SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS FRANCIS G. JACOBS
vom 29. Juni 1994 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Im vorliegenden Fall hat eine deutsche Teilzeitbeschäftigte im Rahmen eines Verfahrens beim Arbeitsgericht Bremen eine deutsche Regelung angefochten, die es ihrem Arbeitgeber erlaubt, Teilzeitbeschäftigten, die auch hauptberuflich tätig sind, ein im Verhältnis niedrigeres Entgelt zu zahlen als Vollzeitbeschäftigten. Obwohl das Arbeitsgericht davon ausgeht, daß die durch die Regelung benachteiligten Teilzeitbeschäftigten hauptsächlich Männer sind, ist es der Auffassung, daß sich die Klägerin möglicherweise auf die Gemeinschaftsvorschriften über die Gleichbehandlung und gleiches Arbeitsentgelt berufen kann, um eine höhere Vergütung zu verlangen, und zwar auf der Grundlage des nachstehend beschriebenen, ziemlich komplizierten Gedankengangs.

2. Die Klägerin, Frau Grau-Hupka, ist seit dem 1. Oktober 1956 bei der Stadtgemeinde Bremen als Musiklehrerin in der Jugend- und Volksmusikschule angestellt. Als sie am 1. Oktober 1991 aus ihrer Vollzeitbeschäftigung in den Ruhestand trat, arbeitete sie in ihrer früheren Tätigkeit als Teilzeitbeschäftigte weiter und bezieht jetzt auch eine gesetzliche Altersrente sowie eine zusätzliche Altersversorgung. Da sie die volle Altersversorgung erhält, ist ihr Arbeitgeber (die beklagte Stadtgemeinde Bremen) der Ansicht, daß der Bundesangestelltentarifvertrag (BAT) auf sie nicht anwendbar sei, da § 3n BAT nebenberuflich tätige Angestellte ausschließe. Daher erhält die Klägerin ein unter dem BAT liegendes Gehalt, und ihr Stundenlohn ist niedriger als der eines Vollzeitbeschäftigten, was sie für rechtswidrig hält.

3. Gemäß § 2 Absatz 1 des Beschäftigungsförderungsgesetzes (BeschFG) darf der Arbeitgeber einen teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer gegenüber vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmern nicht unterschiedlich behandeln, es sei denn, daß sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts stellt jedoch der Umstand, daß ein Teilzeitbeschäftigter eine hauptberufliche Tätigkeit ausübt, die ihm eine sozial gesicherte Position verschafft, einen sachlichen Grund für eine unterschiedliche Behandlung dar. Es scheint in Deutschland eine ständige Rechtsprechung zu geben, daß der Bezug von Altersruhegeld als einer solchen hauptberuflichen Tätigkeit gleichwertig anzusehen ist.

* Originalsprache: Englisch.

4. Ferner ist darauf hinzuweisen, daß die Klägerin im Lauf ihrer früheren Berufstätigkeit, die als Grundlage für die Berechnung ihrer Rente dient, fünf Jahre lang einer Teilzeitbeschäftigung nachging, um ihre Kinder zu erziehen. Gemäß dem deutschen Sozialgesetzbuch VI werden bei der Berechnung einer Rente die Kindererziehungszeiten mitberücksichtigt. Die Klägerin fällt jedoch unter eine Übergangsregelung, die in ihrem Fall zu einer Verringerung der mitberücksichtigten Zeit auf ein Jahr führt. Das vorlegende Gericht kommt zu dem Schluß, daß die Klägerin dadurch infolge ihrer wegen Kindererziehung verminderten Erwerbstätigkeit rentenrechtliche Nachteile habe.

5. Auf den ersten Blick scheinen dieser Sachverhalt und diese Vorschriften zu keinen Fragen hinsichtlich der Gemeinschaftsvorschriften über die Gleichbehandlung und gleiches Arbeitsentgelt Anlaß zu geben. Das Arbeitsgericht ist jedoch anderer Auffassung und hat dem Gerichtshof folgende Fragen vorgelegt:

1) Gebietet es der Grundsatz des gleichen Zugangs von Männern und Frauen zur Beschäftigung gemäß Artikel 1 Absatz 1 und Artikel 3 der Richtlinie 76/207/EWG des Rates vom 9. Februar 1976, daß ein nationales Gesetz, in dem eine ohne sachlichen Grund erfolgende Diskriminierung von Teilzeitkräften untersagt ist, so ausgelegt wird, daß in einer weiteren hauptberuflichen, sozial gesicherten Position der Teilzeitkraft kein sachlicher Grund für eine schlechtere Bezahlung der Teilzeittätigkeit gesehen wird?

2) Falls die Frage zu 1) verneint wird:

Verbietet es der Grundsatz der Lohngleichheit von Mann und Frau in Artikel 119 EWG-Vertrag und der Richtlinie des Rates 75/117/EWG vom 10. Februar 1975, in dem Bezug einer Rente eine hauptberufliche, sozial gesicherte Position zu sehen, wenn die Rente aufgrund von Erwerbsausfall durch Kindererziehung gemindert ist?

6. Diese Fragen, insbesondere die erste, werden nur nach einer Beschreibung des Gedankengangs des vorlegenden Gerichts verständlich. Bevor ich diesen Gedankengang prüfe, ist jedoch der Vorschlag der Kommission zu erwähnen, die Fragen nicht zu beantworten. Die Kommission ist der Auffassung, daß das vorlegende Gericht in bezug auf die erste Frage den Sachverhalt nicht hinreichend dargestellt habe und daß die zweite Frage mit der Klage vor dem vorlegenden Gericht offensichtlich nichts zu tun habe. Es ist zweckmäßiger, diese Bemerkungen zusammen mit dem Gegenstand der Fragen zu behandeln.

Zur ersten Frage

7. Das Arbeitsgericht führt aus, daß § 2 Absatz 1 BeschFG, der einen sachlichen Grund für die unterschiedliche Behandlung von Vollzeit- und Teilzeitkräften verlangt, in Übereinstimmung mit dem Gemeinschaftsrecht auszulegen sei. Sodann entwickelt es eine komplizierte Argumentation dahin, daß es nicht im Einklang mit dem Gemeinschaftsrecht stehe, den Umstand, daß Teilzeitkräfte auch hauptberuflich tätig seien, als einen solchen sachlichen Grund anzusehen — wie dies die Beklagte entsprechend der ständigen deutschen Rechtsprechung tut —, weil dies zu einer mittelbaren Diskriminierung aufgrund des Geschlechts führe. In der heutigen Gesellschaft seien nämlich die meisten Teilzeitbeschäftigten, die auch hauptberuflich tätig seien, Männer, weil Frauen wegen ihrer traditionellen Rolle in der Familie gewöhnlich keine solche Arbeitsbelastung außerhalb des Haushalts übernehmen könnten. Würden die fraglichen Vorschriften so ausgelegt, daß sie es zuließen, Teilzeitkräften, die auch hauptberuflich tätig seien, ein niedrigeres Entgelt zu zahlen als anderen Teilzeitkräften, so würden die Arbeitgeber versuchen, in erster Linie Teilzeitkräfte der ersten Kategorie einzustellen. Da diese Kategorie, wie angenommen, weitgehend aus Männern bestehe, stelle eine solche Auslegung eine mittelbare Diskriminierung von Frauen beim Zugang zur Beschäftigung dar, die gegen die Artikel 1 Absatz 1, 2 Absatz 1 und 3 Absatz 1 der Richtlinie 76/207/EWG des Rates zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in bezug auf die Arbeitsbedingungen [1] verstoße.

8. Diese Überlegung wird nach Auffassung des Arbeitsgerichts durch den Umstand untermauert, daß Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes wie die Stadtgemeinde Bremen nach dem für den Bund und die Länder geltenden Haushaltsgrundsätzegesetz und der Bremischen Landeshaushaltsordnung verpflichtet seien, nach vernünftigen wirtschaftlichen Grundsätzen zu handeln. Diese Arbeitgeber hätten daher möglichst Leute einzustellen, denen sie ein niedrigeres Entgelt zahlen könnten, wie z. B. Teilzeitkräften, die auch hauptberuflich tätig seien.

9. Die Beklagte macht jedoch geltend, daß grundgesetzliche Regelungen sie daran hinderten, bei der Einstellung einer Person finanzielle Aspekte zu berücksichtigen. Nach diesen Regelungen habe jeder Deutsche gleichen Zugang zur Beschäftigung im öffentlichen Dienst. Die deutsche Regierung fügt in ihren Erklärungen hinzu, daß die meisten öffentlichen Arbeitgeber ohnehin wegen der leichteren Abrechnung allen Teilzeitbeschäftigten das gleiche Entgelt zahlten.

1 — ABl. 1976, L 39, S. 40.

10. An dieser Stelle mag es nützlich sein, an das von der Klägerin mit ihrer Klage beim Arbeitsgericht verfolgte Ziel und dessen dem Gerichtshof gestellte Frage zu erinnern. Die Klägerin verlangt ein höheres Entgelt, d. h. ein Entgelt, das im Verhältnis dem von Vollzeitbeschäftigten entspricht. Um mit einer Klage wegen Diskriminierung beim Arbeitsentgelt Erfolg zu haben, müßte sie dartun, daß sie wegen ihres Geschlechts ein niedrigeres Entgelt erhält. Die Klägerin hat dies jedoch nicht behauptet. Das Arbeitsgericht stellt im Gegenteil fest, daß Teilzeitbeschäftigte, die auch hauptberuflich tätig seien und damit ein im Verhältnis niedrigeres Entgelt als Vollzeitbeschäftigte erhielten, überwiegend Männer seien. Man kann sich daher fragen, inwiefern der klägerische Anspruch auf Gemeinschaftsrecht gestützt werden kann.

11. Die Frage des Arbeitsgerichts bezieht sich jedoch nicht auf die Richtlinie 75/117/EWG des Rates zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen [2], sondern auf die Gleichbehandlungsrichtlinie 76/207. Sie geht im wesentlichen dahin, ob letztere einen Arbeitgeber daran hindert, sich auf das Vorliegen einer hauptberuflichen Tätigkeit zu berufen, um eine Ungleichbehandlung in bezug auf das Arbeitsentgelt zu rechtfertigen. Wenn der Gerichtshof diese Frage bejahen würde — so führt das Arbeitsgericht in seinem Vorlagebeschluß aus — so könnte sich die Beklagte im Ausgangsverfahren nicht auf § 3n BAT berufen, der es durch den beabsichtigten Ausschluß nebenberuflich tätiger Personen vom Geltungsbereich des BAT ermöglicht, der Klägerin ein niedrigeres Entgelt zu zahlen. Ganz abgesehen davon, daß die teilzeitbeschäftigte Klägerin beim Zugang zur Beschäftigung nicht selbst entgegen der Richtlinie 76/207 diskriminiert worden ist, kann sie sich jedoch m. E. nicht mittelbar auf diese Richtlinie berufen, um eine Diskriminierung beim Arbeitsentgelt zu rügen. Aus den Begründungserwägungen der Richtlinie 76/207 geht nämlich klar hervor, daß ihr Anwendungsbereich sich von dem der Richtlinie 75/117 über gleiches Arbeitsentgelt unterscheidet. Die Richtlinie 76/207 soll die Richtlinie 75/117 durch Erstreckung des Grundsatzes der Gleichbehandlung auf den Zugang zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie auf die Arbeitsbedingungen ergänzen. Ferner beruhen die beiden Richtlinien auf verschiedenen Vertragsvorschriften. Die Richtlinie 75/117, mit der der in Artikel 119 EWG-Vertrag niedergelegte Grundsatz des gleichen Entgelts verwirklicht wird, beruht auf Artikel 100, während die Richtlinie 76/207 auf Artikel 235 beruht, der den Erlaß von Vorschriften zur Verwirklichung eines der Ziele der Gemeinschaft in Fällen ermöglicht, in denen die dafür erforderlichen Befugnisse im Vertrag nicht vorgesehen sind.

12. Anders lägen die Dinge, wenn die Beklagte die Teilzeitbeschäftigung der Klägerin mit der Begründung abgelehnt hätte, daß sie nicht auch hauptberuflich tätig sei und daher kein niedrigeres Entgelt erhalten

2 — ABl. 1975, L 45, S. 19.

könne. Dann hätte sie versuchen können, zu argumentieren, daß die Vorschriften, die es zuließen, an Teilzeitbeschäftigte, die auch hauptberuflich tätig seien, ein niedrigeres Entgelt als an andere Teilzeitbeschäftigte zu zahlen, eine mittelbare Diskriminierung der Frauen bedeuteten.

13. Die Kommission ist der Auffassung, daß der Gerichtshof die erste Frage des Arbeitsgerichts nicht beantworten sollte. Sie verweist auf das Urteil Telemarsicabruzzo, in dem der Gerichtshof entschieden habe, daß das vorlegende Gericht zumindest den tatsächlichen und rechtlichen Rahmen, in den sich die von ihm gestellten Fragen einfügten, umreißen sowie die Annahmen tatsächlicher Art, auf denen diese Fragen beruhten, erläutern müsse [3]. Das Arbeitsgericht habe nicht genug sachliche Informationen geliefert, um dem Gerichtshof die Entscheidung zu ermöglichen, ob tatsächlich eine mittelbare Diskriminierung vorliege. Mir scheint das Urteil Telemarsicabruzzo jedoch hier nicht einschlägig zu sein. Woran es in dieser Rechtssache fehlte, war eine zureichende Darstellung des tatsächlichen und rechtlichen Rahmens des Ausgangsverfahrens. Insoweit hat das Arbeitsgericht alle erforderlichen Informationen geliefert. Es hat zwar noch nicht dargelegt, in welchem Umfang die behauptete mittelbare Diskriminierung von Frauen tatsächlich erfolgt, jedoch hat es den seiner Frage zugrunde liegenden tatsächlichen Fall erläutert. Überdies wäre es nicht zweckdienlich, vom Arbeitsgericht weitere Informationen einzuholen, weil dennoch festgestellt werden müßte, daß ein Anspruch auf ein höheres Entgelt nicht auf die Richtlinie 76/207 gestützt werden kann. Zwar kann man daran zweifeln, ob die Frage des Arbeitsgericht im Hinblick auf die Natur der Klage und die Umstände des Ausgangsverfahrens entscheidungserheblich ist. Um dem Arbeitsgericht die gewünschte Orientierung zu geben, genügt es jedoch, die Frage des Arbeitsgerichts zu verneinen.

14. Ich bin daher der Auffassung, daß die erste Frage verneint werden sollte.

Zur zweiten Frage

15. Was die zweite Frage angeht, die durch die Behauptung der Klägerin veranlaßt ist, daß die Zeiten, die sie für die Erziehung ihrer Kinder aufgewendet habe, bei der Berechnung ihrer Rente nicht hinreichend berücksichtigt worden seien, scheint mir die Argumentation des Arbeitsgerichts wiederum etwas weit hergeholt zu sein. Es geht von der sehr vernünftigen Annahme aus, daß mehr Frauen als Männer zur Kindererziehung eine gewisse Zeit zu Hause verbringen und daß folglich nach den maßgeblichen deutschen Vorschriften — die, wie schon gesagt, Übergangsvorschriften waren — mehr Frauen als Männern die Rente „gemindert" wird. Dann vertritt es die Auffassung, daß es eine mittelbare Diskriminierung in

3 — Verbundene Rechtssachen C-320/90 bis C-322/90 (Telemarsicabruzzo, Slg. 1993, I-393, Randnr 6).

bezug auf das Entgelt darstelle, die gegen Artikel 119 EWG-Vertrag und die Richtlinie 75/117 verstoße, wenn eine solche „geminderte" Rente als Einkommen aus einer hauptberuflichen Tätigkeit einer Person angesehen werde, was ihrem Arbeitgeber gestatte, ihr für ihre Teilzeitbeschäftigung ein niedrigeres Entgelt zu zahlen.

16. Die Kommission ist der Auffassung, diese zweite Frage habe mit der Klage nichts zu tun, da die „Minderung" im Fall der Klägerin nur minimal sei. Ich halte dies jedoch nicht für eine angemessene Antwort auf die Frage.

17. Ich vermag keine irgendwie geartete Diskriminierung der Klägerin in bezug auf ihr Entgelt zu erkennen. Ihr Gesamteinkommen mag niedriger sein, jedoch beruht dies auf der „Minderung" ihrer Rente, nicht auf einer Ungleichheit ihres Entgelts. Sie müßte allenfalls argumentieren, daß die Minderung ihrer Rente nicht mit den Gemeinschaftsvorschriften über die Gleichbehandlung im Einklang steht. Jedoch liegt in bezug auf ihre Rente eindeutig keine mit der Richtlinie 79/7/EWG des Rates über die Gleichbehandlung im Bereich der sozialen Sicherheit [4] unvereinbare Diskriminierung vor. Denn Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe b dieser Richtlinie erlaubt es den Mitgliedstaaten zwar, „Personen, welche Kinder aufgezogen haben", „Vergünstigungen ... auf dem Gebiet der Altersversicherung" zu gewähren und den „Erwerb von Ansprüchen auf Leistungen im Anschluß an Zeiträume der Beschäftigungsunterbrechung wegen Kindererziehung" zuzulassen. Sie sind durch die Richtlinie dazu aber nicht verpflichtet.

18. Daher bin ich der Auffassung, daß auch die zweite Frage verneint werden sollte.

Ergebnis

19. Dementsprechend bin ich der Meinung, daß die Fragen des Arbeitsgerichts Bremen wie folgt zu beantworten sind:

1) Der Grundsatz des gleichen Zugangs von Männern und Frauen zur Beschäftigung gemäß Artikel 1 Absatz 1 und Artikel 3 der Richtlinie 76/207/EWG

4 — ABl. 1979, L 6, S. 24.

des Rates verbietet es nicht, daß ein nationales Gesetz, in dem eine ohne sachlichen Grund erfolgende Diskriminierung von Teilzeitkräften untersagt ist, so ausgelegt wird, daß in einer weiteren hauptberuflichen, sozial gesicherten Position der Teilzeitkraft ein sachlicher Grund für eine schlechtere Bezahlung der Teilzeittätigkeit gesehen wird.

2) Der Grundsatz des gleichen Entgelts für Mann und Frau in Artikel 119 EWG-Vertrag und der Richtlinie des Rates 75/117/EWG vom 10. Februar 1975 verbietet es nicht, in dem Fall, daß eine Rente aufgrund von Erwerbsausfall durch Kindererziehung gemindert ist, im Bezug der Rente eine hauptberufliche Position zu sehen, so daß die betroffene Person für eine Teilzeitbeschäftigung ein niedrigeres Entgelt erhält als eine Person, die nicht hauptberuflich tätig ist.