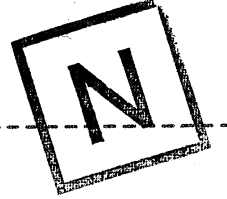


Aktenzeichen: 4 AZR 77/86
Bundesarbeitsgericht 4. Senat Urteil vom 1. April 1987
- 4 AZR 77/86 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 12. Dezember 1984
Wesel - 3 Ca 560/84 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 10. Dezember 1985
Düsseldorf - 8 Sa 436/85 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse: Ja
Für das Bundesarchiv: Ja



Entscheidungsstichwort:

Betriebsübergang - Ausgliederung von Gaststätten

Gesetz: BGB §§ 613 a, 705; TVG § 4 Geltungsbereich; BetrVG 1972
§§ 77, 87; LTV für den Einzelhandel NW

Leitsätze:

1. Bei tatsächlicher Ausgliederung und rechtlicher Ver-
selbständigung einer Restaurantabteilung aus Einzelhandels-
betrieben von Warenhäusern fallen die nunmehr selbständi-
gen Restaurantbetriebe unter den Geltungsbereich der Tarif-
verträge des Gaststättengewerbes und nicht mehr des Einzel-
handels.

2. Eine Gesamtbetriebsvereinbarung kann nicht die Vergü-
tung, den Urlaub und die Arbeitszeit für Arbeitnehmer einer
auszugliedernden Betriebsabteilung regeln.

Hinweise des Senats:

Keine BGB-Gesellschaft zwischen Kaufhof AG und Kaufhof
Gastronomie Service GmbH



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

4 AZR 77/86

8 Sa 436/85 Düsseldorf

Verkündet am
1. April 1987

Haust,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der
mündlichen Verhandlung vom 1. April 1987 durch den Vize-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

präsidenten Dr. Neumann, die Richter Dr. Feller und Dr. Etzel sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Koffka und Prieschl für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 10. Dezember 1985 - 8 Sa 436/85 - wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Die Klägerin, die der Gewerkschaft Handel, Banken und Versicherungen (HBV) als Mitglied angehört, war ab 15. August 1972 bei der Rechtsvorgängerin der Beklagten, der Firma Ka , die Mitglied des Einzelhandelsverbands ist, in der Zweigniederlassung W in der Abteilung Restaurant-Cafe als Serviererin beschäftigt. Im schriftlichen Arbeitsvertrag vom 15. August 1972 heißt es hierzu:

"Der Lohn besteht in einem Bedienungsgeld von 12,5 % und wird der Tarifgruppe V entsprechend mit DM 880,-- brutto pro Monat garantiert (nur für Servierpersonal).

Mit dieser Regelung sind sämtliche aus dem jeweiligen Tarifvertrag sich ergebenden Ansprüche einschließlich Sozialzulagen abgegolten, soweit der vereinbarte Lohn die tariflichen Ansprüche nicht unterschreitet."

Diese Vereinbarung, die die Rechtsvorgängerin der Beklagten und die Klägerin in einem Formulararbeitsvertrag trafen, wiederholten sie in späteren schriftlichen Arbeitsverträgen, in denen ein höherer Lohn garantiert wurde, zuletzt im Arbeitsvertrag vom

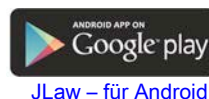


24. November 1977. Eine weitere Bezugnahme auf die Tarifverträge des Einzelhandels enthalten die Arbeitsverträge zwischen der Rechtsvorgängerin der Beklagten und der Klägerin nicht. Die Rechtsvorgängerin der Beklagten wandte jedoch auf die Arbeitsverhältnisse aller Arbeitnehmer der Zweigniederlassung W die Tarifverträge des Einzelhandels für Nordrhein-Westfalen an. Zumindest seit 1981 sind die Lohn tariffverträge für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen und der im Klagezeitraum geltende Manteltariffvertrag vom 13. Dezember 1980 für allgemeinverbindlich erklärt worden.

Im Jahre 1982 gründete die Rechtsvorgängerin der Beklagten als 100 %ige Tochtergesellschaft die Beklagte, die seit 1. Januar 1982 Mitglied des Landesverbands Gaststätten- und Hotelgewerbe Nordrhein-Westfalen ist. Nach Gründung der Beklagten wurden die bisherigen Betriebsabteilungen der Rechtsvorgängerin der Beklagten zur Bewirtung von Kaufhausbesuchern aus dem Unternehmen der Rechtsvorgängerin der Beklagten ausgegliedert und auf die Beklagte übertragen. Hierzu gehörte auch das Restaurant der Zweigniederlassung der Rechtsvorgängerin der Beklagten in W , in dem die Klägerin arbeitete. Dieses Restaurant ging am 1. August 1982 auf die Beklagte über und wird seitdem von einem Restaurant-Manager der Beklagten geleitet. Die Beklagte übernahm darüber hinaus 56 Betriebsstätten von der Firma Kau . Sie betreibt ferner "M " -Restaurants in O und Wi sowie je eine Betriebsstätte im G -Markt in L und im O -Markt in B



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Im Hinblick auf die geplante Übernahme der Restaurants in den Kaufhäusern der Rechtsvorgängerin der Beklagten durch die Beklagte schlossen die Rechtsvorgängerin der Beklagten und deren Gesamtbetriebsrat am 29. Januar 1982 eine Gesamtbetriebsvereinbarung ab, in der es u.a. heißt:

"Im Zusammenhang mit der Übertragung der Arbeitsverhältnisse von Mitarbeitern der Ka-
auf die K-
Gesellschaft mbH (K) werden als Ausgleich und zur Milderung wirtschaftlicher Nachteile sowie zur Klärung aller offenen Rechtsfragen - u.a. auch bezüglich § 613 a BGB - folgende Regelungen getroffen:

.....

2. Die zum Zeitpunkt des Übergangs der Arbeitsverhältnisse auf die K vereinbarten effektiven Bruttogehälter und -löhne werden unbefristet garantiert.
3. Alle Ansprüche von Mitarbeitern aus den zum Zeitpunkt des Übergangs der Arbeitsverhältnisse bestehenden Gesamtbetriebsvereinbarungen in ihrer jeweils geltenden Fassung bleiben erhalten.

Die insoweit geltenden Gesamtbetriebsvereinbarungen sind in einer Anlage dieser Vereinbarung verzeichnet.

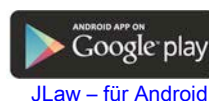
.....

5. Die in den Tarifverträgen des Einzelhandels geregelten Leistungen werden in ihrer zum Zeitpunkt des Übergangs der Arbeitsverhältnisse bestehenden Höhe Bestandteil der Arbeitsverhältnisse der betreffenden Mitarbeiter. Dies gilt insbesondere für die zu diesem Zeitpunkt bestehenden Ansprüche auf Urlaub, Urlaubsgeld und vermögenswirksame Leistungen. Darüber hinaus gilt dies für die tarifvertraglich geregelte 40-Stunden-Woche sowie die 5-Tage-Woche im Rahmen des rotierenden Arbeitszeitsystems.

Die im Jahre 1982 im Bereich des Einzel-



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



handels wirksam werdenden tariflichen Veränderungen werden bei der Feststellung der Leistungshöhe gem. Satz 1 zugunsten der Arbeitnehmer angewandt.

6. Die Gehalts/Lohnentwicklung der von der K übernommenen Mitarbeiter wird für die Jahre 1983 und 1984 nach folgender Maßgabe garantiert:

Die auf der Basis des jeweiligen Gehalts-/Lohntarifvertrags im Hotel- und Gaststättengewerbe für die ausgeübten Tätigkeiten auf Grund der Tarifierhöhung im Hotel- und Gaststättengewerbe sich ergebenden Steigerungsbeträge werden dem gem. Ziffer 5 ermittelten Tarifgehalt/-lohn zugeschlagen.

.....

9. Auf die gesetzliche Möglichkeit (§ 613 a BGB), nach Ablauf eines Jahres vom Zeitpunkt des Betriebsübergangs an gerechnet die nach Tarifvertrag oder Gesamtbetriebsvereinbarung geltenden Bedingungen zu kündigen, wird verzichtet.

.....

13. Diese Gesamtbetriebsvereinbarung ist unkündbar; Änderungen erfolgen nur im Einvernehmen beider Vertragspartner."

Am 5. März 1982 schlossen die Rechtsvorgängerin der Beklagten und die Beklagte einen Kooperations-, Miet- und Dienstleistungsvertrag ab, in dem es u.a. heißt:

".....

4. Betriebsführung durch die K

Die K führt die von Ka überlassenen Betriebsstätten in eigener Verantwortung. Sie hat daher für die gewerbe- und wettbewerbsrechtlich einwandfreie Abwicklung der von ihr ausgeübten Tätigkeiten allein einzustehen. Die Geschäftsführung der K wird durch ein abgestuftes hierarchi-



sches Organisationssystem sicherstellen, daß die betrieblichen und rechtlichen Verantwortlichkeiten klar abgrenzbar sind. Sie wird jeweils am Eingang der Betriebsstätten in angemessener Weise und an gut sichtbarer Stelle auf ihre Betriebsführungseigenschaft unmißverständlich hinweisen.

Sie wird insbesondere die für die Führung der übernommenen Betriebsstätten erforderlichen bau- und gewerberechtlichen Genehmigungen rechtzeitig einholen, um Schwierigkeiten bei der Haftungsabgrenzung zwischen ihr und Ka zu vermeiden.

Sie tritt zunächst in alle von Ka für den Gastronomiebereich abgeschlossenen Verträge als Rechtsnachfolgerin innerhalb von deren Laufzeit ein. Es bleibt ihr jedoch unbenommen, diese Verträge innerhalb der vorgegebenen Kündigungszeiten aufzulösen oder umzugestalten.

Zwischen Ka und K wird eine Gewinn- und Verlustausschließung vereinbart (Organisation). Die K wird die Öffnungszeiten ihrer Betriebsstätten grundsätzlich denen der Ka Betriebe anpassen. Sofern Abweichungen hiervon erforderlich werden sollten, sind diese zwischen der Geschäftsführung der K und dem zuständigen Vorstandsmitglied für das Ressort Verkauf abzustimmen!

5. Übernahme des Ka -Personals, organisatorische Einordnung des Personals

Die K übernimmt das gesamte im bisherigen Gastronomiebereich des Ka tätige Personal. Die Übernahmebedingungen sind in der aus Anlaß der Gründung der K zwischen Ka und dessen Gesamtbetriebsrat abgeschlossenen Betriebsvereinbarung festgelegt. Diese Betriebsvereinbarung ist Gegenstand und Anlage dieses Vertrages (Anlage III). Die Einzelheiten werden in individuellen Anstellungs- bzw. Arbeitsverträgen geregelt.

Die Einstellung neuen Personals obliegt dem alleinigen Verantwortungsbereich der K.

6. Verfügbarkeit von Stabs- und Servicelei-



stungen der Hauptverwaltung und der Filial-
len bzw. Ka Betriebsstätten

a. Dienstleistungen der Ka Hauptver-
waltung

.....

b. Dienstleistungen bei Zweigniederlassun-
gen

aa. Abwicklung der Personalverwaltung, ins-
besondere Lohn- und Gehaltszahlungen,
Führung und getrennte Aufbewahrung der
Personalakten, Fragen in der Personal-
verwaltung, Unterstützung bei Personal-
inseraten, Schreifarbeiten aller Art
sowie Erledigung von statistischen Ar-
beiten im bisherigen Umfang. Ausgenom-
men sind demnach alle Einflußnahmen,
die zusammenhängen mit Personaleinsatz,
Einstellung, Entlassung, Gehaltszumes-
sung sowie Einflußnahmen auf das Ko-
stenbudget der K . Insoweit besteht
Alleinverantwortlichkeit der K .

....."

Im Jahre 1983 zahlte die Beklagte an die Klägerin Vergütung
entsprechend der in der Gesamtbetriebsvereinbarung vom 29. Ja-
nuar 1982 unter Ziff. 6 getroffenen Regelung in Anlehnung an die
Tarifverträge für das Gaststätten- und Hotelgewerbe des Landes
Nordrhein-Westfalen. Unter dem Datum vom 31. August 1983 ver-
einbarten die Parteien eine Änderung des Arbeitsvertrags ab 1.
August 1983. Danach betrug die Arbeitszeit der Klägerin 102
Stunden monatlich und ihr Garantielohn DM 1.096,-- brutto. Am
Ende der Vereinbarung heißt es: "Im übrigen gelten die Regelungen
der Gesamtbetriebsvereinbarung vom 29. Januar 1982". Unter dem
Datum vom 19. Januar 1984 vereinbarten die Parteien erneut eine
Änderung der Arbeitszeit und des monatlichen Bruttoentgelts und



bezogen sich auch in dieser Vereinbarung im übrigen auf die Gesamtbetriebsvereinbarung vom 29. Januar 1982. Seit 1. Januar 1985 ist der Manteltarifvertrag für die Arbeitnehmer im Gaststätten- und Hotelgewerbe des Landes Nordrhein-Westfalen vom 27. September 1984 allgemeinverbindlich.

Die Klägerin meint, ihr stehe für die Zeit von April bis Juli 1983 ein Anspruch auf die im nordrhein-westfälischen Einzelhandel durch den Lohn tariffvertrag vom 2. Mai 1983 vereinbarte Tariflohnerhöhung von 0,33 DM je Stunde zu. Den daraus sich ergebenden Betrag von 228,- DM brutto, der in seiner rechnerischen Höhe unstreitig ist, hat sie mit der Klage geltend gemacht.

Die Klägerin hat vorgetragen, auf das Arbeitsverhältnis der Parteien seien nach wie vor die Tarifverträge für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen anwendbar. Die Restaurants der Beklagten und die Kaufhausfilialen der Rechtsvorgängerin der Beklagten bildeten jeweils einen gemeinsamen Betrieb, dessen Schwerpunkt im Einzelhandel liege. Zwischen der Beklagten und ihrer Rechtsvorgängerin bestehe ferner eine BGB-Gesellschaft, die als Unternehmen des Einzelhandels im Sinne der Tarifverträge für den Einzelhandel Nordrhein-Westfalen anzusehen sei. Die Beklagte und ihre Rechtsvorgängerin hätten sich zur Verfolgung gemeinsamer wirtschaftlicher Zwecke auf der Grundlage des Kooperations-, Miet- und Dienstleistungsvertrags derart miteinander verbunden, daß wechselseitig das Verkaufsgeschäft des jeweils anderen im Rahmen einer räumlich-funktionalen Einheit unterstützt werde. Es sei davon auszugehen, daß faktisch zwischen der Rechtsvorgängerin



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



der Beklagten und der Beklagten ein einheitlicher Leitungsapparat geschaffen und dadurch gemeinsame arbeitstechnische Organisationseinheiten begründet worden seien. Zwischen der Beklagten und ihrer Rechtsvorgängerin bestünden vielfältige Verknüpfungen und Verbindungen hinsichtlich der Nutzung der Betriebsmittel, der Personalverwaltung, Hausverwaltung und allgemeinen Verwaltung. Jedenfalls sei die Betriebsstätte der Beklagten in W als Hilfs- und Nebenbetrieb der Rechtsvorgängerin der Beklagten zu betrachten. Im übrigen gälten die tariflichen Regelungen für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen für das Arbeitsverhältnis der Parteien aufgrund der Bezugnahme im Arbeitsvertrag. Darüber hinaus erhielten die Beschäftigten in den Betriebsstätten der Rechtsvorgängerin der Beklagten nach einer jahrzehntealten betrieblichen Übung die in den Tarifverträgen des Einzelhandels geregelten Leistungen unabhängig davon, ob sie tarifgebunden gewesen seien oder nicht. Die Beklagte als Rechtsnachfolgerin ihrer Rechtsvorgängerin sei deshalb daran gemäß § 613 a BGB gebunden. Nach der Allgemeinverbindlicherklärung des Manteltarifvertrags für das Gaststätten- und Hotelgewerbe des Landes Nordrhein-Westfalen ab 1. Januar 1985 liege eine Tarifkollision zwischen den tariflichen Regelungen für den Einzelhandel und für das Gaststätten- und Hotelgewerbe vor. Diese sei nach dem Günstigkeitsprinzip zugunsten der bisherigen vertraglichen Geltung des Tarifvertrags des Einzelhandels aufzulösen.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an die Kläge-



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



rin als Gehalt für die Zeit von April bis Juli 1983 einen monatlichen Differenzbetrag von DM 57,--, mithin insgesamt DM 228,-- brutto, nachzuzahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

1. die Klage abzuweisen
und widerklagend
2. festzustellen, daß der Manteltarifvertrag für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen auf das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht anwendbar ist,
hilfsweise,
3. festzustellen, daß der Manteltarifvertrag für das Gaststätten- und Hotelgewerbe des Landes Nordrhein-Westfalen nach Maßgabe der Gesamtbetriebsvereinbarung zwischen der Firma Ka und dem Gesamtbetriebsrat der Firma Ka vom 29. Januar 1982 auf das Arbeitsverhältnis der Parteien anwendbar ist.

Die Beklagte hat vorgetragen, sie betreibe keine Einzelhandelsstätigkeit. Sie führe vielmehr eigenständige Restaurantbetriebe. Deshalb fielen ihre Betriebe unter den Geltungsbereich des Manteltarifvertrags für das Gaststätten- und Hotelgewerbe des Landes Nordrhein-Westfalen. Die Geschäftsführung der Beklagten habe eine eigenständige Organisationsstruktur. Alle personellen Maßnahmen treffe die Beklagte in eigener Verantwortung. In den einzelnen Betriebsstätten der Beklagten seien Betriebsräte errichtet worden, die ihrerseits im Juni 1983 einen Gesamtbetriebsrat gebildet hätten. Die im Kooperations-, Miet- und Dienstleistungsvertrag mit der Rechtsvorgängerin der Beklagten geregelte Zusammenarbeit betreffe Dienstleistungen, die die Be-



klagte auch mit anderen Fremdfirmen, z. B. einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, hätte vereinbaren können und die im übrigen von der Beklagten bezahlt würden. Ihre Betriebsstätten seien auch keine Hilfs- oder Nebenbetriebe der Warenhäuser ihrer Rechtsvorgängerin und nicht deshalb dem Einzelhandel zuzuordnen. Die Arbeitnehmer der Beklagten seien vor der Übernahme der Betriebsstätten der Rechtsvorgängerin der Beklagten darüber unterrichtet worden, daß die Beklagte künftig die tariflichen Vorschriften für das Gaststätten- und Hotelgewerbe auf die Arbeitsverhältnisse anwenden wolle. Die Klägerin habe sich hiermit auch in schriftlichen Vereinbarungen vom 31. August 1983 und 19. Januar 1984 einverstanden erklärt. In diesen Vereinbarungen seien Arbeitszeit und Lohn der Klägerin neu festgesetzt worden und im übrigen auf die Regelungen der Gesamtbetriebsvereinbarung vom 29. Januar 1982 Bezug genommen worden. Die Gesamtbetriebsvereinbarung lasse erkennen, daß von einer Anwendung der Tarifverträge für das Gaststätten- und Hotelgewerbe auszugehen sei. Zumindest seit der Allgemeinverbindlicherklärung des Manteltarifvertrags für das Gaststätten- und Hotelgewerbe des Landes Nordrhein-Westfalen ab 1. Januar 1985 sei dieser Tarifvertrag für das Arbeitsverhältnis der Parteien maßgebend.

Die Klägerin hat Abweisung der Widerklage beantragt.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. In der Berufungsinstanz hat die Klägerin unter Aufrechterhaltung ihres bisherigen Klageantrages im Wege der Anschlußberufung beantragt



festzustellen, daß der Manteltarifvertrag und die jeweiligen Tarifverträge für das Gaststättengewerbe in Nordrhein-Westfalen auf das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht anwendbar sind.

Die Beklagte hat unter Aufrechterhaltung ihres Klageabweisungsantrags ihre Widerklage darauf beschränkt

festzustellen, daß der jeweilige Manteltarifvertrag und die jeweiligen Tarifverträge des Einzelhandels in Nordrhein-Westfalen mit Ausnahme der hierin am 1. August 1982 geregelten Leistungen im Sinne der Ziff. 5 der Gesamtbetriebsvereinbarung zwischen der Ka und dem Betriebsrat der Ka auf das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht anwendbar sind.

Das Landesarbeitsgericht hat die Klage sowie die Widerklage abgewiesen und die Anschlußberufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin nur noch ihren Zahlungsantrag weiter. Die Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die in der Revisionsinstanz noch anhängige Klage mit Recht abgewiesen. Die Klägerin kann von der Beklagten nicht die Zahlung von 228,-- DM brutto als Restlohn für die Zeit von April bis Juli 1983 verlangen. Denn sie hat für diesen Zeitraum keinen Anspruch auf den Tariflohn nach dem Lohn tariffvertrag für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen vom 2. Mai 1983 (LTV 1983).



Der LTV 1983 ist auf das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht kraft beiderseitiger Organisationszugehörigkeit anwendbar, da die Beklagte - anders als ihre Rechtsvorgängerin - nicht Mitglied einer der tarifschließenden Arbeitgeberverbände des Einzelhandels ist. Der LTV 1983 ist jedoch mit Wirkung vom 1. April 1983 für allgemeinverbindlich erklärt worden (Bundesanzeiger Nr. 192 vom 12. Oktober 1983, S. 11162). Damit könnte er mit unmittelbarer und zwingender Wirkung auf das Arbeitsverhältnis der Parteien Anwendung finden (§ 5 Abs. 4, § 4 Abs. 1 Satz 1 TVG), wenn das Arbeitsverhältnis der Parteien unter den Geltungsbereich des LTV 1983 fiele. Dies trifft aber nicht zu.

Nach dem in § 1 LTV 1983 in Bezug genommenen Geltungsbereich des im Klagezeitraum geltenden Manteltarifvertrags für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen vom 13. Dezember 1980 (MTV 1980) ist in dessen § 1 bestimmt:

Geltungsbereich

1. Dieser Tarifvertrag gilt im Lande Nordrhein-Westfalen.
2. Der Tarifvertrag gilt für alle Unternehmen des Einzelhandels in Nordrhein-Westfalen einschließlich ihrer Hilfs- und Nebenbetriebe sowie für die von diesen Betrieben beschäftigten Arbeitnehmer. Die Mitglieder der vertragsschließenden Parteien sind tarifgebunden.
3. Der Tarifvertrag gilt auch
 - a) in Versandunternehmen des Einzelhandels;
 - b) in Filialunternehmen des Einzelhandels,



dazu gehören auch die Verkaufsstellen der Lebensmittelfilialbetriebe, ihre Hauptverwaltungen, Nebenbetriebe und Läger;

- c) in Betrieben, deren Schwerpunkt im Einzelhandel liegt;
 - d) in Betrieben des Tankstellen- und Garage-gewerbes.
4. Der Tarifvertrag gilt mit Ausnahme des in Abs. 5 genannten Personenkreises für
- a) alle Angestellten und Auszubildenden im Sinne der §§ 2 und 3 des Angestellten-Versicherungsgesetzes;
 - b) alle gewerblichen Arbeitnehmer und Auszubildenden im Sinne des § 1227 Abs. 1 Nr. 1 der Reichsversicherungsordnung.
5. Der Tarifvertrag gilt nicht für Personen im Sinne des § 5 Abs. 2 und Abs. 3 Betriebs-verfassungsgesetz.

Die Beklagte fällt entgegen der Auffassung der Klägerin nicht unter die in § 1 MTV 1980 aufgeführten Betriebe und Unternehmen. Die Beklagte ist kein Unternehmen des Einzelhandels im Sinne von § 1 Abs. 2 MTV 1980. Was die Tarifvertragsparteien unter einem Unternehmen im tariflichen Sinne verstehen, haben sie nicht näher erläutert. Die tarifliche Schiedsstelle, deren Entscheidungen nach § 21 MTV 1980 zu Auslegungsfragen für beide Teile bindend sind, so daß sie einer authentischen Interpretation gleichstehen, hat vorliegend zum MTV 1980 am 7. Juli 1983 entschieden, daß der Unternehmens- und Betriebsbegriff im fachlichen Geltungsbereich des § 1 Abs. 2 und 3 c MTV 1980 im Sinne der höchstrichterlichen Rechtsprechung anzuwenden ist. Damit ist dem Bundesarbeitsgericht die Auslegung zugewiesen.



Mangels sonstiger Anhaltspunkte im Tarifvertrag ist von dem Begriff des Unternehmens im allgemeinen Rechtssinne auszugehen. Danach ist unter einem Unternehmen eine organisatorische Einheit zu verstehen, innerhalb derer der Unternehmer allein oder in Gemeinschaft mit seinen Mitarbeitern unter Zuhilfenahme von sachlichen und immateriellen Mitteln einen wirtschaftlichen oder ideellen Zweck, der hinter dem arbeitstechnischen Zweck des Betriebes steht, fortgesetzt verfolgt (Neumann/Duesberg, AR-Blatt, Betrieb I unter D I). Die Beklagte betreibt in allen ihren Betriebsstätten Restaurants und verkauft selbstergestellte Kuchen an besonderen Kuchenständen in Kaufhausräumen ihrer Rechtsvorgängerin. Dies kennzeichnet sie als Unternehmen des Gaststättengewerbes und – soweit sie selbstergestellte Kuchen verkauft – des Bäckerhandwerks. Handel mit Waren, wie es für den Einzelhandel erforderlich ist, betreibt sie nicht.

Entgegen der Auffassung der Klägerin bildet die Beklagte mit ihrer Rechtsvorgängerin auch nicht zusammen ein gemeinsames Unternehmen des Einzelhandels im Sinne von § 1 Abs. 2 MTV 1980. Insoweit hat das Landesarbeitsgericht mit zutreffenden Gründen verneint, daß ein auch für ein Unternehmen im Sinne des MTV 1980 erforderlicher einheitlicher Leitungsapparat von der Beklagten und ihrer Rechtsvorgängerin gebildet worden ist. Aus dem MTV 1980 ist kein Anhaltspunkt dafür zu entnehmen, daß anders als im allgemeinen Rechtssinne für das Unternehmen im tariflichen Sinne kein einheitlicher Leitungsapparat erforderlich sei. Nach dem Kooperations-, Miet- und Dienstleistungsvertrag vom 5. März 1982, den die Beklagte mit ihrer Rechtsvorgängerin abgeschlossen

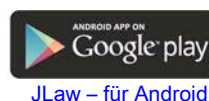


hat, werden die personellen, sozialen und wirtschaftlichen Angelegenheiten der Beklagten und ihrer Rechtsvorgängerin nicht durch einen einheitlichen Leitungsapparat wahrgenommen. Vielmehr führt nach diesem Vertrag die Beklagte die vom Ka überlassenen Betriebsstätten in eigener Verantwortung (Ziff. 4 Abs. 1) und ist alleinverantwortlich für Personaleinsatz, Einstellung, Entlassung, Gehaltsummessung und Kostenbudget (Ziff. 6 Buchst. b, aa). Insoweit ist unerheblich, daß es sich bei der Beklagten um eine 100 %ige Tochtergesellschaft der Rechtsvorgängerin der Beklagten handelt. Denn die gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse und Beteiligungen lassen die selbständige Unternehmensführung durch die Beklagte und ihre gesetzlichen Vertreter unberührt. In den einzelnen Betriebsstätten obliegt die Betriebsführung allein dem Restaurant-Manager der Beklagten.

Die Beklagte darf zwar nach dem Kooperationsvertrag nur im Einvernehmen mit ihrer Rechtsvorgängerin neue Betriebsstätten errichten oder bestehende Betriebsstätten ändern oder schließen; ferner erbringt die Rechtsvorgängerin der Beklagten für die Beklagte bestimmte Dienstleistungen gegen Entgelt, z. B. im Bereich der Personalverwaltung und des Rechnungswesens. Daraus ergibt sich jedoch noch kein Zusammenschluß der Beklagten und ihrer Rechtsvorgängerin zu einem Unternehmen, weil es an einem einheitlichen Leitungsapparat in personellen, sozialen und wirtschaftlichen Angelegenheiten fehlt. Bindungen, wie sie die Beklagte gegenüber ihrer Rechtsvorgängerin eingegangen ist, hätte sie vertraglich mit jedem anderen Unternehmen vereinbaren können. Die personelle, soziale und wirtschaftliche Führung des Unter-



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



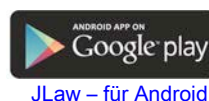
nehmens durch die Beklagte wird dadurch nicht in Frage gestellt.

Entgegen der Auffassung der Klägerin kann in den Vereinbarungen zwischen der Beklagten und ihrer Rechtsvorgängerin auch nicht der Zusammenschluß zu einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts gesehen werden, die ein Einzelhandelsunternehmen betreibt, so daß auch das Arbeitsverhältnis der Parteien unter den betrieblichen Geltungsbereich der Tarifverträge für den Einzelhandel fallen könnte. Insoweit hat das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt, daß auch für die Unternehmensführung durch eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechts ein einheitlicher Leitungsapparat vorhanden sein muß, der vorliegend zwischen der Beklagten und ihrer Rechtsvorgängerin gerade nicht besteht. Darüber hinaus fehlt es an dem für eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechts erforderlichen Merkmal der Verfolgung gemeinsamer Zwecke (§ 705 BGB). Selbst wenn man mit der Klägerin aus den Vereinbarungen der Beklagten mit ihrer Rechtsvorgängerin schließen wollte, daß die Vertragsparteien mit ihrer Vereinbarung bezwecken wollten, wechselseitig das Verkaufsgeschäft des jeweils anderen zu unterstützen, liegt darin nicht die Verfolgung eines gemeinsamen Zweckes, sondern nur die Verfolgung zweier gleichartiger Zwecke, nämlich Unterstützung der Beklagten durch ihre Rechtsvorgängerin und Unterstützung der Rechtsvorgängerin der Beklagten durch die Beklagte.

Die Beklagte ist auch kein Hilfs- oder Nebenbetrieb eines Einzelhandelsunternehmens. Was unter einem Hilfs- oder Nebenbetrieb eines Einzelhandelsunternehmens zu verstehen ist, haben die



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



Tarifvertragsparteien im MTV 1980 nicht näher erläutert. Deshalb ist der Begriff im allgemeinen Rechtssinne auszulegen (vgl. BAG Urteil vom 12. März 1986 - 4 AZR 547/84 -, zur Veröffentlichung in der Fachpresse vorgesehen, mit weiteren Nachweisen). Der Hilfs- oder Nebenbetrieb eines Einzelhandelsunternehmens setzt zunächst voraus, daß der Hilfs- oder Nebenbetrieb und das Einzelhandelsunternehmen von demselben Unternehmer zu demselben Unternehmenszweck betrieben werden (vgl. Neumann/Duesberg, aaO, unter B III). Unternehmen, die selbständig betrieben werden, können mit einzelnen Betrieben nicht Hilfs- oder Nebenbetrieb eines anderen Unternehmens sein, weil das selbständige Unternehmen durch seinen eigenen Unternehmenszweck gekennzeichnet ist. Zumindest läßt sich dem § 1 Abs. 2 MTV kein Anhaltspunkt dafür entnehmen, daß mit den dort genannten Hilfs- und Nebenbetrieben auch branchenfremde Unternehmen erfaßt werden sollen. Da die Beklagte ein selbständiges Unternehmen darstellt, kann ihre Betriebsstätte schon deshalb nicht Hilfs- oder Nebenbetrieb ihrer Rechtsvorgängerin sein.

Für einen Nebenbetrieb ist es ferner kennzeichnend, daß der mit ihm verfolgte arbeitstechnische Zweck die Aufgabe hat, für den arbeitstechnischen Zweck des Hauptbetriebs eine Hilfeleistung zu erbringen (vgl. Neumann/Duesberg, aaO, unter B III 1). Die Hilfeleistung ist auch für den Hilfsbetrieb entscheidend. Daraus folgt zugleich, daß "Hilfsbetrieb" und "Nebenbetrieb" identische Begriffe sind. Vorliegend besteht der arbeitstechnische Zweck der Betriebsstätte der Beklagten in W in der Bewirtung ihrer Besucher. Der arbeitstechnische Zweck der Rechtsvorgängerin der



Beklagten in der Zweigniederlassung W besteht hingegen im Verkauf von Konsumgütern an Kunden. Der arbeitstechnische Zweck der Bewirtung stellt keine Hilfeleistung für den arbeitstechnischen Zweck des Verkaufs von Konsumgütern dar. Die Bewirtung ist nicht nur für Kunden des Ka vorgesehen. Ob sie für die Geschäfte des Ka verkaufsfördernd ist, ist insoweit unerheblich. Damit fehlt ein weiteres Merkmal für einen Hilfs- oder Nebenbetrieb des Einzelhandels.

Der Geltungsbereich des MTV 1980 erstreckt sich zwar auch auf Betriebe, deren Schwerpunkt im Einzelhandel liegt. Diese Voraussetzungen erfüllt die Beklagte aber schon deshalb nicht, weil sie überhaupt keinen Einzelhandel betreibt.

Entgegen der Auffassung der Klägerin gebieten es weder das Prinzip der Tarifeinheit noch die Ordnungsfunktion des Tarifvertrages, dem Betriebsbegriff im tariflichen Sinne einen anderen Inhalt zu geben. Das Prinzip der Tarifeinheit hat nichts mit der Frage zu tun, ob und unter welchen Voraussetzungen ein Arbeitgeber seinen Betrieb in mehrere Betriebe aufteilen oder rechtlich selbständige Unternehmen für bisherige Betriebsteile bilden kann. Die Organisation seiner Betriebe und Unternehmen gehört zur unternehmerischen Freiheit des Arbeitgebers, der hierbei nur die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats nach §§ 111 ff. BetrVG zu beachten hat. Das Prinzip der Tarifeinheit greift erst ein, wenn der Arbeitgeber seine organisatorischen Maßnahmen getroffen hat. Dieses Prinzip will sicherstellen, daß innerhalb der vom Arbeitgeber frei geschaffenen betrieblichen Organisationseinheit ein



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tarifvertrag im Zweifel für alle Arbeitsverhältnisse gilt (vgl. Wiedemann/Stumpf, Tarifvertragsgesetz, 5. Aufl. 1977, § 4 Rz 162, 164 m.w.N.). Dieses Prinzip wird nicht verletzt, sondern gewahrt, wenn in dem neu geschaffenen Betrieb der Beklagten in der Betriebsstätte W nur Tarifverträge einer Branche Anwendung finden. Hingegen erfordert das Prinzip der Tarifeinheit nicht, daß es sich hierbei um die Tarifverträge für den Einzelhandel handelt. Auch die Ordnungsfunktion von Tarifverträgen, die in aller Regel betriebsbezogen sind, geht nicht weiter.

Auch aus § 613 a Abs. 1 BGB kann die Anwendung des LTV 1983 auf das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht hergeleitet werden. Nach dieser Vorschrift werden bei einem Betriebsübergang Rechtsnormen eines Tarifvertrags, die Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis mit dem bisherigen Betriebsinhaber regeln, Inhalt des Arbeitsverhältnisses zwischen dem neuen Inhaber und dem Arbeitnehmer (§ 613 a Abs. 1 Satz 2 BGB). Dies gilt nicht, wenn die Rechte und Pflichten bei dem neuen Inhaber durch Rechtsnormen eines anderen Tarifvertrages geregelt werden (§ 613 a Abs. 1 Satz 3 BGB).

Unstreitig ist die Betriebsstätte der Beklagten in W am 1. August 1982 als Betriebsteil der Rechtsvorgängerin der Beklagten durch Rechtsgeschäft auf die Beklagte übergegangen. Die Arbeitsverhältnisse mit der Rechtsvorgängerin der Beklagten waren durch die allgemeinverbindlichen Tarifverträge für den Einzelhandel NW geregelt und konnten deshalb Inhalt des Arbeitsverhältnisses der Parteien werden. Jedoch betrifft dies nur die zur



Zeit des Betriebsübergangs geltenden Tarifnormen. Tariflohnerhöhungen, die nach dem Betriebsübergang zwischen den Tarifvertragsparteien vereinbart werden, kommen den Arbeitnehmern zugute, wenn die Parteien des Arbeitsvertrags, d. h. Arbeitnehmer und Betriebserwerber, tarifgebunden sind. In den Arbeitsvertrag gehen die tariflichen Normen aber nur mit ihren beim Betriebsübergang bestehenden Inhalt ein. Dies hat der Senat durch Urteil vom 13. November 1985 (- 4 AZR 309/84 -, AP Nr. 46 zu § 613 a BGB, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts vorgesehen) mit näherer Begründung entschieden. Daran ist festzuhalten.

Im vorliegenden Fall besteht keine Tarifbindung der Parteien an den LTV 1983. Die im LTV 1983 vereinbarte Tariflohnerhöhung kommt der Klägerin schon deshalb nicht zugute, weil der Tarifvertrag nach dem Betriebsübergang abgeschlossen wurde. Daher kann offenbleiben, ob bereits beim Betriebsübergang die damals geltenden Tarifnormen für den Einzelhandel in das Arbeitsverhältnis der Parteien gemäß § 613 a Abs. 1 Satz 3 BGB deshalb keinen Eingang fanden, weil die Beklagte an die Tarifverträge für das Gaststättengewerbe gebunden war, oder ob die Tarifnormen für den Einzelhandel für die Parteien einzelvertraglich weitergalten, weil für die Klägerin keine Tarifbindung an die Tarifverträge für das Gaststättengewerbe bestand.

Entgegen der Auffassung des Arbeitsgerichts treten die Rechtswirkungen des Betriebsübergangs nach § 613 a BGB auch dann ein, wenn der Arbeitnehmer hierüber vor Vollzug des Übergangs



nicht unterrichtet wurde. Dem Art. 6 des Absatzes 1 der Richtlinien des Rates der Europäischen Gemeinschaft vom 14. Februar 1977, der eine Pflicht zur vorherigen Unterrichtung vorsieht, wird dadurch Rechnung getragen, daß der Arbeitnehmer nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts bei einer verspäteten und nachträglichen Unterrichtung über den Betriebsübergang dem Übergang noch wirksam widersprechen kann (vgl. BAG Urteil vom 15. Februar 1984 - 5 AZR 123/82 -, AP Nr. 37 zu § 613 a BGB). Die Klägerin hat vorliegend dem Betriebsübergang nicht widersprochen. Darüber hinaus sind nach den mit Verfahrensrügen nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts die Arbeitnehmer der Beklagten rechtzeitig vor dem Betriebsübergang über den Betriebsübergang und seine Rechtsfolgen unterrichtet worden.

Aus der zwischen der Rechtsvorgängerin der Beklagten und deren Gesamtbetriebsrat getroffenen Gesamtbetriebsvereinbarung kann die Klägerin keine Rechte herleiten. Diese Gesamtbetriebsvereinbarung ist unwirksam. Der Rechtsvorgängerin der Beklagten und ihrem Gesamtbetriebsrat fehlte die Kompetenz, die Arbeitsbedingungen der Arbeitnehmer der Beklagten nach dem Betriebsübergang zu regeln. Die Betriebspartner konnten zwar Arbeitsbedingungen der bei der Rechtsvorgängerin der Beklagten beschäftigten Arbeitnehmer regeln; daraus entstehende Rechte und Pflichten werden nach dem Betriebsübergang Inhalt des Arbeitsverhältnisses (§ 613 a Abs. 1 Satz 2 BGB). Den Betriebspartnern ist es jedoch verwehrt, Arbeitsbedingungen für die Zeit nach Betriebsübergang unmittelbar zu regeln. Nach dem Betriebsübergang war der bis-



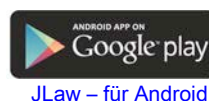
herige Gesamtbetriebsrat der Rechtsvorgängerin der Beklagten nämlich nicht mehr für die Arbeitnehmer der Beklagten zuständig. In der Betriebsstätte W hat die Beklagte einen eigenen selbständigen Betrieb, für den auch im Jahre 1983 ein eigener Betriebsrat gewählt wurde. Für Arbeitnehmer eines anderen Betriebs konnten weder die Rechtsvorgängerin der Beklagten noch deren Gesamtbetriebsrat Arbeitsbedingungen regeln. Das gilt auch, wenn die Arbeitnehmer im Zeitpunkt der Regelung noch in den Zuständigkeitsbereich des Gesamtbetriebsrats fielen. Entscheidend ist insoweit allein, daß die Regelung selbst Arbeitsbedingungen trifft, für die der Betriebsrat weder ein Mitbestimmungsrecht beanspruchen kann noch insoweit zuständiger Repräsentant der Arbeitnehmer ist.

Auch aus § 613 a Abs. 1 Satz 2 BGB ergibt sich eine solche Befugnis der Betriebspartner nicht. Wenn dort bestimmt ist, daß die durch Betriebsvereinbarung geregelten Rechte und Pflichten bei einem Betriebsübergang Inhalt des Arbeitsverhältnisses mit dem Betriebserwerber werden, so sind damit die Rechte und Pflichten gemeint, die gegenüber dem bisherigen Betriebsinhaber bestanden.

Darüber hinaus ist die zwischen der Rechtsvorgängerin der Beklagten und ihrem Gesamtbetriebsrat abgeschlossene Betriebsvereinbarung auch deshalb unwirksam, weil sie Arbeitsbedingungen regelt, die durch Tarifvertrag geregelt sind und deshalb nicht Gegenstand einer Betriebsvereinbarung sein können (§ 77 Abs. 3 BetrVG und § 87 Abs. 1 BetrVG). Die Gesamtbetriebsvereinbarung



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



legt die den Arbeitnehmern nach dem Betriebsübergang zustehenden Leistungen (Vergütung, Urlaub, Arbeitszeit) bis einschließlich 1984 fest. Es handelt sich damit um materielle Arbeitsbedingungen, die von der Sperrwirkung des § 77 Abs. 3 BetrVG erfaßt werden (vgl. Fitting/Auffarth/Kaiser/Heither, Betriebsverfassungsgesetz, 15. Aufl. 1987, § 77 Rz 51, 52). Für den Betrieb der Beklagten in W sind die den Arbeitnehmern zustehenden Leistungen (Vergütung, Urlaub, Arbeitszeit) durch Tarifvertrag geregelt. "Geregelt" sind die Arbeitsbedingungen im Sinne von § 77 Abs. 3 BetrVG durch Tarifvertrag, wenn der Betrieb unter den räumlichen, betrieblichen und fachlichen Geltungsbereich eines Tarifvertrags fällt (vgl. Fitting/Auffarth/Kaiser/Heither, aaO, § 77 Rz 54). Gleichgültig, ob man den Betrieb der Beklagten in W dem Einzelhandel oder dem Gaststättengewerbe zuordnet: Für beide Branchen sind in Nordrhein-Westfalen Vergütung, Urlaub und Arbeitszeit durch Tarifvertrag geregelt (§ 87 Abs. 1 BetrVG). Damit ist die Gesamtbetriebsvereinbarung vom 29. Januar 1982 unwirksam.

Die unwirksame Gesamtbetriebsvereinbarung kann auch nicht in eine Gesamtzusage der Rechtsvorgängerin der Beklagten umgedeutet werden. Mit einer solchen Gesamtzusage konnte die Rechtsvorgängerin der Beklagten die Beklagte nicht binden. Dies wäre ein unzulässiger Vertrag zu Lasten Dritter.

Auch eine einzelvertragliche Vereinbarung, daß auf das Arbeitsverhältnis der Parteien die Lohntarifverträge oder Lohngruppen für den Einzelhandel Anwendung finden, besteht nicht.



Insoweit kann allerdings der Klägerin nicht die Vereinbarung im Arbeitsvertrag mit der Beklagten entgegengehalten werden, daß im übrigen die Regelungen der Gesamtbetriebsvereinbarung vom 29. Januar 1982 gelten. Diese Vereinbarung ist unwirksam. Wenn Parteien des Arbeitsvertrages auf eine tarifliche oder betriebsverfassungsrechtliche Regelung Bezug nehmen, wollen sie im Zweifel nur das vereinbaren, was tarifrechtlich oder betriebsverfassungsrechtlich gilt (vgl. BAGE 27, 22, 31 = AP Nr. 8 zu § 4 TVG Nachwirkung). Vorliegend ist kein Anhaltspunkt dafür ersichtlich, daß die Parteien die Anwendung der Gesamtbetriebsvereinbarung auf das Arbeitsverhältnis auch dann vereinbaren wollten, wenn diese unwirksam ist. Infolgedessen kann sich die Beklagte gegenüber der Klägerin nicht auf Regelungen in der Gesamtbetriebsvereinbarung zwischen der Rechtsvorgängerin der Beklagten und deren Gesamtbetriebsrat berufen.

Eine einzelvertragliche Vereinbarung der Lohn tariffverträge für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen ist zwischen der Klägerin und der Rechtsvorgängerin der Beklagten nicht zustande gekommen, so daß sie auch nicht gemäß § 613 a Abs. 1 BGB auf die Beklagte übergehen konnte. Die Klägerin und die Rechtsvorgängerin der Beklagten haben hierzu wiederholt gleichlautende formularmäßige Vereinbarungen getroffen, die deshalb vom Senat selbständig ausgelegt werden können (vgl. BAGE 24, 198, 202 = AP Nr. 2 zu § 111 BBiG). Danach ist der Klägerin in mehreren Arbeitsverträgen ein bestimmter Lohnbetrag "der Tarifgruppe V entsprechend" garantiert. Darin liegt noch keine Vereinbarung, daß der Klägerin der jeweilige Lohn der Tarifgruppe V des Einzelhandels zustehen



solle. Vielmehr ist nur der jeweilige Lohnbetrag vereinbart; die Worte "der Tarifgruppe V entsprechend" enthalten lediglich den Hinweis, daß der vereinbarte Lohn der Tarifgruppe V entspricht. Aus der Abgeltungsklausel, nach der mit dem vereinbarten Lohn sämtliche aus dem jeweiligen Tarifvertrag sich ergebenden Ansprüche abgegolten sind, läßt sich nicht herleiten, daß damit die jeweiligen Tarifverträge vereinbart sind. Vielmehr gehen die Parteien hierbei davon aus, daß der Klägerin unabhängig vom Arbeitsvertrag tarifliche Ansprüche, also kraft Tarifgebundenheit, zustehen, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt hat. Damit kann die Klägerin die Klageforderung nicht auf eine einzelvertragliche Vereinbarung des LTV 1983 stützen.

Selbst wenn die Rechtsvorgängerin der Beklagten mit der Klägerin die Anwendung der Tarifverträge für den Einzelhandel in ihrer jeweiligen Fassung auf das Arbeitsverhältnis vereinbart hätte, könnte die Klägerin daraus keine Ansprüche gegen die Beklagte aus dem LTV 1983 herleiten. Denn mit dem Betriebsübergang ist die Geschäftsgrundlage für die Vereinbarung der Anwendung der Tarifverträge für den Einzelhandel entfallen. Wenn zwischen Parteien des Arbeitsvertrages die Anwendung von Tarifverträgen der Branche vereinbart wird, der der Arbeitgeber angehört, wollen die Parteien des Arbeitsvertrags damit im Zweifel tarifliche Vorschriften zur Anwendung bringen, die dem Arbeitsverhältnis besonders nahestehen, weil sie die Besonderheiten der Branche berücksichtigen, der der Arbeitgeber angehört. Mangels anderweiter Anhaltspunkte im Arbeitsvertrag ist damit Geschäftsgrundlage der Vereinbarung über die Anwendung der Tarifverträge einer bestimm-



ten Branche, daß der Arbeitgeber dieser Branche angehört. Für eine Geschäftsgrundlage ist gerade kennzeichnend, daß sie nicht ausdrücklich vereinbart ist. Mit dem Branchenwechsel entfällt die Geschäftsgrundlage. Da dies unabhängig von einem Betriebsinhaberwechsel gilt, steht § 613 a BGB einer solchen Rechtsfolge auch nicht entgegen. Im vorliegenden Fall gehörte nach dem Betriebsinhaberwechsel der Betrieb, in dem die Klägerin beschäftigt ist, nicht mehr dem Einzelhandel, sondern dem Gaststättengewerbe an, so daß einer vertraglichen Vereinbarung über die Anwendung der Tarifverträge für den Einzelhandel in ihrer jeweiligen Fassung die Geschäftsgrundlage entzogen wäre. Insoweit greift nur die zwingende gesetzliche Vorschrift des § 613 a Abs. 1 Satz 1 BGB ein, nach der die im Zeitpunkt des Betriebsübergangs bestehenden Rechte und Pflichten aus den Tarifverträgen für den Einzelhandel in der damals geltenden Fassung auf das Arbeitsverhältnis der Parteien übergegangen sind.

Auch eine betriebliche Übung, nach der die Rechtsvorgängerin der Beklagten vertraglich verpflichtet war, der Klägerin den jeweiligen Tariflohn des Einzelhandels zu zahlen und die auf die Beklagte gemäß § 613 a Abs. 1 BGB übergegangen sein könnte, bestand nicht. Eine betriebliche Übung liegt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts vor, wenn bestimmte Verhaltensweisen regelmäßig wiederholt werden, die bei den Betriebsangehörigen den Eindruck einer Gesetzmäßigkeit oder eines Brauches erwecken, d.h. ein Vertrauen darauf begründen, daß ihnen eine Leistung oder Vergünstigung auf Dauer gewährt wird. Dabei ist entscheidend darauf abzustellen, wie das stetige Verhalten des



Arbeitgebers nach Treu und Glauben aus der Sicht der begünstigten Arbeitnehmer zu bewerten ist; es genügt, daß der Arbeitgeber den objektiven Tatbestand der betrieblichen Übung wissentlich herbeigeführt hat (vgl. BAGE 40, 126, 133 = AP Nr. 1 zu § 3 TV Arb Bundespost; BAG Urteil vom 4. September 1985 - 7 AZR 262/83 -, AP Nr. 22 zu § 242 BGB Betriebliche Übung, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmt, jeweils mit weiteren Nachweisen). Ein solcher Verpflichtungswille konnte dem Verhalten der Rechtsvorgängerin der Beklagten bei der Zahlung der jeweiligen Tariflöhne nicht entnommen werden. Denn die Tarifverträge für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen sind seit vielen Jahren allgemeinverbindlich. Die Rechtsvorgängerin der Beklagten leistete daher die Lohnzahlungen an alle Arbeitnehmer in Erfüllung einer tariflichen Verpflichtung. Damit ist für Erwägungen, ihr Verhalten lasse auf einen vertraglichen Bindungswillen für die Zukunft schließen, mangels anderweiter Anhaltspunkte kein Raum.

Die Klägerin hat gemäß § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten ihrer erfolglosen Revision zu tragen.

Dr. Neumann

Dr. Feller

Dr. Etzel

Dr. Koffka

Prieschl



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

