

## **Verweisungsklausel - Garant der negativen Koalitionsfreiheit**

In den meisten Arbeitsverträgen findet sich ein Verweis auf den jeweils geltenden Tarifvertrag oder Teile davon. Das ist so weit verbreitet, dass es kaum noch von einem Mitarbeiter oder einem Arbeitgeber bewusst hinterfragt wird.

Dabei sichert die derartige Möglichkeit einer Verweisungs- oder Bezugnahme Klausel ein elementares Grundrecht. Eine solche Klausel bewirkt, dass der Mitarbeiter nicht in eine Gewerkschaft eintreten muss, um in den Genuss der jeweiligen aktuellen tarifvertraglichen Errungenschaften zu gelangen. Aus Sicht des Arbeitgebers wird so eine Sog-Wirkung in die Gewerkschaften durch die jeweiligen Tarifabschlüsse unterbunden. Und der Mitarbeiter kann so ohne materielle Verluste sein Grundrecht wahrnehmen: Denn genauso, wie in Art. 9 Absatz 3 des Grundgesetzes die Mitgliedschaft in einer Gewerkschaft als Grundrecht geschützt ist (positive Koalitionsfreiheit), ist auch die Entscheidung des Mitarbeiters, nicht in eine Gewerkschaft einzutreten, grundgesetzlich geschützt als negative Koalitionsfreiheit.

Und während die (positive) Koalitionsfreiheit aller höchstens noch beim Unternehmerstammtisch nach dem fünften Bier zur Disposition steht, nehmen einzelne Gewerkschaftsfunktionäre auch heute ganz offen und öffentlich Anstoß daran, dass Nichtmitglieder auch in den Genuss ihrer Kampferfolge kommen - und das ohne Mitgliedsbeitrag zu zahlen. Das Bundesarbeitsgericht hat zwar klargestellt, dass eine Klausel in einem Tarifvertrag unwirksam ist, in der dem Arbeitgeber untersagt wird, anderen, nichtorganisierten Mitarbeitern die gleichen Konditionen zu gewähren. Aber der Mitgliedsschwund ist schmerzhaft und das Ergebnis wird von besonders kämpferischen Gewerkschaftern als ungerecht empfunden.

Umso wichtiger ist der Erhalt der unkomplizierten Möglichkeit einer Verweisungsklausel für den Erhalt der negativen Koalitionsfreiheit.

**UWE JAHN**  
RECHTSANWALT

ARBEITSRECHT  
Fachanwalt

MEDIZINRECHT  
Fachanwalt

WIRTSCHAFTSRECHT  
Spezialgebiet

Neumühler Straße 22  
19057 Schwerin

Tel 0385 616106  
Fax 0385 612680

ra-jahn@mvnet.de  
www.ra-uwe-jahn.de

Die Schuldrechtsreform vor immerhin sieben Jahren bot nun für Bedenkenträger, in erster Linie gewerkschaftlich orientierte Arbeitsrechtler, eine Gelegenheit, die Verweisungsklausel im Arbeitsvertrag unter dem Gesichtspunkt des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (§§ 305 ff. BGB) in Frage zu stellen, jedenfalls die Anforderungen so hoch zu schrauben, dass die Gebrauchsmöglichkeiten eingeschränkt werden.

Wenn ein Arbeitsvertrag z.B. auf den jeweils geltenden Tarifvertrag und die diesen ergänzenden und/oder ersetzenden Tarifverträge Bezug nimmt (eine klassische dynamische Verweisung), kann man durchaus darin eine überraschende Klausel im Sinne von § 305 c Abs. 1 BGB oder einen Verstoß gegen das Transparenzgebot nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB sehen. Man kann auch eine Auslegung nach dem Günstigkeitsprinzip für den Arbeitnehmer gem. § 305 c Abs. 2 BGB ins Auge fassen. Oder man kann eine unangemessene Benachteiligung gem. § 307 Abs. 1 BGB sehen. Schließlich kommt sogar gem. § 305 Abs. 2 BGB das Problem ins Blickfeld, dass der Arbeitnehmer ja bei Vertragsschluss und auch später keine Kenntnis von dem betreffenden Tarifvertrag vom Arbeitgeber vermittelt bekommt.

Und die Lösungsvorschläge waren teilweise abenteuerlich, da sollte in einer Anlage des Vertrages aufgezählt werden, welche tarifvertraglichen Entwicklungen vorausschauend von der Verweisung mit umfasst sein sollten, begleitet vom derzeit geltenden Tarifvertragswerk mit allen Anlagen, jeweils bei Bedarf zu aktualisieren. Oder besser noch, es sollte keine dynamische Verweisung mehr möglich sein.

In der Instanzrechtsprechung geisterte unlängst sogar die Entscheidung eines Arbeitsgerichtes aus Schleswig-Holstein durch die Verhandlungssäle, wonach der TV-L nicht als den BAT-O ersetzender Tarifvertrag anzusehen sei. Da er nicht nur angestellte, sondern nun auch gewerbliche Mitarbeiter umfasste, sei dies eine andere Tarifvertragsmaterie. Inzwischen wissen die meisten Arbeitsrichter zu unterscheiden zwischen der Regelung einer anderen Tarifvertragsmaterie und der anderen Regelung der gleichen Tarifvertragsmaterie. Aber das sind die konkreten Hindernisse, die einer Verweisungsklausel entgegengesetzt werden, wenn sich die Möglichkeit zu bieten scheint.

Erfreulicherweise hat sich unlängst das Bundesarbeitsgericht mit einer Zahl dieser Bedenken auseinander gesetzt - und die bisherige praktikable Übung weitgehend bestätigt. In der lesenswerten Entscheidung vom 24.9.2008 (6 AZR 76/07) finden sich jedenfalls eine Reihe von Klarstellungen, die insbesondere den Besonderheiten des Arbeitsrechts hinreichend Rechnung tragen.

Kurz zusammengefasst (der Fall selbst ist zu speziell) ergibt sich folgender Stand der höchstrichterlichen Rechtsprechung:

1. Die jeweiligen Tarifvertragswerke müssen nicht bei Vertragsschluss dem Arbeitnehmer überreicht werden. § 305 Abs. 2 BGB ist im Arbeitsrecht nicht anzuwenden. Angesichts der eindeutigen Entscheidung des Gesetzgebers in § 310 Abs. 4 Satz 2 BGB kommt auch eine analoge Anwendung nicht in Betracht
2. Eine überraschende Klausel ist die Verweisung auf den jeweils geltenden Tarifvertrag nicht angesichts der weiten Verbreitung derartiger Klauseln. Das BAG lässt hier allerdings sein Votum für den Fall offen, dass ein völlig unvorhersehbarer Tarifvertrag abgeschlossen würde. Ein Rationalisierungsschutz-TV mit entsprechenden Einschnitten auch für die Arbeitnehmer ist allerdings nach Auffassung des BAG nicht überraschend.
3. Ein Verstoß gegen das Transparenzverbot liegt bei einer dynamischen Verweisklausel nicht vor. Ein Tarifvertrag ist eine Rechtsnorm und der Verweis auf eine Rechtsnorm in der jeweils gültigen Fassung ist im Rechtsverkehr ein übliches Herangehen bei der Formulierung von Vertragsbedingungen. Hier reicht die aus, wenn die jeweils geltenden Regelungen bestimmbar sind.
4. Die Anwendung der Regelung in § 305 c Abs. 2 BGB wird vom BAG im Bereich der Verweisklausel in einem Arbeitsvertrag grundsätzlich abgelehnt. Das dort vorgesehene Günstigkeitsprinzip ließe sich im Rahmen einer Gesamteinschätzung des Tarifvertrages einerseits und der Situation des betroffenen Arbeitnehmers andererseits kaum nachvollziehbar anwenden.

5. Eine unangemessene Benachteiligung ist genauso kaum anzunehmen, wenn ein Tarifvertrag insgesamt mit seinen als ausgewogen unterstellten Regelungen einbezogen wird.

Zusammengefasst ist damit in erfreulicher Klarheit ein großer Teil der Einwendungen gegen die Formulierung von dynamischen Verweisungsklauseln in Formulararbeitsverträgen ausgeräumt. Für die Praxis ergibt sich keine Änderung in den Formulierungen, nur eine Änderung in der Rechtssicherheit - zum Besseren.

Uwe Jahn  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Arbeitsrecht