

Bundesarbeitsgericht  
Erster Senat

Urteil vom 13. August 2019  
- 1 AZR 213/18 -  
ECLI:DE:BAG:2019:130819.U.1AZR213.18.0

I. Arbeitsgericht Mönchengladbach

Urteil vom 23. August 2016  
- 1 Ca 1329/16 -

II. Landesarbeitsgericht Düsseldorf

Urteil vom 22. Dezember 2017  
- 10 Sa 822/16 -

---

Entscheidungsstichworte:

Tarifvorrang - Öffnungsklausel

Leitsätze:

1. Eine Öffnungsklausel eines unternehmensbezogenen Verbandstarifvertrags kann die durch einen Flächenverbandstarifvertrag bewirkte Sperrwirkung des § 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG aufheben.

2. Eine der Regelungssperre unterliegende Betriebsvereinbarung kann auch durch Zustimmungserklärungen der Tarifvertragsparteien gestattet sein.

# BUNDESARBEITSGERICHT



1 AZR 213/18  
10 Sa 822/16  
Landesarbeitsgericht  
Düsseldorf

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
13. August 2019

## URTEIL

Münchberg, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Widerbeklagter, Berufungsbeklagter, Anschlussberufungskläger  
und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Widerklägerin, Berufungsklägerin, Anschlussberufungs-  
beklagte und Revisionsbeklagte,

Nebenintervenientin,

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 13. August 2019 durch die Präsidentin des Bundesarbeitsgerichts Schmidt, die Richterinnen am Bundesarbeitsgericht K. Schmidt und Dr. Ahrendt sowie die ehrenamtlichen Richter Hayen und Pollert für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 22. Dezember 2017 - 10 Sa 822/16 - aufgehoben und die Sache an das Landesarbeitsgericht zur neuen Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten über Entgelt Differenzansprüche. 1

Der nicht gewerkschaftlich organisierte Kläger war langjährig bei der - dem Rechtsstreit auf Beklagtenseite beigetretenen - D AG (künftig Nebenintervenientin) in deren zur Niederlassung Rhein-Ruhr gehörenden Betrieb M beschäftigt. In seinem Arbeitsvertrag vom 31. Januar/16. Februar 2000 heißt es unter Nr. 13 ua., dass „[i]m übrigen ... die gesetzlichen und tariflichen Bestimmungen, die Arbeitsordnung und die sonstigen Betriebsvereinbarungen, die Richtlinien sowie die Anweisungen der Firma in der jeweiligen Fassung“ gelten. Mit Schreiben vom 19. Juni 2009 bestätigte die Nebenintervenientin dem Kläger, dass er ab 1. Juli 2009 als technischer Angestellter mit einem „Tarifgehalt der Gruppe T5/2“ weiterbeschäftigt werde. Mit einem weiteren Schreiben vom 7. Oktober 2013 teilte sie ihm mit, er werde als Serviceberater Pkw mit einem Monatsentgelt nach der „Entgeltgruppe 12“ - „derzeit 4.918,07 EUR“ - weiterbeschäftigt; im Übrigen blieben „die Bestimmungen“ des „Anstellungsvertrages bestehen“. 2

Die in den Tarifbezirken Baden-Württemberg und Nordrhein-Westfalen an die Tarifverträge des Kraftfahrzeuggewerbes gebundene Nebenintervenientin schloss am 31. Juli 2009 mit dem in ihrem Unternehmen gebildeten Gesamtbetriebsrat die „Gesamtbetriebsvereinbarung zur Einführung des Vergütungssystems ERA Niederlassungen in den Niederlassungen, TruckStores und Logistik-Centern der D AG ‚ERA-NDL‘“ sowie die am 1. Juli 2010 in Kraft getretene „Gesamtbetriebsvereinbarung zum Vergütungssystem ‚ERA-NDL‘ in den Niederlassungen, TruckStores und Logistik-Centern der D AG“ (GBV ERA-NDL). Diese regelt nach ihrer Nr. 1 „die Grundsätze der Vergütung für die Beschäftigten in den M-Niederlassungen, TruckStores und Logistik-Centern der D AG in Deutschland“. Nach Nr. 2 GBV ERA-NDL teilt sich das Entgelt der Beschäftigten in den Niederlassungen in drei Entgeltbestandteile - tarifliches Grundentgelt, tarifliches Leistungsentgelt und tarifliche Erschwerniszulage - auf. Grundlage für die Ermittlung des Grundentgeltanspruchs der Beschäftigten ist nach Nr. 2.2.1 Abs. 2 GBV ERA-NDL die zugeordnete Arbeitsaufgabe. Für das Leistungsentgelt legt Nr. 2.3 GBV ERA-NDL zwei Modelle - LEG I und II - fest, wobei sich eine der für das LEG I maßgebenden Komponenten - die Mehrleistungsprämie - ua. nach einer „Gesamtbetriebsvereinbarung zum ‚Leistungslohn in den Niederlassungen vom 14.07.1980 in der Fassung vom 08.07.1988“ richtet (Nr. 2.3.1.1 GBV ERA-NDL). Nr. 2.4 GBV ERA-NDL trifft nähere Festlegungen zur Erschwerniszulage; Nr. 2.5 GBV ERA-NDL enthält Regelungen, wonach es für bestimmte Beschäftigte neben den genannten Entgeltbestandteilen zu einem „Ausgleichsbetrag“ und ggf. zu einer „Zulage für Altangestellte nach BV Effizienzsteigerung“ kommen kann.

3

Am 15. Dezember 2009 schlossen die IG Metall und die Tarifgemeinschaft für Betriebe des Kraftfahrzeug- und Tankstellengewerbes Baden-Württemberg e. V. den nach seinem Geltungsbereich räumlich und fachlich „für die M-Niederlassungen, TruckStores und Logistik-Center der D AG in Baden-Württemberg“ geltenden Zusatztarifvertrag (ZTV BW 2009). Dieser lautet auszugsweise:

4

## **„2. Tarifliche Grundlagen**

Für die Arbeits- und Entgeltbedingungen der Beschäftigten gelten die aktuellen Tarifverträge des Kfz-Gewerbes Baden-Württemberg in der jeweils gültigen Fassung.

## **3. Vergütungssystem**

Abweichend von den Bestimmungen in den Anlagen 1a, 1b und 2 des MTV Kfz-Gewerbe Baden-Württemberg, gelten für die Beschäftigten im Geltungsbereich nachfolgende Bestimmungen. ...

### **3.1 Gesamtbetriebsvereinbarung zum Vergütungssystem ERA-NDL**

Es kommen die Regelungen der Gesamtbetriebsvereinbarung zum Vergütungssystem in den Niederlassungen, TruckStores und Logistik-Centern der D AG vom 31.07.2009 zur Anwendung.

...

### **3.6 Anlagen**

Die Anlagen 1 - 3 sind Bestandteil dieses Zusatztarifvertrages.

...

## **5. Inkrafttreten und Kündigung**

Dieser Zusatztarifvertrag tritt am 1. Juli 2010 in Kraft. Änderungen der Gesamtbetriebsvereinbarung zum Vergütungssystem in den Niederlassungen, TruckStores und Logistik-Centern der D AG vom 31.07.2009 bedürfen im Rahmen des § 77 Abs. 3 BetrVG der Zustimmung der Tarifvertragsparteien.

...“

In der Anlage 1 zum ZTV BW 2009 ist ein Entgeltgruppenschlüssel niedergelegt, in dem 17 Entgeltgruppen jeweils Prozentsätze zugeordnet sind, wobei das Grundentgelt der Eckentgeltgruppe EG 7 (100 %) zur Berechnung der Entgelte für die Standorte 2.296,31 Euro (Stand Dezember 2009) beträgt.

5

Am 15. Juni 2011 vereinbarten die IG Metall und die Tarifgemeinschaft des Kraftfahrzeughandwerks Nordrhein-Westfalen e. V. den „Ergänzungstarifvertrag für die M-Niederlassungen, TruckStores und Logistik-Center der D AG in Nordrhein-Westfalen“ (ETV NRW 2011) mit folgendem Inhalt:

6

- „1. Dieser Ergänzungstarifvertrag gilt
  - 1.1. räumlich und fachlich  
für die M-Niederlassungen, TruckStores und Logistik-Center der D AG in Nordrhein-Westfalen,
  - 1.2. persönlich  
für die Beschäftigten i.S.d. MTV für das Kfz-Gewerbe in Nordrhein-Westfalen in seiner jeweils gültigen Fassung.
2. Der Zusatztarifvertrag zum Vergütungssystem für die Niederlassungen, TruckStores und Logistik-Center der D AG vom 15.12.2009, abgeschlossen zwischen der IG Metall Baden-Württemberg und der Tarifgemeinschaft für Betriebe des Kraftfahrzeug- und Tankstellengewerbes Baden-Württemberg e. V., gilt in seiner jeweils gültigen Fassung unmittelbar und zwingend.

Für die allgemeinen Arbeits- und Entgeltbedingungen der Beschäftigten gelten die aktuellen Tarifverträge des Kfz-Gewerbes Nordrhein-Westfalen in der jeweils gültigen Fassung.

Dieser Tarifvertrag ersetzt im Umfang seines Regelungsgehaltes die regionalen tariflichen Vorschriften.
3. Die Höhe der Entgelte und Ausbildungsvergütungen zum Einführungsstichtag ergeben sich aus der Anlage 1 und 2.

Zukünftige Erhöhungen der Entgelte und Ausbildungsvergütungen richten sich nach dem jeweils gültigen regionalen Entgeltabkommen.

Die jeweilige Erhöhung des Eckentgeltes und der Ausbildungsvergütungen (Anlage 1 und 2) werden mit den Tarifvertragsparteien abgestimmt. Nach erfolgter Tarifierhöhung werden die sich daraus ergebenden Grundentgelttabellen und Ausbildungsvergütungen angepasst und den Beschäftigten in geeigneter Form zugänglich gemacht.
4. Soweit zusätzliche, abweichende oder ergänzende Tarifregelungen bzw. zustimmungspflichtige Betriebsvereinbarungen, die das Vergütungssystem betreffen, erforderlich sind oder werden, werden diese Tarifverträge bzw. Zustimmungserklärungen für alle Niederlassungen, TruckStores und Logistik-Center der D AG zwischen der IG Metall Bezirksleitung Baden-Württemberg und der Tarifgemeinschaft für Betriebe des Kraftfahrzeug- und

Tankstellengewerbes Baden-Württemberg e. V. mit Wirkung für alle Niederlassungen, TruckStores und Logistik-Center der D AG geschlossen.

...

- 6. Dieser Ergänzungstarifvertrag tritt rückwirkend zum 01.07.2010 in Kraft. ...“

Die Anlage 1 zum ETV NRW 2011 - Berechnung der Entgelte für die Standorte - lautet auszugsweise:

7

„...“

<b>Niederlassung</b>	<b>Betrieb</b>	<b>Entgeltgruppen-schlüssel</b>
Ostwestfalen-Lippe	B	<b>94%</b>
Ostwestfalen-Lippe	De	<b>94%</b>
Ostwestfalen-Lippe	G	<b>94%</b>
A	alle	<b>94%</b>
Truckstore Do	alle	<b>96,5%</b>
Do	alle	<b>96,5%</b>
Rhein-Ruhr	Dü	<b>99,5%</b>
Rhein-Ruhr	N	<b>99,5%</b>
Rhein-Ruhr	Du	<b>96,5%</b>
Rhein-Ruhr	M	<b>96,5%</b>
Rhein-Ruhr	K	<b>96,5%</b>
Rhein-Ruhr	L	<b>96,5%</b>
K/L	alle	<b>99,5%</b>
W/S/R	alle	<b>96,5%</b>

...“

Des Weiteren listet die Anlage 1 für die einzelnen Betriebe den „Eckwert EG 7“ - beginnend mit einem „Startwert“ unter dem Datum „01.07.2010“ und prozentualen Steigerungen (01.08.2010: 0,60 %; 01.12.2010: 1,00 %; 01.07.2011: 1,90 % und 01.01.2012: 0,60 %) - als Nennwert auf; für den Betrieb M beträgt der „Startwert“ 2.344,15 Euro.

8

Am 24. März 2014 schlossen die „METALL NRW Fachgruppe Dienstleistungen/KFZ-Dienstleistungen des Verbandes der Metall- und Elektro-Industrie Nordrhein-Westfalen e. V.“, dem die Nebenintervenientin angehört, und die IG Metall den nach seinem § 6 Abs. 1 rückwirkend zum 1. Januar 2014 in Kraft getretenen „Zusatztarifvertrag für die M-Niederlassungen, TruckStores und Logistik-Center der D AG in Nordrhein-Westfalen zum Entgeltabkommen KFZ-Dienstleistungen NRW“ (ZTV NRW 2014). Dessen §§ 1 bis 4 entsprechen den Nrn. 1 bis 4 ETV NRW 2011, wobei anstelle der Tarifverträge für das Kfz-Gewerbe auf die jeweils maßgebenden Tarifverträge für den „KFZ-Dienstleistungsbereich Nordrhein-Westfalen“ verwiesen wird. Die Anlage zum ZTV NRW 2014 enthält ua. eine tabellarische Auflistung des nominellen Grundentgelts in der Eckentgeltgruppe 7 „an den jeweiligen Standorten“ ab 1. Januar 2014 und ab 1. Oktober 2014.

9

Im Jahr 2014 beschloss die Nebenintervenientin eine Neuausrichtung ihres Eigenvertriebs. Mit dem Gesamtbetriebsrat traf sie hierzu am 5. Dezember 2014 die „Rahmenbetriebsvereinbarung zur Umsetzung von Customer Dedication sowie der Neuorganisation der Niederlassungen der D AG und der Zukunftssicherung des Eigenvertriebs der D AG“ (RBV), welche auszugsweise lautet:

10

### **„Präambel**

...

Ziel ist es, den Eigenvertrieb schlanker und effizienter zu machen und stärker an den Kundenbedürfnissen auszurichten.

Im Rahmen dieses Gesamtkonzeptes werden Niederlassungen und Betriebsteile veräußert, die bestehenden Niederlassungen und deren Betriebsteile in Vertriebsverbände zusammengefasst und diese auf die entsprechenden Kundenbereiche hin in PKW- und NFZ-Vertriebsverbände gegliedert (Customer Dedication).

...

### **A. Geltungsbereich**

Diese Gesamtbetriebsvereinbarung gilt für den Eigenvertrieb, d.h. für alle Beschäftigten (Arbeitnehmer i.S.v. § 5 Abs. 1 BetrVG) ... der Niederlassungen der D AG und die Beschäftigten ... der neu zu gründenden PKW- und NFZ-

Vertriebsgesellschaften. ...

...

## **V. Verkauf von Niederlassungen und Betriebsteilen**

### **1. Grundsätzliches zu Verkäufen**

#### **a) Verkäufe**

Die in der Anlage 5 aufgeführten Niederlassungen und Betriebsteile können veräußert werden.

...

### **2. Ergänzung bestehender Gesamtbetriebsvereinbarungen/Regelungen**

Gesamtbetriebsrat/Niederlassungskommission und D AG vereinbaren hiermit, dass die folgenden Gesamtbetriebsvereinbarungen/Regelungen für die in Anlage 5 bezeichneten Niederlassungen und/oder Betriebsteile 24 Stunden vor dem jeweiligen tatsächlichen Betriebsteilübergang ohne Nachwirkung aufgehoben sind, ohne dass es einer Kündigung bedarf:

- ...
- ...
- ...
- Gesamtbetriebsvereinbarung zum Vergütungssystem ‚ERA-NDL‘ in den Niederlassungen, TruckStores und Logistik-Centern der D AG vom 31.07.2009, Gesamtbetriebsvereinbarung zur Einführung des Vergütungssystems ERA Niederlassungen in den Niederlassungen, TruckStores und Logistik-Centern der D AG ‚ERA-NDL‘ vom 31.07.2009, ...

...

### **3. Finanzielle Leistungen**

#### **a) Nachteilsausgleich**

Zum Ausgleich wird eine pauschalierte Abfindung (Nachteilsausgleich) an alle unbefristet Beschäftigten, deren Arbeitsverhältnis auf die neuen Inhaber übergeht, nach Maßgabe der in Anlage 7 beschriebenen Einzelheiten gewährt.

...

#### **d) Betriebliche Altersversorgung**

...

#### **4. Rückkehrrecht**

Alle unbefristet Beschäftigten, deren Arbeitsverhältnis infolge eines Verkaufs auf einen neuen Inhaber ... nach § 613a BGB übergeht, haben unter den in den Abschnitten V.4.a und V.4.b geregelten Voraussetzungen ein befristetes Rückkehrrecht zur D AG (Wiedereinstellungsanspruch auf den zur D AG gehörenden Teil des Eigenvertriebs). ...

##### **a) Betriebsbedingte Beendigungskündigung durch den neuen Inhaber**

Kündigt der neue Inhaber das Arbeitsverhältnis aus betriebsbedingten Gründen, hat der Beschäftigte unter folgenden Voraussetzungen Anspruch auf Rückkehr zur D AG:

...

##### **b) Insolvenz des neuen Inhabers**

...

Sollte die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des neuen Inhabers nach § 13 InsO beantragt werden, haben die Beschäftigten unter folgenden Voraussetzungen Anspruch auf Rückkehr zur D AG:

...

##### **c) Rückzahlungsverpflichtung**

(1) Im Falle der Rückkehr von Beschäftigten zur D AG nach Abschnitt V.4 ist ein Nachteilsausgleich, den der Beschäftigte von der D AG vor dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses erhalten hat, anteilig ... zurückzuzahlen. ...

...

#### **VII. Ausschluss betriebsbedingter Beendigungskündigungen**

(1) Für alle Beschäftigten im Eigenvertrieb in Deutschland, die am 31.12.2014 in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis mit der D AG stehen ... gilt bis zum 31.12.2022 der Ausschluss betriebsbedingter Beendigungskündigungen. ...

...

(3) Für die Beschäftigten der in Anlage 5 bezeichneten Niederlassungen und/oder Betriebsteile, die dem Übergang ihres Arbeitsverhältnisses auf den neuen Inhaber widersprechen, verbleibt es bei dem Ausschluss be-

triebsbedingter Beendigungskündigungen nach Absatz 1.

...

### **XI. Salvatorische Klausel**

Sofern einzelne Bestimmungen dieser Vereinbarung unwirksam sind oder werden, bleiben die übrigen Regelungen davon unberührt.

Die Betriebsparteien verpflichten sich, die unwirksame Regelung durch [eine] wirksame Regelung zu ersetzen, deren Wesensgehalt der unwirksamen Regelung entspricht oder möglichst nahe kommt. Gleiches gilt für Regelungslücken.

...“

In der Anlage 7 zur RBV sind die Konditionen für den Nachteilsausgleich nach Ziff. V Nr. 3 Buchst. a RBV festgelegt. Neben der Gewährung eines Mindestbetrags und einer Wechselprämie - bei Vollzeitbeschäftigten jeweils 10.000,00 Euro - ist die Zahlung eines Ausgleichsbetrags als Vielfaches des Bruttomonatseinkommens in Abhängigkeit vom Lebensalter unter Berücksichtigung eines nach Betriebszugehörigkeitsjahren gestaffelten sog. Korrekturfaktors vorgesehen. 11

Am 29. Juni 2015 schlossen die Nebenintervenientin und zwei weitere Unternehmen mit der IG Metall den rückwirkend zum 1. Juni 2015 in Kraft getretenen „Tarifvertrag zur Umsetzung von Customer Dedication sowie der Neuorganisation der Niederlassungen und der TruckStores der D AG und der Zukunftssicherung des Eigenvertriebs der D AG“ (TV N 2015). Dieser sieht in Ziff. V ua. vor: 12

„Es wird klargestellt, dass die IG Metall über die im Zusammenhang mit der Neuausrichtung des Eigenvertriebs der D AG stehenden Entscheidungen informiert wurde und etwaigen hieraus resultierenden Änderungen der bestehenden Gesamtbetriebsvereinbarung zum Vergütungssystem in den Niederlassungen, TruckStores und Logistik-Centern der D AG vom 31.07.2009 zustimmt.“

Der in der Anlage 5 zur RBV aufgelistete Betrieb M wurde von der Nebenintervenientin an die nicht tarifgebundene Beklagte veräußert. Das Arbeits- 13

verhältnis des Klägers ging infolgedessen im Wege eines Betriebsübergangs zum 1. März 2016 auf diese über. Die Nebenintervenientin zahlte dem Kläger gemäß Ziff. V Nr. 3 Buchst. a RBV einen Nachteilsausgleich iHv. 95.071,36 Euro brutto. Zudem trägt sie im Hinblick auf seine betriebliche Altersversorgung für einen Zeitraum von zehn Jahren ab Betriebsübergang einen jährlichen Betrag von ca. 2.670,00 Euro.

Durch Vertrag vom 8. Juli 2016 trat die Nebenintervenientin einen Anspruch gegen den Kläger auf Rückzahlung des diesem gewährten Nachteilsausgleichs an die Beklagte ab. 14

Während der Kläger unmittelbar vor dem Betriebsübergang auf Grundlage der GBV ERA-NDL von der Nebenintervenientin eine monatliche Vergütung iHv. insgesamt 5.213,73 Euro brutto bezog, rechnete die Beklagte sein Monatsentgelt - nach Korrektur von sich zunächst auf 3.395,00 Euro brutto Grundgehalt belaufenden Abrechnungen - auf der Basis eines Grundgehalts iHv. 3.729,72 Euro brutto zzgl. einer „Serviceprämie“ von 300,00 Euro brutto sowie eines „VWL AG-Anteils“ von 26,59 Euro ab. 15

Der Kläger hat mit seiner Klage zuletzt die Zahlung von Entgelt Differenzen für die Monate März 2016 bis Februar 2017 - unter Berücksichtigung einer nach seiner Ansicht ab Juni 2016 einschlägigen tariflichen Entgelterhöhung und einer tariflichen Einmalzahlung - geltend gemacht. Er hat die Auffassung vertreten, ihm stehe gemäß § 613a Abs. 1 Satz 1 und/oder Satz 2 BGB ein Entgelt in zuletzt von der Nebenintervenientin bezogener Höhe sowie auf Grundlage der nach Betriebsübergang greifenden tariflichen Entgeltsteigerungen zu. Die Bestimmungen der GBV ERA-NDL seien aufgrund von Nr. 3.1 ZTV BW 2009 Inhalt dieses Tarifvertrags und damit auch des auf diesen verweisenden ETV NRW 2011 und des nachfolgenden ZTV NRW 2014 geworden. Eine Abänderung dieser tariflichen Regelungen durch die RBV sei nicht möglich. Jedenfalls sei eine mit der RBV bewirkte Aufhebung der GBV ERA-NDL unwirksam. Die entsprechenden Regelungen stellten einen Verstoß gegen die Gleichbehandlungspflichten der Betriebsparteien nach § 75 Abs. 1 BetrVG sowie eine missbräuchliche Umgehung der von Gesetzes wegen nach § 613a BGB angeordne- 16

ten Rechtsfolgen eines Betriebsübergangs dar. Sie hätten außerdem der Zustimmung der Tarifvertragsparteien bedurft. Ungeachtet dessen sei die GBV ERA-NDL wegen des Verweises in Nr. 13 seines Arbeitsvertrags Inhalt der auch die Beklagte als Betriebserwerberin bindenden vertraglichen Vereinbarungen mit der Nebenintervenientin geworden.

Der Kläger hat zuletzt beantragt,

17

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 5.213,73 Euro brutto nebst Verzugszinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. April 2016 abzüglich gezahlter 3.395,00 Euro brutto, abzüglich gezahlter „Serviceprämie“ iHv. 300,00 Euro brutto zu zahlen;
2. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 5.213,73 Euro brutto nebst Verzugszinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 2. Mai 2016 abzüglich gezahlter 3.395,00 Euro brutto, abzüglich gezahlter „Serviceprämie“ iHv. 300,00 Euro brutto zu zahlen;
3. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 52.137,30 Euro brutto nebst Verzugszinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit abzüglich gezahlter 36.950,00 Euro brutto zu zahlen;
4. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 1.463,82 Euro brutto nebst Verzugszinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Für den Fall, dass der Kläger mit seinen Anträgen obsiegt, hat sie widerklagend beantragt,

18

den Kläger zu verurteilen, an sie 95.071,36 Euro nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 14. Mai 2016 zu zahlen.

Sie hat die Auffassung vertreten, das Entgelt der vom Betriebsübergang betroffenen Mitarbeiter der Nebenintervenientin sei mit der wirksamen Aufhebung der GBV ERA-NDL durch die RBV bereits vor dem Übergang der Arbeitsverhältnisse auf die jeweiligen Betriebserwerber auf das Vergütungsniveau des einschlägigen Flächentarifvertrags zurückgeführt worden. Die Regelungssperre des § 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG stehe dem nicht entgegen; jedenfalls sei die Zustimmung der Tarifvertragsparteien zur Aufhebung der GBV ERA-NDL mit dem

19

TV N 2015 erteilt. Für den Fall des Klageerfolgs beanspruche sie aus abgetretenem Recht die Rückzahlung des dem Kläger von der Nebenintervenientin gezahlten Nachteilsausgleichs. Dieser bezwecke die pauschale Abgeltung von Einkommenseinbußen wegen der Aufhebung der im Unternehmen der Nebenintervenientin geschlossenen vergütungsrelevanten Gesamtbetriebsvereinbarungen, insbesondere der GBV ERA-NDL. Sollte dem Kläger die bisherige Vergütung zustehen, entfalle die Grundlage für den gewährten Nachteilsausgleich.

Der Kläger hat beantragt, die (Hilfs-)Widerklage abzuweisen. 20

Das Arbeitsgericht hat der Klage mit den bei ihm anhängigen Anträgen zu 1. und zu 2. stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung der Beklagten das Urteil abgeändert und die Klage unter Zurückweisung der Anschlussberufung, mit der der Kläger seine mit den Anträgen zu 3. und zu 4. angebrachten Ansprüche in den Rechtsstreit eingeführt hat, abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter. Die Beklagte beantragt - ebenso wie die Nebenintervenientin - die Zurückweisung der Revision. 21

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision des Klägers ist - soweit sie zulässig ist - begründet. Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung durfte die Klage nicht abgewiesen werden. Ob die zulässig angebrachten Zahlungsforderungen begründet sind, kann vom Senat nicht abschließend beurteilt werden. Dies führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils (§ 562 Abs. 1 ZPO) und zur Zurückverweisung der Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Damit steht auch noch nicht fest, ob die hilfsweise erhobene Widerklage zur Entscheidung anfällt. 22

A. Die Revision ist teilweise unzulässig. Ihre Begründung genügt nicht den gesetzlichen Anforderungen, soweit sie sich gegen die Abweisung der auf eine 23

individuelle Vergütungsvereinbarung gestützten Zahlungsanträge gemäß dem Schreiben der Nebenintervenientin vom 19. Juni 2009 wendet.

I. Nach § 72 Abs. 5 ArbGG iVm. § 551 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 ZPO gehört zum notwendigen Inhalt der Revisionsbegründung die Angabe der Revisionsgründe. Bei einer Sachrüge muss der vermeintliche Rechtsfehler des Landesarbeitsgerichts so aufgezeigt werden, dass Gegenstand und Richtung des Revisionsangriffs erkennbar sind. Dazu muss die Revisionsbegründung eine konkrete Auseinandersetzung mit den Gründen des angefochtenen Urteils enthalten. Bei mehreren Streitgegenständen muss für jeden eine solche Begründung gegeben werden. Fehlt sie zu einem Streitgegenstand, ist das Rechtsmittel insoweit unzulässig (*BAG 12. Juni 2019 - 1 AZR 154/17 - Rn. 15 mwN*). 24

II. Der Kläger hat seine mit den Zahlungsanträgen verfolgten prozessualen Ansprüche in den Instanzen - neben der Fortgeltung oder weiteren Anwendung der nach seiner Auffassung mit Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV nicht aufgehobenen GBV ERA-NDL im Arbeitsverhältnis mit der Beklagten - auch auf das Schreiben der Nebenintervenientin vom 19. Juni 2009 gestützt. Infolgedessen sei eine auch die Beklagte als Betriebserwerberin bindende individuelle Vereinbarung über ein an der jeweiligen betrieblichen Vergütung und deren Erhöhungen teilnehmendes Entgelt zustande gekommen. 25

III. Dies sind voneinander zu unterscheidende Lebenssachverhalte und damit unterschiedliche Streitgegenstände iSd. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO (*zum Streitgegenstandsbegriff vgl. BAG 20. Februar 2018 - 1 AZR 787/16 - Rn. 12*). Das Landesarbeitsgericht hat das Schreiben der Nebenintervenientin vom 19. Juni 2009 ausgelegt und darin kein Angebot auf den Abschluss einer individuellen Entgeltvereinbarung mit dem vom Kläger behaupteten Inhalt gesehen. Die Revisionsbegründung bringt hiergegen lediglich vor, das Schreiben sei „als Vergütungsvereinbarung ... zu sehen“. Das ist keine hinreichende Auseinandersetzung mit den Gründen der angefochtenen Entscheidung. 26

IV. Da die die Zahlungsansprüche abweisende Entscheidung des Landesarbeitsgerichts aus anderen Gründen aufzuheben war, konnte der ausdrückli- 27

che Ausspruch der teilweisen Verwerfung der Revision als unzulässig ausnahmsweise unterbleiben (*vgl. auch BAG 15. Dezember 2010 - 4 AZR 193/09 - Rn. 14 ff.*).

B. Im Übrigen ist die Revision begründet. Das Landesarbeitsgericht hat zu Unrecht angenommen, dem Kläger stünden die auf die GBV ERA-NDL gestützten Zahlungsansprüche gegen die Beklagte bereits dem Grunde nach nicht zu. 28

I. Allerdings ist das Landesarbeitsgericht zutreffend davon ausgegangen, dass die Beklagte nicht gemäß § 611 Abs. 1 iVm. § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB aufgrund der zwischen der Nebenintervenientin und dem Kläger getroffenen Vereinbarung in Nr. 13 seines Arbeitsvertrags zur Zahlung der streitbefangenen Vergütungsdifferenzen verpflichtet ist. Die Annahme des Klägers, damit seien jegliche Regelungen einer (Gesamt-)Betriebsvereinbarung, also auch die der GBV ERA-NDL, einzelvertraglich und unabhängig von einem kollektivrechtlichen Geltungsgrund in Bezug genommen worden, geht fehl. Einer vertraglichen Regelung über die Geltung von Betriebsvereinbarungen - wie Nr. 13 des Arbeitsvertrags - kommt regelmäßig keine weitergehende Bedeutung zu als der eines deklaratorischen Verweises auf die gesetzlich angeordnete unmittelbare und zwingende Geltung von Betriebsvereinbarungen (*vgl. etwa BAG 15. Januar 2019 - 1 AZR 250/17 - Rn. 16*). 29

II. Soweit das Landesarbeitsgericht im Ergebnis angenommen hat, der Kläger könne sein Begehren nicht mit Erfolg auf eine nach § 77 Abs. 4 BetrVG nach dem Betriebsübergang normativ als (Einzel-)Betriebsvereinbarung bei der Beklagten weitergeltende GBV ERA-NDL stützen, ist dies - ungeachtet der Frage nach der Wirksamkeit der Aufhebungsbestimmung in Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV - auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen ebenfalls nicht zu beanstanden. 30

1. Die Parteien haben übereinstimmend vorgebracht, dass das vormalig mit der Nebenintervenientin bestehende Arbeitsverhältnis des Klägers infolge eines Betriebsübergangs auf die Beklagte übergegangen sei (§ 613a Abs. 1 Satz 1 BGB). Das Landesarbeitsgericht hat eine entsprechende und an dieses 31

Parteivorbringen anknüpfende Feststellung getroffen, an die der Senat gebunden ist. Zwar hat es keine konkreten Tatsachen, die seine Bewertung stützen, festgestellt. Für den Eintritt der Bindungswirkung des § 559 Abs. 2 ZPO ist es jedoch nicht stets erforderlich, dass die einem Rechtsbegriff zugrunde liegenden tatsächlichen Umstände konkret vorgetragen und festgestellt worden sind. Die Parteien können bestimmte Tatsachen auch durch allgemein bekannte, einfache rechtliche Ausdrücke in den Rechtsstreit einführen, wenn diese den Teilnehmern des Rechtsverkehrs geläufig sind und mit ihnen das Vorliegen entsprechender tatsächlicher Umstände verbunden wird. Auf diese Weise lösen sie eine Erklärungspflicht der jeweiligen Gegenseite gemäß § 138 Abs. 2 ZPO aus (vgl. BAG 6. November 2007 - 1 AZR 862/06 - Rn. 13, BAGE 124, 323). Es kommt nicht darauf an, ob eine solche Rechtstatsache auf rechtlich und tatsächlich schwierigen Vorgängen beruhen kann (vgl. BGH 24. Oktober 2017 - VI ZR 61/17 - Rn. 22). Maßgebend ist allein, ob der Begriff eine solche Einfachheit für sich beanspruchen kann (vgl. BAG 26. Juni 2019 - 5 AZR 178/18 - Rn. 18 ff. mwN). In diesem - prozessrechtlich determinierten - Sinn ist der von den Parteien übereinstimmend gebrauchte Ausdruck „Betriebsübergang“ ein geläufiger rechtlicher Begriff. Beide Parteien haben mit ihm konkrete tatsächliche Vorgänge verbunden, auf denen der Wechsel der Inhaberschaft des Betriebs M beruht.

2. Bei einer identitätswahrenden Übertragung eines Betriebs auf einen anderen Rechtsträger und dessen unveränderter Fortführung durch den Erwerber gelten die bestehenden Betriebsvereinbarungen unverändert normativ fort (BAG 5. Mai 2015 - 1 AZR 763/13 - Rn. 47 mwN, BAGE 151, 302). Ebenso behalten Regelungen in einer Gesamtbetriebsvereinbarung, die in Betrieben eines übertragenden Unternehmens gilt, bei einem die Betriebsidentität wahrenden Übergang auf einen bisher betriebslosen Betriebserwerber in den übertragenen Teilen des Unternehmens ihren Status als Rechtsnormen. Das gilt selbst dann, wenn nur ein Betrieb auf diesen übergeht (BAG 18. September 2002 - 1 ABR 54/01 - zu B III 2 b der Gründe, BAGE 102, 356) oder ein Betrieb unter Wahrung seiner Identität von einem Unternehmen mit mehreren Betrieben übernommen wird und die in der Gesamtbetriebsvereinbarung geregelten Rechte

32

und Pflichten beim aufnehmenden Unternehmen nicht normativ ausgestaltet sind (*BAG 5. Mai 2015 - 1 AZR 763/13 - Rn. 46, aaO*). Eine kollektivrechtliche Fortgeltung einer (Gesamt-)Betriebsvereinbarung nach einem Betriebsübergang iSd. § 613a Abs. 1 BGB kann aber nur in Betracht kommen, wenn die Identität des Betriebs gewahrt geblieben ist oder ein übernommener Betriebsteil als selbständiger Betrieb weitergeführt wird. Hierfür fehlt es an Anhaltspunkten. Auch der Kläger hat nicht behauptet, dass der Betrieb M unter Wahrung seiner Identität auf die Beklagte übertragen worden ist. Damit scheidet - ungeachtet der Regelung über die Aufhebung der GBV ERA-NDL in Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV - eine normative Fortgeltung der GBV ERA-NDL bei der Beklagten aus.

III. Hingegen ist die Annahme des Landesarbeitsgerichts, die sich aus der GBV ERA-NDL ergebenden Rechte und Pflichten des Klägers seien nicht nach § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB in das durch den Betriebsübergang auf die Beklagte übergegangene Arbeitsverhältnis transformiert worden, weil diese mit Wirkung von 24 Stunden vor dem Betriebsübergang nach Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV wirksam aufgehoben worden sei, rechtsfehlerhaft. Das verkennt, dass die (Aufhebungs-)Bestimmung der Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV rechtsunwirksam ist. Der Normenbestand der GBV ERA-NDL ist - soweit er Rechte und Pflichten im Arbeitsverhältnis umfasst - daher nach § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB Inhalt des Arbeitsverhältnisses mit der Beklagten geworden. 33

1. § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB bestimmt für den Fall eines Betriebsübergangs, dass die durch Rechtsnormen eines Tarifvertrags oder einer Betriebsvereinbarung geregelten Rechte und Pflichten zum „Inhalt des Arbeitsverhältnisses“ werden und vor Ablauf eines Jahres nach dem Betriebsübergang nicht zum Nachteil des Arbeitnehmers geändert werden dürfen. Danach gehen die in einem normativ beim Veräußerer geltenden Tarifvertrag oder einer Betriebsvereinbarung geregelten Rechte und Pflichten der Arbeitnehmer bei einem Betriebsübergang als sog. transformierte Normen - statisch - in das Arbeitsverhältnis zwischen Arbeitnehmer und Erwerber ein. Dieser muss die Verpflichtung aus dem zuvor geltenden Kollektivrecht gegenüber den übergegangenen Ar- 34

beitnehmern erfüllen. Die normative Fortgeltungsanordnung transformierter Bestimmungen eines Tarifvertrags oder einer Betriebsvereinbarung unter Beibehaltung ihres kollektivrechtlichen Charakters (*für Betriebsvereinbarungen vgl. BAG 12. Juni 2019 - 1 AZR 154/17 - Rn. 46; für Tarifverträge vgl. BAG 22. April 2009 - 4 AZR 100/08 - Rn. 61 ff., BAGE 130, 237*) betrifft „Rechte und Pflichten“ im Arbeitsverhältnis, also grundsätzlich Inhaltsnormen (*für Tarifverträge vgl. BAG 16. Mai 2012 - 4 AZR 320/10 - Rn. 21 mwN*). Diese müssen „im Zeitpunkt des Übergangs“ beim Veräußerer in einem normativ geltenden Tarifvertrag oder in einer Betriebsvereinbarung geregelt sein (*vgl. ausf. BAG 16. Mai 2012 - 4 AZR 320/10 - aaO*).

2. Danach sind die (Inhalts-)Normen der GBV ERA-NDL nach § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB Inhalt des zwischen den Parteien bestehenden Arbeitsverhältnisses geworden. Die bei der Nebenintervenientin im Betrieb M normativ geltende GBV ERA-NDL wurde nicht durch Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV 24 Stunden vor dessen tatsächlichen Übergang auf die Beklagte wirksam aufgehoben. Damit galt sie im Zeitpunkt des Betriebsübergangs für das Arbeitsverhältnis des Klägers. 35

a) Die Regelungen der GBV ERA-NDL galten vor dem Betriebsübergang im Arbeitsverhältnis des Klägers mit der Nebenintervenientin unmittelbar und zwingend iSv. § 77 Abs. 4 Satz 1 BetrVG. 36

aa) Entgegen der Ansicht des Klägers sind ihre Regelungen nicht Inhalt des ZTV BW 2009 und des auf diesen Bezug nehmenden ETV NRW 2011 (*vgl. Nr. 2 Abs. 1 ETV NRW 2011*) und des ZTV NRW 2014 (*vgl. § 2 Abs. 1 ZTV NRW 2014*), so dass sie bereits aus diesem Grund keiner Abänderung durch die RBV zugänglich gewesen wären. Der ZTV BW 2009 hat die Vorschriften der GBV ERA-NDL nicht inkorporiert. Das ergibt seine Auslegung (*zu den Maßstäben vgl. BAG 16. August 2011 - 1 AZR 314/10 - Rn. 15*). 37

(1) Bereits der Wortlaut des ZTV BW 2009 lässt nicht darauf schließen, dass die Tarifvertragsparteien die betrieblichen Regelungen der GBV ERA-NDL zum Inhalt der tariflichen Bestimmungen gemacht haben. Nach Nr. 3.1 38

ZTV BW 2009 kommt die GBV ERA-NDL „zur Anwendung“. Das drückt sprachlich keinen Willen zur tarifvertraglichen Inkorporation von Regelungen einer (Gesamt-)Betriebsvereinbarung aus. Entsprechend bezieht sich die Anordnung einer „Geltung“ in Nr. 3 Satz 1 ZTV BW 2009 - in ihrem buchstäblichen Verständnis - allein auf „nachfolgende Bestimmungen“ des ZTV BW 2009 und trifft keine Aussage über dort erwähnte Betriebsvereinbarungen.

(2) Die Systematik der tarifvertraglichen Bestimmungen stützt diese Interpretation. Nr. 5 Abs. 1 Satz 2 ZTV BW 2009, wonach Änderungen der „Gesamtbetriebsvereinbarung zum Vergütungssystem ... vom 31.07.2009“ - was die GBV ERA-NDL meint - „im Rahmen des § 77 Abs. 3 BetrVG der Zustimmung der Tarifvertragsparteien“ bedürfen, liefe leer, wenn die GBV ERA-NDL Inhalt tariflicher Regelungen wäre. 39

bb) Die Wirksamkeit der GBV ERA-NDL begegnet keinen Bedenken. Für die nach ihrem Geltungsbereich betriebsübergreifende Angelegenheit bestehen keine Zweifel an der Regelungskompetenz des Gesamtbetriebsrats (§ 50 Abs. 1 BetrVG). Auch § 77 Abs. 3 BetrVG steht der GBV ERA-NDL nicht entgegen. Ihre vergütungs(system-)relevanten Bestimmungen sind sowohl nach dem ETV NRW 2011 als auch nach dem ZTV NRW 2014 - jeweils iVm. dem ZTV BW 2009 - als konkrete, ergänzende Regelungen im Unternehmen der Nebenintervenientin mit dem in der GBV ERA-NDL niedergelegten Geltungsbereich iSv. § 77 Abs. 3 Satz 2 BetrVG ausdrücklich zugelassen. 40

(1) Nach § 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG können Arbeitsentgelte und sonstige Arbeitsbedingungen, die durch Tarifvertrag geregelt sind oder üblicherweise geregelt werden, nicht Gegenstand einer Betriebsvereinbarung sein. Dies gilt nach Satz 2 der Vorschrift dann nicht, wenn ein Tarifvertrag den Abschluss ergänzender Betriebsvereinbarungen ausdrücklich zulässt. Die Regelung in § 77 Abs. 3 Satz 2 BetrVG verdeutlicht, dass es den Tarifvertragsparteien vorbehalten bleibt, ob sie ergänzende Betriebsvereinbarungen zulassen wollen oder nicht. Eine tarifliche Regelung von Arbeitsbedingungen liegt vor, wenn diese in einem nach seinem räumlichen, betrieblichen, fachlichen und persönlichen Geltungsbereich einschlägigen Tarifvertrag enthalten sind und der Betrieb in den 41

Geltungsbereich dieses Tarifvertrags fällt (*st. Rspr., vgl. BAG 12. März 2019 - 1 AZR 307/17 - Rn. 32 mwN*). Auf die Tarifgebundenheit des Arbeitgebers kommt es nicht an (*zu alldem vgl. BAG 23. Januar 2018 - 1 AZR 65/17 - Rn. 16 ff., BAGE 161, 305*). Die Tarifvertragsparteien können durch eine Öffnungsklausel iSv. § 77 Abs. 3 Satz 2 BetrVG auch nachträglich Betriebsvereinbarungen genehmigen (*BAG 29. Januar 2002 - 1 AZR 267/01 - zu I 3 b der Gründe; 20. April 1999 - 1 AZR 631/98 - zu II 3 b der Gründe, BAGE 91, 244*). Ein Verstoß gegen die Regelungssperre des § 77 Abs. 3 BetrVG führt zur Unwirksamkeit der Betriebsvereinbarung (*vgl. BAG 15. Mai 2018 - 1 ABR 75/16 - Rn. 29, BAGE 162, 379*). Allerdings greift die Sperre des § 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG nicht, soweit es um Angelegenheiten geht, die nach § 87 Abs. 1 BetrVG der erzwingbaren Mitbestimmung des Betriebsrats unterliegen (*grds. BAG 3. Dezember 1991 - GS 2/90 - zu C I 4 der Gründe, BAGE 69, 134; vgl. auch BAG 17. Mai 2011 - 1 AZR 473/09 - Rn. 30, BAGE 138, 68*).

(2) Nach diesen Maßstäben ist die das überbetriebliche Vergütungssystem der von ihrem Geltungsbereich erfassten Niederlassungen und Betriebe regelnde GBV ERA-NDL sowohl von den Tarifvertragsparteien des ETV NRW 2011 als auch des ZTV NRW 2014 gestattet. 42

(a) Die vom Geltungsbereich der GBV ERA-NDL ua. erfassten Betriebe der Nebenintervenientin in Nordrhein-Westfalen unterfallen - davon gehen auch die Parteien und die Nebenintervenientin aus - sowohl den räumlichen und fachlichen Geltungsbereichen der von der Tarifgemeinschaft des Kraftfahrzeughandwerks Nordrhein-Westfalen e. V. geschlossenen Flächentarifverträge für das Kraftfahrzeuggewerbe Nordrhein-Westfalen als auch den von der Metall NRW Fachgruppe Dienstleistungen/KFZ-Dienstleistungen des Verbandes der Metall- und Elektro-Industrie Nordrhein-Westfalen e. V. geschlossenen Flächentarifverträgen für den Kfz-Dienstleistungsbereich Nordrhein-Westfalen. Es fehlt jeglicher Anhaltspunkt dafür, dass die Beklagte und die Nebenintervenientin übereinstimmend die fachliche Zugehörigkeit der Betriebe der Nebenintervenientin, die im Geltungsbereich der GBV ERA-NDL genannt sind, verkannt haben könnten. 43

- (b) Die für die Entgeltstruktur maßgebenden Flächentarifverträge in Nordrhein-Westfalen sehen zehn nach Qualifikations- und Tätigkeitsmerkmalen definierte Entgeltgruppen vor, wohingegen - nach unwidersprochen gebliebenem Vorbringen der Beklagten - das durch die GBV ERA-NDL implementierte Entgelt(findungs-)system 17 Entgeltgruppen enthält. Im Hinblick auf die Gebundenheit der Nebenintervenientin an die fachlich einschlägigen Flächentarifverträge in Nordrhein-Westfalen ist die Regelungssperre des § 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG damit wegen § 87 Abs. 1 Eingangshalbs. BetrVG nicht unter dem Gesichtspunkt einer mitbestimmungspflichtigen Angelegenheit des § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG aufgehoben. 44
- (c) Dieses abweichende Vergütungssystem der GBV ERA-NDL haben die Tarifvertragsparteien mit dem jeweils auf den ZTV BW 2009 verweisenden ETV NRW 2011 und dem ZTV NRW 2014 ausdrücklich nach § 77 Abs. 3 Satz 2 BetrVG zugelassen. 45
- (aa) Nr. 3 iVm. Nr. 3.1 des sowohl vom ETV NRW 2011 als auch vom ZTV NRW 2014 in Bezug genommenen ZTV BW 2009 sehen vor, dass „[a]bweichend“ von den Bestimmungen des dort einschlägigen regionalen Flächentarifvertrags in den vom Geltungsbereich der GBV ERA-NDL erfassten Betrieben der Nebenintervenientin deren Regelungen „zur Anwendung kommen“. Damit haben die Tarifvertragsparteien eine unter § 77 Abs. 3 Satz 2 BetrVG fallende, spezifische und nachträgliche Gestattung der GBV ERA-NDL durch ergänzende firmenbezogene Verbandstarifverträge vorgenommen, die eine darauf bezogene Sperrwirkung eines Flächenverbandstarifvertrags grundsätzlich zu beseitigen vermag (*vgl. zu letzterem Aspekt Kreuz GK-BetrVG 11. Aufl. § 77 Rn. 170*). Die Regelungen in Nr. 3.1 ZTV BW 2009 sowie in Nr. 3.3 Satz 3 ZTV BW 2009 zeigen unmissverständlich, dass die Tarifvertragsparteien an deren Abschluss als (über-)betriebliche Regelung anknüpfen und diese in ihrer Fassung vom 31. Juli 2009 zulassen wollten. Die Öffnung der branchenmaßgeblichen regionalen Flächenverbandstarifverträge sollte für die bereits von den Betriebsparteien vereinbarte GBV ERA-NDL erfolgen, um dieser (nachträglich) Wirksamkeit zu verschaffen. 46

(bb) Unschädlich ist, dass die für den vorliegend einschlägigen räumlichen Geltungsbereich zuständigen Tarifvertragsparteien diese Regelungen durch einen Verweis in Nr. 2 Abs. 1 ETV NRW 2011 bzw. § 2 Abs. 1 ZTV NRW 2014 auf den ZTW BW 2009 in ihre jeweiligen Verbandstarifverträge inkorporiert haben. Damit haben sie sich nicht ihrer Regelungsmacht begeben. Eine derartige Bezugnahme ist zulässig, wenn die Geltungsbereiche des verweisenden und des in Bezug genommenen Tarifvertrags in einem engen sachlichen Zusammenhang stehen (*vgl. BAG 29. August 2001 - 4 AZR 332/00 - zu I 2 b der Gründe, BAGE 99, 10; grds. BAG 10. November 1982 - 4 AZR 1203/79 - BAGE 40, 327*). Das ist der Fall, da es sich beim ZTV BW 2009 und beim ETV NRW 2011 bzw. ZTV NRW 2014 um auf die Betriebe der Nebenintervenientin bezogene Verbandstarifverträge handelt (*vgl. dazu auch BAG 16. November 2011 - 4 AZR 856/09 - Rn. 21 mwN*).

47

(cc) Bei der Reichweite der vereinbarten Tariföffnungsklausel ist allerdings zu beachten, dass sich die Tarifvertragsparteien ihrer Vorrangkompetenz nicht gänzlich begeben und den Betriebsparteien die Ausgestaltung des bei der Nebenintervenientin zur Anwendung kommenden Vergütungssystems nicht vollständig überlassen haben. Vielmehr haben sie die strukturelle Zusammensetzung des Entgelts - Grundentgelt, Leistungsentgelt, Erschwerniszulage, ggf. Ausgleichsbetrag - selbst festgelegt (*vgl. Nr. 2 ETV NRW 2011 bzw. § 2 ZTV NRW 2014 iVm. Nr. 3.2, Nr. 3.3 und Nr. 3.5 ZTV BW 2009*). Zudem haben sie Vorgaben für die Höhe des zu zahlenden tariflichen Grundentgelts getroffen. In der ebenfalls durch Nr. 2 ETV NRW 2011 bzw. § 2 ZTV NRW 2014 in Bezug genommenen Anlage 1 zum ZTV BW 2009 ist der prozentuale Abstand zwischen den 17 Entgeltgruppen ausgehend von einem in nominaler Höhe angegebenen rechnerischen Grundentgelt der Eckentgeltgruppe EG 7 festgelegt. Die Höhe des zu zahlenden Grundentgelts ist nach Nr. 3 Abs. 1 Satz 1 ETV NRW 2011 bzw. § 3 Abs. 1 ZTV NRW 2014 in den jeweiligen Anlagen für die einzelnen Niederlassungen der Nebenintervenientin in Nordrhein-Westfalen und der jeweils zugehörigen Betriebe durch einen sog. Entgeltgruppenschlüssel prozentual festgesetzt. Künftige Erhöhungen richten sich dabei nach dem jeweils gültigen Entgeltabkommen, wobei die jeweilige Erhöhung des Eckentgelts

48

mit den Tarifvertragsparteien abzustimmen ist (vgl. Nr. 3 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 Satz 1 ETV NRW 2011 bzw. § 3 Abs. 2 und Abs. 3 ZTV NRW 2014). Die Anlage 1 zum ETV NRW 2011 führt mit Stand Dezember 2009 für die jeweiligen Niederlassungen und deren Betriebe - wozu der Betrieb M der Niederlassung Rhein-Ruhr gehört - Prozentsätze für die Grundentgeltberechnung sowie betriebsbezogene „Eckwerte“ in Eurobeträgen an. Entsprechende betriebsbezogene Festlegungen des „Eckwerts EG 7“ - als nominellen Wert - weist die Anlage zum ZTV NRW 2014 aus. Damit sind sowohl die Bestandteile der Vergütung als auch die betriebsbezogene Festlegung des Grundentgelts nicht für die betriebliche Gestaltungsmacht geöffnet; über sie können die Betriebsparteien ohne Zustimmung der Tarifvertragsparteien nicht verfügen.

b) Die - wirksame - GBV ERA-NDL galt auch im Zeitpunkt des Übergangs des Arbeitsverhältnisses des Klägers auf die Beklagte. Ihre in Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV geregelte nachwirkungslose Aufhebung 24 Stunden vor dem Übergang näher bezeichneter Betriebe und Betriebsteile auf Betriebs(teil-)erwerber greift nicht ein. Zwar unterfällt der dem Streit der Parteien zugrunde liegende Sachverhalt dem Geltungsbereich der RBV nach deren unter Buchst. A Satz 1 getroffenen Regelungen. Ebenso liegen die Voraussetzungen von Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV vor, denn der Beschäftigungsbetrieb des Klägers (M) ist in der Anlage 5 zur RBV angeführt und mit Wirkung zum 1. März 2016 auf die Beklagte als Betriebserwerberin übergegangen. Jedoch ist Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV unwirksam. 49

aa) Das ergibt sich allerdings nicht schon daraus, dass die Norm eine an den Tatbestand des Betriebs(teil-)übergangs anknüpfende 24-stündige „Vorwirkung“ der Aufhebung der GBV ERA-NDL anordnet. 50

(1) Die Parteien einer Betriebsvereinbarung können von ihnen getroffene Regelungen jederzeit für die Zukunft abändern. Die neue Betriebsvereinbarung kann auch für Arbeitnehmer ungünstigere Bestimmungen enthalten. Im Verhältnis zweier gleichrangiger Normen gilt nicht das Günstigkeitsprinzip, sondern die Zeitkollisionsregel. Danach geht die jüngere Norm der älteren vor. Allerdings kann eine neue Betriebsvereinbarung bereits entstandene Ansprüche der Ar- 51

beitnehmer nicht ohne Weiteres schmälern oder entfallen lassen. Die Möglichkeit einer solchen Rückwirkung normativer Regelungen ist durch das Vertrauensschutz- und das Verhältnismäßigkeitsprinzip beschränkt (*BAG 23. Januar 2008 - 1 AZR 988/06 - Rn. 19 mwN*).

(2) Hiervon ausgehend enthält Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV keine Regelung, mit der rückwirkend in bereits entstandene Ansprüche der Arbeitnehmer eingegriffen würde. Auch hat der Kläger nicht etwa vorgebracht, dass sich seine bei der Nebenintervenientin bezogene Vergütung für die letzten 24 Stunden vor dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses auf die Beklagte wegen der Aufhebung der GBV ERA-NDL nicht mehr nach dieser bemessen habe. 52

bb) Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV ist auch nicht deshalb unwirksam, weil die Regelung nicht mit § 75 BetrVG vereinbar ist. Weder verstößt die Bestimmung gegen den betriebsverfassungsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz noch stellt sie eine Gesetzesumgehung dar. 53

(1) Die Bestimmungen der RBV differenzieren nach den (in der Anlage 5 zur RBV näher bezeichneten) „Niederlassungen und/oder Betriebsteilen“, die auf Betriebserwerber übergehen - und für die 24 Stunden vor den jeweiligen Betriebs(teil-)übergängen ua. die GBV ERA-NDL ohne Nachwirkung aufgehoben ist - und den anderen Niederlassungen einschließlich ihrer Betriebe und Betriebsteile. Die damit bewirkte Ungleichbehandlung der Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnisse nach § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB auf die jeweiligen Betriebs(teil-)erwerber übergehen, weil sie den übergehenden Betrieben bzw. Betriebsteilen zugeordnet sind (*vgl. zu diesem Kriterium zB BAG 24. August 2006 - 8 AZR 556/05 - Rn. 28*) und dem Betriebsübergang nicht nach § 613a Abs. 6 BGB widersprechen, gegenüber den anderen unter den Geltungsbereich der RBV nach ihrem Buchst. A Satz 1 fallenden Arbeitnehmern verstößt nicht gegen den betriebsverfassungsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz. 54

(a) Die Betriebsparteien haben bei Betriebsvereinbarungen § 75 Abs. 1 BetrVG zu beachten. Der dort geregelte und auf den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG zurückzuführende betriebsverfassungsrechtliche 55

Gleichbehandlungsgrundsatz zielt darauf ab, eine Gleichbehandlung von Personen in vergleichbaren Sachverhalten sicherzustellen und eine gleichheitswidrige Gruppenbildung auszuschließen (vgl. BAG 30. September 2014 - 1 AZR 1083/12 - Rn. 15, BAGE 149, 195). Eine Gruppenbildung kann auch dadurch erfolgen, dass für eine Arbeitnehmergruppe eine Regelung getroffen wird und für eine andere unterbleibt (BAG 22. März 2005 - 1 AZR 49/04 - zu 3 a der Gründe, BAGE 114, 179). Sind in einer Betriebsvereinbarung für verschiedene Arbeitnehmergruppen unterschiedliche Leistungen oder Pflichten vorgesehen, verlangt der Gleichheitssatz, dass diese Differenzierung sachlich gerechtfertigt ist. Maßgeblich hierfür ist vor allem der mit der Regelung verfolgte Zweck (BAG 18. Mai 2010 - 1 AZR 187/09 - Rn. 15). Bei einer personenbezogenen Ungleichbehandlung ist der Gleichheitssatz bereits dann verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten (BAG 26. April 2016 - 1 AZR 435/14 - Rn. 21).

(b) Gemessen an diesen Grundsätzen verletzt Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV § 75 Abs. 1 BetrVG nicht. 56

(aa) Es ist schon zweifelhaft, ob es sich um eine strikt personenbezogene Ungleichbehandlung handelt. Das Merkmal, an das die Differenzierung anknüpft (der Übergang eines Betriebs oder Betriebsteils auf einen Erwerber), ist verhaltensbezogen ausgestaltet. Die davon betroffenen Arbeitnehmer können über die Differenzierung verfügen. Sie können dem Übergang ihres Arbeitsverhältnisses nach § 613a Abs. 6 BGB widersprechen, ohne dass ihnen eine betriebsbedingte Beendigungskündigung droht (vgl. Ziff. VII Abs. 3 RBV). 57

(bb) Die verhaltensbezogene Ungleichbehandlung ist nicht willkürlich. Aber selbst als personenbezogene Ungleichbehandlung hält sie einer Verhältnismäßigkeitskontrolle stand. Denn die Gruppenbildung dient einem legitimen Zweck und ist zur Erreichung dieses Zwecks erforderlich und angemessen (vgl. BAG 19. Juli 2016 - 3 AZR 134/15 - Rn. 33, BAGE 155, 326). Das hat das Landesarbeitsgericht ohne Rechtsfehler erkannt. 58

(aaa) Ziel der RBV ist nach deren Präambel, „den Eigenvertrieb schlanker und effizienter zu machen und stärker an den Kundenbedürfnissen auszurichten“. Im Rahmen eines hierzu entwickelten Gesamtkonzepts sollen Niederlassungen und Betriebe bzw. Betriebsteile veräußert werden. Vor diesem Hintergrund ist mit Ziff. V Nr. 2 RBV angestrebt, die zu veräußernden Betriebe bzw. Betriebsteile wettbewerbsfähig zu machen. Das dient - die Unwirksamkeit von Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV aus anderen betriebsverfassungsrechtlichen Gründen außen vor gelassen - einem legitimen Zweck. 59

(bbb) Zur Erreichung dieses Zwecks ist die mit Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV gestaltete Aufhebung des unternehmensspezifischen betrieblichen Entgeltsystems für übergehende Betriebe erforderlich. Ein milderer, gleich geeignetes Mittel ist weder vom Kläger vorgebracht noch sonst ersichtlich. 60

(ccc) Die nach Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV vereinbarte Aufhebung des mit der GBV ERA-NDL ausgestalteten unternehmensspezifischen Entgeltsystems ist gemessen an ihrem Zweck auch verhältnismäßig im engeren Sinn. Die Betriebsparteien haben die Nachteile, die betroffene Arbeitnehmer durch die Aufhebung erleiden, durch entsprechende, in Ziff. V Nr. 3 RBV näher festgelegte finanzielle Leistungen abgemildert. Das umfasst neben Ansprüchen auf pauschalierte Abfindungszahlungen (Nachteilsausgleich) auch andere Bereiche wie die betriebliche Altersversorgung. Daneben ist den betroffenen Arbeitnehmern unter näher festgelegten Voraussetzungen ein Rückkehrrecht zur Nebenintervenientin eingeräumt. Insgesamt stellt das die Aufhebung der GBV ERA-NDL flankierende Regelungssystem einen angemessenen Ausgleich zwischen dem Veräußerungsinteresse der Nebenintervenientin und den Interessen der von einer Veräußerung ihrer Beschäftigungsbetriebe betroffenen Arbeitnehmer dar. 61

(2) Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV verstößt nicht aus anderen Gründen gegen § 75 BetrVG. Entgegen der Auffassung des Klägers dient die Bestimmung keiner Umgehung von § 613a Abs. 1 BGB. 62

(a) Regelungen einer Betriebsvereinbarung verstoßen gegen § 75 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 BetrVG, wenn mit ihnen der einer zwingend-gesetzlichen Norm 63

zugrunde liegende Zweck vereitelt wird. Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass sich die Normsetzungsbefugnis der Betriebsparteien nicht darauf beziehen kann, einen gesetzlich missbilligten Erfolg durch Umgehung des entsprechenden Gesetzes zu erreichen.

(b) Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend erkannt, dass dies bei der rechtlichen Gestaltung von Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV nicht der Fall ist. 64

(aa) Bei der Aufhebung des mit der GBV ERA-NDL geregelten Vergütungssystems für die auf Erwerber übergehenden Betriebe bzw. Betriebsteile des Eigenvertriebs der Nebenintervenientin durch Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV gilt die Zeitkollisionsregel. Die jüngere Norm geht der älteren vor und löst diese ab (vgl. BAG 19. Juni 2007 - 1 AZR 340/06 - Rn. 40, BAGE 123, 121), auch wenn erstere die bisherige Rechtsposition der Arbeitnehmer verschlechtert. Eine Einschränkung dieser Zeitkollisionsregel wegen der Verknüpfung von Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV mit dem Anlass des tatsächlichen Übergangs näher bezeichneter Betriebe bzw. Betriebsteile auf ihre Erwerber geben weder § 77 Abs. 4 Satz 1 BetrVG noch § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB vor. Diese normieren kein prinzipielles „Veränderungsverbot“ oder „Beibehaltungsgebot“ vom Veräußerer geschlossener Betriebsvereinbarungen in dessen Betrieb. 65

(bb) Zudem haben die Betriebsparteien mit Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV nicht allein auf solche Fallgestaltungen abgehoben, in denen es bei einer nicht identitätswahrenden Übernahme eines der in Anlage 5 zur RBV angeführten Betriebs durch einen Erwerber nicht aus anderen Gründen zu keiner Transformation der Bestimmungen der GBV ERA-NDL in die übergegangenen Arbeitsverhältnisse kommen kann. Gilt im Erwerberbetrieb ein mit dem dort gebildeten Betriebsrat vereinbartes betriebliches Vergütungssystem, gilt das Ablösungsprinzip des § 613a Abs. 1 Satz 3 BGB. Nach dieser Vorschrift greift § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB nicht ein, wenn die Rechte und Pflichten bei dem neuen Inhaber durch eine andere Betriebsvereinbarung geregelt werden. Schon deshalb ist Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV weder eine missbräuchliche Rechtsgestaltung noch eine „Gesetzesumgehung“. 66

- (cc) Unionsrechtliche Erwägungen gebieten kein anderes Ergebnis. 67
- (aaa) Nach Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 1 der Richtlinie 2001/23/EG des Rates vom 12. März 2001 (RL 2001/23/EG) erhält der Erwerber die in einem Kollektivvertrag vereinbarten Arbeitsbedingungen nach dem Übergang bis zur Kündigung oder zum Ablauf des Kollektivvertrags bzw. bis zum Inkrafttreten oder bis zur Anwendung eines anderen Kollektivvertrags in dem gleichen Maße aufrecht, wie sie in dem Kollektivvertrag für den Veräußerer vorgesehen waren. Allerdings ist es zulässig, dass die beim Veräußerer kollektivvertraglich festgelegten Arbeitsbedingungen unmittelbar ab dem Zeitpunkt des Übergangs nicht mehr gelten, sofern einer der in Unterabs. 1 des Art. 3 Abs. 3 RL 2001/23/EG genannten Fälle - Kündigung oder Ablauf des Kollektivvertrags oder Inkrafttreten oder Anwendung eines anderen Kollektivvertrags - eintritt. Mit der RL 2001/23/EG soll soweit wie möglich gewährleistet sein, dass der Arbeitsvertrag oder das Arbeitsverhältnis mit dem Erwerber in unveränderter Form fortgesetzt wird, um zu verhindern, dass sich die Lage der betroffenen Arbeitnehmer allein aufgrund des Übergangs verschlechtert (*EuGH 6. April 2017 - C-336/15 - [Unionen] Rn. 18; 11. September 2014 - C-328/13 - [Österreichischer Gewerkschaftsbund] Rn. 27; 15. September 2010 - C-386/09 - [Briot] Rn. 26; vgl. auch EuGH 26. Mai 2005 - C-478/03 - [Celtec] Rn. 26*). 68
- (bbb) In der Rechtssache „Scattolon“ (*EuGH 6. September 2011 - C-108/10 -*) hat der Gerichtshof der Europäischen Union - Gerichtshof - angenommen, dass dem Erwerber und den anderen Vertragsparteien ein Spielraum eingeräumt ist, um die Integration der übergegangenen Arbeitnehmer in die beim Erwerber vorhandene Entgeltstruktur so zu gestalten, dass dabei die Umstände des fraglichen Übergangs angemessen berücksichtigt werden. Diese Modalitäten müssen aber mit dem Ziel der Richtlinie vereinbar sein. Dieses Ziel besteht darin, zu verhindern, dass sich die Lage der übergegangenen Arbeitnehmer allein aufgrund dieses Übergangs verschlechtert (*vgl. zur RL 77/187/EWG EuGH 6. September 2011 - C-108/10 - [Scattolon] Rn. 75*). Es ist Sache des nationalen Gerichts zu prüfen, ob die Ausnutzung dieses Spielraums zum Ziel oder zur Folge hat, den Arbeitnehmern insgesamt schlechtere Arbeitsbedingungen als 69

die vor dem Übergang geltenden aufzuerlegen (vgl. zur RL 77/187/EWG EuGH 6. September 2011 - C-108/10 [Scattolon] - Rn. 76). Zudem unterliegt es der Beurteilungskompetenz des nationalen Gerichts, ob eine Verschlechterung vorliegt und diese hinzunehmen ist (vgl. zur RL 77/187/EWG EuGH 6. September 2011 - C-108/10 - [Scattolon] Rn. 82 f.).

(ccc) Ob es sich bei der Regelung in Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV um eine anlässlich des Betriebsübergangs getroffene (Kollektiv-)Vereinbarung handelt, hinsichtlich derer die Ausführungen des Gerichtshofs in der Rechtssache „Scattolon“ einschlägig sind, kann offenbleiben. Unabhängig davon, dass sich dieser Entscheidung - was die im vorliegenden Streitfall ohnehin nicht einschlägige Ablösung eines beim Veräußerer geltenden Kollektivvertrags durch einen beim Erwerber geltenden Kollektivvertrag angeht - kein generelles Verschlechterungsverbot entnehmen lässt (ausf. BAG 12. Juni 2019 - 1 AZR 154/17 - Rn. 93; 23. Januar 2019 - 4 AZR 445/17 - Rn. 44), ergäbe eine Prüfung im Ergebnis keine für den Kläger nicht hinzunehmende Verschlechterung. Er hat zwar durch die Aufhebung der GBV ERA-NDL nicht unerhebliche Entgelteinbußen zu verzeichnen. Diese sind aber mit dem ausgekehrten Nachteilsausgleich - ließe man die Wechselprämie iHv. 10.000,00 Euro außen vor und unterstellte die vom Kläger angenommene monatliche Vergütungsdifferenz iHv. 1.518,73 Euro als zutreffend - für mehr als 4,5 Jahre kompensiert. Dieser Zeitraum ist nicht unangemessen. Eine „Garantie“ der Beibehaltung der Arbeitsbedingungen im Falle des Betriebsübergangs bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses - ggf. sogar bis zum Renteneintritt - ist nach der RL 2001/23/EG offenkundig nicht vorgegeben. Diese sieht in ihrem Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 2 die Möglichkeit vor, dass die Mitgliedstaaten den Zeitraum der Aufrechterhaltung der Arbeitsbedingungen begrenzen können. Außerdem verlangt der Gerichtshof mit Bezug auf Art. 3 RL 2001/23/EG in anderem Zusammenhang ausdrücklich Anpassungsmöglichkeiten für den Erwerber (EuGH 27. April 2017 - C-680/15 und C-681/15 - [Asklepios Kliniken Langen-Seligenstadt] Rn. 29), die das nationale Recht in Form von Änderungsvertrag und Änderungskündigung vorsieht (vgl. BAG 30. August 2017 - 4 AZR 95/14 - Rn. 45 ff., BAGE 160, 87). Gegen eine Verschlechterung der Arbeitsbedingungen des Klägers insgesamt spricht

70

im Übrigen auch die Absicherung seiner betrieblichen Altersversorgung. Diese kann ab Übergang der Mitarbeiter auf den Erwerber für eine Dauer von zehn Jahren nicht eingeschränkt werden, wobei ihre Kosten in diesem Zeitraum von der Nebenintervenientin getragen werden.

(dd) Im Hinblick auf vorstehende Ausführungen bedarf es keiner Vorlage an den Gerichtshof nach Art. 267 Abs. 3 AEUV. Ungeachtet dessen, dass die Unionsrechtslage zur - hier ohnehin nicht streitentscheidenden - Zulässigkeit der Ablösung von Kollektivvereinbarungen im Sinn eines „acte éclairé“ geklärt ist (*ausf. BAG 12. Juni 2019 - 1 AZR 154/17 - Rn. 88 ff.; 23. Januar 2019 - 4 AZR 445/17 - Rn. 43*), sind die sich im Zusammenhang mit der RL 2001/23/EG stellenden Fragen nicht entscheidungserheblich. 71

cc) Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV ist aber deshalb unwirksam, weil die Bestimmung gegen § 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG verstößt. In der mit ihr bewirkten Aufhebung der GBV ERA-NDL für die näher bezeichneten Betriebe liegt eine Änderung dieser Gesamtbetriebsvereinbarung, die der Zustimmung der Verbandstarifvertragsparteien bedurfte. Eine solche ist mit Abschluss des TV N 2015 nicht erteilt. 72

(1) Entgegen der Auffassung der Beklagten und der Nebenintervenientin enthält Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV eine Änderung der GBV ERA-NDL, die der durch § 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG geschützten tariflichen Gestaltungsmacht vorbehalten ist. Die Aufhebung der GBV ERA-NDL für die von einem Betriebsübergang erfassten Betriebe betrifft die mit dem ETV NRW 2011 bzw. ZTV NRW 2014 iVm. dem ZTV BW 2009 festgelegten tariflichen Vorgaben für das Entgeltsystem und -niveau und ist damit für eine betriebsverfassungsrechtliche Gestaltung nicht geöffnet. Denn die verbandstarifvertraglichen Bestimmungen legen für jeden Betrieb unter Vorgabe der Entgeltbestandteile eine eckentgeltgruppenbezogene Berechnungsgröße fest. So gelten nach der Anlage 1 zum ETV NRW 2011 für den Betrieb M ein ausdrücklich definierter Entgeltgruppenschlüssel (96,5 %) sowie als Nennwert festgelegte Eckwerte (im Startwert 2.344,15 Euro). Entsprechendes gilt für den ZTV NRW 2014 und dessen Anla- 73

ge. Damit sperren die Regelungen des ETV NRW 2011 und des ZTV NRW 2014 die betriebsbezogene „Aufhebung“ der GBV ERA-NDL.

(2) Es handelt sich damit bei Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV um eine (Gesamt-)Betriebsvereinbarungsbestimmung, die der ausdrücklichen Gestattung der Tarifvertragsparteien iSv. § 77 Abs. 3 Satz 2 BetrVG (iVm. den nach dem ETV NRW 2011 bzw. ZTV NRW 2014 gestalteten Zustimmungsvorbehalten) bedarf. Eine solche liegt nicht vor. 74

(a) Nach § 77 Abs. 3 Satz 2 BetrVG gilt die Tarifsperre des § 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG nicht, wenn „ein Tarifvertrag“ den Abschluss ergänzender Betriebsvereinbarungen zulässt. Soweit Nr. 2 ETV NRW 2011 bzw. § 2 ZTV NRW 2014 iVm. Nr. 5 Abs. 1 Satz 2 ZTV BW 2009 regeln, dass Änderungen der GBV ERA-NDL der „Zustimmung“ der Tarifvertragsparteien bedürfen, begegnet dies keinen Bedenken. Im Rahmen von § 77 Abs. 3 Satz 2 BetrVG haben die Tarifvertragsparteien darüber zu befinden, ob und inwieweit sie den Betriebsparteien die diesen durch § 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG entzogene Gestaltungsmacht zurückgeben. Dieser Schutzzweck erlaubt auch die Billigung einer tarifabweichenden Betriebsvereinbarung durch Zustimmungserklärungen der Tarifvertragsparteien. Vor diesem Hintergrund ist es vorliegend ebenso unbedenklich, dass nach Nr. 4 ETV NRW 2011 bzw. § 4 ZTV NRW 2014 bei zustimmungspflichtigen Betriebsvereinbarungen die Zustimmungserklärungen der tarifvertragsschließenden Parteien des ZTV BW 2009 maßgeblich sein sollen. 75

(b) Eine Zustimmung beider Tarifvertragsparteien zu der mit Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV geregelten betriebsbezogenen Aufhebung der GBV ERA-NDL ist nicht erteilt. Diese liegt nicht im Abschluss des TV N 2015 und dessen Ziff. V. Nach dieser Bestimmung hat zwar - als „Klarstellung“ verfasst - die IG Metall als die sowohl den ZTV BW 2009 als auch den ETV NRW 2011 und den ZTV NRW 2014 abschließende Tarifvertragspartei „etwaigen ... Änderungen der bestehenden“ GBV ERA-NDL und damit auch der Regelung von Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV zugestimmt. Es fehlt aber an der Zustimmung des Arbeitgeberverbands. Diese kann nicht im Abschluss des TV N 2015 gesehen werden, da dieser Tarifvertrag arbeitgeberseitig nicht von einem Verband, son- 76

dem von der Nebenintervenientin und zwei weiteren Unternehmen geschlossen wurde. Damit vermag er als Firmentarifvertrag nicht dem in den verbandstariflichen Bestimmungen des ETV NRW 2011 bzw. des ZTV NRW 2014 - jeweils iVm. dem ZTV BW 2009 - vorgegebenen Zustimmungsvorbehalt zu genügen.

(c) Eine „Ablösung“ des ZTV BW 2009, des ETV NRW 2011 oder des ZTV NRW 2014 und damit des ihn ihnen angeordneten Zustimmungsvorbehalts für Änderungen der GBV ERA-NDL durch den TV N 2015 scheitert - unabhängig davon, dass die aufeinanderfolgenden Tarifregelungen von denselben Tarifvertragsparteien vereinbart sein müssten (*vgl. BAG 24. Februar 2010 - 4 AZR 708/08 - Rn. 20*) - schon daran, dass mit dem TV N 2015 kein Vergütungssystem für die Nebenintervenientin gestaltet ist, das mit dem durch den ZTV BW 2009, den ETV NRW 2011 und den ZTV NRW 2014 geregelten konkurrierte. 77

IV. Der Rechtsfehler des Berufungsgerichts führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils (§ 562 Abs. 1 ZPO) und zur Zurückverweisung der Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Der Senat kann über die mit der Klage und der Anschlussberufung angebrachten Forderungen nicht selbst entscheiden. 78

1. Das Landesarbeitsgericht hat - nach seiner Rechtsauffassung konsequent - nicht geprüft, ob dem Kläger aufgrund der nach § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB in sein Arbeitsverhältnis transformierten Inhaltsnormen der GBV ERA-NDL die Zahlungsansprüche in der erstrebten Höhe zustehen können. Das vom Kläger zuletzt bei der Nebenintervenientin bezogene Entgelt vermag sich nicht allein aus der GBV ERA-NDL zu ergeben; es bedarf auch einer Verpflichtung der Nebenintervenientin zur Anwendung der einschlägigen Tarifbestimmungen. Eine solche kann sich für den tarifungebundenen Kläger nicht aus gemäß § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB ihrerseits (statisch) transformierten tariflichen Inhaltsnormen, sondern nur aus § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB ergeben. Es bedarf damit der inhaltlichen Bestimmung der zwischen Kläger und Nebenintervenientin getroffenen Vereinbarung über eine Anwendung von Tarifverträgen. Deren Inhalt ist nicht nur ausschlaggebend für die (Höhe der) mit den Anträgen zu 1. bis 3. zur Entscheidung gestellten Zahlungsansprüche, sondern auch für die mit dem 79

Antrag zu 4. geltend gemachte Tarifentgeltsteigerung, welche sich jedenfalls nicht aus dem ETV NRW 2011 oder dem ZTV NRW 2014 zu ergeben vermag.

2. Für die vom Landesarbeitsgericht nachzuholende Prüfung beschränkt sich der Senat auf den Hinweis, dass der Kläger und die Nebenintervenientin - auf der Grundlage des Schreibens vom 7. Oktober 2013 - eine dynamische Bezugnahme auf tarifliche Bestimmungen nach dem Inkrafttreten der Schuldrechtsreform zum 1. Januar 2002 wohl erneut zum Gegenstand ihrer rechtsgeschäftlichen Willensbildung gemacht haben und damit ein - für die Auslegungsmaßstäbe zu beachtender - sog. Neuvertrag vorliegen dürfte (*vgl. zum Ganzen zB BAG 20. Juni 2018 - 4 AZR 371/15 - Rn. 30*). Von einer eigenen Auslegung sieht der Senat ab. Sie bewirkte nicht, dass die Sache entscheidungsreif ist. Ungeachtet des Inhalts einer mit der Nebenintervenientin vereinbarten Bezugnahme auf Tarifverträge fehlt es an Feststellungen, die eine Berechnung der Differenzforderungen erlauben würden. Das gilt vor allem für den Vergütungsbestandteil des Leistungsentgelts, der nach den Regelungen der GBV ERA-NDL zu bestimmen und ggf. kein verstetigter Betrag ist. Außerdem fehlt es an Feststellungen zur Höhe der von der Beklagten im streitbefangenen Zeitraum geleisteten Entgeltzahlungen. In der angefochtenen Entscheidung ist lediglich die Erteilung korrigierter Abrechnungen durch die Beklagte seit März 2016 mit einem Grundgehalt von 3.729,72 Euro brutto angeführt; den Klageanträgen legt der Kläger aber als „gezahltes“ Bruttoentgelt zum Teil niedrigere Beträge zugrunde. Zur Höhe des von der Beklagten tatsächlich gezahlten Entgelts verhalten sich die Feststellungen im Berufungsurteil nicht.

C. Steht demnach nicht fest, ob die mit der Klage und der Anschlussberufung angebrachten Zahlungsforderungen (und sei es teilweise) begründet sind, ist dem Senat auch die mit der Eventualwiderklage angebrachte Forderung nicht zur Entscheidung angefallen.

I. Die Erhebung der Widerklage ist nach dem Vorbringen der Beklagten für den Fall erfolgt, dass der Kläger mit seinen Anträgen obsiegt. Darin liegt eine zulässige innerprozessuale Bedingung (*grds. BGH 13. Mai 1996 - II ZR 275/94 - zu III der Gründe, BGHZ 132, 390; 30. Mai 1956 - IV ZR 30/56 - zu II*

der Gründe, BGHZ 21, 13). Wie ihre Auslegung ergibt (zu den Maßstäben vgl. BGH 22. September 2011 - I ZR 69/04 - Rn. 31), soll die Widerklage zwar auch für den Fall eines nur teilweisen Obsiegens des Klägers angebracht sein; dem Beklagtenvorbringen ist nicht zu entnehmen, dass sie nur bei einem vollständigen Obsiegen des Klägers mit seinen Anträgen anfallen soll. Auch der Eintritt der so verstandenen Bedingung steht aber noch nicht fest.

II. Für den Fall, dass das Landesarbeitsgericht über die Eventualwiderklage zu befinden hat, gibt der Senat folgende Hinweise: 83

1. Gegen die Aktivlegitimation der Beklagten für die mit der Widerklage geltend gemachte Forderung bestehen keine Bedenken. Nach § 398 Satz 1 BGB kann eine Forderung vom Gläubiger durch Vertrag mit einem anderen auf diesen übertragen werden (Abtretung). Wer den Erwerb einer Forderung auf eine Zession stützt, muss den Abschluss eines Abtretungsvertrags darlegen. Dem ist die Beklagte nachgekommen. 84

2. Der Kläger verweist zutreffend darauf, dass die Voraussetzungen für die in der Anlage 7 zur RBV geregelte Rückzahlung des Nachteilsausgleichs nicht vorliegen. Auch ein Anspruch nach § 812 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 BGB (Zweckverfehlungskondiktion) scheidet aus. In Betracht kommt aber - und das verkennt der Kläger - ein Anspruch auf Rückzahlung des (unstreitig als Bruttobetrag) gewährten Nachteilsausgleichs gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB (Leistungskondiktion). Danach ist derjenige, der durch die Leistung eines anderen etwas ohne rechtlichen Grund erlangt hat, diesem zur Herausgabe verpflichtet. 85

a) Der Kläger hat den nach der Widerklage an ihn geleisteten Betrag iHv. 95.071,36 Euro brutto ohne Rechtsgrund erlangt, wenn die hierfür allein in Betracht kommenden Regelungen in Ziff. V Nr. 3 Buchst. a RBV iVm. ihrer Anlage 7 unwirksam sind. Dies ist angesichts der Unwirksamkeit von Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV wegen deren Verstoßes gegen die Regelungssperre des § 77 Abs. 3 BetrVG naheliegend. 86

- b) Zwar ist nach dem Rechtsgedanken des § 139 BGB eine Betriebsvereinbarung nur teilunwirksam, wenn der verbleibende Teil auch ohne die unwirksame Bestimmung eine sinnvolle und in sich geschlossene Regelung enthält. Das folgt aus dem Normcharakter der Betriebsvereinbarung, der es gebietet, im Interesse der Kontinuität eine einmal gesetzte Ordnung aufrechtzuerhalten, soweit sie ihre Funktion auch ohne den unwirksamen Teil noch entfalten kann (*BAG 16. August 2011 - 1 AZR 314/10 - Rn. 20*). 87
- c) Allerdings dürfte in Ziff. V Nr. 3 Buchst. a RBV iVm. ihrer Anlage 7 angesichts der Unwirksamkeit von Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV keine sinnvoll anwendbare Regelung mehr liegen. Die Betriebsparteien haben den Zweck der pauschalierten Abfindung, die sich aus einer sog. Wechselprämie (10.000,00 Euro) und dem altersabhängigen Vielfachen des Bruttomonatseinkommens zusammensetzt, nach dem Wortlaut von Ziff. V Nr. 3 Buchst. a RBV „[z]um Ausgleich ... gewährt“. Dieser „Ausgleich“ dürfte sich - das gibt die Systematik der RBV vor - zumindest auch auf die mit der Aufhebung des D-„Vergütungssystems“ durch Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV bewirkten nachteiligen Folgen beziehen. Das zeigt, dass die Betriebsparteien jedenfalls auch andere Nachteile ausgeglichen haben als den des Verlusts der Nebenintervenientin als Vertragsarbeitgeberin. Welche Nachteile das sind, erschließt sich nur im Zusammenhang mit den auf die Betriebs(teil-)übergänge bezogenen kollektiven Gestaltungen von Ziff. V Nr. 2 RBV. Entfällt insoweit die - nicht zu vernachlässigende - Aufhebung der GBV ERA-NDL, laufen auch die Regelungen zum Ausgleich der (zumindest auch) darin liegenden Nachteile leer. 88
- d) An dieser Wertung änderten weder die salvatorische Klausel des Satzes 1 noch die Anpassungsverpflichtung des Satzes 2 von Ziff. XI RBV etwas. Es mag dahinstehen, ob Parteien einer Betriebsvereinbarung wegen deren Normcharakters eine salvatorische Klausel wirksam vereinbaren können (*zweifelnd BAG 18. September 2012 - 3 AZR 431/10 - Rn. 63*). Ziff. XI Satz 1 RBV ist eher dahingehend zu verstehen, dass lediglich der Grundsatz wiedergegeben ist, wonach die Unwirksamkeit einzelner Bestimmungen einer Betriebsvereinbarung die Wirksamkeit der übrigen unberührt lässt, wenn der verbleibende Teil 89

auch ohne die unwirksame Bestimmung eine sinnvolle und in sich geschlossene Regelung enthält. Eine „Anpassung“ der unwirksamen Aufhebungsbestimmung von Ziff. V Nr. 2 Unterpunkt 4 RBV nach Ziff. XI Satz 2 RBV dürfte wegen der Regelungssperre des § 77 Abs. 3 BetrVG von vornherein ausscheiden.

3. Bei den geltend gemachten Rechtshängigkeitszinsen wäre zu prüfen, ob die Widerklageforderung erst später (mit Rechtskraft des Urteils) fällig wird (*vgl. als eine vergleichbare Konstellation - im Zusammenhang mit der Fälligkeit bei einer Ausschlussfrist - BAG 9. Februar 2005 - 5 AZR 175/04 - zu III 5 c aa der Gründe*).

90

Schmidt

Ahrendt

K. Schmidt

Hayen

Pollert