



**RECHNUNGSHOF
RHEINLAND-PFALZ**

Auszug aus dem Kommunalbericht 2020

Nr. 3 „Aktion Abendsonne“ – rechtswidrige außertarifliche Zulagen

Impressum:

Rechnungshof Rheinland-Pfalz
Gerhart-Hauptmann-Straße 4
67346 Speyer

Telefon: 06232 617-0
Telefax: 06232 617-100
E-Mail: poststelle@rechnungshof.rlp.de
Internet: <https://rechnungshof.rlp.de>

Nr. 3 „Aktion Abendsonne“ – rechtswidrige außertarifliche Zulagen

Die rheinland-pfälzischen Gemeinden und Gemeindeverbände dürfen ihren Beschäftigten grundsätzlich nur Entgelte und sonstige Leistungen im Rahmen der tarifvertraglichen Regelungen gewähren¹⁷⁸. Der damit verbundene weitgehende Ausschluss über- und außertariflicher Zahlungen¹⁷⁹ soll eine möglichst gleichmäßige Behandlung der kommunalen Tarifkräfte sicherstellen¹⁸⁰. Zugleich soll die Regelung dazu beitragen, dass die Chancen finanzschwächerer Kommunen bei der Gewinnung und Beschäftigung von Personal nicht unnötig geschmälert werden¹⁸¹. Letztendlich wird damit auch dem haushaltsrechtlichen Sparsamkeitsprinzip¹⁸² Rechnung getragen.

Abweichungen von der Beschränkung sind nur in besonders begründeten Ausnahmefällen zulässig¹⁸³. Bis Ende 2003 oblag die Entscheidung hierüber der obersten Aufsichtsbehörde (Ministerium des Innern und für Sport). Seitdem dürfen die Kommunen im Rahmen der Tatbestandsvoraussetzungen selbst darüber befinden, ob ein über- oder außertarifliche Leistungen rechtfertigender Ausnahmefall vorliegt¹⁸⁴.

Die von den Kommunen dabei getroffenen Entscheidungen entsprechen häufig nicht den kommunalrechtlichen Anforderungen¹⁸⁵. Zur Veranschaulichung dient das nachfolgende Beispiel.

Unter der verwaltungsinternen Bezeichnung „Aktion Abendsonne“ gewährte eine kreisfreie Stadt seit 1989 monatliche außertarifliche Zulagen an einen Teil ihrer Beschäftigten. Die Zulagen setzten Folgendes voraus:

- Die Kräfte waren höchstens in Entgeltgruppe 6 eingruppiert.
- Sie mussten wenigstens zehn Jahre unterbrechungsfrei bei der Stadt oder städtischen Einrichtungen beschäftigt sein.
- Die Arbeitsleistungen rechtfertigten die Zulagen.
- Die Beschäftigten verpflichteten sich, vorzeitig ihren Ruhestand anzutreten und
- es lag ein entsprechender Antrag vor.

In den Jahren 2016 bis 2019 erhielten bis zu 61 Beschäftigte Zulagen von insgesamt 142.000 €¹⁸⁶.

¹⁷⁸ § 61 Abs. 3 Satz 1 GemO. Dies gilt auch dann, wenn eine Kommune mangels Mitgliedschaft in einem Arbeitgeberverband nicht tarifgebunden ist (§ 61 Abs. 3 Satz 2 GemO).

¹⁷⁹ Übertarifliche Leistungen überschreiten die tarifvertraglich festgelegten Mindestbedingungen. Außertarifliche Zahlungen sind solche, die in den tariflichen Bestimmungen überhaupt nicht vorgesehen sind (Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 7. Februar 2007 – 5 AZR 41/06, juris Rn. 26).

¹⁸⁰ Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, Urteil vom 14. Mai 2008 – 2 A 11025/07, juris Rn. 22.

¹⁸¹ Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil vom 26. Juni 1991 – 3 B 90.2689, juris Rn. 18.

¹⁸² § 93 Abs. 3 GemO.

¹⁸³ § 61 Abs. 3 Satz 3 GemO.

¹⁸⁴ Wegfall des Genehmigungsvorbehalts durch Artikel 1 Nr. 15 Fünftes Landesgesetz zur Änderung kommunalrechtlicher Vorschriften vom 22. Dezember 2003.

¹⁸⁵ Nach den Prüfungserfahrungen des Rechnungshofs betrifft das insbesondere die Eingruppierung kommunaler Beschäftigter mit handwerklichen Tätigkeiten.

¹⁸⁶ Zwischen 24.000 € und 43.000 € jährlich. Davon entfiel jeweils ein Teil nicht auf die Stadt, sondern auf Beschäftigte städtischer Einrichtungen. Für diese galten aufgrund § 7 Abs. 1 EigAnVO die Beschränkungen des § 61 Abs. 3 GemO gleichermaßen.

Für die Zahlungen sprachen aus damaliger Sicht der Stadt insbesondere arbeitsmarktpolitische Gründe. Durch ein frühzeitiges Ausscheiden älterer Mitarbeiter sollten Beschäftigungsmöglichkeiten eröffnet werden, um der vergleichsweise hohen Arbeitslosigkeit zu begegnen.

Die Zulagen wurden längstens für drei Jahre vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum frühestmöglichen Zeitpunkt geleistet. Ihre Höhe bemaß sich nach der Differenz zwischen der tatsächlichen und der nächsthöheren Entgeltgruppe.

Auch nach durchgreifender Besserung der Arbeitsmarktlage hielt die Stadt an ihrer Zulagenpraxis fest. Dies begründete sie wie folgt:

- Die Praxis sei aus sozialen Erwägungen¹⁸⁷ angemessen.
- Mit den Zulagen werde die langjährige Treue von Beschäftigten anerkannt.
- Mitarbeiter, die, etwa durch Organisationsveränderungen, von größeren Arbeitsbelastungen betroffen seien, würden motiviert.
- Die Zahlungen dienten der Würdigung besonderer Leistungen.
- Das Ministerium des Innern und für Sport habe die Zulagengewährung 1995 mit fortbestehender Bindungswirkung genehmigt.
- Der Aufwand sei durch Verzicht auf früher gewährte Nachmittags-Dienstbefreiungen anlässlich eines örtlichen Festes und am Faschingsdienstag gegenfinanziert.
- Die finanziellen Belastungen seien überdies vertretbar.

Ein besonders begründeter Fall, der eine außertarifliche Zulage rechtfertigt, liegt nach der Rechtsprechung nicht vor, wenn die der Entscheidung zugrunde liegende Konstellation andere kommunale Arbeitgeber mehr oder weniger gleichermaßen betrifft und somit einer tarifvertraglichen Regelung zugänglich ist, nach Auffassung der Tarifvertragsparteien (bislang) aber nicht als regelungsbedürftig angesehen wurde¹⁸⁸. Es muss sich also um Umstände handeln, die bei anderen Kommunen nicht vorliegen¹⁸⁹.

Die 1989 in den Vordergrund gestellte Arbeitsmarktlage war in der Stadt nicht dermaßen spezifisch, dass sie einen besonderen Ausnahmefall begründet hätte¹⁹⁰. Zudem war das damalige Überangebot an Bewerbern für kommunale Stellen in der kreisfreien Stadt zur Zeit der Prüfung einem spürbaren Bewerbermangel gewichen, sodass einer der wesentlichen Gründe für die außertarifliche Zulage entfallen war.

Weder langjährige Treue noch soziale Aspekte berechtigen zu außertariflichen Zulagen. Auch andere Kommunalverwaltungen beschäftigen langjährig treue Kräfte, für die Zulagen aus sozialen Gründen in Betracht kämen. Nichts anderes gilt für die Motivationserwägungen zum Ausgleich vermeintlich höherer Arbeitsbelastungen. Es handelt sich nicht um spezifische, nur bestimmte Kommunen betreffende Situationen, die ein Abweichen von der Tarifbindung gestatten.

Für besondere Leistungen kennt das Tarifrecht seit 2007 das Instrument des Leistungsentgelts nach § 18 TVöD¹⁹¹. Es besteht daher kein Raum, solche Leistungen außertariflich zu honorieren.

¹⁸⁷ Zulagen erhalten nur Beschäftigte in vergleichsweise niedrigen Entgeltgruppen.

¹⁸⁸ Verwaltungsgericht Neustadt an der Weinstraße, Urteil vom 25. Februar 1991 – 1 K 2381/90.

¹⁸⁹ Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, a. a. O., juris Rn. 36.

¹⁹⁰ Mehrere andere kreisfreie Städte in Rheinland-Pfalz hatten 1989 vergleichbare oder höhere Arbeitslosenquoten.

¹⁹¹ Hiervon machte die Stadt auch Gebrauch.

Die Stadt konnte sich außerdem nicht mit Erfolg auf die frühere Entscheidung des Ministeriums aus dem Jahr 1995 berufen. Mit dem Wegfall des Genehmigungserfordernisses im Jahr 2003 sollte die kommunale Selbstverwaltung im Bereich der Personalhoheit gestärkt werden¹⁹². Damit war der bewusste Verzicht des Gesetzgebers verbunden, über- und außertarifliche Leistungen der Kommunen im Wege aufsichtsbehördlicher Genehmigungen zu steuern. Der nachträgliche Wegfall dieser Steuerungsfunktion führte dazu, dass sich die Entscheidung¹⁹³ erledigt hat¹⁹⁴. Folglich geht von ihr keine legalisierende Wirkung mehr für die fortgesetzte Zulagenpraxis der Stadt aus.

Der Verzicht auf andere tarifwidrige Leistungen, wie die Streichung von Arbeitsbefreiungen ohne Zeitausgleich¹⁹⁵, kann die außertarifliche Zulagengewährung nicht stützen. Die Einführung rechtswidriger Leistungen wird durch die gleichzeitige Einstellung anderer rechtswidriger Leistungen nicht rechtmäßig.

Auch Vertrauensschutzaspekte gebieten keine Weitergewährung der Zulagen. Das wäre allenfalls unter dem Aspekt der betrieblichen Übung der Fall. Eine anspruchsbegründende betriebliche Übung ist jedoch im öffentlichen Dienst grundsätzlich ausgeschlossen¹⁹⁶. Die Beschäftigten müssen vielmehr davon ausgehen, dass sich die kommunalen Arbeitgeber aufgrund ihrer Gesetzesbindung normentreu verhalten wollen. Selbst eine langjährige tarifwidrige Bewilligungspraxis reicht für die Annahme von Vertrauensschutz nicht aus, ohne dass weitere Umstände hinzutreten, aus denen ein Bindungswille hervorgeht¹⁹⁷. Dafür lagen jedoch keine Anhaltspunkte vor.

Die Stadt glich letztmals im Jahr 1992 ihren Haushalt aus. Ihre Verschuldung aus Liquiditätskrediten betrug etwa 3.000 € je Einwohner und hatte somit den auch in der Finanzwissenschaft als bedenklich erachteten Wert von 1.000 € je Einwohner seit Jahren bei Weitem überschritten. Die Annahme, die finanzielle Belastung aus der Zulagengewährung sei vertretbar, entbehrt somit jeglicher Grundlage.

Die Aufsichtsbehörde hat – in Abstimmung mit dem Ministerium des Innern und für Sport – die Rechtsauffassung des Rechnungshofs geteilt. Sie hat die Stadt im April 2020 darüber unterrichtet, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die außertariflichen Zulagen nicht vorliegen.

Die Stadt hat hierauf mitgeteilt, dass sie künftig die Zulage nicht mehr zahlen werde.

¹⁹² Landtagsdrucksache 14/2569, S. 21.

¹⁹³ Diese war ein Verwaltungsakt im Sinne von § 35 VwVfG.

¹⁹⁴ § 43 Abs. 2 VwVfG, Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 19. April 2011 – 1 C 2/10, juris Rn. 14.

¹⁹⁵ Nach § 6 Abs. 3 TVöD kommen Freistellungen von der Arbeit unter Fortzahlung des Entgelts nur für den 24. und den 31. Dezember eines Jahres in Betracht.

¹⁹⁶ Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 11. Oktober 1995 – 5 AZR 802/94, juris Rn. 30 und 31.

¹⁹⁷ Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 24. März 1993 – 5 AZR 16/92, juris Rn. 14.