

Differenzierung zwischen bei demselben Arbeitgeber und bei anderen Arbeitgebern zurückgelegten Zeiten europarechtlich unzulässig

Mit Urteil vom 5. Dezember 2013 – C 514/12 hat der Europäische Gerichtshof entschieden, dass eine Differenzierung zwischen bei demselben Arbeitgeber und bei anderen Arbeitgebern zurückgelegten Zeiten grundsätzlich gegen die europarechtlichen Freizügigkeitsvorschriften verstößt. Hieraus können sich Ansprüche der Beschäftigten auf Stufenzuordnung, auf Krankengeldzuschuss und auf Jubiläumsgeld ergeben, die über die Regelungen in den Tarifverträgen für den öffentlichen Dienst hinausgehen.

§ 53 des Landesvertragsbedienstetengesetzes (L-VBG) des österreichischen Bundeslandes Salzburg legt fest, dass die Vertragsbediensteten [Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer] alle zwei Jahre in die nächsthöhere Entlohnungsstufe vorrücken. Für die Vorrückung ist dabei der sogen. Vorrückungsstichtag maßgebend, der grundsätzlich dem Tag der Anstellung bei dem Arbeitgeber entspricht. § 54 L-VBG bestimmt ergänzend, dass bestimmte Schulzeiten im vollen Umfang und die übrigen dem Anstellungstag vorangehenden Zeiten zu 60 Prozent bei der Ermittlung des „Vorrückungsstichtages“ zu berücksichtigen sind, indem diese Zeiten dem Anstellungstag vorangestellt werden. Weil von der letztgenannten Regelung auch Dienstzeiten bei anderen Arbeitgebern erfasst werden, differenzieren §§ 53 und 54 L-VBG damit indirekt bei der Ermittlung des Stichtages für die Vorrückung in den Entlohnungsstufen zwischen bei demselben Arbeitgeber zurückgelegten Dienstzeiten und bei anderen Arbeitgebern zurückgelegten Dienstzeiten.

Auf einen Vorlagebeschluss des Landesgerichts Salzburg hin hat der Europäische Gerichtshof (EuGH) mit Urteil vom 5. Dezember 2013 unter dem Aktenzeichen C 514/12 festgestellt, dass die Artikel 45 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) und 7 Abs. 1 der Verordnung (EU) Nr. 492/2011 vom 5. April 2011 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union dahin auszulegen sind, dass sie einer nationalen Regelung entgegenstehen, nach der die von den Dienstnehmern [Arbeitnehmern] einer Gebietskörperschaft ununterbrochen bei ihr zurückgelegten Dienstzeiten bei der Ermittlung des Stichtags für die Vorrückung in höhere Entlohnungsstufen in vollem Ausmaß, alle anderen Dienstzeiten dagegen nur teilweise berücksichtigt werden.

Zur **Begründung** führt der EuGH insbesondere Folgendes aus:

Der Grundsatz der Gleichbehandlung, der sowohl in Artikel 45 AEUV als auch in Artikel 7 der Verordnung (EU) Nr. 492/2011 niedergelegt ist, verbietet nicht nur offensichtliche Diskriminierungen aufgrund der Staatsangehörigkeit, sondern auch alle verschleierte

Formen der Diskriminierung, die durch die Anwendung anderer Unterscheidungskriterien de facto zum gleichen Ergebnis führen (Rn. 25).

Sofern eine Vorschrift des nationalen Rechts nicht objektiv gerechtfertigt ist und in angemessenem Verhältnis zum verfolgten Ziel steht, ist sie, auch wenn sie ungeachtet der Staatsangehörigkeit anwendbar ist, als mittelbar diskriminierend anzusehen, falls sie sich ihrem Wesen nach stärker auf Wanderarbeitnehmer als auf inländische Arbeitnehmer auswirken kann und folglich die Gefahr besteht, dass sie Wanderarbeitnehmer besonders benachteiligt (Rn. 26).

Um eine Maßnahme als mittelbar diskriminierend qualifizieren zu können, muss sie nicht bewirken, dass alle Inländer begünstigt werden oder dass unter Ausschluss der Inländer nur die Staatsangehörigen der anderen Mitgliedstaaten benachteiligt werden (Rn. 27).

Nationale Bestimmungen, die einen Arbeitnehmer, der Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats ist, daran hindern oder davon abhalten, seinen Herkunftsstaat zu verlassen, um von seinem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch zu machen, stellen aber Beeinträchtigungen dieser Freiheit dar, auch wenn sie unabhängig von der Staatsangehörigkeit der betreffenden Arbeitnehmer angewandt werden (Rn. 30).

Es trifft zwar zu, dass sich die im Ausgangsverfahren in Rede stehende Regelung zum Nachteil nicht nur der Wanderarbeitnehmer, sondern auch der inländischen Dienstnehmer auswirken kann, die bei einem anderen Arbeitgeber mit Sitz in Österreich als dem Land Salzburg einschlägige Berufserfahrung gesammelt haben. Doch muss eine Maßnahme, um sie als mittelbar diskriminierend qualifizieren zu können, nicht bewirken, dass alle Inländer begünstigt werden oder dass unter Ausschluss der Inländer nur die Staatsangehörigen der anderen Mitgliedstaaten benachteiligt werden (Rn. 31).

Unterstellt, dass mit dieser Regelung tatsächlich das Ziel der Bindung der Dienstnehmer an ihre Arbeitgeber verfolgt würde und nicht auszuschließen wäre, dass ein solches Ziel einen zwingenden Grund des Allgemeininteresses darstellen könnte, ist festzustellen, dass angesichts der Merkmale der Regelung die mit ihr verbundene Beeinträchtigung nicht geeignet erscheint, die Verwirklichung dieses Zieles zu gewährleisten (Rn. 38).

In Beantwortung des Ersuchens um Klarstellung hat das vorlegende Gericht nämlich mitgeteilt, dass Dienstnehmer der Gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken Betriebsgesellschaft mbH (SALK), die Beamte oder Vertragsbedienstete des Landes Salzburg seien, in den Genuss einer vollständigen Berücksichtigung früherer, ununterbrochen im Dienst nicht nur der SALK als solcher, sondern des Landes Salzburg im Allgemeinen zurückgelegter Dienstzeiten kämen, seien sie für die bei der SALK wahrgenommenen Aufgaben einschlägig oder nicht (Rn. 39).

Unter Berücksichtigung dieser Begründung ist die Entscheidung des EuGH **auf mehrere Regelungsbereiche des TVöD und des TV-L sowie des TV-V zu übertragen:**

Bezüglich der **Stufenzuordnung** innerhalb der Entgeltgruppen stellen der TVöD und der TV-L grundsätzlich auf „einschlägige Berufserfahrung“ ab, ohne zu differenzieren, bei welchem Arbeitgeber diese Berufserfahrung erworben wurde (vergl. §§ 16 [Bund] Abs. 3 und 16 [VKA] Abs. 2 TVöD). Diese Regelungen sind mithin europarechtskonform.

Allerdings differenzieren die für **Beschäftigte des Bundes der Entgeltgruppen 9 bis 15** geltende Vorschrift des § 16 (Bund) Abs. 2 TVöD und die für **alle Beschäftigten der Länder** geltende Vorschrift des § 16 Abs. 2 TV-L (§ 16 Abs. 2 TV-L nur zum Teil) bei der Anrechnung von einschlägiger Berufserfahrung ausdrücklich danach, ob diese Berufserfahrung bei demselben oder einem anderen Arbeitgeber erworben wurde. Dies verstößt gegen die europarechtlichen Freizügigkeitsvorschriften. Dasselbe gilt für die Stufenzuordnung im **TV-V**, für die nach § 5 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit § 4 TV-V nur die bei

demselben Arbeitgeber in einem Arbeitsverhältnis zurückgelegte Zeit zu berücksichtigen ist.

Dem Grundsatz der „Anpassung nach oben“ (vergl. BAG 9 AZR 529/10 vom 20.03.2012 und 6 AZR 964/11 vom 24.10.2013) folgend, haben insoweit die betroffenen Beschäftigten den Anspruch, dass auch ihre bei anderen Arbeitgebern erworbene einschlägige Berufserfahrung (TVöD und TV-L) bzw. in einem Arbeitsverhältnis zurückgelegte Zeit (TV-V) bei der Stufenzuordnung angerechnet wird. Sie sind so zu stellen, als wenn die bei anderen Arbeitgebern erworbene einschlägige Berufserfahrung bzw. zurückgelegte Zeit von Anfang an bei ihrer Stufenzuordnung berücksichtigt worden wäre. Rückwirkende Zahlungsansprüche ergeben sich daraus jedoch nur im Rahmen der sechsmonatigen Ausschlussfrist der §§ 37 TVöD und TV-L sowie 20 TV-V. Eine Muster-Geltendmachung ist als **Anlage 1** beigefügt.

Die §§ 16 (Bund) Abs. 3a und 16 (VKA) Abs. 2a TVöD sowie 16 Abs. 2a TV-L sind dagegen reine Kann-Regelungen, die keine Ansprüche der Beschäftigten auslösen. Hier ergeben sich deshalb auch unter Berücksichtigung des EuGH-Urteils vom 5. Dezember 2013 keine weitergehenden Ansprüche der Beschäftigten.

Auch die Differenzierung zwischen bei demselben Arbeitgeber bzw. unter demselben Tarifvertrag fallenden anderen Arbeitgebern oder anderen öffentlich-rechtlichen Arbeitgebern einerseits und sonstigen Arbeitgebern andererseits im Arbeitsverhältnis zurückgelegten Zeiten bei der Bestimmung der **Beschäftigungszeit** in §§ 34 Abs. 3 TVöD und TV-L sowie der **Betriebszugehörigkeit** in § 4 TV-V ist unzulässig. Auch hier sind aufgrund der „Anpassung nach oben“ alle in einem Arbeitsverhältnis zurückgelegte Zeiten anzurechnen. Neben der Bestimmung der Kündigungsfrist hat die Beschäftigungszeit bzw. die Betriebszugehörigkeit Auswirkung auf den Anspruch auf **Krankengeldzuschuss** (§§ 22 Abs. 3 TVöD und TV-L sowie 13 Abs. 1 TV-V) und auf den Anspruch auf **Jubiläumsgeld** (§§ 23 Abs. 2 TVöD und TV-L sowie 17 Abs. 1 TV-V). Muster-Geltendmachungen hierzu sind als **Anlagen 2 und 3** beigefügt.

Auf die landesbezirklichen **TV-N** und andere Tarifverträge ist das EuGH-Urteil ebenfalls zu übertragen, soweit dort für Ansprüche der Beschäftigten zwischen bei demselben Arbeitgeber und bei anderen Arbeitgebern zurückgelegten Zeiten differenziert wird.

Darum: <https://mitgliedwerden.verdi.de>