteiligten zu 1. – nicht zwangsläufig dem Antragsteller die Ungewissheit über die Mehrheitsverhältnisse im Betrieb zur Last.

173

3.2.1.3.4. Schließlich führen auch die weiteren Ausführungen der Beteiligten zu 1. zur Beauftragung des Notars von Amts wegen zu keinem anderen Ergebnis.

174

3.2.1.3.4.1. Es trifft zwar zu, dass die Mehrheiten in einem Verfahren nach § 99 ArbGG aufgrund der Anordnung des Beschlussverfahrens in § 99 Abs. 2 ArbGG von Amts wegen zu bestimmen sind. Allerdings ist auch im Beschlussverfahren ein gewisser Mindestvortrag des Antragstellers erforderlich und Behauptungen ins Blaue hinein genügen – wie bereits ausgeführt – nicht. Hinsichtlich der Beauftragung eines Notars durch das Gericht wird auf die nachfolgenden Erwägungen Bezug genommen.

175

3.2.1.3.4.2. Damit lag es – im vorliegenden Verfahrensstadium – auch nicht an der Beteiligten zu 4. einen Nachweis zur Mehrheitsstellung der Beteiligten zu 2. zu führen. Dies ergibt sich auch nicht aus dem von der Beteiligten zu 1. vorgetragenen Regel- Ausnahmeverhältnis.

176

Denn ein solches ergibt sich schon nicht aus § 4a Abs. 2 TVG. Der Arbeitgeber kann nach § 3 TVG an mehrere Tarifverträge unterschiedlicher Gewerkschaften gebunden sein (Satz 1). Im Falle kollidierenden Tarifverträge wird der Minderheitentarifvertrag durch den Mehrheitstarifvertrag verdrängt (Satz 2). Das Gesetz statuiert damit schon keinen Normal- und Ausnahmefall, sondern ein „Entweder-Oder“. Aus § 8 TVG ergibt sich im Übrigen lediglich eine Bekanntmachungspflicht des Arbeitgebers.

177

Im Übrigen kennt das Beschlussverfahren keine Beweisführungslast im zivilprozessualen Sinn (GK-ArbGG/Ahrendt § 83 Rn. 23 m.w.N.).

178

3.2.1.4. Ungeachtet dessen kann die Errichtung einer notariellen Urkunde i.S.d. § 58 Abs. 3 ArbGG nur durch die beteiligte Gewerkschaft, die eine entsprechende Mehrheitsstellung im Betrieb behauptet, und nicht durch das Gericht beauftragt werden, mit der Folge, dass die Kosten hierfür durch die beauftragende Gewerkschaft zu tragen sind.

179

3.2.1.4.1. Um den Beweis über die Zahl der Mitglieder einer Gewerkschaft in einem Betrieb zu führen, hat der Gesetzgeber – wie bereits vorstehend ausgeführt – in § 58 Abs. 3 ArbGG die Möglichkeit der Beweisführung durch öffentliche Urkunden (§ 415 ZPO) aufgezeigt. Auf diese Weise soll sichergestellt werden, dass die Gewerkschaften ihre Mitgliederzahl im maßgeblichen Betrieb nachweisen können, ohne die Namen ihrer Mitglieder nennen und ihre Kampfstärke in diesem Betrieb offenlegen zu müssen (BT-Drs. 18/4062, S. 16) (Helml/Pessinger/Pessinger ArbGG § 99 Rn. 14; vgl. auch GMP/Schlewing/Günther-Gräff ArbGG § 99 Rn. 15; zur Kritik an der Regelung in § 58 Abs. 3 vgl. insb. GK-ArbGG/Ahrendt § 99 Rn. 23 sowie zu den hierzu offenen Fragen vgl. Helml/Pessinger/Pessinger ArbGG § 99 Rn. 15 bis 18).

180

3.2.1.4.2. Damit führt der im Beschlussverfahren und damit im hiesigen Verfahren nach § 99 ArbGG eingeschränkte Untersuchungsgrundsatz nicht dazu, dass das Gericht die Errichtung einer entsprechenden notariellen Urkunde in Auftrag zu geben und damit die Kosten hierfür gem. § 29 Nr. 1 BNotKG zu übernehmen hat.

181

Denn er verpflichtet das Gericht zwar, auf die Vorlage einer öffentlichen Urkunde hinzuwirken, nicht aber eine solche erst errichten zu lassen (Helml/Pessinger/Pessinger ArbGG § 99 Rn. 16; Ulrici NZA 2017, 1161, 1165). Der Urkundenbeweis umfasst gerade nicht, dass das Gericht eine (öffentliche) Urkunde errichten lässt. Dies ergibt sich bereits aus dem im Verfahren nach § 99 ArbGG gem. § 99 Abs. 2 ArbGG ebenfalls anwendbaren § 83 Abs. 2 ArbGG, wonach zur Aufklärung des Sachverhalts Urkunden – lediglich – eingesehen werden können. Die Vorlage der Urkunde erfolgt gem. § 420 ZPO durch den „Beweisführer“.

182

Abgesehen hiervon könnten die Beteiligten aber auch nicht gerichtlich zu einer Mitwirkung gezwungen werden. Weder folgt aus § 83 Abs. 1 Satz 2 ArbGG eine konkrete geschuldete Form der Mitwirkung noch bietet das Gesetz eine passende Handhabe dafür, bestimmte Vorgaben durchzusetzen oder ihre Verletzung zu sanktionieren (Ulrici NZA 2017, 1161, 1165). Aufgabe des Gerichts ist es daher lediglich die von den konkurrierenden Gewerkschaften vorgelegten Urkunden nach § 286 ZPO zu würdigen (vgl. auch ErfK/Koch § 99 Rn. 6; GK-ArbGG/Ahrendt § 99 Rn. 23).

183

3.2.1.4.3. Die von der Beteiligten zu 1. angeführten pragmatischen Erwägungen können damit zu keinem anderen Ergebnis führen. Jede/-r Beteiligte/-r, die/der einen Urkundenbeweis durch notarielle Urkunde führen möchte, hat sich zu entscheiden, welcher Notar hiermit beauftragt werden soll.

184

3.2.1.4.4. Auch die weiteren Ausführungen der Beteiligten zu 1., der Notar erhalte ohnehin genaue Anweisungen des Arbeitsgerichts, um ein brauchbares Protokoll zu erstellen, ändern hieran nichts.

185

Denn es ist bereits keine Rechtsgrundlage ersichtlich wonach das Gericht dem Notar entsprechende Anweisungen erteilen könnte. Das Gericht hat allenfalls den Beteiligten rechtliche Hinweise zu erteilen, z.B. welche Arbeitnehmer aus seiner Sicht zum Personenkreis der „in einem Arbeitsverhältnis stehenden Mitglieder“ i.S.d. § 4a Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVG gehören. Wie bereits oben ausgeführt besteht darüber hinaus auch keine Möglichkeit des Gerichts, die Beteiligten zu einer Mitwirkung zu zwingen. Bei der notariellen Tätigkeit handelt es sich auch nicht um Hilfstätigkeit für das Gericht, sondern vielmehr um die Ausführung der durch den jeweiligen Auftraggeber beauftragten notariellen Tätigkeit mit der Folge des § 29 Nr. 1 GNotKG.

186

Es obliegt daher der Entscheidung der jeweiligen Gewerkschaft, den Beweis über die Zahl der in einem Arbeitsverhältnis stehenden Mitglieder einer Gewerkschaft in einem Betrieb gegebenenfalls durch eine entsprechende öffentliche Urkunde anzutreten. Damit obliegt der jeweiligen Gewerkschaft auch die Auswahl des Notars für den Beurkundungsvorgang (vgl. Antwort der Bundesregierung vom 02.03.2015, Drs. 18/4156, S. 15).

187

3.2.1.4.4.1. Der „Rechtsfrieden für alle Beteiligte“ kann damit „effizient“ auch dadurch geschaffen werden, dass die Errichtung der notariellen Urkunde durch diese und nicht durch das Gericht beauftragt wird.

188

3.2.1.4.5. Die weiteren Ausführungen der Beteiligten zu 1., die mit dem Verfahren verbundenen Kosten würden gegen den Ansatz sprechen, dass der Antragsteller eine öffentliche Urkunde beizubringen habe, ergeben keine andere Bewertung.

189

Wie bereits ausgeführt, hat der Gesetzgeber die Möglichkeit der mittelbaren Beweisführung in § 58 Abs. 3 ArbGG lediglich aufgezeigt um eine namentliche Nennung der Mitglieder möglichst zu vermeiden. Eine Verpflichtung, von dieser Möglichkeit Gebrauch zu machen, besteht hingegen nicht, sondern die Beteiligte zu 1. hätte auch in anderer Weise darlegen können, warum sie davon ausgeht, Mehrheitsgewerkschaft zu sein. Jedenfalls vorliegend hätte die Beteiligte zu 1. – wie bereits ausgeführt – aufgrund der vorgelegten Beschäftigtenliste (Anlage B 4, Bl. 976 ff. d.A.) eine fundierte Einschätzung treffen können, ob sie die Kosten eines Notarverfahrens auf sich nehmen möchte.

190

3.2.1.4.6. Deshalb führt das Argument der Beteiligten zu 1., das Ziel des Tarifeinheitsgesetzes sei es Tarifkonflikte zu vermeiden, was einen öffentlichen Zweck darstelle, zu keiner anderen Bewertung.

191

So ist bereits darauf hinzuweisen, dass es nicht die ausschließliche Zielsetzung des Gesetzgebers im Rahmen des Tarifeinheitsgesetzes war, Tarifkonflikte zu vermeiden. Vielmehr ging es dem Gesetzgeber ausweislich der Gesetzesbegründung auch darum, die Funktionsfähigkeit der Tarifautonomie durch die Auflösung von Tarifkollisionen zu sichern und mittelbar geführte Verteilungskämpfe konkurrierender Gewerkschaften und damit eine Gefährdung des Betriebsfriedens zu verhindern (BT-Drs. 18/4062, S. 8).

192

Hätte der Gesetzgeber eine entsprechende Kostentragung aufgrund der auch öffentlichen Zielsetzung für die Möglichkeit des in § 58 Abs. 3 ArbGG aufgezeigten Urkundenbeweis für angebracht erachtet, hätte er dies anordnen können und müssen.

193

3.2.1.4.7. Davon, dass die Gerichte nicht die Errichtung der notariellen Urkunde beauftragen müssen und damit die entsprechenden Kosten nicht der Staatskasse nach § 29 GNotKG zur Last fallen, ist der Gesetzgeber vielmehr in der Gesetzesbegründung zum Tarifeinheitsgesetz ausgegangen, wonach durch das Verfahren vor dem Notar für Bund und Länder keine Kosten entstehen (BT-Drs. 18/4062, S. 2). Dies wird – worauf das Arbeitsgericht zutreffend hingewiesen hat – in einer Antwort der Bundesregierung vom

02.03.2015 auf eine kleine Anfrage, Drs. 18/4156, S. 17, bestätigt, wonach der Staat für die Kosten einer Beurkundung nicht hafte und nach § 29 Nr. 1 GNotKG grundsätzlich derjenige die Notarkosten trage, dessen Erklärung beurkundet worden sei (§ 30 Abs. 1 GNotKG).

194

3.2.1.4.8. Schließlich ergibt sich nichts anderes aus § 2 Abs. 2 GKG i.V.m. § 2a Abs. 1 ArbGG, wonach für das Verfahren vor den Gerichten für Arbeitssachen in Beschlussverfahren keine Kosten erhoben werden.

195

Das Kostenerhebungsverbot erfasst nämlich nur Gerichtskosten (§ 1 Abs. 1 Satz 1 GKG), also Gebühren und Auslagen einschließlich der Entschädigung von Zeugen sowie der Vergütung von Sachverständigen nach dem JVEG (sachliche Kostenfreiheit). § 3 Abs. 2 GKG bestimmt, dass sich die Erhebung der Gerichtskosten, also der Gebühren und Auslagen (§ 1 Abs. 1 Satz 1 GKG), nur nach der Anlage 1, dem Kostenverzeichnis zum GKG, richtet. Das Kostenverzeichnis regelt abschließend, für welche gerichtlichen Handlungen und Tätigkeiten Gebühren und Auslagen erhoben werden und bestimmt zugleich deren Höhe. Ein entsprechender Kostentatbestand ist dort nicht geregelt.

196

3.3. Der aufgrund des Unterliegens zur Entscheidung angefallene Hilfsantrag ist unbegründet.

197

3.3.1. Der Antrag ist zulässig.

198

3.3.1.1. Die Beschwerdeinstanz ist regelmäßig an die erstinstanzlich durchgeführte Verfahrensart gebunden. Die Bindungswirkung erstreckt sich auch auf die anzuwendenden Verfahrensgrundsätze (Parteiprozess oder Amtsermittlungsgrundsatz) (ErfK/Koch ArbGG § 2 Rn. 2).

199

3.3.1.2. Auch insoweit war der ehemals zu 5. beteiligte Betriebsrat nicht zu beteiligen, da er auch von der Feststellung, dass im streitgegenständlichen Wahlbetrieb seit 31.05.2022 ausschließlich das – im Antrag näher bezeichnete – Tarifwerk der Beteiligten zu 1. auf deren Mitglieder Anwendung findet, nur mittelbar betroffen ist. Auf die vorstehenden Ausführungen unter Ziffer 3.1.1.2.2. kann Bezug genommen werden.

200

3.3.1.3. Der Antrag ist hinreichend bestimmt. Vorliegend will die Beteiligte zu 1. festgestellt wissen, dass auf ihre Mitglieder ihr Tarifwerk seit 31.05.2022 Anwendung findet.

201

3.3.1.4. Ob vorliegend das erforderliche Feststellungsinteresse i.S.d. § 256 Abs. 1 ZPO gegeben ist, kann dahinstehen, da das Feststellungsinteresse echte Prozessvoraussetzung nur für die stattgebende Entscheidung ist (vgl. BAG vom 24.09.2008, 6 AZR 76/07, Rn. 13, juris; BAG vom 23.03.2016 – 5 AZR 758/13 – Rn. 18, juris m.w.N.).

202

3.3.2. Der Antrag ist unbegründet.

203

3.3.2.1. Aufgrund der vorstehenden Ausführungen hat die Beteiligte zu 1. nicht ausreichend vorgetragen, dass sie die Mehrheitsgewerkschaft im streitgegenständlichen Wahlbetrieb ist und daher ihr Tarifwerk – u.a. – auf ihre Mitglieder gem. § 4a Abs. 2 Satz 2 TVG Anwendung findet.

204

3.3.2.2. Etwas anderes ergibt sich nicht daraus, dass der vorstehende Hauptantrag nach § 99 ArbGG als unbegründet abgewiesen wurde.

205

3.3.2.2.1. Zwar ist anerkannt, dass nach § 4a Abs. 2 Satz 1 TVG die beiden kollidierenden Tarifverträge im Betrieb weitergelten, wenn es dem Gericht in einem Verfahren nach § 99 ArbGG nach Ausschöpfung aller ihm zur Verfügung stehender Mittel keine hinreichende Überzeugung darüber erlangen konnte, dass es sich bei dem Antrag im Antrag genannten Tarifvertrag um den Mehrheitstarifvertrag handelt und es den Antrag

deshalb abgewiesen hat (GK-ArbGG/Ahrendt § 99 Rn. 29 unter Bezugnahme auf BVerfG vom 11.07.2017 – 1 BvR 1571/15, Rn. 172 ff., Rn. 212, juris).

206

Allerdings sind zur Bestimmung des Umfangs der Rechtskraft – wie bei klageabweisenden Urteilen – die Entscheidungsgründe einschließlich des Beteiligtenvorbringens heranzuziehen, wenn der Antrag nach § 99 ArbGG abgewiesen wird. Aus der Beschlussformel allein lässt sich der Inhalt und Umfang der getroffenen Entscheidung nicht notwendig erkennen (vgl. GK-ArbGG/Ahrendt § 99 Rn. 33 m.w.N.).

207

3.3.2.2.2. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen wurde der Antrag nach § 99 ArbGG nicht abgewiesen, weil nach Ausschöpfung aller zur Verfügung stehender Mittel keine hinreichende Überzeugung darüber erlangt werden konnte, dass es sich bei dem im Antrag näher dargestellten Tarifwerk um den Mehrheitstarif handelt, sondern weil die antragstellende Beteiligte zu 1. lediglich ins Blaue hinein behauptet hat, Mehrheitsgewerkschaft zu sein, und dies in einem Verfahren nach § 99 ArbGG nicht genügt, so dass der Hilfsantrag nicht deshalb Erfolg haben kann.

208

3.3.2.3. Die Beteiligte zu 1. hat schließlich keinen Vortrag gehalten, weshalb vor dem Hintergrund der Überschneidung der tariflichen Geltungsbereiche die Verdrängungswirkung des § 4a Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVG zugunsten des Tarifwerks der Beteiligten zu 2. vorliegend nicht in Betracht kommen soll.

III.

209

Die Rechtsbeschwerde wird gem. §§ 92 Abs. 2 Satz 1, 92 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG zugelassen.