

Aktenzeichen: 4 AZR 606/02
Bundesarbeitsgericht 4. Senat

Urteil vom 15. Oktober 2003
- 4 AZR 606/02 -

I. Arbeitsgericht
Kassel

Urteil vom 15. Januar 2001
- 2 Ca 247/00 -

II. Hessisches
Landesarbeitsgericht

Urteil vom 1. März 2002
- 9 Sa 270/01 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Entscheidungsstichwort:

Gleichbehandlung von nicht vollbeschäftigtem Reinigungspersonal

Gesetze:

Manteltarifvertrag für die Volksbanken und Raiffeisenbanken sowie die genossenschaftlichen Zentralbanken idF vom 28. Mai 1997 § 1 Ziff. 3 Buchst. b, § 6 Tarifgruppe 1, § 9 Ziff. 1; BeschFG 1985 § 2 Abs. 1, § 6 Abs. 1; TVG § 4 Abs. 3

Leitsatz:

Eine tarifliche Regelung, die lediglich nicht vollbeschäftigtes Reinigungspersonal ohne sachlichen Grund aus dem persönlichen Geltungsbereich ausschließt, verstößt trotz der Tariföffnungsklausel in § 6 Abs. 1 BeschFG 1985 gegen das Diskriminierungsverbot von Teilzeitbeschäftigten (§ 2 Abs. 1 BeschFG 1985, jetzt § 4 Abs. 1 TzBfG).



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDESARBEITSGERICHT



4 AZR 606/02
9 Sa 270/01
Hessisches
Landesarbeitsgericht

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
15. Oktober 2003

URTEIL

Klapp, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 15. Oktober 2003 durch den Richter am Bundesarbeitsgericht Bott als Vorsitzenden, die Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Friedrich und Dr. Wolter sowie die ehrenamtlichen Richter Gotsche und Kiefer für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 1. März 2002 - 9 Sa 270/01 - wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob der Klägerin als teilzeitbeschäftigter Reinigungskraft der anteilige tarifliche Lohn einer Reinigungskraft zusteht, obwohl der Tarifvertrag das nicht vollbeschäftigte Reinigungspersonal von dem persönlichen Geltungsbereich ausnimmt.

Die Klägerin ist bei der beklagten Bank als Reinigungskraft mit einer Arbeitszeit von 25 Stunden pro Woche gegen eine arbeitsvertraglich vereinbarte Vergütung von monatlich 1.620,00 DM (828,29 Euro) beschäftigt.

Die Beklagte ist Mitglied im Arbeitgeberverband der Deutschen Volksbanken und Raiffeisenbanken e.V., und die Klägerin gehört der Gewerkschaft Handel, Banken und Versicherungen (HBV, jetzt ver.di) an. Der von diesen Verbänden abgeschlossene Manteltarifvertrag für die Volksbanken und Raiffeisenbanken sowie die genossenschaftlichen Zentralbanken vom 18. April 1979 idF vom 28. Mai 1997 (MTV) bestimmt ua.:

„I. Geltungsbereich

§ 1

Dieser Tarifvertrag gilt:

...

3. persönlich

für alle überwiegend im Bankgeschäft tätigen Arbeitnehmer einschließlich der Auszubildenden.

Der Tarifvertrag findet keine Anwendung auf

a) Arbeitnehmer, die nebenberuflich tätig sind;



nebenberuflich ist eine Tätigkeit jedenfalls dann, wenn die vereinbarte Arbeitszeit nicht mehr als ein Drittel der regelmäßigen tariflichen Arbeitszeit beträgt,

b) das nicht vollbeschäftigte Reinigungspersonal,

c) Aushilfskräfte ohne einschlägige Berufserfahrung mit einer Beschäftigungsdauer bis zu 2 Monaten.

...

III. Arbeitsentgelt

§ 6 Tarifgruppen

Für die Feststellung der tariflichen Mindestgehälter gelten folgende Tarifgruppen:

Tarifgruppe 1

Tätigkeiten, die Vorkenntnisse nicht erfordern, z.B.:

- Küchenhilfen

- Reinigungspersonal

...

Mit Schreiben vom 16. August 2000 machte die Klägerin für den Zeitraum von August 1999 bis Juli 2000 zusätzliche Vergütungsansprüche geltend, dh. die Differenz zwischen der ihr gezahlten Vergütung von 1.620,00 DM monatlich und der anteiligen tariflichen Vergütung nach Tarifgruppe 1, die nach den jeweiligen Gehaltstarifverträgen für die Volksbanken und Raiffeisenbanken sowie die genossenschaftlichen Zentralbanken (GTV) im Streitzeitraum bis März 2000 2.237,18 DM und im Streitzeitraum ab April 2000 2.283,97 DM betragen hat, sowie als Sonderzahlung gem. § 10 MTV für 1999 statt der auf der Grundlage des Monatsentgelts in Höhe von 1.620,00 DM gezahlten die anteilige monatliche Vergütung nach dem Monatsentgelt von 2.237,18 DM.

Mit ihrer Klage verfolgt die Klägerin diese Ansprüche nach Ablehnung durch die Beklagte mit Schreiben vom 5. September 2000 weiter. Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, die tarifvertragliche Regelung verstoße gegen höherrangiges Recht, ua. gegen § 2 Abs. 1 BeschFG, weil nicht vollbeschäftigtes und vollbeschäftigtes Reinigungspersonal ohne sachlichen Grund unterschiedlich behandelt würden. Allenfalls könne die Herausnahme des gesamten Reinigungspersonals aus dem Geltungsbereich gerechtfertigt sein, weil diese Aufgaben nicht zu den Kernaufgaben der Kreditgenossenschaft gehörten. Der Maßstab für die der Klägerin zu zahlende Vergütung sei die tarifliche Regelung selbst und nicht die tarifliche Entlohnung im Gebäudereinigerhandwerk.



Die Klägerin hat zuletzt beantragt

die Beklagte zu verurteilen, an sie 8.160,51 DM brutto nebst 5 % Zinsen über dem Basisdiskontsatz auf den sich daraus ergebenden Nettobetrag seit dem 1. August 2000 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Auffassung vertreten, die Klägerin habe lediglich Anspruch auf die arbeitsvertraglich vereinbarte Vergütung. Auf die tarifliche Vergütung könne sich die Klägerin nicht mit Erfolg berufen, weil sie nicht unter den persönlichen Geltungsbereich dieses Tarifvertrages falle. Diese tarifliche Regelung sei nicht wegen Verstoßes gegen das Verbot der Diskriminierung von Teilzeitkräften oder gegen das Willkürverbot unwirksam. Die Tarifvertragsparteien könnten teilzeitbeschäftigtes Reinigungspersonal aus dem persönlichen Geltungsbereich des Tarifvertrages herausnehmen, da das Grundrecht der Koalitionsfreiheit Vorrang vor Art. 3 Abs. 1 GG genieße. Es würde einen unzulässigen Eingriff in das Recht der Koalitionen auf freie koalitionsmäßige Betätigung darstellen, wenn die Gerichte die Koalitionen unter Berufung auf Art. 3 Abs. 1 GG zwingen würden, zusätzlich Personengruppen in den Geltungsbereich eines Tarifvertrages aufzunehmen. Im Übrigen habe es den Tarifvertragsparteien an dem erforderlichen Vorsatz hinsichtlich des Verstoßes gegen das Willkürverbot gefehlt. Das aus § 2 Abs. 1 BeschFG resultierende Diskriminierungsverbot erfasse nur die Gleichbehandlung von Vollzeit- und Teilzeitkräften innerhalb desselben Betriebes. Daher sei eine Ungleichbehandlung von in Teilzeit und in Vollzeit beschäftigtem Reinigungspersonal schon deshalb nicht gegeben, weil in ihrem Betrieb Reinigungspersonal ausschließlich in Teilzeit eingesetzt werde.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der vom Bundesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision der Beklagten ist nicht begründet.



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



I. Der Klägerin steht die begehrte Differenz zur anteiligen Vergütung nach Tarifgruppe 1 GTV für den Zeitraum von August 1999 bis Juli 2000 und die höhere Sondervergütung für 1999 gemäß § 10 MTV in rechnerisch unstreitiger Höhe von insgesamt 4.172,40 Euro (entsprechend 8.160,51 DM) zu. Der Ausschluss des nicht vollbeschäftigten Reinigungspersonals aus dem persönlichen Geltungsbereich in § 1 Ziff. 3 Buchst. b MTV ist wegen Verstoßes gegen § 2 Abs. 1 BeschFG unwirksam. Der Klägerin steht die anteilige tarifliche Vergütung für (vollbeschäftigtes) Reinigungspersonal gemäß Tarifgruppe 1 GTV zu. Die entgegenstehende arbeitsvertragliche Vereinbarung eines niedrigeren Gehalts ist gemäß § 4 Abs. 3 TVG unwirksam.

1. § 1 Abs. 1 Ziff. 3 MTV schließt das nicht vollbeschäftigte Reinigungspersonal aus dem persönlichen Geltungsbereich aus. Zwar ist nach § 1 Abs. 1 Ziff. 3 MTV der persönliche Geltungsbereich auf „alle überwiegend im Bankgeschäft tätigen Arbeitnehmer“ beschränkt und zweifelhaft, ob das Reinigungspersonal diesem Personenkreis zugerechnet werden kann. Die spezielle Regelung in § 6 MTV, die das Reinigungspersonal ausdrücklich der Tarifgruppe 1 zuordnet, bezieht jedoch in der Sache das Reinigungspersonal in den persönlichen Geltungsbereich des MTV ein. Somit enthält § 1 Ziff. 3 Buchst. b MTV einen Ausschluss des nicht vollbeschäftigten Reinigungspersonals aus dem Geltungsbereich des MTV; ein tariflicher Vergütungsanspruch soll ihm nicht zustehen.

2. Dieser Ausschluss des nicht vollbeschäftigten Reinigungspersonals von der tariflichen Vergütung des vollbeschäftigten Reinigungspersonals ist, wie die Vorinstanzen zutreffend erkannt haben, wegen Verstoßes gegen § 2 Abs. 1 BeschFG unwirksam.

a) Das Landesarbeitsgericht hat zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt: Der Ausschluss des nicht vollbeschäftigten Reinigungspersonals aus dem Geltungsbereich des Tarifvertrages verstoße gegen § 2 Abs. 1 BeschFG, der das Gebot der Gleichbehandlung speziell für den Bereich der Teilzeitarbeit konkretisiere. § 2 Abs. 1 BeschFG gelte auch für eine tarifvertragliche Regelung. Für die Herausnahme der in Teilzeit beschäftigten Reinigungskräfte aus dem persönlichen Geltungsbereich des Tarifvertrages in § 1 Abs. 1 Ziff. 3 Buchst. b MTV bestehe kein sachlicher Grund. Der Tarifvertrag bilde vielmehr innerhalb des Reinigungspersonals zwei ausschließlich an die Dauer der Arbeitszeit anknüpfende Gruppen und behandle diese unterschiedlich. Von dem in § 2 Abs. 1 BeschFG niedergelegten Grundsatz der Gleichbehandlung kön-



ne nach § 6 BeschFG nicht abgewichen werden. Dieser rechtfertigt nur Ausnahmen von §§ 3 bis 5 BeschFG, nicht jedoch vom Grundsatz der Gleichbehandlung. Die Tarifdispositivität des § 6 BeschFG werde durch das Gleichbehandlungsgebot des Art. 3 Abs. 1 GG begrenzt. Die Tarifvertragsparteien könnten über § 6 Abs. 1 BeschFG keine gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßenden Abweichungen von § 2 Abs. 1 BeschFG regeln. Ein sachlicher Grund für die unterschiedliche Behandlung der nicht vollbeschäftigten Reinigungskräfte bestehe nicht. Die Tarifvertragsparteien hätten nicht alle Mitarbeiter, die nicht im Kernbereich des Bankgeschäfts tätig seien, aus dem persönlichen Geltungsbereich herausgenommen, sondern hätten innerhalb des Reinigungspersonals zwei ausschließlich an die Dauer der Arbeitszeit anknüpfende Gruppen gebildet und diese unterschiedlich behandelt. Dem folgt der Senat jedenfalls im Ergebnis.

b) In der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (*zB 15. April 2003 - 9 AZR 548/01 - AP TVG § 1 Urlaubsgeld Nr. 1 = EzA TzBfG § 4 Nr. 2, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen; 26. September 2001 - 10 AZR 714/00 - BAGE 99, 140 = AP TzBfG § 4 Nr. 1 = EzA BeschFG 1985 § 2 Nr. 65; 24. Mai 2000 - 10 AZR 629/99 - AP BeschFG 1985 § 2 Nr. 79 = EzA BGB § 611 Gratifikation, Prämie Nr. 159; 21. April 1999 - 5 AZR 200/98 - BAGE 91, 263 = AP BeschFG 1985 § 2 Nr. 72 = EzA BeschFG 1985 § 2 Nr. 60; 15. Dezember 1998 - 3 AZR 239/97 - BAGE 90, 303 = AP BeschFG 1985 § 2 Nr. 71 = EzA BeschFG 1985 § 2 Nr. 59; 22. Mai 1996 - 10 AZR 618/95 - AP BAT § 39 Nr. 1 = EzA BeschFG 1985 § 2 Nr. 45; 23. April 1996 - 9 AZR 696/94 - AP BErzGG § 17 Nr. 7 = EzA BeschFG 1985 § 2 Nr. 46; 9. März 1994 - 4 AZR 301/93 - BAGE 76, 90 = AP BAT § 23a Nr. 31; 28. Juli 1992 - 3 AZR 173/92 - BAGE 71, 29 = AP BetrAVG § 1 Gleichbehandlung Nr. 18 = EzA BetrAVG § 1 Gleichbehandlung Nr. 2; 29. August 1989 - 3 AZR 370/88 - BAGE 62, 334 = AP BeschFG 1985 § 2 Nr. 6 = EzA BeschFG 1985 § 2 Nr. 3*) ist anerkannt, dass auch die Tarifvertragsparteien an das Diskriminierungsverbot gem. § 2 Abs. 1 BeschFG gebunden sind, und zwar trotz der Öffnungsklausel für tarifliche Regeln in § 6 BeschFG, die in dem ab dem 1. Januar 2001 geltenden Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge vom 21. Dezember 2000 (TzBfG) nicht mehr enthalten ist. Die dogmatischen Begründungen sind unterschiedlich, gelegentlich - wie auch im Urteil des Landesarbeitsgerichts - auch innerhalb einer Entscheidung. Teilweise wird lediglich darauf abgestellt, dass § 6 Abs. 1 BeschFG den Tarifvertragsparteien nicht die Möglichkeit eröffne, von § 2 Abs. 1 BeschFG abzuweichen bzw. Teilzeitbeschäftigte aus unsachlichen Gründen schlechter zu behandeln (*zB 15. April 2003 - 9 AZR 548/01 - aaO, zu 2 b der Gründe und 21. April 1999 - 5 AZR 200/98 - aaO, zu I 3 d der Gründe je-*



weils *mwN*). Konkreter ist die Begründung, die davon ausgeht, dass es den Tarifvertragsparteien trotz der Tariföffnungsklausel in § 6 Abs. 1 BeschFG nicht gestattet sei, von dem Grundsatz der Gleichbehandlung, wie er in § 2 Abs. 1 BeschFG konkretisiert und niedergelegt sei, abzuweichen, weil der Zweck der gesetzlichen Regelung in § 6 Abs. 1 BeschFG nur Ausnahmen von den eher technischen Vorschriften der §§ 3 bis 5 BeschFG rechtfertige, nicht aber von dem Grundsatz der Gleichbehandlung, wie er in § 2 Abs. 1 BeschFG normiert worden sei (*zB 29. August 1989 - 3 AZR 370/88 - aaO*). Andererseits wird darauf abgestellt, dass sich diese Einschränkung der Tarifdispositivität aus der verfassungskonformen Auslegung des § 6 BeschFG ergebe; auch die Tarifvertragsparteien könnten nicht gegen die fundamentale Gerechtigkeitsnorm verstoßen, die der Gleichheitssatz gem. Art. 3 Abs. 1 GG darstelle, der in § 2 Abs. 1 BeschFG nur einen einfachgesetzlichen Ausdruck gefunden habe (*zB 24. Mai 2000 - 10 AZR 629/99 - aaO, zu II 2 a der Gründe mwN*). Teilweise wird schließlich darauf abgestellt, dass das Benachteiligungsverbot des § 2 Abs. 1 BeschFG nicht von der Tariföffnungsklausel des § 6 Abs. 1 BeschFG erfasst werde, weil es im allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG wurzele und somit auch für die Tarifvertragsparteien verbindlich sei (*9. März 1994 - 4 AZR 301/93 - aaO, zu II 3 a der Gründe*).

Es kann dahinstehen, welche dieser dogmatischen Begründungen zutreffend ist und inwieweit sie sich gegenseitig ergänzen oder widersprechen. In der Sache besteht Übereinstimmung darin, dass wegen § 2 Abs. 1 BeschFG eine unterschiedliche Vergütung für Teilzeitbeschäftigte und Vollzeitbeschäftigte ohne einen sachlichen Grund auch in einer tariflichen Regelung nicht gerechtfertigt und somit unwirksam ist.

c) Ein abweichender Maßstab für die Überprüfung der tariflichen Regelung über die Vergütung des Reinigungspersonals ergibt sich entgegen der Auffassung der Revision auch nicht aus der Entscheidung des Senats vom 30. August 2000 (*- 4 AZR 563/99 - BAGE 95, 277 = AP TVG § 4 Geltungsbereich Nr. 25 = EzA GG Art. 9 Nr. 74*). Die Revision verkennt, dass es in dieser Entscheidung um den Ausschluss von Werkstudenten aus dem persönlichen Geltungsbereich des Tarifvertrages unabhängig von dem Umfang der Arbeitszeit ging. Mangels einfachgesetzlicher Grundlagen war dieser Ausschluss nur an Art. 3 Abs. 1, Art. 9 Abs. 3 GG zu messen. Davon unterscheidet sich der vorliegende Fall grundlegend. Hier geht es um die Frage der unterschiedlichen Vergütung von voll- und teilzeitbeschäftigtem Reinigungspersonal; diesbezüglich besteht in § 2 Abs. 1 BeschFG ein einfachgesetzliches Diskriminierungsverbot. Insoweit geht es hier nicht um die allgemeine Frage des Verhältnisses zwischen der Gestal-



tungsfreiheit der Tarifvertragsparteien im Rahmen der Tarifautonomie einerseits und der Bindung an den Gleichheitssatz im Sinne von Art. 3 Abs. 1 GG andererseits, sondern um die Frage, inwieweit die Tarifvertragsparteien trotz § 6 BeschFG an das Diskriminierungsverbot wegen Teilzeit (§ 2 Abs. 1 BeschFG) gebunden sind. Im Übrigen hat der Senat in der genannten Entscheidung in seinen Ausführungen zur Grundrechtsbindung der Tarifvertragsparteien ua. ausgeführt, dass diese bei der Regelung des Geltungsbereichs an § 2 Abs. 1 BeschFG als zwingendes einfachgesetzliches Recht gebunden sind (*aaO*, zu I 2 f der Gründe).

d) Eine Ungleichbehandlung wegen Teilzeitarbeit liegt vor, wenn die Dauer der Arbeitszeit das Kriterium ist, an das die Differenzierung hinsichtlich der unterschiedlichen Arbeitsbedingungen anknüpft (*zB BAG 26. September 2001 - 10 AZR 714/00 - BAGE 99, 140 = AP TzBfG § 4 Nr. 1 = EzA BeschFG 1985 § 2 Nr. 65*). Das ist vorliegend der Fall, weil es sich nach der Dauer der Arbeitszeit bestimmt, ob eine Reinigungskraft unter den persönlichen Geltungsbereich des MTV fällt. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend ausgeführt, dass der MTV beim Reinigungspersonal ausschließlich nach der Dauer der Arbeitszeit zwei Gruppen bildet und diese unterschiedlich behandelt. Die Eingruppierung in die Tarifgruppe 1 hängt damit allein davon ab, ob die Reinigungskraft vollbeschäftigt ist.

e) Für diese Ungleichbehandlung liegt kein sachlicher Grund iSd. § 2 Abs. 1 BeschFG vor. Das unterschiedliche Arbeitspensum allein rechtfertigt die unterschiedliche Behandlung der vollbeschäftigten und der nicht vollbeschäftigten Reinigungskräfte nicht. Die Sachgründe müssen anderer Art sein, etwa auf Arbeitsleistung, Qualifikation, Berufserfahrung oder unterschiedlichen Anforderungen am Arbeitsplatz beruhen (*zB BAG 25. Oktober 1994 - 3 AZR 149/94 - AP BeschFG 1985 § 2 Nr. 40 = EzA BeschFG 1985 § 2 Nr. 38*). Dabei hat sich die Prüfung der sachlichen Rechtfertigung der unterschiedlichen Behandlung an dem Zweck der Leistung zu orientieren (*zB BAG 19. Februar 1998 - 6 AZR 460/96 - BAGE 88, 92 = AP BAT § 40 Nr. 12 = EzA BeschFG 1985 § 2 Nr. 56*).

Auf den Umstand, dass die Reinigungskräfte nicht im Kernbereich des Bankgeschäfts tätig sind, kann - wie das Landesarbeitsgericht zutreffend dargelegt hat -, nicht abgestellt werden, weil eben nicht das Reinigungspersonal insgesamt aus dem persönlichen Geltungsbereich ausgeschlossen worden ist, sondern nur das nicht vollbeschäftigte Reinigungspersonal. Somit kommt es nicht darauf an, ob die Tarifvertragsparteien im Rahmen ihrer tariflichen Gestaltungsfreiheit ohne Verstoß gegen



Art. 3 Abs. 1 GG das Reinigungspersonal insgesamt aus dem Geltungsbereich des Tarifvertrages hätten herausnehmen können.

f) Der Hinweis der Revision auf die Entstehungsgeschichte der Regelung führt zu keiner anderen Beurteilung. Dadurch wird vielmehr bestätigt, dass die Tarifvertragsparteien in der einschlägigen Regelung bewusst eine Differenzierung zwischen vollbeschäftigten und nicht vollbeschäftigten Reinigungskräften vorgenommen haben. Dass es ihnen dabei nach der Darstellung der Beklagten primär um die Begünstigung der vollbeschäftigten Reinigungskräfte ging und dass für das aus dem Anwendungsbereich des Tarifvertrages herausgenommene nicht vollbeschäftigte Reinigungspersonal die Möglichkeit der Beschäftigung zu marktgerechten Konditionen eröffnet werden sollte, ändert daran nichts. Eine Benachteiligung wegen Teilzeit liegt vor, unabhängig davon, ob eine Gruppe, hier das vollbeschäftigte Reinigungspersonal, begünstigt oder ob die andere Gruppe, hier das nicht vollbeschäftigte Reinigungspersonal, benachteiligt wird. Ein Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot wegen Teilzeit setzt entgegen der Auffassung der Beklagten auch nicht voraus, dass die Tarifvertragsparteien oder der den Tarifvertrag vollziehende Arbeitgeber schuldhaft gehandelt haben (*BAG 28. Juli 1992 - 3 AZR 173/92 - BAGE 71, 29 = AP BetrAVG § 1 Gleichbehandlung Nr. 18 = EzA BetrAVG § 1 Gleichbehandlung Nr. 2*).

Auch die von der Revision vorgetragene beabsichtigte tarifliche Neuregelung der Vergütung der Reinigungskräfte in Anlehnung an das regionale tarifliche Vergütungsniveau des Reinigungsgewerbes, die deutlich unterhalb der Vergütung nach Tarifgruppe 1 MTV liegt - mit einer Besitzstandswahrung für die vollbeschäftigten Reinigungskräfte -, ergibt nichts für die sachliche Rechtfertigung der bisherigen Regelung. Sie zeigt vielmehr, dass eine tarifliche Regelung unter Wahrung des Prinzips der Gleichbehandlung von Vollbeschäftigten und nicht Vollbeschäftigten einerseits und des Gesichtspunkts der marktgerechten Vergütung von Reinigungskräften andererseits möglich ist.

g) Entgegen der Auffassung der Beklagten kommt es für die Vereinbarkeit der tariflichen Regelung mit § 2 Abs. 1 BeschFG nicht darauf an, ob in dem Betrieb der Beklagten auch vollbeschäftigtes Reinigungspersonal beschäftigt wird. Es geht vorliegend nicht darum, ob eine betriebliche Regelung oder Handhabung gegen § 2 Abs. 1 BeschFG verstößt. Eine tarifliche Regelung verstößt schon dann gegen das Diskriminierungsverbot des § 2 Abs. 1 BeschFG, wenn sie eine Ungleichbehandlung zwischen vollbeschäftigtem und nicht vollbeschäftigtem Reinigungspersonal vorsieht, jedenfalls



dann, wenn im tariflichen Geltungsbereich beide Gruppen beschäftigt werden, was vorliegend der Fall ist. Auf die jeweilige Gruppenstärke kommt es nicht an.

3. Das Landesarbeitsgericht hat nicht geprüft, ob die tarifliche Regelung auch unter dem Gesichtspunkt der mittelbaren Diskriminierung insbesondere wegen Verstoßes gegen den Grundsatz der Lohngleichheit von Männern und Frauen (§ 612 Abs. 3 BGB, Art. 3 Abs. 2 und 3 GG, Art. 141 EG, *vormals 119 EWG*) unwirksam ist. Diese Frage kann aber unentschieden bleiben, weil sich die Unwirksamkeit der Regelung, wie dargelegt, schon aus § 2 Abs. 1 BeschFG ergibt.

4. Die Unwirksamkeit des Ausschlusses der nicht vollbeschäftigten Reinigungskräfte aus dem persönlichen Geltungsbereich des MTV führt dazu, dass auch die nicht vollbeschäftigten Reinigungskräfte in Gehaltsgruppe 1 eingruppiert sind und Anspruch auf das anteilige Tarifgehalt und die entsprechende Sondervergütung haben. Das ergibt sich schon aus § 9 Ziff. 1 MTV, wonach Teilzeitbeschäftigten die anteiligen Tarifgehälter und die sonstigen tariflichen Leistungen anteilmäßig entsprechend der mit ihnen vereinbarten Wochenarbeitszeit im Verhältnis zur regelmäßigen tariflichen Arbeitszeit zustehen. Nach § 10 Ziff. 1 Satz 2 MTV gilt § 9 Ziff. 1 MTV für die Sonderzahlung entsprechend. Im Übrigen entspricht die „Anpassung nach oben“ - wie das Landesarbeitsgericht zutreffend dargelegt hat - der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts bei einem Verstoß gegen § 2 Abs. 1 BeschFG (*zB 21. April 1999 - 5 AZR 200/98 - BAGE 91, 262 = AP BeschFG 1985 § 2 Nr. 72 = EzA BeschFG 1985 § 2 Nr. 60; 24. Mai 2000 - 10 AZR 629/99 - AP BeschFG 1985 § 2 Nr. 79 = EzA BGB § 611 Gratifikation, Prämie Nr. 159*) und des Europäischen Gerichtshofs in Fällen des Verstoßes gegen Art. 119 EGV/Art. 141 EG (*zB 27. Juni 1990 - C-33/89 - Kowalska - EuGHE I 1990, 2591*).

Die dagegen von der Revision geführten Angriffe haben keinen Erfolg. Die „Anpassung nach oben“ kann nicht nur dann erfolgen, wenn die Zahl der Vollbeschäftigten überwiegt, sondern auch im umgekehrten Fall. Da eine Herabsetzung der tariflichen Vergütung für die vollbeschäftigten Reinigungskräfte nicht in Betracht kommt, würde eine andere Festlegung der Vergütung als die „Anpassung nach oben“ die Diskriminierung wegen Teilzeit nicht beseitigen, sondern nur abschwächen. Es liegt nicht in der Kompetenz der Gerichte für Arbeitssachen, für das Reinigungspersonal eine Neuregelung der Vergütung vorzunehmen. Diese Aufgabe obliegt allein den Tarifvertragsparteien.



5. Demnach hat die Klägerin Anspruch auf die anteilige Vergütung nach Tarifgruppe 1 und auf die sich nach dieser Vergütung richtende Sondervergütung gemäß § 10 MTV. Die entgegenstehende arbeitsvertragliche Vereinbarung einer monatlichen Vergütung von 1.620,00 DM ist gemäß § 4 Abs. 3 TVG unwirksam.

II. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Bott Friedrich Wolter

Gotsche Kiefer

