

Aktenzeichen: 5 AZR 338/95
Bundesarbeitsgericht 5. Senat

Urteil vom 09. Oktober 1996
- 5 AZR 338/95 -

I. Arbeitsgericht
Stuttgart

Urteil vom 31. August 1994
- 18 Ca 13796/93 -

II. Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg

Urteil vom 02. März 1995
- 3 Sa 10/95 -

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

Entscheidungsstichwort:

Berufsschullehrer im Nebenberuf - Gleichbehandlung

Gesetz:

BeschFG 1985 Art. I § 2 Abs. 1; GG Art. 3 Abs. 1; BGB § 134, § 612 Abs. 2; BAT § 3 Buchst. n nebst Protokollnotiz; Tarifvertrag über die Versorgung der Arbeitnehmer des Bundes und der Länder sowie von Arbeitnehmern kommunaler Verwaltungen und Betriebe (Versorgungs-TV) § 2 Abs. 1

Leitsätze:

1. Ein Arbeitnehmer, der nebenberuflich tätig ist, darf nicht deswegen schlechter bezahlt oder von der Zusatzversorgung ausgeschlossen werden, weil er eine selbständige hauptberufliche Tätigkeit ausübt oder hieraus Versorgungsleistungen bezieht.

2. § 3 Buchst. n BAT nebst Protokollerklärung ist wegen Verstoßes gegen § 2 Abs. 1 BeschFG insoweit nichtig, als nebenberuflich nicht geringfügig beschäftigte Angestellte von der Anwendung des BAT und damit von der Zusatzversorgung nach dem Versorgungs-TV ausgeschlossen werden (Ergänzung zu BAG Urteil vom 27. Februar 1996 - 3 AZR 886/94 -, zur Veröffentlichung auch in der Amtlichen Sammlung vorgesehen).



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 338/95

3 Sa 10/95 Baden-Württemberg

Verkündet am
9. Oktober 1996

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 9. Oktober 1996 durch den Vorsitzenden



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Richter Griebeling, die Richter Schliemann und Dr. Reinecke sowie die ehrenamtlichen Richter Kähler und Heel für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 2. März 1995 - 3 Sa 10/95 - teilweise aufgehoben.
2. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Arbeitsgerichts Stuttgart vom 31. August 1994 - 18 Ca 13796/93 - teilweise abgeändert:
 - a) Das beklagte Land wird verurteilt, an den Kläger 22.008,15 DM brutto nebst 4 % Zinsen p.a. auf die Nettobeträge aus 18.548,07 DM brutto seit dem 14. Januar 1994 sowie aus jeweils 856,02 DM brutto seit dem 16. Januar 1994, 16. Februar 1994, 16. März 1994 und 16. April 1994 zu zahlen.
 - b) Es wird festgestellt, daß das beklagte Land verpflichtet ist, den Kläger so zu stellen, als wäre er mit Wirkung vom 1. April 1991 bei der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder versichert.
 - c) Im übrigen wird die Klage abgewiesen.
3. Im übrigen werden die Berufung und die Revision zurückgewiesen.
4. Von den Kosten der Revision haben bis zu deren teilweiser Rücknahme der Kläger 54 % und das beklagte Land 46 % zu tragen. Von den danach entstandenen Kosten der Revision sowie von den Kosten der vorangegangenen Rechtszüge haben der Kläger 43 % und das beklagte Land 57 % 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 :

Der nebenberuflich als Berufsschullehrer beim beklagten Land angestellte Kläger begehrt anteilige Bezahlung und Zusatzversorgung wie ein vollzeittätiger Berufsschullehrer.



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



Der 1934 geborene Kläger ist Pharmazeut. Er betrieb bis Ende September 1991 eine Apotheke. Außerdem ist er an einer Kreisberufsschule des beklagten Landes mit wechselnden Unterrichtsstundenzahlen nebenberuflich als teilzeitbeschäftigter Fachlehrer im Fachkundeunterricht für Apothekenhelferinnen, zeitweilig auch für Altenpflegeschülerinnen, tätig. Erstmals ab 22. November 1977 und dann wieder seit dem 29. September 1982 hatten die Parteien über die Lehrtätigkeit befristete Verträge geschlossen. Für die Zeit ab 1. März 1984 wurde ein unbefristetes Arbeitsverhältnis vereinbart. Nach dem Arbeitsvertrag vom 30. Januar 1984 richtete sich die Vergütung nach den "Vergütungssätzen für nebenamtlichen und nebenberuflichen Unterricht an öffentlichen Schulen und an Pädagogischen Fachinstituten und Fachseminaren" des beklagten Landes in der jeweils gültigen Fassung; vorgesehen sind die Zahlung einer Zuwendung entsprechend dem Zuwendungstarifvertrag für Angestellte sowie die Anwendung des § 70 BAT. Im übrigen sollen die Bestimmungen des BGB unter Abbedingung der Vorschriften über den Verzugslohn und über die Lohnfortzahlung bei Arbeitsverhinderung (§§ 615, 616 Abs. 1 BGB) Anwendung finden.

Das beklagte Land zahlt vollzeitbeschäftigten und solchen teilzeitbeschäftigten Berufsschullehrern, die keiner anderen hauptamtlichen oder hauptberuflichen Tätigkeit nachgehen, eine dem BAT entsprechende Vergütung nach den "Richtlinien des Finanzministeriums für die Eingruppierung der im Angestelltenverhältnis beschäftigten Lehrkräfte des Landes, auf welche der BAT Anwendung findet". Auf solche Lehrkräfte wendet das beklagte Land auch die



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Regelungen des Tarifvertrages über die Versorgung der Arbeitnehmer des Bundes und der Länder (VerSTV) an.

Am 19. Oktober 1990 erkrankte der Kläger schwer. Rückwirkend zum 13. Februar 1991 bewilligte ihm die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte eine Erwerbsunfähigkeitsrente, die anfangs 1.083,40 DM im Monat betrug. Der Kläger ist als Schwerbehinderter mit einem Grad der Behinderung von 100 % anerkannt (Bescheid vom 26. April 1991). Von der berufsständischen Altersversorgung ist der Kläger aufgrund abgeschlossener Lebensversicherungen befreit. Trotz der Erwerbsunfähigkeit des Klägers setzten die Parteien das Arbeitsverhältnis fort.

Mit Schreiben vom 23. September 1992 beantragte der Kläger, ihn bei der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder nachzuversichern. Mit Schreiben vom 5. April 1993 stellte der Kläger einen "Antrag auf anteilige Vergütung nach BAT". Zudem verlangt er die Nachzahlung des Differenzbetrags für die Zuwendung sowie Urlaubsgeld für 1993.

Er hat vorgetragen: Er sei ab 1. Oktober 1993 der Gewerkschaft Erziehung und Wissenschaft beigetreten. Es bestehe kein sachlicher Grund, ihn nicht anteilig nach den Regelungen des BAT zu vergüten. Weder der Betrieb seiner Apotheke noch die Erwerbsunfähigkeitsrente sicherten eine hinreichende Versorgung aus eigener Erwerbstätigkeit. Seine private Berufsunfähigkeitsrente müsse dabei unberücksichtigt bleiben. Das beklagte Land schulde ihm Vergütung entsprechend der VergGr. II a BAT und für 1993 eine



höhere als die gezahlte Zuwendung sowie ein Urlaubsgeld, und zwar jeweils in Höhe der Beträge, die das beklagte Land selbst für die nach den Regeln des BAT bezahlten Lehrkräfte errechnet habe.

Der Kläger hat beantragt,

1. das beklagte Bundesland zu verurteilen, an ihn DM 43.044,41 brutto nebst 4 % Zinsen aus dem aus DM 546,27 brutto noch zu errechnenden Nettobetrag seit 15.04.91, aus dem aus DM 1.184,77 brutto noch zu errechnenden Nettobetrag seit 15.05.91, aus dem aus DM 1.184,77 brutto noch zu errechnenden Nettobetrag, jeweils seit 15.06., 15.07., 15.08., 15.09., 15.10., 15.11., 15.12.91, 15.01., 15.02., 15.03., 15.04. und 15.05.1992, 4 % Zinsen aus dem aus DM 1.314,07 brutto noch zu errechnenden Nettobetrag seit 15.06. und 15.07.92, 4 % Zinsen aus dem aus DM 1.247,92 brutto noch zu errechnenden Nettobetrag jeweils seit 15.08., 15.09., 15.10., 15.11. und 15.12.92, 4 % Zinsen aus dem aus DM 1.123,63 brutto noch zu errechnenden Nettobetrag jeweils seit 15.01., 15.02., 15.03., 15.04., 15.05., 15.06. und 15.07.1993, 4 % Zinsen aus dem aus DM 1.063,15 brutto noch zu errechnenden Nettobetrag seit 15.08.93, aus dem aus DM 856,02 brutto noch zu errechnenden Nettobetrag seit 15.09., 15.10., 15.11., 15.12.93, 15.01., 15.02., 15.03. und 15.04.94, sowie aus DM 856,02 brutto noch zu errechnenden Nettobetrag seit 15.11.93 und dem aus DM 195,65 brutto noch zu errechnenden Nettobetrag seit 15.07.93 zu zahlen.
2. festzustellen, daß das beklagte Land verpflichtet sei, ihn mit Wirkung vom 01.04.1991 bei der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder zu versichern und Umlage für ihn zu zahlen.

Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen. Es hat entgegnet: Die vertragliche Vereinbarung sei wirksam. Als nebenberuflich Tätiger unterfalle der Kläger nach § 3 Buchst. n BAT nicht dem Geltungsbereich des Bundes-Angestelltentarifvertrags und des Versorgungstarifvertrags. Die unterschiedliche Behandlung



sei sachlich gerechtfertigt, weil der Kläger aus seiner Haupttätigkeit bzw. der daraus resultierenden Rente ein hinreichendes Einkommen erziele.

Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine ursprünglich gestellten Sachanträge weiter; seine für die Revisionsinstanz darüber hinaus angekündigten Sachanträge hat er zurückgenommen.

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

Die Revision ist teilweise begründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage mit der Erwägung abgewiesen, der Kläger könne sich nicht auf den Bundes-Angestelltentarifvertrag (BAT) stützen, weil er als nur nebenberuflich tätiger Angestellter nach § 3 Buchst. n BAT aus dessen persönlichen Geltungsbereich ausgenommen sei. Der Senat folgt dem nicht.

I. Der Kläger hat gem. § 612 Abs. 2 BGB für die Zeit vom 1. Oktober 1992 bis zum 30. April 1994 Anspruch auf Zahlung einer anteiligen Vergütung entsprechend der VergGr. II a BAT unter Anrechnung der nach den sog. "Vergütungssätzen" gezahlten Beträge.

1. Die Vereinbarung, nach der dem Kläger eine Vergütung nach den sog. Vergütungssätzen gezahlt wird, ist wegen Verstoßes gegen § 2 Abs. 1 BeschFG nach § 134 BGB nichtig. Nach dieser Vorschrift darf der Arbeitgeber einen teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer nicht wegen der Teilzeit gegenüber vollzeitbeschäftigten Arbeit-



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



nehmern unterschiedlich behandeln, es sei denn, daß sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen.

Der Kläger ist teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer des beklagten Landes. Hierüber streiten die Parteien nicht.

Der Kläger wird wegen der Teilzeittätigkeit gegenüber vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmern unterschiedlich behandelt. Er leistet die gleiche Tätigkeit wie im Vollzeitarbeitsverhältnis angestellte Berufsschullehrer. Auf vollzeitbeschäftigte Berufsschullehrer wendet das beklagte Land die Regelungen des BAT unmittelbar und die dazu gehörenden Vergütungsregelungen entsprechend an. Das Land behandelt den Kläger demgegenüber schlechter, indem es ihm eine geringere Vergütung zahlt. Die Anwendbarkeit des § 2 Abs. 1 BeschFG wird nicht dadurch in Frage gestellt, daß das beklagte Land teilzeitbeschäftigte Berufsschullehrer, die keiner hauptamtlichen oder hauptberuflichen Tätigkeit nachgehen oder hieraus Versorgung beziehen, wie Vollzeitbeschäftigte behandelt und es dadurch zugleich eine unterschiedliche Behandlung unter den Teilzeitbeschäftigten ihrerseits vornimmt.

2. Die unterschiedliche Behandlung des Klägers gegenüber vollzeitbeschäftigten Berufsschullehrern ist sachlich nicht gerechtfertigt. Als einziger Grund, der eine unterschiedliche Bezahlung rechtfertigen könnte, kommt in Betracht, daß der Kläger - nach Auffassung des beklagten Landes - neben seiner Lehrtätigkeit einer Vollzeittätigkeit nachging und aufgrund einer daraus resultierenden Rente ein Erwerbseinkommen erzielt. Diese Umstände rei-



chen jedoch nicht aus, die unterschiedliche Behandlung des Klägers zu rechtfertigen.

a) Der Senat hat an seiner früheren Rechtsprechung, ein nebenberuflich tätiger Teilzeitbeschäftigter dürfe gegenüber Vollzeitarbeitnehmern schlechter bezahlt werden, wenn er aus einer hauptberuflichen Betätigung eine für sich und seine Familie auskömmliche und gesicherte Existenzgrundlage gewinne, nicht festgehalten. Weder eine hauptberufliche Existenzsicherung noch eine hieraus resultierende Altersversorgung sind sachliche Gründe, einen nebenberuflich tätigen Arbeitnehmer schlechter zu bezahlen als einen vergleichbar tätigen vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmer (Urteile vom 1. November 1995 - 5 AZR 84/94 - AP Nr. 45 zu § 2 BeschFG 1985, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen, zu 3 c der Gründe, m.w.N. zur früheren Rechtsprechung des BAG sowie Urteil vom 1. November 1995 - 5 AZR 880/94 - AP Nr. 46 zu § 2 BeschFG 1985, zu 3 c der Gründe, m.w.N.).

b) Der Senat hält an seiner (neuen) Rechtsprechung fest. Das beklagte Land meint, es sei verfehlt, wenn Vollzeitbeschäftigte oder versorgte Rentner weiter am Arbeitsmarkt teilnahmen. Diese Erwägung ist im Rahmen des § 2 Abs. 1 BeschFG 1985 unerheblich, denn mit dieser Bestimmung hat der Gesetzgeber das Ziel verfolgt, die Beschäftigungsform der Teilzeitarbeit als solche zu stärken und Teilzeitbeschäftigung mit Vollzeitbeschäftigung möglichst gleichzustellen (BT-Drucks. 10/2102, S. 24 r.Sp.). Das allgemeine arbeitsmarktpolitische Ziel der Erhöhung der Beschäftigtenzahlen wird in § 1 BeschFG mit der darin vorgesehenen erleichterten Be-



fristungsmöglichkeit für Arbeitsverträge verfolgt (BT-Drucks. 10/2102, S. 24 1.Sp.).

3. Wegen der Nichtigkeit der Vergütungsabrede im Arbeitsvertrag hat der Kläger einen Anspruch auf die übliche Vergütung (§ 612 Abs. 2 BGB). Mit Rücksicht auf § 2 Abs. 1 BeschFG stellt die übliche Vergütung die anteilige Vergütung vollzeitbeschäftigter Lehrkräfte dar, die die gleiche Lehrtätigkeit ausüben wie der Kläger. Vollzeitbeschäftigte Berufsschullehrer werden nach den Richtlinien des Finanzministeriums des beklagten Landes nach dem BAT vergütet. Hier schuldet das beklagte Land eine anteilige Vergütung entsprechend der VergGr. II a der Anl. 1 a BAT. Der Kläger erfüllt die entsprechenden Richtlinienvoraussetzungen. Das gilt jedenfalls für den Zeitraum, für den seine Forderung nicht nach § 70 BAT verfallen ist.

4. Der Anspruch auf die Vergütungsdifferenz ist nach § 70 BAT für die Zeit bis einschließlich 30. September 1992 verfallen; für den Zeitraum vom 1. Oktober 1992 bis zum 30. April 1994 hat der Kläger die Ausschlußfrist gewahrt.

a) Nach § 70 Abs. 1 BAT verfallen Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis, wenn sie nicht innerhalb einer Ausschlußfrist von sechs Monaten nach Fälligkeit schriftlich geltend gemacht worden sind; für denselben Sachverhalt reicht eine einmalige Geltendmachung des Anspruchs auch für später fällig werdende Leistungen aus (§ 70 Abs. 2 BAT).



b) Mit dem Antrag vom 5. April 1993 auf Zahlung der anteiligen Vergütung nach dem BAT hat der Kläger seine Forderung geltend gemacht. Dies hat das Landesarbeitsgericht zutreffend angenommen. Das beklagte Land hat dieses Schreiben ebenso verstanden, wie sich aus seiner Antwort vom 30. April 1993 ergibt. Die schriftliche Geltendmachung vom 5. April 1993 erfaßte alle Vergütungs differenzen, die innerhalb von sechs Monaten vor diesem Datum fällig geworden sind, nicht aber solche, die davor fällig waren. Angesichts der Fälligkeit der Bezüge am 15. für den jeweiligen Monat (§ 36 Abs. 1 Satz 1 BAT) erfaßte die Geltendmachung vom 5. April 1993 die Bezüge des Klägers ab 1. Oktober 1992 und die nachfolgend fällig werdenden monatlichen Vergütungen, auch soweit der Kläger sie nicht mehr jeweils erneut geltend gemacht hat (§ 70 Abs. 2 BAT, siehe auch BAG Urteil vom 26. Oktober 1994 - 5 AZR 404/93 - AP Nr. 22 zu § 70 BAT, zu 3 a.E. der Gründe).

c) Mit dem Schreiben vom 5. April 1993 sind dagegen die Ansprüche für die Zeit bis einschließlich 30. September 1992 nicht mehr erfaßt worden; diese Ansprüche sind nach § 70 Abs. 1 BAT verfallen. Insoweit ist die Revision nicht begründet.

Die Ausschlußfrist ist nicht durch eine anderweitige schriftliche Geltendmachung gewahrt worden. Die vom Kläger abgegebene "Anlage zur Erklärung vom 1. September 1989" stellt keine Geltendmachung i.S.d. § 70 BAT dar. Die Rüge der Revision, das Landesarbeitsgericht habe in diesem Zusammenhang die Tatsachen, insbesondere die Antwort des beklagten Landes, unvollständig ge-



würdigt, ist nicht begründet. Soll ein Anspruch zur Wahrung einer tariflichen Ausschußfrist geltend gemacht werden, so muß der Schuldner zur Erfüllung des Anspruchs aufgefordert werden. Die Aufforderung braucht zwar nicht wörtlich erklärt zu werden, jedoch genügt es nicht mitzuteilen, daß Ansprüche für möglich gehalten werden oder der Arbeitnehmer mit seiner Vergütung nicht einverstanden sei oder er bitte, seine Vergütung zu überprüfen (BAG Urteil vom 5. April 1995 - 5 AZR 961/93 - AP Nr. 130 zu § 4 TVG Ausschußfristen). Hieran gemessen kann die Erklärung des Klägers nicht als Zahlungsaufforderung verstanden werden. Der Kläger hat lediglich zum Ausdruck gebracht, daß er in das Schema des beklagten Landes nicht passe, nach dem zwischen teilzeitbeschäftigten Berufsschullehrern mit und ohne Hauptberuf unterschieden werde, und daß er nicht versorgt sei. Auch unter Berücksichtigung der Antworten des beklagten Landes kann das Schreiben des Klägers vom 1. September 1989 nicht als schriftliche Geltendmachung verstanden werden. Andererseits liegt entgegen der Ansicht des Klägers auch nicht der Fall vor, daß eine schriftliche Geltendmachung deswegen entbehrlich wäre, weil der Schuldner den Anspruch anerkannt hätte. Das ist gerade nicht der Fall; das beklagte Land hat es abgelehnt, dem Kläger eine Vergütung in entsprechender Höhe wie für vollzeitbeschäftigte Fachlehrer an Berufsschulen zuzuerkennen.

5. Der Unterschiedsbetrag zwischen der gewährten Vergütung und der nach § 612 Abs. 2 BGB geschuldeten laufenden monatlichen Vergütung beläuft sich für die Zeit vom 1. Oktober 1992 bis zum 30. April 1994 entsprechend den Berechnungen des beklagten Lan-



des, die sich der Kläger zu eigen gemacht hat, auf 20.920,48 DM brutto.

6. Das beklagte Land schuldet dem Kläger weitere 195,65 DM brutto als Urlaubsgeld für 1993 sowie weitere 856,02 DM brutto als Differenzbetrag der Sonderzuwendung für 1993. Zu der üblichen Vergütung i.S.d. § 612 Abs. 2 BGB gehören auch das Urlaubsgeld und die Sonderzuwendung nach den für die Angestellten im öffentlichen Dienst des beklagten Landes geltenden Regelungen (vgl. BAG Urteil vom 15. November 1994 - 5 AZR 681/93 - AP Nr. 39 zu § 2 BeschFG 1985, zu III der Gründe, m.w.N.). Die Beträge entsprechen der Berechnung des beklagten Landes, die sich der Kläger auch insoweit zu eigen gemacht hat. Die Ausschlußfrist des § 70 BAT ist gewahrt.

7. Das beklagte Land schuldet dem Kläger auf die sich aus den vorgenannten Beträgen ergebenden Nettobeträge Prozeßzinsen (§§ 291, 288 Abs. 1 BGB), jedoch mangels Verschuldens (§ 276 Abs. 1 BGB) keine Verzugszinsen. Das beklagte Land hat sich auf die bisherige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts verlassen, wonach die Nebenberuflichkeit einen sachlichen Grund für eine geringere Bezahlung darstellen konnte. Diese Rechtsprechung hat der Senat erst in seinen Urteilen vom 1. November 1995 (- 5 AZR 84/95 - und - 5 AZR 880/94 - AP Nr. 45 und 46 zu § 2 BeschFG 1985) aufgegeben.

II. Begründet ist die Revision auch, soweit der Kläger mit seinem Antrag zu 2. die Feststellung beantragt, daß das beklagte



Land ihn so zu stellen habe, als wäre er mit Wirkung vom 1. April 1991 bei der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder versichert.

1. Der Antrag ist zulässig. Sowohl aus seiner Formulierung als auch aus dem gesamten Klagevorbringen ergibt sich, daß der Kläger vom beklagten Land die Verschaffung der Versorgungsleistungen verlangt, die ihm zustünden, wenn er seit dem 1. April 1991 bei der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder versichert gewesen wäre. Für das Klagebegehren ist nicht wesentlich, wie die Beklagte dies verwirklicht (vgl. zum gleichgelagerten Fall: BAG Urteil vom 27. Februar 1996 - 3 AZR 886/94 -, zur Veröffentlichung auch in der Amtlichen Sammlung vorgesehen). Der Antrag scheitert auch nicht daran, daß seit dem 1. April 1991 noch keine 60 Umlagemonate als Voraussetzung für einen Rentenanspruch vergangen sind. Der Kläger kann die 60 Umlagemonate noch erreichen. Möglicherweise sind die 60 Umlagemonate auch schon erreicht, wenn Zeiträume für den Kläger aus der Betätigung für das beklagte Land vor dem 1. April 1991 zu berücksichtigen sind. Hierüber hatte die Revision angesichts des zur Entscheidung gestellten Antrages nicht zu befinden.

2. Der Antrag ist auch begründet. Der Anspruch auf Zusatzversorgung zählt als betriebliche Altersversorgung zum Arbeitsentgelt (BAG Urteil vom 7. März 1995 - 3 AZR 282/94 - AP Nr. 26 zu § 1 BetrAVG Gleichbehandlung, zu B IV 2 d bb (1) der Gründe, m.w.N.). Die einzelvertragliche Entgeltabrede der Parteien ist wegen Verstoßes gegen Art. I § 2 Abs. 1 BeschFG i.V.m. § 134 BGB



nichtig. Als übliche Vergütung steht dem Kläger nach § 612 Abs. 2 BGB auch ein Anspruch auf Verschaffung einer anteiligen Zusatzversorgung bei der Versorgungskasse des Bundes und der Länder zu. Angesichts dessen kann dahingestellt bleiben, ob sich der Rentenverschaffungsanspruch daneben auch aus § 46 BAT als Teil der üblichen Vergütung ergibt, wie es der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts für die Fälle annimmt, in denen der BAT kraft beiderseitiger Tarifbindung oder kraft Vereinbarung im Arbeitsvertrag gilt (BAG Urteil vom 27. Februar 1996 - 3 AZR 886/94 -, zur Veröffentlichung auch in der Amtlichen Sammlung bestimmt). Eine solche Fallkonstellation ist vorliegend vom Landesarbeitsgericht nicht festgestellt worden.

a) Entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts und des beklagten Landes stehen dem Anspruch auf Verschaffung der Versorgung die Vorschriften des § 2 Abs. 1 Versorgungs-TV i.V.m. § 3 Buchst. n BAT und der Protokollnotiz hierzu nicht entgegen.

Nach seinem § 2 Abs. 2 gilt der Versorgungs-TV für Arbeitnehmer der Länder, wenn sie unter den Geltungsbereich des BAT fallen. Gemäß § 3 Buchst. n gilt der BAT u.a. nicht für nebenberuflich tätige Angestellte. Die Protokollerklärung zu Buchst. n besagt, daß nebenberuflich solche Angestellten mit einer arbeitsvertraglich vereinbarten durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit von weniger als 18 Stunden tätig sind, die ihre Angestelltentätigkeit neben einer hauptberuflichen Erwerbstätigkeit ausüben. Eine hauptberufliche Erwerbstätigkeit liegt danach vor, wenn bei nicht selbständiger Beschäftigung die Arbeitszeit minde-



stens 3/4 der regelmäßigen Arbeitszeit eines vollbeschäftigten Angestellten beträgt, oder wenn bei selbständiger Erwerbstätigkeit diese einen entsprechenden Umfang hat. Einer hauptberuflichen Erwerbstätigkeit steht der Bezug einer Versorgung oder Vollrente (bis 31. März 1991: "Rente") aus eigener hauptberuflicher Tätigkeit gleich.

b) Auf diese Bestimmung kann sich das beklagte Land nicht stützen. Die tarifliche Regelung, nach der alle nebenberuflichen Teilzeitkräfte und solche mit Versorgungs- oder Rentenbezug aus eigener hauptberuflicher Erwerbstätigkeit von allen Leistungen der betrieblichen Altersversorgung nach dem Versorgungstarifvertrag ausgeschlossen sind, ist wegen Verstoßes gegen § 2 Abs. 1 BeschFG 1985 unwirksam.

Die Vorschrift des § 2 Abs. 1 BeschFG 1985, die es dem Arbeitgeber verbietet, einen teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer ohne sachlichen Grund wegen der Teilzeitarbeit gegenüber vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmern unterschiedlich zu behandeln, findet auch auf tarifvertragliche Regelungen Anwendung. Gegen § 2 Abs. 1 BeschFG 1985 verstoßende Tarifnormen sind unwirksam (BAG Urteile vom 9. März 1994 - BAGE 76, 90, 100 = AP Nr. 31 zu § 23 a BAT; vom 17. Juni 1993 - BAGE 73, 262, 266 = AP Nr. 32 zu § 2 BeschFG 1985). Auch § 6 BeschFG, wonach durch Tarifvertrag von den Vorschriften des Zweiten Abschnitts des Gesetzes zu Ungunsten des Arbeitnehmers abgewichen werden kann, gestattet den Tarifvertragsparteien keine Abweichung von dem in § 2 Abs. 1 BeschFG einfachrechtlich kodifizierten Grundsatz der Gleichbehandlung ent-



sprechend der zentralen Wertvorgabe des Art. 3 Abs. 1 GG (BAG Urteile vom 9. März 1994 und 17. Juni 1993, jeweils aaO; vom 7. März 1995 - 3 AZR 282/94 - AP Nr. 26 zu § 1 BetrAVG Gleichbehandlung, unter B II 2 b der Gründe). Durch die Herausnahme nebenberuflich Tätiger aus dem Anwendungsbereich des BAT und insbesondere des Versorgungstarifvertrags werden derart nebenberuflich Tätige, die ihrer Definition nach Teilzeittätige sind, ihrer Teilzeit wegen schlechter als entsprechend vollzeitbeschäftigte Angestellte behandelt. Hierfür gibt es keinen sachlich rechtfertigenden Grund. Die Gruppenbildung ist nicht schon deswegen als sachlich gerechtfertigt anzusehen, weil sie in einem Tarifvertrag von den Tarifvertragsparteien vorgenommen worden ist (BAG Urteil vom 7. März 1995, aaO, unter B II 2 d aa der Gründe). Es kommt auch nicht darauf an, welche Rechtsüberzeugungen zu der Zeit bestanden, als die Tarifvertragsparteien nebenberuflich beschäftigte Angestellte der Länder vom persönlichen Anwendungsbereich u.a. des Versorgungs-TV ausgenommen haben. Ebensowenig läßt sich die unterschiedliche Behandlung derartiger Teilzeitkräfte mit dem Grundgedanken und der Entstehungsgeschichte der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst rechtfertigen (BAG Urteil vom 7. März 1995, aaO, unter B II 2 d bb und cc der Gründe). Anderes gilt lediglich insoweit, als es um geringfügig Beschäftigte i.S.d. Ausnahmeregelung für die gesetzliche Rentenversicherung geht (BAG Urteil vom 27. Februar 1996 - 3 AZR 886/94 -, zur Veröffentlichung auch in der Amtlichen Sammlung vorgesehen). Ein solcher Fall liegt hier indessen nicht vor.

c) Auch aus dem Zweck der Leistung ergibt sich kein sachlicher Grund für eine Differenzierung. Die Zusatzversorgung ist Entgelt



für die in Gestalt von Betriebstreue erbrachte Vorleistung des Arbeitnehmers. Sie dient dem Zweck, zur Versorgung der Arbeitnehmer im Alter beizutragen und hierdurch Betriebstreue zu fördern oder zu belohnen (BAG Urteil vom 22. November 1994 - BAGE 78, 288, 292 = AP Nr. 24 zu § 1 BetrAVG Gleichbehandlung). Der Zweck der Leistung rechtfertigt es nicht, Arbeitnehmer bereits deswegen von einer Versorgungsregelung auszunehmen, weil sie neben der Angestelltentätigkeit einem Hauptberuf nachgehen. Hiernach verstößt es gegen den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz, Arbeitnehmer allein deswegen aus einem betrieblichen Versorgungswerk auszunehmen, weil sie in einem zweiten Arbeitsverhältnis stehen. Für eine solche Benachteiligung gibt es keinen sachlich rechtfertigenden Grund (BAG Urteil vom 22. November 1994, aaO). Für die Nebenberuflichkeit einer Angestelltentätigkeit gilt nichts anderes, und zwar auch dann nicht, wenn der Hauptberuf in selbständiger Tätigkeit ausgeübt wird und bereits hieraus eine Versorgung wegen Alters oder Erwerbsunfähigkeit bezogen wird.

Griebeling

Schliemann

Reinecke

Kähler

Heel



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](#)