

Aktenzeichen: 9 AZR 624/06
Bundesarbeitsgericht 9. Senat

Urteil vom 23. Januar 2007
- 9 AZR 624/06 -

I. Arbeitsgericht
Hannover

Urteil vom 18. Oktober 2005
- 11 Ca 257/05 -

II. Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Urteil vom 27. April 2006
- 4 Sa 2/06 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Altersteilzeit - rückwirkender Abschluss - Überforderungsschutz -
Anspruch auf Blockmodell - Ermessensentscheidung

Gesetze:

ZPO § 894; BGB § 315; GewO § 106; Arbeitsvertragsrichtlinien der
Konföderation evangelischer Kirchen in Niedersachsen für Einrichtungen,
die sich dem ARRGD angeschlossen haben (AVR-K) Teil C III
Altersteilzeit §§ 1, 2, 3

Leitsätze:

keine



BUNDESARBEITSGERICHT



9 AZR 624/06
4 Sa 2/06
Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
23. Januar 2007

URTEIL

Brüne, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

Streitverkündete,

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 23. Januar 2007 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Düwell, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Reinecke, den Richter am Bundesar-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

beitsgericht Böck sowie die ehrenamtlichen Richter Hintloglou und Dr. Klosterkemper für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 27. April 2006 - 4 Sa 2/06 - wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über einen Anspruch der Klägerin auf Abschluss eines Altersteilzeitarbeitsvertrags. 1

Die am 28. August 1947 geborene Klägerin ist seit 1993 bei der Beklagten, einer Stiftung kirchlichen Rechts, als Krankenschwester beschäftigt. Sie arbeitet in Vollzeit. Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien sind die Arbeitsvertragsrichtlinien der Konföderation evangelischer Kirchen in Niedersachsen für Einrichtungen, die sich dem ARRGD angeschlossen haben (AVR-K), anzuwenden. Sie enthalten in Teil C III Regelungen zur Altersteilzeit. 2

Dort heißt es (Stand 1. Juni 2005) auszugsweise: 3

„§ 1 Regelungsbereich

Altersteilzeitvereinbarungen zum Übergang vom Erwerbsleben in den Ruhestand auf der Grundlage des Altersteilzeitgesetzes (ATZG) in der Fassung vom 23.07.1996, zuletzt geändert durch Gesetz vom 24.12.2003, sind nach Maßgabe der folgenden Regelungen abzuschließen. Im Übrigen gelten die AVR-K, sofern in oder aufgrund dieser Anlage nichts anderes bestimmt ist.

§ 2 Voraussetzungen für die Altersteilzeit

(1) Der Arbeitgeber kann mit Arbeitnehmerinnen, die das 55. Lebensjahr vollendet haben und innerhalb der letzten 5 Jahre mind. 1080 Kalendertage in einer versicherungspflichtigen Beschäftigung nach dem Sozialgesetzbuch III gestanden haben, die Änderungen des Arbeitsverhältnisses in ein Altersteilzeitarbeitsverhältnis auf der Grundlage des ATZG vereinbaren, sofern sie bei demselben Arbeitgeber mind. in den



letzten drei Jahren beschäftigt waren. ...

(2) Teilzeitbeschäftigte

(3) Arbeitnehmerinnen, die das 58. Lebensjahr vollendet haben, haben einen Anspruch auf Abschluss einer Altersteilzeitvereinbarung, wenn sie die Voraussetzungen des Abs. 1 erfüllen. Die Arbeitnehmerin hat mindestens drei Monate vor dem Beginn der Altersteilzeit den Anspruch gegenüber dem Arbeitgeber schriftlich geltend zu machen. Von dem Fristerfordernis kann einvernehmlich abgewichen werden.

(4) Der Arbeitgeber kann die Erfüllung des nach Abs. 3 geltend gemachten Anspruchs auf Abschluss einer Vereinbarung eines Altersteilzeitarbeitsverhältnisses ablehnen, wenn

- a) dringende dienstliche oder betriebliche Gründe dem entgegenstehen oder
- b) solange es keine Ausgleichskasse im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 3 ATZG gibt - mit dieser Altersteilzeitvereinbarung mit mehr als 5 % der Arbeitnehmerinnen desselben Unternehmen Altersteilzeitvereinbarungen bestehen würden

oder

- c) mit dieser Altersteilzeitvereinbarung die aus allen Altersteilzeitvereinbarungen in demselben Unternehmen entstehenden jährlichen tatsächlichen zusätzlichen Arbeitgeberpersonalkosten einschließlich der zurechenbaren, tatsächlichen Kosten der Insolvenzversicherung mehr als 0,9 % der gesamten Arbeitgeberpersonalkosten des Vorjahres in diesem Unternehmen betragen würden, wobei die zusätzlichen Personalkosten (§§ 5 und 6) der Altersteilzeitvereinbarungen, für die keine Wiederbesetzung mind. in der Höhe der reduzierten Arbeitszeit erfolgt, diesem Budget nicht zuzurechnen sind.

(5) Das Altersteilzeitarbeitsverhältnis soll mind. für die Dauer von 2 Jahren vereinbart werden. Es muss vor dem 01. Januar 2010 beginnen.

(6)

(7) In der Vereinbarung ist der Termin festzulegen, von dem an die Verminderung der Arbeitszeit wirksam werden soll. Als Termin darf frühestens der Tag nach Vollendung des 55. Lebensjahres, jedoch nicht ein zurückliegender Tag bestimmt werden.

§ 3 Verminderung und Verteilung der Arbeitszeit

(1) Die durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit während des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses beträgt die Hälfte der bisherigen wöchentlichen Arbeitszeit.



(3) Die während der Gesamtdauer des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses zu leistende Arbeit soll in der Regel in der ersten Hälfte des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses geleistet werden. Die Arbeitnehmerin wird anschließend unter Fortzahlung des Altersteilzeitentgelts freigestellt (Blockmodell). Hiervon abweichende, im Rahmen des ATZG mögliche Regelungen (Teilzeitmodell) sind zulässig.“

Während des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses ist das für die tatsächlich erbrachte Arbeitsleistung geschuldete Teilzeitentgelt nach Maßgabe von Teil C III § 5 AVR-K aufzustocken. Nach Teil C III § 7 Abs. 1a AVR-K entrichtet der Arbeitgeber neben den von ihm zu tragenden Sozialversicherungsbeiträgen für das Regelarbeitsentgelt (§ 6 Abs. 1 AltTZG) zusätzlich Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung in Höhe des Beitrags, der auf 80 % des Regelarbeitsentgelts für die Altersteilzeitarbeit - begrenzt auf den Unterschiedsbetrag zwischen 90 % der monatlichen Beitragsbemessungsgrenze und dem Regelarbeitsentgelt - entfällt, höchstens bis zur Beitragsbemessungsgrenze. Der Arbeitgeber schuldet nach Teil C III § 11 Abs. 4 AVR-K eine Abfindung, sofern das Arbeitsverhältnis auf Grund der Altersteilzeitvereinbarung vor Vollendung des 65. Lebensjahres endet und die Arbeitnehmerin deshalb verminderte Rentenbezüge erhält.

4

Mit Schreiben vom 22. März 2005 teilte die Klägerin der Beklagten mit, sie wolle vom 1. September 2005 bis zum 31. August 2010 die Möglichkeit der Altersteilzeit im Blockmodell in Anspruch nehmen und anschließend mit vollendetem 63. Lebensjahr vorgezogen in Rente gehen. Die Beklagte lehnte den Abschluss einer Altersteilzeitvereinbarung ab. Dabei wies sie auf einen im Blockmodell entstehenden erhöhten finanziellen Aufwand hin. Deutlich geringere Aufwendungen entstünden im Teilzeitmodell. Falls die Klägerin dieses Modell wünsche, bitte sie um entsprechende Rückmeldung. Zwischen den Parteien steht außer Streit, dass die tatsächlichen Voraussetzungen für die Ablehnung des Altersteilzeitverlangens der Klägerin im Sinne von Teil C III § 2 Abs. 4 Buchst. b und Buchst. c AVR-K nicht vorliegen.

5

Mit ihrer im Juni 2005 erhobenen Klage hat die Klägerin geltend gemacht, dringende dienstliche oder betriebliche Ablehnungsgründe seien allein solche, die durch den Betriebsablauf oder die Gestaltung von Arbeitsplätzen bedingt seien. Die wirtschaftliche Situation des Arbeitgebers sei nach den abschließenden Regelungen von Teil C III § 2 Abs. 4 Buchst. b und Buchst. c AVR-K nicht zu berücksichtigen.

6



Die Klägerin hat beantragt,

7

die Beklagte zu verurteilen, mit der Klägerin einen Altersteilzeitvertrag im Blockmodell gemäß den Arbeitsvertragsrichtlinien der Konföderation evangelischer Kirchen in Niedersachsen (AVR-K) gemäß dem Schreiben der Klägerin vom 22. März 2005, beginnend mit dem 1. September 2005, zu schließen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat ihre Ablehnung mit den erheblichen finanziellen Aufwendungen eines im Blockmodell geführten Altersteilzeitarbeitsverhältnisses begründet, die als dringende betriebliche Gründe iSv. Teil C III § 2 Abs. 4 Buchst. a AVR-K anzuerkennen seien. Ihr ohnehin negatives Betriebsergebnis werde zusätzlich verschlechtert. Die Aufstockungsleistungen beliefen sich auf rd. 24.000,00 Euro; hinzu träten die Abfindung von rd. 3.500,00 Euro und die im Blockmodell erforderlichen Rückstellungen von rd. 63.000,00 Euro. Die Klägerin sei deshalb zumindest nach Treu und Glauben auf die Inanspruchnahme von Altersteilzeit im Teilzeitmodell beschränkt. Keinesfalls komme eine rückwirkende Begründung des Altersteilzeitarbeitsvertrags in Betracht. Dies ließen die sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften nicht zu. In dem von der Beklagten hierzu vorgelegten Schreiben der Deutschen Rentenversicherung Bund vom 14. Juni 2006 heißt es auszugsweise:

8

„... vertreten wir die Auffassung, dass Altersteilzeitarbeit i.S. des Altersteilzeitgesetzes (AtG) u. a. nur vorliegen kann, wenn die Altersteilzeitarbeit vor Eintritt in die Altersteilzeitarbeit vereinbart wurde (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 AtG). Lt. Gesetzesbegründung (BT-Drs. 13/4336) muss nach dem AtG sichergestellt sein, dass das Arbeitsentgelt und die Aufstockungsbeträge fortlaufend gezahlt werden. Damit macht der Gesetzgeber deutlich, dass dies nur zukunftsorientiert erfolgen kann. Eine vergangenheitsbezogene Einbeziehung in den vom AtG begünstigten Personenkreis ist dem AtG fremd.

Bereits abgelaufene Arbeitszeiten, in denen tatsächlich keine Altersteilzeit ausgeübt worden ist, können nachträglich nicht in ein Altersteilzeitarbeitsverhältnis umgewandelt werden. Für die Ansparung von Wertguthaben (für eine Freistellung im Blockmodell) bedarf es einer vorausgehenden Vereinbarung (§ 7 Abs. 1a SGB IV). Damit erfüllt ein zurück datiertes Altersteilzeitarbeitsverhältnis nicht die Voraussetzungen des Altersteilzeitgesetzes, wodurch dann die Voraussetzungen für eine vorgezogene Altersrente nach Altersteilzeitarbeit nicht erfüllt werden.“

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Dagegen wendet sich die Beklagte mit

9



der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision, mit der sie weiterhin die Abweisung der Klage verfolgt.

Entscheidungsgründe

- A. Die von der Beklagten gegenüber der Deutschen Rentenversicherung Bund erklärte Streitverkündung ist vom Senat nicht zu prüfen. Ob eine Streitverkündung zulässig und in der gehörigen Form erhoben ist (§§ 72 f. ZPO) und welche Rechtswirkungen sie hat, ist allein für einen Folgeprozess von Bedeutung, in dem der Streitverkündender den Dritten in Anspruch nimmt (vgl. *Hüßtege in Thomas/Putzo ZPO 27. Aufl. § 72 Rn. 4*). 10
- B. Die Revision der Beklagten ist unbegründet. Die Klägerin hat Anspruch auf Abschluss des verlangten Altersteilzeitarbeitsvertrags. Die von der Beklagten geltend gemachten Ablehnungsgründe greifen nicht durch. Das Landesarbeitsgericht hat die Beklagte auch zu Recht verurteilt, den Altersteilzeitarbeitsvertrag rückwirkend zum 1. September 2005 zu schließen. 11
- I. Die Klage ist zulässig. Die Klägerin erstrebt die Verurteilung der Beklagten zum Abschluss einer Altersteilzeitvereinbarung nach Maßgabe ihres Vertragsantrags vom 22. März 2005 für den in dem Schreiben genannten Zeitraum vom 1. September 2005 bis 31. August 2010. Das Altersteilzeitarbeitsverhältnis soll im Blockmodell geführt werden. Die bisherige Arbeitszeit soll damit halbiert werden und insgesamt während der ersten Hälfte erbracht werden. Hieran soll sich die Freistellungsphase anschließen. Inhaltlich soll sich das Altersteilzeitarbeitsverhältnis nach den AVR-K richten. Mit Rechtskraft eines obsiegenden Urteils soll die Willenserklärung der Beklagten als erteilt gelten (§ 894 ZPO). 12
- II. Die Klage ist begründet. 13
1. Die Klägerin hat Anspruch auf Abschluss des verlangten Altersteilzeitarbeitsvertrags. 14
- a) Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien sind die AVR-K in ihrer jeweiligen Fassung anzuwenden. Zur Anwendung gelangt danach Teil C III Altersteilzeit. Die Klägerin erfüllt die allgemeinen Anspruchsvoraussetzungen des dortigen § 2 Abs. 1 und Abs. 3 15



AVR-K, wie zwischen den Parteien nicht im Streit ist. Sie hat das 58. Lebensjahr vollendet, ist innerhalb der Rahmenfrist sozialversicherungspflichtig beschäftigt gewesen und bleibt nach der Verringerung ihrer Arbeitszeit um die Hälfte Mitglied der gesetzlichen Sozialversicherung. Die Klägerin hat die gewünschte Altersteilzeit rechtzeitig beantragt, nämlich im März 2005 zum 1. September 2005. Auch die Schriftform ist gewahrt.

b) Teil C III § 2 Abs. 3 der AVR-K begründet entgegen der Auffassung der Beklagten nicht nur „möglicherweise“ einen Anspruch des Arbeitnehmers. Das zeigen der Wortlaut der Vorschrift und ihr systematischer Zusammenhang mit Teil C III § 2 Abs. 1 AVR-K. „Kann“ der Arbeitgeber nach Abs. 1 mit Arbeitnehmerinnen zwischen dem 55. und vor Vollendung des 58. Lebensjahres eine Altersteilzeitvereinbarung schließen, haben Arbeitnehmerinnen im Alter der Klägerin hierauf nach der ausdrücklichen Formulierung des Abs. 3 einen „Anspruch“. Nach der Legaldefinition des § 194 BGB ist hierunter das Recht zu verstehen, von einem anderen ein Tun oder Unterlassen zu verlangen. Anhaltspunkte, der Richtliniengeber hätte anderes gemeint, bestehen nicht.

Inhaltlich richtet sich der Anspruch auf Abschluss einer Altersteilzeitvereinbarung. „Vereinbarung“ entspricht dem Begriff „Vertrag“. Der Vertragsschluss vollzieht sich nach den allgemein für das Zustandekommen von Verträgen geltenden Bestimmungen (§§ 145 ff. BGB). Der Arbeitnehmer unterbreitet den Vertragsantrag. Diesen hat der Arbeitgeber anzunehmen. Eine Annahmepflicht besteht nur dann nicht, wenn einer der in Teil C III § 2 Abs. 4 AVR-K geregelten Ablehnungsgründe eingreift.

c) Ein solcher ergibt sich nicht aus Teil C III § 2 Abs. 4 Buchst. a AVR-K, der die Ablehnung aus dringenden dienstlichen oder betrieblichen Gründen erlaubt. Das hat das Landesarbeitsgericht zu Recht erkannt.

aa) Der Richtliniengeber hat nicht näher erläutert, was unter den dort genannten dringenden dienstlichen/betrieblichen Gründen zu verstehen ist. Die Vorschrift bedarf daher der Auslegung. Anzulegen ist ein objektiver Maßstab. Arbeitsvertragsrichtlinien entfalten nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zwar keine normative Wirkung. Sie sind auf ein Arbeitsverhältnis nur auf Grund einzelvertraglicher Bezugnahme anzuwenden (vgl. BAG 24. September 1997 - 4 AZR 452/96 - AP AVR Caritasverband § 12 Nr. 10). Ihre Auslegung erfolgt gleichwohl nicht nach §§ 133, 157 BGB, sondern nach den Grundsätzen, die für die Auslegung von Tarifverträgen gelten (vgl. BAG 18. Mai 2000 - 6 AZR 53/99 - ZTR 2001, 172).



bb) Der Begriff „dringende dienstliche oder betriebliche Gründe“ schränkt die Umstände, die der Arbeitgeber zur Abwehr des erhobenen Anspruchs anführen kann, zunächst nicht ein. Verlangt wird lediglich, dass sie sich auf die Verhältnisse des Betriebes beziehen. Die Interessen des Arbeitgebers, seine Belange müssen durch die Begründung und Durchführung des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses betroffen sein. Dazu können nicht nur Störungen im betrieblichen Ablauf gehören, sondern auch die finanziellen Auswirkungen des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses. Das Adjektiv „dringend“ verlangt, dass sie von besonderem Gewicht sind. Mit ihm wird regelmäßig ausgedrückt, dass eine Angelegenheit notwendig, erforderlich oder auch sehr wichtig ist (vgl. Senat 18. März 2003 - 9 AZR 126/02 - BAGE 105, 248, zu B I 2 a der Gründe). Für den Regelungsgegenstand „Altersteilzeit“ ergibt sich daraus, dass die mit dieser Vertragsgestaltung notwendig verbundene finanzielle Belastung des Arbeitgebers nach dem Willen des Richtliniengabers regelmäßig nicht als Ablehnungsgrund geeignet ist (vgl. BVerwG 29. April 2004 - 2 C 21.03 - BVerwGE 120, 382).

(1) Die in Teil C III § 2 Abs. 4 Buchst. b und Buchst. c AVR-K festgelegten Ablehnungsgründe bestätigen diese Auslegung.

Der Richtliniengaber hat ersichtlich die Schwierigkeiten erkannt, die sich für den einzelnen Arbeitgeber dann ergeben, wenn eine Vielzahl von Arbeitnehmerinnen von ihrem Recht auf Altersteilzeit Gebrauch machen. Dem hat er durch die explizit in Teil C III § 2 Abs. 4 Buchst. b und Buchst. c AVR-K bestimmten Ablehnungsgründe Rechnung getragen. Dabei hat er mit der Regelung unter Buchst. b den gesetzlichen Überforderungsschutz (§ 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AltTZG) übernommen. Bei ungünstiger Altersstruktur kann Altersteilzeit zu einem (ungewollten) Personalverlust und zu finanziellen Belastungen führen, die den Arbeitgeber überfordern. Anknüpfend an die Zahl der im Betrieb Beschäftigten kann er deshalb über die Vereinbarung eines Altersteilzeitarbeitsvertrags frei entscheiden, wenn mit der gewünschten Vereinbarung die Quote von 5 vH der Betriebsbeschäftigten überschritten würde.

Die allein auf die Beschäftigtenzahl abstellende Sicherung der wirtschaftlichen Interessen des Arbeitgebers hat der Richtliniengaber als nicht ausreichend beurteilt. Das verdeutlicht die Regelung in Buchst. c. Der Arbeitgeber kann auch dann über die Begründung einer Altersteilzeitvereinbarung frei entscheiden, wenn seine finanzielle Leistungsfähigkeit überschritten wird. Dieser Aspekt soll aber nur zum Tragen kommen, wenn die tatsächlichen zusätzlichen Personalkosten die Marge von 0,9 vH der gesamten Arbeitgeberpersonalkosten des Vorjahres in diesem Unternehmen betragen



würden. Diese Regelung lässt nur den Schluss zu, dass Personalkosten, die diese Grenze nicht überschreiten, nach dem Willen des Richtliniengebers dem Arbeitgeber grundsätzlich als zumutbar angesehen werden.

(2) Soweit gleichwohl noch Raum verbleibt, die Auswirkungen des gewünschten Altersteilzeitarbeitsverhältnisses im Einzelfall als entgegenstehenden dringenden Grund zu berücksichtigen, so können sich diese aus der hier von der Beklagten vorgetragenen schlechten finanziellen Lage allein nicht ergeben. 24

2. Die Klägerin hat auch Anspruch auf den Abschluss eines Altersteilzeitarbeitsverhältnisses, das im Blockmodell durchgeführt wird. 25

a) Nach Teil C III § 3 Abs. 1 AVR-K beträgt die durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit während des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses die Hälfte der bisherigen wöchentlichen Arbeitszeit. Zur Verteilung der verminderten Arbeitszeit verhält sich Teil C III § 3 Abs. 3 AVR-K. Danach soll das Altersteilzeitarbeitsverhältnis in der Regel im sog. Blockmodell geführt werden, indem die während der Gesamtdauer zu leistende Arbeit in der ersten Hälfte des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses bei anschließender Freistellung in der zweiten Hälfte geleistet wird. 26

Der Vorrang des Blockmodells erklärt sich daraus, dass das Arbeitsverhältnis wegen der Verblockung der Arbeitszeit zunächst ohne jede organisatorische Änderung fortgesetzt werden kann. Die Regelung trägt damit dem Interesse des Arbeitgebers an einem reibungslosen Betriebsablauf Rechnung. Die oft unerwünschte Umwandlung eines Vollzeit Arbeitsplatzes in zwei Teilzeitarbeitsplätze wird vermieden. Will der Arbeitnehmer gleichwohl das Altersteilzeitarbeitsverhältnis im Teilzeitmodell führen, bedarf es deshalb hierzu besonderer, von ihm darzulegender Gründe. Entgegen der Revision ergibt sich daraus kein Anhaltspunkt dafür, dass der Arbeitnehmer bei seinem Vertragsantrag nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) die finanziellen Interessen des Arbeitgebers in der Weise zu berücksichtigen habe. Er muss nicht das für diesen kostengünstigere Teilzeitmodell wählen, bei dem die verringerte Arbeitszeit gleichmäßig auf die Gesamtdauer des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses verteilt wird. 27

b) Der Rechtsstreit bedarf keiner abschließenden Entscheidung, ob der Arbeitgeber über die Verteilung der Arbeitszeit während der Altersteilzeit nach billigem Ermessen (§ 106 Satz 1 GewO, § 315 BGB) zu entscheiden hat oder ob er das vom Arbeitnehmer gewünschte Blockmodell nur aus dringenden betrieblichen oder dienstli- 28



chen Gründen ablehnen kann. Auch wenn zu Gunsten der Beklagten angenommen wird, sie sei lediglich an die Grundsätze billigen Ermessens gebunden, ergibt sich daraus kein Ablehnungsrecht.

aa) Der Arbeitgeber wahrt billiges Ermessen dann, wenn er die wesentlichen Umstände des Einzelfalles und die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigt. Ob die Grenzen des Bestimmungsrechts gewahrt sind, unterliegt der vollständigen gerichtlichen Kontrolle. Soweit die maßgeblichen Tatsachen feststehen, wird sie auch vom Revisionsgericht vorgenommen (*vgl. Senat 3. Dezember 2002 - 9 AZR 457/01 - BAGE 104, 55*). 29

bb) Welche tatsächlichen Umstände in die Ermessensabwägung einzubeziehen sind, richtet sich nach dem jeweiligen Regelungsgegenstand. Geht es wie hier um die Verteilung von Arbeitszeit, sind alle sachlichen Gründe berücksichtigungsfähig, die sich auf die Lage der Arbeitszeit als solche beziehen. Das kann im Einzelfall wegen der Aufgabenstellung des Altersteilzeitarbeitnehmers auch zu einem Vorrang des Teilzeitmodells führen, beispielhaft dann, wenn eine Nachbesetzung mit einer langen Einarbeitung verbunden und deshalb eine zeitlich überlappende Beschäftigung beider Arbeitnehmerinnen angezeigt ist. Solche auf den Betriebsablauf bezogenen Gründe hat die Beklagte nicht vorgetragen. Die geltend gemachte erhöhte finanzielle Belastung durch das Blockmodell, die sich in den (buchhalterischen und vorübergehenden) Rückstellungen und in den Kosten der Insolvenzsicherung niederschlägt, ist für die Verteilung der Arbeitszeit ohne Bedeutung. 30

3. Die Beklagte ist verpflichtet, den Vertragsantrag der Klägerin mit Wirkung zum 1. September 2005 anzunehmen. 31

a) Arbeitsvertragsparteien sind rechtlich nicht gehindert, das zwischen ihnen bereits begründete Arbeitsverhältnis zu ändern. Auch eine rückwirkende Vertragsänderung ist zulässig und unterliegt vorbehaltlich höherrangigem Recht keinen Beschränkungen (*vgl. BAG 24. September 2003 - 5 AZR 282/02 - AP BGB § 151 Nr. 3 = EzA BGB 2002 § 615 Nr. 3*). Dementsprechend ist, soweit der Arbeitnehmer Anspruch auf Abschluss eines Änderungsvertrags zu einem bestimmten Zeitpunkt hat, der Arbeitgeber zur Abgabe einer auf dieses Datum bezogenen Willenserklärung zu verurteilen (*vgl. Senat 27. April 2004 - 9 AZR 522/03 - BAGE 110, 232; 9. Mai 2006 - 9 AZR 278/05 - AP BErzGG § 15 Nr. 47; so auch BAG 9. November 2006 - 2 AZR 509/05 - zur Veröffentlichung in BAGE vorgesehen*). Soweit Leistungen tatsächlich erbracht 32



worden sind, die nach dem nunmehr geltenden Vertrag nicht oder nicht so geschuldet sind, sind sie rückabzuwickeln.

- b) Das gilt auch für den rückwirkenden Abschluss eines Altersteilzeitarbeitsvertrags, den ein Arbeitnehmer auf Grund tariflicher Vorschriften beanspruchen kann. 33
- aa) Bei einem Altersteilzeitarbeitsverhältnis handelt es sich um ein reguläres Arbeitsverhältnis iSv. § 611 Abs. 1 BGB. Hauptpflicht des Arbeitnehmers ist die Leistung der geschuldeten Arbeit, hierfür hat der Arbeitgeber die vereinbarte Vergütung zu zahlen. Arbeitsrechtliche Besonderheiten kommen lediglich zum Tragen, wenn die Arbeitszeit wie im Blockmodell disparat auf eine Arbeits- und eine Freistellungsphase verteilt wird. Der Arbeitnehmer erhält, obwohl er zunächst unverändert mit seiner bisherigen Arbeitszeit tätig bleibt, monatlich ein der vereinbarten Teilzeitarbeit entsprechendes verstetigtes Entgelt. Die gebotene rückwirkende Verurteilung führt zu Erstattungsansprüchen des Arbeitgebers, soweit das gezahlte Bruttoentgelt das dem Arbeitnehmer nunmehr zustehende Teilzeitentgelt zuzüglich Aufstockungsleistungen übersteigt. 34
- bb) Die steuerrechtlich und sozialversicherungsrechtlich erforderliche Neuordnung des Arbeitsverhältnisses der Parteien steht nicht entgegen. 35
- (1) Die Berücksichtigung der materiellen Rechtslage und deshalb erforderlich werdende nachträgliche Anpassungen von gewährten und zu gewährenden Leistungen sind sowohl im Steuerrecht als auch im Sozialversicherungsrecht tägliche Praxis. 36
- (2) Altersteilzeitarbeit wird vielfach gesetzlich begünstigt. Diese Vergünstigungen dienen der effektiven Durchsetzung der mit Altersteilzeit verfolgten arbeitsmarktpolitischen Ziele. Altersteilzeit wird durch die Bundesagentur für Arbeit gefördert, indem der Arbeitgeber nach Maßgabe des AltTZG bei Wiederbesetzung des freigewordenen Arbeitsplatzes Anspruch auf (teilweise) Erstattung seiner Aufwendungen für gewährte Aufstockungsleistungen und die Kosten der Ersatzkraft erwirbt. Die gesetzlich und tariflich bestimmten Aufstockungsleistungen des Arbeitgebers sollen ältere Arbeitnehmer motivieren, vorzeitig (vor Erreichung der Regelaltersgrenze) aus dem Erwerbsleben auszuscheiden oder durch vorzeitige Verringerung ihrer Arbeitszeit Beschäftigungsmöglichkeiten für Arbeitslose oder Auszubildende zu schaffen. Der zu zahlende Aufstockungsbetrag ist deshalb steuerfrei (§ 3 Nr. 28 EStG) und unterliegt nur dem Progressionsvorbehalt (§ 32b Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 EStG). Die vom Arbeitgeber zusätzlich an die gesetzliche Rentenversicherung abzuführenden Beiträge mindern die durch die 37



vorzeitige Verringerung der Arbeitszeit oder das vorzeitige Ausscheiden aus dem Erwerbsleben entstehenden Nachteile in der Rentenversicherung. Der Arbeitnehmer erhält eine nahezu ungeschmälerte Rente. Schließlich kann nach einer mindestens zweijährigen Dauer der Altersteilzeit Rente nach Altersteilzeitarbeit in Anspruch genommen werden (§ 237 SGB VI). Im Blockmodell ermöglicht § 7 Abs. 1a SGB IV die Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses auch als Beschäftigungsverhältnis im Sinne des Sozialrechts. Trotz fehlender Beschäftigung rechnen die Freistellungszeiten als Versicherungszeiten.

(3) Diese Vergünstigungen beschränken Arbeitsvertragsparteien bei der Gestaltung von Altersteilzeitarbeit. Die Leistungen können nur in Anspruch genommen werden, wenn die sozialversicherungsrechtlichen Voraussetzungen erfüllt sind. Andernfalls besteht die Gefahr, dass der zuständige Sozialversicherungsträger beispielhaft die zusätzlich abgeführten Rentenbeiträge nicht „annimmt“, die Gewährung der Altersrente nach Altersteilzeitarbeit ablehnt oder - im Blockmodell - Freistellungszeiten nicht als Beschäftigungszeit iSd. Rentenrechts anerkennt (vgl. *Senat 10. Februar 2004 - 9 AZR 401/02 - BAGE 109, 294; 11. April 2006 - 9 AZR 369/05 - AP ATG § 2 Nr. 7 = EzA ATG § 2 Nr. 2, auch zur Veröffentlichung in BAGE vorgesehen*). Das Altersteilzeitarbeitsverhältnis muss vor seinem Beginn vereinbart worden sein (*allgemeine Meinung vgl. Rundschreiben der Spitzenverbände der Sozialversicherungsträger vom 9. März 2004 Seite 30 unter 2.1.6*). Eine rückwirkende Umwidmung oder Umwandlung eines „normalen“ Arbeitsvertrags in einen Altersteilzeitarbeitsvertrag mit Wirkung gegenüber der Sozialversicherung oder der Bundesagentur für Arbeit ist deshalb grundsätzlich ausgeschlossen.

(4) Hiervon ist jedoch für den Fall abzusehen, dass die rückwirkende Begründung des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses das Ergebnis einer (gerichtlichen) Auseinandersetzung ist.

Die strikte Handhabung des Sozialrechts sichert die Interessen des Arbeitnehmers an einem sozialverträglichen Übergang vom Erwerbsleben in den Ruhestand (§ 1 Abs. 1 AltTZG). Sie soll außerdem der rechtsmissbräuchlichen Ausnutzung der sozialversicherungsrechtlichen Vergünstigungen entgegenwirken. Insoweit gilt nichts anderes als für die Einführung von Altersteilzeit überhaupt, die insbesondere der Frühverrentungspraxis, die zu einer nach Einschätzung des Gesetzgebers nicht hinnehmbaren Belastung der Sozialversicherung und des Bundeshaushalts durch zweckentfremdete Ausnutzung von Ausnahmeregelungen geführt hatte, ein Ende setzen sollte

38

39

40



(BT-Drucks. 13/4336 S. 1, 14). Eine derartige Gefährdung der Interessen der Sozialversicherung und des Bundes liegt dann nicht vor, wenn die rückwirkende Vereinbarung das Ergebnis einer (gerichtlichen) Auseinandersetzung ist, auf Grund derer der Arbeitnehmer seinen arbeitsvertraglich begründeten Anspruch auf Vereinbarung eines Altersteilzeitarbeitsverhältnisses mit Erfolg durchsetzt. In einem solchen Fall bestehen gegen eine Rückwirkung keine Bedenken (*Nimscholz/Oppermann/Ostrowicz Altersteilzeit* 5. Aufl. S. 42 f.; zweifelnd *Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese BAT Teil VI Altersteilzeit-TV Erl. 13.1*; aA *LAG Hamm* 23. März 2001 - 5 Sa 1424/00 - DB 2001, 1890).

Die Solidargemeinschaft wird hierdurch nicht zu Unrecht belastet. Der rückwirkende Vertragsschluss stellt lediglich den Zustand her, der bestünde, wenn der Arbeitgeber den form- und fristgerecht gestellten Antrag des Arbeitnehmers pflichtgemäß sofort angenommen hätte. An eine seine Erklärung ersetzende Entscheidung (§ 894 ZPO) sind die Sozialversicherungsträger gebunden; insoweit folgt das Sozialrecht dem Arbeitsrecht. Eine andere Beurteilung würde überdies dagegen das arbeitsmarktpolitische Ziel von Altersteilzeit vereiteln. Der Arbeitgeber hätte es in der Hand, ohne Rechtsgrund die vorzeitige Beendigung eines Arbeitsverhältnisses oder die vorzeitige Verringerung der Arbeitszeit und damit die Wiederbesetzung des Arbeitsplatzes durch einen Arbeitslosen zu verhindern.

41

(5) Entgegen der von der Beklagten in der mündlichen Revisionsverhandlung geäußerten Auffassung steht einer rückwirkenden Verurteilung nicht der Gesichtspunkt der Planungssicherheit entgegen. Sie meint, diese sei gefährdet, weil sich der Arbeitgeber dann nicht auf den Überforderungsschutz des § 2 Abs. 4 Buchst. b und Buchst. c AVR-K in Teil C III berufen könne. Dieses Risiko der tatsächlichen Entwicklung verwirkt sich jedoch nur, wenn der Arbeitgeber nach der Ablehnung des Altersteilzeitwunsches der klagenden Arbeitnehmerin mit anderen Arbeitnehmern Altersteilzeitvereinbarungen schließt. Ein mögliches Vertrauen des Arbeitgebers in die Richtigkeit seiner Entscheidung, den Altersteilzeitwunsch der klagenden Arbeitnehmerin abzulehnen, ist nicht schützenswert.

42



III. Die Beklagte hat die Kosten ihrer erfolglosen Revision nach § 97 Abs. 1 ZPO zu tragen.

43

Düwell

Böck

Reinecke

Hintloglou

Klosterkemper

