

# BUNDESARBEITSGERICHT



4 AZR 570/08  
2 Sa 1069/07  
Landesarbeitsgericht  
München

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
27. Januar 2010

## URTEIL

Freitag, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 27. Januar 2010 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Bepler, die Richter am Bundesarbeitsgericht Creutzfeldt

und Dr. Treber sowie die ehrenamtlichen Richter Schmalz und Weißelkock für Recht erkannt:

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 30. April 2008 - 2 Sa 1069/07 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten über Restlohnansprüche der Klägerin für die Zeit von August 2003 bis September 2006. 1

Die Klägerin war in der Zeit vom 1. Juli 1995 bis zum 30. September 2006 bei der Beklagten beschäftigt. Dem Arbeitsverhältnis lag ein schriftlicher Formulararbeitsvertrag vom 1. Juli 1995 zugrunde, in dem es ua. hieß: 2

#### **„§ 5 Gehalt**

...

Der/die Arbeitnehmerin wird in die Beschäftigungsgruppe II des z. Zt. geltenden Gehaltstarifvertrages für den bayerischen Einzelhandel eingruppiert.

...

#### **§ 17 Tarifbindung, ...**

- I. Soweit sich aus diesem Vertrag nichts anderes ergibt, finden die Tarifverträge für den bayerischen Einzelhandel in ihrer jeweils geltenden Fassung ... Anwendung. ...“

Bei Vertragsabschluss waren der vom Landesverband des bayerischen Einzelhandels (*LBE*) abgeschlossene Manteltarifvertrag für die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer im Einzelhandel in Bayern vom 22./23. Juni 1993, der Tarifvertrag über Sonderzahlungen vom 22./23. Juni 1993, der 3

Rahmentarifvertrag über vermögenswirksame Leistungen vom 22./23. Juni 1993 sowie der Tarifvertrag über die Höhe der vermögenswirksamen Leistungen vom 22./23. Juni 1993 für allgemeinverbindlich erklärt. Der ebenfalls für allgemeinverbindlich erklärte Gehaltstarifvertrag für die Angestellten im bayerischen Einzelhandel vom 22./23. Juni 1993 (*GTV 1993*) war am 30. April 1995 außer Kraft getreten. Hinsichtlich der Vergütung für die Auszubildenden endete er erst am 31. August 1995. Am 27. Juni 1995 schloss der LBE den Gehaltstarifvertrag für die Angestellten im Einzelhandel in Bayern (*GTV 1995*) ab, der ab 1. Mai 1995 gültig war. Er wurde am 24. Januar 1996 rückwirkend zum 1. Mai 1995 für allgemeinverbindlich erklärt. Auch nachfolgende Gehaltstarifverträge im bayerischen Einzelhandel wurden für allgemeinverbindlich erklärt. Die letzte Allgemeinverbindlicherklärung des GTV, hier: vom 22. Juni 1998 endete am 31. August 1999.

Die Beklagte, die zunächst tarifgebundenes Mitglied des LBE war, erklärte mit Schreiben vom 15. April 2003 gegenüber dem LBE unter Bezugnahme auf § 4a seiner Satzung den dort vorgesehenen Ausschluss aus der Tarifbindung. Nach § 4a der Satzung des LBE wirkt die Erklärung „zum Ablauf der jeweils geltenden Tarifverträge“.

Zum 1. Mai 2003 trat der am 25. Juli 2003 abgeschlossene Gehaltstarifvertrag (*GTV 2003*) für die Angestellten des Einzelhandels in Bayern in Kraft. Dieser sah für die Beschäftigungsgruppe II im 6. Tätigkeitsjahr ab dem 1. August 2003 ein Tarifgehalt von monatlich 1.950,00 Euro brutto und für die Zeit ab dem 1. August 2004 von monatlich 1.986,00 Euro brutto vor. Gleichzeitig trat nach § 5 Nr. 9 GTV 2003 zum 1. Mai 2002 der frühere Gehaltstarifvertrag vom 30. Juli 2002 (*GTV 2002*) außer Kraft.

In der Zeit von August 2003 bis September 2006 erhielt die Klägerin von der Beklagten ein monatliches Gehalt in Höhe von 1.915,00 Euro brutto.

Mit ihrer nach erfolgloser Geltendmachung erhobenen Klage begehrt die Klägerin eine Gehaltsdifferenz für die Zeit von August 2003 bis einschließlich Juli 2004 in Höhe von monatlich 35,00 Euro brutto sowie für die Zeit von August 2004 bis September 2006 in Höhe von monatlich 71,00 Euro brutto.

4

5

6

7

Die Klägerin hat die Ansicht vertreten, dass der GTV 2003 über § 17 ihres Arbeitsvertrages auf ihr Arbeitsverhältnis Anwendung gefunden habe. Die Verweisungsklausel sei nicht als Gleichstellungsabrede auszulegen, da wegen der bei Abschluss des Arbeitsvertrages bestehenden Allgemeinverbindlicherklärungen der Tarifverträge des bayerischen Einzelhandels für die Beklagte kein Interesse bestanden habe, eine Gleichstellungsabrede zu vereinbaren. Das zukünftige Außerkrafttreten der Allgemeinverbindlicherklärungen sei bei Abschluss des Arbeitsvertrages nicht naheliegend gewesen. Den Parteien könne auch nicht unterstellt werden, dass sie erst für den Fall des Endes der Allgemeinverbindlicherklärungen eine vertragliche Regelung hätten treffen wollen.

8

Die Klägerin hat beantragt,

9

die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 2.195,00 Euro brutto nebst fünf Prozent Zinsen über dem Basiszinssatz aus dem sich aus jeweils 35,00 Euro brutto ergebenden Nettobetrag seit dem 2. September 2003, dem 2. Oktober 2003, dem 2. November 2003, dem 2. Dezember 2003, dem 2. Januar 2004, dem 2. Februar 2004, dem 2. März 2004, dem 2. April 2004, dem 2. Mai 2004, dem 2. Juni 2004, dem 2. Juli 2004 und dem 2. August 2004 sowie aus dem sich aus jeweils 71,00 Euro brutto ergebenden Nettobetrag seit dem 2. September 2004, dem 2. Oktober 2004, dem 2. November 2004, dem 2. Dezember 2004, dem 2. Januar 2005, dem 2. Februar 2005, dem 2. März 2005, dem 2. April 2005, dem 2. Mai 2005, dem 2. Juni 2005, dem 2. Juli 2005, dem 2. August 2005, dem 2. September 2005, dem 2. Oktober 2005, dem 2. November 2005, dem 2. Dezember 2005, dem 2. Januar 2006, dem 2. Februar 2006, dem 2. März 2006, dem 2. April 2006, dem 2. Mai 2006, dem 2. Juni 2006, dem 2. August 2006, dem 2. September 2006 und dem 2. Oktober 2006 zu zahlen.

Die Beklagte hat ihren Klageabweisungsantrag damit begründet, dass der GTV 2003 auf das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht anzuwenden sei. Bei § 17 des Arbeitsvertrages handele es sich um eine Gleichstellungsabrede im Sinne der früheren Senatsrechtsprechung. Da die Allgemeinverbindlichkeit schon wegen des auf jeden einzelnen Tarifvertrag bezogenen Antragsverfahrens keine dauerhafte Gewähr für die normative Geltung aller Tarifverträge

10

des bayerischen Einzelhandels darstelle, habe auch bei Vertragsabschluss ein Bedürfnis für den Abschluss einer Gleichstellungsabrede bestanden.

Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

11

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Die Klägerin hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Zahlung einer Entgelt Differenz. Der GTV 2003 fand auf das Arbeitsverhältnis der Klägerin keine Anwendung. Bei der Bezugnahmeklausel in § 17 des Arbeitsvertrages der Klägerin handelte es sich um eine Gleichstellungsabrede im Sinne der früheren Senatsrechtsprechung und nicht um eine von der Tarifgebundenheit der Beklagten unabhängige zeitdynamische Verweisung auf die einschlägigen Tarifverträge des bayerischen Einzelhandels in ihrer jeweiligen Fassung. Die Klägerin kann daher aus der Verweisung im Arbeitsvertrag nur solche vertraglichen Ansprüche herleiten, die sich aufgrund unmittelbarer Tarifbindung an die einschlägigen Tarifverträge ergeben würden. Die Beklagte ist jedoch nicht nach § 3 Abs. 1 TVG an den am 25. Juli 2003 angeschlossenen GTV 2003 gebunden, da sie mit Schreiben vom 15. April 2003 bereits mit Wirkung zum 30. April 2003 gegenüber dem LBE wirksam den Ausschluss der Tarifbindung erklärt hat.

12

I. Die Auslegung eines Formulararbeitsvertrages wie des streitgegenständlichen durch das Landesarbeitsgericht kann vom Revisionsgericht ohne Einschränkung überprüft werden (*st. Rspr., vgl. nur BAG 30. August 2000 - 4 AZR 581/99 - zu I 1 b der Gründe mwN, BAGE 95, 296*).

13

- II. Das Landesarbeitsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass es sich bei § 17 des Arbeitsvertrages um eine Gleichstellungsabrede iSd. früheren Rechtsprechung des Senats handelte. 14
1. Nach der früheren Senatsrechtsprechung waren bei Tarifgebundenheit des Arbeitgebers zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses Verweisungsklauseln in aller Regel als sogenannte Gleichstellungsabreden auszulegen. Mit der Verweisung auf die einschlägigen Tarifverträge sollten die Arbeitnehmer arbeitsvertraglich so gestellt werden, wie sie tarifrechtlich stünden, wenn sie tarifgebunden wären. Ziel der Bezugnahme war danach die einheitliche Anwendung des in Bezug genommenen Tarifrechts unabhängig von der Tarifgebundenheit des Arbeitnehmers. Das Arbeitsverhältnis nahm an den dynamischen Entwicklungen des in Bezug genommenen Tarifvertrages deshalb auch nur so lange teil, wie der Arbeitgeber selbst tarifgebunden war (*vgl. nur BAG 10. Dezember 2008 - 4 AZR 881/07 - Rn. 18 f. mwN, AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 68; 14. Dezember 2005 - 4 AZR 536/04 - Rn. 12 ff., BAGE 116, 326; 1. Dezember 2004 - 4 AZR 50/04 - zu I 2 a der Gründe, BAGE 113, 40*). 15
2. Diese Auslegungsregel wendet der Senat aus Gründen des Vertrauensschutzes weiterhin auf Bezugnahme Klauseln an, die vor dem in Kraft treten der Schuldrechtsreform zum 1. Januar 2002 vereinbart wurden; für Verweisungsklauseln, die seit diesem Zeitpunkt vereinbart worden sind, verlangt der Senat für den Wegfall der Dynamik bei Entfallen der Tarifgebundenheit des Arbeitgebers eine hinreichend klare arbeitsvertragliche Vereinbarung, die über die bloße Verweisungsklausel ohne Zusatz hinausgeht (*vgl. BAG 14. Dezember 2005 - 4 AZR 536/04 - Rn. 24 ff., BAGE 116, 326; 18. April 2007 - 4 AZR 652/05 - Rn. 29 ff., BAGE 122, 74; 23. Januar 2008 - 4 AZR 602/06 - Rn. 20 ff., AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 63 = EzA TVG § 3 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 38; 10. Dezember 2008 - 4 AZR 881/07 - Rn. 18 ff., AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 68*). 16
3. In Anwendung dieser Grundsätze erweist sich die Verweisungsklausel in § 17 des Arbeitsvertrages der Klägerin vom 1. Juli 1995 als Gleichstellungs- 17

abrede. Die Klausel nimmt die fachlich einschlägigen Tarifverträge in Bezug und die Beklagte war zum damaligen Zeitpunkt aufgrund ihrer Mitgliedschaft im LBE an die im Arbeitsvertrag in Bezug genommenen Tarifverträge normativ gebunden.

4. Gegen diese Auslegung spricht entgegen der Auffassung der Revision nicht, dass die Tarifverträge für den Einzelhandel in Bayern bei Abschluss des Arbeitsvertrages überwiegend allgemeinverbindlich waren. Trotz dieses Umstandes bestand die der früheren Senatsrechtsprechung zur Gleichstellungsabrede zugrundeliegende Interessenlage der gemäß § 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 TVG tarifgebundenen Beklagten. 18

a) Die Gleichstellungsabsicht der Beklagten ergibt sich schon daraus, dass eine Allgemeinverbindlicherklärung höchstens für die Laufzeit des für allgemeinverbindlich erklärten Tarifvertrages gilt. Nach der vorhersehbaren Beendigung der Laufzeit und damit auch der Wirkung der Allgemeinverbindlicherklärung kommt diese Absicht daher sowohl für den Zeitraum der Nachwirkung als auch für etwa neu abgeschlossene, aber (noch) nicht für allgemeinverbindlich erklärte Änderungstarifverträge wieder zum Tragen (*vgl. schon BAG 4. Juni 2008 - 4 AZR 316/07 - Rn. 22*). Dass sich zwischen der Antragstellung nach § 5 Abs. 1 TVG und dem Ausspruch der Allgemeinverbindlicherklärung regelmäßig Zeiträume ergeben, in denen der jeweils gültige Tarifvertrag für die Außenseiter - zunächst - noch nicht gemäß § 5 Abs. 4 TVG normativ gilt, zeigt beispielhaft der vorliegende Rechtsstreit. Bei Abschluss des Arbeitsvertrages am 1. Juli 1995 war der GTV 1992 schon seit dem 30. April 1995 außer Kraft getreten, so dass seine Allgemeinverbindlichkeit nach § 5 Abs. 5 Satz 3 TVG zu diesem Zeitpunkt beendet war und der Tarifvertrag nach § 4 Abs. 5 TVG nur noch nachwirkte. Der den GTV 1992 zum 1. Mai 1995 ablösende GTV vom 27. Juni 1995 war hingegen am 1. Juli 1995 noch nicht für allgemeinverbindlich erklärt worden. Dies erfolgte erst am 24. Januar 1996 rückwirkend zum 1. Mai 1995 (*vgl. Bundesanzeiger Nr. 47 vom 7. März 1996*). 19

b) Im Übrigen verkennt die Revision, dass sich die Allgemeinverbindlicherklärung nach § 5 Abs. 1 TVG immer nur auf einen konkreten Tarifvertrag 20

bezieht. Da das Antragserfordernis für die Allgemeinverbindlicherklärung bei den tarifschließenden Gewerkschaften und Verbänden liegt (§ 5 Abs. 1 TVG), hat der einzelne Arbeitgeber keinen unmittelbaren Einfluss darauf, ob ein Tarifvertrag für allgemeinverbindlich erklärt und damit seine Gleichstellungsabsicht bereits durch die Allgemeinverbindlicherklärung gewahrt wird. Das gilt um so mehr in den Fällen, in denen die Verweisungsklausel - wie vorliegend - nicht nur einzelne Tarifverträge, sondern das gesamte Tarifwerk einer Branche in Bezug nimmt. Deshalb besteht für den Arbeitgeber auch in dieser Konstellation regelmäßig ein Interesse am Abschluss einer Gleichstellungsabrede.

5. Die Revision kann sich auch nicht mit Erfolg auf § 305c Abs. 2 BGB berufen, nach dem Zweifel bei der Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen zu Lasten des Verwenders gehen. Die Anwendung der Unklarheitenregelung setzt voraus, dass nach Ausschöpfung der in Betracht kommenden Auslegungsmethoden ein nicht behebbarer Zweifel über die Auslegung verbleibt und mindestens zwei Auslegungen rechtlich vertretbar bleiben (*BAG 18. April 2007 - 4 AZR 653/05 - Rn. 41, AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 54*). Ihre Anwendung ist hingegen ausgeschlossen, wenn - wie hier - die aus Vertrauensgesichtspunkten weiter vorzunehmende Auslegung zu einem eindeutigen Ergebnis führt (*vgl. nur BAG 9. November 2005 - 5 AZR 128/05 - Rn. 22 mwN, AP BGB § 305c Nr. 4 = EzA BGB 2002 § 305c Nr. 3*).

III. Die Klägerin kann aus der Verweisung in § 17 ihres Arbeitsvertrages keine vertraglichen Ansprüche auf Gewährung der Tarifvergütung nach dem GTV 2003 ableiten.

1. Als Gleichstellungsabrede stand die Verweisung auf den GTV in seiner jeweiligen Fassung unter der auflösenden Bedingung der Tarifgebundenheit der Beklagten.

2. Die Beklagte war aufgrund ihrer Erklärung vom 15. April 2003, die im hier interessierenden Zusammenhang zum 30. April 2003 wirkte, an den GTV



2003, auf dessen Normen die Klägerin ihren Anspruch stützt, nicht normativ gebunden. Hiervon gehen auch die Parteien übereinstimmend aus.

Nach § 4a der Satzung des LBE können die Mitglieder des LBE den Ausschluss der Tarifbindung erklären. Der Zweck dieser Regelung besteht erkennbar darin, den Mitgliedern des LBE einen Wechsel in eine sog. OT-Mitgliedschaft zu ermöglichen, durch die keine Tarifbindung nach § 3 Abs. 1 TVG mehr vermittelt werden soll (*vgl. nur BAG 18. Juli 2006 - 1 ABR 36/05 - Rn. 62 ff., BAGE 119, 103 zu der hier maßgebenden Satzungsregelung des LBE; vgl. auch BAG 4. Juni 2008 - 4 AZR 316/07 - Rn. 50 ff. zu einer entsprechenden Regelung*). Die Einhaltung einer Frist für einen derartigen Statuswechsel sieht § 4a Satz 1 der Satzung nicht vor. Dass die Erklärung der Mitglieder nach § 4a Satz 3 der Satzung erst zum Ablauf der jeweils geltenden Tarifverträge „wirkt“, steht dem nicht entgegen. Denn § 4a Satz 3 der Satzung spiegelt lediglich die in § 3 Abs. 3 TVG enthaltene Regelung wider (*BAG 18. Juli 2006 - 1 ABR 36/05 - aaO; 4. Juni 2008 - 4 AZR 316/07 - aaO*). In rechtlicher Hinsicht ist die Einhaltung einer Mindestfrist für einen Statuswechsel nicht erforderlich (*BAG 20. Mai 2009 - 4 AZR 179/08 - Rn. 30, AP TVG § 3 Verbandszugehörigkeit Nr. 27 = EzA TVG § 3 Nr. 31*). Dass die Satzung des LBE den nach der Rechtsprechung des Senats gebotenen Anforderungen an eine wirksame Trennung von Mitgliedern mit Tarifbindung und solchen ohne Tarifbindung nicht gerecht wird (*vgl. dazu nur BAG 4. Juni 2008 - 4 AZR 419/07 - Rn. 25 ff., AP TVG § 3 Nr. 38 = EzA GG Art. 9 Nr. 95; 22. April 2009 - 4 AZR 111/08 - AP TVG § 3 Verbandszugehörigkeit Nr. 26 = EzA TVG § 3 Nr. 30*) oder dass der Statuswechsel der Beklagten wegen Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit der Tarifautonomie zumindest tarifrechtlich unwirksam sein könnte (*vgl. hierzu BAG 4. Juni 2008 - 4 AZR 419/07 - Rn. 73, aaO*), ist weder vorgetragen noch ersichtlich.

25

IV. Die Kosten der erfolglosen Revision hat nach § 97 Abs. 1 ZPO die Klägerin zu tragen. 26

Bepler

Treber

Creutzfeldt

Schmalz

Weißelkock