

Aktenzeichen: 10 AZR 425/05
Bundesarbeitsgericht 10. Senat

Urteil vom 2. August 2006
- 10 AZR 425/05 -

I. Arbeitsgericht
Hannover

Urteil vom 24. Juni 2004
- 12 Ca 37/04 -

II. Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Urteil vom 14. Juli 2005
- 7 Sa 1257/04 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Entscheidungsstichwort:

Mutterschutzfristen - Entgeltkürzung

Gesetze:

BGB § 612 Abs. 3 Satz 2; MuSchG § 3 Abs. 2 und § 6 Abs. 1

Leitsätze:

1. Eine tarifliche Vergütungsregelung, die dazu führt, dass Mutterschutzfristen nicht in die Bemessungsgrundlage eines ergebnisbezogenen Entgelts einbezogen werden, beinhaltet die Vereinbarung einer geringeren Vergütung iSd. § 612 Abs. 3 Satz 2 BGB.
2. Da es sich bei den Mutterschutzfristen um besondere Schutzvorschriften handelt, die wegen des Geschlechts gelten, ist die dadurch bedingte Kürzung des ergebnisbezogenen Entgelts unzulässig und führt zu einem unverminderten Entgeltanspruch.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



BUNDESARBEITSGERICHT



10 AZR 425/05
7 Sa 1257/05
Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
2. August 2006

URTEIL

Brüne, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Klägerin, Berufungsbeklagte, Revisionsklägerin und Revisionsbeklagte,

pp.

Beklagte, Berufungsklägerin, Revisionsbeklagte und Revisionsklägerin,

hat der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der Beratung am 2. August 2006 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Freitag, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Marquardt, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Brühler sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. Schmidt und die ehrenamtliche Richterin Alex für Recht erkannt:



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 14. Juli 2005 - 7 Sa 1257/04 - insoweit aufgehoben, als es die Klage abgewiesen hat.
2. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Hannover vom 24. Juni 2004 - 12 Ca 37/04 - wird insgesamt zurückgewiesen.
3. Die Revision der Beklagten wird zurückgewiesen.
4. Die Beklagte hat auch die Kosten der Berufung im Übrigen und die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Höhe des der Klägerin nach dem Entgelttrahmentarifvertrag für die T-Mobil für das Kalenderjahr 2002 zustehenden ergebnisbezogenen Entgelts.

Die Klägerin ist seit dem 16. März 1998 bei der Beklagten als Kundenbetreuerin beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien ist der Entgelttrahmentarifvertrag für die T-Mobil - nachfolgend ERTV - anwendbar.

Im ERTV heißt es:

„§ 4

Regelmäßiges Monatsentgelt

- (1) Der Arbeitnehmer erhält ein regelmäßiges Monatsentgelt. Es wird nach der Vergütungsgruppe, in der der Arbeitnehmer eingruppiert ist, und der Gruppenstufe, in der der Arbeitnehmer eingestuft ist, bemessen.
- (2) Das regelmäßige Monatsentgelt je Vergütungsgruppe bei einer regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit nach § 8 Abs. 1 MTV Mobil ergibt sich - mit Ausnahme für Arbeitnehmer in Vertriebsfunktionen - aus der Vergütungstabelle, die in der Anlage 1 bzw. Anlage 3 des ETV Mobil festgelegt ist.



§ 11

Ergebnisbezogenes Entgelt

Für die Arbeitnehmer, die dem Anwendungsbereich des ergebnisbezogenen Entgeltes unterfallen, gelten die Regelungen der Anlage 2.“

Die Anlage 2 zum ERTV enthält folgende Regelungen:

4

„§ 1

Ergebnisbezogenes Entgelt

- (1) Die Berechnung und Bezahlung des ergebnisbezogenen Entgelts erfolgt als Vergütung des Leistungsbeitrags des Arbeitnehmers bzw. des Teams und als Beteiligung am Unternehmenserfolg.
- (2) Der Arbeitnehmer hat einen Anspruch auf ein ergebnisbezogenes Entgelt nach den Bestimmungen dieses Tarifvertrages. Das jährliche ergebnisbezogene Entgelt bemisst sich nach dem für die Zielvereinbarungsperiode gezahlten regelmäßigen Monatsentgelt und dem Gesamtzielerreichungsgrad.

Ergebnisniederschrift zu Absatz 2 Satz 2:

Im Falle der Arbeitsunfähigkeit wird das regelmäßige Monatsentgelt zugrunde gelegt, was er erhalten hätte, wenn keine Arbeitsunfähigkeit eingetreten wäre.

- (3) Das ergebnisbezogene Entgelt bei 100 % Gesamtzielerreichungsgrad beträgt für das Geschäftsjahr 2001 8,7 % und ab dem Geschäftsjahr 2002 10 % des in der Zielvereinbarungsperiode gezahlten regelmäßigen Monatsentgelts (Zielbetrag).

Ergebnisniederschrift zu Absatz 3:

- ...
 - *Bezugspunkt für die Höhe des ergebnisbezogenen Entgelts ist die Summe des gezahlten regelmäßigen Monatsentgelts ohne Sonderzuwendung und ohne Urlaubsgeld.*
 - ...
- ...
- (6) Bei einer ununterbrochenen krankheitsbedingten Ausfallzeit von mehr als sechs Monaten wird der Zielbetrag anteilig entsprechend der Abwesenheiten gekürzt. Teile eines Kalendermonats bleiben unberücksichtigt.
 - (7) Die Auszahlung des ergebnisbezogenen Entgeltes erfolgt für den auf die individuellen Ziele bzw. Teamziele entfallenden Anteil spätestens mit der Entgeltabrechnung für den Monat Mai des auf das Geschäftsjahr folgenden Jah-



res. Die Auszahlung des auf die Unternehmensziele entfallenden Anteiles des ergebnisbezogenen Entgeltes erfolgt spätestens im übernächsten Monat nach Feststellung des Unternehmensergebnisses durch den Aufsichtsrat.

§ 2

Ziele

- (1) Die vereinbarten individuellen bzw. teambezogenen Ziele werden zu zwei Dritteln, die unternehmensbezogenen Ziele werden zu einem Drittel gewichtet.

...

Von Januar bis August 2002 erzielte die Klägerin als „regelmäßiges Monatsentgelt“ bei einer Arbeitszeit von 30 Stunden pro Woche 2.569,50 Euro. Ab dem 1. September 2002 erhöhte sich dieses auf 2.649,50 Euro. Vom 25. September 2002 bis einschließlich 29. Januar 2003 befand sich die Klägerin in Mutterschutz. Die Beklagte zahlte die Vergütung für September 2002 deshalb in anteiliger Höhe bis 24. September 2002 und danach den Zuschuss zum Mutterschaftsgeld in Höhe von täglich 41,90 Euro. Dieser betrug für die Zeit vom 25. September bis 31. Dezember 2002 insgesamt 4.106,20 Euro. Ausgehend von dem in der Zeit von Januar bis zum 24. September 2002 gezahlten regelmäßigen Monatsentgelt errechnete die Beklagte ein ergebnisbezogenes Entgelt für das Jahr 2002 iHv. 2.253,13 Euro brutto. Dieses zahlte sie an die Klägerin aus. Bei der Berechnung ließ sie die Zeiten der Beschäftigungsverbote gem. § 6 MuSchG außer Acht. Hätte die Klägerin während der Mutterschutzfristen gearbeitet, hätte sie unstreitig Anspruch auf weitere 842,50 Euro gehabt.

Die Klägerin ist der Auffassung, bei der Berechnung des ergebnisbezogenen Entgelts sei für die Mutterschutzfristen das hypothetische regelmäßige Monatsentgelt zugrunde zu legen, das die Beklagte gezahlt hätte, wenn die Klägerin tatsächlich gearbeitet hätte. Arbeitsleistungsbezogene Einmalzahlungen mit reinem Entgeltcharakter seien auch für die Zeiten zu gewähren, in denen dem Arbeitnehmer auf Grund gesetzlicher, tariflicher oder sonstiger Regelungen das Entgelt auch ohne Arbeitsleistung fortzuzahlen sei. Ob der Zuschuss zum Mutterschaftsgeld „regelmäßiges Monatsentgelt“ iSd. ERTV darstelle, sei deshalb unerheblich. Es komme allein darauf an, wie der Zeitraum des Mutterschutzes bei der Bemessungsgrundlage (§ 1 Abs. 2 Satz 2 Anlage 2 des ERTV) berücksichtigungsfähig sei. Auch § 1 Abs. 6 Anlage 2 des ERTV sehe nur



für krankheitsbedingte Ausfallzeiten von mehr als sechs Monaten eine Kürzungsmöglichkeit vor, nicht jedoch für Mutterschutzzeiten.

Die Klägerin hat zuletzt beantragt,

7

die Beklagte zu verurteilen, an sie 842,50 Euro brutto nebst Zinsen iHv. 5 % über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 13. Oktober 2003 zu zahlen.

Die Beklagte hat zu ihrem Klageabweisungsantrag die Ansicht vertreten, bei der Zahlung des Zuschusses zum Mutterschaftsgeld handle es sich um eine Sonderleistung, die nicht zum „gezahlten regelmäßigen Monatsentgelt“ des § 1 Abs. 2 Anlage 2 des ERTV gehöre. Der Zuschuss zum Mutterschaftsgeld habe Lohnersatzcharakter und könne deshalb für die Berechnung einer rein leistungsbezogenen Vergütung nicht herangezogen werden. Die Tarifvertragsparteien würden nur ausnahmsweise im Falle der Arbeitsunfähigkeit ein fiktives regelmäßiges Monatsentgelt zugrunde legen. Diese Regelung lasse sich nicht auf die Mutterschutzfristen übertragen. Die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfalle diene der Sicherung des Entgelts, während der Zuschuss zum Mutterschaftsgeld der Verwirklichung des Schutz- und Fürsorgegebots zugunsten der (werdenden) Mutter diene. Der Tarifvertrag verstoße auch nicht gegen das Lohnleichheitsgebot nach Art. 141 EG. Bezugsgröße für die Kürzung des ergebnisbezogenen Entgelts sei das Fehlen eines Anspruchs auf das regelmäßige Monatsentgelt bei Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses. Dieses Tatbestandsmerkmal könnten sowohl Männer als auch Frauen aus verschiedensten Gründen erfüllen.

8

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat das Urteil des Arbeitsgerichts teilweise abgeändert und die Klage zum Teil abgewiesen. Im Übrigen hat es die Berufung zurückgewiesen. Mit ihren Revisionen begehren die Parteien die Aufhebung des sie jeweils belastenden Teils des Berufungsurteils und stellen ihre bisherigen Anträge.

9

Entscheidungsgründe

Die Revision der Klägerin ist begründet, die der Beklagten unbegründet.

10

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die verfassungs- und europarechtskonforme Auslegung des § 1 Abs. 2 Satz 2 Anlage 2 des ERTV ergebe, dass unter dem „gezahlten regelmäßigen Monatsentgelt“ der Zuschuss zum Mutterschafts-

11



geld zu verstehen sei. Nach dem Willen der Tarifvertragsparteien könne für die Berechnung des ergebnisbezogenen Entgelts ein Lohnersatzanspruch zu Grunde gelegt werden. Dies ergebe sich aus den Regelungen für den Fall der Arbeitsunfähigkeit. Deshalb sei die fehlende Arbeitsleistung der Klägerin unerheblich. Dies führe dazu, dass der Klägerin ein Betrag iHv. 401,74 Euro als ergebnisbezogenes Entgelt zustehe. Dagegen sei nicht das Monatsentgelt zu Grunde zu legen, das die Klägerin bezogen hätte, wenn sie sich nicht in Mutterschutz befunden hätte. Die für den Fall der Arbeitsunfähigkeit getroffene Regelung könne nicht auf Zeiten des Mutterschutzes entsprechend angewandt werden. Eine ausfüllungsbedürftige Regelungslücke liege nicht vor, da die Tarifvertragsparteien eine ausdrückliche Regelung nur für einen Ausnahmefall getroffen hätten. Dies verstoße nicht gegen Art. 3 GG, da sich die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall und der Zuschuss zum Mutterschaftsgeld vom Zweck her unterscheiden. Auch ein Verstoß gegen das Lohn- und Gleichheitsgebot nach Art. 141 EG (ex Art. 119 EGV) bestehe nicht. Es sei bereits nicht feststellbar, dass durch die tarifliche Regelung mehr Frauen benachteiligt würden als Männer. Auch Männer müssten eine Reduzierung des ergebnisbezogenen Entgelts hinnehmen, wenn sie sich zB im unbezahlten Sonderurlaub befänden. Zudem sei die tarifliche Regelung durch objektive Faktoren gerechtfertigt. Es handle sich um die Vergütung des Leistungsbeitrags des Arbeitnehmers und eine Beteiligung am Unternehmenserfolg. Deshalb sei nicht zu beanstanden, dass die Tarifvertragsparteien maßgeblich auf das tatsächlich gezahlte Monatsentgelt und damit indirekt auf die erbrachte Arbeitsleistung abgestellt hätten.

II. Dem folgt der Senat nur teilweise. Die Klägerin hat Anspruch auf das ungekürzte ergebnisbezogene Entgelt. Den der Klägerin aus § 1 Abs. 2 Satz 1 Anlage 2 des ERTV auf Grund beiderseitiger Tarifgebundenheit zustehenden Anspruch auf ein ergebnisbezogenes Entgelt im Jahre 2002 hat die Beklagte nicht vollständig erfüllt. Sie hat zu Unrecht die Mutterschutzfristen anspruchsmindernd berücksichtigt.

12

1. Der Klägerin steht ein Anspruch auf das ergebnisbezogene Entgelt zu, das sie erzielt hätte, wenn ihr während der Mutterschutzfristen ihr regelmäßiges Monatsentgelt weitergezahlt worden wäre. Die von der Beklagten vertretene Auslegung der tariflichen Bestimmungen zur Bemessung des ergebnisbezogenen Entgelts ohne Berücksichtigung der Mutterschutzfristen führt zu einer Vergütungsregelung, die nach § 612 Abs. 3 Satz 2 BGB unzulässig ist. Danach wird die Vereinbarung einer geringeren Vergütung nicht dadurch gerechtfertigt, dass wegen des Geschlechts des Arbeitnehmers beson-

13



dere Schutzvorschriften gelten. Der Klägerin steht deshalb ein Anspruch auf ein ungekürztes ergebnisbezogenes Entgelt zu.

2. Die Vorschrift des § 612 Abs. 3 BGB setzt die Vorgaben der Entgeltgleichbehandlungsrichtlinie 75/117/EWG vom 10. Februar 1975 um (ABl. EG Nr. L 45 vom 19. Februar 1975 S. 19). Mit der Einführung des Gesetzes am 13. August 1980 wurde gleichzeitig die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts gesetzlich normiert, wonach zu Gunsten der Frauen geltende Schutzvorschriften nicht zu der Vereinbarung einer geringeren Vergütung berechtigten, da der Lohn nur nach der zu leistenden Arbeit ohne Rücksicht darauf zu bestimmen ist, ob sie von einem Mann oder einer Frau geleistet wird und eine generelle Schlechterstellung der Frauen unzulässig ist (Begründung zum Gesetzentwurf des arbeitsrechtlichen EG-Anpassungsgesetzes BT-Drucks. 8/3317 S. 10). Nach der Normierung des § 612 Abs. 3 BGB verbleibt kein Raum mehr für einen Rückgriff auf Art. 3 GG und Art. 6 Abs. 4 GG oder den allgemeinen arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz (*BAG 23. August 1995 - 5 AZR 942/93 - BAGE 80, 343; HWK/Thüsing 2. Aufl. § 612 BGB Rn. 48*). § 612 Abs. 3 BGB transformiert die normative Grundaussage der Grundrechtsartikel in das Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer als Privatrechtssubjekte. Die Vorschrift ist im Lichte der Grundrechtsnormen sowie der gemeinschaftsrechtlichen Normen auszulegen. Ob daneben Art. 141 EG noch einen eigenen Anwendungsbereich hat, kann dahinstehen (*vgl. BAG 23. September 1992 - 4 AZR 30/92 - BAGE 71, 195 mwN*). § 612 Abs. 3 BGB bildet eine selbstständige Anspruchsgrundlage für die vorenthaltene Leistung (*BAG 20. August 2002 - 9 AZR 750/00 - BAGE 102, 260; Palandt/Weidenkaff BGB 65. Aufl. § 612 Rn. 15*).

3. Bei dem ergebnisbezogenen Entgelt iSd. § 1 Abs. 2 Satz 1 der Anlage 2 zum ERTV handelt es sich um eine Vergütung iSd. § 612 Abs. 3 BGB. Hierzu gehören alle Leistungen, die der Arbeitgeber in Bezug auf die Arbeitsleistung unmittelbar oder mittelbar gewährt.

4. Die Klägerin erhält wegen der Mutterschutzfristen eine geringere Vergütung als die männlichen Arbeitnehmer. Nach Auffassung der Beklagten führen die Zeiten der Beschäftigungsverbote während der Mutterschutzfristen zu einer Kürzung der tariflich vorgesehenen Leistung, da das ergebnisbezogene Entgelt sich nur nach dem regelmäßig „gezahlten“ Monatsentgelt richte und dieses in den Mutterschutzfristen nicht anfalle. Bei dieser Auslegung berücksichtigt die tarifliche Regelung nur das in der Ziel-



vereinbarungsperiode tatsächlich erzielte Entgelt bei der Bemessungsgrundlage (§ 1 Abs. 2 Satz 2 Anlage 2 des ERTV). Diese ist nicht leistungsorientiert ausgerichtet, weil sie nur auf die gezahlte Vergütung abstellt, ohne den konkreten Einsatz des Arbeitnehmers zu würdigen. Mutterschutzzeiten wirken sich danach auf die Bemessungsgrundlage aus, weil diese bezogen auf die Zielvereinbarungsperiode sinkt. Damit wird eine Arbeitnehmerin, die wegen der Mutterschutzfristen nicht arbeitet und deshalb kein Arbeitsentgelt erzielt, im Verhältnis zu Arbeitnehmern, die aus anderen Gründen unverschuldete Fehlzeiten aufweisen, in denen der Arbeitgeber aber das regelmäßige Monatsentgelt fortzahlen muss, benachteiligt. Sowohl bei der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall sowie beim Urlaubsentgelt findet keine Kürzung statt. Dass der Zielerreichungsgrad auch durch andere Fehlzeiten negativ beeinflusst werden kann, ist nicht zur Grundlage der Berechnung gemacht worden.

5. Die tarifliche Regelung, die nach Auffassung der Beklagten zu einer Minder- 17
rung des ergebnisbezogenen Entgelts wegen der Mutterschutzfristen führt, ist nach § 612 Abs. 3 Satz 2 BGB unzulässig. Bei den Mutterschutzfristen handelt es sich um besondere Schutzvorschriften iSd. § 612 Abs. 3 Satz 2 BGB, da sie spezifisch an die Schutzbedürftigkeit von Arbeitnehmerinnen vor und nach der Entbindung anknüpfen. Sie gelten damit wegen des Geschlechts und vermögen deshalb die Vereinbarung einer geringeren Vergütung nicht zu rechtfertigen.
6. Die geringere Vergütung beruht auch auf einer Vereinbarung iSd. § 612 18
Abs. 3 Satz 2 BGB. Hierzu zählen nicht nur Individualvereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, sondern auch arbeitsvertragliche Einheitsregelungen, Gesamtzusagen und Leistungen auf Grund betrieblicher Übung. Ebenso sind in das Gleichbehandlungsgebot auch Tarifverträge sowie Betriebs- und Dienstvereinbarungen einbezogen. Dies ergibt eine europarechtskonforme Auslegung der Vorschrift. Nach Art. 4 Richtlinie 75/117/EWG ist umfassend sicherzustellen, dass mit dem Grundsatz des gleichen Entgelts unvereinbare Bestimmungen in Tarifverträgen, Lohn- und Gehaltstabellen oder Vereinbarungen oder Einzelverträgen nichtig sind oder für nichtig erklärt werden können (*BAG 23. September 1992 - 4 AZR 30/92 - BAGE 71, 195*).
7. Ist die Kürzung des ergebnisbezogenen Entgelts im Hinblick auf die Mutter- 19
schutzfristen nach § 612 Abs. 3 Satz 2 BGB unzulässig, so ist als Bemessungsgrundlage das regelmäßige Monatsentgelt anzusehen, das die Klägerin erzielt hätte, wenn sie während der Mutterschutzfristen gearbeitet hätte. Dieses Ergebnis entspricht auch



der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (24. Februar 1999 - 10 AZR 258/98 - AP BGB § 611 Gratifikation Nr. 213 = EZA TVG § 4 Verkehrsgewerbe Nr. 4; 20. August 2002 - 9 AZR 353/01 - BAGE 102, 218; vgl. auch ErfK/Preis § 612 BGB Rn. 65; Zmarzik/Zipperer/Viethen Mutterschutzgesetz Mutterschaftsleistungen Bundeserziehungsgeldgesetz 8. Aufl. vor § 3 MuSchG Rn. 10). Auf die vom Bundesverfassungsgericht (18. November 2003 - 1 BvR 302/96 - BVerfGE 109, 64) festgestellte Verfassungswidrigkeit des Zuschusses zum Mutterschaftsgeld nach § 14 Abs. 1 Satz 1 MuSchG kommt es deshalb nicht an.

Dr. Freitag

Marquardt

Brühler

Schmidt

Alex



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)