

Aktenzeichen: 4 AZR 396/08
Bundesarbeitsgericht 4. Senat

Urteil vom 21. Oktober 2009
- 4 AZR 396/08 -

I. Arbeitsgericht
Düsseldorf

Urteil vom 17. Oktober 2007
- 4 Ca 5279/07 -

II. Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Urteil vom 28. März 2008
- 9 Sa 2016/07 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Dynamische Bezugnahme auf "ortsfremden" Tarifvertrag -
Betriebsübergang auf nicht tarifgebundenen Erwerber - Negative
Koalitionsfreiheit

Gesetze:

BGB §§ 133, 157, 613a Abs. 1; GG Art. 9 Abs. 3; Richtlinie 2001/23/EG
Art. 3

Leitsätze:

keine



BUNDESARBEITSGERICHT



4 AZR 396/08
9 Sa 2016/07
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
21. Oktober 2009

URTEIL

Freitag, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsklägerin,

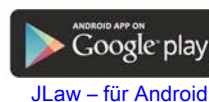
pp.

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagter,

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21. Oktober 2009 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Bepler, die Richter am Bundesarbeitsgericht Creutzfeldt und Dr. Treber sowie die ehrenamtliche Richterin Pfeil und den ehrenamtlichen Richter Pieper für Recht erkannt:



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



1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 28. März 2008 - 9 Sa 2016/07 - wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Revisionsverfahrens hat die Beklagte zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über Zahlungsansprüche des Klägers, die sich aufgrund einer arbeitsvertraglichen Verweisungsklausel aus einer tariflichen Entgelterhöhung nach einem Betriebsübergang ergeben sollen, sowie über die Feststellung der Verpflichtung zur Anwendung der zugrunde liegenden Tarifverträge in ihrer jeweiligen Fassung.

Der Kläger ist Mitglied der IG Metall. Er war seit dem 1. März 1981 bei der Rechtsvorgängerin der Beklagten, der H GmbH als Kundendiensttechniker beschäftigt. Diese war in Hessen ansässig, beschäftigte jedoch weit überwiegend Arbeitnehmer in Betrieben außerhalb von Hessen. Sie war und ist Mitglied des Verbandes der Metall- und Elektrounternehmen Hessen e.V. (*VME Hessen*). Dieser Arbeitgeberverband schließt mit der IG Metall Tarifverträge für die Betriebe der Eisen-, Metall- und Elektroindustrie ab. In räumlicher Hinsicht gelten die Tarifverträge für das Land Hessen.

Der diesem Arbeitsverhältnis zugrunde liegende Arbeitsvertrag aus dem Jahre 1981 lautet auszugsweise:

„1. Sie treten am 1. März 1981 als Kundendienst-Techniker in der Abteilung Gebäudeautomation - Kundendienst, Düsseldorf in unsere Dienste ein.

2. Als Vergütung für Ihre Tätigkeit, die nach Tarifgruppe T 4 bewertet wird, zahlen wir Ihnen ein monatliches Bruttogehalt von DM ..., das sich gemäß dem derzeit gültigen Manteltarif der Hessischen Metallindustrie wie folgt zusammensetzt:



Grundgehalt:

freiwillige, jederzeit widerrufliche übertarifliche Zulage:

Brutto:

4. Die Firma behält sich das Recht vor, Sie innerhalb des Unternehmens (auch an einen anderen Arbeitsort) zu versetzen bzw. Ihnen andere Ihrer Ausbildung und beruflichen Entwicklung entsprechende Aufgaben zu übertragen.

7. Alle weiteren, das Arbeitsverhältnis betreffenden Punkte richten sich nach den jeweils gültigen Bestimmungen des Tarifvertrages der Hessischen Metallindustrie und der Arbeitsordnung.“

Der Kläger war und ist in einem Betrieb in Düsseldorf/Erkrath beschäftigt. Mit Wirkung vom 1. April 2007 ging das Arbeitsverhältnis des Klägers aufgrund eines Betriebsinhaberwechsels auf die Beklagte über. Diese ist nicht tarifgebunden.

Mit Tarifvertrag vom 7. Mai 2007 vereinbarten die IG Metall und der VME Hessen eine Erhöhung der tariflichen Tabellenwerte ab dem 1. Juni 2007 um 4,1 Prozent, was im Arbeitsverhältnis der Parteien - in der rechnerischen Höhe unstreitig - einen Betrag von 170,00 Euro monatlich bedeutete, ferner die Zahlung eines Pauschalbetrages in Höhe von 400,00 Euro für die Monate April und Mai 2007. Diese Entgelterhöhung wurde für die Monate April bis Juli 2007 von der Beklagten im Arbeitsverhältnis der Parteien nicht umgesetzt, obwohl der Kläger dies mit Schreiben vom 31. Mai 2007 und vom 5. Juli 2007 gegenüber der Beklagten geltend gemacht hatte.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die in seinem Arbeitsvertrag enthaltene dynamische Verweisung auf die darin genannten Tarifverträge sei in ihrer dynamischen Form auf die Beklagte übergegangen. Diese könne sich nicht auf den für „Altverträge“ vom Bundesarbeitsgericht gewährten Vertrauensschutz bei der Auslegung von dynamischen Verweisungsklauseln als Gleichstellungsabrede berufen, weil auch bei tarifgebundenen Arbeitnehmern erst die



Verweisklausel zur Anwendung der Hessischen Tarifverträge geführt habe. Deshalb seien die nach dem Betriebsübergang tarifvertraglich vereinbarten Verpflichtungen zur Entgelterhöhung auch von der Beklagten zu erfüllen.

Der Kläger hat beantragt,

7

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 740,00 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus 400,00 Euro brutto seit dem 1. Juni 2007 und aus jeweils weiteren 170,00 Euro brutto seit dem 1. Juli 2007 und dem 1. August 2007 zu zahlen;

sowie festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, die Gehaltstarifverträge bzw. Entgelttarifverträge für die Hessische Metallindustrie in der jeweils gültigen Fassung auf das Arbeitsverhältnis anzuwenden.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Auffassung vertreten, bei der Verweisklausel handele es sich nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts auch dann um eine Gleichstellungsabrede, wenn der in Bezug genommene Tarifvertrag das Arbeitsverhältnis räumlich nicht erfasse. Aus dem Grundsatz des Vertrauensschutzes für Gleichstellungsabreden in „Altverträgen“ ergebe sich deren rein statische Weiterwirkung bei einem Betriebsübergang auf einen tarifungebundenen Erwerber. Sowohl verfassungsrechtlich als auch europarechtlich lasse sich eine andere Auslegung des Vertrages nicht rechtfertigen, da andernfalls ein Verstoß gegen die negative Koalitionsfreiheit vorliege.

8

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat ihr stattgegeben. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision begehrt die Beklagte die Klageabweisung. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

9



Entscheidungsgründe

Die Revision der Beklagten ist nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat der Berufung des Klägers zu Recht stattgegeben. Die Klage ist begründet. 10

A. Das Landesarbeitsgericht hat seine Entscheidung damit begründet, dass es sich bei der arbeitsvertraglichen Verweisklausel zwar um eine Gleichstellungsabrede iSd. früheren Senatsrechtsprechung handele. An dem für Altverträge an sich zu gewährenden Vertrauensschutz nehme die hier vorliegende Klausel jedoch nicht teil, weil ihre Auslegung als Gleichstellungsabrede lediglich auf einer vereinzelt gebliebenen Entscheidung des Senats vom 21. August 2002 beruhe; eine solche einzelne Entscheidung begründe jedoch keinen Vertrauensschutz. Dieser gelte lediglich für die Bezugnahme auf einschlägige Tarifverträge. Aus dem daraus folgenden Übergang der Dynamik der Verweisung auf die Beklagte ergebe sich die Anwendung der jeweiligen Tarifverträge der Hessischen Metallindustrie auf das Arbeitsverhältnis. 11

B. Dem folgt der Senat. 12

Die auch hinsichtlich des Feststellungsantrags zulässige Klage ist begründet. Die Beklagte ist verpflichtet, die nach dem Betriebsübergang vereinbarten tariflichen Entgeltleistungen an den Kläger zu entrichten sowie den Kläger auch zukünftig nach den tariflichen Entgeltvereinbarungen der Hessischen Metallindustrie zu vergüten. Dies ergibt sich aus Nr. 7 des Arbeitsvertrages der Parteien, hinsichtlich des Zahlungsanspruchs iVm. dem Tarifvertrag vom 7. Mai 2007 über die Erhöhung der Tabellenentgelte. Die mit der Rechtsvorgängerin der Beklagten, der H GmbH, im Jahre 1981 vereinbarte dynamische Verweisklausel findet im Arbeitsverhältnis der Parteien weiterhin Anwendung. Die Klausel ist nicht als Gleichstellungsabrede auszulegen. Sie ging daher bei dem Betriebsübergang unter Beibehaltung ihrer Dynamik auf die nicht tarifgebundene Beklagte über und bestimmt die wechselseitigen Rechte und Pflichten der Parteien aus dem Arbeitsverhältnis. Verfassungs- und ge- 13



meinschaftsrechtlich begründete Rechtspositionen der Beklagten sind nicht verletzt.

I. Die Parteien des Arbeitsvertrages haben mit der Vereinbarung in Nr. 7 des Arbeitsvertrages das Tarifwerk der Hessischen Metallindustrie in seiner jeweiligen Fassung in Bezug genommen. Das ergibt sich aus dem Wortlaut der Vereinbarung und hierüber sind sich die Parteien auch einig. 14

II. Der Betriebsübergang auf die Beklagte am 1. April 2007 hat hieran nichts geändert. Die Klausel gilt auch im Arbeitsverhältnis der Parteien in ihrer dynamischen Form. Sie gehört zu den Rechten und Pflichten, in die die Beklagte als Erwerberin des Betriebs nach § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB eingetreten ist. 15

1. Der sich von Gesetzes wegen nach § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB vollziehende Eintritt des Erwerbers eines Betriebes oder Betriebsteils in die Rechte und Pflichten der zum Zeitpunkt des Betriebsübergangs bestehenden Arbeitsverhältnisse bezieht sich auf alle arbeitsvertraglich begründeten Rechte und Pflichten. Er umfasst mithin auch Verweisungsklauseln auf einen Tarifvertrag. Nach Satz 1 der Vorschrift tritt der Erwerber an die Stelle des Veräußerers und nimmt dessen Rechtsstellung unverändert ein (*BAG 19. September 2007 - 4 AZR 711/06 - BAGE 124, 123, 127*). Hiervon sind auch bereits vereinbarte Rechtspositionen umfasst, die erst in der Zukunft Wirkung entfalten, etwa Änderungen der Rechtslage, die zu einem späteren Zeitpunkt eintreten sollen, zB eine etwaige Befristung des Arbeitsverhältnisses. Soweit arbeitsvertraglich eine Dynamik vereinbart ist, geht auch sie als solche über; der Erwerber ist an sie gebunden wie der Veräußerer. § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB stellt ihn bezüglich der arbeitsvertraglichen Vereinbarungen so, als habe er sie selbst abgeschlossen (*BAG 22. April 2009 - 4 AZR 100/08 -*). Dementsprechend ist die Beklagte an die Verweisungsklausel aus dem Arbeitsvertrag des Klägers mit ihrem Rechtsvorgänger unter Einbeziehung von deren Dynamik gebunden. 16

2. Entgegen der Auffassung der Revision handelt es sich nicht um eine Gleichstellungsabrede im Sinne der früheren Senatsrechtsprechung, so dass 17



die Gewährung von Vertrauensschutz bei Altverträgen für die Beklagte nicht in Betracht kommt.

- a) Der Senat hat in seiner früheren Rechtsprechung dynamische Verweisungsklauseln auf einschlägige Tarifverträge in Formulararbeitsverträgen dann als Gleichstellungsklauseln ausgelegt, wenn der Arbeitgeber hinsichtlich der in Bezug genommenen Tarifverträge auch tarifgebunden war. Diese Auslegung führte dazu, dass zum Inhalt der übereinstimmenden Willenserklärungen auch eine auflösende Bedingung hinsichtlich der vereinbarten Dynamik gezählt wurde, wonach die Dynamik dann enden solle, wenn die Tarifgebundenheit des Arbeitgebers an die in Bezug genommenen Tarifverträge enden würde. Danach entfiel bei einem Austritt des Arbeitgebers aus dem tarifvertragsschließenden Arbeitgeberverband oder dem Wechsel des Arbeitsverhältnisses auf einen tarifungebundenen Betriebserwerber die Dynamik in der Verweisungsklausel und die in Bezug genommenen Tarifverträge fanden jeweils nur noch statisch mit demjenigen Stand Anwendung, den sie zum Zeitpunkt des Endes der Tarifgebundenheit des Arbeitgebers hatten. Damit wurde ein Gleichlauf zwischen der normativen und der arbeitsvertraglichen Bindung des Arbeitgebers gesichert. 18
- b) Der Senat hat diese Rechtsprechung inzwischen aufgegeben und verlangt für die Annahme einer Gleichstellungsabrede weitere deutliche Anhaltspunkte aus dem Wortlaut der vereinbarten Verweisungsklausel oder aus sonstigen, beiden Parteien erkennbaren Gesichtspunkten bei Vertragsschluss (14. Dezember 2005 - 4 AZR 536/04 - BAGE 116, 326, 333; 18. April 2007 - 4 AZR 652/05 - BAGE 122, 74, 84; 22. Oktober 2008 - 4 AZR 793/07 - AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 67 = EzA TVG § 3 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 40). Aus verfassungsrechtlichen Gründen hat der Senat jedoch für Arbeitsverträge, die vor dem 1. Januar 2002 geschlossen worden sind (Altverträge), dem Arbeitgeber Vertrauensschutz dahingehend gewährt, dass bei der Auslegung einer entsprechenden Verweisungsklausel die nach der früheren Rechtsprechung anzuwendende Auslegungsregel weiterhin zur Anwendung kommt. 19



c) Der Beklagten kann im Verhältnis zum Kläger ein solcher Vertrauensschutz für Altverträge nicht gewährt werden. Denn es war hinsichtlich der zwischen den Parteien des Arbeitsvertrages konkret vereinbarten Verweisungsklausel bereits vor Änderung der Senatsrechtsprechung kein schützenswertes Vertrauen begründet worden, sie werde als Gleichstellungsklausel im Sinne der Senatsrechtsprechung bewertet werden. Nach der früheren Senatsrechtsprechung zur Auslegung einer Verweisungsklausel als Gleichstellungsabrede ersetzte die einzelvertragliche Vereinbarung der Anwendung des Tarifvertrages - gegebenenfalls - die normative Bindung des Arbeitnehmers an den im Arbeitsvertrag genannten Tarifvertrag, so dass dieser auch dann zur Anwendung kam, wenn der Arbeitnehmer nicht in anderer Weise, zB als Mitglied der tarifschließenden Gewerkschaft an den Tarifvertrag gebunden war. Das Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger und der Rechtsvorgängerin der Beklagten wäre an die im Arbeitsvertrag genannten Tarifverträge aber auch dann nicht gebunden gewesen, wenn der Kläger Mitglied der vertragsschließenden Gewerkschaft gewesen wäre.

20

aa) Die Auslegung einer ohne nähere Ausgestaltung vereinbarten Verweisungsklausel als Gleichstellungsabrede entsprechend der früheren Senatsrechtsprechung kommt nur dann in Betracht, wenn allein eine möglicherweise fehlende Gebundenheit des Arbeitnehmers an die im Arbeitsvertrag genannten Tarifverträge deren - dynamische - Geltung im Arbeitsverhältnis verhindern könnte; das den Vertragsparteien unterstellte Ziel, eine einer solchen Tarifgebundenheit des Arbeitnehmers entsprechende einzelvertragliche Rechtslage herbeizuführen, war Grund für die Auslegung als Gleichstellungsabrede. Das bedeutete nach der früheren Senatsrechtsprechung für die vereinbarte Dynamik der Tarifgeltung, dass diese unter der auflösenden Bedingung der Tarifgebundenheit des Arbeitgebers stand, weil dieser bei Wegfall seiner Tarifgebundenheit tarifrechtlich gegenüber tarifgebundenen Arbeitnehmern nicht mehr zur Anwendung neu abgeschlossener Tarifverträge verpflichtet war.

21

(1) Eine Gleichstellungsabrede ist eine typisierte vertragliche Abrede. Hiervon geht man gemeinhin dann aus, wenn die Arbeitsvertragsparteien

22



vereinbaren, dass das Arbeitsverhältnis sich nach einem im Arbeitsvertrag bezeichneten Tarifvertrag richten soll, so lange der Arbeitgeber selbst normativ an diesen Tarifvertrag gebunden ist, unabhängig davon, ob auch der Arbeitnehmer selbst normativ an diesen Tarifvertrag gebunden ist. Der Senat hat in seiner früheren Rechtsprechung arbeitsvertragliche Verweisungsklauseln auch dann als Gleichstellungsabreden ausgelegt, wenn die einer solchen zugrunde liegende Tarifgebundenheit des Arbeitgebers als Voraussetzung weder im Text des Vertrages noch in sonstigen für den Arbeitnehmer erkennbaren Umständen zum Ausdruck kam. Damit sollten Rechtsnachteile, die der Arbeitgeberseite aus dem Verbot der Frage nach der Gewerkschaftszugehörigkeit von einzustellenden Arbeitnehmern erwachsen könnten, vermieden werden (*instruktiv und ausführlich* BAG 26. September 2001 - 4 AZR 544/00 - BAGE 99, 120, 125 ff.). Die frühere Senatsrechtsprechung ist bei allen Entscheidungen zur Gleichstellungsabrede davon ausgegangen, dass die Klausel lediglich die Funktion hat, die möglicherweise fehlende Tarifgebundenheit des Arbeitnehmers an den im Arbeitsvertrag genannten Tarifvertrag zu ersetzen. Für den Arbeitgeber sollte hier im Verhältnis zum einzelnen Arbeitnehmer lediglich schuldrechtlich nachvollzogen werden, was normativ mit einem gewerkschaftsangehörigen Arbeitnehmer ohnehin gälte, nämlich die Geltung des Tarifvertrages im Arbeitsverhältnis, so weit und so lange der Arbeitgeber an diesen gebunden ist (vgl. nur BAG 1. Dezember 2004 - 4 AZR 50/04 - BAGE 113, 40, 42 f.; 27. November 2002 - 4 AZR 540/01 - AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 29; 27. November 2002 - 4 AZR 663/01 - BAGE 104, 39, 42 f.; 20. Februar 2002 - 4 AZR 524/00 -; 26. September 2001 - 4 AZR 544/00 - BAGE 99, 120, 126 ff.; 25. Oktober 2000 - 4 AZR 506/99 - BAGE 96, 177, 187; 30. August 2000 - 4 AZR 581/99 - BAGE 95, 296, 299; 4. August 1999 - 5 AZR 642/98 - BAGE 92, 171, 173; insoweit auch schon 4. September 1996 - 4 AZR 135/95 - BAGE 84, 97, 104 f.; ferner 5. Dezember 2001 - 10 AZR 197/01 - EzA TVG § 3 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 18).

(2) Voraussetzung für die Auslegung einer dynamischen Verweisungsklausel auf einen Tarifvertrag als Gleichstellungsabrede war daher immer die Einschlägigkeit des Tarifvertrages. Diese Voraussetzung wurde nur dann erfüllt,

23



wenn der im Arbeitsvertrag benannte Tarifvertrag allein deshalb - möglicherweise - nicht galt, weil der Arbeitnehmer, und nur dieser, nicht tarifgebunden war. Diese möglicherweise fehlende tarifrechtliche Anwendungsvoraussetzung, deren Vorliegen wegen des Frageverbots seitens des Arbeitgebers auch nicht geklärt werden konnte, sollte durch die Verweisklausel ersetzt und somit eine dem gewerkschaftsangehörigen Arbeitnehmer inhaltlich gleichartige „Bindung“ an den Tarifvertrag herbeigeführt werden. Für einen solchen galt der Tarifvertrag aber nur dann, wenn er einschlägig war, dh. das Arbeitsverhältnis alle Voraussetzungen erfüllte, die die Geltungsbereichsbestimmung des Tarifvertrages aufstellte. Nur in diesem Falle ist es ohne Bedeutung, ob der betreffende Arbeitnehmer (außerdem) in der tarifschließenden Gewerkschaft Mitglied ist, denn die konstitutive Verweisklausel folgt in jedem Fall dem Schicksal der normativen Geltung. Dies hat der Senat in mehreren Entscheidungen hervorgehoben (*vgl. nur 27. November 2002 - 4 AZR 540/01 - AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 29*). Wenn dies nicht der Fall ist, also eine Tarifgeltung für das Arbeitsverhältnis auch bei Tarifgebundenheit des Arbeitnehmers nicht vorläge, kann die einfache Verweisklausel nicht als Gleichstellungsabrede ausgelegt werden, da eine Gleichstellung der tarifungebundenen Arbeitnehmer immer mit den vergleichbaren tarifgebundenen Arbeitnehmern erfolgen muss. Vergleichbar in diesem Sinne sind die tarifgebundenen Arbeitnehmer, die unter denselben tarifrechtlichen Bedingungen beschäftigt sind wie der tarifungebundene Arbeitnehmer, in der Regel die gleichartig beschäftigten Arbeitnehmer des Betriebes, in dem der tarifungebundene Arbeitnehmer beschäftigt ist. Wenn der tarifliche Geltungsbereich nicht auf den Betrieb, sondern auf das Unternehmen abstellt, kann insoweit auch eine Vergleichbarkeit der unternehmensweit beschäftigten Arbeitnehmer gegeben sein (*so die Konstellation bei BAG 28. Mai 1997 - 4 AZR 663/95 - juris-Rn. 72, AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 6 = EzA TVG § 3 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 8*). Eine „Gleichstellung“ mit Arbeitnehmern, die unter tariflichen Bedingungen beschäftigt sind, die für den Beschäftigungsbetrieb des Arbeitgebers auch bei beiderseitiger Tarifgebundenheit keine Geltung beanspruchen, ist keine Gleichstellung mehr, sondern eine



konstitutive Verweisung auf die tariflichen Arbeitsbedingungen in betriebsfremden Arbeitsverhältnissen, die das „Privileg“ der Auslegung als Gleichstellungsabrede für sich nicht in Anspruch nehmen kann. Dabei kann es nicht darauf ankommen, welcher Art die zusätzliche Bedingung ist, die für die Tarifgeltung fehlt (*ebenso Bayreuther RdA 2003, 306, 310*). Das kann die fehlende Tarifgebundenheit des Arbeitgebers sein; hier hat der Senat seit jeher eine Auslegung der Verweisklausel als Gleichstellungsabrede abgelehnt und die fortdauernde Dynamik bejaht (*vgl. nur BAG 1. Dezember 2004 - 4 AZR 50/04 - BAGE 113, 40, 43*). Das kann aber auch jede andere Bedingung der Tarifgeltung sein, sowohl die „Fachfremdheit“ (*vgl. hierzu deutlich BAG 25. Oktober 2000 - 4 AZR 506/99 - BAGE 96, 177, 186 ff.*) als auch die „Ortsfremdheit“, als auch ein nicht einschlägiger persönlicher Geltungsbereich, wie sie beispielsweise bei der Bezugnahme auf die Tarifverträge für gewerbliche Arbeitnehmer in einem Angestelltenarbeitsvertrag besteht. Hier die Ersetzung aller denkbaren Tatbestandsmerkmale einer normativen Wirkung zu fingieren und gleichzeitig deren Fiktion unter den Vorbehalt der Fortdauer der Tarifgebundenheit des Arbeitgebers zu stellen sowie auch noch das „Kennenmüssen“ dieser Faktoren dem Arbeitnehmer, der das Arbeitsvertragsformular unterzeichnet, im rechtsgeschäftlichen Sinne als Inhalt seiner eigenen Willenserklärung zuzurechnen, ist auch unter Anwendung der vom Senat vor dem 14. Dezember 2005 ansonsten angewandten Rechtsgrundsätze nicht möglich.

bb) Die Revision kann sich für ihre entgegenstehende Auffassung auch nicht erfolgreich auf das Senatsurteil vom 21. August 2002 (- 4 AZR 263/01 - BAGE 102, 275 ff.) berufen. 24

(1) Dem steht schon entgegen, dass der Senat in der genannten Entscheidung deutlich gemacht hatte, dass sie sich auf den konkreten Einzelfall bezog („ *jedenfalls für den vorliegenden Fall* “, *vgl. aaO, S. 280*). Die vom Senat seinerzeit der Subsumtion vorangestellten allgemeinen Rechtssätze beziehen sich zur Begründung der damals vertretenen Auslegungsregel stets auf die „einschlägigen“ Tarifverträge (*aaO, zB S. 278 f., Rn. 17 bis 19*). Im 25



konkreten Fall ging es um eine unternehmensweit vereinbarte Klausel, mit der die Tarifverträge der Metallindustrie von Nordwürttemberg/Nordbaden in Bezug genommen wurden, wobei der Arbeitgeber Mitglied des tarifschließenden Verbandes war. Im Unterschied zum vorliegenden Fall waren seinerzeit nur wenige Arbeitnehmer, ua. der damalige Kläger, außerhalb dieses Tarifgebiets beschäftigt. Dies war für den Senat erkennbar entscheidungserheblich, denn er hat vor diesem Hintergrund die Auslegung auch der mit dem Kläger vereinbarten Verweisungsklausel „auf die einschlägigen Tarifverträge“ (aaO, S. 279) als Gleichstellungsabrede angenommen; es könne „nicht darauf ankommen, ob die wenigen außerhalb des Geltungsbereichs der jeweiligen Gehaltsabkommen in der IG Metall organisierten Arbeitnehmer der Firma K. AG an diese Gehaltsabkommen gebunden waren“ (aaO, S. 280). In der hier zu entscheidenden Streitsache waren jedoch unstreitig mehr als drei Viertel der Arbeitnehmer der Rechtsvorgängerin der Beklagten außerhalb des Geltungsbereichs der in Bezug genommenen Tarifverträge beschäftigt.

(2) Soweit dem Urteil vom 21. August 2002 eine in diesem Punkt über den Einzelfall hinaus reichende Rechtsauffassung entnommen werden kann, hält der Senat hieran nicht fest.

Wie in der Entscheidung zu Recht ausgeführt wurde, muss ein bundesweit tätiger Arbeitgeber unabhängig von der Tarifgebundenheit der Arbeitnehmer und von örtlichen Tarifverträgen eine Anwendung einheitlicher Arbeitsbedingungen bewirken können (BAG - 4 AZR 263/01 - aaO, S. 281). Wenn ein Arbeitgeber solche einheitlichen Arbeitsbedingungen will, kann er sie auch über die Grenzen des Tarifgebietes hinaus vereinbaren. Eine einfache Verweisungsklausel enthält dann aber - auch nach der früheren Rechtsprechung - nicht zugleich und unausgesprochen die auflösende Bedingung, dass die Tarifbedingungen für alle Arbeitnehmer, auch für die tarifgebietsfremden Arbeitsverhältnisse, nur so lange dynamisch gelten, wie der Arbeitgeber in seiner Stammregion, ggf. auch nur bzgl. eines (*kleinen*) Teils der Belegschaft tarifgebunden ist. Eine solche Sichtweise ließe sich mit dem Zweck der Auslegungsregel nicht mehr begründen. Der Arbeitgeber ist hinsichtlich der tarif-



gebietsfremden Arbeitsverhältnisse wie ein tarifungebundener Arbeitgeber anzusehen. Ein solcher konnte und kann ebenfalls zur Vereinheitlichung seiner Arbeitsverhältnisse Verweisungsklauseln vereinbaren; ohne ausdrückliche Regelung sind diese dann aber keine Gleichstellungsabreden im Sinne der früheren Senatsrechtsprechung. Die „doppelte Fiktion“ - Mitgliedschaft in der Gewerkschaft und Unterfallen unter den räumlichen Geltungsbereich - ohne irgendeinen Hinweis in den konkreten Arbeitsbedingungen oder einen sonstigen, auch außervertraglichen Anhaltspunkt gehört nicht mehr zu der vom Senat früher herangezogenen „soziotypischen Situation“, die zur Begründung der zu unterstellenden Kenntnis des Arbeitnehmers von den - hier verdoppelten - Gleichstellungsmotiven des Arbeitgebers beim vorformulierten Angebot einer Verweisungsklausel herangezogen wurde (*vgl. insbesondere BAG 26. September 2001 - 4 AZR 544/00 - BAGE 99, 120*). In dem vom Senat am 21. August 2002 entschiedenen Fall ging es hinsichtlich der seinerzeitigen Parteien nicht um den „einschlägigen Tarifvertrag“. Deshalb scheidet auch vom Ausgangspunkt der früheren Senatsrechtsprechung aus eine mögliche Korrektur dieser - erweiterten - Gleichstellungswirkung durch die Befolgung des Hinweises des Senats an den damit nicht einverstandenem Arbeitnehmer aus, in einer solchen Konstellation auf einer „arbeitgeberverbandsaustrittsfesten Bezugnahmeklausel zu bestehen“ (*BAG 26. September 2001 - 4 AZR 544/00 - aaO, S. 128*). Nach den allgemeinen Grundsätzen der früheren Senatsrechtsprechung zur Gleichstellungsabrede kann die Frage, ob eine bestimmte Verweisungsklausel auf einen tarifrechtlich in keinem Falle anwendbaren Tarifvertrag als Gleichstellungsabrede auszulegen ist, nicht davon abhängig gemacht werden, wie viele der bei demselben Arbeitgeber - zB in einem anderen Tarifgebiet - beschäftigten Arbeitnehmer im Falle der Gewerkschaftsmitgliedschaft konkret an den in Bezug genommenen Tarifvertrag gebunden wären. Die Annahme einer Gleichstellungsabrede mit durch den Wegfall der arbeitgeberseitigen Tarifgebundenheit auflösend bedingter Dynamik kann in einem solchen Fall stets nur dann angenommen werden, wenn ein solcher Regelungswille mit hinreichender Deutlichkeit im Vertragswortlaut oder in den Begleitumständen bei Vertragsschluss zum Ausdruck gekommen ist.



(3) Gegenüber der vorstehenden Klarstellung kann die Beklagte kein schützenswertes Vertrauen auf Fortbestand einer anderweitigen Rechtsprechungslinie für sich in Anspruch nehmen. Der Senat ist nicht gehindert, eine als fehlerhaft erkannte Rechtsprechung aufzugeben. Dies hat der Senat in seiner Entscheidung vom 18. April 2007 (- 4 AZR 652/05 - BAGE 122, 74, 88 ff.) ausführlich begründet. Der Vertrauensschutz für „Altverträge“ bezieht sich allein auf die Auslegungsregel iSd. früheren Senatsrechtsprechung, nicht auf das Ergebnis von deren Anwendung in jedem Einzelfall. Anhaltspunkte dafür, im vorliegenden Fall aus verfassungsrechtlichen Gründen entgegen der - einfachgesetzlichen - materiellrechtlichen Lage Vertrauensschutz zu gewähren, sind aufgrund der von der Revision vorgetragenen Argumente nicht gegeben. Von einer gefestigten Rechtsprechung hinsichtlich der im Senatsurteil vom 21. August 2002 vertretenen Auslegung kann nicht die Rede sein. Im Übrigen ergibt sich - wie dargelegt - aus dem Urteil selbst, dass es sich auch aus damaliger Sicht des Senats um eine einzelfallbezogene Auslegung handelte.

28

cc) Nach alledem kommt eine Auslegung der Verweisungsklausel als Gleichstellungsabrede im Sinne der früheren Senatsrechtsprechung nicht in Betracht. Das Arbeitsverhältnis des Klägers mit dem Rechtsvorgänger der Beklagten wäre auch nach Auffassung der Vorinstanzen und der Parteien selbst dann nicht unter die im Arbeitsvertrag genannten Tarifverträge gefallen, wenn der Kläger Mitglied der tarifschließenden IG Metall gewesen wäre. Der Geltungsbereich sowohl des Gemeinsamen Manteltarifvertrages für Arbeiter und Angestellte der Eisen-, Metall- und Elektroindustrie in Hessen als auch die sich danach richtenden Entgelttarifverträge, wie der hier streitige vom 7. Mai 2007, ist in räumlicher Hinsicht auf das Land Hessen begrenzt. Der Kläger ist jedoch seit 1981 außerhalb des Landes Hessen tätig gewesen. Anhaltspunkte dafür, dass die Niederlassung in Düsseldorf/Erkrath einem Betrieb in Hessen zuzuordnen wäre, sind nicht ersichtlich.

29

III. Gegen die Annahme eines Überganges der dynamischen Verweisungsklausel auf das Arbeitsverhältnis der Parteien bestehen weder ver-

30



fassungsrechtliche noch gemeinschaftsrechtliche Bedenken. Die negative Koalitionsfreiheit der Beklagten ist entgegen der Auffassung der Revision nicht verletzt. Aus der Entscheidung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaft (*EuGH*) vom 9. März 2006 (- C-499/04 - [*Werhof*] *Slg.* 2006, I - 2397) ergibt sich nichts anderes.

1. Die Revision vertritt die Auffassung, die Auslegung des Arbeitsvertrages als über den Zeitpunkt des Betriebsübergangs hinausreichende dynamische Verweisung widerspreche dem Recht auf negative Koalitionsfreiheit gemäß Art. 9 Abs. 3 GG. Dies ergebe sich auch aus der „Werhof“-Entscheidung des EuGH vom 9. März 2006 (- C-499/04 - [*Werhof*] *Slg.* 2006, I - 2397). Die auf einen Kollektivvertrag verweisende Vertragsklausel könne keine weitergehende Bedeutung haben als der Kollektivvertrag selbst. An diesen sei der Erwerber als nicht tarifgebundener Arbeitgeber aber nicht gebunden. Zweck der Richtlinie sei lediglich, die am Tage des Übergangs geltenden Rechte und Pflichten der Arbeitnehmer zu wahren, nicht jedoch bloße Erwartungen in zukünftige Entwicklungen zu schützen.

b) Diese Auffassung ist nicht zutreffend. Die negative Koalitionsfreiheit der Beklagten ist weder unter verfassungsrechtlichen noch unter gemeinschaftsrechtlichen Gesichtspunkten beeinträchtigt. Der Senat hat zu dieser Frage in einer Entscheidung vom 23. September 2009 (- 4 AZR 331/08 -), in der es ebenfalls um die dynamische Fortgeltung einer Bezugnahmeklausel nach dem Betriebsübergang auf einen nicht tarifgebundenen Arbeitgeber ging, Folgendes ausgeführt:

„Gegenüber der Annahme eines Übergangs der dynamischen Verweisklausel auf das Arbeitsverhältnis der Parteien bestehen weder verfassungsrechtliche noch gemeinschaftsrechtliche Bedenken. Auch steht die Entscheidung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften (*EuGH*) vom 9. März 2006 (- C-499/04 - [*Werhof*] *Slg.* 2006, I - 2397) dieser Auffassung nicht entgegen.“



- a) Durch die Anordnung des Übergangs einer mit dem Veräußerer des Betriebes arbeitsvertraglich vereinbarten dynamischen Verweisung auf einen Tarifvertrag auf die Beklagte als Erwerberin dieses Betriebes wird diese entgegen der Revision nicht in ihrem Grundrecht auf (*negative*) Koalitionsfreiheit gem. Art. 9 Abs. 3 GG verletzt. 34
- aa) Wie der Senat bereits in seiner Entscheidung vom 22. Oktober 2008 (- 4 AZR 793/07 - Rn. 17 ff., AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 67 = EzA TVG § 3 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 40) dargelegt hat, berührt die Auslegung und die Wirksamkeit der individualrechtlichen Inbezugnahme von Tarifverträgen in ihrer jeweiligen Fassung als Ausdruck privatautonomer Gestaltungsmacht weder die negative Koalitionsfreiheit dessen, der das Arbeitsverhältnis vertraglich der einschlägigen tarifvertraglichen Ordnung unterstellen wollte und dies auch durch die Zustimmung des Arbeitnehmers erreicht hat, noch diejenige der Personen, die aufgrund privatautonomer EntschlieÙung in diese Rechtsposition eingetreten sind. Die negative Koalitionsfreiheit kann schon begrifflich nicht durch einen Arbeitsvertrag berührt sein (*vgl. dazu auch BVerfG 23. April 1986 - 2 BvR 487/80 - BVerfGE 73, 261, zur behaupteten Verfassungswidrigkeit eines Sozialplans: „Die angegriffene Entscheidung des BAG führt die Bindung der Bf. an den Tarifvertrag auf den unter ihrer Beteiligung beschlossenen Sozialplan, also nicht auf einen fremden Willen - den der Parteien des Tarifvertrages - zurück. Die negative Koalitionsfreiheit der Bf. wird dadurch nicht betroffen“*). 35
- bb) Daran hält der Senat auch unter Berücksichtigung der Einwände der Revision fest. 36
- (1) Nach § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB gehen die Rechte und Pflichten des Veräußerers aus einem zum Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsvertrag oder Arbeitsverhältnis auf den Erwerber über. Der Erwerber wird so gestellt, als hätte er die dem Arbeitsverhältnis zugrunde liegenden Willenserklärungen, also auch die, ein bestimmtes Tarifwerk in seiner jeweiligen Fassung zum Inhalt des Arbeitsvertrages zu machen, selbst gegenüber dem übernommenen Arbeitnehmer abgegeben. Auch in ihren Folgewirkungen bleibt 37



dieser individualvertragliche Charakter erhalten. Die Vereinbarungen können jederzeit einvernehmlich und frei abgeändert werden, auch zu Lasten des Arbeitnehmers. Eines sachlichen Grundes hierfür bedarf es nicht (vgl. BAG 7. November 2007 - 5 AZR 1007/06 - BAGE 124, 345, 347).

(2) Davon gesondert zu betrachten sind die Rechte und Pflichten, die aufgrund eines kollektivrechtlichen Vertrages im Arbeitsverhältnis gemäß § 4 Abs. 1 TVG normative Wirksamkeit entfalten. Sie beruhen nicht auf einer Einigung zwischen den Arbeitsvertragsparteien, sondern - in der Regel - auf der Mitgliedschaft in einer tarifschließenden Koalition, in den anderen Fällen auf sonstigen kollektivrechtlichen Tatbeständen, etwa einer Allgemeinverbindlicherklärung oder dem Abschluss eines Firmentarifvertrages durch den bisherigen Arbeitgeber. Das führt zu einer von der individualvertraglichen Rechtslage beim Übergang des Arbeitsverhältnisses aufgrund Betriebsübergangs abweichenden Rechtslage auf beiden Seiten des Arbeitsverhältnisses.

(a) Der Arbeitnehmer hat auf diesen Schutz in der Form von tariflichen Mindestarbeitsbedingungen nach § 4 Abs. 1 und Abs. 3 TVG nur in dem Ausmaß einen Anspruch, in dem die Gewerkschaft, der er angehört, die Mindestbedingungen vereinbart und damit deutlich gemacht hat, dass sie diese Bedingungen für die Branche für angemessen hält. Dementsprechend löst ein Tarifvertrag, an den sowohl der Erwerber als auch der Arbeitnehmer normativ gebunden ist, die vorher geltenden kollektivrechtlich zwingenden Arbeitsbedingungen ab, § 613a Abs. 1 Satz 3 BGB. Das Günstigkeitsprinzip gilt hier nicht; der Arbeitnehmer soll an die von seiner Gewerkschaft vereinbarten einschlägigen kollektivrechtlichen Bedingungen gebunden sein und hat keinen Anspruch auf evtl. im Veräußererbetrieb weiterbestehende bessere Arbeitsbedingungen, wenn die Gewerkschaft für die Branche des Erwerberbetriebs andere, auch schlechtere Bedingungen vereinbart hat (BAG 22. April 2009 - 4 AZR 100/08 -).

(b) Auch der Erwerber soll an die kollektivvertraglichen Bedingungen aus dem Veräußererbetrieb nur statisch gebunden bleiben, da ihm dynamische Entwicklungen dieses Kollektivvertrages, die erst nach dem Betriebsübergang



eintreten, nicht zugerechnet werden können. Das wäre ein Verstoß gegen seine negative Koalitionsfreiheit, weil er diese Veränderungen nicht durch seine Mitgliedschaft im Verband legitimiert hat. Dieser anders begründeten Schutzwirkung entspricht § 613a Abs. 1 Satz 2 bis 4 BGB in seinen vielfältigen Auswirkungen auf die Rechtsstellung von Arbeitnehmer und Erwerber, insbesondere in Bezug auf die in § 613a Abs. 1 Satz 2 bis 4 BGB normierte Frist der Sperre einer einzelvertraglichen Veränderung der vor dem Betriebsübergang kollektivvertraglich begründeten Normen (*vgl. zu verschiedenen Konstellationen BAG 22. April 2009 - 4 AZR 100/08 -*).

(3) Ein Verstoß gegen die negative Koalitionsfreiheit kommt nach alledem nur dann in Betracht, wenn es um die von arbeitsvertraglichen Vereinbarungen unabhängige kollektiv-rechtliche Wirkungsweise von tariflichen Normen geht. Denn nur in diesem Bereich lässt sich die Verbindlichkeit von Rechten und Pflichten mit der Ausübung von negativer oder positiver Koalitionsfreiheit begründen. Soweit bei der Begründung der Rechte und Pflichten, die bei einem Betriebsübergang auf den Erwerber übergehen, weder die Mitgliedschaft in einer tarifschließenden Koalition noch die Position als Tarifvertragspartei, etwa bei einem Firmentarifvertrag, eine Rolle spielen, sondern diese unmittelbar auf der Abgabe einer privatautonden Willenserklärung gegenüber dem Arbeitsvertragspartner beruhen, kann weder die negative Koalitionsfreiheit des Veräußerers noch diejenige des Erwerbers betroffen sein (*so auch Houben SAE 2007, 109, 113*). Der arbeitsvertragliche Charakter einer dynamischen Verweisung auf ein fremdes Regelwerk wird durch die Herkunft des Bezugsobjekts nicht geändert; das gilt für eine etwaige Einbeziehung des jeweiligen statistischen Lebenshaltungsindex ebenso wie für die Einbeziehung der jeweiligen Beitragsbemessungsgrenze in der Sozialversicherung oder der jeweiligen Fassung eines Tarifvertrages.

41

(4) Bei der von der Revision mit einem Teil des Schrifttums (*zB Simon/Kock/Halbsguth ZIP 2006, 727 f.; Meinel/Herms DB 2006, 1429, 1430*) vertretenen Auffassung, bei einem Betriebsübergang auf einen nicht tarifgebundenen Erwerber gebiete die negative Koalitionsfreiheit die allein statische

42



Fortwirkung einer arbeitsvertraglichen dynamischen Verweisungsklausel, geht es nicht mehr um die Auslegung einer Verweisungsklausel als Gleichstellungsabrede. Die für möglich gehaltene Kollision mit der negativen Koalitionsfreiheit, aus der die angesprochene Rechtsfolge hergeleitet wird, wird bei diesem Ansatz nicht an die Vereinbarung einer auflösenden Bedingung für die Dynamik gebunden, die aus der Mitgliedschaft des Veräußerers im Arbeitgeberverband hergeleitet wird, sondern sie soll generell gelten. Deshalb stellen diese Stimmen in der Literatur konsequent - und entgegen der von ihnen in Anspruch genommenen früheren Senatsrechtsprechung zur Gleichstellungsabrede (*vgl. nur BAG 25. September 2002 - 4 AZR 294/01 - BAGE 103, 9, 14 mwN*) - auch nicht mehr darauf ab, ob der Veräußerer tarifgebunden war oder nicht (*Nicolai DB 2006, 670, 67 f.; Löwisch/Feldmann Anm. zu EzA TVG § 3 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 32; Meinel/Herms DB 2006, 1429, 1430*). Auch bei einem nicht tarifgebundenen Veräußerer würde danach die in der Verweisung vereinbarte Dynamik einen Betriebsübergang unter keinen Umständen überdauern.

Darüber hinaus aber käme es konsequenterweise nicht einmal mehr auf den Betriebsübergang als solchen an, denn der - unterstellte - Konflikt zur negativen Koalitionsfreiheit des Arbeitgebers bestünde dann auch in der Person des Veräußerers selbst. Insoweit steht der Erwerber dem Veräußerer gleich. Der Erwerber ist an die Willensübereinkunft von Arbeitgeber und Arbeitnehmer nicht anders gebunden als der Veräußerer selbst; er muss sich so behandeln lassen als hätte er den Vertrag selbst unterschrieben (*vgl. oben II 2 a, sowie zur Betriebsübergangsrichtlinie EuGH 6. November 2003 - C-4/01 - [Martin] Rn. 29, Slg. 2003, I - 12859*). Ist aber der Betriebsübergang als solcher für die mögliche Kollision mit Art. 9 Abs. 3 GG nicht ursächlich, würde dies in der Konsequenz bedeuten, dass sich der Arbeitgeber - gleich ob durch eigene Unterschrift oder über § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB an eine solche Willensübereinkunft gebunden - unter Berufung auf seine negative Koalitionsfreiheit von dieser Unterschrift lossagen könnte.

Dass eine einen Verbandsaustritt des Arbeitgebers oder einen Betriebsübergang auf einen nicht-tarifgebundenen Erwerber überdauernde verbindlich vereinbarte dynamische Verweisungsklausel generell möglich ist, ist

43

44



indes nicht zweifelhaft. Wenn die Dynamik der Bezugnahme etwa nach ihrem Wortlaut ausdrücklich auch für diese Fälle vereinbart worden wäre, gäbe es weder aus § 613a Abs. 1 BGB noch aus Art. 9 Abs. 3 GG eine Handhabe, einer solchen Regelung die Wirksamkeit zu verweigern. Ob eine Vereinbarung „ausdrücklich“ getroffen wurde, oder ob dem „ausdrücklich“ Niedergelegten nach den hierfür aufgestellten gesetzlichen Regelungen eine entsprechende Vereinbarung entnommen werden muss, ist im vorliegenden Zusammenhang ohne Bedeutung. Die Auslegung einer Vertragsklausel dient gerade der Bestimmung des Inhalts des Arbeitsvertrages, der von den Betriebsübergangsbestimmungen als vorhanden und fortzuführen vorausgesetzt und nicht geschaffen wird.

b) Die Bindung des Erwerbers eines Betriebes an die von dessen Veräußerer mit dem Arbeitnehmer individualrechtlich vereinbarte dynamische Bezugnahme auf einen Tarifvertrag verstößt auch nicht gegen gemeinschaftsrechtliche Regelungen, namentlich Art. 3 der Richtlinie 2001/23/EG. Die dargestellte Systematik des § 613a Abs. 1 BGB und seine Konsequenzen für die die Fortgeltung vertraglichen und tarifvertraglichen Rechts über den Betriebsübergang hinaus entspricht der der gemeinschaftsrechtlichen Betriebsübergangsrichtlinie. Auch deren Neufassung durch die Richtlinie 2001/23/EG unterscheidet in Art. 3 zwischen den beiden unterschiedlichen Wirkungsgründen individualvertraglich und kollektivvertraglich begründeter Rechte und Pflichten.

aa) Art. 3 Abs. 1 Satz 1 der Richtlinie 2001/23/EG entspricht insoweit sowohl nach den Voraussetzungen als auch nach den mit ihr herbeigeführten Rechtsfolgen der Vorschrift in § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB. Sie bezweckt wie ihre Vorgängerregelung, die Richtlinie 77/187/EWG, mit dem unmittelbaren und automatischen Eintritt des Erwerbers in die arbeitsvertragliche Rechtsstellung des Veräußerers, dass der Arbeitnehmer auch nach dem Betriebsübergang unter den gleichen Vertragsbedingungen weiterarbeiten kann, die er mit dem Veräußerer vereinbart hatte (*EuGH 12. November 1992 - C-209/91 - [Rask], Slg. 1992, I - 5755; 14. September 2000 - C-343/98 - [Collino/Chiappero] Rn. 49, Slg. 2000, I - 6659*). Aufgrund des zwingenden Charakters des durch

45

46



die Richtlinie geschaffenen Schutzes kann der Übergang der Arbeitsverhältnisse nicht vom Willen des Betriebserwerbers abhängig gemacht werden (*EuGH 14. November 1996 - C-305/94 - [de Hertaing] Rn. 20, Slg. 1996, I - 5927*). Diese Bedingungen sind sowohl in der gesetzlichen Regelung von § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB als auch bei dessen Anwendung im Streitfall gesichert.

Dabei setzt Art. 3 Abs. 1 Satz 2 der Richtlinie 2001/23/EG ebenso wie § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB die Bestimmung des Inhalts des Arbeitsverhältnisses voraus und schafft diesen nicht selbst. Die Auslegung des Arbeitsvertrages als solchem hat keine gemeinschaftsrechtliche Bezüge; sie obliegt dem nationalen Gericht (*Thüsing NZA 2006, 473, 475; Reinecke BB 2006, 2637, 2641; Bergmann AuA 2006, 559, 560; Möller NZA 2006, 579, 582; Jousen in EAS B 7200 Rn. 35 mit Nachweisen aus der EuGH-Rechtsprechung; ähnlich Stein AuR 2006, 366, 368 f.*), das allein für die Beurteilung des Sachverhalts und die Auslegung des nationalen Rechts zuständig ist. Für die Auslegung eines Vertrages ist stets der Wille der Vertragsparteien maßgeblich. Wie dieser, etwa anhand des Wortlauts, konkret ermittelt wird, richtet sich nach nationalem und nicht nach Gemeinschaftsrecht (*BAG 22. Oktober 2008 - 4 AZR 793/07 - Rn. 18 ff., AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 67 = EzA TVG § 3 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 40; Thüsing aaO*).

bb) Entsprechend des deutschen Rechts regelt Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie 2001/23/EG die - qualifizierte - Weitergeltung von kollektivvertraglich begründeten Rechten und Pflichten eigenständig. Danach erhält der Erwerber nach dem Betriebsübergang die in einem Kollektivvertrag vereinbarten Arbeitsbedingungen bis zur Kündigung oder zum Ablauf des Kollektivvertrages bzw. bis zum Inkrafttreten oder bis zur Anwendung eines anderen Kollektivvertrages in dem gleichen Maße aufrecht, wie sie in dem Kollektivvertrag für den Veräußerer vorgesehen waren. Der Zeitraum der Aufrechterhaltung der Arbeitsbedingungen kann durch die Mitgliedstaaten gesetzlich begrenzt werden, allerdings nicht auf eine kürzere Zeitspanne als ein Jahr. Die Ablösung dieser Bedingungen kann damit innerhalb dieser Zeit auch nach der Richtlinie grund-

47

48



sätzlich nicht einzelvertraglich erfolgen, wie dies für die in Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/23/EG genannten Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsvertrag grundsätzlich selbstverständlich ist (*EuGH 12. November 1992 - C-209/91 - [Rask] Rn. 28, Slg. 1992, I - 5755; 14. September 2000 - C-343/98 - [Col-lino/Chiappero] Rn. 53, Slg. 2000, I - 6659*). Daraus wird deutlich, dass auch aus gemeinschaftsrechtlicher Sicht der kollektivrechtliche Charakter der vor dem Betriebsübergang normativ geltenden - und nach § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB und Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie 2001/23/EG in das Arbeitsverhältnis transformierten - Mindestarbeitsbedingungen nach dem Betriebsübergang erhalten bleibt (*vgl. dazu BAG 22. April 2009 - 4 AZR 100/08 -*). Auch in diesem Zusammenhang zeigt sich, dass ein Verstoß gegen die - negative - Koalitionsfreiheit gem. Art. 9 Abs. 3 GG bzw. Art. 11 EMRK nur durch die Anordnung einer bestimmten Rechtsfolge betreffend die kollektivvertraglich begründeten Rechte und Pflichten möglich ist. Der Übergang von beim Veräußerer individualvertraglich begründeten Rechten und Pflichten ist davon nicht berührt.

c) Etwas anderes ergibt sich entgegen der Revision auch nicht aus dem Urteil „Werhof“ des EuGH vom 9. März 2006 (- C-499/04 - Slg. 2006, I - 2397). 49

aa) Dem EuGH war vom Landesarbeitsgericht Düsseldorf im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens die Frage vorgelegt worden, ob es mit Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 77/187/EWG vereinbar ist, eine arbeitsvertragliche Verweisung auf die jeweiligen Lohntarifverträge, an die der Veräußerer eines Betriebes normativ gebunden ist, für den Fall des Betriebsübergangs auf einen nicht tarifgebundenen Erwerber so auszulegen, dass nach dem Betriebsübergang in Kraft tretende Lohntarifverträge auf das übergegangene Arbeitsverhältnis keine Anwendung mehr finden. Das Landesarbeitsgericht Düsseldorf hielt die frühere Rechtsprechung des Senats zur Auslegung einer Verweisklausel als Gleichstellungsabrede mit der Folge einer nur noch statischen Fortgeltung beim Betriebsübergang auf einen nicht tarifgebundenen Erwerber für gemeinschaftsrechtswidrig und wollte wissen, ob die Betriebsübergangsrichtlinie nicht zu einer Auslegung der Verweisklausel zwingt, nach der die vereinbarte Dynamik bei einem Betriebsübergang auf einen nicht tarif- 50



gebundenen Arbeitgeber in jedem Falle erhalten bleibt (LAG Düsseldorf 8. Oktober 2004 - 9 Sa 817/04 - NZA-RR 2005, 148).

bb) Der EuGH, dessen Entscheidung von dieser Vorlagefrage ausgehend verstanden werden muss (ebenso Peter Hanau RdA 2007, 180, 182; ähnlich Reichold JZ 2006, 725, 727), hat die ihm vorgelegte Frage verneint. Es gibt, wovon auch der erkennende Senat ausgeht, keinen gemeinschaftsrechtlichen Zwang zu einer Auslegung, wie sie der Kläger des Vorlageverfahrens anders als seine Arbeitgeberin für richtig hielt. Ein solcher Zwang folgt insbesondere nicht aus Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 77/187/EWG bzw. 2001/23/EG. Der EuGH hat den mit der von der Arbeitgeberin verfochtenen Auslegung verbundenen möglichen Eingriff in die an sich durch Art. 3 Abs. 1 und Abs. 3 der Betriebsübergangsrichtlinie geschützten Rechtspositionen der Arbeitnehmer als nicht gemeinschaftsrechtswidrig angesehen. Er hat zur Legitimation dieser gegenüber den Arbeitnehmerinteressen und der diese schützenden Zweckrichtung der Betriebsübergangsrichtlinie restriktiven Auslegung durch die bisherige Senatsrechtsprechung auf ebenfalls zu beachtende Rechte des Arbeitgebers verwiesen. Wäre die vom Kläger vertretene Auslegung gemeinschaftsrechtlich vorgegeben, könne das Grundrecht der negativen Vereinigungsfreiheit des Betriebserwerbers beeinträchtigt werden. Eine dahingehende abschließende Bewertung hat der EuGH aber nicht etwa selbst vorgenommen. Er hat sie vielmehr nur als möglich gekennzeichnet, es also für denkbar gehalten, dass die hierfür zuständigen nationalen Gerichte zu einer solchen Bewertung kommen. Wegen dieser aus der Sicht des Gerichtshofs offenbar vertretbaren Einschätzung hat er es als ausgeschlossen erachtet, die vom Kläger angestrebte Auslegung im Sinne einer in keinem Fall einschränkbaren Dynamik vor dem Hintergrund des Art. 3 Abs. 1 der Betriebsübergangsrichtlinie als gemeinschaftsrechtlich zwingend anzusehen, wobei der EuGH die fragliche Verweisung nicht ausdrücklich als dynamisch gekennzeichnet hat (vgl. insbesondere im Tenor der „Werhof“-Entscheidung - C-499/04 -, aber auch in Rn. 17 f., 27, 34, 36). Die „Werhof“-Entscheidung des EuGH schließt es deshalb zu Recht aus, eine Verweisung auf Tarifverträge oder Tarifwerke im Falle eines Betriebsüberganges unabhängig vom übereinstimmend gebildeten Willen

51

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



der Arbeitsvertragsparteien stets so zu verstehen, dass der Erwerber an die betreffenden Tarifverträge auch in den Fassungen gebunden ist, die erst nach dem Betriebsübergang vereinbart wurden. Die Frage, wie das von Betriebsveräußerer und Arbeitnehmer hinsichtlich einer Tarifierung privatautonom Vereinbarte auszulegen ist, das gemäß Art. 3 Abs. 1 der Betriebsübergangsrichtlinie nach dem Übergang des Betriebes beim Erwerber weiter gilt, war ebenso wenig Gegenstand der Entscheidung des Gerichtshofes (*Peter Hanau RdA 2007, 180, 182; ähnlich Reichold JZ 2006, 725, 727; Kokott RdA 2006 Sonderbeilage zu Heft 6, S. 30, 36*), wie eine abschließende gemeinschaftsrechtliche Bewertung, dass ein bestimmtes Klauselverständnis mit höherrangigem Recht kollidiert.

cc) Der sich aus den Ausführungen des Gerichtshofes in ihrem systematischen Zusammenhang ergebende Inhalt der Entscheidung „Werhof“ entspricht der Auffassung des Senats. Im Rahmen der Vertragsfreiheit ist die Vereinbarung einer beim Betriebsübergang auf einen nicht tarifgebundenen Arbeitgeber statisch wirkenden Verweisungsklausel ebenso zulässig und von Rechts wegen ebenso möglich wie die einer dynamischen Verweisung. Der Senat verlangt lediglich den allgemeinen Regeln entsprechende, hinreichend deutliche Vertragserklärungen (*BAG 18. April 2007 - 4 AZR 652/05 - BAGE 122, 74, 82 ff.*). Diese Anforderung wird bei den sog. Gleichstellungsabreden häufig nicht erfüllt, weil mit ihnen ein sehr differenzierter Regelungswille der Vertragsparteien - die Vereinbarung einer mit dem Ende der Tarifgebundenheit des bei Vertragsschluss tarifgebundenen Arbeitgebers auflösend bedingten Tarifvertragsdynamik - zum Ausdruck kommen soll und muss. Wie die vielfältigen Formulierungsvorschläge der Fachliteratur zeigen (zB *Jacobs FS Birk S. 243, 261 ff.; Olbertz BB 2007, 2737, 2740*), ist eine dahin gehende Vereinbarung aber auch den Anforderungen entsprechend gestaltbar.

Die ihm als nationalem Gericht, das allein für die Beurteilung des Sachverhaltes und die Beurteilung des nationalen Rechts zuständig ist, obliegende Aufgabe zu beurteilen, wie die jeweilige Verweisungsklausel vertragsrechtlich auszulegen ist, und ob durch dieses Vertragsverständnis in eine höherrangige

52

53



Rechtsposition des Arbeitgebers, etwa dessen negative Koalitionsfreiheit, eingegriffen wird, hat der Senat wahrgenommen und die aufgeworfene Frage im vorliegenden Zusammenhang verneint.“

Hieran hält der Senat auch für den vorliegenden Fall fest. 54

IV. Aus der Anwendung der jeweiligen Tarifverträge der Hessischen Metallindustrie ergeben sich die Ansprüche des Klägers. 55

1. Der Zahlungsanspruch ist begründet. Die Tarifvertragsparteien haben am 7. Mai 2007 eine Entgelterhöhung für die tarifgebundenen Arbeitsverhältnisse vereinbart. Diese sollte sich für die Monate April und Mai 2007 auf pauschal 400,00 Euro sowie ab dem 1. Juni 2007 auf einen monatlichen Mehrbetrag von 4,1 Prozent belaufen, was im Arbeitsverhältnis der Parteien unstreitig zu einer monatlichen Entgelterhöhung des Klägers um jeweils 170,00 Euro führte. Diese Entgelterhöhung ist aufgrund von Nr. 7 des Arbeitsvertrages der Parteien von der Beklagten an den Kläger zu leisten. Nr. 7 des Arbeitsvertrages beinhaltet eine dynamische Bezugnahme ua. auf die jeweiligen Entgelttarifverträge der Hessischen Metallindustrie. Diese Vereinbarung ist auf das Arbeitsverhältnis der Parteien übergegangen, ohne dass sie in ihrem Inhalt durch den Betriebsübergang eine Änderung erfahren hätte. Der Zinsanspruch des Klägers ergibt sich aus § 288 Abs. 1 BGB. 56

2. Aus den genannten Gründen folgt ferner die Begründetheit des Feststellungsantrags des Klägers. Auch an künftige Änderungen der Gehalts- bzw. Entgelttarifverträge der Hessischen Metallindustrie ist die Beklagte aufgrund der über den Betriebsübergang hinaus wirkenden Dynamik der Verweisungsklausel gebunden. 57



C. Die Kosten des Revisionsverfahrens hat die Beklagte zu tragen, weil die Revision erfolglos bleibt, § 97 Abs. 1 ZPO.

Bepler

Treber

Creutzfeldt

Pfeil

B. Pieper



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)