Bundesarbeitsgericht 5. Senat	Urteil vom 19. Oktober 2011 - 5 AZR 419/10 -
I. Arbeitsgericht Hamburg	Urteil vom 18. November 2009 - 16 Ca 218/09 -
II. Landesarbeitsgericht Hamburg	Urteil vom 4. Mai 2010 - 2 Sa 202/09 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Entscheidungsstichwort:

Rückkehrrecht nach § 17 HVFG

Gesetze:

Gesetz über den Hamburgischen Versorgungsfonds - Anstalt öffentlichen Rechts - *(HVFG)* § 17; Tarifvertrag zur Überleitung der Beschäftigten der Länder in den TV-L und zur Regelung des Übergangsrechts *(TVÜ-Länder)* § 1 Abs. 1, §§ 4 bis 6, § 11

Leitsätze:

Der gesetzliche Regelungsplan des § 17 Satz 1 HVFG kann infolge der Tarifsukzession im öffentlichen Dienst der Länder nicht mehr unmittelbar verwirklicht werden. Er ist deshalb von den Gerichten für Arbeitssachen durch entsprechende Anwendung der Überleitungsregelungen des TVÜ-Länder zu vervollständigen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

BUNDESARBEITSGERICHT

5 AZR 419/10
2 Sa 202/09
Landesarbeitsgericht
Hamburg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
19. Oktober 2011

URTEIL

Metze, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 19. Oktober 2011 durch den Vizepräsidenten des Bundesarbeitsgerichts Dr. Müller-Glöge, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Laux, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Biebl sowie die ehrenamtlichen Richter Hinrichs und Dr. Dombrowsky für Recht erkannt:

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 4. Mai 2010 - 2 Sa 202/09 - aufgehoben.

2. Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über Vergütungsansprüche des Klägers nach Ausübung eines Rückkehrrechts. 1

Der 1962 geborene Kläger war schon vor 1995 seit einem vom Landesarbeitsgericht nicht näher festgestellten Zeitpunkt bei der Beklagten in einem städtischen Krankenhaus beschäftigt. 2

Aufgrund § 17 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes zur Errichtung der Anstalt Landesbetrieb Krankenhäuser vom 11. April 1995 *(LBKHG, HmbGVBl. I S. 77)* gingen die Arbeitsverhältnisse der in den städtischen Krankenhäusern tätigen Arbeitnehmer auf den Landesbetrieb Krankenhäuser Hamburg *(LBK Hamburg)*, eine rechtsfähige Anstalt öffentlichen Rechts, über. Träger des LBK Hamburg war gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 LBKHG die Beklagte. § 17 Abs. 2 LBKHG lautete: 3

> „Die Freie und Hansestadt Hamburg ist verpflichtet, für den Fall der Überführung der Anstalt in eine andere Trägerschaft dafür Sorge zu tragen, daß die Beschäftigten, die zum Stichtag des Übergangs auf den LBK Hamburg bei den Landesbetrieben beschäftigt waren, von dem neuen Träger unter Wahrung ihres Besitzstandes übernommen werden. Die Freie und Hansestadt Hamburg ist außerdem verpflichtet, im Falle einer Überführung der gesamten Anstalt in eine andere Trägerschaft ohne Mehrheitsbeteiligung der Freien und Hansestadt Hamburg diese Mitarbeiter auf deren Wunsch unter Wahrung der

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

bei der Anstalt erreichten Lohn- und Vergütungsgruppe und Beschäftigungszeit wieder in den Diensten der Freien und Hansestadt Hamburg zu beschäftigen. Im Falle der Überführung einzelner Krankenhäuser oder anderer Einrichtungen des LBK Hamburg oder Teilen von ihnen in eine andere Trägerschaft ohne Mehrheitsbeteiligung des LBK Hamburg ist der LBK Hamburg verpflichtet, den Beschäftigten, die bei Inkrafttreten dieses Gesetzes als Arbeitnehmer oder Beamte beim LBK (…) beschäftigt gewesen sind, unter Wahrung der beim LBK Hamburg erreichten Lohn- und Vergütungsgruppe sowie Beschäftigungszeit den Verbleib in der Anstalt zu ermöglichen."

Mit dem Gesetz zur Errichtung der Betriebsanstalt LBK Hamburg vom 17. Dezember 2004 *(LBKBetriebG, HmbGVBl. I S. 487)* wurde mit Wirkung zum 1. Januar 2005 die Betriebsanstalt „LBK Hamburg - Anstalt öffentlichen Rechts" *(Betriebsanstalt LBK Hamburg)* errichtet. Zugleich wurde das LBKHG in „Gesetz zur Errichtung der Anstalt Landesbetrieb Krankenhäuser Hamburg Immobilien Anstalt öffentlichen Rechts" und der bisherige LBK Hamburg in LBK-Immobilien umbenannt. Bei dem nur noch als Besitzanstalt fungierenden LBK-Immobilien verblieben vier Personalstellen. Der Betrieb der Krankenhäuser wurde auf die Betriebsanstalt LBK Hamburg übertragen, deren Träger der LBK-Immobilien war. Nach § 14 Abs. 1 Satz 1 LBKBetriebG gingen die Arbeitsverhältnisse der bisher beim („alten") LBK Hamburg beschäftigten Arbeitnehmer mit Wirkung zum 1. Januar 2005 auf die Betriebsanstalt LBK Hamburg (dem „neuen" LBK Hamburg) über. Dabei war ein Widerspruchsrecht der betroffenen Arbeitnehmer entsprechend § 613a Abs. 6 BGB vorgesehen. 4

Mit der Verordnung zur Umwandlung der Betriebsanstalt LBK Hamburg in eine Kapitalgesellschaft vom 4. Januar 2005 *(HmbGVBl. I S. 4)* wurde die Betriebsanstalt LBK Hamburg in eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung umgewandelt, deren Mehrheitsgesellschafterin zunächst noch die Besitzanstalt LBK-Immobilien war. Die Rechte und Pflichten der Beschäftigten aus den bestehenden Arbeitsverträgen blieben durch den Formwechsel unberührt. Der früheren Regelung zum Rückkehrrecht der Arbeitnehmer in § 17 Abs. 2 LBKHG entsprach nunmehr § 15 Abs. 2 LBK-Immobiliengesetz. Ergänzend bestimmte 5

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

§ 15 Abs. 3 LBK-Immobiliengesetz, dass das Rückkehrrecht auch dann besteht, wenn die neu errichtete Anstalt öffentlichen Rechts in eine Kapitalgesellschaft umgewandelt worden ist und der LBK-Immobilien seine Beteiligung an der Kapitalgesellschaft mehrheitlich veräußert.

Die Mehrheit der Anteile an der LBK Hamburg GmbH (74,9 %) gingen am 1. Januar 2007 von der Beklagten auf einen privaten Krankenhausträger über unter nachfolgender Umfirmierung in A GmbH. Zuvor war das LBK-Immobiliengesetz in „Gesetz über den Hamburgischen Versorgungsfonds - Anstalt öffentlichen Rechts - (HVFG)“ und der LBK-Immobilien in Hamburger Versorgungsfonds *(HVF)* umbenannt worden. 6

In § 17 HVFG wurde das Rückkehrrecht mit Wirkung vom 29. November 2006 wie folgt geregelt: 7

> „Veräußert der HVF seine Beteiligung an der LBK Hamburg GmbH mehrheitlich, so ist die Freie und Hansestadt Hamburg verpflichtet, diejenigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der LBK Hamburg GmbH, die bereits im Zeitpunkt der Errichtung der LBK Hamburg - Anstalt öffentlichen Rechts - dort beschäftigt waren, auf deren Wunsch unter Wahrung der beim LBK Hamburg erreichten Lohn- und Vergütungsgruppe und Beschäftigungszeit wieder in den Diensten der Freien und Hansestadt Hamburg zu beschäftigen. Maßgeblicher Veräußerungszeitpunkt ist der Zeitpunkt des dinglichen Übergangs der Anteilsmehrheit. In diesem Fall hat die Leitung der LBK Hamburg GmbH alle betroffenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer von ihrem Recht nach Satz 1 schriftlich zu unterrichten. Die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer können innerhalb von sechs Monaten nach Eingang der Mitteilung der Geschäftsleitung schriftlich mitteilen, dass sie von ihrem Recht Gebrauch machen. Die Überführung der Arbeitsverhältnisse in den Dienst der Freien und Hansestadt Hamburg soll dann binnen eines weiteren Jahres erfolgen (…).“

Auf das Arbeitsverhältnis des Klägers beim LBK Hamburg fand bis zum 31. Dezember 2006 der zwischen der Arbeitsrechtlichen Vereinigung Hamburg e.V. *(AVH)* und ver.di abgeschlossene Manteltarifvertrag für Angestellte *(MTV Angestellte AVH)*, der inhaltlich im Wesentlichen dem BAT entsprach, 8

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Anwendung. Zum 1. Januar 2007 erfolgte die Überleitung in den - dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder *(TV-L)* nachgebildeten - Tarifvertrag für den Krankenhausarbeitgeberverband Hamburg e.V. *(TV-KAH)* nach Maßgabe des Tarifvertrags zur Überleitung der Beschäftigten von Mitgliedern des Krankenhausarbeitgeberverbandes Hamburg *(KAH)* vom 14. Juni 2007 *(TVÜ-KAH)*. Dieser entspricht im Wesentlichen dem Tarifvertrag zur Überleitung der Beschäftigten der Länder in den TV-L und zur Regelung des Übergangsrechts *(TVÜ-Länder)*.

Nachdem der Kläger seine Rückkehr zur Beklagten verlangt hatte, 9
schlossen die Parteien mit Wirkung zum 1. Juni 2008 einen neuen Arbeitsvertrag, in dem es heißt:

„§ 1

Der Arbeitnehmer wird ab 01.06.2008 auf unbestimmte Zeit als Vollzeitbeschäftigte/Vollzeitbeschäftigter eingestellt. (…)

§ 2

Das Arbeitsverhältnis bestimmt sich nach dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder (TV-L) und den diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträgen in der für die Arbeitgeberin jeweils geltenden Fassung.

§ 3

Eine Probezeit entfällt. Die beim Landesbetrieb Krankenhäuser Hamburg - Anstalt öffentlichen Rechts - (LBK) und bei der A GmbH (A GmbH) erbrachten Beschäftigungszeiten werden gem. § 17 Satz 1 des Gesetzes über den Hamburgischen Versorgungsfonds (HVFG) als Beschäftigungszeiten im Sinne von § 34 Abs. 3 Satz 1 TV-L anerkannt.

§ 4

Der Arbeitnehmer ist in Entgeltgruppe E 10 TV-L eingruppiert.

§ 5

Es werden folgende Besitzstandsregelungen vereinbart:

Bei der A GmbH erfolgte eine Zuordnung in eine individuelle Zwischen- oder individuelle Endstufe gem. §§ 6 Abs. 1

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

> und 4, 7 Abs. 3 TV-Ü KAH. Die Differenz zwischen dieser individuellen Stufe und dem Tabellenentgelt nach § 4 dieses Arbeitsvertrages wird als übertarifliche Besitzstandszulage gewährt.
>
> Solange die Voraussetzungen des § 11 TVÜ-L vorliegen, werden die am Tage vor der Einstellung als Besitzstandszulage gezahlten kinderbezogenen Bezügebestandteile nach § 11 TV-Ü KAH als übertarifliche Besitzstandszulage weitergezahlt.
>
> Diese Besitzstandszulagen sind abbaubar und nicht dynamisch.
>
> Abbaubar bedeutet, dass lineare Erhöhungen, sonstige Tarifanpassungen, Höhergruppierungen und andere Anpassungen der monatlichen Bezüge auf die übertarifliche Besitzstandszulagen angerechnet werden. Nicht angerechnet werden Einmal- und Jahressonderzahlungen sowie Überstundenbezüge und andere unständige Besitzbestandteile.
>
> Nicht dynamisch bedeutet, dass die Besitzstandszulagen nicht an linearen Erhöhungen und Tarifanpassungen teilnehmen. Absenkungen der Bezüge führen nicht zu einer Neuberechnung oder Erhöhung der Zulage.
>
> …“

Bei der A GmbH war der Kläger zuletzt in Entgeltgruppe E 10 TV-KAH eingruppiert und einer individuellen Zwischenstufe („4+“) zugeordnet. Ferner erhielt er monatlich 181,14 Euro brutto, in den Abrechnungen als „Besitzstand Kind OZ“ bezeichnet. 10

Die Beklagte vergütete den Kläger ab Beginn des Arbeitsverhältnisses nach Entgeltgruppe 10 Stufe 4 TV-L und zahlte außerdem eine „Besitzstandszulage kinderbezogenes Entgelt“ iHv. 181,14 Euro brutto sowie eine „Besitzstandszulage Zwischenstufe“, die zunächst monatlich 7,79 Euro brutto, ab November 2008 57,79 Euro brutto betrug. 11

Mit Änderungsvertrag vom 16. Dezember 2008 vereinbarten die Parteien mit Wirkung zum 1. Dezember 2008 eine Eingruppierung in die Entgeltgruppe 11 TV-L. Die Beklagte ordnete den Kläger innerhalb dieser Entgeltgruppe der Stufe 4 zu. Die sich aus der Höhergruppierung ergebende Steigerung des 12

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Tabellenentgelts (205,00 Euro brutto monatlich) rechnete sie auf die Besitzstandszulagen an. Die Anrechnung einer Tariferhöhung im Jahr 2009 führte zum völligen Wegfall der Besitzstandszulagen.

Mit seiner am 20. April 2009 eingereichten Klage hat der Kläger die (Weiter-)Zahlung der Besitzstandszulage kinderbezogene Entgeltbestandteile für die Monate Dezember 2008 bis April 2009 sowie für den Zeitraum November 2008 bis April 2009 die Differenz zwischen der Vergütung nach Entgeltgruppe 10 Stufe 5 TV-L bzw. nach Entgeltgruppe 11 Stufe 5 zu der von der Beklagten geleisteten Vergütung geltend gemacht. Er hat die Auffassung vertreten, die Beklagte hätte ihm zum 1. November 2008 innerhalb der Entgeltgruppe 10 den Stufenaufstieg in Stufe 5 gewähren und ab Dezember 2008 nach Entgeltgruppe 11 Stufe 5 vergüten müssen. Er werde durch die Verrechnung der Tariferhöhung mit den Besitzstandszulagen und der Verweigerung einer Höherstufung gemäß § 6 TVÜ-Länder gegenüber den durchgehend bei der Beklagten beschäftigten Arbeitnehmern benachteiligt. Die Anrechnung der kinderbezogenen Besitzstandszulage sei auch deshalb unzulässig, weil das nach § 11 TVÜ-Länder nur bei Vorliegen der dafür vorgesehenen Voraussetzungen statthaft sei. Die arbeitsvertraglich festgelegte Abbaubarkeit der Besitzstandszulagen verstoße zudem gegen § 17 Satz 1 HVFG. 13

Der Kläger hat beantragt, 14

> die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 3.318,26 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. Mai 2009 zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und geltend gemacht, sie habe die vom Kläger erworbenen Besitzstände gewahrt. § 17 Satz 1 HVFG verlange nur die Sicherung des erreichten Grundentgelts. 15

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter. 16

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Entscheidungsgründe

Die Revision des Klägers ist begründet. Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung kann die Klage nicht abgewiesen werden. Die vom Kläger beanspruchte Vergütung folgt zwar nicht aus dem arbeitsvertraglich in Bezug genommenen Tarifrecht. Denn der TVÜ-Länder als den TV-L ergänzender Tarifvertrag verlangt für seinen Geltungsbereich nach § 1 Abs. 1 ein zum Arbeitgeber über den 31. Oktober 2006 hinaus fortbestehendes Arbeitsverhältnis. Das ist vorliegend nicht der Fall. Ein Arbeitsverhältnis zur Beklagten wurde erst zum 1. Juni 2008 neu begründet. Der Kläger kann aber unbeschadet der arbeitsvertraglichen Vereinbarungen die Vergütung verlangen, die ihm die Beklagte nach § 17 Satz 1 HVFG gewährleisten muss. In welcher Höhe die Beklagte im streitbefangenen Zeitraum den Vergütungsanspruch des Klägers noch nicht erfüllt hat, kann der Senat aufgrund der bisherigen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht abschließend entscheiden. Das führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht zur neuen Verhandlung und Entscheidung *(§ 562 Abs. 1, § 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO)*. 17

I. § 17 HVFG räumt unter den dort geregelten Voraussetzungen den betroffenen Arbeitnehmern einen Anspruch darauf ein, wieder bei der Beklagten beschäftigt zu werden. Dieses sog. Rückkehrrecht verwirklicht sich - insoweit besteht zwischen den Parteien kein Streit - durch den Abschluss eines neuen Arbeitsvertrags zwischen der Beklagten und dem Rückkehrer. Zum Inhalt des neuen Arbeitsvertrags verpflichtet § 17 Satz 1 HVFG die Beklagte als Arbeitgeberin, die vom Rückkehrer beim LBK Hamburg erreichte Lohn- bzw. Vergütungsgruppe und Beschäftigungszeit zu wahren. 18

1. Die gesetzliche Verpflichtung zur Wahrung einer bestimmten Lohn- bzw. Vergütungsgruppe und Beschäftigungszeit ist als Arbeitnehmerschutzbestimmung einseitig zwingend *(vgl. BAG 13. Oktober 1982 - 5 AZR 370/80 - zu II 4 a der Gründe, BAGE 40, 221; 10. Februar 1988 - 1 ABR 70/86 - zu B II 2 b* 19

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

der Gründe, BAGE 57, 317; ErfK/Franzen 11. Aufl. § 1 TVG Rn. 13; Schaub/ Treber ArbR-Hdb 14. Aufl. § 200 Rn. 17). Soweit die Vergütungsregelungen in den von der Beklagten den Rückkehrern gestellten Arbeitsverträgen § 17 Satz 1 HVFG nicht genügen, sind sie unwirksam. Dagegen haben Abweichungen vom gesetzlichen Standard zugunsten der Arbeitnehmer Bestand.

2. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Wahrung der erreichten Lohn- bzw. Vergütungsgruppe und Beschäftigungszeit, also des Mindestinhalts des neuen Arbeitsvertrags, ist der Vortag des Tages, an dem gemäß § 17 Satz 2 HVFG der Anspruch auf Abschluss eines neuen Arbeitsvertrags entstand. Das ist der 31. Dezember 2006. 20

3. Wahren bedeutet ua. etwas, besonders einen bestimmten Zustand aufrechterhalten, nicht verändern, bewahren. Mit der Verpflichtung der Beklagten, rückkehrenden Angestellten die beim LBK Hamburg erreichte Vergütungsgruppe zu wahren, ordnet das Gesetz an, die Rückkehrer bei der Beklagten in eine Vergütungsgruppe einzugruppieren, die derjenigen entspricht, in die sie zum maßgeblichen Zeitpunkt beim LBK Hamburg eingruppiert waren. Dieser Regelungsplan konnte unmittelbar verwirklicht werden, solange bei der Beklagten mit dem BAT und bei dem LBK Hamburg mit dem MTV Angestellte AVH kompatible tarifliche Entgeltsysteme galten. Weil eine problemlose Wahrung von Vergütungsgruppen aber nur in kompatiblen Tarifsystemen erfolgen kann, zwingt die gesetzliche Anordnung bei verschieden gestalteten Entgeltstrukturen oder im Falle einer Tarifsukzession mit einer neuen Entgeltstruktur zur sachgerechten Anwendung von Überleitungsvorschriften. 21

4. Durch die Tarifsukzession im öffentlichen Dienst der Länder war zum 31. Dezember 2006 eine solche unmittelbare Zuordnung der beim LBK Hamburg erreichten Vergütungsgruppe nicht mehr möglich. Da § 17 Satz 1 HVFG nicht vorschreibt, welche Übergangs- und Überleitungsvorschriften zur Anwendung kommen sollen, wenn die Rückkehrwilligen in ein System mit einer neuen Entgeltstruktur überführt werden müssen, ist der gesetzliche Regelungsplan von den Gerichten für Arbeitssachen zu vervollständigen *(zu dieser Aufgabe und Befugnis des Richters vgl. BVerfG 26. September 2011 - 2 BvR 2216/06* 22

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

und 2 BvR 469/07 - zu B II 1 a der Gründe; 12. November 1997 - 1 BvR 479/92 und 1 BvR 307/94 - zu B I 2 a der Gründe, BVerfGE 96, 375, jeweils mwN).

Bei der Vervollständigung des gesetzlichen Regelungsplans verbietet sich die von der Beklagten praktizierte Aufspaltung der von den Rückkehrern zu einem bestimmten Zeitpunkt erreichten Vergütungshöhe in einen - vermeintlich - tariflichen und einen übertariflichen Teil und die Anrechnung von Letzterem insbesondere auf Tariferhöhungen und Höhergruppierungen. Denn der Gesetzgeber hat bei der zeitlich letzten Regelung des Rückkehrrechts in § 17 HVFG trotz der kurz zuvor am 1. November 2006 erfolgten Tarifsukzession im öffentlichen Dienst der Länder bei den Modalitäten des Rückkehrrechts an der Formulierung in den Vorgängerregelungen *(§ 17 Abs. 2 LBKHG, § 15 Abs. 2 LBK-Immobiliengesetz)* festgehalten und damit seinen Willen bekundet, den Rückkehrern nicht nur zu einem bestimmten Zeitpunkt eine bestimmte Vergütungshöhe zu garantieren, sondern - wie bisher - ihre beim LBK Hamburg erreichte Lohn- bzw. Vergütungsgruppe zu „wahren“. 23

Zur Verwirklichung des gesetzlichen Regelungsplans ist deshalb die vom rückkehrenden Angestellten am maßgeblichen Stichtag 31. Dezember 2006 beim LBK Hamburg erreichte Vergütungsgruppe des MTV Angestellte AVH der ihrer Benennung nach entsprechenden Vergütungsgruppe des BAT gedanklich zuzuordnen und Letztere sodann nach dem bei der Beklagten geltenden Überleitungsrecht des TVÜ-Länder zu ersetzen. Die Überleitung hat sich in den von §§ 4 bis 6 TVÜ-Länder vorgesehenen Schritten zu vollziehen. Erst mit deren Vollendung ist die bisherige Eingruppierung ersetzt *(vgl. dazu BAG 22. April 2009 - 4 ABR 14/08 - Rn. 56 ff., BAGE 130, 286; zur Stufenzuordnung als Bestandteil der Eingruppierung siehe auch BAG 6. April 2011 - 7 ABR 136/09 - Rn. 25, DB 2011, 2207; 26. Juni 2008 - 6 AZR 498/07 - Rn. 9, 14, AP BMT-G II § 6 Nr. 2)* und damit die vom Rückkehrer beim LBK Hamburg erreichte Vergütungsgruppe „gewahrt“. Damit wird zugleich eine Friktion der Modalitäten des Rückkehrrechts mit Unionsrecht vermieden *(vgl. EuGH 8. September 2011 - C-297/10 und C-298/10 - [Hennigs und Mai], NZA 2011, 1100)*. 24

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

II. Ob der Kläger im streitbefangenen Zeitraum Anspruch auf die ungeschmälerte Besitzstandszulage kinderbezogene Entgeltbestandteile hat, kann der Senat wegen fehlender Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht abschließend entscheiden. 25

1. Grundlage für den Anspruch ist § 5 des Arbeitsvertrags, der vorsieht, dass der Kläger die Besitzstandszulage kinderbezogene Entgeltbestandteile als übertarifliche Besitzstandszulage erhält, solange die Voraussetzungen des § 11 TVÜ-Länder vorliegen. Dass diese entfallen wären, hat die Beklagte nicht behauptet. 26

2. Die in § 5 des Arbeitsvertrags weiter vereinbarte Abbaubarkeit der Besitzstandszulage kinderbezogenes Entgelt verstößt gegen § 17 Satz 1 HVFG und ist deshalb unwirksam, es sei denn, die auf den Zeitpunkt der Rückkehr am 1. Juni 2008 abstellende Vergütungsvereinbarung wäre für den Kläger günstiger. 27

a) Zur Wahrung der beim LBK Hamburg erreichten Vergütungsgruppe iSv. § 17 Satz 1 HVFG gehören alle durch die Eingruppierung vermittelten Bestandteile der laufenden Vergütung. Dazu zählt auch der kinderbezogene Anteil des früheren Ortszuschlags, der nicht in das bei der Überleitung in das Entgeltsystem des TV-L zu bildende Vergleichsentgelt einbezogen *(§ 5 Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder)*, sondern durch die Zulage nach § 11 TVÜ-Länder „gesichert“ wurde. Diese Zulage ist nicht abbaubar im Sinne einer Anrechnung auf Höhergruppierungen und sonstige Entgelterhöhungen. Lediglich bei allgemeinen Entgeltanpassungen verringert sie sich um den von den Tarifvertragsparteien für die jeweilige Entgeltgruppe festgelegten Vomhundertsatz, § 11 Abs. 2 Satz 2 TVÜ-Länder. Dass im streitgegenständlichen Zeitraum entsprechende Anpassungen durch die Tarifvertragsparteien erfolgt wären, hat die Beklagte bislang nicht behauptet. 28

b) Wäre allerdings die auf den Zeitpunkt der Rückkehr bezogene arbeitsvertragliche Vergütungsvereinbarung günstiger als die dem Kläger von § 17 Satz 1 HVFG zum Stichtag 31. Dezember 2006 garantierte, dürfte die Beklagte 29

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

den überschießenden Teil gemäß der in § 5 des Arbeitsvertrags vereinbarten Abbaubarkeit von Besitzstandszulagen auf Höhergruppierung und Tariferhöhung anrechnen.

III. Ausgehend von diesen Grundsätzen wird das Landesarbeitsgericht im neuen Berufungsverfahren - ggf. nach ergänzendem Sachvortrag der Parteien - zunächst die vom Kläger beim LBK Hamburg am 31. Dezember 2006 erreichte Vergütungsgruppe des MTV Angestellte AVH festzustellen und der ihr entsprechenden Vergütungsgruppe des BAT zuzuordnen haben. Diese muss sodann nach den in §§ 4 bis 6 TVÜ-Länder vorgesehenen Schritten in das Entgeltsystem des TV-L übergeleitet werden, bis hin zu der zum 1. November 2008 erfolgenden, die Überleitung abschließenden Stufenzuordnung nach § 6 Abs. 1 Satz 4 TVÜ-Länder. Das sich danach ergebende Tabellenentgelt ist zudem als bisheriges Tabellenentgelt iSv. § 17 Abs. 4 Satz 1 TV-L maßgeblich für die Stufenzuordnung nach der zum 1. Dezember 2008 erfolgten Höhergruppierung in die Entgeltgruppe 11 TV-L. 30

Das sich danach im streitbefangenen Zeitraum - unter Berücksichtigung der Tariferhöhung im Jahre 2009 - ergebende Tabellenentgelt des Klägers, zusammen mit der von ihm zu beanspruchenden, nur von den Tarifvertragsparteien gemäß § 11 Abs. 2 Satz 2 TVÜ-Länder verringerbaren Besitzstandszulage kinderbezogene Entgeltbestandteile ist mit der von der Beklagten gezahlten Vergütung (Tabellenentgelt und Besitzstandszulagen) zu saldieren. In Höhe der Differenz zugunsten des Klägers ist die Klage begründet. 31

Müller-Glöge Laux Biebl

W. Hinrichs Dombrowsky

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS