

**Eine Bezugnahme kann Gleichstellung bedeuten**

Enthält der Arbeitsvertrag einer (nicht tarifgebundenen) Angestellten eine Formulierung (die der — tarifgebundene — Arbeitgeber eingesetzt hat), mit der „auf die für das Arbeitsverhältnis einschlägigen Tarifverträge Bezug genommen“ wird, so ist darin eine Gleichstellungsabrede zu sehen. Eine solche Klausel bleibt auch gültig, wenn der Betrieb, in dem die Beschäftigte arbeitet, von einem nicht tarifgebundenen Arbeitgeber übernommen wird (was hier zur Folge hatte, dass die Mitarbeiterin weiterhin „wie eine Tarifgebundene“ zu behandeln war).

Quelle: Wolfgang Büser

**Anspruch auf Tarifgehaltserhöhungen nach dem Übergang des Betriebes auf einen nicht tarifgebundenen Arbeitgeber; Auslegung der arbeitsvertraglichen Bezugnahmeklausel; Auslegung der Klausel als Gleichstellungsabrede mit dem Zweck der Gleichstellung nicht tarifgebundener und tarifgebundener Arbeitnehmer; Beendigung der vertraglichen Anbindung an die dynamische Entwicklung der tariflich geregelten Arbeitsbedingungen; Statische Weitergeltung des Tarifvertrages nach dem Betriebsübergang; Kritik an der Auslegung wegen Unklarheiten für den Arbeitnehmer; Änderung der Auslegung als Gleichstellungsabrede für nach dem 31. Dezember 2001 geschlossene Verträge**

**Gericht:** BAG

**Datum:** 14.12.2005

**Aktenzeichen:** 4 AZR 536/04

**Entscheidungsform:** Urteil

**Referenz:** JurionRS 2005, 32955

**ECLI:** [keine Angabe]

**Rechtsgrundlagen:**

§ 613a Abs.1 S. 2 BGB

§ 3 Abs. 1 TVG

§ 4 Abs. 1 TVG

§ 305c Abs. 2 BGB

§ 306 BGB

§ 307 Abs. 1 S. 2 BGB

**Fundstellen:**

BAGE 116, 326 - 335

AiB 2006, 764-766 (Volltext mit amtl. LS u. Anm.)

ArbRB 2006, 1 (Kurzinformation)

ArbRB 2006, 201-202 (Volltext mit amtl. LS u. Anm.)

ASR 2006, 19-20

AuA 2008, 281-283 (Urteilsbesprechung von RA/FAArbR Thomas Wahlig)

AuA 2006, 46 (Kurzinformation)

AuA 2006, 559-560 (Volltext mit amtl. LS u. Anm.)

AuR 2006, 28 (Volltext)

AuR 2006, 250-251 (amtl. Leitsatz)

AuR 2006, 365-366

AUR 2006, 250-251 (amtl. Leitsatz)

AUR 2006, 28 (Volltext)

AUR 2006, 365-366 (Volltext mit amtl. LS u. Anm.)

BB 2006, 1504-1507 (Volltext mit amtl. LS)

DB 2005, XX Heft 51-52 (Pressemitteilung)

DB 2006, 1322-1325 (Volltext mit amtl. LS)

DB 2006, 1429-1433 (Urteilsbesprechung von RA. FA. ArbR Dr. Gernod Meinel, RA. FA. ArbR. Dr. Sascha Herms,)

DB 2006, XIX Heft 22 (amtl. Leitsatz)

DStR 2006, XVII Heft 24 (amtl. Leitsatz)

EWiR 2006, 389 (Volltext mit amtl. LS u. Anm.)

EzA-SD 26/2005, 3 (Pressemitteilung)

EzA-SD 12/2006, 3-6

FA 2006, 241 (Volltext mit amtl. LS)

FA 2006, 251 (Kurzinformation)

FA 2006, 64 (Pressemitteilung)

JA 2006, 819-820 (Volltext mit amtl. LS u. Anm.)

MDR 2006, 1241 (amtl. Leitsatz)

NJ 2006, V Heft 2 (Pressemitteilung)

NJ 2007, V Heft 6 (Kurzinformation)

NJW 2006, X Heft 24 (Kurzinformation)

NJW 2006, 2571-2574 (Volltext mit amtl. LS) "Ankündigung einer Rechtsprechungsänderung"

NJW-Spezial 2006, 323-324 (Kurzinformation) "Rechtsprechungsänderung"

NWB 2006, 1442 (Kurzinformation)

NWB 2006, 16 (Kurzinformation)

NWB 2006, 3307-3308 (Kurzinformation)

NZA 2005, VII Heft 24 (Kurzinformation)  
NZA 2006, 607-611 (Volltext mit amtl. LS)  
PuR 2007, 11-12  
RdA 2007, 180 (Volltext mit red./amtl. LS u. Anm.)  
RiA 2006, 203  
SAE 2007, 162-166  
SAE 2008, 27-31  
schnellbrief 2006, 4  
schnellbrief 2007, 1-2  
schnellbrief 2006, 1-2  
SJ 2006, 39-40  
ZAP EN-Nr. 0/2006  
ZBVR online 2010, 17 (red. Leitsatz)  
ZfPR online 2006, 18 (amtl. Leitsatz)  
ZTR 2006, 458-465 (Urteilsbesprechung von Ulrich Sittard und Martin Ulbrich)  
ZTR 2006, 131 (Pressemitteilung)  
ZTR 2006, 500-503 (Volltext mit amtl. LS)  
ZTR 2007, 127-134 (Urteilsbesprechung von Prof. Dr. Holger Brecht-Heitzmann und Christian Lewek)

---

## **BAG, 14.12.2005 - 4 AZR 536/04**

### **Amtlicher Leitsatz:**

- 1 Für die Auslegung von arbeitsvertraglichen Bezugnahme Klauseln in bis zum 31. Dezember 2001 abgeschlossenen Arbeitsverträgen ("Altverträge") gilt weiter die Auslegungsregel, wonach die Bezugnahme in einem von einem tarifgebundenen Arbeitgeber vorformulierten Arbeitsvertrag auf die für das Arbeitsverhältnis einschlägigen Tarifverträge regelmäßig als Gleichstellungsabrede auszulegen ist, also nur die Gleichstellung nicht tarifgebundener mit tarifgebundenen Arbeitnehmern bezweckt.
- 2 Der Senat beabsichtigt, diese Auslegungsregel nicht auf die ab dem 1. Januar 2002 abgeschlossenen Arbeitsverträge anzuwenden.

### **Tenor:**

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 27. August 2004 - 16 Sa 502/04 - aufgehoben, soweit es der Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Osnabrück vom 28. Januar 2004 - 4 Ca 588/03 - stattgegeben hat.

Die Berufung der Klägerin wird insgesamt zurückgewiesen.

2. Die Klägerin hat auch die Kosten der Berufung und der Revision zu tragen.

## Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten darüber, ob der Klägerin die nach einem Betriebsübergang vereinbarten Tarifgehaltserhöhungen zustehen.
- 2 Die am 13. Juli 1960 geborene Klägerin ist bei der Beklagten und deren Rechtsvorgängerin seit dem 1. August 1988 als Krankengymnastin beschäftigt. Zum 1. Juni 2001 ist der Betrieb von der Rechtsvorgängerin, der Kurbetriebe E GmbH, auf die Beklagte übergegangen. Die Rechtsvorgängerin war Mitglied des kommunalen Arbeitgeberverbandes. Die Beklagte ist nicht tarifgebunden.
- 3 In § 2 des Arbeitsvertrages vom 23. Juni 1988 ist bestimmt:  
  
*"Das Arbeitsverhältnis richtet sich nach den Vorschriften des Bundes-Angestelltentarifvertrages ( BAT ) vom 23. Februar 1961 und den diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträgen. Außerdem finden die für den Bereich des Arbeitgebers jeweils geltenden sonstigen Tarifverträge Anwendung."*
- 4 Durch den Vergütungstarifvertrag Nr. 35 (VTV Nr. 35) vom 31. Januar 2003 wurde die Vergütung für die Tarifgruppe der Klägerin ab 1. Januar 2003 um 2,4 % erhöht sowie eine Einmalzahlung von 7,5 % festgelegt, die im März 2003 ausgezahlt werden sollte. Die Beklagte gewährte der Klägerin weder diese Einmalzahlung noch die Tarifgehaltserhöhung. Daraufhin wandte sich die Klägerin mit folgendem Schreiben von Ende April 2003 an die Beklagte:  
  
*"Betreff:*  
  
*Geltendmachung von Ansprüchen*  
  
*Sehr geehrte Damen und Herren,*  
  
*hiermit mache ich gemäß Tarifvereinbarung BAT § 70 meine Ansprüche im Rahmen der Ausschlussfrist geltend."*
- 5 Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin die Einmalzahlung vom März 2003 iHv. 185,00 Euro sowie die Tarifierhöhungen für den Zeitraum vom 1. Januar bis 31. August 2003 iHv. 518,16 Euro. Sie hat die Auffassung vertreten, dass ihr nach dem Arbeitsvertrag die Tarifgehaltserhöhung zustehe. Die Regelungen des BAT seien einschließlich ihrer Änderungen und Ergänzungen in Bezug genommen. Diese dynamische Verweisung habe zur Folge, dass die Beklagte auch nach dem Betriebsübergang die jeweiligen Tarifänderungen zu beachten habe.
- 6 Die Klägerin hat beantragt,  
  
die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 703,16 Euro brutto nebst 5 % Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB seit dem 30. August 2003 zu zahlen.
- 7 Die Beklagte hat beantragt,  
  
die Klage abzuweisen.  
  
Sie hat die Auffassung vertreten, dass es sich bei der arbeitsvertraglichen Bezugnahmeklausel um eine sog. Gleichstellungsabrede handele. Das führe auf Grund des Wegfalls der arbeitgeberseitigen Tarifgebundenheit im Zuge des Betriebsübergangs zur nur statischen Weitergeltung der tarifvertraglichen Bestimmungen. Der Klägerin stehe deshalb kein Anspruch auf die nach dem Betriebsübergang vereinbarten Tarifgehaltserhöhungen zu.

- 8 Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat der Klage hinsichtlich der monatlichen Tarifgehaltserhöhungen für den Zeitraum vom 1. März bis zum 31. August 2003 iHv. insgesamt 388,62 Euro brutto stattgegeben. Es hat die Klage im Übrigen abgewiesen, weil die Einmalzahlung ebenso wie die Vergütungsdifferenzen bis einschließlich Februar 2003 von der Klägerin nicht rechtzeitig geltend gemacht worden seien. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision strebt die Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen klageabweisenden Urteils an. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

### Entscheidungsgründe

- 9 Die Revision der Beklagten ist begründet. Der Klägerin steht entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts die höhere Vergütung nach dem VTV Nr. 35 nicht zu.

10 I.

Die Anwendbarkeit des mangels beiderseitiger Tarifgebundenheit zwischen den Parteien nicht normativ ( § 3 Abs. 1 , § 4 Abs. 1 TVG ) geltenden VTV Nr. 35 auf ihr Arbeitsverhältnis ergibt sich nicht aus der vertraglichen Bezugnahme in § 2 des Vertrages vom 23. Juni 1988. Diese Regelung ist nach der Rechtsprechung des Senats als sog. Gleichstellungsabrede zu verstehen. Danach hat die Klägerin Anspruch auf Vergütung nach den tarifvertraglichen Regelungen, die bei Wegfall der Tarifgebundenheit auf Arbeitgeberseite durch den Betriebsübergang galten. Die spätere Tarifierhöhung des VTV Nr. 35 steht der Klägerin nicht zu.

11 1.

Bei der Bezugnahmeklausel des Arbeitsvertrages handelt es sich um eine typische Vertragsklausel, deren Auslegung der uneingeschränkten Prüfung durch das Revisionsgericht unterliegt (ua. Senat 1. August 2001 - 4 AZR 129/00 - BAGE 98, 293, 299).

12 2.

Diese Bezugnahme auf den BAT in dem Arbeitsvertrag vom 23. Juni 1988, welche die diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträge in der jeweiligen Fassung ausdrücklich einbezieht, ist nach der Rechtsprechung des Senats eine sog. Gleichstellungsabrede.

13 a)

Nach der bisherigen ständigen Rechtsprechung des Senats ist die Bezugnahme in einem von einem tarifgebundenen Arbeitgeber vorformulierten Arbeitsvertrag auf die für das Arbeitsverhältnis einschlägigen Tarifverträge in der jeweiligen Fassung regelmäßig als Gleichstellungsabrede auszulegen, wenn andere für die Auslegung dieser vertraglichen Bezugnahme gem. §§ 133 , 157 BGB bedeutsame Umstände dem nicht entgegenstehen. Diese Auslegungsregel beruht auf der Vorstellung, dass mit einer solchen Vertragsklausel nur die etwa fehlende Tarifgebundenheit des Arbeitnehmers ersetzt werden soll. Die Klausel soll zur schuldrechtlichen Anwendung der Tarifverträge auf das Arbeitsverhältnis mit dem Inhalt führen, wie er für die tarifgebundenen Arbeitnehmer gilt. Der Arbeitnehmer nimmt auf Grund einer Gleichstellungsabrede grundsätzlich an der Tarifentwicklung der in Bezug genommenen einschlägigen Tarifverträge teil. Diese vertragliche Anbindung an die dynamische Entwicklung der tariflich geregelten Arbeitsbedingungen endet aber, wenn sie tarifrechtlich auch für einen tarifgebundenen Arbeitnehmer endet, zB durch den Austritt des Arbeitgebers aus dem zuständigen Arbeitgeberverband, durch das Herausfallen des Betriebes aus dem Geltungsbereich oder durch den Übergang des Betriebes oder Teilbetriebes, in dem die betroffenen Arbeitnehmer beschäftigt sind, auf einen nicht tarifgebundenen neuen Arbeitgeber. Ebenso wie nach den einschlägigen tarifrechtlichen Regelungen ( § 3 Abs. 3 , § 4 Abs. 5 TVG , § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB ) in solchen Fallkonstellationen für den tarifgebundenen Arbeitnehmer die weiteren Änderungen oder Ergänzungen der einschlägigen Tarifverträge mangels beiderseitiger Tarifgebundenheit tarifrechtlich nicht mehr gelten, finden diese auf Grund der Gleichstellungsabrede

auch nicht mehr in den Arbeitsverhältnissen der nicht tarifgebundenen Arbeitnehmer Anwendung.

- 14** Diese Auslegungsregel hat der Senat - wenn auch nicht immer mit den zuletzt gezogenen Konsequenzen - seit langem und wiederholt angewandt (ua. 14. Februar 1973 - 4 AZR 176/72 - BAGE 25, 34; 29. Januar 1975 - 4 AZR 218/74 - BAGE 27, 22; 7. Dezember 1977 - 4 AZR 474/76 - AP TVG § 4 Nachwirkung Nr. 9; 20. März 1991 - 4 AZR 455/90 - BAGE 67, 330 [BAG 20.03.1991 - 4 AZR 455/90]; 4. September 1996 - 4 AZR 135/95 - BAGE 84, 97; 30. August 2000 - 4 AZR 581/99 - BAGE 95, 296 [BAG 30.08.2000 - 4 AZR 581/99]; 26. September 2001 - 4 AZR 544/00 - BAGE 99, 120; 20. Februar 2002 - 4 AZR 123/01 - EzA TVG § 3 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 20; 21. August 2002 - 4 AZR 263/01 - BAGE 102, 275 [BAG 21.08.2002 - 4 AZR 263/01]; 25. September 2002 - 4 AZR 294/01 - BAGE 103, 9 [BAG 25.09.2002 - 4 AZR 294/01]; 1. Dezember 2004 - 4 AZR 50/04 - AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 34 = EzA TVG § 3 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 29, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen). Er hat sie in Auseinandersetzung mit abweichenden Auffassungen ausführlich begründet und verteidigt (26. September 2001 - 4 AZR 544/00 - aaO; 19. März 2003 - 4 AZR 331/02 - BAGE 105, 284 [BAG 19.03.2003 - 4 AZR 331/02]; 27. November 2002 - 4 AZR 540/01 - AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 29). Die Rechtsprechung des Senats wird von anderen Senaten des Bundesarbeitsgerichts geteilt (19. Januar 1999 - 1 AZR 606/98 - AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 9 = EzA TVG § 3 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 10; 4. August 1999 - 5 AZR 642/98 - BAGE 92, 171; 21. Juli 2004 - 7 AZR 589/03 - EzA BGB 2002 § 620 Altersgrenze Nr. 5; 24. November 2004 - 10 AZR 202/04 - AP BGB § 242 Betriebliche Übung Nr. 70 = EzA BGB 2002 § 242 Betriebliche Übung Nr. 5, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen).
- 15** Zur Begründung der Auslegungsregel hat der Senat insbesondere die folgenden Gesichtspunkte angeführt:
- 16** Die nicht primär auf den Wortlaut abstellende Auslegung rechtfertigt sich daraus, dass der Arbeitgeber bei Vertragsschluss das Bestehen einer Mitgliedschaft in der zuständigen Gewerkschaft und eine dadurch begründete Tarifgebundenheit des Arbeitnehmers idR nicht kenne und nicht erfragen dürfe. Das habe zur Folge, dass der Arbeitgeber, um die Gleichstellung der bei ihm beschäftigten Arbeitnehmer zu erreichen, in alle Arbeitsverträge die Bezugnahmeklausel aufnehme. Nach diesen durch das Arbeitsrecht vorstrukturierten Bedingungen bei Vertragsschluss sei es geboten, bei der Auslegung einer Bezugnahmeklausel, soweit sich aus den konkreten Formulierungen oder Umständen nichts anderes ergebe, auf die typischerweise vorliegenden Zweckbestimmungen und Interessen abzustellen. Der Zweck der Bezugnahmeklausel in einem von einem tarifgebundenen Arbeitgeber vorformulierten Arbeitsvertrag bestehe regelmäßig in der Gleichstellung von tarifgebundenen und nicht tarifgebundenen Arbeitnehmern, dh. in der gleichmäßigen Anwendung der einschlägigen Tarifverträge, die für die tarifgebundenen Arbeitnehmer unmittelbar und zwingend gelten, auf alle Beschäftigten. Der Gleichstellungszweck beschränke sich typischerweise darauf, die möglicherweise fehlende Tarifgebundenheit des Arbeitnehmers zu ersetzen, dh. ihn einem tarifgebundenen Arbeitnehmer gleichzustellen. Es gehe mit einer solchen Vertragsklausel nicht darum, diesem Arbeitnehmer unabhängig von der tarifrechtlichen Bindung des Arbeitgebers an die Tarifverträge eine dauernde Teilhabe an der Tarifentwicklung zu sichern. Man könne nicht annehmen, dass mit der Bezugnahmeklausel, die auf die Gleichstellung abziele, eine dynamische Anwendbarkeit der Tarifverträge auf Dauer festgeschrieben werden solle, die über die normative Geltung für tarifgebundene Arbeitnehmer hinausgehe. Ebenso wenig könne davon ausgegangen werden, dass den tarifgebundenen Arbeitnehmern, deren Arbeitsvertrag aus den genannten Gründen regelmäßig ebenfalls eine Bezugnahmeklausel enthalte, arbeitsvertraglich im Sinne einer festgeschriebenen dynamischen Bezugnahme eine weitergehende Beteiligung an der Tarifentwicklung zugestanden werden solle, als diese ihnen tarifrechtlich zustehe. Die Auslegung einer dynamischen Bezugnahmeklausel als Gleichstellungsabrede scheidet allerdings von vornherein aus, wenn der Arbeitgeber selbst nicht tarifgebunden sei oder wenn der Arbeitsvertrag auf nach ihrem Geltungsbereich nicht einschlägige Tarifverträge verweise. In solchen Fällen, in denen die in Bezug genommenen Tarifverträge schon bei Vertragsschluss auch für tarifgebundene Arbeitnehmer nicht normativ gelten, gebe es für die Annahme einer das Auslegungsergebnis prägenden Gleichstellungsabsicht keine Grundlage.

17 b)

Die Rechtsprechung des Senats zur Gleichstellungsabrede ist im Schrifttum außer auf Zustimmung (zB Löwisch/Rieble TVG 2. Aufl. § 3 Rn. 232; Gaul ZfA 2003, 75, 91; Reichel Die arbeitsvertragliche Bezugnahme auf den Tarifvertrag S. 120 ff.) auf vielfachen Widerspruch gestoßen (ua. Däubler NZA 1996, 225; Däubler/Lorenz TVG § 3 Rn. 246; Kempen/Zachert/Stein TVG 4. Aufl. § 3 Rn. 183 ff.; Thüsing/Lambrich RdA 2002, 193; Annuß ArbuR 2002, 361; Bayreuther DB 2002, 1008; Grimm EWiR 2002, 563, 564; Lambrich BB 2002, 1267 [BAG 26.09.2001 - 4 AZR 544/00] ; Stein ArbuR 2003, 361; Thüsing NZA 2003, 1184 [BAG 19.03.2003 - 4 AZR 331/02] ; gegenüber der Begründung des Senats kritisch auch Henssler/Heiden RdA 2004, 241 [BAG 19.03.2002 - 4 AZR 331/02] ). Die Bedenken sind auch in jüngster Zeit wiederholt worden (zB Annuß ZfA 2005, 405, insbes. 421 ff.; Hanau NZA 2005, 489; Thüsing NZA 2005, 1280 [LAG Köln 05.04.2005 - 3 Ta 61/05] ). Auch einige Landesarbeitsgerichte sind neben dem Berufungsgericht der Rechtsprechung des Senats nicht gefolgt (ua. LAG Rostock 15. April 2002 - 2 Sa 48/02 - PflR 2003, 208; Hess. LAG 23. März 1999 - 4 Sa 1300/98 - NZA-RR 2000, 93; LAG Hamburg 15. November 2000 - 4 Sa 32/00 - NZA 2001, 562).

18 Im Mittelpunkt der Kritik, die sich teilweise ausdrücklich auf die Unklarheitenregel des § 305c Abs. 2 BGB stützt, steht der Einwand, dass die Auslegungsregel des Senats an einen Umstand anknüpfe, der im an sich eindeutigen Wortlaut dynamischer einzelvertraglicher Inbezugnahmen von Tarifverträgen keinen Anhalt finde. Es sei zu berücksichtigen, dass es ohne weiteres möglich sei, die Abhängigkeit der Dynamik in Bezug genomener Tarifverträge oder Tarifwerke von der Tarifgebundenheit des den Vertragswortlaut vorgebenden Arbeitgebers im Vertragstext zweifelsfrei zum Ausdruck zu bringen. Dazu sind auch schon seit längerem Formulierungsvorschläge erarbeitet worden (zB Hanau/Kania FS Schaub S. 239, 261; Gaul BB 2000, 1086, 1088; Reichel Die arbeitsvertragliche Bezugnahme auf den Tarifvertrag S. 252; Lambrich BB 2002, 1267 [BAG 26.09.2001 - 4 AZR 544/00] ; Henssler/Heiden RdA 2004, 241, 246) [BAG 19.03.2002 - 4 AZR 331/02] . Angesichts dessen sei es nicht vertretbar, dem Arbeitnehmer die Aufgabe zuzuweisen, sich gegenüber dem eine an sich eindeutige Vertragsklausel vorgebenden Arbeitgeber zu vergewissern, ob er die Klausel im Hinblick auf seine mögliche Tarifgebundenheit oder unabhängig davon vereinbaren wolle. Damit im Zusammenhang stehend wird als sehr problematisch angesehen, dass derselbe Vertragswortlaut unterschiedliche Rechtsfolgen auslöst, je nachdem, ob bei Vertragsschluss der für die zweckorientierte Auslegung des Senats maßgebliche, aber für den Arbeitnehmer als Vertragspartner nicht erkennbare Umstand der Tarifgebundenheit des Arbeitgebers vorlag oder nicht.

19 c)

Der Senat beabsichtigt, dieser Kritik Rechnung zu tragen und bei Verträgen, die nach dem 31. Dezember 2001 abgeschlossen worden sind, für dynamische Verweisungen auf einschlägige Tarifverträge und Tarifwerke nicht mehr die Auslegungsregel zu verwenden, dass sie stets als bloße Gleichstellungsklauseln zu verstehen sind, wenn es keine innerhalb oder außerhalb der Vertragsurkunde liegenden eine solche Annahme ausschließenden Anhaltspunkte gibt. Für Verträge aus der Zeit zuvor wendet der Senat aber diese Auslegungsregel aus Gründen des Vertrauensschutzes weiterhin an.

20 (1)

Für die - im Interesse des Arbeitslebens angekündigte - Änderung der Rechtsprechung spricht schon, dass die für die Rechtfertigung der Auslegungsregel angenommenen Rahmenbedingungen teilweise weggefallen sind. Es kann nicht mehr im Sinne einer typisierenden Betrachtung davon ausgegangen werden, dass den den Arbeitsvertragsinhalt vorgebenden Arbeitgebern die mögliche Bedeutung einer dynamischen Bezugnahmeklausel bei zukünftigen Änderungen hinsichtlich der Tarifgebundenheit, sei es durch Austritt des vertragsschließenden Arbeitgebers selbst aus dem Arbeitgeberverband, sei es durch Übergang von Betrieb und Arbeitsverhältnissen auf einen nicht tarifgebundenen Arbeitgeber nicht bewusst war. Die seit Jahren geführte kontroverse Diskussion um die Auslegung der Bezugnahmeklauseln rechtfertigt es zunehmend weniger, bei der Auslegung unabhängig vom Wortlaut und den dem Arbeitnehmer erkennbaren Umständen von typischen

Interessen und Motiven des Arbeitgebers auszugehen. In dieser kontroversen Diskussion ist immer wieder - verstärkt durch konkrete Formulierungsvorschläge, die die möglicherweise gewollte Gleichstellungsabsicht hinreichend deutlich zum Ausdruck bringen - darauf hingewiesen worden, die Auslegungsprobleme bei Bezugnahmeklauseln seien auch darin begründet, dass diese nachlässig und ohne erkennbaren differenzierten Gestaltungswillen formuliert worden sind. Zudem ist der Senat in den letzten Jahren vielfach mit Fallkonstellationen befasst gewesen, in denen Arbeitgeber dynamische Verweisungsklauseln in Arbeitsverträgen vorgaben, obwohl sie bei Vertragsschluss nicht, nicht mehr oder noch nicht tarifgebunden waren. Es ist deshalb zunehmend zweifelhaft geworden, ob ohne konkrete Anhaltspunkte davon ausgegangen werden kann, dass dynamische Verweisungen auf einschlägige Tarifverträge typischerweise nur die Gleichstellung der nicht tarifgebundenen mit den tarifgebundenen Arbeitnehmern bezwecken. Auch der Umstand, dass auf Grund der veränderten wirtschaftlichen Rahmenbedingungen die Frage von Geltung und Anwendbarkeit von Tarifverträgen - auch im Rahmen der immer häufiger werdenden Betriebs- und Teilbetriebsübergänge - gesteigerte Aktualität erfuh, war hinreichender Anlass, bei der Gestaltung von Bezugnahmeklauseln die gewollten Rechtsfolgen auch ausdrücklich zu formulieren.

- 21** Darüber hinaus müssen auch die Wertungen des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen beachtet werden: Nicht nur die Unklarheitenregel des § 305c Abs. 2 BGB, auch das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB und das Verbot der geltungserhaltenden Reduktion in § 306 BGB streiten als allgemeine Rechtsgrundsätze gegen eine wohlwollende Auslegung zu Gunsten des Klauselverwenders und damit auch dagegen, eine durch das Ende einer ursprünglich bestehenden Tarifgebundenheit auflösend bedingte Dynamik in Bezug genommener Tarifverträge, an die der Klauselverwender bei Vertragsschluss gedacht haben mag, als Vertragsinhalt auch dann zu erkennen, wenn sich hierfür weder im Vertragswortlaut noch in den den Vertragsschluss begleitenden Umständen ein Anhaltspunkt findet.
- 22** Diese rechtlichen Gesichtspunkte sprechen im Übrigen auch gegen die Annahme einer Vertragslücke. Ohne konkrete Anhaltspunkte ergibt sich allein aus einer dynamischen Bezugnahmeklausel noch nicht, dass sich das Regelungsprogramm des Vertrages auf die Zeit der Tarifgebundenheit des Arbeitgebers beschränkt.
- 23** Es gibt allerdings keine Rechtsgründe, welche die Vereinbarung einer Gleichstellungsabrede im Arbeitsvertrag ausschließen. Sie ist ebenso im Rahmen der Vertragsfreiheit des tarifgebundenen Arbeitgebers als Klauselverwender möglich, wie es dem Arbeitgeber frei steht, sich von einer Arbeitgeberkoalition fern zu halten, sich aber gleichwohl dem Ordnungsmodell für das Arbeits- und Sozialleben in der Bundesrepublik Deutschland dadurch anzupassen, dass er mit seinen Beschäftigten die Gestaltung der Arbeitsverhältnisse durch das einschlägige Tarifwerk in seiner jeweiligen Fassung vereinbart. Es ist daneben im Rahmen der Vertragsfreiheit auch rechtlich unbedenklich, Tarifverträge nur in einer bestimmten Fassung statisch in Bezug zu nehmen oder Tarifwechselklauseln zu vereinbaren. Die Rechtsordnung verlangt aber in jedem Fall von dem Verwender allgemeiner Vertragsbedingungen oder dem Unternehmer bei Abschluss eines einem Verbraucher gestellten Vertrages, dass das jeweilige Regelungsziel für den Vertragspartner mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck kommt.
- 24** (2)
- Der Senat hält an seiner Auslegungsregel für dynamische Inbezugnahmen einschlägiger Tarifverträge oder Tarifwerke für Altverträge, die vor In-Kraft-Treten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes am 1. Januar 2002 abgeschlossen worden sind, fest.
- 25** Dafür spricht entscheidend der Gesichtspunkt des durch das Rechtsstaatsprinzip vorgegebenen Vertrauensschutzes. Der Senat hat die Auslegungsregel in jahrelanger Rechtsprechung entwickelt und durch in der Amtlichen Sammlung des Gerichts veröffentlichte Urteile immer wieder bekräftigt. Die Rechtsprechung der Instanzgerichte hat diese Rechtsprechung ebenso wie die beratende und forensische Praxis von Anwälten und Verbänden - auch auf Arbeitnehmerseite - verbreitet als gefestigt angesehen. Die Arbeitgeber und ihre Berater haben deshalb, soweit sie nur Gleichstellungsklauseln bezweckt hatten, idR keine Versuche unternommen, den Wortlaut der von



ihnen abgeschlossenen Verträge in dem angestrebten Sinne klarzustellen und so ihren teilweise erheblichen wirtschaftlichen Interessen, etwa im Zusammenhang mit geplanten Betriebs- oder Betriebsteilveräußerungen, Rechnung zu tragen. Im Schrifttum ist eine rückwirkende Änderung der Rechtsprechung überwiegend auch weder erwartet noch gefordert worden.

- 26** Dieser Befund rechtfertigt es, die Auslegungsregel unverändert auf Altverträge anzuwenden, die bisher ausschließlich Gegenstand der Senatsrechtsprechung waren. Als Stichtag für die Änderung der Rechtsprechung erscheint es geboten, den Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens des Schulrechtsmodernisierungsgesetzes, den 1. Januar 2002, als Stichtag zu Grunde zu legen. Seitdem ist die AGB-Kontrolle für Arbeitsverträge und damit auch für arbeitsvertragliche Verweisungsklauseln ausdrücklich gesetzlich angeordnet. Seit dieser Zeit kann von Arbeitgebern verlangt werden, dass sie in Bezugnahmeklauseln das von ihnen Gewollte hinreichend klar formulieren.
- 27** Dem Vertrauensschutz für Altverträge steht die Sondervorschrift für Dauerschuldverhältnisse in der Übergangsvorschrift des Art. 229 § 5 Satz 2 EGBGB nicht entgegen. Nach dieser Bestimmung findet das BGB in seiner jetzigen Fassung seit dem 1. Januar 2003 auch auf die vor dem 1. Januar 2002 entstandenen Schuldverhältnisse Anwendung. Danach gilt die AGB-Kontrolle ab dem 1. Januar 2003 auch für vor dem 1. Januar 2002 abgeschlossene Arbeitsverträge, also auch die Unklarheitenregelung in § 305c Abs. 2 BGB. Der Grundsatz, dass die Unklarheit einer von einer Seite vorformulierten Regelung zu Lasten des Verwenders geht, war zwar schon vor der Erstreckung der AGB-Kontrolle auf das Arbeitsrecht durch das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz der Sache nach anerkannt (zB BAG 17. November 1998 - 9 AZR 584/97 - AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 10 = EzA TVG § 3 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 11), hat aber die Anerkennung der Auslegungsregel nicht verhindert (zB Senat 19. März 2003 - 4 AZR 331/02 - BAGE 105, 284 [BAG 19.03.2003 - 4 AZR 331/02]). Er steht deshalb der weiteren Anwendung dieser Auslegungsregel des Senats auf Altverträge unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes in eine ständige Rechtsprechung nicht zwingend entgegen. Im Übrigen hat der Senat andere Möglichkeiten, den gebotenen Vertrauensschutz im Anschluss an Art. 229 § 5 EGBGB zu gewährleisten, erwogen. Eine entsprechende Anwendung der Bestimmung im Sinne einer zeitlich begrenzten Klarstellungsmöglichkeit der Klauselverwender durch einzelvertragliche Abänderungsangebote hat der Senat indes ua. wegen der dadurch bewirkten Verunsicherung in den Betrieben verworfen.
- 28** d)
- Nach alledem ist bei der Auslegung der Bezugnahmeklausel in dem hier betroffenen Arbeitsvertrag vom 23. Juni 1988 von der bisherigen Auslegungsregel zur Bezugnahmeklausel auszugehen.
- 29** Danach handelt es sich vorliegend um eine Gleichstellungsabrede. Die Kurbetriebe E GmbH als damalige Arbeitgeberin war tarifgebunden und der dynamisch in Bezug genommene BAT war nach seinem Geltungsbereich einschlägig. Der Senat hat Bezugnahmeklauseln mit Formulierungen wie in § 2 des Arbeitsvertrages auch wiederholt als Gleichstellungsabrede ausgelegt (zB 26. September 2001 - 4 AZR 544/00 - BAGE 99, 120; 19. März 2003 - 4 AZR 331/02 - BAGE 105, 284 [BAG 19.03.2003 - 4 AZR 331/02]).
- 30** Weder aus dem Arbeitsvertrag selbst noch aus sonstigen Umständen ergeben sich Anhaltspunkte für eine abweichende Auslegung der Bezugnahmeklausel. Die Erstreckung der Bezugnahme auf "die für den Bereich des Arbeitgebers jeweils geltenden sonstigen Tarifverträge" beinhaltet, dass neben dem BAT auch sonstige vom Geltungsbereich einschlägige Tarifverträge dynamisch Anwendung finden sollen. Daraus lässt sich aber nicht herleiten, dass keine Gleichstellungsabrede, sondern eine vom Bestehen einer Tarifgebundenheit unabhängige dynamische Bezugnahme gewollt ist.
- 31** e)

Ausgehend von der Auslegung der Bezugnahme in § 2 des Arbeitsvertrages als Gleichstellungsabrede findet der BAT in der zur Zeit des Betriebsübergangs geltenden Fassung weiterhin Anwendung. Er gilt statisch fort. Die die tariflichen Regelungen ändernden und ergänzenden Tarifregelungen durch den erst nach dem Betriebsübergang vereinbarten VTV Nr. 35 kommen der Klägerin nicht mehr zu Gute.

- 32** Das ergibt sich aus § 613a Abs. 1 BGB . Der Betriebsübernehmer tritt hiernach nur in die Rechte und Pflichten aus den übernommenen Arbeitsverhältnissen ein, wie sie zum Zeitpunkt des Übergangs bestanden. Sie waren im Falle der Klägerin ua. durch die Gleichstellungsabrede in § 2 des Arbeitsvertrages näher bestimmt. Durch sie wird auch im Falle eines durch einen Betriebsübergang eintretenden Wegfalls der Tarifgebundenheit der übernommene nichtorganisierte Arbeitnehmer nur so gestellt, als wäre er tarifgebunden (Senat 16. Oktober 2002 - 4 AZR 467/01 - BAGE 103, 141 [BAG 16.10.2002 - 4 AZR 467/01] ; 29 . August 2001 - 4 AZR 332/00 - BAGE 99, 10). Bei dem Übergang des Arbeitsverhältnisses eines tarifgebundenen Arbeitnehmers auf einen nicht tarifgebundenen Betriebserwerber werden aber nach § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB die Rechtsnormen des vor dem Betriebsübergang tarifrechtlich geltenden BAT-Tarifwerkes nur in der zur Zeit des Betriebsübergangs geltenden Fassung Inhalt des Arbeitsverhältnisses zwischen übernommenem Arbeitnehmer und Betriebserwerber (Senat 20. Juni 2001 - 4 AZR 295/00 - AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 18 = EzA BGB § 613a Nr. 203 ).

**33**     **II.**

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO .

---

Bepler  
Bott  
Wolter  
Pfeil  
Rupprecht

Parallelverfahren:  
BAG - 14.12.2005 - 4 AZR 537/04  
BAG - 14.12.2005 - 4 AZR 538/04  
BAG - 14.12.2005 - 4 AZR 539/04

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.