

Versorgungs-TV - Gleichbehandlung Arbeiter und Angestellte - unterschiedliche Berechnung durch mittelbare Bezugnahme auf BAT und BMT-G

#### Leitsätze

1. Der Gleichbehandlungsgrundsatz greift nicht ein, wenn der Arbeitgeber tarifvertragliche Normen anwendet. Dies gilt auch dann, wenn der Tarifvertrag mangels Tarifgebundenheit des Arbeitnehmers nicht unmittelbar und zwingend, sondern lediglich aufgrund einer arbeitsvertraglichen Inbezugnahme Anwendung findet.
2. Die §§ 23, 24 des Tarifvertrages über eine Betriebsrente für die Arbeitnehmer der Dortmunder Stadtwerke AG (DSW) und der Dortmunder Energie- und Wasserversorgung GmbH (DEW) vom 21. Juli 2004 enthalten keine allein an den unterschiedlichen Status von Arbeitern und Angestellten anknüpfenden Bestimmungen, sondern nehmen für die Berechnung der Startgutschriften auf für Arbeiter und Angestellte jeweils unterschiedliche tarifvertragliche Versorgungsregelungen und damit mittelbar auf für Arbeiter und Angestellte jeweils unterschiedliche Vergütungssysteme - den BAT und den BMT-G - Bezug.
3. Die Unterschiede zwischen den mittelbar in Bezug genommenen Regelungen des BAT und des BMT-G über die Entgeltstruktur und die Entgeltfindung sind von solcher Art und solchem Gewicht, dass sie eine unterschiedliche Behandlung bei der betrieblichen Altersversorgung rechtfertigen.

#### Tenor

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 21. September 2007 - 4 Sa 452/07 - wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Klage mit dem Hauptantrag als unzulässig und die Klage mit dem Hilfsantrag zu 1. als unbegründet abgewiesen wird.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

#### Tatbestand

1

Die Parteien streiten darüber, ob die Beklagte die im Zusammenhang mit einer tariflichen Neuregelung der betrieblichen Altersversorgung für den Kläger zu ermittelnde Startgutschrift - jedenfalls teilweise - nach der bislang für die Arbeiter geltenden tariflichen Regelung zu berechnen hat.

2

Der am 13. Mai 1959 geborene Kläger, der zwei Kinder hat, ist seit dem 2. Mai 1991 als technischer Angestellter bei der Beklagten beschäftigt. Nach § 1 des unter dem 12. April 1991 geschlossenen Arbeitsvertrages richtet sich das Arbeitsverhältnis nach den für die Angestellten der Beklagten geltenden Tarifverträgen in ihrer jeweiligen Fassung. Dies war bis zum 30. Juni 2003 ua. der Bundes-Angestelltentarifvertrag (BAT). Seit dem 1. Juli 2003 findet der Spartentarifvertrag Nahverkehrsbetriebe (TV-N/NW) Anwendung, welcher ua. den BAT ersetzte und für Arbeiter und Angestellte ein einheitliches Tarifrecht geschaffen hat. Im Hinblick auf die betriebliche Altersversorgung hatten die Parteien im Arbeitsvertrag eine ausdrückliche Regelung getroffen. Hier heißt es:

„§ 6

Herrn J wird ferner eine zusätzliche betriebliche Altersversorgung nach Maßgabe des betrieblichen Ruhegehaltstarifvertrages II vom 13.06.1985 in seiner jeweiligen Fassung bei Erfüllung der Voraussetzungen gewährt.“

3

Bis zum 31. Dezember 2003 galten bei der Beklagten für Arbeiter und Angestellte unterschiedliche Versorgungstarifverträge, die beide am 29. Juli 1999 zwischen der Tarifgemeinschaft Dortmunder Stadtwerke AG/Dortmunder Energie- & Wasserversorgung GmbH auf Arbeitgeberseite und der Gewerkschaft Öffentliche Dienste, Transport und Verkehr abgeschlossen worden waren. Die betriebliche Altersversorgung für die Angestellten war geregelt worden im „Tarifvertrag über die Betriebliche Altersversorgung für die Angestellten der Dortmunder Stadtwerke AG (DSW) und der Dortmunder Energie- und Wasserversorgung GmbH (DEW)“ - Ruhegehaltstarifvertrag II - (im Folgenden: RGH II) . In diesem Tarifvertrag heißt es auszugsweise:

„§ 1

Persönlicher Geltungsbereich

(1) Dieser Tarifvertrag gilt für die in der Zeit vom 01.01.1968 bis zum 31.03.1993 eingestellten Angestellten und kaufmännischen Auszubildenden sowie die ins Angestelltenverhältnis übernommenen, in der Zeit vom 01.01.1969 bis zum 31.03.1993 eingestellten Arbeiter (nachfolgend Angestellte) der DSW und deren Hinterbliebenen.

...

§ 2

Versorgungsbezüge

Als Versorgungsbezüge werden gewährt:

- a) Übergangsgehalt,
- b) Ruhegehalt,
- c) Sterbegeld,
- d) Hinterbliebenenversorgung.

...

§ 6

Ruhegehalt

...

(2) Ruhegehaltsfähige Dienstbezüge sind in den Fällen des § 3 Buchstaben a) bis e) die Grundvergütung, der Ortszuschlag, die tarifvertragliche Zulage sowie gegebenenfalls: Vergütungsgruppenzulage und ruhegehaltsfähige Stellenzulage, bemessen nach der Vergütungsgruppe und -stufe, wie sie dem Angestellten am Tage des Beginns der Ruhegehaltszahlung zugestanden hätte.

...

§ 7

Höhe des Ruhegehaltes und Ermittlung der Gesamtversorgung für Angestellte mit Eintrittsdatum vor dem 01.01.1986

(1) Das Ruhegehalt beträgt bis zur Vollendung einer 10-jährigen ruhegehaltsfähigen Dienstzeit 35 v. H. der ruhegehaltsfähigen Dienstbezüge.

Es steigt nach 10 Jahren der ruhegehaltsfähigen Dienstzeit mit jedem weiteren Jahr bis zum vollendeten 25. Jahr um 2 v. H. und von da ab um 1 v. H. bis zum Höchstsatz von 75 v. H. der ruhegehaltsfähigen Dienstbezüge.

...

(2) Das Ruhegehalt ist begrenzt. Die Obergrenze ergibt sich, indem ein fiktives Nettoarbeitsentgelt gemäß Absatz 5 berechnet und hierauf der Vomhundertsatz gemäß Absatz 3 angewandt wird.

(3) Der Vomhundertsatz im Sinne des Absatzes 2 beträgt bis zur Vollendung einer ruhegehaltsfähigen Dienstzeit von 10 Jahren 45 v. H.; er steigt in den folgenden 15 Jahren

der ruhegehaltsfähigen Dienstzeit um jährlich 3 v. H. und in den folgenden 10 Jahren der ruhegehaltsfähigen Dienstzeit um jährlich 1 v. H.

...  
§ 8

Höhe des Ruhegehaltes und Ermittlung der Gesamtversorgung für Angestellte mit Eintrittsdatum nach dem 31.12.1985

(1) Die Vorschriften des § 7 Absatz 1, Unterabsätze 3, 4 und 5, Absatz 2, Absatz 3 Unterabsatz 2, Absätze 4, 5 und 6 gelten entsprechend.

(2) Das Ruhegehalt beträgt bis zur Vollendung einer 10-jährigen ruhegehaltsfähigen Dienstzeit 35 v. H. der ruhegehaltsfähigen Dienstbezüge.

Es steigt im 11. und 12. Jahr der ruhegehaltsfähigen Dienstzeit um 2,5 v. H. und von da ab um 1,4 v. H. bis zum Höchstsatz von 75 v. H. der ruhegehaltsfähigen Dienstbezüge. Es ist auf 2 Stellen nach dem Komma gemeinüblich zu runden.

(3) Der Vorphundertatz im Sinne des § 7 Absatz 3 beträgt bis zur Vollendung einer ruhegehaltsfähigen Dienstzeit von 10 Jahren 45 v. H.; er steigt im 11. Jahr der ruhegehaltsfähigen Dienstzeit um 3 v. H. und in den folgenden 26 Jahren der ruhegehaltsfähigen Dienstzeit um jährlich 2 v. H.

...  
§ 20

Mindestruhegehalt/

Mindesthinterbliebenenversorgung

(1) Durch die Anrechnung der Sozialversicherungsrenten und sonstigen Versorgungsleistungen nach § 19 darf ein Mindestruhegehalt und eine Mindesthinterbliebenenversorgung nicht unterschritten werden.“

4

Für die Arbeiter galt bei der Beklagten der „Tarifvertrag über die Alters- und Hinterbliebenenversorgung für die Arbeiter der Dortmunder Stadtwerke AG (DSW) und der Dortmunder Energie- und Wasserversorgung GmbH (DEW)“ - Ruhegeldordnung II - (im Folgenden: RGO II) . Hier heißt es auszugsweise:

„§ 1

Persönlicher Geltungsbereich

(1) Dieser Tarifvertrag gilt für die in der Zeit vom 01.01.1969 bis zum 31.03.1993 eingestellten Arbeiter und gewerblichen Auszubildenden der DSW und deren Hinterbliebenen.

...  
§ 6

Höhe des Ruhegeldes

(1) Das Ruhegeld beträgt nach einer 5-jährigen ununterbrochenen Beschäftigung 7,5 v. H. des ruhegeldfähigen Arbeitsverdienstes. Es steigt nach 10 Jahren mit jedem weiteren vollendeten Jahr der ununterbrochenen Beschäftigung um 0,5 v. H. bis auf höchstens 25 v. H. des ruhegeldfähigen Arbeitsverdienstes.

...  
§ 7

Höhe und Ermittlung der Gesamtversorgung für Arbeiter mit Eintrittsdatum vor dem 01.01.1986

(1) Das nach § 6 berechnete Ruhegeld wird insoweit gekürzt, als es zusammen mit den jeweiligen Renten und sonstigen Bezügen aus der gesetzlichen Rentenversicherung sowie den Bezügen, Renten oder Pensionen, die mit Rücksicht auf ein früheres Arbeitsverhältnis im öffentlichen Dienst und den Leistungen, die gegebenenfalls aus einer beitragsfrei fortgeführten Versicherung aus der bis zum 31.12.1985 durch ein Arbeitsverhältnis bei den DSW/DEW bestehenden Pflichtversicherung bei der Zusatzversorgungskasse der Stadt Dortmund gezahlt werden, 75 v. H. des jeweiligen Endlohnes nach der Monatslohntabelle

des Kommunalen Arbeitgeberverbandes Nordrhein-Westfalen zum Monatslohntarifvertrag zum BMT-G einschließlich des bei den DSW/DEW gezahlten Leistungszuschlages, mindestens jedoch

110 v. H.,

für erstmals nach dem 31.12.1990 aus dem Arbeitsverhältnis ausscheidende Versorgungsberechtigte

112,5 v. H.

des jeweils in Frage kommenden Monatstabellenlohnes nach der jeweils gültigen Monatslohntabelle des Kommunalen Arbeitgeberverbandes Nordrhein-Westfalen zum Monatslohntarifvertrag zum BMT-G übersteigt.

...

(2) Das nach § 6 berechnete Ruhegeld wird für Ruhegeldempfänger, die ein Altersruhegeld ... erhalten, insoweit erhöht, als es zusammen mit den jeweiligen Renten und sonstigen Bezügen aus der gesetzlichen Rentenversicherung sowie den Bezügen, Renten oder Pensionen, die mit Rücksicht auf ein früheres Arbeitsverhältnis im öffentlichen Dienst und den Leistungen, die gegebenenfalls aus einer beitragsfrei fortgeführten Versicherung aus der bis zum 31.12.1985 durch ein Arbeitsverhältnis bei den DSW/DEW bestehenden Pflichtversicherung bei der Zusatzversorgungskasse der Stadt Dortmund gezahlt werden, eine Mindestgesamtversorgung nicht erreicht.

Die Mindestgesamtversorgung beträgt nach Vollendung einer 5-jährigen ununterbrochenen Beschäftigung 40 v. H. des jeweiligen Endlohnes nach der Monatslohntabelle des Kommunalen Arbeitgeberverbandes Nordrhein-Westfalen zum Monatslohntarifvertrag zum BMT-G einschließlich des bei den DSW/DEW gezahlten Leistungszuschlages, mindestens jedoch

110 v. H.,

für erstmals nach dem 31.12.1990 aus dem Arbeitsverhältnis ausscheidende Versorgungsberechtigte

112,5 v. H.

des jeweils in Frage kommenden Monatstabellenlohnes nach der jeweils gültigen Monatslohntabelle des Kommunalen Arbeitgeberverbandes Nordrhein-Westfalen zum Monatslohntarifvertrag zum BMT-G. Sie steigt nach 10 Jahren mit jedem vollendeten weiteren Jahr bis zum 25. Jahr der ununterbrochenen Beschäftigung um je 2 v. H. und mit jedem weiteren Jahr um je 1 v. H. bis auf höchstens 75 v. H. des jeweiligen Endlohnes nach der Monatslohntabelle des Kommunalen Arbeitgeberverbandes Nordrhein-Westfalen zum Monatslohntarifvertrag zum BMT-G einschließlich des bei den DSW/DEW gezahlten Leistungszuschlages, mindestens jedoch

110 v. H.,

für erstmals nach dem 31.12.1990 aus dem Arbeitsverhältnis ausscheidende Versorgungsberechtigte

112,5 v. H.

des jeweils in Frage kommenden Monatstabellenlohnes nach der jeweils gültigen Monatslohntabelle des Kommunalen Arbeitgeberverbandes Nordrhein-Westfalen zum Monatslohntarifvertrag zum BMT-G.

...

(4) Die Gesamtversorgung ist auf den sich aus Absatz 5 ergebenden Vomhundertsatz des nach Absatz 6 zu berechnenden fiktiven Nettoarbeitsentgeltes begrenzt.

(5) Der Vomhundertsatz im Sinne des Absatzes 4 beträgt in den Fällen des § 7 Absatz 1 Satz 1 100 v. H.

...

§ 8

Höhe und Ermittlung der Gesamtversorgung für Arbeiter mit Eintrittsdatum nach dem 31.12.1985

§ 7 gilt mit der Maßgabe, dass der Vomhundertsatz gemäß § 7 Absatz 2 nach Vollendung einer 5-jährigen ununterbrochenen Beschäftigung 40 v. H. beträgt. Er steigt im 11. und 12. Jahr der ununterbrochenen Beschäftigung um je 2,5 v. H. und mit jedem weiteren Jahr um 1,5 v. H. bis auf höchstens 75 v. H.

Der Vomhundertsatz gemäß § 7 Absatz 9 beträgt bis zur Vollendung einer ruhegeldfähigen Dienstzeit von 10 Jahren 55 v. H.; er steigt im 11. Jahr der ruhegeldfähigen Dienstzeit um 3 v. H. und in den folgenden Jahren der ruhegeldfähigen Dienstzeit um jährlich 2 v. H.

...

#### § 13

##### Ruhegeldfähiger Arbeitsverdienst

(1) Ruhegeldfähiger Arbeitsverdienst ist der jeweilige Monatslohn nach der Monatslohntabelle des Kommunalen Arbeitgeberverbandes Nordrhein-Westfalen zum Monatslohntarifvertrag zum BMT-G zuzüglich der Funktionszulage für Vorarbeiter sowie des Leistungszuschlages bemessen nach der Lohngruppe und Lohnstufe, der dem Arbeiter am Tage des Beginns der Ruhegeldzahlung zugestanden hätte.

...

#### § 22

##### Sozialzuschlag

Ruhegeldempfänger erhalten neben dem Ruhegeld bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 33 BMT-G Sozialzuschlag. Der Sozialzuschlag beträgt

für das erste Kind 75 v. H. des um 21,70 DM gekürzten Unterschiedsbetrages zwischen den Stufen 2 und 3,

für das zweite Kind 75 v. H. des um 8,88 DM gekürzten Unterschiedsbetrages zwischen den Stufen 3 und 4,

für die weiteren Kinder 75 v. H. der jeweiligen Unterschiedsbeträge der in Frage kommenden Stufen

des Ortszuschlages eines Angestellten der Tarifklasse II.“

5

Im Zuge der Ablösung der Bestimmungen des BAT und des BMT-G durch die Spartentarifverträge zum 1. Juli 2003 erfuhr auch die betriebliche Altersversorgung bei der Beklagten eine Neuregelung. Die tariflichen Bestimmungen des RGH II sowie der RGO II wurden abgelöst durch den „Tarifvertrag über eine Betriebsrente für die Arbeitnehmer der Dortmunder Stadtwerke AG (DSW) und der Dortmunder Energie- und Wasserversorgung GmbH (DEW)“ vom 21. Juli 2004 (im Folgenden: TV BR Arbeitnehmer 2004), der rückwirkend zum 1. Januar 2004 in Kraft trat. In diesem Tarifvertrag ist die betriebliche Altersversorgung für Arbeiter und Angestellte einheitlich geregelt worden. Für die Arbeitnehmer, die am 31. Dezember 2003 schon und am 1. Januar 2004 noch bei der Beklagten beschäftigt waren, enthält der TV BR Arbeitnehmer 2004 die folgenden Übergangsregelungen:

#### „§ 23

##### Grundsätze

(1) Für die Arbeitnehmer werden die Anwartschaften nach dem am 31.12.2003 geltenden Recht der Altersversorgung bei DSW/DEW entsprechend den §§ 24 ff. ermittelt.

Die Anwartschaften nach Satz 1 werden dem Versorgungskonto (§ 7 Absatz 1) gutgeschrieben (Startgutschriften).

...

(3) Die Startgutschriften der bei DSW/DEW Beschäftigten werden mit den Löhnen und Gehältern auf Basis BMT-G und BAT zum 30.06.2003 - also vor Einführung der Spartentarifverträge - sowie den Rentenauskünften zum 31.12.2003 berechnet. ...

#### § 24

Höhe der Anwartschaften für am 31.12.2003 schon und am 01.01.2004 noch Beschäftigte

(1) Die Anwartschaften der am 31.12.2003 schon und am 01.01.2004 noch in einem Arbeitsverhältnis bei DSW/

DEW stehenden Arbeitnehmer errechnen sich aufgrund der einschlägigen Versorgungstarifverträge (RGO I - III / RGH I - III) unter Beachtung folgender Maßgaben:

1. Für jeden Arbeitnehmer wird der individuelle Vomhundertsatz, unter Berücksichtigung des sich durch Teilzeit ergebenden Gesamtbeschäftigungsquotienten, ermittelt, welcher der Berechnung des fiktiven Nettoarbeitsentgeltes - auf Basis des versorgungsfähigen Entgeltes des Monats 06/2003, unter Berücksichtigung aller Stufensteigerungen, Bewährungsaufstiege, Tätigkeitsaufstiege sowie Vergütungsgruppenzulagen, die sich bei Weiterführung des BAT/BMT-G bis zum 31.12.2003 ergeben hätten bzw. ergeben haben - zugrunde gelegt wird (§ 7 Absatz 3, § 8 Absatz 3 RGH II, § 7 Absatz 3 RGH III, § 7 Absatz 9, § 8 RGO II, § 7 Absatz 3 RGO III). ...

4. Es wird der Differenzbetrag aus der individuellen Versorgung (Nr. 1) abzüglich der erreichten Rente aus der aktuellen Rentenauskunft (Nr. 2) abzüglich der Leistungen aus der bis zum 31.12.1985 durch ein Arbeitsverhältnis bei den DSW bestehenden Pflichtversicherung bei der Zusatzversorgungskasse der Stadt Dortmund (ZVK) bzw. deren Rechtsnachfolgerin (Nr. 3) ermittelt.

Der sich hieraus ergebende Betrag stellt die zu berücksichtigende Anwartschaft dar. Die Anwartschaft (Startgutschrift) wird dem Versorgungskonto gutgeschrieben.“

6

Die Beklagte ermittelte für den Kläger auf der Grundlage der § 23 Abs. 1, § 24 TV BR Arbeitnehmer 2004 eine Startgutschrift iHv. 143,00 Euro und teilte ihm dies mit Schreiben von September 2005 unter näherer Erläuterung mit. Hiergegen erhob der Kläger mit Anwaltschreiben vom 11. Januar 2006 Einwendungen.

7

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die §§ 23, 24 TV BR Arbeitnehmer 2004 nähmen auf Tarifwerke Bezug, nämlich die RGO II und den RGH II, die ihrerseits mit dem Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG nicht vereinbar seien. Gewerbliche Arbeitnehmer würden ohne rechtfertigenden Grund bessergestellt als die Angestellten. Die Ungleichbehandlung zeige sich in den unterschiedlichen Prozentsätzen der Staffelung des Mindestruhegehalts und der Obergrenzen. Ein weiterer Unterschied liege darin, dass ein Arbeiter zum errechneten Ruhegeld einen Sozialzuschlag erhalte, während für die Angestellten eine Berücksichtigung der unterhaltsberechtigten Kinder nur im Rahmen der Zusammensetzung der ruhegehaltfähigen Dienstbezüge durch Einrechnung des Ortszuschlags erfolge. Die Startgutschriften für Arbeiter seien vor diesem Hintergrund bei sonstiger Vergleichbarkeit erheblich höher. Die RGO II und der RGH II knüpften allein an den unterschiedlichen Status von Arbeitern und Angestellten an und seien deshalb zu beanstanden. Vor dem Hintergrund der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 10. Dezember 2002 (- 3 AZR 3/02 - BAGE 104, 205) sei die Beklagte jedenfalls ab dem 1. Juli 1993 verpflichtet gewesen, eine einheitliche Behandlung für Angestellte und Arbeiter zu gewährleisten. Aus dem Grunde müsse eine Berechnung seines Startguthabens auf der Basis der für ihn günstigeren Regelungen vorgenommen werden. Damit errechne sich für ihn eine Startgutschrift iHv. 411,48 Euro.

8

Der Kläger hat beantragt

festzustellen, dass die Beklagte bei Eintritt des Versorgungsfalles verpflichtet ist, an ihn eine Betriebsrente berechnet nach dem Tarifvertrag über eine Betriebsrente für die Arbeitnehmer der Dortmunder Stadtwerke AG (DSW) und der Dortmunder Energie- und Wasserversorgung GmbH (DEW) zu zahlen, wobei die Startgutschrift für die Zeit vom 1. Juli 1993 bis zum 31. Dezember 2003 unter Anwendung des Tarifvertrages für die Alters- und Hinterbliebenenversorgung für die Arbeiter der Dortmunder Stadtwerke AG (DSW) - (Ruhegeldordnung II) in der Fassung vom 29. Juli 1999 berechnet wird,

hilfsweise,  
die Beklagte zu verurteilen, die ihm nach dem Tarifvertrag über eine Betriebsrente für Arbeitnehmer der Dortmunder Stadtwerke AG (DSW) und der Dortmunder Energie- und Wasserversorgung GmbH (DEW) zu gewährende Startgutschrift zum 31. Dezember 2003 iHv. 411,48 Euro festzuschreiben,  
äußerst hilfsweise,  
festzustellen, dass ihm nach dem Tarifvertrag über eine Betriebsrente für die Arbeitnehmer der Dortmunder Stadtwerke AG (DSW) und der Dortmunder Energie- und Wasserversorgung GmbH (DEW) eine Startgutschrift bis zum 31. Dezember 2003 iHv. 411,48 Euro gegen die Beklagte zusteht.

9

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und die Auffassung vertreten, die Klage sei unzulässig; ob der Versorgungsfall eintreten werde, stehe noch nicht fest. In der Sache könne der Kläger nicht verlangen, dass seine Startgutschrift nach den Grundsätzen der für die Arbeiter geltenden Tarifverträge ermittelt werde. In der Vergangenheit seien auf der Grundlage des BAT einerseits und des BMT-G andererseits für die Angestellten und Arbeiter unterschiedliche Entlohnungssysteme zur Anwendung gelangt. Diese Entlohnungssysteme könnten nicht miteinander verglichen werden. Einzelne Vergütungselemente habe es nur für Arbeiter, andere nur für Angestellte gegeben. Dabei seien die Leistungen nicht nur anders bezahlt, sondern auch nach anderen Kriterien ermittelt worden. In den unterschiedlichen Tarifverträgen sei zudem berücksichtigt worden, dass im Arbeiterrecht unständige Lohnbestandteile nicht in die Bemessungsgrundlage eingingen; als Ausgleich dafür sei für die Arbeiter die Berechnungsgrundlage für die Mindestgesamtversorgung auf 112,5 % angehoben worden. Die sachliche Rechtfertigung für die unterschiedliche Behandlung von Arbeitern und Angestellten folge somit aus den unterschiedlichen Entgeltsystemen und -parametern. Im Übrigen könne der Kläger nicht die vermeintlichen Vorteile der RGO II auf seine ohnehin schon günstigere Ausgangslage aufsetzen. Ein Arbeitsverdienst von Angestellten werde von Arbeitern der höchsten Lohngruppe nur selten erreicht. Darüber hinaus sei der vom Kläger gewünschte Wechsel tatsächlich undurchführbar, weil es bereits an vergleichbaren Berechnungsgrundlagen für seine Entlohnung fehle. Auch könne nicht rückwirkend beantwortet werden, ob der Kläger jemals als Arbeiter einen Leistungszuschlag erhalten und ob seine Arbeit jemals zu unständigen Lohnbestandteilen wie Erschwernis- und Schichtzuschlägen geführt hätte.

10

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter.

#### Entscheidungsgründe

11

Die zulässige Revision ist unbegründet. Die Vorinstanzen haben die Klage zu Recht abgewiesen. Die Klage mit dem Hauptantrag ist unzulässig, die Klage mit dem Hilfsantrag zu 1. ist zwar zulässig, jedoch unbegründet. Die Klage mit dem Hilfsantrag zu 2. ist schließlich nicht zur Entscheidung angefallen.

12

I. Entgegen der Rechtsauffassung der Vorinstanzen ist die Klage mit dem Hauptantrag unzulässig.

13

1. 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. Dabei können nach § 256 Abs. 1 ZPO nur Rechtsverhältnisse Gegenstand einer Feststellungsklage sein, nicht bloße Elemente oder Vorfragen eines Rechtsverhältnisses. Allerdings muss sich eine Feststellungsklage nicht notwendig auf das Rechtsverhältnis als Ganzes erstrecken; sie kann sich auch auf einzelne Beziehungen oder Folgen aus einem Rechtsverhältnis, auf bestimmte Ansprüche oder Verpflichtungen oder auf den Umfang einer Leistungspflicht beschränken (BAG 19. August 2008 - 3 AZR 383/06 - Rn. 16, NZA 2009, 1275; 9. November 1999 - 3 AZR 361/98 - zu A 3 der Gründe, AP BetrAVG § 7 Nr. 96 = EzA BetrAVG § 7 Nr. 62).

14

2. Der vom Kläger gestellte Hauptantrag - soweit allein die Startgutschriften betroffen sind - bezieht sich seinem Wortlaut nach zwar auf ein gegenwärtiges konkretes Rechtsverhältnis iSd. § 256 Abs. 1 ZPO; mit diesem Antrag macht der Kläger einen Anspruch darauf geltend, dass die Beklagte seine Startgutschrift für die Zeit vom 1. Juli 1993 bis zum 31. Dezember 2003 nach den §§ 23, 24 TV BR Arbeitnehmer 2004 unter Anwendung der RGO II berechnet. Allerdings bestehen erhebliche Bedenken gegen die hinreichende Bestimmtheit des Klageantrags; jedenfalls fehlt dem Kläger für diesen Antrag das erforderliche Feststellungsinteresse iSd. § 256 ZPO.

15

a) Das Erfordernis eines bestimmten Antrags (§ 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO) gilt als eine die Ordnungsgemäßheit der Klageerhebung betreffende Prozessvoraussetzung auch für die Feststellungsklage nach § 256 ZPO. Der Kläger muss deshalb in seinem Antrag das Rechtsverhältnis, dessen Bestehen oder Nichtbestehen festgestellt werden soll, so genau bezeichnen, dass über dessen Identität und damit über den Umfang der Rechtskraft des begehrten Feststellungsanspruchs keinerlei Ungewissheit herrschen kann (vgl. BGH 4. Oktober 2000 - VIII ZR 289/99 - zu II 3 a der Gründe, NJW 2001, 445; 22. November 2007 - I ZR 12/05 - zu II 2 b der Gründe, MDR 2008, 525).

16

Es ist bereits sehr zweifelhaft, ob der Kläger den von ihm erhobenen Anspruch nach Inhalt und Umfang hinreichend konkret bezeichnet hat. Entgegen der weiten Fassung seines Antrags will er nämlich die Berechnung seiner Startgutschrift nach den §§ 23, 24 TV BR Arbeitnehmer 2004 nicht uneingeschränkt und undifferenziert dem Regime der RGO II unterwerfen. Wie seine Berechnungen in seinen Schriftsätzen vom 31. August 2006 sowie 3. November 2006 zeigen, soll das fiktive Nettoentgelt iSd. §§ 23, 24 TV BR Arbeitnehmer 2004 nicht auf der Grundlage der RGO II, sondern auf der Grundlage des RGH II ermittelt werden. Vor diesem Hintergrund spricht sehr viel dafür, dass der Hauptantrag, der über das wahre Begehren des Klägers hinausgeht, als zu weitgehend und zu unbestimmt einzustufen ist.

17

b) Da unabhängig von der Frage, ob für die Berechnung der Startgutschrift des Klägers überhaupt auf die RGO II zurückgegriffen werden kann, unter den Parteien auch die gesamte vom Kläger angestellte Berechnung streitig ist, fehlt dem Kläger für die Klage mit dem Hauptantrag jedenfalls das erforderliche Feststellungsinteresse. Selbst bei entsprechender einschränkender Auslegung seines Hauptantrags würde die begehrte Feststellung über den Hauptantrag den Streit zwischen den Parteien abschließend nicht entscheiden können; es wäre vielmehr zu erwarten, dass es bei der konkreten Berechnung der Startgutschrift wiederum zu Differenzen unter den Parteien kommen würde. All diesen Bedenken hat der Kläger indes mit seinem bezifferten Hilfsantrag zu 1. Rechnung getragen, so dass es einer einschränkenden Auslegung des Hauptantrags nicht bedarf.

18

II. Mit dem Hilfsantrag zu 1. ist die Klage zwar zulässig, jedoch unbegründet.

19

1. Der Kläger kann seinen Anspruch auf die begehrte Startgutschrift nicht mit Erfolg auf den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz stützen. Die Ermittlung der Startgutschrift durch die Beklagte nach den §§ 23, 24 TV BR Arbeitnehmer 2004 ist nicht an den Maßstäben des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes zu messen.

20

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts verbietet der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz zwar sowohl die sachfremde Differenzierung zwischen Arbeitnehmern einer bestimmten Ordnung als auch eine sachfremde Gruppenbildung. Allerdings greift der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz wegen seines Schutzcharakters gegenüber der Gestaltungsmacht des Arbeitgebers nur dort ein, wo dieser durch eigenes gestaltendes Verhalten ein eigenes Regelwerk bzw. eine eigene Ordnung schafft, nicht hingegen bei bloßem - auch vermeintlichem - Normenvollzug (vgl. BAG 27. August 2008 - 4 AZR 484/07 - Rn. 40 mwN, AP TVG § 1 Auslegung Nr. 210).

21

Von einem die Anwendung des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes ausschließenden Normenvollzug ist vorliegend auszugehen. Die Beklagte hat die Startgutschrift für den Kläger nicht aufgrund eines von ihr allein geschaffenen generalisierenden Prinzips ermittelt, sondern hat - entsprechend der mit dem Kläger getroffenen vertraglichen Vereinbarung - den mit der Vereinten Dienstleistungsgewerkschaft (ver.di) geschlossenen BR TV Arbeitnehmer 2004 zugrunde gelegt. Tarifverträge haben jedoch Kompromisscharakter. Das hat zur Folge, dass der Arbeitgeber innerhalb des Anwendungsbereichs kollektiv-rechtlich geschaffener Normen an den Gleichbehandlungsgrundsatz nicht gebunden ist (BAG 26. April 2000 - 4 AZR 177/99 - zu II 3 b der Gründe, BAGE 94, 273). Dies gilt auch dann, wenn der Tarifvertrag mangels Tarifgebundenheit des Arbeitnehmers nicht unmittelbar und zwingend, sondern lediglich - wie hier - aufgrund einer arbeitsvertraglichen Inbezugnahme Anwendung findet. Diese Inbezugnahme ändert nichts daran, dass letztlich ein bloßer Vollzug eines fremden Regelungswerks vorliegt.

22

2. Ein Anspruch des Klägers auf die begehrte Startgutschrift folgt auch nicht aus dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG.

23

a) Die Berechnung der Startgutschriften für am 31. Dezember 2003/1. Januar 2004 bei der Beklagten beschäftigten Arbeitnehmer richtet sich nach den §§ 23, 24 TV BR Arbeitnehmer 2004. Diese Bestimmungen unterscheiden danach, ob es sich bei den Arbeitnehmern um „Arbeiter“ oder „Angestellte“ handelt und sehen für die Berechnung der Startgutschriften unterschiedliche Wege vor. Dabei ist für die Berechnung der Startgutschriften der Angestellten auf den BAT und den RGH II und für die Berechnung der Startgutschriften der Arbeiter auf den BMT-G sowie die RGO II zurückzugreifen.

24

b) Vorliegend kann offenbleiben, ob die Tarifvertragsparteien bei der tariflichen Normsetzung unmittelbar oder nur mittelbar grundrechtsgebunden sind; aus der nur mittelbaren Bindung an Art. 3 Abs. 1 GG folgen nämlich keine anderen Prüfungsmaßstäbe als sie im Falle einer unmittelbaren Bindung an den allgemeinen Gleichheitssatz heranzuziehen wären (dazu ausführlich BAG 27. Mai 2004 - 6 AZR 129/03 - zu B II der Gründe, BAGE 111, 8; 18. Dezember 2008 - 6 AZR 287/07 - Rn. 20 f., AP TVÜ § 11 Nr. 2; 16. Dezember 2003 - 3 AZR 668/02 - zu B III 1 der Gründe, BAGE 109, 129). Ebenso wenig

geklärt werden muss im vorliegenden Zusammenhang, welche Folgen Verstöße gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG bei Tarifverträgen auslösen, dh. ob ein Anspruch auf Anpassung nach oben besteht (vgl. hierzu BAG 18. Dezember 2008 - 6 AZR 287/07 - Rn. 36, aaO) und ob ggf. eine differenzierte Bewertung vor dem Hintergrund geboten ist, dass der TV BR Arbeitnehmer 2004 nicht aufgrund beiderseitiger Tarifbindung, sondern aufgrund arbeitsvertraglicher Inbezugnahme Anwendung findet. Die in den §§ 23, 24 TV BR Arbeitnehmer 2004 enthaltene Differenzierung zwischen Arbeitern und Angestellten bei der Berechnung der Startgutschriften verstößt nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG.

25

aa) Der Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG wird durch eine Tarifnorm verletzt, wenn die Tarifvertragsparteien es versäumt haben, tatsächliche Gleichheiten oder Ungleichheiten der zu ordnenden Lebensverhältnisse zu berücksichtigen, die so bedeutsam sind, dass sie bei einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise beachtet werden müssen. Allerdings ist die richterliche Kontrolle von Tarifverträgen im Hinblick auf einen Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG nicht unbeschränkt eröffnet; Einschränkungen ergeben sich vielmehr aus der verfassungsrechtlichen Gewährleistung der Tarifautonomie nach Art. 9 Abs. 3 GG, der den Tarifpartnern eine Einschätzungsprärogative garantiert, soweit es um die Beurteilung der tatsächlichen Regelungsprobleme und der Rechtsfolgen geht, und einen Beurteilungs- und Ermessensspielraum einräumt, soweit es um die inhaltliche Gestaltung der Regelungen geht (vgl. BAG 18. Mai 1999 - 9 AZR 419/98 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Fleischerhandwerk Nr. 1 = EzA BUrlG § 5 Nr. 19; ErfK/Schmidt 9. Aufl. Art. 3 GG Rn. 26). Deshalb ist es nicht Aufgabe der Gerichte zu prüfen, ob die Tarifvertragsparteien die zweckmäßigste, vernünftigste und gerechteste Lösung für das Regelungsproblem gefunden haben; auch der Kompromisscharakter von Tarifverträgen als Verhandlungsergebnis divergierender Interessen muss in dem Sinne berücksichtigt werden, dass an die Systemgerechtigkeit der tarifvertraglichen Regelungen keine zu hohen Erwartungen gestellt werden dürfen (ErfK/Schmidt Art. 3 GG Rn. 43 f.). Im Übrigen ist anerkannt, dass die Tarifpartner - im Interesse praktikabler, verständlicher und übersichtlicher Regelungen - typisierende Regelungen treffen können. Aus diesem Grunde kann bei der Prüfung eines möglichen Verstoßes gegen den allgemeinen Gleichheitssatz nicht auf die Einzelfallgerechtigkeit abgestellt werden, sondern nur auf die generellen Auswirkungen der Regelung (BAG 29. November 2001 - 4 AZR 762/00 - AP GG Art. 3 Nr. 296 = EzA GG Art. 3 Nr. 94). Die aus dem Gleichheitssatz folgenden Grenzen sind jedoch dann überschritten, 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 eine Ungleichbehandlung rechtfertigen können (BAG 18. September 2003 - 2 AZR 537/02 - zu B IV 1 der Gründe, ZInsO 2004, 1155; 27. Mai 2004 - 6 AZR 129/03 - zu B II 3 c cc der Gründe, BAGE 111, 8).

26

bb) An diesen Maßstäben gemessen ist ein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG nicht festzustellen.

27

(1) Die §§ 23, 24 TV BR Arbeitnehmer 2004 enthalten keine allein an den unterschiedlichen Status von Arbeitern und Angestellten anknüpfenden Bestimmungen über die Berechnung der Startgutschriften (vgl. hierzu BAG 10. Dezember 2002 - 3 AZR 3/02 - zu IV 2 der Gründe, BAGE 104, 205), sondern nehmen für die Berechnung der Startgutschriften auf für Arbeiter und Angestellte jeweils unterschiedliche tarifvertragliche Versorgungsregelungen und damit mittelbar auf für Arbeiter und Angestellte jeweils unterschiedliche Vergütungssysteme - den BMT-G für die Arbeiter und den BAT für die Angestellten - Bezug. Somit beruht die unterschiedliche Behandlung der Angestellten gegenüber den Arbeitern nicht auf einer pauschalen Differenzierung zwischen diesen beiden Gruppen von Arbeitnehmern, sondern auf einer gruppenspezifisch ausgestalteten unterschiedlichen Regelung der jeweiligen

Arbeitsbedingungen, insbesondere der jeweiligen Vergütungssysteme (vgl. BAG 17. Dezember 1992 - 6 AZR 91/92 - zu II 2 c der Gründe, BAGE 72, 115).

28

Indem die §§ 23, 24 TV BR Arbeitnehmer 2004 auf das fiktive Nettoarbeitsentgelt, für Angestellte ermittelt auf der Basis des RGH II iVm. dem BAT und für Arbeiter ermittelt nach der RGO II iVm. dem BMT-G, abstellen, nehmen sie zwei völlig unterschiedliche tarifliche Regelungs- bzw. Ordnungssysteme in Bezug. Die Unterschiede zwischen den Regelungen des BAT und des BMT-G über die Entgeltstruktur und die Entgeltfindung sind von solcher Art und solchem Gewicht, dass sie eine unterschiedliche Behandlung bei der betrieblichen Altersversorgung rechtfertigen.

29

(2) Nach dem RGH II gehören zu den ruhegehaltsfähigen Dienstbezügen der Angestellten die Grundvergütung nach den § 26 Abs. 1, § 27 BAT und der Ortszuschlag nach den § 26 Abs. 1, § 29 BAT, wobei sich der Ortszuschlag für Angestellte für zu berücksichtigende unterhaltsberechtigende Kinder entsprechend erhöht. Ferner gehören zu den ruhegehaltsfähigen Dienstbezügen die tarifvertragliche Zulage sowie ggf. die Vergütungsgruppenzulage und die ruhegehaltsfähige Stellenzulage.

30

Im Hinblick auf die Grundvergütung (§ 27 BAT) ist die Zugehörigkeit des Angestellten zu einer Vergütungsgruppe entscheidend. Nach § 22 Abs. 1 Satz 2 BAT erhält der Angestellte Vergütung nach der Vergütungsgruppe, in die er eingruppiert ist, wobei die Eingruppierung sich nach den Tätigkeitsmerkmalen der Vergütungsordnung (Anlage 1a und 1b) zu richten hat, § 22 Abs. 1 Satz 1 BAT. Der Angestellte ist dabei in die Vergütungsgruppe eingruppiert, deren Tätigkeitsmerkmalen die gesamte, von ihm nicht nur vorübergehend auszuübende Tätigkeit entspricht, § 22 Abs. 2 Unterabs. 1 BAT. Da nach § 22 Abs. 2 Unterabs. 2 BAT die gesamte auszuübende Tätigkeit den Tätigkeitsmerkmalen einer Vergütungsgruppe entspricht, wenn zeitlich mindestens zur Hälfte Arbeitsvorgänge anfallen, die für sich genommen die Anforderungen eines Tätigkeitsmerkmals oder mehrerer Tätigkeitsmerkmale dieser Vergütungsgruppe erfüllen, ist zentraler Begriff der Tätigkeitsbewertung nach dem BAT nicht die Tätigkeit als solche, sondern der Arbeitsvorgang.

31

Bis zur Ablösung des BAT durch den TVöD bzw. TV-L waren die Beträge der Grundvergütung und des Ortszuschlags in einem besonderen Tarifvertrag (Vergütungstarifvertrag) vereinbart, § 26 Abs. 1 und 3 BAT. Dabei waren den einzelnen Vergütungsgruppen in einer Anlage zum Vergütungstarifvertrag bestimmte Beträge nach Lebensaltersstufen zugeordnet. Für die Zuordnung zu den Lebensaltersstufen galt dabei folgender Grundsatz, § 27 BAT: Vom Beginn des Monats an, in dem der Angestellte ein bestimmtes Lebensjahr vollendet hatte (für den Bereich der Vereinigung der Kommunalen Arbeitgeberverbände: 20. Lebensjahr), erhielt er die Anfangsgrundvergütung (1. Stufe) seiner Vergütungsgruppe. Nach je zwei Jahren erhielt er bis zum Erreichen der Endgrundvergütung (letzte Stufe) die Grundvergütung der nächst höheren Stufe seiner Vergütungsgruppe. Der Angestellte, der bei der Einstellung das zuvor erwähnte maßgebliche Lebensjahr (für den Bereich der Vereinigung der Kommunalen Arbeitgeberverbände: 20. Lebensjahr) überschritten hatte, erhielt die Grundvergütung der nächst niedrigeren Stufe als der Stufe, die er zu erhalten hätte, wenn er seit Vollendung des maßgeblichen Lebensjahres in seiner Anstellungsgruppe beschäftigt gewesen wäre.

32

(3) Nach dem für Arbeiter geltenden § 13 RGO II ist der ruhegeldfähige Arbeitsverdienst der jeweilige Monatslohn nach der Monatslohntabelle des Kommunalen Arbeitgeberverbandes Nordrhein-Westfalen zum Monatslohntarifvertrag zum BMT-G zzgl. der Funktionszulage für

Vorarbeiter sowie des Leistungszuschlags bemessen nach der Lohngruppe und Lohnstufe, die dem Arbeiter am Tage des Beginns der Ruhegeldzahlung zugestanden hätte.

33

Damit fließen wesentliche Vergütungsbestandteile der Arbeiter (etwa Zeitzuschläge, Rufbereitschaftsvergütung, Fahrdienstzuschlag gem. § 4 BZT-G, Schichtlohnzuschlag gem. § 24 BMT-G, sonstige Funktionszuschläge/-zulagen) nicht in die Bemessungsgrundlage für ihre Startgutschrift ein, obgleich diese bei Arbeitern - anders als bei Angestellten - in der Regel tatsächlich einen nicht unbeachtlichen Anteil der Vergütung ausmachen.

34

Die Vergütung der Arbeiterinnen und Arbeiter gemeindlicher Verwaltungen und Betriebe bestand nach § 20 BMT-G iVm. § 67 Nr. 26a BMT-G aus einem Monatstabellenlohn, der zzgl. der für alle Arbeitsstunden des Kalendermonats zustehenden Lohnzulagen zum Monatsgrundlohn (§ 67 Nr. 26b BMT-G) und zzgl. der übrigen Zulagen und Zuschläge zum Monatslohn (§ 67 Nr. 26c BMT-G) wurde. Dabei war der Monatstabellenlohn nach § 67 Nr. 26a BMT-G der in der tarifvertraglich vereinbarten Lohn Tabelle festgesetzte Lohn für Arbeiter, mit denen die in § 14 Abs. 1 Satz 1 BMT-G festgesetzte regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit vereinbart war. Die Monatstabellenlöhne waren in der Anlage zum Monatslohntarifvertrag zum BMT-G den jeweiligen Lohngruppen zugeordnet. Innerhalb jeder Lohngruppe wiederum gab es acht Stufen, wobei der Arbeiter in den ersten zwei Jahren der Beschäftigungszeit den Monatstabellenlohn der ersten Stufe seiner Lohngruppe erhielt und nach Vollendung einer Beschäftigungszeit von zwei Jahren und weiterhin nach je zwei Jahren bis zum Erreichen der letzten Stufe den Monatstabellenlohn der nächst höheren Stufe erhielt.

35

Im Rahmen des Tarifvertrags zu § 20 Abs. 1 BMT-G (Lohngruppen, Oberbegriffe der Lohngruppen) erfolgte die Eingruppierung der Arbeiter in die Lohngruppe nach Tätigkeitsmerkmalen, die in bezirklichen Lohngruppenverzeichnissen zu vereinbaren waren. Dabei musste die Eingruppierung in die Lohngruppen, soweit nicht in sachlich begründeten Ausnahmefällen bezirklich etwas anderes festgelegt wurde, nach der zeitlich mindestens zur Hälfte auszuübenden Tätigkeit erfolgen. Damit war für die Arbeiterinnen und Arbeiter gemeindlicher Verwaltungen und Betriebe nicht der „Arbeitsvorgang“, sondern die „Tätigkeit“ der für die tarifliche Bewertung maßgebliche Anknüpfungspunkt.

36

(4) Eine Überprüfung, ob die Tarifvertragsparteien, nämlich auf Arbeitgeberseite die Vereinigung der Kommunalen Arbeitgeberverbände (VKA) bzw. der Kommunale Arbeitgeberverband Nordrhein-Westfalen (KAV NW) und auf der Arbeitnehmerseite die ÖTV, dadurch gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen haben, dass sie mit dem BMT-G und dem BAT für Arbeiter und Angestellte unterschiedliche tarifliche Regelwerke geschaffen haben, war nicht veranlasst. Anhaltspunkte dafür sind weder vorgetragen noch sonst wie ersichtlich.

37

III. Die Klage mit dem Hilfsantrag zu 2. ist nicht zur Entscheidung angefallen. Die gebotene Auslegung ergibt, dass dieser Antrag erkennbar nur für den Fall der Unzulässigkeit der Klage mit dem Hilfsantrag zu 1. gestellt wurde.

Reinecke  
Knüttel

Schlewing  
Rau

Suckow