

Aktenzeichen: 6 AZR 332/85

Bundesarbeitsgericht 6. Senat Urteil vom 25. Juni 1987
- 6 AZR 332/85 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 12. Juli 1984
Celle - 1 Ca 179/84 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 21. Februar 1985
Niedersachsen - 14 Sa 143/84 -

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



Entscheidungsstichwort:

Ortszuschlag und Kapitalabfindung an geschiedene Ehefrau

Gesetz: BBesG § 40 Abs. 2 Nr. 3, § 40 Abs. 1, §§ 1, 71; BGB
§ 1585 c, § 1585 Abs. 2; Dienstordnung der AOK Celle vom
22. April 1980 § 13

Leitsatz:

Der geschiedene Dienstordnungsangestellte, der seiner früheren Ehefrau anstelle des laufenden Unterhalts eine Kapitalabfindung nach den §§ 1585 c, 1585 Abs 2 BGB leistet, erhält keinen Ortszuschlag der Stufe 2, sondern nur einen der Stufe 1. Das gilt auch, wenn der geschiedene Dienstordnungsangestellte zur Erfüllung der Abfindung ein Darlehen aufgenommen hat und dieses in monatlichen Raten tilgt.



6 AZR 332/85

14 Sa 143/84 Niedersachsen

Verkündet am
25. Juni 1987

Stöcker,

Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 25. Juni 1987 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Röhler, die Richter Dr. Jobs



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

und Dörner sowie die ehrenamtlichen Richter Fürbeth und
Spiegelhalter für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das
Urteil des Landesarbeitsgerichts Nieder-
sachsen vom 21. Februar 1985 - 14 Sa
143/84 - aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil
des Arbeitsgerichts Celle vom 12. Juli 1984
- 1 Ca 179/84 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.

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

T a t b e s t a n d :

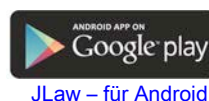
Die Parteien streiten um die Höhe des Ortszuschlags.

Der 1942 geborene Kläger ist bei der Beklagten als Dienst-
ordnungsangestellter (Verwaltungsamtmann) beschäftigt. Die Ein-
zelheiten seines Anstellungsverhältnisses regelt die Dienst-
ordnung der Beklagten vom 22. April 1980, in deren § 13 Abs. 1
bestimmt ist, daß sich die Besoldung nach der im Dienstvertrag
festgelegten Besoldungsgruppe, im übrigen nach den für die Lan-
desbeamten geltenden Vorschriften richte.

Der Kläger war verheiratet. Da seine Ehefrau ebenfalls im
öffentlichen Dienst beschäftigt war, erhielt er gemäß § 40
Abs. 5 BBesG Ortszuschlag nach der Stufe 1 zuzüglich der Hälfte
des Unterschiedsbetrages zwischen den Ortszuschlägen der Stufe 1
und 2. Die Ehe des Klägers ist am 20. Juli 1983 rechtskräftig
geschieden worden. Durch familiengerichtlichen Vergleich vom



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



12. Juli 1983 verpflichtete sich der Kläger u.a., seiner Ehefrau zwecks Abgeltung ihrer Unterhaltsansprüche für Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft einen nach rechtskräftiger Scheidung fälligen Betrag von 14.112,-- DM zu zahlen. Der Betrag ist in der Weise errechnet worden, daß von einem Elementar- und Vorsorgeunterhalt in Höhe von monatlich 294,-- DM für die Ehefrau des Klägers ausgegangen worden ist. Der monatliche Anspruch ist sodann für vier Jahre addiert worden. Der Kläger hat diese Summe seiner geschiedenen Ehefrau am 29. Juli 1983 aus Mitteln gezahlt, die er darlehensweise von seiner Mutter erhalten hatte. Dieser zahlt er seitdem zur Tilgung des Darlehens monatlich Teilbeträge von 300,-- DM.

Die Beklagte gewährte dem Kläger seit dem 1. August 1983 lediglich Ortszuschlag der Stufe 1. Der Kläger hat gemeint, ihm stehe über den 1. August 1983 hinaus Ortszuschlag der Stufe 2 zu. Für den Zeitraum vom 1. August 1983 bis 31. März 1984 habe er somit die monatlichen Differenzbeträge von 126,70 DM zu beanspruchen.

Er hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn
1.013,60 DM brutto nebst 4 % Zinsen seit
Klagezustellung zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und geltend gemacht, dem Kläger stehe seit dem 1. August 1983 nur Ortszuschlag der Stufe 1 zu, weil er geschieden und seiner geschiedenen Ehe-



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



frau nicht zur Zahlung von laufendem Unterhalt verpflichtet sei.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat das Urteil abgeändert und dem in der Berufungsinstanz erweiterten Klageantrag entsprochen. Mit der zugelassenen Revision verlangt die Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

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

Die Revision ist begründet.

I. Das Landesarbeitsgericht hat gemeint, für die Entscheidung sei ausschließlich auf die Bestimmung des § 40 Abs. 2 Nr. 3 BBesG abzustellen. Die Regelungen in Nr. 40.2.2. und 40.2.3. der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum BBesG seien keine für Landesbeamte geltenden Vorschriften. Nach § 40 Abs. 2 Nr. 3 BBesG stehe auch dem Beamten Ortszuschlag nach der Stufe 2 zu, der mit seiner geschiedenen Ehefrau anstelle der monatlichen Erfüllung von Unterhaltungspflichten eine Kapitalabfindung vereinbart und gezahlt habe. Das ergebe die Auslegung des Gesetzes. Der Wortlaut der Vorschrift sei nicht eindeutig, so daß der Bedeutungszusammenhang der Unterscheidung der verschiedenen Stufen des Ortszuschlags, der damit verfolgte Regelungszweck und die Regelungsabsicht des Gesetzgebers bei der Neufassung des § 40 Abs. 2 Nr. 3 BBesG heranzuziehen sei. Abweichend von seiner ursprünglichen Aufgabe, insbesondere die örtlich oder regional bedingten Unterschiede in den Lebenshaltungskosten auszugleichen, diene der



Ortszuschlag derzeit dazu, den unterschiedlichen Belastungen Rechnung zu tragen, die sich aus dem Familienstand und der Zahl der unterhaltsberechtigten Kinder ergäben. Das arbeitsgerichtliche Ergebnis trage diesem Regelungsgehalt nicht Rechnung. Die Abfindung sei zum einen an die Stelle bestimmter Pflichten zur Zahlung von laufendem Unterhalt getreten und insoweit als Form der Unterhaltsleistung anzusehen; sie belaste zum anderen nach ihrer Erfüllung wegen der damit verbundenen Aufwendungen des Geschiedenen diesen in gleicher Weise wie die Erfüllung des Unterhalts in Form entsprechender laufender Geldrenten. Diese Gleichartigkeit werde besonders deutlich, wenn der Geschiedene ein Darlehen aufnehme, um die Abfindung zahlen zu können, und dieses dann ratenweise tilge. Sie bestehe jedoch auch grundsätzlich, weil die Zahlung der Abfindung eine Belastung darstelle, die in ihren wirtschaftlichen Auswirkungen der entsprechenden Zahlung einer laufenden Geldrente entspreche. Gegen diese Auslegung könne nicht eingewandt werden, daß nunmehr im Einzelfall erheblicher Verwaltungsaufwand für die Feststellung des Ortszuschlags erforderlich sei. Hilfsweise meint das Landesarbeitsgericht, das Ergebnis rechtfertige sich auch aufgrund Rechtsfortbildung durch teleologische Reduktion des § 40 Abs. 2 Nr. 3 BBesG.

II. Diese Auffassung des Landesarbeitsgerichts hält einer revisionsrechtlichen Prüfung nicht stand.

Der Kläger hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Ortszuschlag der Stufe 2 nach § 40 Abs. 2 Nr. 3 BBesG, der gemäß § 13 der Dienstordnung der Beklagten und § 1 BBesG auf das



Dienstordnungsverhältnis der Parteien Anwendung findet. Nach dieser Bestimmung gehören zur Stufe 2 u.a. geschiedene Angestellte, wenn sie aus der Ehe zum Unterhalt verpflichtet sind. Diese Voraussetzung erfüllt der Kläger nicht.

1. Zu Recht berücksichtigt das Landesarbeitsgericht bei seiner Beurteilung lediglich die Bestimmung des Gesetzes, nicht die Regelungen der Allgemeinen Verwaltungsvorschriften zum BBesG (BBesGVwV) vom 23. November 1979 (GMB1. 1980 S. 3), in denen unter Nr. 40.2.3. bestimmt ist, daß die Voraussetzungen des § 40 Abs. 2 Nr. 3 BBesG u.a. nicht (mehr) gegeben seien, wenn die Unterhaltsverpflichtung durch Gewährung einer Abfindung (anstelle einer Unterhaltsrente) oder durch Vereinbarung zwischen den ehemaligen Ehegatten erloschen ist. Die Allgemeinen Verwaltungsvorschriften sind bei der Auslegung des Gesetzes aber nicht deswegen nicht zu berücksichtigen, weil durch § 13 der Dienstordnung der Beklagten nur auf formelle Gesetze und Rechtsverordnungen als Vorschriften im Sinne dieser Bestimmung verwiesen wird. Entscheidend ist vielmehr, daß die auf der Grundlage des § 71 BBesG erlassenen Allgemeinen Verwaltungsvorschriften keine Rechtsnormen enthalten, die geeignet sein könnten, gesetzliche Vorschriften zu ändern und für gesetzliche Ansprüche weitere Tatbestandsvoraussetzungen zu schaffen. Vielmehr sollen die Verwaltungsvorschriften die gleichmäßige Anwendung des Gesetzes durch die verschiedenen Behörden sichern. Sie sind somit Auslegungshilfen, können aber die vom Gesetzgeber getroffenen Anordnungen nicht ändern. Nur wenn der Gesetzgeber in den einzelnen Normen einen Ermessensspielraum eingeräumt hat, entfalten Verwaltungsvorschriften



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



mittelbar Rechtssetzungscharakter in Form einer Selbstbindung (so auch BAGE 45, 36 = AP Nr. 3 zu § 29 BAT). § 40 Abs. 2 Nr. 3 BBesG enthält jedoch keinen Ermessensrahmen, sondern einen unbestimmten Rechtsbegriff, der auszulegen ist. Das ist allein Aufgabe der Gerichte, nicht der Exekutive (BAG, aaO).

2. Dem Landesarbeitsgericht kann jedoch bei seiner Auslegung nicht gefolgt werden. Zutreffend hat es zunächst ausgeführt, bei der Gesetzesauslegung sei der Wortlaut maßgebend und als Grenze der Auslegung sei der mögliche Wortsinn anzusehen (Larenz, Methodenlehre, 5. Aufl., S. 305). Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts erscheint es sprachlich jedoch nicht möglich, die gesetzliche Anspruchsvoraussetzung im Konditionalsatz des § 40 Abs. 2 Nr. 3 BBesG auch dahin zu verstehen, es komme lediglich auf das Entstehen von Unterhaltspflichten aus Anlaß der Scheidung und nicht notwendig auf das rechtstechnische Fortbestehen für den jeweiligen Zahlungszeitraum an. Das Recht des Ortszuschlags, das früher die Funktion hatte, die unterschiedlichen Lebenshaltungskosten am jeweiligen Dienstort und der Einteilung der Dienstorte in Ortsklassen auszugleichen (BAGE 45, 36, 44; Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese, BAT, Band I, 80. Ergänzung, Stand April 1986, § 29 Anm. 1.1) hat heute die zusätzliche soziale Funktion, unterschiedliche Belastungen aufgrund des Familienstandes Rechnung zu tragen (BVerfGE 46, 260, 272; BAGE 45, 36). Das Ortszuschlagsrecht knüpft deutlich an das Familienrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches an. So muß davon ausgegangen werden, daß der Gesetzgeber auch die im Besoldungsrecht verwendeten familienrechtlichen Rechtsbegriffe in ihrer anerkannten Bedeutung



gemeint hat (Larenz, aaO, S. 307; OVG Rheinland-Pfalz Urteil vom 24. September 1980 - 2 A 127/79 - DÜD 1981, 113). Umstände, die dafür sprechen, der Besoldungsgesetzgeber habe von den familienrechtlichen Begriffen abweichen wollen, sind gerade angesichts der Funktionsumwandlung des Ortszuschlagsrechts nicht erkennbar. Im Streitfall war der Kläger gegenüber seiner Ehefrau nach den §§ 1569 ff. BGB unterhaltsverpflichtet. Der laufende (nicht rückständige) Unterhalt ist durch Zahlung einer monatlichen Geldrente zu gewähren (§ 1585 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB). Der Berechtigte kann statt dessen unter bestimmten Voraussetzungen eine Kapitalabfindung verlangen (§ 1585 Abs. 2 BGB). Darüber können die Ehegatten auch eine Vereinbarung treffen (§ 1585 c BGB). Von dieser Möglichkeit haben der Kläger und seine damalige Ehefrau Gebrauch gemacht. Sie haben vor dem Familiengericht eine Vereinbarung getroffen, die u.a. die Einmalzahlung eines bestimmten Betrags gem. den §§ 1585 c, 1585 Abs. 2 BGB und einen darüber hinausgehenden wechselseitigen Verzicht auf Unterhalt vorsieht. Der Kläger hat den versprochenen Betrag entrichtet. Von diesem Zeitpunkt an bestanden keine Unterhaltsverpflichtungen aus der zwischenzeitlich geschiedenen Ehe mehr. Das hatte die besoldungsrechtliche Folge, daß er nunmehr die Voraussetzungen des § 40 Abs. 2 Nr. 3 BBesG nicht erfüllt, sondern nur die des § 40 Abs. 1 BBesG (ebenso VGH Baden-Württemberg Urteil vom 16. November 1982 - 4 S 2557/81 -, nicht veröffentlicht; OVG Rheinland-Pfalz, aaO; Clemens/Millack/Engelking/Landermann/Henkel, Besoldungsrecht des Bundes und der Länder, 18. Ergänzung 1985, § 40 BBesG Anm. 4; Schwegmann/Summer, BBesG, Stand April 1987, § 40 Anm. 6.2).



3. Der gesetzliche Zusammenhang der Vorschriften über den Ortszuschlag bestätigt die Wortlautinterpretation. Die grundsätzliche Bestimmung zur Stufe des Ortszuschlags für den geschiedenen Beamten findet sich in § 40 Abs. 1 BBesG, wonach dieser zur Stufe 1 gehört. Diese Vorschrift käme rechtstatsächlich überhaupt nicht zum Zuge, wenn es für die Anwendung der Ausnahmegvorschrift des § 40 Abs. 2 Nr. 3 BBesG nicht auf die bestehende Unterhaltsverpflichtung ankäme, sondern nur auf das Entstehen von Unterhaltsverpflichtungen aus Anlaß der Scheidung. Diese dürften in der Mehrzahl aller Fälle entstehen, so daß der geschiedene, wiederverheiratete Beamte weiterhin Ortszuschlag der Stufe 2 bekäme. Ziel der Ortszuschlagsreform von 1976 war es aber gerade, den Ortszuschlag der Stufe 2 für den geschiedenen Beamten auf die Stufe 1 zurückzuführen. So heißt es in der amtlichen Begründung, es erscheine nicht mehr angebracht, den ledigen Beamten, Richtern und Soldaten, die das 40. Lebensjahr vollendet haben, und den geschiedenen Beamten, Richtern und Soldaten ohne Unterhaltsverpflichtungen weiterhin denselben Ortszuschlag zu zahlen, wie den verheirateten Bediensteten (BT-Drucks. 7/4127, S. 40).

4. Wenn das Landesarbeitsgericht seine Auslegung aus dem Regelungszweck und der Regelungsabsicht des Gesetzgebers herleitet, so gibt es dem Ortszuschlag die Funktion eines allgemeinen Belastungsausgleichs für Kosten aus bestehenden und ehemaligen familienrechtlichen Banden. Soweit gehen die Aufgaben des Ortszuschlags auch nach Veränderung seiner ursprünglichen Bestimmung nicht. Er dient dem familienbezogenen Lastenausgleich und nur



teilweise werden außerfamiliäre Belastungen wie solche behandelt (BVerfGE 49, 260, 271 ff.; BAGE 45, 36, 44; vgl. auch Senatsurteil vom 25. Juni 1987 - 6 AZR 278/85 - zur Veröffentlichung bestimmt). Des weiteren hat sich der Gesetzgeber mit dem Ortszuschlag des BBesG bemüht, ein praktikables, notwendigerweise pauschaliertes System zu schaffen, in dem es auch zu Härten im Einzelfall kommen kann. Das hat das Bundesverfassungsgericht deutlich gemacht und gebilligt (BVerfGE, aaO). Wenn der Gesetzgeber davon ausgegangen ist, daß Alleinstehende, die nicht durch besonderen Grund zur erweiterten Haushaltsführung veranlaßt werden und auch nicht aus der früheren Ehe an den Ehepartner über die Unterhaltspflicht gebunden sind, in der Regel für keinen so großen Lebensaufwand zu sorgen haben wie Verheiratete, so mag das im Einzelfall unbefriedigend sein, weil manche Geschiedene im materiellen Ergebnis ebenso belastet sind, wie diejenigen, die ihren bestehenden Unterhaltspflichten durch Leistung monatlicher Rente nachkommen. Der Gesetzgeber wollte aber bewußt die Ortszuschlagsregeln nicht an die vielfachen materiellen Belastungsmöglichkeiten nach einer Ehe anknüpfen, sondern an den leicht feststellbaren Tatbestand der bestehenden Unterhaltsverpflichtung. Der an sich zutreffende Einwand des Landesarbeitsgerichts dazu, auch andere Tatbestände seien mit nicht allzu hohem Verwaltungsaufwand aufzuklären, überzeugt insofern nicht, als das bei der Gesetzesauslegung unberücksichtigt bleiben muß, wenn wie hier der allein entscheidende Wille des Gesetzgebers entgegensteht.

5. Dem Berufungsgericht kann auch nicht darin gefolgt werden, hilfsweise rechtfertige sich der Anspruch des Klägers aus § 40



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



Abs. 2 Nr. 3 BBesG nach einer teleologischen Reduktion (angesichts der Erweiterung des Anwendungsbereiches des § 40 Abs. 2 Nr. 3 BBesG läge wohl eine Extension vor). Die damit vorgenommene Rechtsfortbildung setzt jedoch eine planwidrige Unvollständigkeit des Gesetzes, eine Lücke voraus. Angesichts der Gesetzesgeschichte und dem daraus ablesbaren Regelungszweck kann von einer offenen oder verdeckten Norm- oder Regelungslücke jedoch nicht ausgegangen werden. Das Gesetz ist vollständig, mag es auch aus rechtspolitischer Sicht fehlerhaft und daher verbesserungsbedürftig sein (das ist die Kritik von Schwegmann/Summer, aaO, Fn. 26, die de lege ferenda auch den Fall des § 1585 Abs. 2 BGB im Besoldungsrecht geregelt wünschen). Denn wenn es andere Belastungsfälle als die der bestehenden Unterhaltspflichtung nicht nennt, schweigt es bewußt zu derartigen Fällen. Ein solches Schweigen des Gesetzgebers rechtfertigt aber nicht die Annahme einer Lücke. Vielmehr liegt planmäßige Unvollständigkeit vor.

6. Nach der mit Gesetzeskraft ausgestatteten Entscheidungsformel des Bundesverfassungsgerichts in seinem Beschluß vom 10. Oktober 1978 - 2 BvL 10/77 - (aaO) sind § 40 Abs. 1 und Abs. 2 BBesG mit dem Grundgesetz vereinbar, soweit sie den Ortszuschlag der geschiedenen Beamten regeln.

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO.

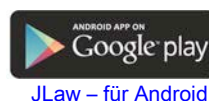
Dr. Röhsler

Dörner

zugleich für den durch Urlaub



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



an der Unterschriftsleistung
verhinderten Richter Dr. Jobs

Fürbeth

Spiegelhalter



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)