

Bundesarbeitsgericht  
Dritter Senat

Urteil vom 15. November 2022  
- 3 AZR 42/22 -  
ECLI:DE:BAG:2022:151122.U.3AZR42.22.0

I. Arbeitsgericht Wuppertal

Urteil vom 11. Februar 2021  
- 5 Ca 2779/20 -

II. Landesarbeitsgericht Düsseldorf

Urteil vom 15. September 2021  
- 12 Sa 343/21 -

---

Entscheidungsstichworte:

Betriebliche Altersversorgung - Tarifauslegung - Energiekostenrabatt

Hinweis des Senats:

Teilweise Parallelentscheidung zu führender Sache - 3 AZR 457/21 -

# BUNDESARBEITSGERICHT



3 AZR 42/22  
12 Sa 343/21  
Landesarbeitsgericht  
Düsseldorf

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
15. November 2022

## URTEIL

Kaufhold, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 15. November 2022 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Rachor, die Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Spinner und Prof. Dr. Roloff sowie die ehrenamtlichen Richter Bindl und Siebels für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 15. September 2021 - 12 Sa 343/21 - wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten über die Verpflichtung der Beklagten, dem Kläger mit dem Beginn des Ruhestands einen Rabatt auf die Kosten der Gas- und Stromlieferungen (Energiekostenrabatt) iHv. 25 vH statt 15 vH zu gewähren. 1

Der Kläger wurde zum 1. März 1975 von der vormals als Wuppertaler Stadtwerke AG firmierenden WSW Energie & Wasser AG (im Folgenden WSW) als Schlosser auf der Grundlage des Arbeitsvertrags vom 26. Februar 1991 eingestellt. § 2 des Arbeitsvertrags hat folgenden Inhalt: 2

„Das Arbeitsverhältnis richtet sich nach den Bestimmungen des Bundesmanteltarifvertrages für Arbeiter gemeindlicher Verwaltungen und Betriebe (BMT-G) vom 31.01.1962 und der zusätzlich abgeschlossenen Tarifverträge - des Bezirkszusatztarifvertrages (BZT-G NRW) - in ihrer jeweils geltenden Fassung. Daneben finden die für den Bereich des Arbeitgebers jeweils in Kraft befindlichen sonstigen Tarifverträge Anwendung.“

Grundlage des Energiekostenrabatts bei der WSW war eine Verfügung ihres Vorstands vom 26. September 1975 (im Folgenden Verfügung). Sie hat auszugsweise folgenden Inhalt: 3

„Neufassung der Verfügung Nr. 5 vom 2.6.1966 vom 26.9.1975

Betrifft: Werkstarif

0 Bezugsberechtigte

00 Für den gemessenen Haushaltsbezug von elektrischer Energie und Gas wird auf Antrag eine Ermäßigung eingeräumt:

- 000 vollbeschäftigten Betriebsangehörigen,
- 001 ehemaligen Betriebsangehörigen,
- 002 Witwen ehemaliger Betriebsangehöriger für die Dauer des Witwenstandes,

...

1 Voraussetzungen für die Gewährung des Werkstarifs sind:

- 10 der eigene Haushalt,
- 11 die ununterbrochene Beschäftigungszeit bei den WSW/BEV bzw. - vor dem 1.4.1948 - den Städt. Werken Wuppertal der
  - 110 Betriebsangehörigen von mindestens 6 Monaten,
  - 111 ehemaligen Betriebsangehörigen von mindestens 5 Jahren bis zu ihrer Inruhesetzung,
- 12 der Bestand der Ehe während der aktiven Betriebszugehörigkeit des verstorbenen Ehemannes.

...

3 Wohnen außerhalb des Versorgungsbereichs der WSW

Bezugsberechtigte, die nicht im Versorgungsbereich der WSW wohnen, erhalten - sofern ihr Verbrauch an elektrischer Energie und Gas von ihrem Versorgungsunternehmen im Währungsgebiet der Deutschen Mark zu einem höheren Preis abgerechnet wird, als er nach dem Werkstarif zur Verrechnung kommen würde - den Unterschiedsbetrag zwischen dem von ihnen bezahlten Rechnungsbetrag und dem nach dem Werkstarif zu verrechnenden Betrag erstattet.

...

5 Tarife

Ab 1.1.1976 erhalten die Bezugsberechtigten 25 % Rabatt auf die allgemeinen Tarife für die Versorgung mit elektrischer Energie und Gas sowie auf Sondervertragspreise für Raumheizung und sonstigen Haushaltsbedarf.

6 Besitzstand

Hinsichtlich der auf dieser Verfügung beruhenden Ansprüche wird kein Besitzstand begründet.

7 Kündigung

Der Anspruch auf Werkstarif kann - auch mit Wirkung gegenüber ehemaligen Betriebsangehörigen - unter Aufheben oder Ändern dieser Verfügung mit einer Frist von 3 Monaten zum jeweiligen Jahresende gekündigt werden.“

Im Zuge der Umstrukturierung der WSW ab 2006 wurde eine Abspaltung mehrerer Betriebsteile gemäß § 123 UmwG durchgeführt. Der Betriebsteil „Verkehr“ sollte auf die Beklagte übertragen werden. Im Spaltungsvertrag war der 1. Januar 2007 als Spaltungstichtag festgelegt. Die WSW sollte nach der Umstrukturierung fortbestehen. Am 10. November 2006 schlossen die WSW und die Gewerkschaft ver.di einen Tarifvertrag zur Sicherung der sozialen Rechte der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer bei der WSW-Unternehmensgruppe (im Folgenden TV-SR). Dieser bestimmt ua.:

4

**„Präambel**

Die Wuppertaler Stadtwerke AG, ein einheitliches und sich mehrheitlich im Eigentum der Stadt Wuppertal befindliches Versorgungs- und Verkehrsunternehmen, wird durch eine grundlegende Umstrukturierung in mehrere Unternehmen geteilt. Dieser Tarifvertrag wird zur Sicherung der sozialen Rechte der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer innerhalb der WSW-Unternehmensgruppe abgeschlossen.

**§ 1**

**Geltungsbereich**

(1) Dieser Tarifvertrag gilt für alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes einschließlich der zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten der diesen Tarifvertrag abschließenden oder beitretenden Unternehmen, sofern der Geltungsbereich für einzelne Regelungen dieses Tarifvertrages nachstehend nicht abweichend festgelegt wird.

(2) Der § 4 I dieses Tarifvertrages gilt nur für heutige Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer gemäß § 2 III.

(3) Der Tarifvertrag bindet und verpflichtet die ihn abschließenden und die ihm beitretenden Unternehmen und Parteien.

## § 2

### Definitionen

(1) Der Begriff ‚WSW-Unternehmensgruppe‘ im Sinne dieses Tarifvertrags meint folgende bestehende, sich in Gründung befindliche bzw. zu gründende Unternehmen:

- WSW Holding GmbH (Arbeitstitel),
- WSW Verkehr GmbH (Arbeitstitel),
- Wuppertaler Stadtwerke AG und die
- WSW Netz GmbH.

(2) ‚Stichtag‘ im Sinne dieses Tarifvertrages ist:

- für die WSW Holding GmbH und die WSW Verkehr GmbH der Tag, an dem die ersten Arbeitsverhältnisse von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern der Wuppertaler Stadtwerke AG durch Betriebsübergang auf eines der beiden Unternehmen übergehen.
- für die Wuppertaler Stadtwerke AG der Tag, auf den der spätere der beiden oben genannten Stichtage fällt.

(3) Der Begriff ‚heutige Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer‘ im Sinne dieses Tarifvertrags meint alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes, die

- am jeweiligen Stichtag in einem Arbeitsverhältnis mit einem Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe stehen werden und
- am Vortag des oben genannten Stichtages in einem Arbeitsverhältnis mit der Wuppertaler Stadtwerke AG standen.

Die zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten sind ausgeschlossen.

## § 3

### Tarifbindung

(1) Die Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe führen die bei der Wuppertaler Stadtwerke AG am Vortag des Stichtages geltenden Tarifverträge - ausdrücklich einschließlich des Tarifvertrages ‚Tarifvertrag vom 17. Januar 2005 zur Einführung des TV-V bei der Wuppertaler Stadtwerke AG (WSW AG)‘ - in ihrer jeweils gültigen Fassung weiter und erklären ihren Willen, den Abschluss identischer Tarifverträge beim Kommunalen Arbeitgeberverband Nordrhein-Westfalen zu beantragen. Die Vereinte Dienstleis-

tungsgewerkschaft (ver.di) erklärt sich schon jetzt zum Abschluss dieser Tarifverträge bereit.

(2) Die Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe werden die Mitgliedschaft im Kommunalen Arbeitgeberverband Nordrhein-Westfalen beantragen, sofern dadurch die Regelungen in Absatz 1 keine Einschränkungen erfahren.

#### **§ 4**

##### **Kündigungsschutz**

(1) Der Ausspruch betriebsbedingter Beendigungskündigungen ist gegenüber allen heutigen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern bis zum 31.12.2020 unzulässig. ...

...

#### **§ 5**

##### **Materielle Sicherung**

(1) Die Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe treten zum Stichtag in die am Vortag des Stichtages bei der Wuppertaler Stadtwerke AG bestehenden und im Zuge des Betriebsübergangs jeweils auf die Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe übergegangenen Arbeits- und Ausbildungsverhältnisse ein. Im Zuge des jeweiligen Betriebsübergangs wird keine Veränderung der Eingruppierung und Einstufung der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer und keine Streichung von Entgeltbestandteilen und auch keine andere Veränderung des derzeitigen Entgelts vorgenommen.

(2) Die zum Vortag des Stichtages bei der Wuppertaler Stadtwerke AG gewährten betrieblichen Sozialleistungen werden für heutige Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in den Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe fortgeführt. Für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die erst nach dem Stichtag ihr Arbeitsverhältnis bei den Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe beginnen, werden die bis zum Vortag des Stichtages bei der Wuppertaler Stadtwerke AG gewährten betrieblichen Sozialleistungen bis zu einer Neuregelung in den Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe fortgeführt.

#### **§ 6**

##### **Immaterielle Sicherung**

Im Zuge des jeweiligen Betriebsübergangs wird keine Veränderung des Tätigkeitsbereichs, des Arbeitsinhaltes und des Arbeitsortes der betroffenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer vorgenommen. Eventuelle spätere Veränderungen in den vorgenannten Bereichen erfolgen auf der

Grundlage der dann in dem jeweiligen Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe geltenden Regelwerke.

## **§ 7**

### **Betriebsvereinbarungen**

(1) Die Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe treten in die am Vortag des Stichtages bei der Wuppertaler Stadtwerke AG geltenden Betriebsvereinbarungen ein.

...

## **§ 8**

### **Zusatzversorgung**

Die Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe werden die Ansprüche aller Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer gemäß § 18 TV-V, auf Versicherung unter eigener Beteiligung zum Zwecke einer zusätzlichen Altersvorsorge nach Maßgabe des Tarifvertrages über die zusätzliche Altersvorsorge der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes - Altersvorsorge-TV-Kommunal - (ATV-K) oder des Tarifvertrages über die betriebliche Altersversorgung der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes (Tarifvertrag Altersversorgung - ATV) in ihrer jeweils geltenden Fassung, erfüllen.

## **§ 9**

### **Weiterbildung**

Alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der WSW-Unternehmensgruppe haben Anspruch auf ein jährlich stattfindendes Gespräch mit dem Arbeitgeber, ...

## **§ 10**

### **Standortsicherung**

...

(2) Geben die Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe dennoch im Zuge von regionalen Kooperationen eine ihrer am Vortag des Stichtages existierenden Betriebsstätten oder Funktionen auf, so werden folgende Maßnahmen eingehalten:

(a) Die Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe wirken darauf hin, dass den Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern der WSW-Unternehmensgruppe, deren Stellen bei einem Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe fortfallen, weil ein Kooperationspartner auf Basis eines Geschäftsbesorgungsvertrages Aufgaben oder Geschäftsfelder ganz oder zum Teil für ein Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe wahrnimmt und die Arbeitnehmerin



bzw. der Arbeitnehmer infolgedessen in ein Arbeitsverhältnis bei dem Kooperationspartner eintritt,

...

## **§ 11**

### **Zurückgelegte Zeiten im Arbeitsverhältnis**

(1) Die Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe werden bei der Anwendung des § 4 TV-V die bei der Wuppertaler Stadtwerke AG in einem Arbeitsverhältnis zurückgelegte Zeit als bei dem jeweiligen Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe in einem Arbeitsverhältnis zurückgelegte Zeit betrachten.

...

## **§ 12**

### **Inkrafttreten und Kündigung**

(1) Dieser Tarifvertrag steht unter der aufschiebenden Bedingung des Abschlusses der gesellschaftsrechtlichen Umsetzung der Umstrukturierung der Wuppertaler Stadtwerke AG durch Aufteilung der bisherigen Unternehmensteile auf die verschiedenen Gesellschaften der WSW-Unternehmensgruppe. Für den Fall des Eintritts der aufschiebenden Bedingung tritt dieser Tarifvertrag mit Unterzeichnung durch die vertragsschließenden Parteien in Kraft.

(2) Dieser Tarifvertrag kann mit einer Frist von drei Kalendermonaten zum Schluss eines Kalenderjahres schriftlich gekündigt werden.

(3) Abweichend von Absatz 2 kann § 4 dieses Tarifvertrags frühestens zum 31.12.2020 ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist schriftlich gekündigt werden.“

Am 24. September 2007 beschloss der Vorstand der WSW, dass künftig neue Mitarbeiter, die nach dem 1. Oktober 2007 angestellt würden, sowie alle Mitarbeiter, deren Arbeitsverhältnis nach dem 30. September 2007 ende, und die anschließend in den Ruhestand wechseln, Energiekostenrabatte nur noch iHv. 15 vH erhalten, und dies auch nur, soweit Energielieferungsverträge mit der WSW-Unternehmensgruppe bestünden. Nach dem Beschluss sollte die Neuregelung zum 1. März 2008 erfolgen, soweit nicht die mit den betroffenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern bestehenden Energiebezugsverträge bereits zu einem früheren Zeitpunkt endeten.

5

Die Spaltung wurde im September 2007 ins Handelsregister eingetragen. Die Gesellschaften übernahmen zum 1. Oktober 2007 die tatsächliche Leitungsmacht über die ihnen zugeordneten Bereiche. Die entsprechend zugeordneten Arbeitsverhältnisse gingen im Wege des Betriebsübergangs auf die neuen Arbeitgeber über.

Das Arbeitsverhältnis des Klägers ging infolge des Betriebsübergangs am 1. Oktober 2007 auf die Beklagte über und endete am 31. März 2018. Seitdem bezieht der Kläger Rente aus der gesetzlichen Altersversicherung. Den Energiekostenrabatt senkte die Beklagte von 25 vH auf 15 vH ab.

Der Kläger hat beantragt

festzustellen, dass die Beklagte ab dem 1. April 2018 verpflichtet ist, ihn bis zu seinem Tod sowie gegebenenfalls für die Dauer des Witwenstands seine Ehefrau von den Kosten für Strom und ggf. Gas der WSW Energie und Wasser AG in Höhe von 25 vH der anfallenden Kosten freizustellen.

Die Beklagte hat die Abweisung der Klage beantragt und geltend gemacht, das vom Kläger in Bezug genommene Verfahren beim LAG Düsseldorf - 12 Sa 13/21 - beruhe nicht auf einem vergleichbaren Sachverhalt. Der Kläger habe daher die anspruchsbegründenden Tatsachen sowie den TV-SR und den Arbeitsvertrag nicht ausreichend belegt. Die Bezugnahme auf das Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 26. März 2013 - 3 AZR 68/11 - ersetze ebenfalls keinen Vortrag. Der Verwertung des TV-SR stehe § 12 BORA entgegen. Die Fortführung der betrieblichen Sozialleistung führe allein zur Sicherung des damals geltenden Rechtszustands, wozu auch der Vorbehalt in Nr. 7 der Verfügung zähle. Die Absenkung des Energierabatts wahre die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und des Vertrauensschutzes. Da die Kürzung um zehn Prozentpunkte gegenüber den aktiven Arbeitnehmern wirksam sei, sei sie es auch gegenüber den Betriebsrentnern.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger begehrt die Zurückweisung der Revision.

## Entscheidungsgründe

- Die Revision der Beklagten ist unbegründet. Das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten zu Recht zurückgewiesen. Die Klage ist insgesamt zulässig und begründet. 11
- I. Der Feststellungsantrag des Klägers ist zulässig. 12
1. Der Kläger begehrt zulässigerweise die Feststellung der Verpflichtung der Beklagten, ihn iHv. 25 vH von den Kosten der Energielieferung von Gas und Strom der WSW freizustellen. Der Antrag wurde vom Senat bereits für zulässig angesehen (*vgl. BAG 26. März 2013 - 3 AZR 68/11 - Rn. 18 ff.*). Es geht um ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis. Eine allgemeine Feststellungsklage kann sich auf einzelne Beziehungen oder Folgen aus dem Rechtsverhältnis, auf bestimmte Ansprüche oder Verpflichtungen beschränken (*BAG 25. Juni 2019 - 3 AZR 456/17 - Rn. 45; 31. Juli 2018 - 3 AZR 731/16 - Rn. 19, BAGE 163, 192*). 13
2. Durch die Entscheidung über diesen Feststellungsantrag kann der Streit der Parteien über die Verpflichtung der Beklagten, im fraglichen und späteren Zeitraum einen Rabatt auf die Energiekosten zu gewähren, beseitigt werden. Es kann erwartet werden, dass die Beklagte einem gegen sie ergehenden Feststellungsurteil nachkommen und die sich daraus ergebenden Leistungsansprüche erfüllen wird (*vgl. BAG 25. Juni 2019 - 3 AZR 456/17 - Rn. 45; 26. März 2013 - 3 AZR 68/11 - Rn. 21*). 14
- II. Die Klage ist begründet. Der Kläger hat einen Anspruch gegen die Beklagte auf Fortgewährung eines Energiekostenrabatts iHv. 25 vH aus § 2 Satz 2 des Arbeitsvertrags iVm. § 5 Abs. 2 Satz 1 TV-SR. 15
1. Die Beklagte ist gegenüber dem Kläger kraft arbeitsvertraglicher Bezugnahme an § 5 Abs. 2 Satz 1 TV-SR gebunden. Der Arbeitsvertrag des Klägers verweist in § 2 Satz 2 - wie das Berufungsgericht zu Recht angenommen hat - 16

auf die für die Arbeitnehmer jeweils in Kraft befindlichen sonstigen Tarifverträge und damit auch auf den TV-SR.

a) Dabei kann offenbleiben, ob die Abrede atypische Willenserklärungen enthält, deren Auslegung durch das Landesarbeitsgericht nur einer eingeschränkten revisionsrechtlichen Überprüfung darauf unterliegt, ob das Berufungsgericht Auslegungsregeln verletzt, gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstoßen oder wesentliche Tatsachen unberücksichtigt gelassen hat, oder ob es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen oder Einmalbedingungen iSv. § 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB handelt, deren Auslegung durch das Landesarbeitsgericht einer uneingeschränkten revisionsrechtlichen Überprüfung zugänglich ist (vgl. BAG 2. Dezember 2021 - 3 AZR 123/21 - Rn. 52; 26. Mai 2021 - 7 AZR 248/20 - Rn. 29). Es kann ebenfalls offenbleiben, welche Grundsätze für das Verständnis der Dynamik der Bezugnahmeklausel gelten (vgl. BAG 3. Juli 2019 - 4 AZR 312/18 - Rn. 31; 16. Mai 2018 - 4 AZR 209/15 - Rn. 33 ff.).

b) Von der Bezugnahmeklausel ist jedenfalls die Regelung des § 5 Abs. 2 Satz 1 TV-SR erfasst. Vor dem Übergang des Arbeitsverhältnisses auf die Beklagte war der TV-SR bei der WSW - als damaliger Arbeitgeberin des Klägers und Vertragspartnerin des TV-SR - in Kraft getreten und von der Bezugnahme in § 2 Satz 2 des Arbeitsvertrags als „für den Arbeitgeber jeweils in Kraft befindliche(r) sonstige(r)“ Tarifvertrag - wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat - erfasst. Diese Auslegung der Bezugnahmeklausel ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

c) Mit diesem Inhalt ist die Klausel nach § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB auf die Beklagte übergegangen, Inhalt des Arbeitsvertrags geworden und bindet diese (vgl. BAG 3. Juli 2019 - 4 AZR 312/18 - Rn. 31; 16. Mai 2018 - 4 AZR 209/15 - Rn. 33 ff.). Der TV-SR war gerade auf den Betriebsübergang zugeschnitten und erfasste die Beklagte als zunächst nicht tarifvertragsschließende Partei. Der TV-SR wollte den Schutz der auf abgespaltene Unternehmen übergehenden Arbeitsverhältnisse sichern. Bei der Beklagten handelt es sich um die im § 2 Abs. 1 TV-SR als „WSW Verkehr GmbH (Arbeitstitel)“ bezeichnete Gesellschaft. Dass sie den Tarifvertrag zunächst nicht selbst gezeichnet hatte, ist damit uner-

heblich; die Bezugnahmeklausel im Arbeitsvertrag des Klägers erfasste den TV-SR gleichsam vor und auch nach dem Betriebsübergang mit Wirkung gegen die Beklagte.

2. Wie der Senat bereits im Urteil vom 26. März 2013 angenommen hat, ist die Tarifbestimmung in § 5 Abs. 2 Satz 1 TV-SR dahin auszulegen, dass sie den von der Beklagten gewährten Energiekostenrabatt als „gewährte betriebliche Sozialleistung“ in diesem Sinne erfasst und damit für zum Stichtag bestehende Arbeitsverhältnisse als Anspruch aus einem Tarifvertrag auch für die Betriebsrentner fortführt (*BAG 26. März 2013 - 3 AZR 68/11 - Rn. 24 ff.*). Da der Energiekostenrabatt von der WSW nicht nur während des aktiven Arbeitsverhältnisses, sondern auch im Ruhestand gewährt wurde, ist der Rabatt den sog. heutigen Arbeitnehmern auch dann zu gewähren, wenn sie nach dem Stichtag in den Ruhestand treten (*BAG 26. März 2013 - 3 AZR 68/11 - Rn. 28*). Dafür sprechen heute wie damals der Wortlaut der Tarifnorm, die Systematik sowie der Sinn und Zweck der tariflichen Regelung. Es besteht kein Anlass, von dieser Rechtsprechung abzuweichen. Da der Kläger auch auf die Beklagte übergegangen ist, kommt es hier - anders als im Urteil vom heutigen Tage (- *3 AZR 457/21 - Rn. 22 ff.*) - nicht darauf an, ob § 5 Abs. 2 Satz 1 TV-SR auf nicht übergehende Arbeitsverhältnisse anwendbar ist.

3. Der - nicht zur Akte gelangte - Vorstandsbeschluss der WSW bzw. der Geschäftsführung der Beklagten vom 24. September 2007 vermochte es - unabhängig vom Stichtag - entgegen der Annahme der Beklagten nicht, den Anspruch für im aktiven Arbeitsverhältnis stehende Arbeitnehmer zu beseitigen. Daher kann offenbleiben, auf welchen Stichtag abzustellen ist, ob die Verfügung im Ausgang eine Gesamtzusage war und ob der Beschluss vom 24. September 2007 bekanntgemacht bzw. wirksam geworden ist.

a) Es ist schon unklar, was der Beschluss mit der Maßgabe meint, es solle „zum 1. März 2008 die Neuregelung erfolgen“. Es ist ebenso unklar, ob und wie der Beschluss mit Rechtswirkungen nach außen getragen wurde. Zudem spricht die Verfügung in ihrer Nr. 7 nur von der Möglichkeit einer „Kündigung“ unter Wah-

zung einer Frist von drei Monaten zum Jahresende. Dass sie eine solche erklärt hätte, hat auch die Beklagte nicht geltend gemacht.

b) Jedenfalls ergibt die Auslegung des § 5 Abs. 2 Satz 1 TV-SR, dass die tarifvertraglich geregelte Fortführung der gewährten betrieblichen Sozialleistungen - und damit auch der Energierabatte - nicht mehr unter dem Vorbehalt stand, der in der Verfügung angelegt war. Weder der Wortlaut oder die Systematik noch der Sinn und Zweck der Regelung ermöglichen eine Auslegung iSd. Beklagten, dass der Kündigungsvorbehalt gemäß Nr. 7 der Verfügung Bestandteil der tariflichen Regelung in § 5 Abs. 2 Satz 1 TV-SR geworden wäre. Dabei kann offenbleiben, ob § 5 Abs. 2 Satz 1 TV-SR einen tarifvertraglichen Änderungsvorbehalt enthält, wie das Berufungsgericht angenommen hat. 23

aa) Zwar weist die Beklagte zu Recht darauf hin, dass § 5 Abs. 2 Satz 1 TV-SR von einer „Fortführung“ spricht. Dies könnte so verstanden werden, als wolle der TV-SR die Verfügung sowie sonstige Regelungen „fortführen“ und damit in sich aufnehmen. Allerdings gibt es hierfür im Wortlaut keine weiteren Anhaltspunkte. Vielmehr spricht der TV-SR von einer „materiellen Sicherung“ dieser Rechte und in der Präambel von der „Sicherung der sozialen Rechte“, nicht hingegen von einer nur formalen Fortführung von Regelungen oder Rechtspositionen. Hierdurch träte auch keine materielle Sicherung ein. Die Regelung stellt in keiner Weise auf den Rechtsgrund der Gewährung der angesprochenen betrieblichen Sozialleistungen ab, sondern allein auf das tatsächliche Gewähren (*vgl. BAG 26. März 2013 - 3 AZR 68/11 - Rn. 31*). Weder die Verfügung noch sonstige Regelungen, die fortgeführt werden sollen, werden ausdrücklich benannt. Daher kommt es auch nicht darauf an, ob auf die betriebliche Sozialleistung zum Stichtag ein Anspruch bestand. 24

bb) Systematisch ist zudem § 5 Abs. 2 Satz 2 TV-SR zu beachten, der Ausnahmen von dem Anspruch nach Satz 1 ausdrücklich und erkennbar abschließend zulässt. Er führt lediglich für Neueintritte nach dem Stichtag eine Änderungsmöglichkeit durch betriebliche Neuregelung ein. Wie der Senat bereits in seiner Entscheidung im Jahr 2013 ausgeführt hat, sind damit diejenigen Arbeitnehmer abzugrenzen, die erst nach dem Stichtag in ein Arbeitsverhältnis mit ei- 25

nem Unternehmen der WSW-Unternehmensgruppe eintreten: Diesen Arbeitnehmern werden die bis zum Stichtag gewährten Sozialleistungen nach § 5 Abs. 2 Satz 2 TV-SR nur bis zu einer Neuregelung in der WSW-Unternehmensgruppe weiter gewährt; die „heutigen“ Arbeitnehmer müssen hingegen nach der Tarifbestimmung nicht mit einer Neuregelung rechnen (*BAG 26. März 2013 - 3 AZR 68/11 - Rn. 28*). Bei der Übernahme einer Verpflichtung verwendet für geltende Betriebsvereinbarungen § 7 Abs. 1 TV-SR den Begriff „Eintreten“, und nicht „Fortführen“.

cc) Der Sinn und Zweck des § 5 Abs. 2 Satz 1 TV-SR spricht ebenfalls für dieses Verständnis: §§ 4, 5, 6, 7, 8 und 11 TV-SR sollen den bestehenden materiellen Schutz der Arbeitnehmer absichern. Aus dem Anlass der Umwandlung oder bei deren Gelegenheit sollen alle heutigen Arbeitnehmer iSd. § 2 Abs. 3 TV-SR keinerlei materiellen Nachteile erleiden. Die sozialen Rechte - wozu auch der Energierabatt zählt - sollen nach der Präambel des TV-SR materiell gesichert werden. Da alle betroffenen Unternehmensteile weiterhin in der WSW-Unternehmensgruppe fortbestanden, sollten Anreize und Sicherungen geschaffen werden, damit alle Arbeitnehmer bei den jeweiligen Gesellschaften, denen sie zugeordnet waren, verblieben. Es sollte sich durch die Umwandlungen inhaltlich, außer beim Arbeitgeber, nichts an den Arbeitsbedingungen ändern. 26

c) Gegen die Möglichkeit, in die Tarifbestimmung eine einseitige Abänderbarkeit von nach § 5 Abs. 2 Satz 1 TV-SR fortzuführenden betrieblichen Sozialleistungen hineinzulesen, sprechen zudem tarifrechtliche Erwägungen. Da der Tarifvertrag bereits am 10. November 2006 unterzeichnet wurde und gemäß § 12 Abs. 1 Satz 2 TV-SR nach dem Eintritt der aufschiebenden Bedingung der gesellschaftsrechtlichen Umsetzung der Umstrukturierung rückwirkend zum Zeitpunkt der Unterzeichnung in Kraft trat, bestand der Anspruch aus § 5 Abs. 2 Satz 1 TV-SR für die erfassten Arbeitsverhältnisse bereits seit diesem Zeitpunkt. Gegenüber den tarifgebundenen Arbeitnehmern galt die Bestimmung gemäß § 4 Abs. 1 TVG unmittelbar und zwingend. 27

aa) Abweichende Abmachungen von nach § 4 Abs. 1 TVG unmittelbar und zwingend geltenden Rechtsnormen eines Tarifvertrags sind nach § 4 Abs. 3 TVG 28

nur zulässig, soweit sie durch den Tarifvertrag gestattet sind oder eine Änderung der Regelungen zugunsten des Arbeitnehmers enthalten. Sollen Regelungen Ansprüche ausschließen bzw. einschränken, muss dies hinreichend im Tarifvertrag erkennbar und eindeutig beschrieben sein. Dies gilt auch und gerade für Bestimmungen über Leistungen der betrieblichen Altersversorgung. Der Arbeitnehmer muss klar erkennen können, in welcher Höhe er oder seine Angehörigen im Versorgungsfall Leistungen zu erwarten haben, um etwaige Versorgungslücken schließen zu können. Das folgt aus dem Gebot der Bestimmtheit und Normenklarheit als Ausfluss des Rechtsstaatsprinzips (*BAG 2. Dezember 2021 - 3 AZR 212/21 - Rn. 33 mwN*). Wenn § 5 Abs. 2 Satz 1 TV-SR eine Aufhebungsmöglichkeit durch Beschluss des Vorstands hätte enthalten wollen oder sollen, hätte es insoweit eines klaren Vorbehalts in der tarifvertraglichen Regelung bedurft. Daran ändert es nichts, wenn ein Tarifvertrag - wie im Streitfall - nicht infolge beiderseitiger Tarifgebundenheit gilt, sondern aufgrund einzelvertraglicher Bezugnahme Anwendung findet. Der Regelungsgehalt seiner Inhaltsnormen bestimmt sich abstrakt vor dem Hintergrund, dass diese im Verhältnis von beiderseits Tarifgebundenen unmittelbar und zwingend geltende Rechtsnormen enthalten.

bb) Die Delegation der Ausgestaltung von tarifvertraglichen Ansprüchen auf Dritte unterliegt wegen § 4 Abs. 1 TVG zudem besonderen Anforderungen. Die Tarifvertragsparteien sind zwar berechtigt, die nähere Ausgestaltung einzelner Arbeitsbedingungen einem Dritten - etwa den Betriebsparteien - zu überlassen. Die Einräumung einer solchen Befugnis muss sich aber aus Gründen der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit sowohl hinsichtlich des Adressaten als auch hinsichtlich des eröffneten Regelungsumfangs aus dem Tarifvertrag hinreichend deutlich ergeben (*BAG 26. Februar 2020 - 4 AZR 48/19 - Rn. 48, BAGE 170, 56*). An all dem fehlt es in § 5 Abs. 2 Satz 1 TV-SR. 29

cc) Die Beklagte kann demgegenüber nicht mit Erfolg eine vermeintlich eintretende Ewigkeitsbindung an den TV-SR anführen. Sie kann Tarifverträge ändern und kündigen und das auch mit Wirkung gegenüber den Betriebsrentnern (*vgl. BAG 17. Juni 2008 - 3 AZR 409/06 - Rn. 27 ff., BAGE 127, 62*). 30



- d) Der Inhalt des Anspruchs ändert sich nicht, wenn der Stichtag nicht, wie der Senat in seiner Entscheidung 2013 angenommen hat (*BAG 26. März 2013 - 3 AZR 68/11 - Rn. 28*), der 1. Januar 2007 war, sondern - wie die Beklagte und das Berufungsgericht meinen - der 1. Oktober 2007, weil erst zu diesem Zeitpunkt die Umwandlung der Gesellschaften der WSW-Unternehmensgruppe im Handelsregister eingetragen und der Übergang der Arbeitsverhältnisse im Wege des Betriebsübergangs nach § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB durch den Wechsel der Leitungsmacht iSd. § 2 Abs. 2 TV-SR vollzogen war. Denn auch am 30. September 2007 und 1. Oktober 2007 wurde der Energierabatt noch in seiner bisherigen Höhe von 25 vH gewährt. 31
4. Das Berufungsgericht hat den TV-SR zulässigerweise seiner Wertung zugrunde gelegt. Es bestand entgegen der Auffassung der Beklagten kein Verwertungsverbot. 32
- a) Weder die Zivilprozessordnung noch das Arbeitsgerichtsgesetz enthalten Bestimmungen, die die Verwertbarkeit von Erkenntnissen oder Beweismitteln einschränken, die eine Arbeitsvertragspartei rechtswidrig erlangt hat. Ein Verwertungsverbot kann sich allerdings aus einer verfassungskonformen Auslegung des Verfahrensrechts ergeben. Da der Anspruch auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG aber grundsätzlich gebietet, den Sachvortrag der Parteien und die von ihnen angebotenen Beweise zu berücksichtigen, kommt ein „verfassungsrechtliches Verwertungsverbot“ nur in Betracht, wenn dies wegen einer grundrechtlich geschützten Position einer Prozesspartei zwingend geboten ist. Dies setzt in aller Regel voraus, dass bereits durch die Informations- oder Beweisbeschaffung das allgemeine Persönlichkeitsrecht der Partei verletzt worden ist, ohne dass dies durch überwiegende Belange der anderen Partei gerechtfertigt gewesen wäre. Überdies müssen die betroffenen Schutzzwecke des bei der Gewinnung verletzten Grundrechts der Verwertung der Erkenntnis oder des Beweismittels im Rechtsstreit entgegenstehen. Die prozessuale Verwertung muss selbst einen Grundrechtsverstoß darstellen (*BAG 28. März 2019 - 8 AZR 421/17 - Rn. 28 mwN*). 33

b) Wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, besteht hier kein besonderes verfassungsrechtlich gebotenes Schutzbedürfnis der Beklagten. Sie bringt ein solches auch nicht vor. Es ergibt sich insbesondere nicht aus § 12 BORA, der allein standes- und berufsrechtliche Regeln aufstellt. Diese dienen zwar auch dem Interesse der Allgemeinheit an der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege (*AnwG Köln 16. August 2019 - 3 AnwG 15/19 R - zu II 4 der Gründe mwN*), fordern aber kein prozessuales Verwertungsverbot. Die Ahndung schuldhafter Pflichtverstöße erfolgt auf der Grundlage von § 43 iVm. § 113 BRAO durch anwaltsgerichtliche Maßnahmen oder eine Rüge des Vorstands gemäß § 74 Abs. 1 Satz 1 BRAO. Auch § 25 BORA zeigt, dass ein (möglicher) Verstoß gegen § 12 Abs. 1 BORA keine Auswirkung auf den Zivilprozess hat. Danach dürfen sich Rechtsanwälte wechselseitig grundsätzlich nur vertraulich auf Verstöße gegen Berufspflichten hinweisen. 34

5. Der Klageantrag ist damit insgesamt begründet. Auch die Hinterbliebene ist von der Regelung in § 5 Abs. 2 Satz 1 TV-SR geschützt und kann den Energierabatt iHv. 25 vH verlangen; der Kläger begehrt erfolgreich die Feststellung der entsprechenden Verpflichtung der Beklagten (*vgl. BAG 26. März 2013 - 3 AZR 68/11 - Rn. 32*). 35

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. 36

Rachor

Spinner

Roloff

Bindl

Siebels