

## Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung .....	1
B. Gegenstand der Untersuchung .....	5
I. Ausgangslage beim „Veräußerer“ .....	5
II. Veränderung durch Betriebsübergang .....	6
1. Kausalgeschäft .....	6
2. Vollzug .....	7
III. Konkretisierung des Untersuchungsgegenstands .....	10
C. Auswirkungen des Betriebsübergangs auf die Tarifgeltung .....	11
I. Normative Tarifgeltung .....	11
1. Wirkung .....	12
2. Voraussetzungen .....	12
3. Fallgruppen .....	14
a) Einzelrechtsnachfolge .....	14
aa) Verbandstarifverträge .....	14
(1) Mitglied desselben Arbeitgeberverbands .....	15
(2) Nicht Mitglied desselben Arbeitgeberverbands .....	16
bb) Firmentarifverträge .....	17
b) Gesamtrechtsnachfolge .....	18
aa) Verbandstarifverträge .....	18
bb) Firmentarifverträge .....	19
(1) Verschmelzung, Spaltung, Vermögensübertragung .....	19
(2) Ausdehnung des Geltungsbereichs? .....	20
c) Zwischenergebnis .....	21
4. Schutz der Arbeitnehmer .....	21
a) Abweichende Regelungen .....	21
b) Beendigung der Tarifgebundenheit .....	23
aa) Verbandstarifvertrag .....	23

(1) Beendigung der Verbandsmitgliedschaft .....	24
(2) Wirkung .....	26
(a) Nachbindung .....	26
(b) Nachwirkung .....	27
(c) Ende des Tarifvertrags .....	28
(d) Schlussfolgerungen .....	29
bb) Firmentarifvertrag (Kündigung) .....	30
c) Herauswachsen aus dem Geltungsbereich .....	31
d) Zwischenergebnis .....	31
II. Fortgeltung gemäß § 613a Abs. 1 S. 2 BGB .....	32
1. Rechtsnatur und Wirkung .....	33
a) Abweichende Ansichten .....	33
b) Wirkung im Einzelnen .....	34
aa) Normativer Teil .....	35
bb) Statische Fortgeltung .....	36
cc) Betroffene Arbeitnehmer .....	37
c) Zusammenfassung .....	37
2. Voraussetzungen .....	38
a) (Normative) Tarifgeltung beim Veräußerer .....	38
b) Keine vorrangige normative Tarifgeltung beim Erwerber .....	39
aa) Kongruente Tarifgebundenheit .....	40
bb) Gleicher Regelungsgegenstand .....	41
cc) Keine Geltung des Günstigkeitsprinzips .....	41
c) Zusammenfassung der Voraussetzungen des § 613a Abs. 1 S. 2 BGB .....	43
3. Fallgruppen .....	44
a) Einzelrechtsnachfolge .....	44
aa) Verbandstarifverträge .....	44
(1) Nicht Mitglied eines Arbeitgeberverbands .....	44
(2) Mitglied eines anderen Arbeitgeberverbands .....	45
(3) Mitglied desselben Arbeitgeberverbands .....	46
bb) Firmentarifverträge .....	48
b) Gesamtrechtsnachfolge .....	48
aa) Verbandstarifverträge .....	49
bb) Firmentarifverträge .....	49
c) Zwischenergebnis .....	50
4. Schutz der Arbeitnehmer .....	50
a) Abweichende Individualvereinbarungen .....	50
aa) Nach Ende der Veränderungssperre .....	51
bb) Ausnahmen von der Veränderungssperre .....	52
(1) § 613a Abs. 1 S. 4 Alt. 1 BGB .....	52
(2) § 613a Abs. 1 S. 4 Alt. 2 BGB .....	53
(a) Voraussetzungen .....	53

(b) Große dynamische Bezugnahme Klausel . . . . .	54
b) Abweichende Betriebsvereinbarungen . . . . .	57
c) Abweichende Tarifverträge . . . . .	58
d) Kündigungsrecht bei Firmentarifvertrag? . . . . .	58
e) Herauswachsen aus dem Geltungsbereich . . . . .	60
f) Zwischenergebnis . . . . .	60
<i>III. Schuldrechtliche Tarifgeltung (Bezugnahme Klauseln)</i> . . . . .	61
1. Arten und Wirkung von Bezugnahme Klauseln . . . . .	61
a) Wirkung von Bezugnahme Klauseln . . . . .	61
b) Arten von Bezugnahme Klauseln . . . . .	62
c) Ältere Rechtsprechung des BAG . . . . .	63
d) Aktuelle Rechtslage . . . . .	64
2. Fallgruppen . . . . .	65
a) Außenseiter . . . . .	65
aa) Statische Bezugnahme . . . . .	66
bb) Kleine dynamische Bezugnahme . . . . .	66
cc) Große dynamische Bezugnahme . . . . .	67
b) Tarifgebundene Arbeitnehmer . . . . .	68
aa) Bezugnahme Klauseln neben normativer Tarifgeltung . . . . .	68
bb) Bezugnahme Klauseln neben § 613a Abs. 1 S. 2 BGB . . . . .	70
cc) Bezugnahme Klauseln neben § 613a Abs. 1 S. 3 BGB . . . . .	72
3. Schutz der Arbeitnehmer . . . . .	73
a) Individualvereinbarungen . . . . .	73
b) Zusätzlicher Schutz . . . . .	74
aa) Abweichende Betriebsvereinbarungen und Tarifverträge . . . . .	74
bb) Andere Abmachung (§ 4 Abs. 5 TVG) . . . . .	75
c) Zwischenergebnis . . . . .	77
4. Entdynamisierung nach Rechtsprechung des EuGH? . . . . .	78
a) „Werhof“-Entscheidung . . . . .	78
b) „Alemo-Herron“-Entscheidung . . . . .	79
aa) Argumentation des EuGH . . . . .	79
bb) Rezeption in Deutschland . . . . .	79
c) Schlussfolgerungen . . . . .	82
<i>IV. Keine Fortgeltung der Tarifbedingungen</i> . . . . .	83
1. § 613a Abs. 1 S. 3 BGB und große dynamische Bezugnahme Klausel . . . . .	83
2. Große dynamische Bezugnahme Klausel im Übrigen . . . . .	84
3. Zwischenergebnis . . . . .	85
D. Regelungsziele und -interessen der Beteiligten . . . . .	87
I. <i>Regelungsziele der Arbeitnehmerseite</i> . . . . .	87
1. Begründung einer normativen Tarifgeltung beim Erwerber . . . . .	87

a)	Vermeidung einer Ablösung durch nachteiligen Tarifvertrag . . . . .	87
b)	Sicherung der Vorteile einer normativen Tarifgeltung . . . . .	89
aa)	Zwingende Wirkung . . . . .	89
bb)	Tarifdynamik . . . . .	90
cc)	Gewerkschaftlicher Unterlassungsanspruch . . . . .	92
dd)	Schutz durch Nachbindung . . . . .	92
ee)	Faktisches Optionsrecht . . . . .	94
dd)	Zusammenfassung . . . . .	96
c)	Fazit . . . . .	97
2.	Sicherung der normativen Tarifgeltung gegen eine Beendigung der Tarifgebundenheit im Sinne des § 3 Abs. 1 TVG . . . . .	97
a)	Einseitige Beendigung der Tarifgebundenheit im Sinne des § 3 Abs. 1 TVG . . . . .	97
b)	Folgen für die Tarifgeltung . . . . .	98
c)	Fazit . . . . .	100
3.	Begründung einer einheitlichen und dynamischen schuldrechtlichen Tarifgeltung . . . . .	100
a)	Tarifgeltung für Außenseiter . . . . .	100
b)	Alternative zu der Begründung einer normativen Tarifgeltung . . .	101
c)	Alternative zu der Sicherung einer normativen Tarifgeltung . . . . .	102
d)	Zusätzliche Sicherung . . . . .	103
e)	Fazit . . . . .	104
4.	Zwischenbetrachtung . . . . .	105
II.	<i>Regelungsinteressen des Veräußerers und des Erwerbers</i> . . . . .	105
1.	Regelungsinteresse des Veräußerers . . . . .	105
a)	Mögliche Eigeninteressen . . . . .	106
b)	Widerspruchsrecht der Arbeitnehmer (§ 613a Abs. 6 BGB) . . . . .	106
c)	Zwischenergebnis . . . . .	109
2.	Regelungsinteresse des Erwerbers . . . . .	109
a)	Mögliche Eigeninteressen . . . . .	110
b)	Vermeidung von Widersprüchen . . . . .	111
c)	Einigungsvoraussetzung . . . . .	113
d)	Zwischenergebnis . . . . .	114
III.	<i>Ergebnis</i> . . . . .	114
E.	Vereinbarungen zur Sicherung der Tarifgeltung beim Betriebsübergang . . . . .	115
I.	<i>Überblick</i> . . . . .	115
II.	<i>Begründung einer normativen Tarifgeltung</i> . . . . .	116
1.	Verbandstarifvertrag . . . . .	117
a)	Verpflichtung zum Beitritt in einen Arbeitgeberverband . . . . .	117

aa) Geeignetheit .....	117
bb) Vereinbarkeit mit Art. 12 Abs. 1 GRC .....	119
(1) Allgemeine Bedeutung der Grundrechte der GRC .....	119
(2) Schutzzumfang des Art. 12 Abs. 1 GRC .....	120
(3) Unmittelbare Drittwirkung? .....	121
(4) Mittelbare Drittwirkung? .....	121
(5) Zwischenergebnis .....	123
cc) Vereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 3 GG .....	123
(1) Schutzbereich (negative Koalitionsfreiheit) .....	124
(a) Wille des Verfassungsgebers .....	125
(b) Sinn und Zweck .....	127
(c) Zwischenergebnis .....	128
(2) Unmittelbare Drittwirkung (Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG) .....	129
(a) (Allgemeine) Anwendbarkeit des Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG .....	131
(b) Zwischenergebnis .....	133
(3) Zwischenbetrachtung .....	133
(4) Abweichende Beurteilung wegen Selbstverpflichtung des Erwerbers .....	134
(a) Selbstverpflichtung des Betriebserwerbers .....	134
(b) Wortlaut des Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG .....	139
(c) Systematik .....	143
(d) Historischer Wille des Verfassungsgebers .....	144
(e) Sinn und Zweck .....	145
(f) Teleologische Reduktion des Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG ...	153
(5) Zwischenergebnis .....	154
dd) Rechtsfolgen bei Nichterfüllung .....	154
(1) Schadensersatz .....	154
(2) Vollstreckbarkeit .....	156
(a) § 894 S. 1 ZPO .....	156
(b) Negative Koalitionsfreiheit .....	158
(c) Zwischenergebnis .....	159
(3) Kein Vollzug .....	159
ee) Ergebnis .....	159
b) Verpflichtung zur Übernahme der Verbandsmitgliedschaft .....	160
aa) Geeignetheit .....	160
bb) Übertragbarkeit der Mitgliedschaft .....	160
cc) Wirksamkeit der Verpflichtung .....	161
dd) Ergebnis .....	162
c) Verpflichtung zum Abschluss eines Anerkennungstarifvertrags ..	162
aa) Geeignetheit .....	163
bb) Wirksamkeit der dynamischen Verweisung .....	165
(1) Delegation der Normsetzungsbefugnis? .....	165
(2) Gebot des engen sachlichen Zusammenhangs .....	166

(a) Kritik an der Rechtsprechung des BAG .....	167
(b) Andere Ansätze .....	169
(3) Schlussfolgerungen .....	170
(4) Zwischenergebnis .....	170
cc) Wirksamkeit der Verpflichtung zum Abschluss .....	171
(1) Vereinbarkeit mit Art. 28 GRC .....	171
(2) Vereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 3 GG .....	172
(3) Vereinbarkeit mit § 138 Abs. 1 BGB .....	175
(a) Schutz des Art. 12 Abs. 1 GG .....	175
(b) Grundrechtsbetätigung .....	176
(4) Zwischenergebnis .....	177
dd) Rechtsfolgen bei Nichterfüllung .....	177
ee) Ergebnis .....	178
d) Regelung durch Betriebsvereinbarung .....	178
aa) Tarifvorbehalt (§ 77 Abs. 3 S. 1 BetrVG) .....	178
bb) Ausnahme wegen § 613a Abs. 1 S. 3 BGB? .....	180
cc) Zwischenergebnis .....	180
e) Gesamtergebnis .....	181
2. Firmentarifvertrag .....	182
a) Gesamtrechtsnachfolge als Gestaltungsmittel .....	182
b) Einzelrechtsnachfolge .....	183
aa) „Übernahme“ des Firmentarifvertrags .....	183
(1) Vertragsübernahme oder Neuabschluss .....	183
(2) Abweichung von § 613a Abs. 1 S. 2–4 BGB .....	185
bb) Verpflichtung zur Übernahme oder zum Neuabschluss .....	186
c) Gesamtergebnis .....	186
III. Sicherung der normativen Tarifgeltung .....	186
1. Verpflichtung zum Verbleib im Arbeitgeberverband (Verbandstarifvertrag) .....	187
a) Geeignetheit .....	187
aa) Vollstreckbarkeit .....	188
bb) Vertragsstrafe .....	188
cc) Zwischenergebnis .....	189
b) Vereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 3 GG .....	189
aa) Tatbestand des Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG .....	190
bb) Teleologische Reduktion des Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG? .....	191
(1) Voraussetzungen .....	191
(2) Vergleichbare Situation wie bei der Verpflichtung zum Verbandsbeitritt .....	191
(3) Übermäßige Bindung? .....	192
(4) Verhältnis zur Selbstbindung des Betriebserwerbers .....	194
(5) Differenzierung anhand der Bindungsdauer .....	196
(a) Kurze Bindung von wenigen Monaten .....	196

(b) Dauerhafte Mitgliedschaft im Arbeitgeberverband . . .	197
(c) Maximale Bindungsdauer . . . . .	198
cc) Fazit . . . . .	201
c) Ergebnis . . . . .	201
2. Ausschluss der Kündbarkeit (Firmentarifvertrag) . . . . .	201
a) Geeignetheit . . . . .	202
b) Außerordentliche Kündbarkeit . . . . .	202
c) Ausschluss des Rechts zur ordentlichen Kündigung . . . . .	203
aa) Firmentarifvertrag allgemein . . . . .	204
bb) Anerkennungstarifvertrag . . . . .	205
(1) Unzulässige Aufgabe der Regelungsbefugnis? . . . . .	206
(2) Schutz des Betriebserwerbers . . . . .	207
(a) Grenze der Sittenwidrigkeit (§ 138 Abs. 1 BGB) . . . . .	207
(b) Dauerhafter Ausschluss der ordentlichen Kündbarkeit . . . . .	209
(c) Differenzierung anhand der zeitlichen Bindungsdauer . . . . .	211
(d) Schlussfolgerungen . . . . .	214
(3) Geltungserhaltende Reduktion . . . . .	214
(4) Zwischenergebnis . . . . .	216
d) Vereinbarung zwischen dem Veräußerer und dem Betriebserwerber . . . . .	216
e) Ergebnis . . . . .	217
IV. Begründung einer einheitlichen und dynamischen schuldrechtlichen Tarifgeltung . . . . .	217
1. Vertrag zu Gunsten der Arbeitnehmer (§ 328 Abs. 1 BGB) . . . . .	218
a) Geeignetheit und Voraussetzungen . . . . .	218
aa) Berechtigender („echter“) Vertrag zu Gunsten der Arbeitnehmer (§ 328 Abs. 1 BGB) . . . . .	219
bb) Vertrag zu Lasten Dritter . . . . .	219
b) Unmittelbarer Anspruch aus Vertrag zu Gunsten Dritter . . . . .	220
aa) Vertrag zu Lasten der Arbeitnehmer . . . . .	221
bb) Sicherung einer bereits bestehenden dynamischen Tarifgeltung? . . . . .	222
cc) Belastende Wirkung bei arbeitsvertraglicher Verweisung? . . . . .	223
dd) Zwischenergebnis . . . . .	224
c) Anspruch auf Aufnahme einer dynamischen Verweisung in den Arbeitsvertrag . . . . .	224
aa) Wahlrecht oder Zustimmungsvorbehalt . . . . .	225
bb) Anspruch auf Vereinbarung einer dynamischen Bezugnahmeklausel . . . . .	226
cc) Einräumung eines Optionsrechts . . . . .	227
(1) Rechtsprechung des BAG . . . . .	228
(2) Regelung in Vertrag zu Gunsten Dritter? . . . . .	228
(3) Ausgestaltung . . . . .	230

d) Zwischenergebnis .....	230
e) Wirkung .....	230
f) Ergebnis .....	231
2. Schutz des Außenseiterarbeitgebers? .....	232
a) Vereinbarkeit mit Art. 16 GRC .....	232
aa) Allgemeiner Außenseiterschutz? .....	232
bb) Ausübung der unternehmerischen Freiheit .....	233
cc) Legitimationsdefizit bei gesetzlichem Vertragsübergang .....	234
dd) Schlussfolgerungen .....	235
ee) Zwischenergebnis .....	235
b) Vereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 3 GG .....	236
aa) Negative Tarifvertragsfreiheit? .....	236
bb) Mittelbare Bedeutung der negativen Koalitionsfreiheit .....	239
cc) Zwischenergebnis .....	240
c) Vereinbarkeit mit § 138 Abs. 1 BGB .....	240
aa) Grundrechtsbetätigung .....	241
bb) Ausnahme .....	242
d) Zwischenergebnis .....	243
3. Ergebnis .....	243
F. Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse .....	245
Literaturverzeichnis .....	251
Sachwortregister .....	265