

Bundesarbeitsgericht 6. Senat

Urteil vom 9. Juni 2011
- 6 AZR 867/09 -

I. Arbeitsgericht Aachen

Urteil vom 17. April 2009
- 5 Ca 4806/08 d -

II. Landesarbeitsgericht Köln

Urteil vom 29. September 2009
- 12 Sa 689/09 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichwort:

Vergleichsentgelt nach § 5 TVÜ-Bund

Gesetze:

Tarifvertrag zur Überleitung der Beschäftigten des Bundes in den TVöD und zur Regelung des Übergangsrechts (*TVÜ-Bund*) § 5 Abs. 2, § 6 Abs. 1, Protokollerklärungen Nr. 1 und Nr. 2 zu § 5 Abs. 2 Satz 2; BAT § 29 Abschn. B Abs. 5; GG Art. 3 Abs. 1, Art. 6 Abs. 1, Art. 14 Abs. 1

Leitsätze:

keine



BUNDEsarBEITSGERICHT



6 AZR 867/09

12 Sa 689/09

Landesarbeitsgericht
Köln

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
9. Juni 2011

URTEIL

Gaßmann, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 9. Juni 2011 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Fischermeier, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Brühler,



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

die Richterin am Bundesarbeitsgericht Spelge sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. Augat und die ehrenamtliche Richterin Jerchel für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Köln vom 29. September 2009 - 12 Sa 689/09 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Berechnung des Vergleichsentgelts, das bei der Überleitung des Arbeitsverhältnisses des Klägers vom BAT in den Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst vom 13. September 2005 (*TVöD*) zu bilden war.

Der Kläger ist bei der Beklagten, einem von der Bundesrepublik Deutschland und dem Land Nordrhein-Westfalen finanzierten Forschungszentrum, seit dem 1. Januar 1998 als Ingenieur tätig. Gemäß § 2 Satz 1 des von der Beklagten am 20. Dezember 1997 und vom Kläger am 7. Januar 1998 unterzeichneten Arbeitsvertrags finden auf das Arbeitsverhältnis die Bestimmungen des Tarifvertrags für die Angestellten der Kernforschungsanlage J GmbH vom 5. September 1973 und der diesen ergänzenden, ändernden oder an seine Stelle tretenden Tarifverträge Anwendung. Nach der Bezugnahmeklausel in § 2 des Manteltarifvertrags für die Kernforschungsanlage J GmbH sind die für die Angestellten des Bundes jeweils geltenden Vorschriften anzuwenden. Bis zum 30. September 2005 war der Kläger in die Vergütungsgruppe III BAT eingruppiert. Seit dem 1. Oktober 2005 richtet sich das Arbeitsverhältnis nach den Vorschriften des TVöD und des Tarifvertrags zur Überleitung der Beschäftigten des Bundes in den TVöD und zur Regelung des Übergangsrechts vom 13. September 2005 (*TVÜ-Bund*).



Auch die Ehefrau des Klägers steht im öffentlichen Dienst. Sie erhält seit Februar 2004 zur Erziehung von Kindern unbezahlten Sonderurlaub. Auf ihr Arbeitsverhältnis fand über den 30. September 2005 hinaus der BAT Anwendung. Seit dem 1. November 2006 richtet sich das Arbeitsverhältnis der Ehefrau des Klägers nach dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder vom 12. Oktober 2006 (TV-L) und nach dem Tarifvertrag zur Überleitung der Beschäftigten der Länder in den TV-L und zur Regelung des Übergangsrechts (TVÜ-Länder) vom 12. Oktober 2006. Im TVÜ-Bund heißt es zur Bildung des Vergleichsentgelts ua.:

3

„§ 5**Vergleichsentgelt**

- (1) Für die Zuordnung zu den Stufen der Entgelttabelle des TVöD wird für die Beschäftigten nach § 4 ein Vergleichsentgelt auf der Grundlage der im September 2005 erhaltenen Bezüge gemäß den Absätzen 2 bis 7 gebildet.
- (2) Bei Beschäftigten aus dem Geltungsbereich des BAT/BAT-O setzt sich das Vergleichsentgelt aus Grundvergütung, allgemeiner Zulage und Ortszuschlag der Stufe 1 oder 2 zusammen. Ist auch eine andere Person im Sinne von § 29 Abschn. B Abs. 5 BAT/BAT-O ortszuschlagsberechtigt oder nach beamtenrechtlichen Grundsätzen familienzuschlagsberechtigt, wird nur die Stufe 1 zugrunde gelegt; findet der TVöD am 1. Oktober 2005 auch für die andere Person Anwendung, geht der jeweils individuell zustehende Teil des Unterschiedsbetrages zwischen den Stufen 1 und 2 des Ortszuschlags in das Vergleichsentgelt ein. ...“

Die Protokollerklärungen Nr. 1 und Nr. 2 zu § 5 Abs. 2 Satz 2 TVÜ-Bund lauten:

4

- „1. Findet der TVöD am 1. Oktober 2005 für beide Beschäftigte Anwendung und hat einer der beiden im September 2005 keine Bezüge erhalten wegen Elternzeit, Wehr- oder Zivildienstes, unbezahlten Sonderurlaubs aufgrund von Familienpflichten im Sinne des § 4 Abs. 2 BGlG, Sonderurlaubs, bei dem der Arbeitgeber vor Antritt ein dienstliches oder betriebliches Interesse an der Beurlaubung anerkannt hat, Bezuges einer Rente auf Zeit wegen



verminderter Erwerbsfähigkeit oder wegen Ablaufs der Krankenbezugsfristen, erhält die/der andere Beschäftigte zusätzlich zu ihrem/seinem Entgelt den Differenzbetrag zwischen dem ihr/ihm im September 2005 individuell zustehenden Teil des Unterschiedsbetrages zwischen der Stufe 1 und 2 des Ortszuschlags und dem vollen Unterschiedsbetrag als Besitzstandszulage.

2. Hat die andere ortszuschlagsberechtigte oder nach beamtenrechtlichen Grundsätzen familienzuschlagsberechtigte Person im September 2005 aus den in Nr. 1 genannten Gründen keine Bezüge erhalten, erhält die/der in den TVöD übergeleitete Beschäftigte zusätzlich zu ihrem/seinem Entgelt den vollen Unterschiedsbetrag zwischen der Stufe 1 und der Stufe 2 des Ortszuschlags als Besitzstandszulage.“

Die Beklagte unterrichtete den Kläger in einem Schreiben vom 21. September 2005 über die Überleitung seines Arbeitsverhältnisses vom BAT in den TVöD. Sie legte bei der Ermittlung des Vergleichsentgelts iHv. 3.623,10 Euro brutto den Ortszuschlag der Stufe 2 zugrunde und teilte dem Kläger mit, dass er nach der Entgeltgruppe 12 TVöD vergütet wird. Ferner wies die Beklagte darauf hin, dass der Kläger bis zum 30. September 2007 einer individuellen Zwischenstufe zwischen den Stufen 4 und 5 und ab dem 1. Oktober 2007 der Stufe 5 der Entgeltgruppe 12 TVöD zugeordnet wird. In einem weiteren an den Kläger gerichteten Schreiben vom 23. November 2006 korrigierte die Beklagte unter Hinweis auf das Rundschreiben des Bundesministeriums des Innern (BMI) vom 10. Oktober 2005 (*D II 2 - 220 210/643*) die Berechnung des Vergleichsentgelts und ermittelte dieses unter Zugrundelegung des Ortszuschlags der Stufe 1 neu. Sie teilte dem Kläger mit, dass er für die Dauer der Beurlaubung seiner Ehefrau eine außertarifliche Zulage in Höhe der Differenz zwischen dem Ortszuschlag der Stufe 1 und der Stufe 2 erhält und diese Zulage monatlich 106,90 Euro brutto beträgt. Das geänderte Vergleichsentgelt iHv. 3.516,20 Euro brutto führte bis zum 30. September 2007 zur Zuordnung des Klägers zu einer individuellen Zwischenstufe zwischen den Stufen 3 und 4 der Entgeltgruppe 12 TVöD und ab dem 1. Oktober 2007 zur Zuordnung des Klägers zur Stufe 4 dieser Entgeltgruppe.

5

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



Der Kläger hat gemeint, bei der Berechnung des Vergleichsentgelts sei nicht der Ortszuschlag der Stufe 1, sondern der Stufe 2 zugrunde zu legen. Werde in die Berechnung des Vergleichsentgelts der Ortszuschlag der Stufe 1 eingestellt, verstoße dies gegen Art. 3 Abs. 1, Art. 6 und Art. 14 GG. Der Ortszuschlag der Stufe 2 sei keine Gegenleistung für erbrachte Leistungen, sondern ein sozialer Ausgleich für den Mehraufwand, der sich aus den mit einer Ehe typischerweise verbundenen finanziellen Belastungen ungeachtet einer konkreten Bedarfssituation ergebe. Ob der Ehegatte eines im öffentlichen Dienst Beschäftigten ebenfalls im öffentlichen Dienst stehe oder nicht, sei für den Umfang der mit der Ehe typischerweise verbundenen finanziellen Belastungen bedeutungslos und damit kein taugliches Differenzierungskriterium.

6

Der Kläger hat beantragt

7

festzustellen, dass bei der Berechnung des monatlichen Vergleichsentgelts des Klägers für dessen monatliche Bezüge ab Oktober 2005 der Ortszuschlag betragsmäßig nach Stufe 2 anzusetzen ist.

Die Beklagte hat zu ihrem Klageabweisungsantrag die Auffassung vertreten, der Kläger werde aufgrund der ihm in Höhe des Unterschiedsbetrags zwischen dem Ortszuschlag der Stufe 1 und der Stufe 2 gezahlten Zulage gegenüber einem Beschäftigten nicht benachteiligt, dessen Ehegatte nicht im öffentlichen Dienst stehe. Die Regelung in § 5 Abs. 2 Satz 2 TVÜ-Bund verstoße nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG. Bei typisierender Betrachtung hätten die Tarifvertragsparteien des TVÜ-Bund davon ausgehen dürfen, dass die andere ortszuschlagsberechtigte Person ihre Tätigkeit wieder aufnimmt und das Familieneinkommen nicht auf Dauer vermindert wird.

8

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision des Klägers zurückzuweisen.

9



Entscheidungsgründe

Die Revision des Klägers hat keinen Erfolg. Die Klage ist unbegründet. 10
Die Vorinstanzen haben sie deshalb zu Recht abgewiesen.

I. Die Klage ist zulässig. Das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse liegt vor. Das angestrebte Urteil wäre trotz seiner lediglich feststellenden und einer Vollstreckung nicht zugänglichen Wirkung geeignet, den Streit der Parteien über die Berechnung des Vergleichsentgelts endgültig beizulegen und weitere Prozesse zwischen ihnen zu verhindern (*vgl. BAG 18. Dezember 2008 - 6 AZR 890/07 - Rn. 11, EzTöD 320 TVÜ-VKA § 11 Abs. 1 Nr. 14 mwN*). Die Beklagte lässt ebenso wie eine juristische Person des öffentlichen Rechts erwarten, dass sie bereits auf ein der Klage stattgebendes Feststellungsurteil hin bei der Ermittlung des Vergleichsentgelts des Klägers den Ortszuschlag der Stufe 2 zugrunde legt, sodass eine erneute Inanspruchnahme der Gerichte zur Durchsetzung des Anspruchs ausgeschlossen werden kann (*vgl. Zöller/Greger ZPO 28. Aufl. § 256 Rn. 8; zum Feststellungsinteresse bei einem Streit mit einem privaten Arbeitgeber über Urlaubsfragen vgl. auch BAG 5. November 1964 - 5 AZR 405/63 - BAGE 16, 293, 296*). Der Umstand, dass die Beklagte dem Kläger eine außertarifliche Zulage in Höhe der Differenz zwischen dem Ortszuschlag der Stufe 1 und der Stufe 2 zahlt, steht dem Feststellungsinteresse nicht entgegen. Die Zahlung dieser Zulage bewirkt im Gegensatz zu der vom Kläger beanspruchten Berechnung des Vergleichsentgelts nicht, dass er ab dem 1. Oktober 2007 nicht der Stufe 4, sondern der Stufe 5 der Entgeltgruppe 12 TVöD zuzuordnen ist. 11

II. Die Klage ist unbegründet. In die Berechnung des Vergleichsentgelts des Klägers war nach § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVÜ-Bund der Ortszuschlag der Stufe 1 einzustellen. 12

1. § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVÜ-Bund regelt, dass nur der Ortszuschlag der Stufe 1 zugrunde gelegt wird, wenn auch eine andere Person iSv. § 29 Abschn. B Abs. 5 BAT/BAT-O ortszuschlagsberechtigt oder nach beamten- 13



rechtlichen Grundsätzen familienzuschlagsberechtigt ist. Die Ehefrau des Klägers ist eine andere Person nach § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVÜ-Bund iVm. § 29 Abschn. B Abs. 5 BAT. Ob eine andere Person nach diesen Vorschriften ortszuschlagsberechtigt ist, beurteilt sich nach den Verhältnissen zum Überleitungsstichtag, dem 1. Oktober 2005. Das folgt aus dem Zweck der Überleitungsregelung in § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVÜ-Bund, die den Besitzstand der Erwerbsgemeinschaft der Ehegatten zum Überleitungsstichtag wahren soll (vgl. BAG 25. Juni 2009 - 6 AZR 72/08 - Rn. 18, AP TVÜ § 5 Nr. 2 = EzTöD 320 TVÜ-VKA § 5 Abs. 2 Ortszuschlag Nr. 15 und zur im Wesentlichen inhaltsgleichen Regelung in § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVÜ-VKA 17. Dezember 2009 - 6 AZR 668/08 - Rn. 14, EzTöD 320 TVÜ-VKA § 5 Abs. 2 Ortszuschlag Nr. 18; 17. September 2009 - 6 AZR 481/08 - Rn. 16, AP TVÜ § 5 Nr. 4 = EzTöD 320 TVÜ-VKA § 5 Abs. 2 Ortszuschlag Nr. 17; 25. Juni 2009 - 6 AZR 384/08 - AP TVÜ § 5 Nr. 3 = EzTöD 320 TVÜ-VKA § 5 Abs. 2 Ortszuschlag Nr. 16; 30. Oktober 2008 - 6 AZR 682/07 - Rn. 23, BAGE 128, 210).

2. Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht angenommen, dass die Ehefrau des Klägers am 1. Oktober 2005 ortszuschlagsberechtigt war. Dafür ist maßgebend, dass sie an diesem Überleitungsstichtag im öffentlichen Dienst stand und auf ihr Arbeitsverhältnis die Bestimmungen des BAT Anwendung fanden. Der Senat hat in seinem Urteil vom 17. Dezember 2009 (- 6 AZR 668/08 - EzTöD 320 TVÜ-VKA § 5 Abs. 2 Ortszuschlag Nr. 18) zur Regelung in § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVÜ-VKA eingehend ausgeführt, aus welchen Gründen der Umstand, dass die andere Person während eines unbezahlten Sonderurlaubs zur Kindererziehung weder Grundvergütung noch Ortszuschlag erhalten hat, die Annahme der Ortszuschlagsberechtigung nicht hindert. Für die im Wesentlichen inhaltsgleiche Regelung in § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVÜ-Bund gilt nichts anderes. Der Kläger rügt auch nicht, das Landesarbeitsgericht habe rechtsfehlerhaft die Ortszuschlagsberechtigung seiner Ehefrau bejaht.

3. Ohne Erfolg macht der Kläger geltend, die Regelung in § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVÜ-Bund verletze seine Rechte aus Art. 14 Abs. 1 GG. Die Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG hindert Tarifvertragsparteien

14

15



auch dann nicht, ein tarifliches Vergütungssystem durch ein anderes zu ersetzen, wenn dies zu einer verminderten Vergütung führt. Nur bereits entstandene Ansprüche oder rechtlich gesicherte Anwartschaften von Arbeitnehmern können so verfestigt sein, dass sie durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützt werden (vgl. BVerfG 31. Oktober 1984 - 1 BvR 35/82, 1 BvR 356/82, 1 BvR 794/82 - BVerfGE 68, 193; ErfK/Dieterich/Schmidt 11. Aufl. Art. 14 GG Rn. 23). Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG gewährleistet grundsätzlich nur Rechtspositionen, die einem Rechtssubjekt bereits zustehen und schützt nicht bloße Vergütungserwartungen (BAG 21. August 2007 - 3 AZR 102/06 - Rn. 34 mwN, BAGE 124, 1; 15. November 2000 - 5 AZR 310/99 - BAGE 96, 249, 254; DFL/Groeger/Hofmann 3. Aufl. Art. 14 GG Rn. 5). Eine Hoffnung des Klägers auf Fortzahlung des für ihn maßgeblichen Ortszuschlags bzw. eine Erwartung, bei der Berechnung des Vergleichsentgelts werde nicht der Ortszuschlag der Stufe 1, sondern der Stufe 2 mit der Folge zugrunde gelegt, dass er am 1. Oktober 2007 nicht der Stufe 4, sondern der Stufe 5 der Entgeltgruppe 12 TVöD zugeordnet wird, fiel damit nicht unter die Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG.

4. Entgegen der Ansicht des Klägers verstößt die Regelung in § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVÜ-Bund auch nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Der Senat hat insbesondere im Urteil vom 30. Oktober 2008 (- 6 AZR 682/07 - Rn. 21, BAGE 128, 210) zu der im Wesentlichen inhaltsgleichen Regelung in § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVÜ-VKA eingehend ausgeführt, aus welchen Gründen die Tarifvertragsparteien die Grenzen des ihnen bei der tariflichen Normsetzung zustehenden Gestaltungsspielraums nicht überschritten und nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen haben, wenn sie angeordnet haben, dass bei der Ermittlung des Vergleichsentgelts der Ortszuschlag der Stufe 1 zugrunde zu legen ist, wenn auch eine andere Person im Sinne von § 29 Abschn. B Abs. 5 BAT/BAT-O ortszuschlagsberechtigt ist. Für die im Wesentlichen inhaltsgleiche Regelung in § 5 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 1 TVÜ-Bund gilt nichts anderes.

16



- a) Das Argument des Klägers, das Ziel der Besitzstandswahrung werde nur dann erreicht, wenn bei der Ermittlung des Vergleichsentgelts der Ortszuschlag der Stufe 2 zugrunde gelegt werde, trägt nicht. 17
- aa) Dies ist schon deshalb der Fall, weil der Kläger für die Dauer der Beurlaubung seiner Ehefrau zur Kindererziehung eine außertarifliche Zulage in Höhe der Differenz zwischen dem Ortszuschlag der Stufe 1 und der Stufe 2 erhält. Die Zahlung dieser Zulage hat die Beklagte dem Kläger nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts im Schreiben vom 23. November 2006 zugesagt. Die Beklagte hat dem Kläger die Zulage auch bereits vor dem in Nr. 4 Satz 1 der Protokollerklärungen zu § 5 Abs. 2 Satz 2 TVÜ-Bund für die tarifliche Besitzstandszulage festgesetzten Zahlungsbeginn am 1. Juli 2008 gezahlt. 18
- bb) Allerdings trifft es zu, dass dem Kläger ab dem 1. Oktober 2007 Entgelt der Stufe 5 und nicht nur der Stufe 4 der Entgeltgruppe 12 TVöD zugestanden hätte, wenn in die Berechnung des Vergleichsentgelts nicht der Ortszuschlag der Stufe 1, sondern der Stufe 2 eingestellt worden wäre. Die Tarifvertragsparteien mussten jedoch keine Regelung schaffen, die dem Kläger eine Zuordnung zur Stufe 5 ermöglicht hätte. In Bezug auf Leistungen mit besonderem Charakter, wie den tariflichen Ortszuschlag, sind die Tarifvertragsparteien nicht verpflichtet, ein Regelwerk zu vereinbaren, das sämtliche auch nur mittelbar auftretende Unterschiede berücksichtigt und finanziell ausgleicht. Die Tarifvertragsparteien können vielmehr unter Inkaufnahme im Einzelfall eintretender mittelbarer Nachteile Bestimmungen treffen, die familienbezogene Vergütungsbestandteile in genereller Weise behandeln, und müssen nicht bei der Aufstellung von Überleitungsregelungen den bisherigen Zustand unter Berücksichtigung aller Beschäftigungskonstellationen überzuleitender Paare erhalten (*BAG 30. Oktober 2008 - 6 AZR 682/07 - Rn. 22, BAGE 128, 210; 25. Oktober 2007 - 6 AZR 95/07 - Rn. 26, BAGE 124, 284*). 19
- cc) Die sich vorliegend für den Kläger ergebenden Nachteile beruhen auf der Stufenbildung im Entgeltgruppensystem des TVöD und nicht unmittelbar auf der unterbliebenen Berücksichtigung des Ortszuschlags der Stufe 2. Das nach § 5 TVÜ-Bund ermittelte Vergleichsentgelt soll den Angestellten gemäß § 6 20



Abs. 1 TVÜ-Bund davor schützen, nach der Überleitung in den TVöD schlechter vergütet zu werden als zuvor. Das Vergleichsentgelt garantiert, dass auch nach der Überleitung des Arbeitsverhältnisses der bisherige Besitzstand gewahrt wird (vgl. zur Regelung in § 5 TVÜ-VKA BAG 26. Juni 2008 - 6 AZR 498/07 - Rn. 31, AP BMT-G II § 6 Nr. 2 = EzTöD 320 TVÜ-VKA § 7 Nr. 2). Dies ist beim Kläger der Fall. Er erhält für die Dauer der Beurlaubung seiner Ehefrau zur Kindererziehung eine außertarifliche Zulage in Höhe der Differenz zwischen dem Ortszuschlag der Stufe 1 und der Stufe 2. Deshalb wird er entgegen seiner Ansicht auch nicht gegenüber einem Beschäftigten, dessen Ehegatte nicht im öffentlichen Dienst steht, unter Verstoß gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG benachteiligt.

b) Die Tarifvertragsparteien haben in Nr. 2 der Protokollerklärungen zu § 5 Abs. 2 Satz 2 TVÜ-Bund geregelt, dass die/der in den TVöD übergeleitete Beschäftigte zusätzlich zu ihrem/seinem Entgelt den vollen Unterschiedsbetrag zwischen der Stufe 1 und der Stufe 2 des Ortszuschlags als Besitzstandszulage erhält, wenn die andere ortszuschlagsberechtigte oder nach beamtenrechtlichen Grundsätzen familienzuschlagsberechtigte Person im September 2005 aus den in Nr. 1 genannten Gründen keine Bezüge erhalten hat. Damit steht Beschäftigten die tarifliche Besitzstandszulage ua. dann zu, wenn die andere ortszuschlagsberechtigte Person Familienpflichten im Sinne von § 4 Abs. 2 BGlG erfüllt, weil sie mindestens ein Kind unter 18 Jahren tatsächlich betreut. Die Annahme der Tarifvertragsparteien, dass die andere ortszuschlagsberechtigte Person ihre Tätigkeit wieder aufnimmt und damit das Familieneinkommen nicht auf Dauer vermindert wird, hält sich im Rahmen der Einschätzungsprerogative, die Tarifvertragsparteien in Bezug auf die tatsächlichen Gegebenheiten und betroffenen Interessen zukommt (vgl. BAG 17. Dezember 2009 - 6 AZR 668/08 - Rn. 24, EzTöD 320 TVÜ-VKA § 5 Abs. 2 Ortszuschlag Nr. 18; 18. Dezember 2008 - 6 AZR 287/07 - Rn. 21, BAGE 129, 93). Zwar mag in Einzelfällen die andere ortszuschlagsberechtigte Person ihre Tätigkeit nicht wieder aufnehmen. Die Tarifvertragsparteien des TVÜ-Bund hielten sich jedoch noch in den Grenzen zulässiger Typisierung, wenn sie für solche Fälle keine

21

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



Ausnahmeregelung vorsahen (vgl. BAG zur Regelung in § 5 TVÜ-VKA 17. Dezember 2009 - 6 AZR 668/08 - Rn. 24, aaO).

5. Schließlich verstößt § 5 Abs. 2 Satz 2 TVÜ-Bund auch nicht gegen 22
Art. 6 Abs. 1 GG. Eine Benachteiligung des Klägers wegen seines Familienstandes liegt nicht vor.

a) Die Tarifvertragsparteien sind nicht unmittelbar grundrechtsgebunden 23
(BAG 27. Mai 2004 - 6 AZR 129/03 - BAGE 111, 8, 15). Sie sind deshalb verfassungsrechtlich nicht verpflichtet, familienbezogene Vergütungsbestandteile zu vereinbaren (BAG 30. Oktober 2008 - 6 AZR 682/07 - Rn. 28, BAGE 128, 210). Es steht ihnen vielmehr frei, ob und in welchem Umfang sie neben den rein arbeitsleistungsbezogenen Vergütungen durch einen zusätzlichen Vergütungsbestandteil einen sozialen, familienbezogenen Ausgleich gewähren wollen (BAG 16. August 2005 - 9 AZR 580/04 - EzA TVG § 4 Alterszeit Nr. 17). Bei der Regelung familienbezogener Vergütungsbestandteile müssen sie gemessen am Leistungszweck gleichheitswidrige Differenzierungen vermeiden und bei der Ausgestaltung die Wertentscheidung des Art. 6 GG hinreichend beachten (BAG 30. Oktober 2008 - 6 AZR 682/07 - Rn. 28, aaO; ErfK/Schmidt 11. Aufl. Art. 6 GG Rn. 16).

b) Die Regelungen in § 5 Abs. 2 Satz 2 TVÜ-Bund und in der Protokollerklärung Nr. 2 zu dieser Bestimmung haben dem Kläger zusammen mit der ihm 24
für die Dauer des Sonderurlaubs seiner Ehefrau zur Kindererziehung gezahlten außertariflichen Zulage in Höhe der Differenz zwischen dem Ortszuschlag der Stufe 1 und der Stufe 2 den die Ehe berücksichtigenden Bestandteil des Ortszuschlags ungeschmälert erhalten. Damit ist sein Besitzstand gewahrt. Wenn die Ehefrau des Klägers nach der Beendigung ihres Sonderurlaubs ihre Tätigkeit im öffentlichen Dienst wieder aufnimmt, fällt zwar die Zulage weg. Jedoch wird dies dadurch kompensiert und damit das Familieneinkommen nicht auf Dauer vermindert, dass mangels Ortszuschlagsberechtigung des Klägers bei der Ermittlung des Vergleichsentgelts seiner Ehefrau gemäß § 5 Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder der Ortszuschlag der Stufe 2 zugrunde zu legen ist. Würde trotz der Ortszuschlagsberechtigung seiner Ehefrau auch in die Berechnung des



Vergleichsentgelts des Klägers der Ortszuschlag der Stufe 2 eingestellt, würde der Erwerbsgemeinschaft der Ehegatten im Ergebnis mehr als ein voller Ortszuschlag der Stufe 2 zukommen. Zu dieser Besserstellung im Vergleich zur Rechtslage unter der Geltung der Konkurrenzregelung des § 29 Abschn. B Abs. 5 BAT waren die Tarifvertragsparteien nach Art. 6 GG nicht verpflichtet.

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

25

Fischermeier

Brühler

Spelge

Jerchel

Augat

