

BUNDESARBEITSGERICHT



6 AZR 944/11
8 Sa 347/11
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
29. Januar 2014

URTEIL

Gaßmann, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

beklagtes, berufungsbeklagtes und revisionsbeklagtes Land,

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 29. Januar 2014 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Fischermeier, die Richterinnen am Bundesarbeitsgericht Gallner und Spelge sowie die ehrenamtlichen Richter Matiaske und Koch für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 26. Juli 2011 - 8 Sa 347/11 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über Ansprüche auf Höhergruppierungsgewinn. 1

Der im Mai 1954 geborene Kläger ist seit Mai 1998 als Buchhalter beim beklagten Land beschäftigt. Er ist in der Abteilung Wirtschaftsstrafsachen der Staatsanwaltschaft D eingesetzt. Nach dem Arbeitsvertrag bestimmt sich das Arbeitsverhältnis nach dem Bundes-Angestelltentarifvertrag (*BAT*) und den diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträgen in der für den Arbeitgeber geltenden Fassung. 2

Der Kläger war zunächst in Vergütungsgruppe Vb Fallgruppe 1a der Anlage 1a zum BAT eingruppiert. Aufgrund Bewährungsaufstiegs wurde er zum 1. Mai 2004 in Vergütungsgruppe IVb Fallgruppe 2 der Anlage 1a zum BAT höhergruppiert. 3

Zum 1. November 2006 wurde der Kläger nach Anlage 2 Teil A des Tarifvertrags zur Überleitung der Beschäftigten der Länder in den TV-L und zur Regelung des Übergangsrechts (*TVÜ-Länder*) in Entgeltgruppe 9 übergeleitet („*IVb nach Aufstieg aus Vb*“). Die Zuordnung zu einer der fünf Entgeltstufen der Entgeltgruppe 9 (§ 16 Abs. 1 Satz 1 des Tarifvertrags für den öffentlichen Dienst der Länder [*TV-L*]) richtete sich nach §§ 5, 6 TVÜ-Länder. Das für den Kläger ermittelte Vergleichsentgelt betrug 3.107,01 Euro und lag damit 127,01 Euro über dem Tabellenentgelt der höchsten Entgeltstufe 5 der Entgeltgruppe 9. Der Kläger wurde deshalb nach § 6 Abs. 4 Satz 1 Halbs. 1 TVÜ- 4

Länder einer individuellen Endstufe der Entgeltgruppe 9 zugeordnet (*sog. Stufe 5+*). Seine Vergütung nahm seitdem an Tarifentgelterhöhungen teil.

In der Abteilung Wirtschaftsstrafsachen der Staatsanwaltschaft D arbeitet neben dem Kläger eine im November 1954 geborene und seit Mai 2003 beim beklagten Land beschäftigte Buchhalterin (*Referenzperson*). Auch das Arbeitsverhältnis der Referenzperson unterfiel ursprünglich dem BAT und wurde zum 1. November 2006 in den TV-L übergeleitet. Die Referenzperson war zunächst in Vergütungsgruppe Vb Fallgruppe 1a der Anlage 1a zum BAT eingruppiert. Anders als der Kläger hatte sie zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des TV-L den Bewährungsaufstieg in Vergütungsgruppe IVb Fallgruppe 2 der Anlage 1a zum BAT noch nicht vollzogen. Zum 1. November 2006 wurde die Referenzperson nach Anlage 2 Teil A TVÜ-Länder in Entgeltgruppe 9 übergeleitet (*„Vb mit ausstehendem Aufstieg nach IVb“*). Das für sie ermittelte Vergleichsentgelt betrug 2.805,46 Euro und lag zwischen den Entgeltstufen 4 und 5 der Entgeltgruppe 9. Daher wurde sie einer individuellen Zwischenstufe der Entgeltgruppe 9 zugeordnet (*sog. Stufe 4+*). Zum 1. November 2008 erfolgte der Aufstieg in die nächsthöhere reguläre Stufe 5 der Entgeltgruppe 9 nach § 6 Abs. 1 Satz 4 TVÜ-Länder.

§ 8 TVÜ-Länder lautete idF des Änderungstarifvertrags Nr. 2 vom 1. März 2009 auszugsweise:

„...“

- (2) ¹Beschäftigte, die aus dem Geltungsbereich des BAT/BAT-O in eine der Entgeltgruppen 2 sowie 9 bis 15 übergeleitet werden und ..., erhalten ab dem Zeitpunkt, zu dem sie nach bisherigem Recht höhergruppiert wären, in ihrer bisherigen Entgeltgruppe Entgelt nach derjenigen individuellen Zwischen- beziehungsweise Endstufe, die sich ergeben hätte, wenn sich ihr Vergleichsentgelt (§ 5) nach der Vergütung aufgrund der Höhergruppierung bestimmt hätte.
²Ein etwaiger Strukturausgleich wird ab dem individuellen Aufstiegszeitpunkt nicht mehr gezahlt. ...
- (3) ¹Abweichend von Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 Satz 1 gelten die Absätze 1 beziehungsweise 2 auf schriftlichen Antrag entsprechend für übergeleitete Beschäftigte, die bei Fortgeltung des BAT/BAT-O bis

spätestens zum 31. Dezember 2010 wegen Erfüllung der erforderlichen Zeit der Bewährung oder Tätigkeit höhergruppiert worden wären, unabhängig davon, ob die Hälfte der erforderlichen Bewährungs- oder Tätigkeitszeit am Stichtag erfüllt ist.² In den Fällen des Absatzes 2 Satz 1 erhalten Beschäftigte, die in der Zeit zwischen dem 1. November 2008 und dem 31. Dezember 2010 bei Fortgeltung des BAT/BAT-O höhergruppiert worden wären, in ihrer bisherigen Entgeltgruppe Entgelt nach derjenigen individuellen Zwischen- oder Endstufe, die sich aus der Summe des bisherigen Tabellenentgelts und dem nach Absatz 2 ermittelten Höhergruppierungsgewinn nach bisherigem Recht ergibt; die Stufenlaufzeit bleibt hiervon unberührt. ...

...“

Die ursprüngliche Fassung des TVÜ-Länder vom 12. Oktober 2006 hatte in § 8 Abs. 3 lediglich eine Frist bis 31. Oktober 2008 enthalten. Die zitierten Passagen des § 8 TVÜ-Länder idF vom 1. März 2009 blieben von den späteren Änderungstarifverträgen Nr. 3 vom 10. März 2011 und Nr. 4 vom 2. Januar 2012 bis auf den Stichtag des 31. Dezember 2010 unberührt. Die Tarifvertragsparteien einigten sich mit dem Änderungstarifvertrag Nr. 3 stattdessen auf den 31. Oktober 2012.

Die Referenzperson beantragte am 13. Juli 2009 die Eingruppierung in Vergütungsgruppe IVb Fallgruppe 2, die ihr bei Fortgeltung des BAT seit 2. Mai 2009 zugestanden hätte. Für sie wurde ein Höhergruppierungsgewinn von 292,33 Euro ermittelt, den sie zusätzlich zum Tabellenentgelt der Entgeltgruppe 9 Stufe 5 TV-L erhielt. Seit der ab Januar 2011 wirkenden Tarifentgelterhöhung betrug der Höhergruppierungsgewinn 295,84 Euro.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, das Ergebnis der Überleitung in den TV-L verstoße gegen Art. 3 Abs. 1 GG und das Gebot der gleichen Vergütung für gleiche Arbeit. Obwohl er und die Referenzperson die gleiche Tätigkeit ausübten und die Referenzperson eine deutlich geringere Betriebszugehörigkeit aufweise, erhalte diese eine erheblich höhere Vergütung. Das sei unter keinem sachlichen Gesichtspunkt gerechtfertigt. Es handle sich zudem um eine unzulässige Diskriminierung wegen des Alters iSv. §§ 1, 7 AGG. § 8 Abs. 3

TVÜ-Länder benachteilige typischerweise ältere Beschäftigte, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des TV-L bereits ihren Bewährungsaufstieg vollzogen hätten. Die Ungleichbehandlung könne nur durch Angleichung nach oben kompensiert werden.

Der Kläger erstrebt deswegen für die Zeit von Mai 2009 bis Dezember 2010 Höhergruppierungsgewinn in Höhe der an die Referenzperson geleisteten Beträge von monatlich 292,33 Euro brutto, hilfsweise den Höhergruppierungsgewinn der Referenzperson abzüglich des eigenen individuellen Entgeltanteils von 133,90 Euro brutto. Für die Zeit ab Januar 2011 will der Kläger festgestellt wissen, dass ihm der Höhergruppierungsgewinn der Referenzperson von 295,84 Euro brutto zu zahlen sei, hilfsweise gekürzt um den eigenen individuellen Vergütungsanteil von 135,51 Euro brutto.

10

Der Kläger hat beantragt,

11

1. das beklagte Land zu verurteilen, an ihn 5.847,10 Euro nebst Zinsen von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz in im Einzelnen aufgeführter, gestaffelter Höhe zu zahlen;
das beklagte Land hilfsweise zu verurteilen, an ihn 3.168,60 Euro nebst Zinsen von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz in im Einzelnen aufgeführter, gestaffelter Höhe zu zahlen;
2. festzustellen, dass das beklagte Land verpflichtet ist, ihm ab Januar 2011 das ihm zustehende Grundgehalt zuzüglich des Höhergruppierungsgewinns in Höhe von derzeit 295,84 Euro zu zahlen;
hilfsweise festzustellen, dass das beklagte Land verpflichtet ist, ihm ab Januar 2011 das ihm zustehende Grundgehalt zuzüglich der Differenz aus dem Höhergruppierungsgewinn in Höhe von derzeit 295,84 Euro abzüglich individueller Endstufe in Höhe von derzeit 135,51 Euro zu zahlen.

Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen. Das Ergebnis der Überleitung in den TV-L verstoße nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG und sei auch keine unzulässige Diskriminierung wegen des Alters. § 8 Abs. 3 TVÜ-Länder verfolge den Zweck, die Aussicht auf einen im Jahr 2006 noch nicht vollzogenen und unter Geltung des TV-L auch

12

nicht mehr vollziehbaren Bewährungsaufstieg zu schützen, indem ein Höhergruppierungsgewinn gewährt werde. Der durch die Überleitung in den TV-L entstehende Nachteil - der Verlust des Bewährungsaufstiegs - sei im Fall der Referenzperson möglicherweise überkompensiert worden. Dadurch werde der Kläger aber nicht benachteiligt. Er habe seinen Bewährungsaufstieg bereits unter Geltung des BAT vollzogen und sei mit dem entsprechend höheren Entgelt in den TV-L übergeleitet worden. Als Rechtsfolge einer Ungleichbehandlung komme jedenfalls keine Angleichung nach oben in Betracht. Die Ausdehnung einer in Einzelfällen eingetretenen Überkompensation auf die Gesamtheit der Beschäftigten widerspreche dem Willen der Tarifvertragsparteien. Sie hätten mit § 8 Abs. 3 TVÜ-Länder nur tatsächliche Nachteile ausgleichen, keine zusätzlichen Vorteile gewähren wollen. Der Kläger könne auch nicht verlangen, gerade mit der ausgewählten Referenzperson gleichbehandelt zu werden. Der Höhergruppierungsgewinn könne je nach Lebensalter und Ortszuschlag geringer oder höher ausfallen. Der Kläger habe allenfalls Anspruch darauf, nach denselben Berechnungsmaßstäben wie die Referenzperson behandelt zu werden, nicht jedoch mit demselben Berechnungsergebnis.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seine Anträge weiter. 13

Entscheidungsgründe

Die Revision ist zulässig, aber unbegründet. 14

A. Die Revision ist entgegen der Auffassung des beklagten Landes ordnungsgemäß ausgeführt. 15

I. Zum notwendigen Inhalt der Revisionsbegründung gehört die Angabe der Revisionsgründe (§ 72 Abs. 5 ArbGG, § 551 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 ZPO). Bei einer Sachrüge muss die Revisionsbegründung den Rechtsfehler des Landesarbeitsgerichts so aufzeigen, dass Gegenstand und Richtung des Revisionsan- 16

griffs erkennbar sind. Die Revisionsbegründung muss sich mit den Gründen des angefochtenen Urteils auseinandersetzen (*st. Rspr.*, vgl. *zB BAG 13. November 2013 - 10 AZR 639/13 - Rn. 11; 16. Juli 2013 - 9 AZR 50/12 - Rn. 11*). Hat das Berufungsgericht über mehrere Streitgegenstände entschieden, muss die Revisionsbegründung sämtliche Streitgegenstände behandeln, wenn sie die Entscheidung hinsichtlich aller Streitgegenstände angreifen will (vgl. *BAG 20. Juni 2013 - 8 AZR 482/12 - Rn. 20*). Fehlt zu einem Streitgegenstand ein Revisionsangriff, ist das Rechtsmittel unzulässig (vgl. *BAG 19. Dezember 2013 - 6 AZR 94/12 - Rn. 13; 24. März 2011 - 6 AZR 691/09 - Rn. 17*).

- II. Nach diesen Maßstäben ist die Revision ordnungsgemäß begründet. 17
Das Landesarbeitsgericht hat die Abweisung der Anträge auf drei selbständig tragende Erwägungen gestützt, mit denen sich die Revision in hinreichendem Maß auseinandersetzt.
1. Das Berufungsgericht hat angenommen, schon die Referenzperson 18
habe aufgrund einer am Zweck der Tarifnorm orientierten einschränkenden Auslegung von § 8 Abs. 3 TVÜ-Länder keinen Anspruch auf Höhergruppierungsgewinn. Diesen Ansatz greift die Revision ausdrücklich argumentativ an.
2. Das Landesarbeitsgericht hat die Klageabweisung zudem darauf ge- 19
stützt, dass der Kläger selbst bei unterstelltem Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG und §§ 1, 7 AGG keinen Anspruch auf den zusätzlichen Vorteil eines Höhergruppierungsgewinns habe. Eine Beseitigung der Ungleichbehandlung durch eine Anpassung nach oben weite den Kreis der Anspruchsberechtigten erheblich aus und verletze die von Art. 9 Abs. 3 GG geschützte Kompetenz der Tarifvertragsparteien, den Dotierungsrahmen für tarifliche Leistungen festzulegen. Auch diesen Ansatz der Rechtsfolgenbewertung durch das Landesarbeitsgericht rügt die Revision ausdrücklich und setzt sich mit ihm auseinander.
3. Das Landesarbeitsgericht hat die Klageabweisung schließlich damit 20
begründet, der Kläger habe die Höhe des Nachteils, der ihm durch die - unterstellte - Ungleichbehandlung entstanden sei, nicht schlüssig dargelegt.

- a) Das Berufungsgericht ist in diesem Zusammenhang davon ausgegangen, der Umfang des Nachteils des Klägers lasse sich nicht anhand des Höhergruppierungsgewinns der Referenzperson bemessen. Bei ihm handle es sich um einen Zufallsbetrag, der entscheidend von den persönlichen Daten der Referenzperson (*Lebensaltersstufe und Ortzuschlag*) bestimmt werde. Maßgeblich könne allein der Höhergruppierungsgewinn sein, den der Kläger auf der Grundlage der eigenen persönlichen Daten erzielt hätte, wenn er den Bewährungsaufstieg erst in der Zeit seit 1. November 2008 absolviert hätte. 21
- b) Der Kläger hat sich auch mit diesem Begründungsstrang hinreichend befasset. Das ergibt die gebotene Auslegung seiner Sachanträge. Sein vorrangiges Prozessziel ist es sowohl im Rahmen der Leistungs- als auch der Feststellungsanträge, einen Ausgleich in Höhe des Höhergruppierungsgewinns der Referenzperson zu erlangen bzw. eine entsprechende Verpflichtung des beklagten Landes feststellen zu lassen. Hilfsweise stützt er sich jedoch auf einen weiteren Lebenssachverhalt, die Berechnungsgrundlagen seines eigenen fiktiven Höhergruppierungsgewinns (*trotz des vollzogenen Bewährungsaufstiegs*), den er auf die Maximalhöhe des Höhergruppierungsgewinns der Referenzperson beschränkt (§ 308 Abs. 1 Satz 1 ZPO). 22
- B. Die Revision ist unbegründet. Die Vorinstanzen haben die Klage im Ergebnis zu Recht abgewiesen. 23
- I. Die Klage ist auch hinsichtlich der Feststellungsanträge zulässig. 24
1. Die Feststellungsanträge sind in der gebotenen Auslegung ausreichend bestimmt iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Der Kläger bezieht sich auf einen Höhergruppierungsgewinn nach § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder. Er versteht unter „Grundgehalt“ im Rahmen der Feststellungsanträge seine monatliche Vergütung nach Entgeltgruppe 9 in Stufe 5+ TV-L. Die Berechnungsgrundlagen für die erstrebte Feststellung sind damit hinreichend konkretisiert. 25
2. Das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse besteht. Der im Haupt- und Hilfsverhältnis angestrebte feststellende Ausspruch ist 26

trotz seiner nicht vollstreckbaren Wirkung geeignet, den Streit der Parteien über die gegenwärtigen und künftigen Ansprüche des Klägers auf Höhergruppierungsgewinn beizulegen und weitere Prozesse zwischen ihnen zu vermeiden (*vgl. BAG 8. Dezember 2011 - 6 AZR 350/10 - Rn. 12*). Das rechtfertigt die Annahme eines rechtlichen Interesses. Dafür sprechen ua. prozessökonomische Gründe. Der Kläger war deshalb nicht gehalten, weitere objektiv gehäufte, auf die monatlichen Beträge des Höhergruppierungsgewinns gerichtete Leistungsklagen zu erheben (*vgl. BAG 19. Dezember 2013 - 6 AZR 94/12 - Rn. 24*).

II. Die Klage ist unbegründet. Dem Kläger stehen keine Ansprüche auf Höhergruppierungsgewinn zu. 27

1. Die erhobenen Ansprüche scheitern allerdings nicht bereits daran, dass die Referenzperson keinen Anspruch auf Höhergruppierungsgewinn aus § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder hat. Die Auslegung des Landesarbeitsgerichts, die der Referenzperson Ansprüche auf Höhergruppierungsgewinn abspricht, trifft nicht zu. 28

a) Der Wortlaut der § 6 Abs. 1 Satz 4, § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder ist eindeutig. Danach hat die Referenzperson einen tariflichen Anspruch auf den gezahlten Höhergruppierungsgewinn, ohne dass eine Kappungsgrenze für den Höhergruppierungsgewinn nach § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder oder eine Anrechnung des durch den Stufenaufstieg nach § 6 Abs. 1 Satz 4 TVÜ-Länder erlangten Vorteils zu beachten ist. Anhaltspunkte für eine unbeabsichtigte Tariflücke oder ein Redaktionsversehen bestehen nicht. 29

b) Nichts anderes folgt aus dem Sinn und Zweck von § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder. 30

aa) Die Regelung soll den Besitzstand von Beschäftigten wahren, die bei Fortgeltung des BAT aufgrund Bewährungsaufstiegs höhergruppiert worden wären, deren Aufstiegserwartung sich wegen der Einführung des TV-L aber nicht verwirklichte (*vgl. Breier/Dassau/Kiefer/Thivessen TV-L Stand Septem-* 31

ber 2012 Teil B 3 § 8 TVÜ-Länder Rn. 1; Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese TV-L Stand April 2011 Teil IV/3 TVÜ-Länder Rn. 255).

bb) Für die Referenzperson führt diese Besitzstandsregelung zu einer Besserstellung gegenüber den Beschäftigten, die den Bewährungsaufstieg bereits vor Überleitung in den TV-L vollzogen haben. Diese Besserstellung im Einzelfall ist vom Willen der Tarifvertragsparteien gedeckt. Das ergibt sich nicht nur aus dem erkennbaren Bestreben der Tarifvertragsparteien, eine pauschalierende und damit praxisgerechte Regelung zur Besitzstandswahrung zu schaffen, sondern auch aus der Tarifgeschichte. Die Tarifvertragsparteien haben sich nicht darauf beschränkt, Vorteile aus Bewährungsaufstiegen zu schützen, die bei Fortgeltung des BAT spätestens am 31. Oktober 2008 erreicht worden wären. Der zeitliche Geltungsbereich des § 8 Abs. 3 TVÜ-Länder wurde gegenüber der Ursprungsfassung vom 12. Oktober 2006 wiederholt erweitert. Durch den Änderungstarifvertrag Nr. 2 vom 1. März 2009 wurde die Frist über den 31. Oktober 2008 hinaus bis 31. Dezember 2010 und durch den Änderungstarifvertrag Nr. 3 vom 10. März 2011 erneut bis 31. Oktober 2012 verlängert. Dadurch wurde der Kreis der Anspruchsberechtigten vergrößert (*vgl. Breier/Dassau/Kiefer/Thivessen TV-L Stand September 2012 Teil B 3 § 8 TVÜ-Länder Rn. 2 f.; Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese TV-L Stand April 2011 Teil IV/3 TVÜ-Länder Rn. 258*).

c) Auch die tarifliche Systematik spricht dafür, dass der Regelungsgehalt des § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder, wie er sich aus seinem Wortlaut und Zweck sowie seiner Geschichte ergibt, dem Regelungswillen der Tarifvertragsparteien entspricht. So ist in § 8 Abs. 2 Satz 2 TVÜ-Länder vorgesehen, dass ein etwaiger Anspruch auf Strukturausgleich nach § 12 TVÜ-Länder im Augenblick des fiktiven Bewährungsaufstiegs entfällt. Dem entspricht die Bestimmung des § 12 Abs. 5 Satz 1 TVÜ-Länder, wonach Höhergruppierungsgewinne auf einen Strukturausgleich anzurechnen sind. Da ein fiktiver Bewährungsaufstieg durch den Verlust des Strukturausgleichs mit Nachteilen für den Arbeitnehmer verbunden sein kann, sieht § 8 Abs. 3 Satz 1 TVÜ-Länder seit dem Änderungstarifvertrag Nr. 2 vom 1. März 2009 ein Antragserfordernis

vor und räumt dem Arbeitnehmer damit ein Wahlrecht ein. An dem tariflichen Gesamtzusammenhang zeigt sich, dass die Tarifvertragsparteien den Regelungsgehalt des § 8 Abs. 3 TVÜ-Länder im Einzelnen ausgestaltet und der Besitzstandswahrung bewusst Grenzen gesetzt haben. Angesichts dessen deutet nichts darauf hin, dass sie versehentlich keine Kappungsgrenze in § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1, § 6 Abs. 1 Satz 4 TVÜ-Länder aufgenommen haben.

d) Dieser Regelungswille der Tarifvertragsparteien steht der Annahme einer unbeabsichtigten Tariflücke entgegen. Die Arbeitsgerichte dürfen nicht gegen den erkennbar geäußerten Willen der Tarifvertragsparteien ergänzende tarifliche Regelungen „schaffen“. Das wäre ein unzulässiger Eingriff in die verfassungsrechtlich geschützte Tarifautonomie (*vgl. nur BAG 19. Dezember 2013 - 6 AZR 94/12 - Rn. 38*). 34

2. Das Landesarbeitsgericht hat Ansprüche des Klägers auf Höhergruppierungsgewinn dennoch im Ergebnis zu Recht verneint. Die Tarifvertragsparteien überschritten mit ihrem Regelungskonzept nicht die Grenzen ihrer Regelungsmacht. 35

a) Der Ausschluss von Arbeitnehmern, die den Bewährungsaufstieg bereits absolviert hatten, von der Begünstigung des Höhergruppierungsgewinns verstößt nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Arbeitnehmer, die den Bewährungsaufstieg schon unter Geltung des BAT vollzogen hatten, und Arbeitnehmer, deren Bewährungsaufstieg bei der Überleitung in den TV-L noch ausstand, sind nach dem Regelungskonzept der Tarifvertragsparteien nicht vergleichbar. Die Tarifvertragsparteien durften in dieser Weise unterscheiden. 36

aa) Tarifvertragsparteien sind bei der tariflichen Normsetzung nicht unmittelbar grundrechtsgebunden. Die Schutzfunktion der Grundrechte verpflichtet die Arbeitsgerichte jedoch dazu, Tarifregelungen die Durchsetzung zu verweigern, die zu gleichheits- und sachwidrigen Differenzierungen führen und deshalb Art. 3 Abs. 1 GG verletzen. Den Tarifvertragsparteien kommt als selbständigen Grundrechtsträgern allerdings aufgrund der von Art. 9 Abs. 3 GG ge- 37

schützten Tarifaufonomie ein weiter Gestaltungsspielraum zu. Wie weit dieser Spielraum reicht, hängt von den Differenzierungsmerkmalen im Einzelfall ab. Hinsichtlich der tatsächlichen Gegebenheiten und betroffenen Interessen liegt die Einschätzungsprerogative bei den Tarifvertragsparteien. Sie brauchen nicht die sachgerechteste oder zweckmäßigste Regelung zu finden (*vgl. BAG 19. Dezember 2013 - 6 AZR 94/12 - Rn. 43; 21. November 2013 - 6 AZR 23/12 - Rn. 58*).

bb) Art. 3 Abs. 1 GG untersagt zwar auch einen gleichheitswidrigen Begünstigungsausschluss, mit dem ein Personenkreis begünstigt und ein anderer Personenkreis von der Begünstigung ausgenommen wird (*vgl. BVerfG 10. Juli 2012 - 1 BvL 2/10, 1 BvL 3/10, 1 BvL 4/10, 1 BvL 3/11 - Rn. 21, BVerfGE 132, 72; 21. Juli 2010 - 1 BvR 611/07, 1 BvR 2464/07 - Rn. 78, BVerfGE 126, 400; BAG 20. September 2012 - 6 AZR 211/11 - Rn. 16; 16. Dezember 2010 - 6 AZR 437/09 - Rn. 19*). Verfassungsrechtlich erheblich ist aber nur die Ungleichbehandlung von wesentlich Gleichem bzw. die Gleichbehandlung von wesentlich Ungleichem. Dabei ist es grundsätzlich dem Normgeber überlassen, die Merkmale zu bestimmen, nach denen Sachverhalte als hinreichend gleich anzusehen sind, um sie gleich zu regeln (*vgl. BAG 19. Dezember 2013 - 6 AZR 94/12 - Rn. 44; 21. November 2013 - 6 AZR 23/12 - Rn. 59*).

38

cc) Aus dem allgemeinen Gleichheitssatz ergeben sich je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmal unterschiedliche Grenzen, die vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse reichen (*vgl. BVerfG 21. Juli 2010 - 1 BvR 611/07, 1 BvR 2464/07 - Rn. 79, BVerfGE 126, 400; BAG 16. Dezember 2010 - 6 AZR 437/09 - Rn. 19*). Bei einer personenbezogenen Ungleichbehandlung ist der Gleichheitssatz verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten (*vgl. BAG 19. Dezember 2013 - 6 AZR 94/12 - Rn. 45; 21. November 2013 - 6 AZR 23/12 - Rn. 60*). Bei der Gruppenbildung dürfen die Tarifvertragsparteien gene-

39

ralisieren und typisieren. Ihre Verallgemeinerungen müssen allerdings im Normzweck angelegt sein und dürfen ihm nicht widersprechen. Die bei einer solchen Typisierung entstehenden unvermeidlichen Ungerechtigkeiten und Härten in einzelnen, besonders gelagerten Fällen, in denen die Interessenlage von derjenigen abweicht, die die Tarifvertragsparteien als typisch angenommen haben, sind hinzunehmen, wenn sie nicht besonders schwerwiegend sind und nur unter Schwierigkeiten vermeidbar wären (*vgl. BAG 16. Dezember 2010 - 6 AZR 437/09 - Rn. 23; 22. April 2010 - 6 AZR 966/08 - Rn. 28, BAGE 134, 160*).

dd) Nach diesen Grundsätzen steht § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder im Einklang mit Art. 3 Abs. 1 GG. 40

(1) § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder ist - wie bereits ausgeführt - eine Besitzstandsregelung mit dem Zweck, die unter Geltung des BAT begründete und mit Einführung des TV-L zunichte gemachte Aussicht auf einen Bewährungsaufstieg auszugleichen. Diese Zielsetzung ist nicht zu beanstanden. Tarifvertragsparteien sind berechtigt, soziale Besitzstände und tatsächliche Aussichten, die zu einem bestimmten Zeitpunkt bestehen, durch tarifliche Besitzstandsregelungen zu schützen (*vgl. BAG 17. April 2013 - 4 AZR 770/11 - Rn. 31 mwN*). Die Regelung in § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder ist geeignet, diesen Zweck zu erreichen. Sie ist im Regelfall auch erforderlich und angemessen. Derjenige, der einen Bewährungsaufstieg wegen der Einführung des TV-L nicht mehr erreichen kann, erhält zum Ausgleich den individuellen Höhergruppierungsgewinn ab dem Zeitpunkt seines fiktiven Bewährungsaufstiegs zusätzlich zum Tabellenentgelt des TV-L. Der Arbeitnehmer wird zum Zweck der Eingliederung in das neue Entgeltsystem mit seinem neuen höheren Entgelt einer individuellen Zwischen- oder Endstufe zugeordnet, wobei die Stufenlaufzeit unberührt bleibt. Auf diese Weise bleibt dem Betroffenen sein individueller Höhergruppierungsgewinn mindestens so lange erhalten, bis er auch nach dem neuen Entgeltsystem das gleiche Vergütungsniveau erreicht. 41

(2) Wie sich an der konkreten Referenzperson zeigt, kann die Regelung in § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder allerdings zu einer Überkom- 42

compensation der durch die Einführung des TV-L entstandenen Nachteile führen. Arbeitnehmer mit fingiertem Bewährungsaufstieg können gegenüber Arbeitnehmern, deren Bewährungsaufstieg sich bereits unter Geltung des BAT vollzog, bessergestellt sein.

(3) Zu einer solchen Überkompensation kommt es jedoch nur in Ausnahmefällen. Sie ist deswegen weder systemwidrig noch besonders schwerwiegend. Da sie nur unter Schwierigkeiten vermeidbar wäre, ist sie insgesamt von der Generalisierungs- und Typisierungsbefugnis der Tarifvertragsparteien gedeckt. 43

(a) § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder führt lediglich in bestimmten Fallgestaltungen zu einer Besserstellung von Arbeitnehmern mit fingiertem Bewährungsaufstieg gegenüber Arbeitnehmern mit bereits unter Geltung des BAT vollzogenem Bewährungsaufstieg. Diese Konstellationen sind dadurch gekennzeichnet, dass Arbeitnehmer mit fingiertem Bewährungsaufstieg schon durch die Überleitung in den TV-L nach § 4 Abs. 1 TVÜ-Länder iVm. Anlage 2 zum TVÜ-Länder in dieselbe Entgeltgruppe überführt werden wie Arbeitnehmer mit bereits vollzogenem Bewährungsaufstieg. Durch die zusammenfassende Überleitung mehrerer BAT-Vergütungsgruppen in dieselbe Entgeltgruppe des TV-L verlieren Arbeitnehmer mit schon absolviertem Bewährungsaufstieg ihren „Vergütungsgruppenvorsprung“ gegenüber Arbeitnehmern mit noch ausstehendem Bewährungsaufstieg. Der durch den Bewährungsaufstieg erlangte Vorsprung wird hinsichtlich der Eingruppierung nivelliert und wirkt sich nur noch bei der Bildung des Vergleichsentgelts nach § 5 TVÜ-Länder und der Stufenzuordnung nach § 6 TVÜ-Länder aus. Erfolgt der fiktive Bewährungsaufstieg des § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder zeitlich nach dem Stufenaufstieg des § 6 Abs. 1 Satz 4 TVÜ-Länder und steht dem Arbeitnehmer durch seine Altersstufe oder seinen Ortszuschlag ein entsprechend hohes Vergleichsentgelt nach § 5 TVÜ-Länder zu, kann es zu einer Besserstellung kommen. Der Arbeitnehmer erreicht durch den Höhergruppierungsgewinn eine neue individuelle Endstufe und erlangt dauerhaft eine höhere Vergütung als Arbeitnehmer, die ihren Bewährungsaufstieg bereits unter Geltung des BAT 44

vollzogen haben (vgl. *Breier/Dassau/Kiefer/Thivessen TV-L Stand September 2012 Teil B 3 § 8 TVÜ-Länder Rn. 66*).

(b) Die durch § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder ausgelöste mögliche Besserstellung von Arbeitnehmern mit fingiertem Bewährungsaufstieg gegenüber Arbeitnehmern mit bereits unter Geltung des BAT absolviertem Bewährungsaufstieg ist damit auf wenige Ausnahmefälle in einer Übergangszeit beschränkt. Daher handelt es sich weder um eine systemwidrige noch um eine besonders schwerwiegende Begünstigung von Arbeitnehmern mit fingiertem Bewährungsaufstieg. 45

(c) Hinzu kommt, dass der fingierte Bewährungsaufstieg nach § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder nicht ausschließlich mit Vorteilen für die betroffenen Arbeitnehmer verbunden ist. Der Höhergruppierungsgewinn wird bei Empfängern von Strukturausgleich angerechnet (§ 12 Abs. 5 Satz 1 TVÜ-Länder). Auch bei der Jahressonderzahlung (§ 20 TV-L) kann sich eine Höhergruppierung wegen der nach Entgeltgruppen gestaffelten Bemessungssätze nachteilig auswirken. Nachteilige Effekte können ferner eintreten, wenn der Beschäftigte bislang eine persönliche Zulage nach § 14 Abs. 3 TV-L erhält (vgl. *Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese TV-L Stand April 2011 Teil IV/3 TVÜ-Länder Rn. 275a*). 46

(d) Zudem ist zu berücksichtigen, dass auch Arbeitnehmer mit bereits unter Geltung des BAT vollzogenem Bewährungsaufstieg unter Wahrung des Besitzstands in den TV-L übergeleitet wurden. Der aus dem Bewährungsaufstieg erwachsene Vergütungsvorteil floss in das Vergleichsentgelt nach § 5 TVÜ-Länder ein und führte dazu, dass diese Arbeitnehmer einer höheren Entgeltstufe zugeordnet wurden als Arbeitnehmer mit noch ausstehendem Bewährungsaufstieg. Sie erlangten also zumindest für eine Übergangszeit einen Vorteil gegenüber Arbeitnehmern ohne absolvierten Bewährungsaufstieg. 47

(e) Eine Besserstellung von Arbeitnehmern mit fingiertem Bewährungsaufstieg nach § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder gegenüber Arbeitnehmern mit schon unter Geltung des BAT vollzogenem Bewährungsaufstieg 48

ließe sich auch nur unter erheblichen Schwierigkeiten vollständig ausschließen. Eine solche Besserstellung hängt nicht nur vom Zusammenspiel der Regelungen des § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 und § 6 Abs. 1 Satz 4 TVÜ-Länder ab, sondern insbesondere auch von der Höhe des Vergleichsentgelts nach § 5 TVÜ-Länder, das an die Altersstufe und den Ortszuschlag des betroffenen Arbeitnehmers anknüpft. Da die Überleitung in den TV-L vom System der Besitzstandswahrung ausgeht, müsste eine Anrechnungs- oder Abschmelzungsregelung nach der Ursache der Überkompensation unterscheiden, damit Arbeitnehmer, die von einem fingierten Bewährungsaufstieg profitieren, nicht wiederum gegenüber den von § 5 TVÜ-Länder begünstigten Arbeitnehmern benachteiligt würden.

b) Ansprüche des Klägers auf Höhergruppierungsgewinn ergeben sich schließlich nicht unter dem Gesichtspunkt einer Diskriminierung wegen des Alters iSv. § 7 Abs. 1 iVm. § 1 AGG. 49

aa) Nach § 7 Abs. 1 AGG dürfen Beschäftigte nicht wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes benachteiligt werden. Bestimmungen in Vereinbarungen, die gegen dieses Benachteiligungsverbot verstoßen, sind nach § 7 Abs. 2 AGG unwirksam. Der Begriff der Benachteiligung bestimmt sich nach § 3 AGG. Um eine unmittelbare Benachteiligung handelt es sich nach § 3 Abs. 1 Satz 1 AGG, wenn eine Person wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes eine weniger günstige Behandlung als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde. Eine mittelbare Benachteiligung ist nach § 3 Abs. 2 AGG gegeben, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können. Anderes gilt dann, wenn die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel angemessen und erforderlich sind, um das Ziel zu erreichen. Sind diese Voraussetzungen erfüllt, handelt es sich schon tatbestandlich nicht um eine Benachteiligung iSv. § 7 Abs. 1 AGG (vgl. zB BAG 19. Dezember 2013 - 6 AZR 94/12 - Rn. 49; 23. April 2013 - 1 AZR 916/11 - Rn. 15). 50

- bb) § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder knüpft nicht unmittelbar an das Lebensalter, sondern an den Umstand eines noch ausstehenden Bewährungsaufstiegs an. Damit handelt es sich nicht um eine unmittelbare Benachteiligung wegen des Alters. 51
- cc) Der Senat kann offenlassen, ob die von § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder getroffene Unterscheidung danach, ob ein Beschäftigter bereits unter Geltung des BAT seinen Bewährungsaufstieg absolviert hat oder ob der Bewährungsaufstieg noch aussteht, regelmäßig zu einer mittelbaren Benachteiligung älterer Arbeitnehmer führt. Eine mittelbare Benachteiligung älterer Arbeitnehmer wäre jedenfalls sachlich gerechtfertigt. 52
- (1) Eine mittelbare Benachteiligung wegen eines verpönten Merkmals kann nach § 3 Abs. 2 Halbs. 2 AGG durch ein legitimes Ziel und die Wahl verhältnismäßiger Mittel zu seiner Durchsetzung gerechtfertigt werden. Rechtmäßige Ziele iSv. § 3 Abs. 2 AGG können alle nicht diskriminierenden und auch im Übrigen legalen Ziele sein. Die differenzierende Maßnahme muss geeignet und erforderlich sein, um das legitime Ziel zu erreichen, und einen im Verhältnis zur Bedeutung des Ziels noch angemessenen Eingriff in die Rechte des Benachteiligten darstellen (*vgl. BAG 15. November 2012 - 6 AZR 359/11 - Rn. 42 mwN*). Letztlich ist § 3 Abs. 2 AGG eine spezialgesetzliche Ausprägung des allgemeinen Gleichheitssatzes nach Art. 3 Abs. 1 GG (*vgl. BAG 8. Dezember 2011 - 6 AZR 319/09 - Rn. 27, BAGE 140, 83*). 53
- (2) Daran gemessen wäre eine mittelbare Benachteiligung älterer Arbeitnehmer durch § 8 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 2 Satz 1 TVÜ-Länder jedenfalls sachlich gerechtfertigt. Die Tarifvertragsparteien haben im Rahmen der ihnen zukommenden Generalisierungs- und Typisierungsbefugnis eine Regelung getroffen, die den sozialen Besitzstand von Arbeitnehmern mit noch ausstehendem Bewährungsaufstieg sichern soll. Sie haben damit ein legitimes Ziel mit verhältnismäßigen Mitteln verfolgt, wie sich aus den Ausführungen zu Art. 3 Abs. 1 GG ergibt. 54

C. Der Kläger hat nach § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten seiner erfolglosen Revision zu tragen. 55

Fischermeier

Gallner

Spelge

Matiaske

Koch