

Aktenzeichen: 5 AZR 259/96
Bundesarbeitsgericht 5. Senat

Urteil vom 18. Juni 1997
- 5 AZR 259/96 -

I. Arbeitsgericht
Bochum

Urteil vom 14. September 1995
- 4 Ca 1194/95 -

II. Landesarbeitsgericht
Hamm

Urteil vom 11. März 1996
- 17 Sa 1960/95 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse : Ja
Für das Bundesarchiv : Ja

Entscheidungsstichwort:

Vereinbarung untertariflicher Vergütung mit ABM-Kräften

Gesetz:

GG Art. 3 Abs. 1; BGB § 242 Gleichbehandlung; AFG §§ 91 bis 94; BAT § 3 d

Leitsätze:

1. § 3 d BAT verstößt nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG, soweit er ABM-Kräfte von den Vergütungsregelungen des BAT ausnimmt.
2. Auch aus dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz ergibt sich kein Anspruch auf Zahlung des vollen Tariflohns an ABM-Kräfte.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 259/96

17 Sa 1960/95 Hamm

Verkündet am
18. Juni 1997

Clobes,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

PP.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 18. Juni 1997 durch den Vorsitzenden Richter Griebeling, die Richter Schliemann und Dr. Reinecke sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Müller und Mandrossa 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 Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 11. März 1996 - 17 Sa 1960/95 - aufgehoben.
2. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Bochum vom 14. September 1995 - 4 Ca 1194/95 - wird zurückgewiesen.
3. Der Kläger hat die Kosten der Berufung und der Revision zu tragen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten darüber, ob die beklagte Stadt verpflichtet ist, dem Kläger für seine Beschäftigung im Rahmen einer Arbeitsbeschaffungsmaßnahme (ABM) den vollen Tariflohn zu zahlen.

Der Kläger, Diplom-Sozialarbeiter und Mitglied der ÖTV, war vom 1. März bis zum 30. April 1995 bei der beklagten Stadt beschäftigt. Diese ist Mitglied des kommunalen Arbeitgeberverbandes Nordrhein-Westfalen, der seinerseits der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände - VKA - angehört. Die Beklagte vereinbart mit allen bei ihr beschäftigten Arbeitnehmern, sofern diese nicht vom Geltungsbereich des BAT ausgenommen sind, unabhängig von der Gewerkschaftszugehörigkeit einzelvertraglich die Geltung des BAT und der diesen ergänzenden Tarifverträge. Nach § 3 d BAT gilt der BAT u.a. nicht für "Angestellte, die Arbeiten nach den §§ 93 und 97 AFG oder nach den §§ 19 und 20 BSHG verrichten".

Das Arbeitsamt Bochum bewilligte mit Bescheid vom 26. Januar 1994 für die Zeit vom 1. Februar 1994 bis 31. Januar 1995 die AB-Maßnahme Nr. 191/93 "Erzieherische Intervention bei Kindern und



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



Jugendlichen mit erhöhtem Gewaltpotential im Ballungsgebiet A
)". Die ersten Einstellungen erfolgten zum 1. März
1994. Mit Bescheid vom 16. Februar 1995 wurde die Maßnahme 191/93
verlängert bis zum 29. Februar 1996. Zwischen den Parteien ist
unstreitig, daß dieses Projekt ohne Förderung der Bundesanstalt
für Arbeit nicht durchgeführt worden wäre. Der Förderungssatz be-
lief sich nach beiden Bescheiden auf 75 v.H. des Arbeitsentgelts.

Zwischenzeitlich war das Arbeitsförderungsgesetz geändert
worden. Nach § 94 Abs. 1 AFG a.f.betrag der Zuschuß 50 bis 75 %
des tariflichen oder ortsüblichen Arbeitsentgelts. § 94 Abs. 1
AFG in der Fassung des Beschäftigungsförderungsgesetzes 1994
(BeschFG 1994) vom 26. Juli 1994 (BGBl. I S. 1786, 1787) hat fol-
genden Wortlaut:

"Der Zuschuß soll mindestens 50 und darf nicht
mehr als 75 v.H. des Arbeitsentgelts, das für den
geförderten Arbeitsplatz berücksichtigungsfähig
ist, betragen. Das Arbeitsentgelt ist berücksich-
tigungsfähig, soweit es 90 v.H. des Arbeitsent-
gelts für gleiche oder vergleichbare ungeforderte
Tätigkeiten nicht übersteigt."

Mit Wirkung ab 1. April 1997 wurde die Vorschrift dahin geändert,
daß nur noch 80 v.H. des Arbeitsentgelts für ungeforderte Tätig-
keiten berücksichtigungsfähig sind (§ 94 Abs. 1 AFG i.d.F. des
Arbeitsförderungs-Reformgesetzes vom 24. März 1997 - BGBl. I
S. 594, 696, 699, 721, Art. 11 Nr. 13, Art. 83 Abs. 3).

Auch die ABM-Anordnung des Verwaltungsrats der Bundesanstalt
für Arbeit vom 13. Dezember 1984 wurde geändert. Nach der Fassung
1993 (ANBA 1993, S. 401, 403, § 3 Abs. 1) durften "arbeitslose
Arbeitnehmer ... nur in Maßnahmen zugewiesen werden mit Beschäf-



tigungen, die den tariflichen oder ... ortsüblichen Bedingungen vergleichbarer nicht geförderter Beschäftigungen entsprechen". Nach der ab 1. Januar 1995 gültigen Fassung (ANBA 1995, S. 243, § 3 Abs. 1, § 10 Abs. 1) war für die Zuweisung nur noch Voraussetzung, daß mit der ABM-Kraft ein Arbeitsentgelt in Höhe von 90 % des Arbeitsentgelts für gleiche oder vergleichbare ungeforderte Tätigkeiten vereinbart wurde.

Dementsprechend vereinbarte die Beklagte zunächst mit den für das Projekt eingestellten Sozialarbeitern die Zahlung von 100 % und später - ab 1. Januar 1995 - nur noch die Zahlung von 90 % der jeweils zutreffenden BAT-Vergütung.

Die Parteien schlossen am 14. März 1995 einen Arbeitsvertrag. Danach wurde der Kläger - im Hinblick auf seinen Gesundheitszustand zunächst nur befristet auf drei Monate - für die Zeit vom 1. März bis zum 31. Mai 1995 "als Angestellter für Arbeiten nach §§ 91 bis 96 AFG ... in der jeweiligen Fassung" eingestellt. Der Kläger war zuvor, und zwar vom 1. August 1993 bis zum 28. Februar 1995 - also neunzehn Monate - arbeitslos gewesen. Nach § 3 des Arbeitsvertrages vom 14. März 1995 betrug die Vergütung 90 % der Vergütungsgruppe V b BAT. Weiter heißt es in dem Arbeitsvertrag:

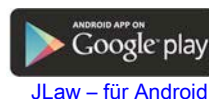
"§ 2

Auf das Arbeitsverhältnis finden nachstehende Vorschriften des BAT in der für den Bereich der VKA jeweils geltenden Fassung Anwendung:

- Abschnitt II (Arbeitsvertrag),
- Abschnitt III (Allgemeine Arbeitsbedingungen
 - mit Ausnahme des § 12) des BAT,



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



- Abschnitt IV (Arbeitszeit - mit Ausnahme des § 17) des BAT,
- Abschnitt VII (Vergütung - mit Ausnahme der §§ 35 Abs. 1 Buchstabe a und 36 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 7) des BAT,
- § 38 BAT (Krankenbezüge bei Schadenersatzansprüchen gegenüber Dritten),
- §§ 42 und 43 BAT (Reisekosten, besondere Entschädigungen bei Dienstreisen an Sonn- und Feiertagen),
- Abschnitt XI (Urlaub, Arbeitsbefreiung) des BAT,
- Abschnitt XIV (Besondere Vorschriften) des BAT.

Auf das Arbeitsverhältnis finden ferner nachstehende Tarifverträge in der für den Bereich der VKA jeweils geltenden Fassung entsprechende Anwendung:

- Tarifvertrag über Zulagen an Angestellte vom 17. Mai 1982,
- Tarifvertrag über ein Urlaubsgeld für Angestellte vom 16. März 1977,
- Tarifvertrag über eine Zuwendung für Angestellte vom 12. Oktober 1973,
- Tarifvertrag über vermögenswirksame Leistungen an Angestellte vom 17. Dezember 1970.

...

§ 5

...

- 2) Das Arbeitsverhältnis kann ohne Einhaltung einer Frist gekündigt werden, wenn das Arbeitsamt Herrn R abberuft; Herr R kann das Arbeitsverhältnis auch dann ohne Einhaltung einer Frist kündigen, wenn er eine andere Arbeit findet (§ 93 Abs. 2 Satz 2 AFG).

..."

Nach § 91 Abs. 1 AFG kann "die Bundesanstalt ... die Schaffung von Arbeitsplätzen nach den folgenden Vorschriften fördern (Förderung aus Mitteln der Bundesanstalt)". Weiter heißt es in § 91:

- "(2) Arbeiten, die im öffentlichen Interesse liegen, können durch die Gewährung von Zu-



schüssen an die Träger der Maßnahme gefördert werden, soweit die Arbeiten sonst nicht oder erst zu einem späteren Zeitpunkt durchgeführt würden und die Förderung nach Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes zweckmäßig erscheint. Die Förderung von Arbeiten, die ohne Verzug durchzuführen sind, ist ausgeschlossen. Gleiches gilt für Arbeiten, die üblicherweise von juristischen Personen des öffentlichen Rechts durchgeführt werden, es sei denn ...

(3) Bevorzugt zu fördern sind Arbeiten, die geeignet sind,

1. die Voraussetzungen für die Beschäftigung von Arbeitslosen in Dauerarbeit zu schaffen, insbesondere die Folgen von Strukturveränderungen oder der technischen Entwicklung auszugleichen oder

...

3. Arbeitsgelegenheiten für langfristig arbeitslose Arbeitnehmer zu schaffen..."

§ 93 Abs. 1 Satz 1 AFG in der bis zum 31. März 1996 gültigen Fassung (vgl. Art. 1 Nr. 1 des Gesetzes zur Reform des Rechts der Arbeitslosenhilfe vom 24. Juni 1996 - BGBl. I S. 878) lautet:

"Die Förderung wird nur für Arbeitnehmer gewährt, die vom Arbeitsamt zugewiesen sind. Es dürfen grundsätzlich nur Arbeitnehmer zugewiesen werden, die

1. für die Zeit unmittelbar vor der Zuweisung Arbeitslosengeld oder Arbeitslosenhilfe bezogen haben oder Anspruch auf eine dieser Leistungen hatten ... und
2. innerhalb der letzten zwölf Monate vor der Zuweisung mindestens sechs Monate beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldet waren."

Die Vorschrift wurde mit Wirkung ab 1. April 1996 dahin geändert, daß der Betreffende innerhalb der letzten achtzehn Monate vor der Zuweisung mindestens zwölf Monate arbeitslos gemeldet gewesen sein muß (Gesetz vom 24. Juni 1996, aaO).



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



Weiter heißt es in § 93 AFG:

- "(2) Die Beziehungen zwischen den zugewiesenen Arbeitnehmern und dem Träger oder dem Unternehmer richten sich nach den Vorschriften des Arbeitsrechts. Das Arbeitsverhältnis kann ohne Einhaltung einer Frist gekündigt werden, wenn das Arbeitsamt den Arbeitnehmer abberuft; der Arbeitnehmer kann das Arbeitsverhältnis auch dann ohne Einhaltung einer Frist kündigen, wenn er eine andere Arbeit oder eine berufliche Ausbildungsstelle findet oder an einer Maßnahme zur beruflichen Bildung teilnehmen kann."

Mit Schreiben vom 27. April 1995 kündigte der Kläger das Arbeitsverhältnis außerordentlich zum 30. April 1995, um mit Wirkung vom 2. Mai 1995 in die von der Bundesanstalt für Arbeit geförderte Fortbildungsmaßnahme "Organisation und Management in sozialen Einrichtungen" zu wechseln.

Der Kläger verlangt für die Monate März und April 1995 die Differenz zwischen den gezahlten 90 % und 100 % der BAT-Vergütung in rechnerisch unstreitiger Höhe. Er hat vorgetragen: Er sei mit den übrigen nicht in Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen beschäftigten Arbeitnehmern der Beklagten gleich zu behandeln, da es keinen sachlichen Grund für die getroffene Differenzierung gebe. Die Reduzierung der Förderung durch die Bundesanstalt infolge Änderung des § 94 Abs. 1 AFG binde die Beklagte nicht. Der Gesetzgeber habe die Höhe der Vergütung von ABM-Kräften nicht geregelt. Daher sei die Beklagte verpflichtet, die von ihr aufgestellten Vergütungsgrundsätze auch auf ihn anzuwenden und ihm den vollen Tariflohn zu zahlen. § 3 d BAT sei unwirksam, weil er gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoße. Der Kläger hat beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 757,58 DM brutto nebst Zinsen zu verurteilen.



Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hält die vorgenommene Gruppenbildung für sachlich gerechtfertigt, weil die Maßnahme ohne die Förderung nicht durchgeführt worden wäre und der Kläger das Arbeitsverhältnis nach § 93 AFG vorzeitig habe auflösen können.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen, das Landesarbeitsgericht hat ihr stattgegeben. Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

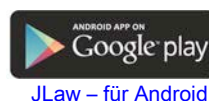
Die Revision ist begründet. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Zahlung des vollen Tarifgehalts. § 3 d BAT ist jedenfalls insoweit wirksam, als er ABM-Kräfte von den Vergütungsregelungen des BAT ausschließt. Die beklagte Stadt hat mit der Vereinbarung eines untertariflichen Gehalts auch nicht gegen den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz verstoßen.

I. Die Beklagte zahlte an den Kläger 90 % des Tarifgehalts, während nicht als ABM-Kräfte beschäftigte Sozialarbeiter unabhängig von ihrer Gewerkschaftszugehörigkeit das Tarifgehalt erhalten.

Diese Ungleichbehandlung hat zwei Ursachen. § 3 d BAT



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



schließt ABM-Kräfte aus dem Kreis der Anspruchsberechtigten aus und ermöglicht damit die Ungleichbehandlung auf der Ebene des Einzelarbeitsvertrages. Überdies hat die Beklagte die ihr durch den Tarifvertrag eingeräumte Möglichkeit wahrgenommen und mit dem Kläger einen Arbeitsvertrag zu untertariflichen Bedingungen abgeschlossen.

Als Anspruchsgrundlage für eine Gleichbehandlung mit den tariflich vergüteten Arbeitnehmern und damit für die Zahlung des vollen Tariflohns kommen der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz, § 612 Abs. 2 BGB und die Vergütungsregelungen des BAT in Betracht. Voraussetzung ist, daß § 3 d BAT wegen Verstoßes gegen Art. 3 Abs. 1 GG unwirksam ist oder die Beklagte den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz verletzt hat. Beides ist nicht der Fall.

1. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts haben die Gerichte für Arbeitssachen Tarifverträge daraufhin zu überprüfen, ob sie gegen höherrangiges Recht, insbesondere das Grundgesetz oder zwingendes Gesetzesrecht verstoßen. Der allgemeine Gleichheitssatz der Verfassung ist Teil der objektiven Wertordnung, die als verfassungsrechtliche Grundentscheidung für alle Bereiche des Rechts Geltung beansprucht. Er ist auch von den Tarifvertragsparteien zu beachten. Art. 9 Abs. 3 GG steht dem nicht entgegen. Mit der Tarifautonomie ist den Tarifvertragsparteien die Macht verliehen, Rechtsnormen zu schaffen. Dementsprechend müssen sie sich wie der Gesetzgeber an die zentrale Gerechtigkeitsnorm des Art. 3 Abs. 1 GG halten.



Ein Verstoß gegen den Gleichheitssatz liegt vor, wenn im wesentlichen gleichliegende Sachverhalte ohne sachlich einleuchtenden Grund unterschiedlich behandelt werden. Dabei kommt es darauf an, ob sich aus dem Zweck der Leistung Gründe herleiten lassen, die es unter Berücksichtigung aller Umstände rechtfertigen, der einen Arbeitnehmergruppe eine Leistung vorzuenthalten, die der anderen Gruppe eingeräumt worden ist (vgl. zuletzt BAG Urteil vom 28. Mai 1996 - 3 AZR 752/95 - AP Nr. 143 zu § 1 TVG Tarifverträge: Metallindustrie).

2. Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz gebietet dem Arbeitgeber, seine Arbeitnehmer oder Gruppen seiner Arbeitnehmer, die sich in vergleichbarer Lage befinden, gleich zu behandeln. Er verbietet nicht nur die willkürliche Schlechterstellung einzelner Arbeitnehmer innerhalb einer Gruppe, sondern auch eine sachfremde Gruppenbildung. Allerdings ist der Gleichbehandlungsgrundsatz im Bereich der Vergütung nicht uneingeschränkt anwendbar, weil der Grundsatz der Vertragsfreiheit Vorrang hat. Wenn der Arbeitgeber, was ihm die Vertragsfreiheit gewährleistet, einzelne Arbeitnehmer besser stellt, so können daraus andere Arbeitnehmer keinen Anspruch auf Gleichbehandlung herleiten. Der Gleichbehandlungsgrundsatz ist mithin dann anwendbar, wenn der Arbeitgeber die Leistung nach einem bestimmten erkennbaren und generalisierenden Prinzip gewährt, wenn er bestimmte Voraussetzungen oder einen bestimmten Zweck festlegt (ständige Rechtsprechung, vgl. BAGE 75, 236, 243 = AP Nr. 112 zu § 242 BGB Gleichbehandlung, m.w.N.).



Dies trifft hier zu. Die Beklagte vereinbart seit Inkrafttreten der Neufassung des § 94 Abs. 1 AFG mit den in Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen Beschäftigten die Zahlung von 90 %, mit den sonstigen Arbeitnehmern hingegen die Zahlung von 100 % der jeweiligen tariflichen Vergütung. Damit ist der Gleichbehandlungsgrundsatz anwendbar.

Die Ungleichbehandlung verschiedener Arbeitnehmergruppen ist jedoch nicht schlechthin verboten, sondern dann mit dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz vereinbar, wenn dafür ein sachlicher Grund vorliegt, insbesondere die Unterscheidung nach dem Zweck der Leistung oder dem Zweck des Vertragsverhältnisses gerechtfertigt ist. Die Prüfung des sachlichen Grundes für eine Ausnahme von allgemein begünstigenden Leistungen muß sich an diesen Zwecken orientieren (BAGE 33, 57; 49, 346 = AP Nr. 44, 76 zu § 242 BGB Gleichbehandlung).

II. Das Landesarbeitsgericht hat einen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz mit folgender Begründung bejaht: Die von der Beklagten vorgenommene Gruppenbildung zwischen den "Normalangestellten" einerseits und den "ABM-Angestellten" andererseits sei aufgrund des arbeitsrechtlichen Lohngleichheitsprinzips, wonach grundsätzlich qualitativ gleiche Arbeit auch gleich entlohnt werden müsse, sachlich nicht gerechtfertigt. Infolge der Neufassung des § 94 Abs. 1 AFG habe sich für die Beklagte nur das "Bemessungsentgelt" für die Förderung der Lohnkosten durch die Bundesanstalt für Arbeit verändert. Diese von der Zweckrichtung des AFG her durch den Gesetzgeber in § 94 Abs. 1 AFG n.F. vorgenommene Absenkung des "Bemessungsentgelts" um 10 % habe aber der Beklag-



ten keinen sachlichen Grund gegeben, auch arbeitsrechtlich die ABM-Angestellten gegenüber den "Normalangestellten" für qualitativ gleiche Arbeit um 10 % niedriger zu vergüten. Denn in § 94 AFG sei schon immer vorgesehen gewesen, daß die Arbeitgeber bei Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen einen Teil der Arbeitsvergütung selbst hätten tragen müssen. Durch die Änderung des § 94 Abs. 1 AFG habe sich dieser Eigenanteil an den Lohnkosten lediglich erhöht. Dies führe aber nicht gleichzeitig dazu, daß die Arbeitgeber ihren in Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen eingesetzten Arbeitnehmern nur noch geringere Vergütungen zu zahlen hätten. Vielmehr hätten sich die Arbeitgeber zu entscheiden, ob und in welchem Umfang sie aufgrund ihres jetzigen höheren Eigenanteils an den Lohnkosten weiterhin die eigene Durchführung von Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen bei den Arbeitsämtern beantragen wollten oder nicht.

III. Der Senat folgt dem nicht.

Mit der Vereinbarung eines untertariflichen Gehalts hat die beklagte Stadt nicht gegen den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz verstoßen, da die Ungleichbehandlung nach dem Zweck des Vertragsverhältnisses gerechtfertigt ist. § 3 d BAT verstößt - entgegen der allerdings nicht tragenden Auffassung des Landesarbeitsgerichts - nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG, da es für den Ausschluß der ABM-Kräfte von den Vergütungsregelungen des BAT sachliche Gründe gibt.

1. Der Zweck von Arbeitsverhältnissen in Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen erschöpft sich nicht im Austausch von Arbeitsleistung



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



[JLaw – für Android](#)



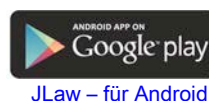
[JLaw – für iOS](#)

gegen Entgelt. Hinzu kommt der Förderungszweck: Mit Mitteln der Bundesanstalt soll die Schaffung von Arbeitsplätzen gefördert werden (§ 91 Abs. 1 AFG). Es muß sich um Arbeiten handeln, die ohne die Maßnahmen nicht oder erst zu einem späteren Zeitpunkt durchgeführt würden; die Förderung muß nach Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes zweckmäßig erscheinen (§ 91 Abs. 2 AFG). Bevorzugt zu fördern sind insbesondere Arbeiten, die geeignet sind, Arbeitsgelegenheiten für langfristig arbeitslose Arbeitnehmer zu schaffen (§ 91 Abs. 3 Nr. 3 AFG). Gerade diesem Personenkreis drohen Verluste berufsrelevanter Fähigkeiten und damit Schwierigkeiten der Wiedereingliederung in den Arbeitsmarkt (vgl. Niesel/Düe, AFG, 2. Aufl., vor § 91 Rz 4). Der Zweck der §§ 91 ff. AFG ist also die zumindest zeitweilige Schaffung zusätzlicher Arbeitsplätze und die Eröffnung wenigstens vorübergehender Beschäftigungsmöglichkeiten für - oft leistungsschwächere - Arbeitnehmer (BAG Urteile vom 26. April 1995 - 7 AZR 936/94 - AP Nr. 4 zu § 91 AFG; vom 11. Dezember 1991 - 7 AZR 170/91 - AP Nr. 145 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag). Hieraus folgt, daß der zugewiesene Arbeitnehmer nur deswegen oder nur deswegen schon zu diesem Zeitpunkt eine Arbeitsstelle erhält, weil das Beschäftigungsverhältnis mit Mitteln der Bundesanstalt gefördert wird. Die Begründung des Arbeitsverhältnisses wird vorrangig im Interesse der Arbeitslosen und des Arbeitsmarktes gefördert.

Das Arbeitsverhältnis von Arbeitnehmern in Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen ist maßgeblich von diesem Förderungszweck geprägt, und zwar unabhängig davon, ob die ABM-Kräfte im konkreten Einzelfall qualitativ gleichwertige Leistungen wie andere Arbeitnehmer erbringen oder nicht. Das rechtfertigt sowohl den Ausschluß der



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



ABM-Kräfte aus dem Geltungsbereich der Vergütungsregelungen des BAT als auch die arbeitsvertragliche Vereinbarung einer niedrigeren Vergütung im Einzelfall. Dieser Zweck war dem Kläger bekannt. Zudem verweist § 1 Abs. 1 des Arbeitsvertrages auf die §§ 91 bis 96 AFG.

2. Aus § 93 Abs. 2 Satz 1 AFG und § 16 Satz 1 AFG ergibt sich nichts anderes.

Nach § 93 Abs. 2 Satz 1 AFG richten sich "die Beziehungen zwischen den zugewiesenen Arbeitnehmern und dem Träger ... nach den Vorschriften des Arbeitsrechts". Dazu gehört auch der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz einschließlich der Möglichkeit, nach sachlichen Kriterien zu unterscheiden. Damit sind sachlich gerechtfertigte Ungleichbehandlungen gerade nicht ausgeschlossen. Aus § 93 Abs. 2 Satz 1 AFG läßt sich nicht herleiten, die Normen des Arbeitsrechts sollten unabhängig davon gelten, daß dieser Personenkreis seinen Arbeitsplatz der Förderung durch die Bundesanstalt verdankt. Allerdings war der Gesetzgeber ausweislich der Materialien bei der Schaffung dieser Vorschrift der Auffassung, daß ABM-Kräfte Anspruch auf den vollen Tariflohn haben sollten (Begründung zum RegEntwurf eines Änderungsgesetzes zum AFG ... BT-Drucks. V/2291, S. 78). Daran hat er jedoch später nicht mehr festgehalten. In der Begründung zur Neufassung des § 94 Abs. 1 AFG, durch den das durch für die Förderung berücksichtigungsfähige Arbeitentgelt herabgesetzt wurde, ist er vielmehr davon ausgegangen, daß ABM-Kräfte dann auch nur entsprechend weniger verdienen.



Nach § 16 Satz 1 AFG "soll" die Bundesanstalt nicht am Zustandekommen von Arbeitsverhältnissen zu tarifwidrigen Bedingungen mitwirken, wenn ihr die Tarifwidrigkeit der Bedingungen und die Tarifgebundenheit von Arbeitgeber und Arbeitnehmer bekannt sind. Adressat dieser Verpflichtung ist allein die Bundesanstalt, nicht der einzelne Arbeitgeber. Eine etwaige Verletzung dieser Vorschrift begründet keine Rechte des Arbeitnehmers. § 16 AFG ist im Arbeitsvertrag auch nicht in bezug genommen. Zudem ist sie im Streitfall nicht verletzt. Die Bezahlung ist nicht tarifwidrig, weil § 3 d BAT die ABM-Kräfte aus seinem Geltungsbereich ausnimmt.

3. Der Förderungszweck hat konkrete Auswirkungen im Verhältnis der Arbeitsvertragsparteien zueinander.

Die Förderung wird nur für Arbeitnehmer gewährt, die dem Träger der Maßnahme vom Arbeitsamt zugewiesen sind (§ 93 Abs. 1 Satz 1 AFG). Der Arbeitgeber kann sich den Arbeitnehmer nicht aussuchen, und zwar auch nicht unter denen, die nach § 93 Abs. 1 Satz 2 AFG für eine Zuweisung in Frage kommen. Dies hat erhebliche praktische Bedeutung, weil es sich bei den Zugewiesenen oft um Langzeitarbeitslose handelt, von denen nicht angenommen werden kann, daß sie zu den von Arbeitgebern bevorzugten Bewerbern gehören. Auch der Gesetzgeber geht ersichtlich davon aus, daß eine Eingliederung Langzeitarbeitsloser auf dem früheren Verdienstniveau häufig nicht erreichbar ist und ein Verlust beruflicher Qualifikation droht, der die Vermittlung zusätzlich erschwert (BT-Drucks. 13/2898, S. 5, 6).



Weiter dürfen ABM-Kräfte nur zweckgebunden, also mit den nach § 91 Abs. 2 AFG geförderten Arbeiten beschäftigt werden. Auch der Kläger ist nur für solche Arbeiten eingestellt worden (§ 1 Abs. 1 des Arbeitsvertrages). Der Beklagten war es somit verwehrt, den Kläger in anderen Stadtteilen oder sozialen Einrichtungen zu beschäftigen. Ihr Direktionsrecht war eingeschränkt. Das kommt auch im Arbeitsvertrag zum Ausdruck, da die Geltung des § 12 BAT über die Zulässigkeit von Versetzungen und Abordnungen ausgeschlossen wurde (§ 2).

Schließlich weisen Arbeitsverhältnisse von ABM-Kräften Besonderheiten hinsichtlich der Kündigung auf (§ 93 Abs. 2 Satz 2 AFG), die beim Arbeitgeber zu organisatorischen Schwierigkeiten führen können. Der Arbeitnehmer kann das Arbeitsverhältnis fristlos kündigen, wenn er eine andere Arbeit oder eine berufliche Ausbildungsstelle findet oder an einer Maßnahme zur beruflichen Bildung teilnehmen kann, eine Möglichkeit, die der Kläger im Streitfall wahrgenommen hat.

4. Auch in anderen Zusammenhängen hat der Umstand, daß ein Arbeits- oder Ausbildungsverhältnis von Sozialversicherungsträgern oder von staatlichen Stellen subventioniert wird, Bedeutung: Durch Urteil vom 6. September 1989 (- 5 AZR 611/88 - AP Nr. 1 zu § 56 AFG) hat der Senat die auf den Gleichbehandlungsgrundsatz gestützte Klage eines Auszubildenden auf Zahlung von Urlaubs- und Weihnachtsgeld abgewiesen, weil der Ausbildungsvertrag im Rahmen einer Rehabilitationsmaßnahme nach § 56 AFG mit entsprechenden Leistungen des Arbeitsamtes an den Auszubildenden durchgeführt wurde.



Weiter hat der Senat entschieden, daß Ausbildungsvergütungen, auch wenn sie erheblich unter den tariflichen Sätzen liegen, noch angemessen im Sinne von § 10 Abs. 1 BBiG sein können, wenn die Ausbildung zu 100 % von der öffentlichen Hand finanziert wird (BAG Urteile vom 22. April 1987 - 5 AZR 72/86 - EzB BBiG § 10 Abs. 1 Nr. 49; vom 11. Oktober 1995 - 5 AZR 258/94 - AP Nr. 6 zu § 10 BBiG, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen).

Der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts hat die Befristung von Arbeitsverhältnissen mit ABM-Kräften u.a. mit der Begründung für zulässig gehalten, für die Einstellung derartiger Arbeitnehmer sei die Zusage eines erheblichen Kostenanteils durch die Arbeitsverwaltung ausschlaggebend, und der Arbeitgeber hätte ohne diese Zusage entweder keinen oder jedenfalls nur einen leistungsfähigeren Arbeitnehmer eingestellt (BAGE 55, 338, 343 = AP Nr. 114 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag; Urteil vom 11. Dezember 1991 - 7 AZR 170/91 - AP Nr. 145 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag; Urteil vom 26. April 1995 - 7 AZR 936/94 - AP Nr. 4 zu § 91 AFG).

Der Dritte Senat ist in seinen Urteilen vom 12. Mai 1992 (- 3 AZR 226/91 - AP Nr. 35 zu § 1 BetrAVG Zusatzversorgungskassen) und vom 13. Dezember 1994 (- 3 AZR 367/94 - BAGE 79, 8 = AP Nr. 23 zu § 1 BetrAVG Gleichbehandlung) von der Gültigkeit des § 3 d BAT ausgegangen. Danach verstößt es nicht gegen den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz, ABM-Kräfte von Zusagen auf Leistungen der betrieblichen Altersversorgung auszuneh-



men.

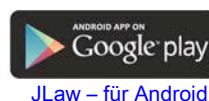
5. Der Senat verkennt nicht, daß untertarifliche Arbeitsvergütungen von ABM-Kräften als ungerecht empfunden werden können, insbesondere wenn in demselben Betrieb oder in derselben Verwaltung ABM-Kräfte und andere Arbeitnehmer die gleichen Aufgaben haben. Wie ausgeführt, war der Gesetzgeber bei Schaffung des § 93 Abs. 2 Satz 1 AFG der Auffassung, daß ABM-Kräfte Anspruch auf den vollen Tariflohn haben sollten. Hierdurch sollte u.a. verhindert werden, daß von den Maßnahmen zur Arbeitsbeschaffung ein Druck auf die Tariflöhne ausgeht (Begründung zum RegEntwurf eines Änderungsgesetzes zum AFG ... BT-Drucks. V/2291, S. 78). Der Gesetzgeber hat sich aber später nicht gehindert gesehen, das für die Förderung berücksichtigungsfähige Entgelt auf 90 % bzw. 80 % des üblichen Entgelts herabzusetzen und damit die Erwartung zu verbinden, daß ABM-Kräfte dann nur noch entsprechend weniger verdienen. In der Begründung für die Neufassung des § 94 Abs. 1 AFG durch das Beschäftigungsförderungsgesetz 1994 (BT-Drucks. 12/6719, S. 10, 15) heißt es u.a.:

"Um die für Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen zur Verfügung stehenden Mittel für möglichst viele Maßnahmen nutzen zu können, sollen Arbeitsentgelte nur noch in einer begrenzten Höhe berücksichtigt werden ... Mit dieser Regelung wird zugleich der Besonderheit der überwiegenden Finanzierung der ABM-Beschäftigung aus öffentlichen Mitteln Rechnung getragen und der Anreiz für die geförderten Arbeitnehmer zu einem Wechsel in ungeforderte Arbeit verstärkt."

Es trifft allerdings zu, daß sich die Fördermittel der Bundesanstalt nicht schon dadurch verringern, daß mit den Beschäf-



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



tigten der volle Tariflohn vereinbart wird. Jedoch hängt die Bereitschaft, solche Maßnahmen durchzuführen, nicht zuletzt von der Höhe des vom Träger aufzubringenden Eigenanteils ab. Auch Bund, Ländern und Kommunen und gemeinnützigen Organisationen stehen zur Durchführung von Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen nur begrenzte Mittel zur Verfügung. Wären sie zur Zahlung des Tariflohns verpflichtet, könnten sie nur eine geringere Anzahl von ABM-Kräften einstellen. Bei Vereinbarung einer niedrigeren Vergütung können mehr ABM-Kräfte eingestellt werden. Gerade in Zeiten hoher Arbeitslosigkeit ist es wichtig, die insgesamt begrenzten Mittel für Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen möglichst vielen arbeitslosen Arbeitnehmern zugute kommen zu lassen.

Griebeling

Schliemann

Reinecke

Müller

Mandrossa



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)