

Bundesarbeitsgericht
Achter Senat

Urteil vom 23. März 2017
- 8 AZR 543/15 -
ECLI:DE:BAG:2017:230317.U.8AZR543.15.0

I. Arbeitsgericht Essen

Urteil vom 26. Februar 2015
- 5 Ca 3381/14 -

II. Landesarbeitsgericht Düsseldorf

Urteil vom 10. August 2015
- 9 Sa 421/15 -

Entscheidungsstichworte:

Übergang iSd. Richtlinie 2001/23/EG - Übergang iSv. § 613a BGB - Erwerb von Gesellschaftsanteilen - Beherrschung

Hinweis des Senats:

Teilweise Parallelentscheidung zu führender Sache - 8 AZR 91/15 -

BUNDESARBEITSGERICHT



8 AZR 543/15

9 Sa 421/15
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
23. März 2017

URTEIL

Wirth, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 23. März 2017 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Schlewing, die Richter am Bundesarbeitsgericht

Dr. Vogelsang und Dr. Roloff sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Bloesinger und Soost für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 10. August 2015 - 9 Sa 421/15 - aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob die Beklagte dem Kläger rückständiges Entgelt für die Monate Dezember 2013 bis einschließlich Dezember 2014 sowie eine rückständige Jahressonderzahlung für das Jahr 2014 schuldet. 1

Die Beklagte, eine GmbH & Co. KG, betreibt eine große Rehabilitationsklinik. Ausweislich der aktuellen Handelsregisterauszüge ist persönlich haftende Gesellschafterin (Komplementärin) der Beklagten die F Verwaltungsgesellschaft mbH. Kommanditistin der Beklagten ist die K gesellschaft mbH & Co. KG. Deren Komplementärin ist die K verwaltungsgesellschaft mbH. Kommanditistin der K gesellschaft mbH & Co. KG ist die M AG. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts erwarb die M AG am 1. Januar 2002 die Gesellschaftsanteile an der Beklagten. 2

Im schriftlichen Arbeitsvertrag der Parteien vom 21. März 1984 heißt es auszugsweise: 3

„§ 2 Tarifvertrag

Für das Arbeitsverhältnis gelten entsprechend die Vorschriften des Bundesangestelltentarifvertrages (BAT) vom 23. Februar 1961 (einschließlich der Anlagen 1a und 1b zum BAT), die diesen Tarifvertrag ergänzenden, ändern-

den oder ersetzenden Tarifverträge in ihrer jeweils gültigen Fassung und die für die F erlassenen Betriebsvereinbarungen, Dienstanweisungen und Richtlinien ...“

In einem von mehreren zwischen den Parteien über die Höhe der Vergütung des Klägers geführten Verfahren verkündete das Arbeitsgericht Essen am 15. Februar 2007 unter dem Aktenzeichen - 8 (6) Ca 4610/06 - ein Urteil mit ua. folgendem Tenor:

- „2. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger ab dem 01.07.2006 nach der Entgeltgruppe 6 Stufe 6 der Kr-Anwendungstabelle Anlage 5 des Tarifvertrages zur Überleitung der Beschäftigten der kommunalen Arbeitgeber in den TVöD und zur Regelung des Übergangsrechts (TVÜ-VKA) vom 13.09.2005 zu vergüten.
3. Es wird festgestellt, dass auf das Arbeitsverhältnis der Parteien die Vorschriften des Tarifvertrages für den öffentlichen Dienst (TVöD) vom 13.09.2005 einschließlich der diese Vorschriften ergänzenden, ändernden und ersetzenden Tarifverträge in ihrer jeweils gültigen Fassung Anwendung finden.“

Das Urteil ist rechtskräftig.

Unter dem 9. April 2008 schlossen die Beklagte und ihr Betriebsrat eine „Betriebsvereinbarung“ (im Folgenden BV) ab. Diese hat ua. den folgenden Inhalt:

„Präambel

Zur wirtschaftlichen Rettung der F unter Zusicherung der Arbeitsplätze sind unter anderem Reduzierungen der Personalkosten unausweichlich, um einen weiteren Personalabbau zu verhindern und den Bestand der Klinik und der Arbeitsplätze langfristig zu sichern. Geschäftsführung und Betriebsrat sind sich hierbei bewusst, dass dieses für alle Betroffenen erhebliche persönliche Härten bedeutet. In diesem Bewusstsein wird die folgende Betriebsvereinbarung abgeschlossen.

I. Geltungsbereich

Die Betriebsvereinbarung gilt für alle Arbeitnehmer der M F GmbH & Co. KG, die den in der Anlage zu dieser Be-

triebsvereinbarung befindlichen Änderungsvertrag unterzeichnet haben. Hierbei handelt es sich um Arbeitnehmer, die vor dem 1.1.2005 eingestellt worden sind und die entsprechenden Altverträge vereinbart haben.

II. Rechtswirkungen

Es besteht Einvernehmen zwischen den Betriebspartnern, dass die Rechte aus der Betriebsvereinbarung unmittelbar zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber bestehen. Diese Betriebsvereinbarung wird in den Änderungsvereinbarungen in Bezug genommen und damit auch individualrechtlicher Bestandteil der Arbeitsverträge.

Mitarbeiter, die den in der Anlage zu dieser Betriebsvereinbarung befindlichen Änderungsvertrag nicht unterzeichnet haben, haben keinen Anspruch auf Rechte, Garantien, auch der M Geschäftsführungs-GmbH, und Schutznormen dieser Betriebsvereinbarung. Es gelten auch bei deren möglicher Kündigung nur die allgemeinen Bestimmungen. Diese sind auch bei Höchstkündigungs- zahlen nicht mitzurechnen.

III. Erklärungen des Betriebsrates

Der Betriebsrat wird den Beschäftigten die Annahme der Änderungsvereinbarungen empfehlen.

...

VII. Änderungen der Individualverträge

Den Arbeitnehmern mit BAT-Verträgen werden Änderungsvereinbarungen zu ihrem Arbeitsvertrag vorgelegt. Die Änderungsvereinbarungen beinhalten im wesentlichen die folgenden Regelungen:

1. Die Arbeitnehmer verzichten für die Laufzeit auf die tarifliche Sonderzahlung, die Nachzahlung von Sonderzahlungen für die Vergangenheit und das Urlaubsgeld.
2. Sie erhalten eine Sonderzahlung von 300 € jährlich. In 2008 im Mai, ab 2009 jeweils im November eines Jahres.
3. Der BAT gilt statisch mit dem Stand vom 31.01.2003 (vor Überleitung zum TVÖD).

4. Die Eingruppierung und Entgelthöhe gilt entsprechend der Abrechnung für Oktober 2007. (Bewährungsaufstiege und Stufensteigerungen wegen Betriebszugehörigkeit werden weiter vorgenommen).
5. Entgelterhöhungen erfolgen für das Jahr 2008 entsprechend der durchschnittlichen Entgeltveränderung aller Kliniken im Konzern (M).
6. Ab dem Jahr 2009 gilt für Entgelterhöhungen die Ziffer 5, mindestens aber die Hälfte der Tarifsteigerungen des TVÖD.
- ...
9. Die vorliegende Betriebsvereinbarung wird durch Unterzeichnung der Änderungsvereinbarung durch den Arbeitnehmer Bestandteil des Änderungsvertrages.“

Der Kläger unterzeichnete den ihm angebotenen Änderungsvertrag
nicht. 7

Die Beklagte zahlte an den Kläger in den Monaten Dezember 2013 bis
März 2014 eine Vergütung iHv. monatlich 2.787,13 Euro brutto sowie ab April
2014 eine monatliche Vergütung iHv. 2.816,22 Euro brutto. 8

Der Kläger hat mit der Klage die Differenz zwischen der ihm für die Monate Dezember 2013 bis einschließlich Dezember 2014 gezahlten Vergütung und der sich für diesen Zeitraum aus der Entgeltgruppe 7a Stufe 6 der Kr-Anwendungstabelle zum TVÜ-VKA ergebenden Vergütung sowie rückständige Jahressonderzahlung für das Jahr 2014 geltend gemacht. Er hat die Auffassung vertreten, auf das Arbeitsverhältnis fänden der TVöD sowie der TVÜ-VKA in ihrer jeweils geltenden Fassung Anwendung. Zudem schulde die Beklagte ihm ein Entgelt nach der Entgeltgruppe 7a Stufe 6 der Anlage 4 zum TVÜ-VKA. Beides stehe aufgrund der Entscheidung des Arbeitsgerichts Essen vom 15. Februar 2007 (- 8 (6) Ca 4610/06 -) rechtskräftig fest. 9

Der Kläger hat zuletzt beantragt,
die Beklagte zu verurteilen, an ihn 5.919,50 Euro brutto
nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 13. Dezember 2014 zu zahlen. 10

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Auffassung vertreten, auf das Arbeitsverhältnis der Parteien finde nicht der TVöD/VKA zeitdynamisch, sondern der BAT statisch Anwendung. Sie sei aufgrund der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union in der Rechtssache Alemo-Herron ua. (*EuGH 18. Juli 2013 - C-426/11 -*) nicht an die dynamische Verweisung in § 2 des Arbeitsvertrags der Parteien vom 21. März 1984 gebunden. Die M AG habe zum 1. Januar 2002 sämtliche Gesellschaftsanteile an ihr, der Beklagten, übernommen (Share-Deal) und übe seitdem die Kontrolle über sie aus. Hierin liege ein Unternehmensübergang iSd. Richtlinie 2001/23/EG. Da sie zudem als privatrechtlich organisiertes Unternehmen weder auf das Tarifwerk für den öffentlichen Dienst Einfluss nehmen könne, noch die Möglichkeit habe, dem tarifschließenden Arbeitgeberverband beizutreten, sei eine dynamische Bindung an den TVöD und den TVÜ-VKA mit Art. 3 der Richtlinie 2001/23/EG und Art. 16 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden GRC) unvereinbar. Aus dem rechtskräftigen Urteil des Arbeitsgerichts Essen vom 15. Februar 2007 (- 8 (6) Ca 4610/06 -) ergebe sich nichts anderes. Durch das Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union in Sachen Alemo-Herron ua. (*EuGH 18. Juli 2013 - C-426/11 -*) werde dessen Rechtskraft durchbrochen. Jedenfalls könne der Kläger Leistungen allenfalls nach Maßgabe der BV beanspruchen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihr Begehr auf Klageabweisung weiter. Der Kläger beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe

Die Revision der Beklagten ist begründet. Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung durfte die Berufung der Beklagten nicht zurückgewiesen werden. Zwar richten sich die Ansprüche des Klägers - wovon das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgegangen ist - nicht nach dem BAT oder

der BV. Vielmehr hat der Kläger dem Grunde nach Anspruch auf Zahlung rückständigen monatlichen Entgelts nach § 15 TVöD iVm. der für ihn jeweils maßgeblichen Anlage zum TVÜ-VKA sowie dem Grunde nach Anspruch auf eine rückständige Jahressonderzahlung für das Jahr 2014 nach § 20 TVöD. Soweit das Landesarbeitsgericht allerdings die Höhe des rückständigen Entgelts und der rückständigen Jahressonderzahlung auf der Basis der Entgeltgruppe 7a Stufe 6 der Anlage 4 zum TVÜ-VKA (Kr-Anwendungstabelle - Geltungsbereich § 40 BT-K bzw. § 40 BT-B) errechnet und deshalb der Klage in vollem Umfang stattgegeben hat, hält dies einer revisionsrechtlichen Kontrolle nicht stand. In welchem Umfang die Klage begründet ist, kann vom Senat aufgrund der bislang vom Landesarbeitsgericht getroffenen Feststellungen nicht abschließend beurteilt werden. Dies führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils (§ 562 Abs. 1 ZPO) und zur Zurückverweisung der Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

I. Der Kläger hat dem Grunde nach Anspruch auf Zahlung rückständigen monatlichen Entgelts nach § 15 TVöD iVm. der für ihn jeweils maßgeblichen Anlage zum TVÜ-VKA sowie dem Grunde nach Anspruch auf eine rückständige Jahressonderzahlung für das Jahr 2014 nach § 20 TVöD. Aufgrund des Urteils des Arbeitsgerichts Essen vom 15. Februar 2007 (- 8 (6) Ca 4610/06 -) steht rechtskräftig fest, dass auf das Arbeitsverhältnis der Parteien die Vorschriften des Tarifvertrags für den öffentlichen Dienst (TVöD) vom 13. September 2005 einschließlich der diese Vorschriften ergänzenden, ändernden und ersetzenden Tarifverträge in ihrer jeweils gültigen Fassung Anwendung finden. Damit richtet sich der Entgeltanspruch des Klägers nach § 15 TVöD iVm. der für ihn jeweils maßgeblichen Entgelttabelle. Sein Anspruch auf eine Jahressonderzahlung für das Jahr 2014 bestimmt sich nach § 20 TVöD.

1. Aufgrund des Urteils des Arbeitsgerichts Essen vom 15. Februar 2007 (- 8 (6) Ca 4610/06 -) steht rechtskräftig fest, dass auf das Arbeitsverhältnis der Parteien die Vorschriften des Tarifvertrags für den öffentlichen Dienst (TVöD) vom 13. September 2005 einschließlich der diese Vorschriften ergänzenden, ändernden und ersetzenden Tarifverträge in ihrer jeweils gültigen Fassung An-

wendung finden. An diese Feststellung ist der Senat nach § 322 Abs. 1 ZPO gebunden. Die Rechtskraft bewirkt, dass (unter den Parteien) über das Bestehehen oder Nichtbestehen der aus dem vorgetragenen Sachverhalt im Urteil hergeleiteten Rechtsfolge eine nochmalige Verhandlung und Entscheidung unzulässig ist, die erkannte Rechtsfolge also unangreifbar ist. Dies gilt nicht nur dann, wenn in einem nachfolgenden Prozess über den gleichen prozessualen Anspruch gestritten wird, sondern auch dann, wenn es sich - wie hier - zwar um einen anderen Anspruch handelt, für diesen aber - wie hier - die bereits rechtskräftig festgestellte Rechtsfolge voreilig ist. Hat das Gericht im Zweitprozess den Streitgegenstand des rechtskräftig entschiedenen Vorprozesses als Vorfrage erneut zu prüfen, hat es den Inhalt der rechtskräftigen Entscheidung seinem Urteil zugrunde zu legen. Das Wiederholungsverbot („ne bis in idem“) zwingt das Gericht, die präjudizielle Wirkung der Vorentscheidung ohne erneute sachliche Prüfung zu beachten (vgl. etwa *BAG 20. November 2003 - 8 AZR 608/02 - zu II 2 a aa der Gründe mwN; 11. Mai 2000 - 2 AZR 276/99 - zu II 2 b bb der Gründe, BAGE 94, 313; BGH 6. März 1985 - IVb ZR 76/83 - zu 1 der Gründe*).

- a) Das Arbeitsgericht Essen hat im Tenor des Urteils vom 15. Februar 2007 (- 8 (6) Ca 4610/06 -) zwar nur festgestellt, dass die Vorschriften des TVöD einschließlich der diese Vorschriften ergänzenden, ändernden und ersetzenden Tarifverträge in ihrer jeweils gültigen Fassung auf das Arbeitsverhältnis der Parteien Anwendung finden. Dass damit das entsprechende Tarifwerk für den Bereich der VKA (Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände) und nicht das für den Bereich des Bundes oder der TdL (Tarifgemeinschaft der Länder) einschlägig ist, steht zwischen den Parteien allerdings nicht im Streit. 16
- b) Entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten kann vorliegend dahinstehen, ob die Rechtskraft des Urteils des Arbeitsgerichts Essen vom 15. Februar 2007 (- 8 (6) Ca 4610/06 -) durch eine Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union überhaupt durchbrochen werden kann und ob das Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union vom 18. Juli 2013 (- C-426/11 - [Alemo-Herron ua.]) überhaupt den Inhalt hat, den die Beklagte dieser Entscheidung entnimmt. Selbst wenn beides der Fall sein sollte, würde das Urteil 17

des Gerichtshofs der Europäischen Union in der Rechtssache Alemo-Herron ua. (*EuGH 18. Juli 2013 - C-426/11 -*) nicht zu einer Durchbrechung der Rechtskraft des Urteils des Arbeitsgerichts Essen vom 15. Februar 2007 (- 8 (6) Ca 4610/06 -) führen. Weder der von der Beklagten angeführte Umstand, dass die M AG sämtliche Gesellschaftsanteile an ihr, der Beklagten, übernommen hat, noch der von der Beklagten vorgetragene Umstand, dass die M AG seitdem die tatsächliche Kontrolle, dh. die tatsächliche Herrschaftsmacht über sie ausübt, führen dazu, dass der vorliegende Sachverhalt in den Anwendungsbereich der Richtlinie 2001/23/EG und von Art. 16 GRC fällt. Der bloße Erwerb von Anteilen an einem Unternehmen und die Ausübung von Herrschaftsmacht über dieses Unternehmen durch ein anderes Unternehmen genügen nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union nicht für die Annahme eines Übergangs von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- und Betriebsteilen iSd. Richtlinie 2001/23/EG.

aa) Zwar trifft es zu, dass im Anwendungsbereich des Unionsrechts die Verpflichtung zur Einhaltung der in der Unionsrechtsordnung garantierten Grundrechte, darunter Art. 16 GRC, besteht (*vgl. dazu - neben Art. 51 Abs. 1 GRC - die st. Rspr. des EuGH, ua. 21. Dezember 2016 - C-201/15 - [AGET Iraklis] Rn. 62 mwN*). Außerhalb unionsrechtlich geregelter Fallgestaltungen finden diese Grundrechte allerdings keine Anwendung (*st. Rspr., ua. EuGH 21. Dezember 2016 - C-119/15 - [Biuro podrózy Partner] Rn. 24 mwN*). Demnach wären Art. 16 GRC und das Urteil in der Rechtssache Alemo-Herron ua. (*EuGH 18. Juli 2013 - C-426/11 -*) hier nur zu beachten, wenn eine unionsrechtlich geregelte Fallgestaltung iSd. Richtlinie 2001/23/EG vorläge. 18

bb) Dies ist aber nicht der Fall. Der vorliegende Sachverhalt fällt nicht in den Anwendungsbereich des Unionsrechts. Insbesondere handelt es sich nicht um einen - auch bei der Auslegung und Anwendung von § 613a BGB maßgebend zu berücksichtigenden - Übergang iSd. Richtlinie 2001/23/EG. Dies ergibt sich aus der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union. Deshalb kommt es hier - anders als die Beklagte meint - weder auf das Urteil in der Rechtssache Alemo-Herron ua., noch auf Art. 16 GRC oder das in 19

diesem Zusammenhang ergangene Vorabentscheidungsersuchen des Vierten Senats des Bundesarbeitsgerichts vom 17. Juni 2015 in den Sachen - 4 AZR 61/14 (A) - (BAGE 152, 12) sowie - 4 AZR 95/14 (A) - an.

(1) Die Richtlinie 2001/23/EG betrifft die „Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen“. 20

Die Richtlinie 2001/23/EG soll nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union die Kontinuität der im Rahmen einer wirtschaftlichen Einheit bestehenden Arbeitsverhältnisse unabhängig von einem Inhaberwechsel gewährleisten. Für die Anwendbarkeit der Richtlinie 2001/23/EG ist nach ihrem Art. 1 Abs. 1 Buchst. b deshalb entscheidend, dass der Übergang eine ihre Identität bewahrende (auf Dauer) angelegte wirtschaftliche Einheit im Sinne einer organisierten Zusammenfassung von Ressourcen zur Verfolgung einer wirtschaftlichen Haupt- oder Nebentätigkeit betrifft (vgl. etwa *EuGH 26. November 2015 - C-509/14 - [Aira Pascual ua.] Rn. 31; 9. September 2015 - C-160/14 - [Ferreira da Silva e Brito ua.] Rn. 25; 6. März 2014 - C-458/12 - [Amatori ua.] Rn. 30 mwN*). Um eine solche Einheit handelt es sich bei jeder hinreichend strukturierten und selbständigen Gesamtheit von Personen und Sachen zur Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit mit eigenem Zweck (*EuGH 6. März 2014 - C-458/12 - [Amatori ua.] Rn. 31 f. mwN; 6. September 2011 - C-108/10 - [Scattolon] Rn. 42 mwN, Slg. 2011, I-7491 zur Vorgängerrichtlinie 77/187/EWG; 29. Juli 2010 - C-151/09 - [UGT-FSP] Rn. 26, Slg. 2010, I-7591; 13. September 2007 - C-458/05 - [Jouini ua.] Rn. 31, Slg. 2007, I-7301; 26. September 2000 - C-175/99 - [Mayeur] Rn. 32, Slg. 2000, I-7755 zur Vorgängerrichtlinie 77/187/EWG*). Darauf, ob es sich dabei um ein Unternehmen, einen Betrieb oder einen Unternehmens- oder Betriebsteil - auch iSd. jeweiligen nationalen Rechts - handelt, kommt es nicht an (vgl. *EuGH 9. September 2015 - C-160/14 - [Ferreira da Silva e Brito ua.] Rn. 25; 20. Januar 2011 - C-463/09 - [CLECE] Rn. 30, Slg. 2011, I-95*).

Im Übrigen ist die Richtlinie 2001/23/EG nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union nur in den Fällen anwendbar, in denen die für den Betrieb der wirtschaftlichen Einheit verantwortliche natürliche oder juristische Person, die die Arbeitgeberverpflichtungen gegenüber den Beschäftigten eingeht, (im Rahmen vertraglicher Beziehungen) wechselt (ua. *EuGH 26. November 2015 - C-509/14 - [Aira Pascual ua.] Rn. 28; 9. September 2015 - C-160/14 - [Ferreira da Silva e Brito ua.] Rn. 24 mwN; 6. März 2014 - C-458/12 - [Amatori ua.] Rn. 29 mwN*). Ein „Übergang“ iSd. Richtlinie 2001/23/EG erfordert eine Übernahme durch einen „neuen“ Arbeitgeber (st. *Rspr.*, ua. *EuGH 6. März 2014 - C-458/12 - [Amatori ua.] Rn. 30 mwN; 6. September 2011 - C-108/10 - [Scattolon] Rn. 60 mwN, Slg. 2011, I-7491*). Diese Rechtsprechung ist auch für das Verständnis der anzuwendenden Bestimmungen des nationalen Rechts, hier: § 613a BGB, maßgebend.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus Art. 1 Abs. 1 Buchst. c der Richtlinie 2001/23/EG. Diese Bestimmung stellt entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten keine „Ausnahme“ dar. Sie stellt vielmehr (nur) klar, dass die Richtlinie für öffentliche Unternehmen gilt, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, unabhängig davon, ob sie Erwerbszwecke verfolgen oder nicht (*EuGH 26. November 2015 - C-509/14 - [Aira Pascual ua.] Rn. 24; 20. Januar 2011 - C-463/09 - [CLECE] Rn. 25, Slg. 2011, I-95*). Ausgenommen sind nur die strukturelle Neuordnung der öffentlichen Verwaltung oder die Übertragung von Verwaltungsaufgaben von einer öffentlichen Verwaltung auf eine andere (*EuGH 26. September 2000 - C-175/99 - [Mayeur] Rn. 33, Slg. 2000, I-7755; 15. Oktober 1996 - C-298/94 - [Henke] Rn. 14 f., Slg. 1996, I-4989*).

(2) Vorliegend ist keine Übernahme iSd. Richtlinie 2001/23/EG erfolgt, denn es fehlt an einem Wechsel in der natürlichen oder juristischen Person, die die Arbeitgeberverpflichtungen gegenüber den Beschäftigten eingeht; es fehlt an einer Übernahme durch einen „neuen“ Arbeitgeber. Weder der von der Beklagten angeführte Umstand, dass die M AG sämtliche Gesellschaftsanteile an der Beklagten übernommen hat, noch der von ihr vorgetragene Umstand, dass die M AG seitdem die tatsächliche Kontrolle, dh. die tatsächliche Herrschaftsmacht über sie ausübt, ändern etwas daran, dass nach wie vor die Beklagte

Arbeitgeberin ist. Beide Umstände betreffen lediglich das (Innen-)Verhältnis der Beklagten zur M AG. Der Fortbestand und die Identität der Beklagten werden durch die Übernahme der Gesellschaftsanteile und die Ausübung von Herrschaftsmacht durch die M AG nicht berührt (vgl. etwa *BGH 3. November 2015 - II ZR 446/13 - Rn. 27; 8. November 1965 - II ZR 223/64 - zu I 2 a der Gründe, BGHZ 44, 229; BAG 12. Juli 1990 - 2 AZR 39/90 - zu B II 1 a der Gründe*).

Damit liegt der vorliegende Sachverhalt auch außerhalb des Anwendungsbereichs von Art. 16 GRC. 25

(3) Ein Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 Abs. 3 AEUV ist nicht veranlasst. Die vorliegend maßgeblichen unionsrechtlichen Fragen sind insbesondere durch die unter Rn. 21 bis 23 angeführten Entscheidungen des Gerichtshofs der Europäischen Union ausreichend geklärt. 26

2. Entgegen der Annahme der Beklagten folgt aus den Bestimmungen der BV nichts Abweichendes. Zwar heißt es in § 2 des Arbeitsvertrags der Parteien vom 21. März 1984, dass für das Arbeitsverhältnis auch die für die Beklagte erlassenen Betriebsvereinbarungen gelten. Allerdings finden die Bestimmungen der BV auf das Arbeitsverhältnis der Parteien keine Anwendung. Nach II. der BV besteht Einvernehmen zwischen den Betriebspartnern, dass die Rechte aus der Betriebsvereinbarung unmittelbar zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber bestehen. Nach der von den Betriebspartnern unter I. zum Geltungsbereich der BV getroffenen Abrede gilt diese nur für Arbeitnehmer, die den in der Anlage befindlichen Änderungsvertrag unterzeichnet haben. Eine solche Änderungsvereinbarung hat der Kläger jedoch nicht unterzeichnet, weshalb dahinstehen kann, ob es sich bei der BV überhaupt um eine Betriebsvereinbarung im Rechtssinne handelt. 27

II. Soweit das Landesarbeitsgericht allerdings die Höhe des rückständigen Entgelts und der rückständigen Jahressonderzahlung auf der Basis der Entgeltgruppe 7a Stufe 6 der Anlage 4 zum TVÜ-VKA errechnet und deshalb der Kla- 28

ge in vollem Umfang stattgegeben hat, hält dies einer revisionsrechtlichen Kontrolle nicht stand.

1. Nach § 15 Abs. 1 TVöD bestimmt sich das dem Kläger zustehende Tabellenentgelt nach der Entgeltgruppe, in die dieser eingruppiert ist, und nach der für ihn geltenden Stufe. Nach § 20 Abs. 2 TVöD beläuft sich die Jahressonderzahlung für das Jahr 2014 in den Entgeltgruppen 1 bis 8 auf 90 vH des dem Kläger in den Kalendermonaten Juli, August und September durchschnittlich gezahlten Entgelts. Damit kommt es sowohl für den Anspruch des Klägers auf rückständiges Entgelt als auch für seinen Anspruch auf rückständige Jahressonderzahlung darauf an, in welche Entgeltgruppe der Kläger übergeleitet bzw. ein-/umgruppiert und welcher Stufe er zuzuordnen ist. 29

2. Das angefochtene Urteil des Landesarbeitsgerichts erweist sich inso- weit als rechtsfehlerhaft, als das Landesarbeitsgericht nicht - nicht einmal summarisch - geprüft hat, ob die Voraussetzungen für eine Eingruppierung des Klägers in die im Vergleich zur Entgeltgruppe 6 bzw. Entgeltgruppe 4a höhere Entgeltgruppe 7a Stufe 6 der Anlage 4 zum TVÜ-VKA erfüllt waren. Von dieser Prüfung war das Landesarbeitsgericht weder aufgrund des rechtskräftigen Urteils des Arbeitsgerichts Essen vom 15. Februar 2007 (- 8 (6) Ca 4610/06 -) befreit noch war es an einer solchen Prüfung gehindert. 30

a) Aufgrund des rechtskräftigen Urteils des Arbeitsgerichts Essen vom 15. Februar 2007 (- 8 (6) Ca 4610/06 -) steht nur fest, dass die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger ab dem 1. Juli 2006 nach der Entgeltgruppe 6 Stufe 6 der Kr-Anwendungstabelle, Anlage 5 zum TVÜ-VKA zu vergüten. Zwar ist die (ehemalige) Anlage 5 zum TVÜ-VKA (Kr-Anwendungstabelle) in der Anlage 4 zum TVÜ-VKA (Kr-Anwendungstabelle - Geltungsbereich § 40 BT-K bzw. § 40 BT-B) aufgegangen, so dass nunmehr diese Anlage für die vom Kläger geltend gemachten Ansprüche maßgeblich wäre. Allerdings entspricht die Entgeltgruppe 7a, die sowohl der Kläger als auch das Landesarbeitsgericht ihrer Berechnung zugrunde legen, nicht der Entgeltgruppe 6. Diese hat ihre Entsprechung vielmehr in der geringer vergüteten Entgeltgruppe 4a. 31

b) Entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten steht die Rechtskraft des Urteils des Arbeitsgerichts Essen vom 15. Februar 2007 (- 8 (6) Ca 4610/06 -) einer solchen Prüfung auch nicht entgegen. Der Kläger hatte in dem vor dem Arbeitsgericht Essen geführten Verfahren (- 8 (6) Ca 4610/06 -) beantragt festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihn ab dem 1. Juli 2006 nach der Entgeltgruppe 6 Stufe 6 der Kr-Anwendungstabelle, Anlage 5 zum TVÜ-VKA zu vergüten. Damit war Streitgegenstand des Vorprozesses nur die Verpflichtung zur Zahlung des Entgelts aus der damals begehrten Entgeltgruppe. Wegen der Bindung des Gerichts an den Antrag des Klägers durfte im Vorprozess nicht geprüft werden, ob und inwieweit die Voraussetzungen für eine Eingruppierung in eine höhere als die begehrte Entgeltgruppe erfüllt waren (vgl. BAG 12. Mai 1971 - 4 AZR 247/70 - BAGE 23, 343; zur Bindung des Gerichts an die vom Kläger angeführten „Eingruppierungstatbestände“ vgl. BAG 25. August 2010 - 4 AZR 165/09 - Rn. 17).

III. In welchem Umfang die Klage begründet ist, kann vom Senat aufgrund der bislang vom Landesarbeitsgericht getroffenen Feststellungen nicht abschließend beurteilt werden. Zudem ist den Parteien Gelegenheit zu weiterem Vorbringen zu geben. Dies führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils (§ 562 Abs. 1 ZPO) und zur Zurückverweisung der Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

Das Landesarbeitsgericht hat keine tatsächlichen Feststellungen getroffen, auf deren Grundlage vom Senat beurteilt werden könnte, in welche Entgeltgruppe der Kläger übergeleitet bzw. ein-/umgruppiert ist und nach welcher Stufe sich sein Entgelt bestimmt. Zwar hat es festgestellt, dass der Kläger bei der Beklagten seit dem 1. Mai 1984 als Masseur und medizinischer Bademeister angestellt ist; diese Feststellung basiert aber erkennbar auf der Angabe in § 1 des Arbeitsvertrags der Parteien vom 21. März 1984, wonach der Kläger als Masseur und medizinischer Bademeister eingestellt wurde. Feststellungen da-

zu, ob, wann und inwieweit sich die vom Kläger auszuübende Tätigkeit verändert hatte, enthält das Urteil des Landesarbeitsgerichts nicht.

Schlewing

Vogelsang

Roloff

Bloesinger

Soost