

TOBIAS MÖLLER

# Zeitdynamische Bezugnahmeklauseln

*Beiträge zum Arbeitsrecht*

5

---

**Mohr Siebeck**

# Beiträge zum Arbeitsrecht

herausgegeben von

Martina Benecke, Felix Hartmann,  
Sudabeh Kamanabrou, Hartmut Oetker

Band 5





Tobias Möller

# Zeitdynamische Bezugnahmeklauseln

Die Verweisung auf einen Tarifvertrag beim  
Betriebsübergang im Lichte des europäischen Rechts

Mohr Siebeck

*Tobias Möller*, geboren 1988; Studium der Rechtswissenschaft an der Universität Bielefeld; 2013 Erste juristische Staatsprüfung; Wissenschaftlicher Mitarbeiter und Doktorand am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, deutsches und europäisches Arbeitsrecht, Wirtschaftsrecht und Methodenlehre der Universität Bielefeld; 2017 Promotion; Rechtsreferendariat am Landgericht Bielefeld.  
orcid.org/0000-0002-6544-4783

ISBN 978-3-16-156044-6 / eISBN 978-3-16-156045-3

DOI 10.1628/978-3-16-156045-3

ISSN 2509-9973 / eISSN 2569-3840 (Beiträge zum Arbeitsrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2018 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohrsiebeck.com](http://www.mohrsiebeck.com)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen aus der Times New Roman gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

*Meinen Eltern*



## Vorwort

Die vorliegende Arbeit ist während meiner Zeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Arbeit und sozialen Schutz an der Universität Bielefeld entstanden. Sie wurde von der Fakultät für Rechtswissenschaft im Wintersemester 2017/2018 als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur wurden bis Februar 2018 berücksichtigt.

Besonders danken möchte ich an dieser Stelle meiner Doktormutter Frau Professorin Dr. Sudabeh Kamanabrou, die mich nicht nur in sämtlichen Phasen dieser Arbeit und darüber hinaus unterstützt, sondern auch dafür gesorgt hat, dass die schöne Zeit am Lehrstuhl unvergessen bleiben wird.

Herrn Professor Dr. Oliver Ricken danke ich für die zeitnahe Erstellung des Zweitgutachtens und Herrn Professor Dr. Christoph Gusy für die bereitwillige Übernahme des Vorsitzes der Prüfungskommission bei meiner Disputation.

Großer Dank gebührt auch all meinen Kolleginnen und Kollegen vom Lehrstuhl für ihre Hilfs- und Diskussionsbereitschaft und vor allem für die stets angenehme Zusammenarbeit in freundschaftlicher Atmosphäre. Besonders erwähnen möchte ich in diesem Zusammenhang neben meiner langjährigen Bürokollegin Dr. Svenja Jurrat auch Mathis Böttcher, Julia Matia, Dr. Jan-Hendrik Paßmann, Philipp Schröder, Dr. Anne Christin Wietfeld und Dr. Sandra Wullenkord.

Mein innigster Dank gilt meinen Eltern Heidi und Rolf Möller, die mich nicht nur im Rahmen meiner Promotion, sondern in jeglichen Lebenslagen unterstützt haben und ohne die ich viele meiner Ziele nicht hätte erreichen können. Schließlich möchte ich meinen privaten Wegbegleitern danken, allen voran Felix Kulle und Hélène Rabita, die mir bei der Erstellung dieser Arbeit motivierend zur Seite standen und mir ein großer Rückhalt waren.

Bielefeld, im Mai 2018

*Tobias Möller*



# Inhaltsübersicht

<i>Abkürzungsverzeichnis</i> . . . . .	XXI
<b>Kapitel 1: Einleitung</b> . . . . .	1
§ 1 <i>Einführung</i> . . . . .	2
I. Bezugnahmeklauseln . . . . .	2
II. Bezugnahmeklauseln beim Betriebsübergang . . . . .	3
III. Europarechtliche Vorgaben . . . . .	4
§ 2 <i>Gegenstand der Untersuchung</i> . . . . .	7
§ 3 <i>Gang der Untersuchung</i> . . . . .	8
<b>Kapitel 2: Arbeitsvertragliche Bezugnahmeklauseln beim Betriebsübergang im deutschen Recht</b> . . . . .	11
§ 1 <i>Arbeitsvertragliche Bezugnahmeklauseln</i> . . . . .	11
I. Funktion von arbeitsvertraglichen Bezugnahmeklauseln . . . . .	11
II. Rechtliche Wirkung von arbeitsvertraglichen Bezugnahmeklauseln . . . . .	14
III. Typen von arbeitsvertraglichen Bezugnahmeklauseln . . . . .	16
IV. Auslegung von kleinen dynamischen Bezugnahmeklauseln . . . . .	17
§ 2 <i>Rechtsfolgen eines Betriebsübergangs</i> . . . . .	22
I. Normativ geltende Tarifverträge . . . . .	23
II. Vertragliche Bezugnahme auf einen Tarifvertrag . . . . .	25
§ 3 <i>Vertragsauslegung und Gesetzesauslegung</i> . . . . .	28
I. Fehlender Europarechtsbezug der Vertragsauslegung . . . . .	29
II. Auswirkungen der Rechtsprechungsänderung auf die Situation beim Betriebsübergang . . . . .	31
III. Richtiger Ansatzpunkt: Die Umsetzungsnorm § 613a BGB . . . . .	32
IV. Ergebnis . . . . .	33
§ 4 <i>Zusammenfassung zum deutschen Recht</i> . . . . .	34
<b>Kapitel 3: Vorgaben des europäischen Rechts</b> . . . . .	37
§ 1 <i>Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs</i> . . . . .	38

I. Die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Werhof . . . . .	38
II. Die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Alemo-Herron . . . . .	46
III. Die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Asklepios . . . . .	53
IV. Zusammenfassung . . . . .	61
§ 2 <i>Verhältnis der verschiedenen Rechtsquellen</i> . . . . .	61
I. Grundrechtsbindung der Europäischen Union . . . . .	62
II. Für die Mitgliedstaaten verbindliche Vorgaben . . . . .	64
III. Ergebnis zum Verhältnis der verschiedenen Rechtsquellen . . . . .	67
§ 3 <i>Betriebsübergangsrichtlinie</i> . . . . .	68
I. Hintergrund . . . . .	69
II. Anwendbare Bestimmungen der Betriebsübergangsrichtlinie . . . . .	70
III. Vorgaben der Betriebsübergangsrichtlinie . . . . .	118
IV. Gesamtergebnis zur Betriebsübergangsrichtlinie . . . . .	129
§ 4 <i>Europäische Menschenrechtskonvention</i> . . . . .	132
I. Auslegung der EMRK . . . . .	132
II. Die Vereinigungsfreiheit nach Art. 11 EMRK . . . . .	134
III. Gesamtergebnis zur Europäischen Menschenrechtskonvention . . . . .	166
§ 5 <i>Charta der Grundrechte der Europäischen Union</i> . . . . .	166
I. Die Grundrechte aus Art. 12 und Art. 28 GRCh . . . . .	167
II. Die unternehmerische Freiheit nach Art. 16 GRCh . . . . .	184
III. Gesamtergebnis zur Charta der Grundrechte der Europäischen Union . . . . .	212
§ 6 <i>Bewertung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs</i> . . . . .	213
I. Die Entscheidung in der Rechtssache Werhof . . . . .	213
II. Die Entscheidung in der Rechtssache Alemo-Herron . . . . .	215
III. Die Entscheidung in der Rechtssache Asklepios . . . . .	217
§ 7 <i>Europarechtskonformität der deutschen Rechtslage</i> . . . . .	219
I. Umsetzung der Vorgaben von Art. 3 Abs. 1 RL 2001/23/EG . . . . .	219
II. Umsetzung der Vorgaben von Art. 3 Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	220
III. Grundrechtskonformität der deutschen Rechtslage . . . . .	231
IV. Ergebnis zur Europarechtskonformität der deutschen Rechtslage . . . . .	232
Zusammenfassung der wesentlichen Erkenntnisse . . . . .	233
Literaturverzeichnis . . . . .	241
Sachregister . . . . .	257

# Inhaltsverzeichnis

<i>Vorwort</i> . . . . .	V
<i>Inhaltsübersicht</i> . . . . .	IX
<i>Abkürzungsverzeichnis</i> . . . . .	XXI
Kapitel 1: Einleitung . . . . .	1
§ 1 <i>Einführung</i> . . . . .	2
I. Bezugnahmeklauseln . . . . .	2
II. Bezugnahmeklauseln beim Betriebsübergang . . . . .	3
III. Europarechtliche Vorgaben . . . . .	4
§ 2 <i>Gegenstand der Untersuchung</i> . . . . .	7
§ 3 <i>Gang der Untersuchung</i> . . . . .	8
Kapitel 2: Arbeitsvertragliche Bezugnahmeklauseln beim Betriebsübergang im deutschen Recht . . . . .	11
§ 1 <i>Arbeitsvertragliche Bezugnahmeklauseln</i> . . . . .	11
I. Funktion von arbeitsvertraglichen Bezugnahmeklauseln . . . . .	11
II. Rechtliche Wirkung von arbeitsvertraglichen Bezugnahmeklauseln . . . . .	14
III. Typen von arbeitsvertraglichen Bezugnahmeklauseln . . . . .	16
IV. Auslegung von kleinen dynamischen Bezugnahmeklauseln . . . . .	17
1. Begriff der Gleichstellungsabrede . . . . .	17
2. Die alte Rechtsprechung des BAG . . . . .	19
3. Die neue Rechtsprechung des BAG . . . . .	20
§ 2 <i>Rechtsfolgen eines Betriebsübergangs</i> . . . . .	22
I. Normativ geltende Tarifverträge . . . . .	23
II. Vertragliche Bezugnahme auf einen Tarifvertrag . . . . .	25
1. Keine Auswirkungen auf die Klauselauslegung . . . . .	25
2. Vertragsänderung und Änderungskündigung nach Betriebsübergang . . . . .	27
§ 3 <i>Vertragsauslegung und Gesetzesauslegung</i> . . . . .	28
I. Fehlender Europarechtsbezug der Vertragsauslegung . . . . .	29

II. Auswirkungen der Rechtsprechungsänderung auf die Situation beim Betriebsübergang . . . . .	31
III. Richtiger Ansatzpunkt: Die Umsetzungsnorm § 613a BGB . . . . .	32
IV. Ergebnis . . . . .	33
§ 4 Zusammenfassung zum deutschen Recht . . . . .	34
Kapitel 3: Vorgaben des europäischen Rechts . . . . .	37
§ 1 Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs . . . . .	38
I. Die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Werhof . . . . .	38
1. Sachverhalt und Verfahrensgang . . . . .	38
2. Die Schlussanträge des Generalanwalts Colomer . . . . .	39
3. Die Entscheidung des EuGH . . . . .	40
4. Reaktion des Bundesarbeitsgerichts . . . . .	42
II. Die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Alemo-Herron . . . . .	46
1. Sachverhalt und Hintergrund . . . . .	46
a) Rechtslage im Vereinigten Königreich . . . . .	47
b) Verfahrensgang und Vorlagefrage . . . . .	47
2. Die Schlussanträge des Generalanwalts Cruz Villalón . . . . .	48
3. Die Entscheidung des EuGH . . . . .	50
4. Kritische Reaktion des Schrifttums . . . . .	52
III. Die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Asklepios . . . . .	53
1. Sachverhalt und Verfahrensgang . . . . .	53
2. Der Vorlagebeschluss des BAG . . . . .	54
3. Die Schlussanträge des Generalanwalts Bot . . . . .	57
4. Die Entscheidung des EuGH . . . . .	58
5. Reaktionen . . . . .	60
IV. Zusammenfassung . . . . .	61
§ 2 Verhältnis der verschiedenen Rechtsquellen . . . . .	61
I. Grundrechtsbindung der Europäischen Union . . . . .	62
1. Charta der Grundrechte der Europäischen Union . . . . .	62
2. Europäische Menschenrechtskonvention . . . . .	62
II. Für die Mitgliedstaaten verbindliche Vorgaben . . . . .	64
1. Betriebsübergangsrichtlinie . . . . .	64
2. Charta der Grundrechte der Europäischen Union . . . . .	64
3. Europäische Menschenrechtskonvention . . . . .	66
III. Ergebnis zum Verhältnis der verschiedenen Rechtsquellen . . . . .	67

§ 3 Betriebsübergangsrichtlinie . . . . .	68
I. Hintergrund . . . . .	69
II. Anwendbare Bestimmungen der Betriebsübergangsrichtlinie . . . . .	70
1. Übergang von Rechten und Pflichten aus dem Arbeitsvertrag oder Arbeitsverhältnis nach Art. 3 Abs. 1 RL 2001/23/EG . . . . .	71
2. Aufrechterhaltung von kollektivvertraglichen Arbeitsbedingungen nach Art. 3 Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	73
a) Vorgaben für die Art der Aufrechterhaltung . . . . .	73
b) Grenzen der Verpflichtung zur Aufrechterhaltung . . . . .	74
3. Untersuchung des Anwendungsbereichs von Art. 3 Abs. 1 und Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	75
a) Denkbare Ausgestaltungen der Anwendungsbereiche . . . . .	76
aa) Exklusivitätsverhältnis von Art. 3 Abs. 1 und Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	77
(1) Abs. 3 als Auffangvorschrift für normativ geltende Kollektivverträge . . . . .	77
(2) Abs. 3 als Spezialregelung für sämtliche Kollektivverträge . . . . .	77
(3) Verweis auf das nationale Recht . . . . .	78
bb) Überschneidung der Anwendungsbereiche von Art. 3 Abs. 1 und Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	79
(1) Ausgedehnter Anwendungsbereich von Abs. 1 und zusätzlicher Schutz für alle kollektivvertraglichen Arbeitsbedingungen durch Abs. 3 . . . . .	79
(2) Ausgedehnter Anwendungsbereich von Abs. 1 und zusätzlicher Schutz für normativ geltende kollektivvertragliche Arbeitsbedingungen durch Abs. 3 . . . . .	80
(3) Anwendung von Abs. 1 auf alle vertraglichen Arbeitsbedingungen und Anwendung von Abs. 3 auf alle kollektivvertraglichen Arbeitsbedingungen . . . . .	80
cc) Zwischenergebnisse . . . . .	81
b) Rechtsprechung des EuGH . . . . .	81
aa) Beckmann (2002) . . . . .	82
bb) Martin (2003) . . . . .	82
cc) Werhof (2006) . . . . .	83
dd) Alemo-Herron (2013) . . . . .	83
ee) Österreichischer Gewerkschaftsbund (2014) . . . . .	84
ff) Asklepios (2017) . . . . .	85

gg) Auswertung der bislang ergangenen Rechtsprechung des EuGH . . . . .	86
c) Autonome Richtlinienauslegung . . . . .	87
d) Analyse des Wortlauts . . . . .	90
aa) Wortlaut von Art. 3 Abs. 1 RL 2001/23/EG . . . . .	91
bb) Wortlaut von Art. 3 Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	91
cc) Zwischenergebnis . . . . .	92
e) Systematik der Richtlinie . . . . .	93
aa) Verhältnis von Art. 3 Abs. 1 und Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	93
bb) Begrenzung der Pflicht zur Aufrechterhaltung von kollektivvertraglichen Arbeitsbedingungen in Art. 3 Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	95
f) Sinn und Zweck . . . . .	96
aa) Sinn und Zweck der Richtlinie . . . . .	97
(1) Schutz von Arbeitnehmerinteressen . . . . .	97
(2) Herstellung eines gerechten Ausgleichs der Interessen der Arbeitnehmer und des Erwerbers . . . . .	100
(3) Harmonisierung zur Förderung des Binnenmarktes . . . . .	102
(4) Zusammenfassung . . . . .	103
bb) Sinn und Zweck von Art. 3 Abs. 1 RL 2001/23/EG . . . . .	104
cc) Sinn und Zweck von Art. 3 Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	104
dd) Schlussfolgerungen . . . . .	106
g) Die verschiedenen Modelle der Tarifgeltung im Arbeitsverhältnis . . . . .	107
aa) Überblick über die verschiedenen Modelle . . . . .	107
bb) Erkenntnisse . . . . .	110
h) Ergebnisse zur Bestimmung des Anwendungsbereichs von Art. 3 Abs. 1 und Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	110
aa) Zusammenfassung zur Ausgestaltung des Anwendungsbereichs . . . . .	111
(1) Unionsautonome Begriffsauslegung . . . . .	111
(2) Wortlaut . . . . .	111
(3) Systematik . . . . .	112
(4) Sinn und Zweck . . . . .	113
bb) Konsequenzen . . . . .	114
(1) Keine Verweis auf das nationale Recht . . . . .	114
(2) Anwendung von Art. 3 Abs. 1 RL 2001/23/EG auf vertraglich einbezogene Kollektivverträge . . . . .	114
(3) Keine Anwendung von Art. 3 Abs. 1 RL 2001/23/EG auf normativ wirkende Kollektivverträge . . . . .	115

(4) Zusätzliche Anwendung von Art. 3 Abs. 3 RL 2001/23/EG auf vertraglich einbezogene Kollektivverträge . . . . .	116
(5) Ergebnis . . . . .	117
III. Vorgaben der Betriebsübergangsrichtlinie . . . . .	118
1. Übergang nach Art. 3 Abs. 1 RL 2001/23/EG . . . . .	118
a) Wortlaut . . . . .	119
b) Systematik . . . . .	120
c) Sinn und Zweck . . . . .	122
d) Ergebnis zu Art. 3 Abs. 1 RL 2001/23/EG . . . . .	125
2. Aufrechterhaltung nach Art. 3 Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	126
a) Statische Aufrechterhaltung . . . . .	126
b) Voraussetzung der Aufrechterhaltungspflicht: Einbeziehung eines nicht durch Kündigung oder Zeitablauf beendeten Tarifvertrags . . . . .	127
c) Ende der Aufrechterhaltungspflicht . . . . .	128
aa) Ablösung durch vertragliche Bezugnahme auf einen anderen Tarifvertrag . . . . .	128
bb) Ablösung durch normativ wirkenden Tarifvertrag . . . . .	129
d) Keine rein einzelvertragliche Abweichung zum Nachteil des Arbeitnehmers . . . . .	129
IV. Gesamtergebnis zur Betriebsübergangsrichtlinie . . . . .	129
§ 4 <i>Europäische Menschenrechtskonvention</i> . . . . .	132
I. Auslegung der EMRK . . . . .	132
II. Die Vereinigungsfreiheit nach Art. 11 EMRK . . . . .	134
1. Persönlicher Schutzbereich . . . . .	134
2. Vereinigungen im Sinne von Art. 11 EMRK . . . . .	134
3. Koalitionsfreiheit . . . . .	135
a) Gewährleistung der negativen Koalitionsfreiheit in Art. 11 EMRK . . . . .	136
aa) Keine Erwähnung im Wortlaut . . . . .	136
bb) Die Entwicklung der Rechtsprechung des EGMR . . . . .	137
(1) Young, James und Webster gegen das Vereinigte Königreich (1981) . . . . .	137
(2) Sibson gegen das Vereinigte Königreich (1993) . . . . .	138
(3) Sigurjónsson gegen Island (1993) . . . . .	138
(4) Gustafsson gegen Schweden (1996) . . . . .	140
(5) Chassagnou und andere gegen Frankreich (1999) . . . . .	140
(6) Sørensen und Rasmussen gegen Dänemark (2006) . . . . .	141

(7) Ólafsson gegen Island (2010) . . . . .	142
(8) Ergebnis der Auswertung der Rechtsprechung . . . . .	142
cc) Entstehungsgeschichte der EMRK . . . . .	142
dd) Persönliche Meinungsfreiheit aus Art. 9 und 10 EMRK . . . . .	143
ee) Evolutive Auslegung . . . . .	145
ff) Wesen des Freiheitsrechts . . . . .	146
(1) Die Unteilbarkeit positiver und negativer Freiheitsgehalte . . . . .	146
(2) Die Wesensgehaltsformel des EGMR . . . . .	148
gg) Ergebnis zur Gewährleistung der negativen Koalitionsfreiheit in Art. 11 EMRK . . . . .	149
b) Eingriffe in den Schutzbereich der negativen Koalitionsfreiheit . . . . .	150
aa) Schutz vor Beitrittszwang . . . . .	150
(1) Relevanter Beitrittsdruck . . . . .	150
(2) Beitrittsdruck durch den Übergang der Bezugnahme Klausel nach Art. 3 Abs. 1 RL 2001/23/EG . . . . .	151
(a) Beitrittsdruck durch dynamische Tarifbindung . . . . .	152
(b) Vertraglicher Charakter der Bezugnahme . . . . .	153
(c) Ergebnis zum Beitrittsdruck durch den Übergang der Bezugnahme Klausel nach Art. 3 Abs. 1 RL 2001/23/EG . . . . .	155
(3) Beitrittsdruck durch die Aufrechterhaltungspflicht nach Art. 3 Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	156
bb) Gewährleistung eines Rechts auf negative Tarifvertragsfreiheit in Art. 11 EMRK . . . . .	156
(1) Rechtsprechung des EGMR . . . . .	157
(a) Gustafsson gegen Schweden (1996) . . . . .	157
(b) Kellermann gegen Schweden (2003) . . . . .	158
(c) Vorwurf der Zirkelschlüssigkeit . . . . .	158
(d) Bedeutung der Entscheidungen . . . . .	159
(2) Das obiter dictum des EuGH in der Rechtssache Werhof (2006) . . . . .	160
(3) Evolutive Auslegung . . . . .	161
(4) Koalitionsfreiheit als Unterfall der Vereinigungsfreiheit . . . . .	162
(5) Recht auf Kollektivmaßnahmen . . . . .	162
(6) Ergebnis zur Gewährleistung eines Rechts auf negative Tarifvertragsfreiheit in Art. 11 EMRK . . . . .	165

4. Ergebnis zur Vereinigungsfreiheit nach Art. 11 EMRK . . . . .	166
III. Gesamtergebnis zur Europäischen Menschenrechtskonvention . . . . .	166
§ 5 <i>Charta der Grundrechte der Europäischen Union</i> . . . . .	166
I. Die Grundrechte aus Art. 12 und Art. 28 GRCh . . . . .	167
1. Verhältnis von Art. 12 und 28 GRCh . . . . .	168
2. Das Recht auf Kollektivverhandlungen und Kollektivmaßnahmen nach Art. 28 GRCh . . . . .	169
a) Persönlicher Schutzbereich . . . . .	169
b) Sinn und Zweck . . . . .	170
c) Gewährleistungsgehalt . . . . .	171
aa) Negative Freiheitsgewährleistungen in Art. 28 GRCh . . . . .	172
bb) Herleitung eines Rechts auf negative Tarifvertragsfreiheit aus Art. 28 GRCh . . . . .	172
d) Ergebnis zum Recht auf Kollektivverhandlungen und Kollektivmaßnahmen nach Art. 28 GRCh . . . . .	175
3. Die Vereinigungsfreiheit nach Art. 12 GRCh . . . . .	175
a) Verhältnis der Grundrechte aus Art. 12 GRCh zueinander . . . . .	176
b) Persönlicher Schutzbereich . . . . .	177
c) Vereinigungen im Sinne von Art. 12 GRCh . . . . .	177
d) Koalitionsfreiheit . . . . .	178
e) Negative Vereinigungs- und Koalitionsfreiheit . . . . .	179
aa) Gewährleistung der negativen Koalitionsfreiheit in Art. 12 GRCh . . . . .	180
bb) Relevanter Beitrittsdruck . . . . .	181
cc) Herleitung eines Rechts auf negative Tarifvertragsfreiheit aus Art. 12 GRCh . . . . .	181
f) Ergebnis zur Vereinigungsfreiheit nach Art. 12 GRCh . . . . .	183
4. Ergebnisse zu den Grundrechten aus Art. 12 und Art. 28 GRCh . . . . .	183
II. Die unternehmerische Freiheit nach Art. 16 GRCh . . . . .	184
1. Gewährleistungsgehalt . . . . .	184
a) Vertragsfreiheit . . . . .	185
b) Negative Tarifvertragsfreiheit . . . . .	186
2. Eingriffe in den Schutzbereich . . . . .	186
a) Übergang der Bezugnahme Klausel nach Art. 3 Abs. 1 RL 2001/23/EG . . . . .	187
b) Aufrechterhaltungspflicht nach Art. 3 Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	188
c) Zwischenergebnis . . . . .	188
3. Rechtfertigung der Eingriffe in den Schutzbereich . . . . .	189
a) Voraussetzungen der Rechtfertigung . . . . .	189

b) Übergang der Bezugnahme Klausel nach Art. 3 Abs. 1 RL 2001/23/EG . . . . .	190
aa) Wahrung des Wesensgehalts der unternehmerischen Freiheit . . . . .	190
bb) Verhältnismäßigkeit . . . . .	192
(1) Legitimes Ziel . . . . .	192
(2) Geeignetheit . . . . .	193
(3) Erforderlichkeit . . . . .	194
(4) Angemessenheit . . . . .	194
(a) Die privatautonome Entscheidung für den Erwerb des Betriebs . . . . .	195
(aa) Möglichkeit einer Due Diligence-Prüfung . . . . .	195
(bb) Fehlende Vorhersehbarkeit . . . . .	196
(b) Unerheblichkeit der Herkunft des Bezugsobjekts . . . . .	197
(c) Schutz der Privatautonomie des Arbeitnehmers . . . . .	197
(d) Anpassungsmöglichkeiten des Erwerbers . . . . .	198
(aa) Abschluss eines Änderungsvertrags . . . . .	199
(bb) Problem der Einvernehmlichkeit . . . . .	199
(cc) Ausreichen einvernehmlicher Änderungsmöglichkeiten . . . . .	201
(dd) Notwendigkeit einvernehmlicher Änderungsmöglichkeiten . . . . .	203
(e) Unerheblichkeit des Einflusses auf die weitere Tarifentwicklung . . . . .	204
(f) Besonderheiten des Übergangs von einem öffentlichen auf einen privaten Arbeitgeber . . . . .	205
(g) Zusammenfassung und Ergebnis zur Angemessenheit . . . . .	206
(5) Ergebnis zur Verhältnismäßigkeit . . . . .	208
c) Aufrechterhaltungspflicht nach Art. 3 Abs. 3 RL 2001/23/EG	208
aa) Wahrung des Wesensgehalts der unternehmerischen Freiheit . . . . .	208
bb) Verhältnismäßigkeit . . . . .	209
(1) Legitimes Ziel, Geeignetheit und Erforderlichkeit . . . . .	209
(2) Angemessenheit . . . . .	210
d) Keine Unverhältnismäßigkeit aufgrund der kumulativen Anwendung von Art. 3 Abs. 1 und Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	211
4. Ergebnis zur unternehmerischen Freiheit nach Art. 16 GRCh . . . . .	212
III. Gesamtergebnis zur Charta der Grundrechte der Europäischen Union . . . . .	212

§ 6 Bewertung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs . . .	213
I. Die Entscheidung in der Rechtssache Werhof . . . . .	213
II. Die Entscheidung in der Rechtssache Alemo-Herron . . . . .	215
III. Die Entscheidung in der Rechtssache Asklepios . . . . .	217
§ 7 Europarechtskonformität der deutschen Rechtslage . . . . .	219
I. Umsetzung der Vorgaben von Art. 3 Abs. 1 RL 2001/23/EG . . . . .	219
II. Umsetzung der Vorgaben von Art. 3 Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	220
1. Vorgaben von Art. 3 Abs. 3 RL 2001/23/EG . . . . .	220
2. Keine hinreichende Umsetzung im deutschen Recht . . . . .	220
3. Möglichkeiten zur Beseitigung des Umsetzungsdefizits . . . . .	221
a) Richtlinienkonforme Auslegung von § 613a Abs. 1 S. 2 bis S. 4 BGB . . . . .	221
aa) Richtlinienkonformität bei Anwendung von § 613a Abs. 1 S. 2 bis S. 4 BGB auf vertraglich einbezogene Tarifverträge . . . . .	222
(1) Anwendung von § 613a Abs. 1 S. 2 BGB . . . . .	222
(2) Anwendung von § 613a Abs. 1 S. 3 und S. 4 BGB . . . . .	223
(3) Zwischenergebnis . . . . .	225
bb) Möglichkeit der richtlinienkonformen Auslegung von § 613a Abs. 1 S. 2 bis S. 4 BGB . . . . .	225
(1) Wortlaut . . . . .	226
(2) Historie . . . . .	227
(3) Systematik . . . . .	227
(a) Widersprüchlichkeit zum Wortlaut von § 613a Abs. 1 S. 3 und S. 4 BGB . . . . .	227
(b) Überschießende „richtlinienkonforme“ Auslegung	228
(4) Sinn und Zweck . . . . .	228
(5) Problem der Transformation . . . . .	229
cc) Ergebnis zur richtlinienkonformen Auslegung . . . . .	229
b) Neuregelung durch den Gesetzgeber . . . . .	230
III. Grundrechtskonformität der deutschen Rechtslage . . . . .	231
IV. Ergebnis zur Europarechtskonformität der deutschen Rechtslage . . .	232
 Zusammenfassung der wesentlichen Erkenntnisse . . . . .	 233
 Literaturverzeichnis . . . . .	 241
 Sachregister . . . . .	 257



## Abkürzungsverzeichnis

Abl.	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz
AEMR	Allgemeine Erklärung der Menschenrechte
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
AiB	Arbeitsrecht im Betrieb
Anm.	Anmerkung
AnwBl	Anwaltsblatt
AP	Arbeitsrechtliche Praxis
ArbG	Arbeitsgericht
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz
ArbRAktuell	Arbeitsrecht Aktuell
ArbZG	Arbeitszeitgesetz
Art.	Artikel
AuA	Arbeit und Arbeitsrecht
AÜG	Gesetz zur Regelung der Arbeitnehmerüberlassung (Arbeitnehmerüberlassungsgesetz)
AuR	Arbeit und Recht
BAG	Bundesarbeitsgericht
BB	Betriebs Berater
Bd.	Band
BeckRS	Beck online Rechtsprechung
Begr.	Begründer
BetrAVG	Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung (Betriebsrentengesetz)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BLJ	Bucerius Law Journal
BMT-G II	Bundsmanteltarifvertrag für Arbeiter gemeindlicher Verwaltungen und Betriebe
BSG	Bundessozialgericht
BT	Bundestag
BUrlG	Mindesturlaubsgesetz für Arbeitnehmer (Bundesurlaubsgesetz)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
CEDH	Convention européenne des droits de l'homme

DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
dies.	dieselbe/-n
DRdA	Das Recht der Arbeit
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt
ECHR	European Convention on Human Rights
EFZG	Gesetz über die Zahlung des Arbeitsentgelts an Feiertagen und im Krankheitsfall (Entgeltfortzahlungsgesetz)
EG	Europäische Gemeinschaft
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGMR-E	Deutschsprachige Sammlung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
Einl.	Einleitung
ELLJ	European Labour Law Journal
EMRK	Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten
ERCL	European Review of Contract Law
ESC	Europäische Sozialcharta
EU	Europäische Union
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EuR	Europarecht
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZA	Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
EzA	Entscheidungssammlung zum Arbeitsrecht
f.	folgend
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
ff.	folgende
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GA	Generalanwalt
gem.	gemäß
Gesamthrg.	Gesamtherausgeber
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GPR	Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union
GRCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
GS	Gedächtnisschrift
GSGA	Gemeinschaftscharta der sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer
GYIL	German Yearbook of International Law
Hrsg.	Herausgeber
hrsg.	herausgegeben
HS	Halbsatz
IDS	Incomes Data Services Ltd.

IJCLLIR	The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations
ILJ	Industrial Law Journal
ILO	International Labour Organisation
JArbSchG	Gesetz zum Schutze der arbeitenden Jugend (Jugendarbeitsschutzgesetz)
JbArbR	Jahrbuch des Arbeitsrechts
jurisPR-ArbR	juris PraxisReport Arbeitsrecht
JZ	JuristenZeitung
Kap.	Kapitel
KJ	Kritische Justiz
LAG	Landesarbeitsgericht
LAGE	Entscheidungen der Landesarbeitsgerichte
lit.	litera
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZA-RR	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht – Rechtsprechungsreport
öAT	Zeitschrift für das öffentliche Arbeits- und Tarifrecht
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RdA	Recht der Arbeit
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer/-n
Rs.	Rechtssache
S.	Seite/-n, Satz/Sätze
SAE	Sammlung Arbeitsrechtlicher Entscheidungen
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofes und des Gerichts Erster Instanz
sog.	sogenannte
SR	Soziales Recht
TUPE	Transfer of Undertakings (Protection of Employment) Regulations 1981
TVG	Tarifvertragsgesetz
TVöD	Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst
TVÜ-VKA	Tarifvertrag zur Überleitung der Beschäftigten der kommunalen Arbeitgeber in den TVöD und zur Regelung des Übergangsrechts
TzBfG	Teilzeit- und Befristungsgesetz
u. a.	und andere, unter anderem
UN	United Nations (Vereinte Nationen)
UN-Sozialpakt	Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte
Unterabs.	Unterabsatz
v.	vom, von
vgl.	vergleiche
Vorb.	Vorbemerkung
z. B.	zum Beispiel
ZAS	Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht

ZESAR	Zeitschrift für europäisches Sozial- und Arbeitsrecht
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZIAS	Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht
ZInsO	Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzrecht
ZMV	Zeitschrift für die Praxis der Mitarbeitervertretung in den Einrichtungen der katholischen und evangelischen Kirche
ZTR	Zeitschrift für Tarifrecht

## Kapitel 1

# Einleitung

Die Auswirkungen eines Betriebsübergangs auf zeitdynamische Bezugnahme-klauseln sind Gegenstand mehrerer – zum Teil höchst umstrittener – Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs<sup>1</sup> und des Bundesarbeitsgerichts<sup>2</sup> und werden im rechtswissenschaftlichen Schrifttum seit Jahren kontrovers diskutiert.<sup>3</sup> Im Mittelpunkt steht dabei die Frage, ob der Erwerber eines Betriebs an eine zwischen Veräußerer und Arbeitnehmer arbeitsvertraglich vereinbarte zeitdynamische Bezugnahme auf einen Tarifvertrag gebunden ist, oder ob der Verweisungsklausel nach dem Übergang nur noch statische Wirkung zukommt. Die Komplexität dieser Materie ergibt sich zum einen aus dem Zusammentreffen der Fragen der Auslegung der Bezugnahme-klausel und ihres Übergangs auf den Betriebserwerber und zum anderen aus der Vielzahl der betroffenen Rechtsebenen. Relevant sind neben den Vorgaben des deutschen Rechts die Betriebsübergangsrichtlinie RL 2001/23/EG<sup>4</sup> und die Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRCh)<sup>5</sup> sowie die Europäische Menschenrechtskonvention des Europarats (EMRK)<sup>6</sup>.

Die europarechtlichen Vorgaben haben durch die Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs in den Rechtssachen Werhof aus dem Jahr 2006<sup>7</sup> und Alemo-Herron aus dem Jahr 2013<sup>8</sup> in der deutschen Rechtswissenschaft viel

---

<sup>1</sup> EuGH v. 09.03.2006, C-499/04 [Werhof], Slg. 2006, I-2397; EuGH v. 18.07.2013, C-426/11 [Alemo-Herron], NZA 2013, 835; EuGH v. 27.04.2017, C-680/15, C-681/15 [Asklepios], NZA 2017, 571.

<sup>2</sup> BAG v. 22.10.2008, 4 AZR 793/07, NZA 2009, 323; BAG v. 23.09.2009, 4 AZR 331/08, NZA 2010, 513; BAG v. 17.06.2015, 4 AZR 61/14 (A), NZA 2016, 373.

<sup>3</sup> *Eylert/Schinz*, RdA 2017, 140; *Jacobs/Frieling*, EuZW 2013, 737; *Lobinger*, NZA 2013, 945; *Melot de Beauregard*, NJW 2006, 2522; *Thüsing*, NZA 2006, 473; *Willemsen/Grau*, NJW 2014, 12, jeweils m. w. N.

<sup>4</sup> Richtlinie 2001/23/EG des Rates vom 12.03.2001 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen, Abl. 2001 Nr. L 82, S. 16.

<sup>5</sup> Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Abl. 2016 Nr. C 202, S. 389.

<sup>6</sup> Europäische Menschenrechtskonvention vom 04.11.1950, ETS No.005.

<sup>7</sup> EuGH v. 09.03.2006, C-499/04 [Werhof], Slg. 2006, I-2397.

<sup>8</sup> EuGH v. 18.07.2013, C-426/11 [Alemo-Herron], NZA 2013, 835.

Aufmerksamkeit erfahren.<sup>9</sup> Vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des Gerichtshofs sah sich das Bundesarbeitsgericht 2015 in der Rechtssache Asklepios zu einer Vorlage an den EuGH veranlasst.<sup>10</sup> Am 27. April 2017 erging die mit Spannung erwartete<sup>11</sup> Entscheidung des Gerichtshofs<sup>12</sup>. Die vorliegende Dissertation befasst sich mit dieser europarechtlichen Dimension der Wirkung arbeitsvertraglicher Bezugnahmeklauseln beim Betriebsübergang. Es soll untersucht werden, welche Vorgaben das europäische Recht für die Behandlung von zeitdynamischen arbeitsvertraglichen Verweisungsklauseln im Fall eines Betriebsübergangs macht und ob sich die aktuelle deutsche Rechtslage mit diesen Vorgaben vereinbaren lässt. Damit soll zum Verständnis der europarechtlichen Hintergründe beigetragen werden.

## § 1 Einführung

### I. Bezugnahmeklauseln

Die Mehrheit der in Deutschland abgeschlossenen Arbeitsverträge enthält keine vollständig ausformulierte Regelung sämtlicher Arbeitsbedingungen, sondern verweist im Wege einer Vertragsklausel auf den Inhalt eines Tarifvertrags.<sup>13</sup> Mittels solcher Bezugnahme- oder Verweisungsklauseln findet der Tarifvertrag unabhängig von der Tarifgebundenheit der Arbeitsvertragsparteien auf schuldrechtlicher Ebene Anwendung im Arbeitsverhältnis.<sup>14</sup> Dadurch weisen die grundsätzlich dem Vertragsrecht zuzuordnenden Bezugnahmeklauseln viele Berührungspunkte mit dem Kollektivrecht auf. Gerade diese Überschneidung der individuellen und der kollektiven Rechtsebene macht eine genaue Betrachtung der Auslegung und Wirkung von Bezugnahmeklauseln erforderlich.

<sup>9</sup> *Buschmann*, AuR 2006, 204; *Hartmann*, EuZA 2015, 203; *Latzel*, RdA 2014, 110; *Nicolai*, DB 2006, 670; *Sagan*, ZESAR 2016, 116, jeweils m. w. N.

<sup>10</sup> BAG v. 17.06.2015, 4 AZR 61/14 (A), NZA 2016, 373; BAG v. 17.06.2015, 4 AZR 95/14 (A), BeckRS 2016, 66970.

<sup>11</sup> *Junker*, EuZA 2016, 428, 440 f.; *Hanau*, AuR 2016, 159; *Kerwer*, ZfA 2017, 37, 121; *Klein*, NZA 2016, 410; *Sagan*, ZESAR 2016, 116; *Scharff*, DB 2016, 1315; *Wiedemann*, BB 2016, 1400, 1402 f.

<sup>12</sup> EuGH v. 27.04.2017, C-680/15, C-681/15 [Asklepios], NZA 2017, 571.

<sup>13</sup> Eine von *Preis* durchgeführte Auswertung von 883 Arbeitsverträgen aus den Jahren 1988 bis 1989 ergab, dass ca. 90 % der untersuchten Arbeitsverträge eine Verweisung auf einen Tarifvertrag enthielten, *Preis*, Grundfragen der Vertragsgestaltung, S. 62; *Preis/Preis*, Der Arbeitsvertrag, 4. Auflage, I B Rn. 4, 25. *Henssler/Heiden*, RdA 2004, 241, 242, Fn. 1, schätzen, dass bis zu 84 % der deutschen Arbeitsverträge Bezugnahmeklauseln enthalten.

<sup>14</sup> BAG v. 18.03.2009, 4 AZR 63/08, NZA 2009, 1028, Rn. 27 ff.; *ErfK/Franzen*, § 3 TVG Rn. 32; *Preis*, Kollektivarbeitsrecht, Rn. 697; *Waltermann*, Arbeitsrecht, Rn. 94.

Besondere Beachtung finden im rechtswissenschaftlichen Schrifttum sogenannte kleine dynamische Bezugnahme Klauseln, die auf einen bestimmten Tarifvertrag in seiner jeweils gültigen Fassung verweisen, also in sachlicher Hinsicht statisch und in zeitlicher Hinsicht dynamisch ausgestaltet sind. Die Auslegung dieser Klauseln ist seit langem Gegenstand von wissenschaftlichen Diskussionen auf der Ebene des nationalen Rechts.<sup>15</sup> Diese betreffen insbesondere die Frage, ob und unter welchen Umständen eine kleine dynamische Bezugnahme Klausel als Gleichstellungsabrede auszulegen ist. Im Gegensatz zu einer unbedingten zeitdynamischen Bezugnahme steht und fällt die zeitliche Dynamik der Klausel bei einer Gleichstellungsabrede mit der Tarifgebundenheit des Arbeitgebers. Ist der Arbeitgeber nicht mehr tarifgebunden, wandelt sich die Klausel in eine statische Verweisung.

In der Vergangenheit nahm das BAG entgegen einer in der Literatur stark verbreiteten Ansicht eine solche Gleichstellungsabrede bei tarifgebundenen Arbeitgebern auch dann an, wenn dies nicht aus der Formulierung der Klausel hervorging, indem es auf die typischen Interessen – insbesondere des Arbeitgebers – beim Vertragsschlusses abstellte.<sup>16</sup> Im Jahr 2007 vollzog das BAG dann einen bereits 2005 angekündigten Wandel seiner Rechtsprechung zur Auslegung arbeitsvertraglicher Bezugnahme Klauseln.<sup>17</sup> Nach der neuen Rechtsprechung sind dynamische Bezugnahme Klauseln nur dann als Gleichstellungsabrede auszulegen, wenn dies aus der Klausel selbst ersichtlich wird. Andernfalls liegt eine unbedingte zeitdynamische Verweisung vor.<sup>18</sup>

## II. Bezugnahme Klauseln beim Betriebsübergang

Besondere Schwierigkeiten ergeben sich dann, wenn kleine dynamische Bezugnahme Klauseln mit einem Betriebsübergang zusammentreffen. Die Frage, welche Wirkungen eine solche zeitdynamische Bezugnahme Klausel beim Betriebserwerber entfaltet, ist seit Jahren Gegenstand kontroverser Diskussionen.<sup>19</sup> Zentraler Aspekt ist dabei die Fortwirkung der zeitlichen Dynamik der

---

<sup>15</sup> *Annuf*, AuR 2002, 361; *Hanau*, NZA 2005, 489; *Haußmann* in: FS Schwerdtner, S. 89; *Henssler/Heiden*, RdA 2004, 241; *Lingemann* in: FS ARGE Arbeitsrecht im DAV, S. 71; *Loßbinger* in: FS v. Hoyningen-Huene, S. 271; *Schliemann*, NZA-Sonderbeilage zu Heft 16/2003, 3; *Thüsing*, NZA 2003, 1184, jeweils m. w. N.

<sup>16</sup> BAG v. 04.09.1996, 4 AZR 135/95, NZA 1997, 271, 272; BAG v. 26.09.2001, 4 AZR 544/00, NZA 2002, 634, 635 ff.; BAG v. 19.03.2003, 4 AZR 331/02, NZA 2003, 1207, 1207 f.

<sup>17</sup> BAG v. 18.04.2007, 4 AZR 652/05, NZA 2007, 965. Angekündigt in BAG v. 14.12.2005, 4 AZR 536/04, NZA 2006, 607.

<sup>18</sup> BAG v. 18.04.2007, 4 AZR 652/05, NZA 2007, 965, Rn. 26; BAG v. 22.10.2008, 4 AZR 793/07, NZA 2009, 323, Rn. 21.

<sup>19</sup> *Bepler*, RdA 2009, 65; *Franzen*, EuZA 2014, 285; *Hartmann*, EuZA 2015, 203; *Houben*,

Klausel. Für den Arbeitnehmer stellt sich dabei die Frage, ob er auch nach dem Übergang aufgrund der Klausel an der weiteren Tarifentwicklung teilnimmt. Die Rechtsfolgen eines Betriebsübergangs werden in Deutschland durch § 613a BGB geregelt. Im Fall eines Betriebsübergangs gehen vertragliche Bezugnahme-klauseln nach § 613a Abs. 1 S. 1 BGB unverändert auf den Betriebserberwerber über. Auf die Auslegung einer Klausel als unbedingte zeitdynamische Verweisung oder als Gleichstellungsabrede hat der Betriebsübergang keine Auswirkungen.<sup>20</sup> Allerdings wirkt sich die Auslegung der Klausel darauf aus, welcher Tarifvertrag nach dem Übergang einbezogen wird und ob auf diesen statisch oder dynamisch verwiesen wird. Beim Übergang einer Gleichstellungsabrede auf einen nicht tarifgebundenen Erwerber wirkt die Klausel nur statisch fort und verliert ihre Dynamik wie bei einem Austritt aus dem Arbeitgeberverband, da die Dynamik gerade durch die Tarifgebundenheit des Arbeitgebers bedingt ist.<sup>21</sup> Damit kann ein Betriebsübergang mittelbar zu einem Verlust der zeitlichen Dynamik führen.

### III. Europarechtliche Vorgaben

Die deutsche Betriebsübergangsnorm § 613a BGB dient der Umsetzung der Betriebsübergangsrichtlinie RL 2001/23/EG der Europäischen Union. Aus diesem Grund erlangt das europäische Recht besondere Bedeutung für die Frage der Auswirkungen eines Betriebsübergangs auf arbeitsvertragliche Bezugnahme-klauseln. Art. 3 Abs. 1 RL 2001/23/EG bestimmt, dass die Rechte und Pflichten des Veräußerers aus einem zum Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsvertrag oder Arbeitsverhältnis aufgrund des Betriebsübergangs auf den Erwerber übergehen. Art. 3 Abs. 3 RL 2001/23/EG enthält eine begrenzte Verpflichtung des Erwerbers zur Aufrechterhaltung der in einem Kollektivvertrag vereinbarten Arbeitsbedingungen. Neben den Vorgaben der Richtlinie sind zudem die Grundrechte aus GRCh und EMRK zu beachten. Diese europarechtliche Dimension der arbeitsvertraglichen Bezugnahme auf einen Tarifvertrag ist bislang nicht hinreichend geklärt worden und in höchstem Maße umstritten.<sup>22</sup> An-

---

SAE 2007, 109; *Jacobs* in: FS Birk, S. 243; *Jacobs/Frieling*, EuZW 2013, 737; *Klein*, EuZA 2014, 325; *Naber/Krois*, ZESAR 2014, 121; *Thüsing*, NZA 2006, 473; *Willemsen/Grau*, NJW 2014, 12, jeweils m. w. N.

<sup>20</sup> BAG v. 04.08.1999, 5 AZR 642/98, NZA 2000, 154, 155; BAG v. 29.08.2007, 4 AZR 767/06, NZA 2008, 364, Rn. 19; BAG v. 22.04.2009, 4 AZR 100/08, NZA 2010, 41, Rn. 28; BAG v. 23.09.2009, 4 AZR 331/08, NZA 2010, 513, Rn. 16.

<sup>21</sup> HMB/*Grau*, Tarifvertrag, Teil 15 Rn. 143 ff.

<sup>22</sup> Vgl. BAG v. 17.06.2015, 4 AZR 61/14 (A), NZA 2016, 373, Rn. 23; *Commandeur/Kleinbrink*, BB 2014, 181, 185; *Heuschmid*, AuR 2013, 498, 500; *Jacobs/Frieling*, EuZW 2013,

lass zur Diskussion gaben insbesondere die Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs in den Rechtssachen Werhof aus dem Jahr 2006 und Alemo-Herron aus dem Jahr 2013, die zu Zweifeln an der Vereinbarkeit der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zum Übergang von zeitdynamischen Bezugnahmeklauseln mit den Vorgaben des Europarechts führten.

Die Rechtssache Werhof beruhte auf einer Vorlage des LAG Düsseldorf aus dem Jahr 2004. Das LAG hatte Zweifel an der Vereinbarkeit der Auslegung von kleinen dynamischen Bezugnahmeklauseln als Gleichstellungsabrede mit den Vorgaben der Betriebsübergangsrichtlinie, da diese bei Betriebsübergängen auf nicht tarifgebundene Erwerber zu einem Verlust der zeitlichen Dynamik der Klausel führt.<sup>23</sup> Der EuGH entschied, dass Art. 3 Abs. 1 der Betriebsübergangsrichtlinie

„nicht dem entgegensteht, dass der Erwerber, der nicht Partei eines den Veräußerer bindenden Kollektivvertrags ist, auf den der Arbeitsvertrag verweist, durch Kollektivverträge, die dem zum Zeitpunkt des Betriebsübergangs geltenden nachfolgen, nicht gebunden ist“.<sup>24</sup>

Darüber hinaus deutete er sogar in einem obiter dictum an, dass der Übergang der Dynamik der Klausel auf den Erwerber einen Konflikt mit den Vorgaben der Richtlinie und dem Grundrecht des Erwerbers auf Koalitionsfreiheit aus Art. 11 EMRK darstellen könnte.<sup>25</sup>

Aufgrund dieser Ausführungen des EuGH kamen in der Literatur erste Bedenken auf, ob die Betriebsübergangsrichtlinie und insbesondere das Grundrecht der Koalitionsfreiheit einer dynamischen Fortgeltung von zeitdynamischen Verweisklauseln beim Betriebserwerber möglicherweise entgegenstehen.<sup>26</sup> Diese wurden zum Teil mit grundsätzlicher Kritik an der Rechtsprechungsänderung des BAG vermischt, weshalb einige Kommentatoren die Forderung nach einer Rückkehr zur Gleichstellungsrechtsprechung erhoben.<sup>27</sup> Die Kritik an seiner Rechtsprechungsänderung und die europarechtlichen Bedenken wurden vom BAG zunächst zurückgewiesen.<sup>28</sup> Eine erneute Vorlage an den EuGH hielt das Gericht nicht für erforderlich.

---

737, 738; Klein, EuZA 2014, 325, 329; Schiefer/Hartmann, BB 2013, 2613; Staudinger/Annuß, § 613a BGB Rn. 239; Wiedemann, BB 2016, 1400, 1403; Willemsen/Grau, NJW 2014, 12, 14.

<sup>23</sup> LAG Düsseldorf v. 08.10.2004, 9 Sa 817/04, NZA-RR 2005, 148.

<sup>24</sup> EuGH v. 09.03.2006, C-499/04 [Werhof], Slg. 2006, I-2397, Rn. 37.

<sup>25</sup> EuGH v. 09.03.2006, C-499/04 [Werhof], Slg. 2006, I-2397, Rn. 34.

<sup>26</sup> Meinel/Herms, DB 2006, 1429, 1430; Melot de Beauregard, NJW 2006, 2522, 2525; Moll, RdA 2007, 47, 52 f.; Nicolai, DB 2006, 670; Simon/Kock/Halbsguth, ZIP 2006, 726, 727 f.; Zerres, NJW 2006, 3533, 3536 f.

<sup>27</sup> Krois, BLJ 2007, 17, 21 f.; Laskawy/Lomb, EWIR 2006, 507, 508; Simon/Kock/Halbsguth, EWS 2006, 400, 402.

<sup>28</sup> BAG v. 18.04.2007, 4 AZR 652/05, NZA 2007, 965; BAG v. 22.10.2008, 4 AZR 793/07,

Im Jahr 2013 entschied der EuGH auf Vorlage des Supreme Court of the United Kingdom<sup>29</sup>, dass Art. 3 RL 2001/23/EG einer dynamischen Geltung der Bezugnahme Klausel beim Betriebserwerber entgegensteht, „wenn dieser nicht die Möglichkeit hat, an den Verhandlungen über diese nach dem Übergang abgeschlossenen Kollektivverträge teilzunehmen“.<sup>30</sup> Seine Entscheidung begründete der Gerichtshof zum einen mit dem Telos der Betriebsübergangsrichtlinie. Diese solle nicht nur den Arbeitnehmer schützen, sondern „auch einen gerechten Ausgleich zwischen den Interessen der Arbeitnehmer einerseits und denen des Erwerbers andererseits gewährleisten“.<sup>31</sup> Zum anderen stellte der EuGH auf das Grundrecht der unternehmerischen Freiheit des Erwerbers aus Art. 16 GRCh ab, dessen Wesensgehalt unter den Umständen des zu entscheidenden Falles durch den Übergang der zeitlichen Dynamik verletzt werde.<sup>32</sup>

Diese vielfach kritisierte Entscheidung führte erneut zu einer Debatte über die Vereinbarkeit der deutschen Rechtslage mit den europäischen Vorgaben.<sup>33</sup> Im Zuge dessen legte das BAG dem EuGH in der Rechtssache Asklepios im Juni 2015 mehrere Fragen zur Vorabentscheidung vor, die sich im Kern darauf beziehen, ob die europarechtlichen Vorgaben einem Übergang der zeitlichen Dynamik einer Bezugnahme Klausel auf den Betriebserwerber entgegenstehen.<sup>34</sup> Am 27. April 2017 entschied der EuGH, dass Art. 3 RL 2001/23/EG in Verbindung mit Art. 16 GRCh

„dahin auszulegen ist, dass sich im Fall eines Betriebsübergangs die Fortgeltung der sich für den Veräußerer aus einem Arbeitsvertrag ergebenden Rechte und Pflichten auf die zwischen dem Veräußerer und dem Arbeitnehmer privatautonom vereinbarte Klausel erstreckt, wonach sich ihr Arbeitsverhältnis nicht nur nach dem zum Zeitpunkt des Übergangs geltenden Kollektivvertrag, sondern auch nach den diesen nach dem Übergang ergänzenden, ändernden und ersetzenden Kollektivverträgen richtet, sofern das nationale Recht sowohl einvernehmliche als auch einseitige Anpassungsmöglichkeiten für den Erwerber vorsieht“.<sup>35</sup>

---

NZA 2009, 323; BAG v. 23.09.2009, 4 AZR 331/08, NZA 2010, 513; BAG v. 21.10.2009, 4 AZR 396/08, NZA-RR 2010, 361.

<sup>29</sup> Supreme Court of the United Kingdom v. 15.06.2011, *Parkwood Leisure Ltd v Alemo-Herron and others* [2011] UKSC 26.

<sup>30</sup> EuGH v. 18.07.2013, C-426/11 [Aleemo-Herron], NZA 2013, 835, Rn. 37.

<sup>31</sup> EuGH v. 18.07.2013, C-426/11 [Aleemo-Herron], NZA 2013, 835, Rn. 25.

<sup>32</sup> EuGH v. 18.07.2013, C-426/11 [Aleemo-Herron], NZA 2013, 835, Rn. 35.

<sup>33</sup> *Forst*, DB 2013, 1847; *Haußmann*, ArbRAktuell 2013, 469; *Jacobs/Frieling*, EuZW 2013, 737; *Krebber*, GPR 2014, 149; *Latzel*, RdA 2014, 110; *Lobinger*, NZA 2013, 945; *Mückl*, ZIP 2014, 207, 210 f.; *Naber/Krois*, ZESAR 2014, 121; *Schaub/Ahrendt*, § 119 Rn. 17a; *Schiefer/Hartmann*, BB 2013, 2613; *Seel*, öAT 2013, 224; *Willemsen/Grau*, NJW 2014, 12, jeweils m. w. N.

<sup>34</sup> BAG v. 17.06.2015, 4 AZR 61/14 (A), NZA 2016, 373; BAG v. 17.06.2015, 4 AZR 95/14 (A), BeckRS 2016, 66970.

<sup>35</sup> EuGH v. 27.04.2017, C-680/15, C-681/15 [Asklepios], NZA 2017, 571, Rn. 29.

Auch wenn damit grundsätzlich geklärt zu sein scheint, dass die Dynamik auf den Betriebserwerber übergeht, bedarf dies auch weiterhin einer genauen Untersuchung. Die tatsächlichen Voraussetzungen für den Übergang der Dynamik lassen sich nur mittels einer ausführlichen Analyse des europäischen Rechts herausarbeiten. Auch sind das systematische Verhältnis von Art. 3 Abs. 1 und Abs. 3 RL 2001/23/EG<sup>36</sup> sowie das Zusammenspiel von Richtlinie und Grundrechten noch immer weitestgehend unklar. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass die vom EuGH und den Generalanwälten in den drei genannten Rechtssachen gewählten Begründungsansätze zum Teil erheblich voneinander abweichen. Daraus wird deutlich, dass weiterhin das Bedürfnis nach einer Klärstellung der dogmatischen Grundlagen der Richtlinie und der Grundrechtsbestimmungen besteht.

## § 2 Gegenstand der Untersuchung

Die vorliegende Arbeit erforscht die Auswirkungen des europäischen Rechts auf die Rechtsfolgen eines Betriebsübergangs für arbeitsvertraglich vereinbarte zeitdynamische Verweisungen auf einen Tarifvertrag. Dabei wird analysiert, ob das europäische Recht der Fortwirkung der Dynamik einer beim Betriebsveräußerer dynamisch wirkenden Bezugnahme Klausel beim Erwerber entgegensteht oder eine solche sogar erfordert. Diese europarechtliche Dimension stellt sich aufgrund der Vielfalt der betroffenen Rechtsebenen als besonders komplex dar und ist auch nach den Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs noch nicht vollständig klar. Im Folgenden sollen insbesondere die genauen Vorgaben der Betriebsübergangsrichtlinie erarbeitet werden. Dazu ist zu untersuchen, welche der Vorschriften aus Art. 3 RL 2001/23/EG auf die vertragliche Einbeziehung eines Tarifvertrags anzuwenden sind und in welchem systematischen Verhältnis die Regelungen in Art. 3 Abs. 1 und Abs. 3 RL 2001/23/EG zueinander stehen. Dabei soll auch das der Auslegung der Richtlinie zugrunde liegende Telos herausgearbeitet werden.

Zudem soll überprüft werden, ob der Übergang der zeitdynamischen Bezugnahme Klausel zu einer Verletzung der Grundrechte des Betriebserwerbers führt. Betroffen sein könnten die negative Koalitionsfreiheit und die unternehmerische Freiheit des Erwerbers. Im Zusammenhang mit der negativen Koalitionsfreiheit wird analysiert, ob sich den Grundrechtsgewährleistungen der EMRK und der GRCh überhaupt ein Schutz dieses Grundrechts entnehmen

---

<sup>36</sup> Darauf weisen auch ErfK/Preis, § 613a BGB Rn. 127b; Klein, jurisPR-ArbR 20/2017 Anm. 1 und Wißmann/Niklas, NZA 2017, 697, 700 hin.

lässt. Weiterhin ist zu klären, wie der Schutzbereich dieser negativen Koalitionsfreiheit ausgestaltet ist. Dabei soll vor allem die Frage beantwortet werden, ob die negative Koalitionsfreiheit auch ein Recht auf negative Tarifvertragsfreiheit, also einen Schutz vor der Bindung an Tarifverträge, enthält. Dazu werden die Grundrechte der Vereinigungsfreiheit aus Art. 11 EMRK und Art. 12 GRCh sowie das Recht auf Kollektivverhandlungen und Kollektivmaßnahmen aus Art. 28 GRCh untersucht. Durch die Analyse des Grundrechts der unternehmerischen Freiheit aus Art. 16 GRCh soll vor allem erforscht werden, ob und unter welchen Umständen die mit dem Übergang der Klausel verbundene Einschränkung der Vertragsfreiheit des Erwerbers gerechtfertigt ist.

Im Rahmen der Untersuchung des europäischen Rechts sind die Urteile des EuGH in den Rechtssachen Werhof, Alemo-Herron und Asklepios einer kritischen Überprüfung zu unterziehen. Nach der Erarbeitung der europarechtlichen Vorgaben wird zudem die Europarechtskonformität der deutschen Rechtslage nach der gegenwärtigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts überprüft. Dabei sollen gegebenenfalls Möglichkeiten zur Anpassung des deutschen Rechts aufgezeigt werden. Im Zusammenhang mit dem deutschen Recht soll des Weiteren gezeigt werden, dass die Diskussion zur Auslegung von kleinen dynamischen Bezugnahmeklauseln strikt von der Frage des Übergangs auf den Betriebserwerber zu trennen ist. Gegenstand dieser Arbeit ist die Untersuchung der europarechtlichen Vorgaben zu den Rechtsfolgen des Betriebsübergangs auf zeitdynamische Verweisungsklauseln. Die Frage, welche Kriterien der Auslegung von kleinen dynamischen Bezugnahmeklauseln zugrunde zu legen sind, soll vorliegend hingegen nicht untersucht werden. Kein Untersuchungsgegenstand ist zudem die Frage, welche genauen Voraussetzungen nach deutschem Recht an eine entdynamisierende Änderungskündigung zu stellen sind.

### § 3 Gang der Untersuchung

Die Arbeit ist in zwei wesentliche Teile gegliedert. Als Grundlage der Untersuchung wird in Kapitel 2 zunächst der Status quo des deutschen Rechts zu den Auswirkungen eines Betriebsübergangs auf arbeitsvertragliche Bezugnahmeklauseln herausgearbeitet. Den Hauptteil der Arbeit bildet die Analyse der Vorgaben der verschiedenen Rechtsquellen auf europäischer Ebene in Kapitel 3, die mit der Überprüfung der Europarechtskonformität der deutschen Rechtslage schließt.

Das grundlegende Kapitel 2 gliedert sich in drei Abschnitte. Im ersten Abschnitt werden die rechtliche Stellung und Bedeutung der arbeitsvertraglichen Bezugnahme auf einen Tarifvertrag im deutschen Recht erläutert. Dazu wird

zeigt, welche Funktion und rechtliche Wirkung Bezugnahmeklauseln zukommt und welche verschiedenen Klauseltypen zu unterscheiden sind. In diesem Rahmen wird auch die Entwicklung der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Auslegung von kleinen dynamischen Bezugnahmeklauseln nachgezeichnet. Der zweite Abschnitt dient der Darstellung der Rechtsfolgen des Betriebsübergangs nach § 613a BGB. Dabei werden die Auswirkungen des Betriebsübergangs auf die Arbeitsbedingungen normativ geltender Tarifverträge und auf arbeitsvertragliche Bezugnahmeklauseln einander gegenübergestellt. Im dritten Abschnitt wird gezeigt, dass die Europarechtskonformität des deutschen Rechts nicht von der Auslegung der arbeitsvertraglichen Bezugnahmeklausel, sondern vielmehr von der Auslegung der gesetzlichen Betriebsübergangsnorm § 613a BGB abhängt. Abschließend erfolgt eine kurze Zusammenfassung der Ergebnisse zur deutschen Rechtslage.

Kapitel 3 enthält die Untersuchung der Vorgaben des europäischen Rechts. Diese ist in sieben Abschnitte unterteilt. Zu Beginn werden im ersten Abschnitt die bereits erwähnten EuGH-Entscheidungen Werhof<sup>37</sup> und Alemo-Herron<sup>38</sup> sowie die Vorlage des Bundesarbeitsgerichts<sup>39</sup> und die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Asklepios<sup>40</sup> dargestellt.

Im zweiten Abschnitt wird das Verhältnis der untersuchungsrelevanten Rechtsgrundlagen erarbeitet. Dabei wird gezeigt, an welchen Stellen die Grundrechte aus EMRK und GRCh im Rahmen der vorliegenden Untersuchung Bedeutung erlangen. In Abschnitt 3 erfolgt die Untersuchung der Vorgaben der Betriebsübergangsrichtlinie RL 2001/23/EG der Europäischen Union. Dabei wird zunächst die grundsätzliche Frage geklärt, welche der Bestimmungen von Art. 3 der Richtlinie auf die vertragliche Bezugnahme auf einen Tarifvertrag anzuwenden sind. In diesem Zusammenhang werden insbesondere das systematische Verhältnis von Art. 3 Abs. 1 und Abs. 3 RL 2001/23/EG und das Telos der Betriebsübergangsrichtlinie analysiert. Anschließend werden die konkreten Vorgaben der einschlägigen Richtlinienbestimmungen für die Auswirkungen eines Betriebsübergangs auf zeitdynamische Bezugnahmeklauseln herausgearbeitet. Auch dabei liegt ein besonderer Fokus auf der Systematik und dem Telos der Betriebsübergangsrichtlinie.

Im Folgenden wird die Vereinbarkeit der erarbeiteten Richtlinienvorgaben mit den einschlägigen Grundrechten überprüft. Dazu erfolgt im vierten Abschnitt zunächst die Analyse des Grundrechts der Vereinigungs- und Koaliti-

---

<sup>37</sup> EuGH v. 09.03.2006, C-499/04 [Werhof], Slg. 2006, I-2397.

<sup>38</sup> EuGH v. 18.07.2013, C-426/11 [Alemo-Herron], NZA 2013, 835.

<sup>39</sup> BAG v. 17.06.2015, 4 AZR 61/14 (A), NZA 2016, 373; BAG v. 17.06.2015, 4 AZR 95/14 (A), BeckRS 2016, 66970.

<sup>40</sup> EuGH v. 27.04.2017, C-680/15, C-681/15 [Asklepios], NZA 2017, 571.

onsfreiheit aus Art. 11 der Europäischen Menschenrechtskonvention des Europarats. Dabei wird zuerst geklärt, ob Art. 11 EMRK auch eine Gewährleistung der negativen Seite der Vereinigungs- und Koalitionsfreiheit enthält. Anschließend wird überprüft, ob die Vorgaben der Betriebsübergangsrichtlinie zu einem im Sinne der negativen Koalitionsfreiheit relevanten Druck auf den Betriebserwerber führen, dem tarifschließenden Arbeitgeberverband beizutreten. Sodann wird untersucht, ob sich aus Art. 11 EMRK über den Schutz vor Beitrittszwang hinaus ein Schutz vor der Bindung an Tarifverträge im Sinne eines Rechts auf negative Tarifvertragsfreiheit ableiten lässt.

Nach Überprüfung der EMRK werden in Abschnitt 5 die einschlägigen Bestimmungen der Charta der Grundrechte der Europäischen Union analysiert. Im ersten Teil dieses Abschnitts werden die mit Art. 11 EMRK verwandten Gewährleistungen der Vereinigungs- und Koalitionsfreiheit aus Art. 12 GRCh und des Rechts auf Kollektivverhandlungen und Kollektivmaßnahmen aus Art. 28 GRCh untersucht. Dabei wird auch für diese Grundrechte geprüft, ob sie grundsätzlich negative Freiheitsgewährleistungen enthalten und ob sich aus ihnen ein Recht auf negative Tarifvertragsfreiheit herleiten lässt, in das die Vorgaben der Betriebsübergangsrichtlinie eingreifen. Der zweite Teil des fünften Abschnitts dient der Auseinandersetzung mit dem Grundrecht der unternehmerischen Freiheit aus Art. 16 GRCh. Dabei wird untersucht, ob die Vorgaben der Betriebsübergangsrichtlinie einen Eingriff in den Gewährleistungsgehalt der unternehmerischen Freiheit darstellen und ob dieser Eingriff durch den Schutzzweck der Richtlinie gerechtfertigt ist.

Im Anschluss wird im sechsten Abschnitt vor dem Hintergrund der vorangegangenen Analyse der Rechtsquellen eine Bewertung der im ersten Abschnitt dargestellten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs vorgenommen. Abschließend wird im siebten und letzten Abschnitt geprüft, ob die in Kapitel 2 dargestellte deutsche Rechtslage den herausgearbeiteten Vorgaben der Betriebsübergangsrichtlinie und den Grundrechten aus EMRK und GRCh entspricht. Dabei werden die Möglichkeiten zur Anpassung der deutschen Rechtslage beleuchtet.

## Sachregister

- Änderungskündigung 27 f., 55 f., 60 f., 200
- Änderungsmöglichkeiten 6, 27 f., 41, 50, 54 ff., 58 ff., 72, 192, 198 ff., 207, 211, 214 f., 218 f., 238
  - einseitige 28, 54 ff., 58 ff., 200 ff., 207, 218 f., 232, 238
  - einvernehmliche 14, 27, 34, 45, 55 f., 72, 94, 123, 129, 154, 192 f., 199 ff., 205 ff., 216, 219 f., 231 ff., 236, 238
- Änderungsvertrag *siehe* Änderungsmöglichkeiten, einvernehmliche
- Anpassungsmöglichkeiten *siehe* Änderungsmöglichkeiten
- Aufrechterhaltungspflicht 4, 41, 57 f., 70 f., 73 ff., 84, 86, 94 f., 126 ff., 156, 166, 172, 175, 181, 183, 187 ff., 208 ff., 220 ff.
  - Anwendungsbereich 55, 57 ff., 71, 75 ff., 129 ff., 234 f.
  - Grenzen 41, 57 f., 74 f., 83, 94 ff., 112 ff., 116, 120 f., 126 ff., 209 ff., 228, 235
  - Sinn und Zweck 104 ff., 113 ff., 120, 126 f., 129
  - Wortlaut 91 ff., 111 f.
- Auslegung
  - autonome 87 ff., 111, 114, 133 ff., 234
  - europarechtskonforme 29, 33
  - evolutive 133, 139, 145 f., 150, 161, 165, 236
  - grundrechtskonforme 62, 65, 68 f., 203, 207 f., 212, 238
  - Klauselauslegung *siehe* Bezugnahme-klausel, Auslegung
  - richtlinienkonforme 33, 221 ff., 239
- Beitrittsdruck 48, 138 ff., 144, 148, 150 ff., 162, 166, 181 ff., 212, 236 f.
- Beitrittszwang *siehe* Beitrittsdruck
- Betriebsübergang
  - Begriff 22
  - Branchenwechsel 206
  - Rechtsfolgen nach deutschem Recht 22 ff., 29 ff., 42 ff., 54 ff., 219 ff., 238 f.
- Betriebsübergangsrichtlinie 4 ff., 22, 30, 33, 62 ff., 64, 67 ff., 219 ff.
  - Adressaten 29 ff., 64, 67 f.
  - Historie 69 f., 96 ff.
  - Öffnungsklausel 48, 50 f., 55 ff., 65 ff., 89, 100 f., 103, 131, 216, 224, 231, 235 f.
  - Rechtsfolgen *siehe* Aufrechterhaltungspflicht *bzw.* Übergang der Rechte und Pflichten
  - Sinn und Zweck 6, 41, 50 f., 55 ff., 61, 69, 84 ff., 88 f., 96 ff., 110, 113 ff., 122 ff., 129, 187, 192 f., 198 f., 203, 206, 213 ff., 217 f., 225, 235, 238
  - Systematik 41, 48 f., 51, 55 ff., 93 ff., 112, 120 ff., 126, 235
- Bezugnahme-klausel
  - Ausgestaltung 3, 16 f., 31 f., 95, 117, 127, 130, 196 f., 233
  - Auslegung 3 f., 17 ff., 25 f., 28 ff., 38 f., 42 ff., 214 f., 219 f., 233 f.
  - Entdynamisierung *siehe* Änderungsmöglichkeiten
  - Form 15 f.
  - Funktion 11 ff., 17 ff., 155
  - Gleichstellungsabrede 3 ff., 17 ff., 26 f., 31 f., 34, 38 f., 214 f., 233 ff.
  - große dynamische *siehe* Bezugnahme-klausel, Tarifwechselklausel
  - kleine dynamische *siehe* Bezugnahme-klausel, zeitdynamische
  - schuldrechtliche Wirkung 2, 12, 14 f., 18, 25, 29, 34, 44, 71, 77 ff., 94 ff., 106, 111 ff., 116 f., 128, 132, 151, 153 ff., 160 f.,

- 166, 187 f., 208 ff., 212, 223, 225 f., 233, 235
- statische 16, 25, 42, 59, 122
  - Tarifwechselklausel 16, 26
  - zeitdynamische 3 f., 16 ff., 25 f., 28 f., 31 ff., 38 ff., 68 ff., 213 ff., 233 ff.
  - Zweck *siehe* Bezugnahmeklausel, Funktion
- Bezugsobjekt 16, 45, 117, 127, 154, 188, 197, 205, 207
- Binnenmarkt *siehe* Harmonisierung
- Charta der Grundrechte der Europäischen Union 4 ff., 131, 166 ff., 231 ff., 237 ff.
- Art. 12 GRCh *siehe* Vereinigungs- und Koalitionsfreiheit
  - Art. 16 GRCh *siehe* unternehmerische Freiheit
  - Art. 28 GRCh *siehe* Recht auf Kollektivverhandlungen und Kollektivmaßnahmen
  - Auslegung 62 f., 67 f., 168 f., 170, 176, 180, 185, 237
  - Grundrechtsbindung 4, 62, 64 ff., 131, 166 f., 231, 237
  - Historie 166 f., 169, 172 f., 175 f., 182, 184
- Due Diligence 153, 195 ff.
- EuGH
- Alemo-Herron 6, 28, 46 ff., 56, 58, 65, 69, 83 f., 86, 100 ff., 124, 126, 155, 160 f., 184, 186, 190 ff., 198 f., 204 ff., 214 ff.
  - Asklepios 6, 27 f., 53 ff., 68 f., 75, 85 f., 100, 115, 119 f., 122, 124 ff., 161, 184, 191, 198 ff., 205, 214, 217 ff.
  - Beckmann 82, 86
  - Martin 82 f., 86, 115, 119
  - Österreichischer Gewerkschaftsbund 74, 84 ff., 100, 116, 124
  - Scattolon 74 f., 201 f., 211
  - Werhof 5, 21 f., 28, 38 ff., 50, 58 f., 69, 83, 85 f., 115, 120 ff., 132, 152, 160 f., 166, 213 ff., 217, 236
- Europäische Menschenrechtskonvention 4 f., 131 ff., 231 f., 236, 239
- Art. 11 EMRK *siehe* Vereinigungs- und Koalitionsfreiheit *bzw.* Recht auf Kollektivverhandlungen und Kollektivmaßnahmen
  - Auslegung 132 ff., 139, 141 f., 145 ff., 161, 165, 236
  - Grundrechtsbindung 4, 62 f., 66 ff., 131 f., 231, 236
  - Historie 132, 142
  - Europarechtskonformität 11, 21 f., 28 ff., 45, 46, 68, 219 ff., 238 f.
- Gleichstellungsabrede *siehe* Bezugnahmeklausel, Gleichstellungsabrede
- Harmonisierung 65, 69, 84, 89, 100, 102 ff., 107, 110, 113, 116, 127, 235
- Kollektivvertrag *siehe* Tarifvertrag
- Konzernunternehmen 54, 56
- living instrument *siehe* Auslegung, evolutive
- Meinungsfreiheit 138 ff., 150, 157
- negative Tarifvertragsfreiheit 156 ff., 167, 172 ff., 181 ff., 186, 212, 214, 237
- Privatautonomie *siehe* Vertragsfreiheit
- Recht auf Kollektivverhandlungen und Kollektivmaßnahmen 162 ff., 167 ff., 183 f., 212, 237
- Gewährleistungsgehalt 171 ff.
  - Persönlicher Schutzbereich 169 f.
  - Sinn und Zweck 170 f., 173 ff.
- Tarifbindung *siehe* Tarifgebundenheit
- Tarifgebundenheit 2 ff., 11 ff., 15, 17 ff., 31 f., 34, 38 f., 54 ff., 152, 162, 174 f., 186, 214 f., 224, 233
- Modelle 47 f., 78, 82, 107 ff., 113, 116 f.
- Tarifvertrag
- Allgemeinverbindlichkeit 11, 23, 34, 78, 109, 161, 173
  - Einfluss auf Tarifentwicklung 6, 51 f., 55 f., 152, 156, 190 f., 204 f., 208, 216 f., 238

- normative Wirkung 9, 11 ff., 17 f., 23 ff., 34, 47, 54 ff., 77 ff., 106 ff., 129 f., 153, 155, 205, 221 ff., 233 ff.
- schuldrechtliche Wirkung *siehe* Bezugnahmeklausel, Wirkung
- Tarifwechselklausel *siehe* Bezugnahmeklausel, Tarifwechselklausel
- Transformation 23 ff., 222 f., 225, 229 f.
- Übergang der Rechte und Pflichten 4, 7, 22 f., 25 ff., 34, 40 ff., 71 f., 118 ff., 151 ff., 166, 172, 175, 181, 183, 186 ff., 211 ff., 232 ff.
- Anwendungsbereich 55, 57 ff., 70 ff., 129 f., 215, 217, 234 f.
- Sinn und Zweck 104, 106 f., 113 ff., 122 ff., 235
- Wortlaut 91 ff., 111 f., 114 f., 119 f., 125, 235
- Umsetzungsnorm 4, 22 ff., 61, 64 ff., 219 ff., 238 f.
- unternehmerische Freiheit 6, 46, 49, 58, 61, 68, 160, 174, 184 ff., 216, 218, 231 f., 237 f.
- Gewährleistungsgehalt 184 ff.
- persönlicher Schutzbereich 185
- Rechtfertigung von Eingriffen 189 ff.
- unternehmerische Vertragsfreiheit *siehe* Vertragsfreiheit, unternehmerische
- Wesensgehalt 6, 51, 65, 186, 190 ff., 204 f., 208 f., 216, 218, 238
- Vereinigungs- und Koalitionsfreiheit 134 ff., 167 ff., 175 ff., 236 f.
- Entwicklung 137 ff.
- negative 5, 38, 41 f., 44, 48, 105, 115, 134, 136 ff., 179 ff., 212, 214, 236 f.
- persönlicher Schutzbereich 134, 177
- Vereinigungsbegriff 134 f., 177 f.
- Vertragsfreiheit 6, 15, 29, 34, 44 f., 54 ff., 60, 117 f., 121, 123, 153 f., 170, 184, 195, 207, 210, 218
- des Arbeitnehmers 193, 197 f., 202, 207 f., 212, 238
- unternehmerische 49, 51, 57, 59, 185 ff., 216, 237 f.
- Verweisungsklausel *siehe* Bezugnahmeklausel