

BUNDESARBEITSGERICHT



6 AZR 480/11
9 Sa 2504/10
Landesarbeitsgericht
Berlin-Brandenburg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
22. Januar 2013

URTEIL

Gaßmann, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 22. Januar 2013 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Fischermeier, die Richterinnen am Bundesarbeitsgericht

Gallner und Spelge sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. Wollensak und die ehrenamtliche Richterin Döpfert für Recht erkannt:

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg vom 18. März 2011 - 9 Sa 2504/10 - wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über den Umfang des tariflichen Anspruchs auf Entgeltsicherung bei Untauglichkeit für die bisherige Tätigkeit. 1

Der Kläger wurde von der beklagten Anstalt des öffentlichen Rechts, einem Unternehmen des öffentlichen Personennahverkehrs, seit 1990 als Omnibusfahrer beschäftigt. 2

In Nr. 2 Abs. 1 des Arbeitsvertrags vom 6. September 1990 heißt es wörtlich: 3

„Das Arbeitsverhältnis richtet sich nach den jeweils gültigen Bestimmungen des Bundesmanteltarifvertrages für Arbeiter gemeindlicher Verwaltungen und Betriebe - BMT-G - mit den zusätzlich abgeschlossenen Tarifverträgen in ihrer jeweiligen Fassung bzw. die an ihre Stelle tretenden Tarifverträge. Daneben finden die für den Bereich der BVG jeweils geltenden sonstigen Tarifverträge, Erläuterungen, Dienstvorschriften, Dienstanweisungen usw. Anwendung.“

Für den Fall des Eintritts einer Fahrdienstuntauglichkeit bestimmte § 16 Abs. 1 Satz 1 des Zusatztarifvertrags Berliner Verkehrs-Betriebe (BVG) Nr. 1 zum Bundesmanteltarifvertrag für Arbeiter gemeindlicher Verwaltungen und Betriebe - BMT-G - vom 5. Oktober 1988 (*ZusTV BVG Nr. 1*): 4

„Arbeiter mit einer regelmäßigen Arbeitszeit gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 BMT-G, die nach dem 31. Dezember

1959 eingestellt worden sind und bereits eine längere als die im § 2 Abs. 1 Nr. 1 der Bestimmungen über die Gewährung von Ruhegeld an die Arbeitnehmer der Berliner Verkehrs-Betriebe (BVG) vom 1. Oktober 1968 in ihrer jeweils gültigen Fassung bezeichnete ununterbrochene Tätigkeit im Fahrdienst aufzuweisen haben, erhalten, sofern sie ohne ihr Verschulden untauglich für die bisherige Tätigkeit im Fahrdienst werden und ihnen aus diesem Grunde Arbeiten niedrigerer Lohngruppen zugewiesen werden, als Lohnausgleich die Differenz zwischen dem für die zugewiesene Arbeit jeweils zustehenden Monatsgrundlohn zuzüglich ständiger Lohnzuschläge einerseits und dem jeweiligen Monatsgrundlohn zuzüglich ständiger Lohnzuschläge nach der Lohngruppe, der sie bei Eintritt dieser Fahrdienstuntauglichkeit angehört haben, andererseits.“

Die Beklagte wandte diese Vorschrift im Sinn eines dynamischen Entgeltausgleichs an, dh. sie berücksichtigte Erhöhungen des Tarifentgelts, die dem Arbeitnehmer zugestanden hätten, wenn er noch im Fahrdienst eingesetzt worden wäre. 5

Zum 1. September 2005 trat der Tarifvertrag zur Regelung der Arbeitsbedingungen bei den Nahverkehrsbetrieben im Land Berlin vom 31. August 2005 (*TV-N Berlin*) in Kraft. Anlage 6 zum TV-N Berlin idF des 2. Änderungstarifvertrags vom 9. Mai 2006 trifft „Besondere Regelungen für Arbeitnehmer der BVG AöR“, die bereits am 31. August 2005 bei der Beklagten beschäftigt waren (*sog. Altbeschäftigte*). Dort ist in § 9 Abs. 1 wörtlich geregelt: 6

„§ 9 Entgeltsicherung bei Untauglichkeit für die bisherige Tätigkeit

- (1) Ein Arbeitnehmer, welcher am 31.08.2005 bei der BVG - AöR - beschäftigt war, von § 11 Zusatztarifvertrag BVG Nr. 1 erfasst wurde und ohne sein Verschulden untauglich für seine bisherige Tätigkeit wird, erhält, wenn er länger als 10 Jahre ununterbrochen im Sinne des § 11 Zusatztarifvertrag BVG Nr. 1 beschäftigt war, einen Entgeltausgleich. Als Unterbrechung rechnen nicht Zeiten bis zu sechs Monaten; bei darüber hinaus gehenden Unterbrechungen ist die Zeit neu zu erfüllen. Zeiten der Arbeitsunfähigkeit (auch ohne Bezüge) gelten nicht als Unterbrechung. Im Falle von Elternzeit wird anerkannt, dass

bei Freistellungszeiten von

- a) bis zu einem Jahr der Zeitpunkt der Lohnsicherung sich um diese Zeit der Freistellung hinauschiebt,
- b) einem bis zu drei Jahren die zuvor verbrachte Zeit zur Hälfte angerechnet wird,
- c) mehr als drei Jahren die Zeit neu zu erfüllen ist.

Wenn ihm aus diesem Grunde eine Tätigkeit zugewiesen wird, die einer niedrigeren Entgeltgruppe entspricht, erhält er als Entgeltausgleich die Differenz zwischen dem für die zugewiesene Tätigkeit jeweils zustehenden monatlichen Entgelt (Anlage 2 TV-N Berlin) und dem jeweiligen monatlichen Entgelt (Anlage 2 TV-N Berlin) aus seiner Tätigkeit bei Eintritt der Untauglichkeit. Darüber hinaus werden die nach § 3 Abs. 1 Buchstabe a zu den Nummern 1 und 19 des Anhangs 2 gesicherten Differenzbeträge weitergezahlt. § 3 Abs. 1 Buchstabe c kommt nicht mehr zur Anwendung.

...

Ist in einem Kalendermonat das Entgelt der zugewiesenen Tätigkeit höher als das gesicherte Entgelt, erfolgt für diesen Kalendermonat keine Entgeltsicherung.

...“

Mit betriebsärztlichem Gutachten vom 3. Dezember 2007 wurde festgestellt, dass der damals in Entgeltgruppe 5 der Anlage 1 zum TV-N Berlin eingruppierte Kläger dauerhaft fahrdienstuntauglich iSv. § 9 Abs. 1 der Anlage 6 zum TV-N Berlin war. Die Beklagte versetzte den Kläger und wies ihm ab 10. Dezember 2007 zunächst Tätigkeiten der Entgeltgruppe 1 gegen Entgeltausgleich zu. Zum 1. Mai 2009 versetzte die Beklagte den Kläger erneut und wies ihm Tätigkeiten der Entgeltgruppe 4 in der Personalverwaltung zu.

7

Für nach dem 31. August 2005 bis einschließlich 1. August 2008 fahrdienstuntauglich gewordene Arbeitnehmer, auf die § 9 der Anlage 6 zum TV-N Berlin anzuwenden war, berücksichtigte die Beklagte die Erhöhung der Tabellenentgelte zum 1. August 2008 bei der Berechnung des Entgeltausgleichs. Sie teilte den Betroffenen mit, es handle sich um eine einmalige übertarifliche

8

Leistung, auf die kein Rechtsanspruch bestehe. Zum 1. August 2009 wurden die Tabellenentgelte um 1 % erhöht, zum 1. Mai 2010 um weitere 1,5 %. Die Beklagte gab diese Tarifentgelterhöhungen bei der Berechnung des Entgeltausgleichs nach § 9 Abs. 1 der Anlage 6 zum TV-N Berlin nicht weiter.

Der Kläger will festgestellt wissen, dass die Beklagte verpflichtet ist, die Tarifentwicklung bei der Berechnung des Entgeltausgleichs zu berücksichtigen. Er hat die Auffassung vertreten, schon aus dem Wortlaut der Tarifbestimmung, die das jeweils zustehende monatliche Entgelt dem jeweiligen monatlichen Entgelt aus der Tätigkeit bei Eintritt der Untauglichkeit gegenüberstelle, ergebe sich eine dynamische Entgeltsicherung. Dafür spreche auch die Tarifgeschichte, weil die Vorgängerregelung von der Beklagten als dynamischer Lohnausgleich verstanden worden sei. Anhaltspunkte für eine Änderung der Rechtslage seien dem Tarifvertrag nicht zu entnehmen.

9

Der Kläger hat zuletzt beantragt

10

festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihm einen Entgeltausgleich gemäß § 9 Anlage 6 zu TV-N Berlin zu zahlen, der der Differenz zwischen dem jeweils aktuellen Tabellenentgelt nach der Anlage 2 TV-N Berlin, welches dem Kläger bei Fortsetzung seiner Tätigkeit als Omnibusfahrer zustünde, und dem aktuellen Tabellenentgelt nach Anlage 2 TV-N Berlin für seine zurzeit zugewiesene Tätigkeit entspricht.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat gemeint, aus dem Tarifwortlaut ergebe sich durch die Anknüpfung an die Tätigkeit bei Eintritt der Untauglichkeit eine statische Entgeltsicherung, sodass der Sicherungsbetrag bei Tarifentgelterhöhungen abgeschmolzen werde. Die Tarifvertragsparteien seien von der Vorgängerregelung abgewichen, die auf die Lohngruppen Bezug genommen habe. Träfe die Auslegung des Klägers zu, wäre eine Differenzregelung entbehrlich gewesen. Es hätte genügt, das bisherige Entgelt einschließlich der jeweiligen Tarifentgelterhöhungen zu sichern.

11

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. 12

Entscheidungsgründe

Die Revision der Beklagten ist unbegründet. Die Vorinstanzen haben der Klage zu Recht stattgegeben. 13

A. Die Feststellungsklage ist zulässig. Die Erfordernisse des § 256 Abs. 1 ZPO sind gewahrt. 14

I. Nach § 256 Abs. 1 ZPO kann Klage auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses erhoben werden, wenn der Kläger ein rechtliches Interesse daran hat, dass das Rechtsverhältnis durch richterliche Entscheidung alsbald festgestellt wird. Rechtsverhältnis iSv. § 256 Abs. 1 ZPO ist jedes durch die Herrschaft einer Rechtsnorm über einen konkreten Sachverhalt entstandene rechtliche Verhältnis einer Person zu einer anderen Person oder zu einer Sache. Die Feststellungsklage kann sich als sog. Elementenfeststellungsklage auf einzelne Beziehungen oder Folgen aus einem Rechtsverhältnis, auf bestimmte Ansprüche oder Verpflichtungen oder auf den Umfang einer Leistungspflicht beschränken (*st. Rspr., vgl. nur BAG 28. Juni 2012 - 6 AZR 745/10 - Rn. 11; 24. Mai 2012 - 6 AZR 703/10 - Rn. 22, NZA-RR 2013, 81*). 15

II. Dem Kläger kommt das notwendige Feststellungsinteresse zu. Das angestrebte Urteil ist trotz seiner lediglich feststellenden und einer Vollstreckung nicht zugänglichen Wirkung geeignet, den Streit der Parteien über die Berechnung des Entgeltausgleichs beizulegen und weitere Prozesse zwischen ihnen zu vermeiden. Der Kläger war nicht gehalten, vorrangig Leistungsklage zu erheben. Mit der Entscheidung, ob ihm höherer Entgeltausgleich zusteht, wird dieser Vergütungsbestandteil zukunftsbezogen dem Streit der Parteien 16

entzogen. Das rechtfertigt die Annahme eines rechtlichen Interesses. Dafür sprechen ua. prozessökonomische Gründe (*vgl. zB BAG 28. Juni 2012 - 6 AZR 745/10 - Rn. 14 mwN*).

B. Die Klage ist begründet. Die Vorinstanzen haben zu Recht angenommen, dass dem Kläger aufgrund seiner Fahrdienstuntauglichkeit Entgeltsicherung nach § 9 Abs. 1 der Anlage 6 zum TV-N Berlin zusteht. Sie ist dynamisch zu berechnen. Bei der Entgeltsicherung ist auf das monatliche Entgelt abzustellen, das der Kläger erzielt hätte, wenn er seine Tätigkeit als Omnibusfahrer fortgesetzt hätte. 17

I. Zwischen den Parteien besteht kein Streit darüber, dass der Kläger dem Grunde nach Anspruch auf Entgeltsicherung wegen Untauglichkeit für die bisherige Tätigkeit hat. § 9 Abs. 1 der Anlage 6 zum TV-N Berlin ist aufgrund der Tarifsukzessionsklausel in Nr. 2 Abs. 1 Satz 1 des Arbeitsvertrags in Bezug genommen. Der Kläger wurde am 31. August 2005 bei der Beklagten beschäftigt und als (Omnibus-)Fahrer von § 11 ZusTV BVG Nr. 1 erfasst. Er war länger als zehn Jahre ununterbrochen iSv. § 11 ZusTV BVG Nr. 1 beschäftigt und wurde ohne sein Verschulden für seine bisherige Tätigkeit als Omnibusfahrer untauglich. Aufgrund der mit Gutachten vom 3. Dezember 2007 festgestellten Fahrdienstuntauglichkeit wurden dem Kläger Tätigkeiten einer niedrigeren Entgeltgruppe zugewiesen, zuletzt solche der Entgeltgruppe 4 (§ 5 *iVm. Anlage 1 zum TV-N Berlin*). 18

II. Wird dem Arbeitnehmer wegen unverschuldeter Untauglichkeit für seine bisherige Tätigkeit eine Tätigkeit zugewiesen, die einer niedrigeren Entgeltgruppe entspricht, erhält er als Entgeltausgleich die Differenz zwischen dem für die zugewiesene Tätigkeit jeweils zustehenden monatlichen Entgelt und dem jeweiligen monatlichen Entgelt aus seiner Tätigkeit bei Eintritt der Untauglichkeit (§ 9 Abs. 1 Satz 4 *der Anlage 6 zum TV-N Berlin*). Die gegenüberzustellenden Entgeltbeträge errechnen sich anhand der Anlage 2 zum TV-N Berlin. 19

III. Das Landesarbeitsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass dem jeweiligen monatlichen Entgelt aus der Tätigkeit bei Eintritt der Untauglichkeit dynamisch ein Entgelt zugrunde zu legen ist, das nach der jeweiligen Tabelle 20

der Monatsentgelte in der Anlage 2 zum TV-N Berlin an die weitere Entgeltentwicklung angepasst ist. Das ergibt die Auslegung der Tarifnorm.

1. Die Dynamik der Differenzberechnung folgt bereits aus dem klaren Wortlaut des § 9 Abs. 1 Satz 4 der Anlage 6 zum TV-N Berlin. 21
- a) Nach dem Wortlaut der Tarifbestimmung fließen in die Differenzberechnung das jeweils zustehende monatliche Entgelt (*Anlage 2 zum TV-N Berlin*) und das jeweilige monatliche Entgelt (*Anlage 2 zum TV-N Berlin*) aus der Tätigkeit bei Eintritt der Untauglichkeit ein. 22
- aa) Nach allgemeinem Sprachgebrauch wird mit dem Adjektiv „jeweilig“ und dem Adverb „jeweils“ auf etwas zu einer bestimmten Zeit gerade Bestehendes, Herrschendes oder Vorhandenes Bezug genommen (*vgl. Duden Das große Wörterbuch der deutschen Sprache 3. Aufl. Stichworte: „jeweilig“ und „jeweils“*). Das „jeweilige monatliche Entgelt“ bezieht sich auf den aktuellen Zeitpunkt (*vgl. BAG 2. April 1992 - 6 AZR 610/90 - zu 1 b der Gründe, AP BMT-G II § 28 Nr. 4*). Das der weiteren Entgeltentwicklung angepasste Entgelt nach der jeweiligen Entgelttabelle in Anlage 2 zum TV-N Berlin ist deshalb Ausgangspunkt der Berechnung des Entgeltausgleichs (*vgl. BAG 2. April 1992 - 6 AZR 610/90 - aaO; 16. Juli 1975 - 4 AZR 433/74 - AP BMT-G II § 28 Nr. 1*). 23
- bb) Dieses Auslegungsergebnis wird dadurch bestätigt, dass die Tarifvertragsparteien jeweils hinter das Wort „Entgelt“ in Klammern „Anlage 2 TV-N Berlin“ gesetzt haben. Daran wird deutlich, dass das „Monatsentgelt“ das nach § 6 Abs. 1 TV-N Berlin in Anlage 2 zum TV-N Berlin tariflich vereinbarte Entgelt ist. Dazu gehören insbesondere auch die tariflich festgelegten Stufen, die nach § 5 Abs. 2 TV-N Berlin zu einer Entgeltgruppe gehören (*vgl. BAG 16. Juli 1975 - 4 AZR 433/74 - AP BMT-G II § 28 Nr. 1*). Damit wird der Regelstufenaufstieg innerhalb einer Entgeltgruppe nach vier Jahren ebenso erfasst wie lineare Entgelterhöhungen. Das Wort „jeweilig“ schließt es aus, lineare Entgeltsteigerungen als ausgenommen zu betrachten. Das nach Anlage 2 zum TV-N Berlin zu berücksichtigende Entgelt ist unabhängig vom Grund der Entgeltänderung dynamisch ausgestaltet. 24

- b) Entgegen der Auffassung der Revision ergibt sich auch aus dem Satzaufbau, dass sich das Wort „jeweilig(en)“ auf das monatliche Entgelt nach Anlage 2 zum TV-N Berlin bezieht, nicht aber auf die „Tätigkeit bei Eintritt der Untauglichkeit“ oder - wie die Beklagte meint - auf den jeweiligen Arbeitnehmer. Darauf hat das Landesarbeitsgericht zutreffend hingewiesen. Aus der Verwendung des Adjektivs „jeweilig“ als Attribut vor dem Substantiv „Entgelt“ ergibt sich ohne Weiteres, dass das monatliche Entgelt qualifiziert wird, nicht die „Tätigkeit bei Eintritt der Untauglichkeit“ oder ein nicht als solcher bezeichneter Arbeitnehmer, der in § 9 Abs. 1 Satz 4 der Anlage 6 zum TV-N Berlin lediglich durch die Personal- und Possessivpronomen „ihm“, „er“ und „seiner“ angesprochen wird. 25
- c) Der Annahme der Dynamisierung des Entgelts steht ferner nicht die Formulierung „aus seiner Tätigkeit bei Eintritt der Untauglichkeit“ entgegen. Der Satzteil „bei Eintritt der Untauglichkeit“ bezieht sich allein auf die Tätigkeit, nicht auf das monatliche Entgelt. Das ergibt sich eindeutig aus der Satzstellung. Durch die gewählte Formulierung wird die Bezugsgröße des Tabellenentgelts definiert, die „Tätigkeit bei Eintritt der Untauglichkeit“. Das maßgebliche Tabellenentgelt ergibt sich aufgrund der Tarifautomatik. Der Arbeitnehmer ist entsprechend seiner zeitlich mindestens zur Hälfte regelmäßig und auf Dauer auszuübenden Tätigkeit in eine Entgeltgruppe nach Anlage 1 zum TV-N Berlin eingruppiert (§ 5 Abs. 1 Satz 1 TV-N Berlin). Die gewählte Formulierung stellt sicher, dass der maßgebliche Zeitpunkt der Eintritt der Untauglichkeit ist. Ab diesem Zeitpunkt, der nicht zwingend mit dem Zeitpunkt der ärztlichen Feststellung der Untauglichkeit übereinstimmen muss, ist die Verwendung des Arbeitnehmers in seiner bisherigen Tätigkeit aus medizinischer Sicht nicht mehr möglich. 26
- d) Hätten die Tarifvertragsparteien den für seine bisherige Tätigkeit untauglich gewordenen Arbeitnehmer nur statisch auf dem Stand des monatlichen Entgelts aus der Tätigkeit bei Eintritt der Untauglichkeit absichern wollen, wie die Beklagte meint, hätte es nahegelegen, dem „monatlichen Entgelt“ statt des Adjektivs „jeweiligen“ das Adjektiv „bisherigen“ voranzustellen (vgl. BAG 27

23. November 1994 - 4 AZR 883/93 - zu II 2 c aa bis dd der Gründe, AP MTB II § 37 Nr. 1). Stattdessen brachten sie die dynamische Ausgestaltung der Ausgleichszulage unmissverständlich durch das Adjektiv „jeweiligen“ und die Bezugnahme auf Anlage 2 zum TV-N Berlin zum Ausdruck.

2. Die Annahme einer dynamisch ausgestalteten Entgeltsicherung steht im Einklang mit dem tariflichen Gesamtzusammenhang. 28

a) Die Beklagte meint, einer Differenzregelung hätte es nicht bedurft, wenn nur das erhaltene Entgelt nach einer bestimmten Entgeltgruppe hätte gesichert werden sollen. 29

b) Diese Argumentation berücksichtigt nicht, dass in Anlage 6 zum TV-N Berlin lediglich besondere Regelungen für Altbeschäftigte, dh. für die Arbeitnehmer getroffen sind, die am 31. August 2005 schon und am 1. September 2005 noch bei der Beklagten beschäftigt waren. Soweit in Anlage 6 zum TV-N Berlin keine besonderen Regelungen für diese Arbeitnehmergruppe getroffen sind, bleibt es bei den allgemeinen Regelungen des TV-N Berlin. Auch der nach § 9 Abs. 1 der Anlage 6 zum TV-N Berlin entgeltgesicherte Arbeitnehmer ist entsprechend seiner zeitlich mindestens zur Hälfte regelmäßig und auf Dauer auszuübenden Tätigkeit in eine Entgeltgruppe der Anlage 1 zum TV-N Berlin eingruppiert (§ 5 Abs. 1 TV-N Berlin). Grundsätzlich bleibt die vom Arbeitnehmer auszuübende Tätigkeit für die Ermittlung des Entgelts maßgeblich (§ 5 Abs. 1, § 6 Abs. 1 TV-N Berlin). Das gilt auch für die Entgeltfortzahlung an Feiertagen und im Krankheitsfall (§ 6 Abs. 3 iVm. § 14 Abs. 1 Satz 1 TV-N Berlin), das Urlaubsentgelt (§ 6 Abs. 3 iVm. § 15 Abs. 1 Satz 1 TV-N Berlin) und die Ermittlung des Stundenentgelts (§ 6 Abs. 5 TV-N Berlin). Die Vergütung nach einer nur in der Vergangenheit auszuübenden Tätigkeit entspricht nicht der Tarifsystematik mit ihrer Tarifautomatik (§ 5 Abs. 1 TV-N Berlin). Tarifsystematisch folgerichtig ist das dem Arbeitnehmer nach seiner Entgeltgruppe zustehende Monatsentgelt (§ 6 Abs. 1 iVm. Anlage 2 zum TV-N Berlin) eine Rechengröße für die Bestimmung des Entgeltausgleichs nach § 9 Abs. 1 Satz 4 der Anlage 6 zum TV-N Berlin und die nach § 9 Abs. 1 Satz 9 der Anlage 6 zum TV-N Berlin vorzunehmende Vergleichsberechnung. Danach erfolgt für einen 30

Kalendermonat keine Entgeltsicherung, wenn das Entgelt der zugewiesenen Tätigkeit in diesem Kalendermonat höher ist als das gesicherte Entgelt. Der grundsätzlich entgeltgesicherte Arbeitnehmer braucht in diesem Fall keinen Entgeltausgleich (vgl. BAG 6. Oktober 1994 - 6 AZR 522/94 - zu 1 der Gründe, ZTR 1995, 460). Das Entgelt für die zugewiesene Tätigkeit ist anhand von § 5 Abs. 1 Satz 1 TV-N Berlin zu ermitteln und dem gesicherten Entgelt gegenüberzustellen. Der tarifliche Gesamtzusammenhang spricht daher nicht gegen die Annahme einer dynamisierten Differenzberechnung.

c) Für die Dynamik des Entgeltausgleichs spricht tarifsystematisch vielmehr, dass die Entgeltsicherung bei Untauglichkeit für die bisherige Tätigkeit in Anlage 6 zum TV-N Berlin normiert ist. Die Anlage 6 zum TV-N Berlin trifft ausschließlich besitzstandssichernde Regelungen für Arbeitnehmer der Beklagten, die bereits vor Inkrafttreten des TV-N Berlin am 1. September 2005 in einem Arbeitsverhältnis mit der Beklagten standen (sog. *Altbeschäftigte*). Unter den Voraussetzungen des § 16 ZusTV BVG Nr. 1 erhielten die Altbeschäftigten bis zum Inkrafttreten des TV-N Berlin bei Fahrdienstuntauglichkeit einen dynamischen Lohnausgleich. Die jetzigen Tarifvertragsparteien regelten die Entgeltsicherung bei Untauglichkeit für die bisherige Tätigkeit mit anderen besitzstandssichernden Regelungen in Anlage 6 zum TV-N Berlin. Das ist ein Anhaltspunkt dafür, dass sich das Maß der Absicherung bei (Fahr-)Dienstuntauglichkeit nicht ändern sollte. 31

3. Sinn und Zweck der Entgeltsicherung sprechen für die dynamische Ermittlung des Entgeltausgleichsbetrags. Arbeitnehmer, die bei der Beklagten bereits am 31. August 2005 länger als zehn Jahre ununterbrochen beschäftigt waren und ohne ihr Verschulden für ihre bisherige Tätigkeit untauglich werden, sollen so gestellt werden, als setzten sie ihre bisherige Tätigkeit fort. Ihnen soll kein Nachteil dadurch entstehen, dass sie ihre Tätigkeit unverschuldet nicht fortsetzen können. Dem entspricht es, dynamisch auf das jeweilige monatliche Entgelt aus der Tätigkeit bei Eintritt der Untauglichkeit abzustellen, um die Entgeltdifferenz zu errechnen. Auf diese Weise ist sichergestellt, dass der betroffene Arbeitnehmer im Ergebnis nicht schlechter-, aber auch nicht besser- 32

gestellt wird, als er stünde, wenn er seine Tätigkeit fortsetzte. Der Unterschiedsbetrag ist davon abhängig, mit welchen Beträgen die Tarifvertragsparteien die jeweiligen Entgeltgruppen hinterlegen und im Verhältnis zueinander gestalten. Der Entgeltausgleich ist danach auch für strukturelle Änderungen in der Entgelttabelle offen.

4. Die von der Beklagten für richtig gehaltene Abschmelzung der Ausgleichszulage ist schließlich nicht mit der Tarifgeschichte zu vereinbaren. 33

a) Bereits die durch den TV-N Berlin abgelöste Regelung in § 16 Abs. 1 Satz 1 ZusTV BVG Nr. 1 sah bei unverschuldeter Fahrdienstuntauglichkeit als Lohnausgleich „die Differenz zwischen dem für die zugewiesene Arbeit jeweils zustehenden Monatsgrundlohn zuzüglich ständiger Lohnzuschläge einerseits und dem jeweiligen Monatsgrundlohn zuzüglich ständiger Lohnzuschläge nach der Lohngruppe, der sie bei Eintritt dieser Fahrdienstuntauglichkeit angehört haben, andererseits“ vor. Damit traf die Vorgängerregelung eine nahezu wortgleiche Regelung, die nur im Hinblick auf die damalige Tarifsystematik und die damit verbundenen Tarifbegriffe von der Regelung in § 9 Abs. 1 Satz 4 der Anlage 6 zum TV-N Berlin abwich (*„Monatsgrundlohn“ anstelle von „monatlichem Entgelt“; „nach der Lohngruppe, der sie bei Eintritt dieser Fahrdienstuntauglichkeit angehört haben“ anstelle von „... Entgelt (Anlage 2 TV-N Berlin) aus seiner Tätigkeit bei Eintritt der Untauglichkeit“*). 34

b) Der ZusTV BVG Nr. 1 traf gegenüber § 16 der Anlage 1 zum BMT-G II eine nur geringfügig abweichende Regelung. § 16 der Anlage 1 zum BMT-G II kannte bei Fahrdienstuntauglichkeit keine Differenzberechnung, um den Lohn zu sichern. Er sah für den berechtigten Arbeitnehmer vielmehr weiter „den jeweiligen Monatstabellenlohn der Lohngruppe“ vor, „in der er vor Eintritt der Fahrdienstuntauglichkeit eingruppiert war“. Damit war nicht nur der Monatstabellenlohn zu zahlen, der dem Arbeitnehmer bei Eintritt der Fahrdienstuntauglichkeit zustand, sondern ein Lohn nach der jeweiligen Lohntabelle, der den weiteren Lohnentwicklungen einschließlich linearer und struktureller Erhöhungen angepasst war (*vgl. BAG 2. April 1992 - 6 AZR 610/90 - zu 1 b der Gründe*, 35

AP BMT-G II § 28 Nr. 4; 16. Juli 1975 - 4 AZR 433/74 - AP BMT-G II § 28 Nr. 1).

c) Auch die Tarifvertragsparteien des ZusTV BVG Nr. 1 verstanden dessen Lohnsicherung bei Fahrdienstuntauglichkeit dahin, dass der Lohnausgleichsbetrag unter Berücksichtigung der weiteren Lohnentwicklung zu berechnen war, der fahrdienstuntaugliche Arbeitnehmer also an allen linearen Lohnerhöhungen teilnahm. In Kenntnis der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zu den früheren tariflichen Bestimmungen wählten die Tarifvertragsparteien für die Entgeltsicherung in § 9 Abs. 1 Satz 4 der Anlage 6 zum TV-N Berlin die Formulierungen des „jeweils“ zustehenden monatlichen Entgelts und des „jeweiligen“ monatlichen Entgelts aus der Tätigkeit bei Eintritt der Untauglichkeit. Daran wird deutlich, dass der Arbeitnehmer trotz seiner Untauglichkeit für die bisherige Tätigkeit so zu stellen ist, als setzte er die bisherige Tätigkeit fort. Anhaltspunkte für einen von den Vorläufertarifverträgen abweichenden gemeinsamen Regelungswillen der Tarifvertragsparteien gehen aus Tarifwortlaut, -zusammenhang und -zweck nicht hervor. Deshalb ist davon auszugehen, dass die Tarifvertragsparteien des TV-N Berlin die Auslegung der bisherigen Tarifregelungen durch das Bundesarbeitsgericht akzeptierten und übernahmen (*vgl. BAG 18. September 2001 - 9 AZR 397/00 - zu II 2 b cc der Gründe, BAGE 99, 60*).

C. Die Beklagte hat die Kosten ihrer erfolglosen Revision zu tragen (§ 97 Abs. 1 ZPO). 37

Fischermeier

Gallner

Spelge

Wollensak

Döpfert