

Bundesarbeitsgericht
Urt. v. 26.04.2006, Az.: 5 AZR 549/05

Entgeltvereinbarung: 70% verstoßen gegen die guten Sitten

Erhalten die Träger anerkannter privater Ersatzschulen (hier in Brandenburg) einen Finanzierungszuschuss aus Steuergeldern zu den Personalkosten für die angestellten Lehrkräfte in Höhe von 97 % der Kosten vergleichbarer Schulen, so ist die Vergütung eines Schulleiters, die lediglich 70 % des Gehalts einer vergleichbaren im öffentlichen Dienst stehenden Lehrkraft beträgt, sittenwidrig. Die Vorinstanz muss über die Höhe der Vergütung entscheiden.

Quelle: Wolfgang Büser

Prüfung der Sittenwidrigkeit der Vergütung angestellter Lehrkräfte von anerkannten privaten Ersatzschulen; "Sittenwidrigkeit" einer Entgeltvereinbarung auf Grund der vereinbarten Entgelthöhe; Auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung als Voraussetzung für die Sittenwidrigkeit; Erforderlichkeit einer Genehmigung zum Betreiben einer privaten Schule als Ersatz für eine öffentliche Schule

Gericht: BAG

Datum: 26.04.2006

Aktenzeichen: 5 AZR 549/05

Entscheidungsform: Urteil

Referenz: JurionRS 2006, 18324

ECLI: [keine Angabe]

Verfahrensgang:

vorgehend:

ArbG Magdeburg - 19.05.2004 - AZ: 7 Ca 3923/03

LAG Sachsen-Anhalt - 04.05.2005 - AZ: 4 Sa 589/04

Rechtsgrundlagen:

§ 138 BGB

§ 612 Abs. 2 BGB

Art. 7 Abs. 4 GG

§ 121 Abs. 3 BbgSchulG

§ 121 Abs. 10 BbgSchulG

§ 124 Abs. 9 BbgSchulG

§ 2 Abs. 4 ESGV

§ 2 Abs. 2 Nr. 2 ESZV

Fundstellen:

BAGE 118, 66 - 75

ArbRB 2006, 290 (Volltext mit amtl. LS u. Anm.)

AuR 2006, 166 (Kurzinformation)

AuR 2006, 373
AUR 2006, 166 (Kurzinformation)
AUR 2006, 373 (Kurzinformation)
BB 2006, 2088 (amtl. Leitsatz)
DB 2006, XXVI Heft 18 (Pressemitteilung)
DB 2006, 2467-2468 (Volltext mit amtl. LS)
EBE/BAG 2006, 1
EzA-SD 9/2006, 4 (Pressemitteilung)
EzA-SD 16/2006, 7
FA 2006, 186 (Kurzinformation)
FA 2006, 317 (Kurzinformation)
JuS 2006, X Heft 6 (Pressemitteilung)
MDR 2006, 1295-1297 (Volltext mit amtl. LS)
NJ 2006, 525-526 (Volltext mit amtl. LS u. Anm.)
NJW 2006, XII Heft 41 (Kurzinformation)
NZA 2006, VII Heft 10 (Kurzinformation)
NZA 2006, 1354-1357 (Volltext mit red./amtl. LS)
NZA-RR 2006, V Heft 9 (amtl. Leitsatz)
RdA 2007, 159-165 (Urteilsbesprechung von Prof. Dr. Martin Henssler und Wiss. Mit. Ulrich Sittard)
schnellbrief 2006, 8 (Pressemitteilung)
schnellbrief 2006, 4
ZfA 2008, 121-122 (Kurzinformation)
ZMV 2006, 201-202 (Pressemitteilung)
ZTR 2006, 672-674 (Volltext mit amtl. LS)
ZTR 2006, 309 (Kurzinformation)

BAG, 26.04.2006 - 5 AZR 549/05

Amtlicher Leitsatz:

Die Sittenwidrigkeit einer Entgeltvereinbarung ist nicht allein nach der vereinbarten Entgelthöhe zu beurteilen. Der Inhalt der guten Sitten iSv. § 138 Abs. 1 BGB wird auch durch die Wertungen des Grundgesetzes und einfachgesetzliche Regelungen konkretisiert. Bei der Prüfung der Sittenwidrigkeit der Vergütung angestellter Lehrkräfte anerkannter privater Ersatzschulen sind deshalb die verfassungsrechtlichen Wertungen des Art. 7

Abs. 4 GG und die dieses Grundrecht ausfüllenden landesrechtlichen Regelungen zu berücksichtigen.

In dem Rechtsstreit
hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts
auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 26. April 2006
durch
den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Müller-Glöße,
die Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Mikosch und Dr. Linck sowie
die ehrenamtlichen Richter Dr. Müller und Steinmann
für **Recht** erkannt:

Tenor:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Sachsen-Anhalt vom 4. Mai 2005 - 4 Sa 589/04 - aufgehoben.
2. Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten über Arbeitsvergütung.
- 2 Der am 7. Dezember 1940 geborene Kläger ist verheiratet und einem Kind zum Unterhalt verpflichtet. Er war seit 1959 im Schuldienst der DDR zunächst als Unterstufenlehrer, dann als Diplomlehrer, Diplompädagoge und Sozialarbeiter/Sozialpädagoge tätig. Im Jahre 1976 wurde er an der Akademie der Pädagogischen Wissenschaften B zum Dr. paed. promoviert, 1988 folgte die Habilitation zum Dr. paed. habil. an der Pädagogischen Hochschule E. Dem Kläger wurde im Jahre 1987 die "facultas docendi" für Theorie der Erziehung verliehen. 1989 wurde er zum Hochschuldozenten für Erziehungswissenschaften berufen. In der Zeit von 1979 bis 1991 war er Oberassistent und Hochschullehrer im Bereich Erziehungswissenschaften und stellvertretender Direktor des Instituts für Aus- und Weiterbildung von Fachlehrern der Pädagogischen Hochschule und der Universität H.
- 3 Der Beklagte betreibt staatlich anerkannte Berufsfachschulen und Fachschulen. Der Kläger war vom 1. Oktober 1992 bis zum 31. Mai 2003 beim Beklagten als Lehrkraft beschäftigt. Seit dem 1. August 1996 leitete er die "Private Fachschule für S" in der Stadt Br. Für seine Tätigkeit als Schulleiter erhielt der Kläger im Jahre 1996 ein monatliches Arbeitsentgelt in Höhe von 5.100,00 DM brutto. Im Jahre 2000 vereinbarten die Parteien eine Erhöhung des Gehalts auf 6.400,00 DM (= 3.272,27 Euro) und zum 1. September 2002 auf 3.350,00 Euro. Der Kläger erhielt keine weiteren Zahlungen, wie etwa Urlaubs- oder Weihnachtsgeld.
- 4 Die Genehmigung von Ersatzschulen ist in Brandenburg im Schulgesetz (BbgSchulG) vom 12. April 1996 (GVBl. I S. 102) in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. August 2002 (GVBl. I S. 78) geregelt. Dort ist bestimmt:

§ 120 Ersatzschulen

(1)

Ersatzschulen sind alle Schulen in freier Trägerschaft, die Schulen entsprechen, die auf Grund dieses Gesetzes bestehen oder vorgesehen sind. Sie können das Angebot der in diesem Gesetz vorgesehenen Bildungsgänge durch besondere Inhalte und Formen der Erziehung und des Unterrichts prägen.

§ 121 Genehmigung von Ersatzschulen

(1)

Ersatzschulen dürfen nur mit Genehmigung des für Schule zuständigen

Ministeriums errichtet oder geändert werden.

(3)

Die wirtschaftliche und rechtliche Stellung der Lehrkräfte muss genügend gesichert sein, indem zumindest

3.

die Vergütungen bei entsprechenden Anforderungen hinter den Gehältern der Lehrkräfte an entsprechenden Schulen in öffentlicher Trägerschaft nicht wesentlich zurückbleiben und in regelmäßigen Abständen gezahlt werden.

(10)

Das für Schule zuständige Mitglied der Landesregierung wird ermächtigt, das Nähere zu den einzelnen Genehmigungsvoraussetzungen und zum Genehmigungsverfahren durch Rechtsverordnung zu regeln, insbesondere

3.

zur Mindesthöhe der Vergütungen der Lehrkräfte und

§ 124 Finanzhilfe

(1)

Die Träger von Ersatzschulen haben Anspruch auf einen öffentlichen Finanzierungszuschuss. Sie erhalten Zuschüsse nach Maßgabe der folgenden Absätze.

(2)

Die vom Land den Trägern von Ersatzschulen zu gewährenden Zuschüsse betragen 97 vom Hundert der Personalkosten einer entsprechenden Schule in öffentlicher Trägerschaft (vergleichbare Personalkosten). Sie umfassen pauschaliert einen öffentlichen Finanzierungszuschuss für Personalkosten, Sachkosten und Kosten für die Schulraumbeschaffung. Berechnungsgrundlage für die vergleichbaren Personalkosten sind die Beträge für Vergütungen entsprechender Lehrkräfte und sonstigen Schulpersonals im Angestelltenverhältnis an Schulen in öffentlicher Trägerschaft. Übersteigen die Einnahmen eines nicht auf gemeinnütziger Grundlage arbeitenden Trägers 35 vom Hundert der vergleichbaren Personalkosten, wird der Zuschuss um den darüber liegenden Vomhundertsatz gekürzt.

(9)

Das für Schule zuständige Mitglied der Landesregierung wird ermächtigt, das Nähere über die Bewilligung von Zuschüssen durch Rechtsverordnung zu regeln, insbesondere

- das Verfahren der Zuschussgewährung einschließlich der Rückforderung überzahlter Beträge sowie deren Verzinsung,

- die Berechnungsgrundlagen für die vergleichbaren Personalkosten durch die Bildung von Kostensätzen je Schülerin oder Schüler (Schülerkostensätze),

- die Art und den Umfang der zu berücksichtigenden Einnahmen der Schule und

5 In der Verordnung über die Genehmigung von Ersatzschulen (Ersatzschulgenehmigungsverordnung - ESGV) vom 30. Juni 1997 (GVBl. II S. 608) in der Fassung vom 15. August 2001 (GVBl. II S. 539) heißt es:

§ 2 Erfüllung von Genehmigungsvoraussetzungen

(4)

Die Erfordernisse des § 121 Abs. 3 Nr. 3 des Brandenburgischen Schulgesetzes sind erfüllt, wenn die Vergütung der Lehrkraft mindestens 75 vom Hundert des Gehaltes der vergleichbaren im öffentlichen Dienst stehenden Lehrkraft beträgt; sie soll aber nicht geringer als 90 vom Hundert des Anfangsgehaltes der vergleichbaren Lehrkraft sein. Bei einer nach Satz 1 erforderlichen Berechnung der Vergütung und des Dienstalters sind, wenn es sich um Angestellte handelt, die Vorschriften des Landes Brandenburg für die Vergütung der Lehrkräfte im Angestelltenverhältnis sinngemäß heranzuziehen. Handelt es sich um Beamte öffentlich rechtlicher Körperschaften, so sind die beamtenrechtlichen Vorschriften des Landes Brandenburg sinngemäß heranzuziehen.

- 6 § 2 der Verordnung über die Bewilligung von Zuschüssen an die Träger von Ersatzschulen (Ersatzschulzuschussverordnung - ESZV) vom 14. November 1997 (GVBl. II S. 878) in der Fassung vom 23. Dezember 2001 (GVBl. II 2002 S. 6) bestimmt:

"(1)

Der öffentliche Finanzierungszuschuss für Personalkosten, Sachkosten und Kosten für die Schulraumbeschaffung gemäß § 124 Abs. 2 und 5 des Brandenburgischen Schulgesetzes wird auf der Grundlage der vergleichbaren Personalkosten einer entsprechenden Schule in öffentlicher Trägerschaft berechnet. Vergleichbare Personalkosten im Sinne des § 124 Abs. 2 des Brandenburgischen Schulgesetzes sind die durchschnittlichen Personalkosten für angestellte Lehrkräfte und sonstiges Schulpersonal der entsprechenden Schulen in öffentlicher Trägerschaft.

(2)

Der Berechnung werden zu Grunde gelegt:

Die Relationen Schüler je Lehrer an Schulen in öffentlicher Trägerschaft der jeweiligen Schulform oder Schulstufe, die dem Haushaltsplan des für Schule zuständigen Ministeriums des vorhergehenden Jahres für den Zeitraum von Januar bis Juli und dem Haushaltsplan des betreffenden Jahres für den Zeitraum August bis Dezember zu Grunde liegen. Die Durchschnittssätze für Vergütungen der Lehrkräfte und des sonstigen pädagogischen Personals, die das Land Brandenburg für angestellte Lehrkräfte sowie pädagogische Hilfskräfte in vergleichbaren Schulen in öffentlicher Trägerschaft nebst Zulagen und Arbeitgeberanteilen zur Sozialversicherung zu tragen hat. Zur Feststellung der Personalkostendurchschnittssätze ermittelt das für Schule zuständige Ministerium den repräsentativen Beschäftigten des öffentlichen Schulwesens nach Alter, Familienstand und Kinderzahl auf der Basis der Personalausgaben des Haushaltsjahres, das dem Zuschusszeitraum vorangeht. Die für diesen Beschäftigten unter Berücksichtigung der jeweiligen Rechtslage hinsichtlich Urlaubsgeld, Weihnachtsgeld und Tarifverbesserungen anfallen den Vergütungen je Vergütungsgruppe bilden die Personalkostendurchschnittssätze.

Die Vergütungs- und Besoldungsgruppen für Lehrkräfte sowie für sonstiges pädagogisches Personal, die den tarif- und besoldungsrechtlichen Vorschriften entsprechen.

- 7 Der Beklagte erhielt für die vom Kläger geleitete Fachschule vom Land Brandenburg Personalkostenzuschüsse nach Maßgabe der ESZV. Den Berechnungen lag eine Schulgröße von 81 bis 360 Schülern zu Grunde. Im Jahre 2001 beliefen sich die Zuschüsse für Lehrkräfte und sonstiges Personal auf 752.424,00 DM (= 384.708,28 Euro). Die Summe der Personalkosten, bestehend aus Löhnen, Gehältern, Arbeitgeberanteilen zur Sozialversicherung, pauschaler Lohnsteuer und Honoraren betrug nach dem vorgelegten Betriebsabrechnungsbogen des Beklagten im Jahre 2001 insgesamt 700.519,16 DM (= 358.169,76 Euro).

- 8 Der Kläger hätte im öffentlichen Dienst des Landes Brandenburg als Schulleiter einer vergleichbaren Schule eine Vergütung nach Vergütungsgruppe I a BAT-O erhalten. Die Vergütung hätte unter Berücksichtigung seines Alters und Familienstands im Jahre 2001 einschließlich Urlaubs- und Weihnachtsgeld 54.066,26 Euro betragen. Von dem Beklagten erhielt er 39.267,22 Euro, d.h. 72,63%. Im Jahre 2002 hätte die Vergütung im öffentlichen Dienst insgesamt 55.802,21 Euro betragen, das Einkommen bei dem Beklagten betrug 39.578,14 Euro, d.h. 70,93%. In der Zeit vom 1. Januar 2003 bis zum 31. Mai 2003 hätte der Kläger im öffentlichen Dienst ohne Urlaubs- und Weihnachtsgeld 22.423,72 Euro bezogen. Die Vergütung bei dem Beklagten betrug in diesem Zeitraum insgesamt 16.750,00 Euro und damit 74,70%.
- 9 Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die Vergütungsvereinbarung sei sittenwidrig, weil das Entgelt weniger als 75% einer vergleichbaren im öffentlichen Dienst des Landes Brandenburg stehenden Lehrkraft betragen habe. Er habe Anspruch auf die übliche Vergütung, die dem Entgelt vergleichbarer im öffentlichen Dienst beschäftigter Lehrer entspreche.
- 10 Der Kläger hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger Arbeitsentgelt für die Zeit vom 1. Januar 2001 bis 31. Mai 2003 in Höhe von 50.736,38 Euro brutto nebst fünf Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszins seit dem 1. Juni 2003 zu zahlen.
- 11 Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat die Auffassung vertreten, der Kläger sei ordnungsgemäß vergütet worden. Vorschriften des Schulrechts in Brandenburg könnten zur näheren Bestimmung der guten Sitten nicht herangezogen werden.
- 12 Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Zahlungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe

- 13 Die Revision ist begründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Sittenwidrigkeit der Vergütungsvereinbarungen der Parteien zu Unrecht verneint. Das Urteil des Landesarbeitsgerichts ist aufzuheben (§ 562 ZPO). Der Senat kann die Sache wegen fehlender Tatsachenfeststellungen zur Höhe der üblichen Vergütung nicht selbst entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO). Die Sache ist deshalb an das Landesarbeitsgericht zur neuen Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 ZPO).
- 14 I.

Die Vergütungsvereinbarungen der Parteien verstoßen gegen die guten Sitten und sind nach § 138 Abs. 1 BGB nichtig.
- 15 1.

Ein Rechtsgeschäft ist sittenwidrig, wenn es gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt.
- 16 a)

Eine Entgeltvereinbarung kann wegen Lohnwuchers oder wegen eines wucherähnlichen Rechtsgeschäfts nichtig sein. Sowohl der spezielle Straftatbestand als auch der zivilrechtliche

Lohnwucher nach § 138 Abs. 2 BGB und das wucherähnliche Rechtsgeschäft nach § 138 Abs. 1 BGB setzen ein auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung voraus (Senat 23. Mai 2001 - 5 AZR 527/99 - EzA BGB § 138 Nr. 29 , zu II 1 der Gründe; 24. März 2004 - 5 AZR 303/03 - BAGE 110, 79, 82 f. [BAG 24.03.2004 - 5 AZR 303/03] [BAG 24.03.2004 - 5 AZR 303/03] , zu I 1 der Gründe). Die Sittenwidrigkeit einer Entgeltvereinbarung ist allerdings nicht allein nach der vereinbarten Entgelthöhe zu beurteilen. Ein Rechtsgeschäft verstößt gegen § 138 Abs. 1 BGB , wenn es nach seinem aus der Zusammenfassung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu entnehmenden Gesamtcharakter mit den guten Sitten nicht zu vereinbaren ist (BGH 28. Februar 1989 - IX ZR 130/88 - BGHZ 107, 92, 97 , zu II 1 a der Gründe; 6. Mai 1999 - VII ZR 132/97 - BGHZ 141, 357, 361 , zu I 2 b (1) der Gründe). Hierbei ist weder das Bewusstsein der Sittenwidrigkeit noch eine Schädigungsabsicht erforderlich, es genügt vielmehr, dass der Handelnde die Tatsachen kennt, aus denen die Sittenwidrigkeit folgt (BGH 19. Januar 2001 - V ZR 437/99 - BGHZ 146, 298, 301 , zu II 1 b der Gründe). § 138 Abs. 1 BGB schützt anerkannte Rechts- und Grundwerte des Gemeinschaftslebens (vgl. Soergel/Hefermehl 13. Aufl. § 138 Rn. 7; Staudinger/Sack 2003 § 138 Rn. 21). Das von den guten Sitten Zugelassene erschließt sich deshalb aus dem Gesamtzusammenhang der Rechtsordnung (Münch-KommBGB/Mayer-Maly/Armbrüster 4. Aufl. § 138 Rn. 12). Zu den maßgebenden Normen zählen die Wertungen des Grundgesetzes sowie einfachgesetzliche Regelungen (MünchKommBGB/Mayer-Maly/Armbrüster § 138 Rn. 20 m.w.N.).

17 b)

Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Sittenwidrigkeit ist grundsätzlich der Zeitpunkt des Vertragsschlusses (Senat 10. Oktober 1990 - 5 AZR 404/89 - AP BGB § 138 Nr. 47 = EzA BGB § 138 Nr. 24 , zu III der Gründe; BGH 14. Oktober 2003 - XI ZR 121/02 - BGHZ 156, 302, 306 , zu II 1 der Gründe). Bei arbeitsvertraglichen Vergütungsabreden ist jedoch auf den jeweils streitgegenständlichen Zeitraum abzustellen (ErfK/Preis 6. Aufl. § 612 BGB Rn. 3). Eine Entgeltvereinbarung kann zum Zeitpunkt ihres Abschlusses noch wirksam sein, jedoch im Laufe der Zeit, wenn sie nicht an die allgemeine Lohn- und Gehaltsentwicklung angepasst wird, gegen die guten Sitten verstoßen.

18 2.

Gemessen an diesen Grundsätzen verstoßen die für die Zeit vom 1. Januar 2001 bis zum 31. Mai 2003 maßgeblichen Entgeltvereinbarungen gegen die guten Sitten iSv. § 138 Abs. 1 BGB . Entscheidend ist nicht allein das Verhältnis der Höhe des vereinbarten Entgelts zum objektiven Wert der Arbeitsleistung. Vorliegend wird der Begriff der guten Sitten vielmehr maßgeblich durch die verfassungsrechtlichen Wertungen des Art. 7 Abs. 4 GG und die dieses Grundrecht ausfüllenden landesrechtlichen Vorschriften näher bestimmt.

19 a)

Nach Art. 7 Abs. 4 Satz 2 und 3 GG ist zum Betreiben einer privaten Schule als Ersatz für eine öffentliche Schule eine Genehmigung erforderlich, die zu erteilen ist, wenn die private Schule in ihren Lehrzielen und Einrichtungen sowie in der wissenschaftlichen Ausbildung ihrer Lehrkräfte nicht hinter den öffentlichen Schulen zurücksteht und eine Sonderstellung der Schüler nach den Besitzverhältnissen der Eltern nicht gefördert wird. Das Genehmigungserfordernis hat den Sinn, die Allgemeinheit vor unzureichenden Bildungseinrichtungen zu schützen (BVerfG 14. November 1969 - 1 BvL 24/64 - BVerfGE 27, 195, 203 [BVerfG 14.11.1969 - 1 BvL 24/64] , zu D I 2 b der Gründe). Um dies zu gewährleisten, ist nach Art. 7 Abs. 4 Satz 4 GG die Genehmigung zu versagen, wenn die wirtschaftliche und rechtliche Stellung der Lehrkräfte nicht genügend gesichert ist. Art. 7 Abs. 4 Satz 4 GG dient nicht nur dem öffentlichen Interesse an einem ordnungsgemäßen Schulbetrieb, sondern auch dem Schutz der Lehrkräfte (Robbers in v. Mangoldt/Klein/Starck GG 5. Aufl. Art. 7 Rn. 200).

20 b)

Gem. Art. 7 Abs. 4 Satz 2 GG unterstehen private Ersatzschulen den Landesgesetzen. Durch landesgesetzliche Bestimmungen ist näher zu bestimmen, was eine genügende wirtschaftliche Sicherung der Lehrkräfte iSv. Art. 7 Abs. 4 Satz 4 GG ist.

Der verfassungsrechtliche Schutz der Lehrkräfte an privaten Ersatzschulen wird durch landesrechtliche Bestimmungen konkretisiert. Das Land Brandenburg hat dies in § 121 Abs. 3 BbgSchulG sowie in der hierzu auf der Grundlage von § 121 Abs. 10 BbgSchulG erlassenen ESGV getan. Nach § 2 Abs. 4 ESGV ist der Träger einer anerkannten privaten Ersatzschule verpflichtet, den Lehrkräften eine Vergütung iHv. mindestens 75% des Gehalts einer vergleichbaren im öffentlichen Dienst stehenden Lehrkraft zu gewähren. Diese Regelung gilt seit dem In-Kraft-Treten der ESGV am 1. Juli 1997. Die Berechnung der vergleichbaren Personalkosten erfolgt nach Maßgabe der auf der Grundlage von § 124 Abs. 9 BbgSchulG erlassenen ESZV. Gem. § 2 Abs. 2 Nr. 2 ESZV liegen der Berechnung die Durchschnittssätze für Vergütungen der Lehrkräfte zu Grunde, die das Land Brandenburg für angestellte Lehrkräfte in vergleichbaren Schulen in öffentlicher Trägerschaft nebst Zulagen und Arbeitgeberanteilen zur Sozialversicherung zu tragen hat. Zur Feststellung der Personalkostendurchschnittssätze ermittelt das zuständige Ministerium den repräsentativen Beschäftigten des öffentlichen Schulwesens nach Alter, Familienstand und Kinderzahl auf der Basis des Haushaltsjahres, das dem Zuschusszeitraum vorangeht. Die für diesen Beschäftigten anfallenden Vergütungen einschließlich Urlaubsgeld, Weihnachtsgeld und Tarifverbesserungen je Vergütungsgruppe bilden die Personalkostendurchschnittssätze.

- 21** Gegen die Regelung der Mindestvergütung angestellter Lehrkräfte iHv. 75% des Gehalts der vergleichbaren im öffentlichen Dienst stehenden Lehrkraft bestehen keine rechtlichen Bedenken, denn das Land Brandenburg gewährt den Trägern anerkannter Ersatzschulen nach § 124 Abs. 2 BbgSchulG einen Zuschuss in Höhe von 97% der vergleichbaren Personalkosten und finanziert damit deren Personalkosten für angestellte Lehrkräfte einschließlich der Arbeitgeberanteile zur Sozialversicherung nahezu vollständig aus Steuermitteln. Das Land kann deshalb auch eine Regelung über die Verwendung dieser Zuschüsse treffen.

- 22** c)

Der Zusammenhang zwischen der aus Steuergeldern erbrachten Finanzhilfe zu den Personalkosten und der festgesetzten Mindestvergütung verdeutlicht, dass eine 75% unterschreitende Vergütung nicht den guten Sitten iSv. § 138 BGB entspricht.

Wenn die Personalkosten eines Unternehmens auf Grund gesetzlicher Regelung nahezu vollständig aus Steuermitteln finanziert werden und der Gesetzgeber eine Mindestvergütung der Mitarbeiter vorschreibt, ist es nach den Maßstäben der guten Sitten nicht hinnehmbar, wenn diese Mindestgrenze unterschritten wird, ohne dass hierfür nachvollziehbare Gründe vorliegen. Die Grenze von 75% der Vergütung vergleichbarer Lehrkräfte markiert die von der Rechtsordnung vorgesehene Untergrenze der Vergütung angestellter Lehrkräfte privater Ersatzschulen in Brandenburg. Eine diese Grenze unterschreitende Vergütungsvereinbarung stellt nach der im maßgebenden Wirtschaftsraum Brandenburg geltenden Rechtslage keine vertretbare Vergütung der Lehrkräfte an privaten Ersatzschulen mehr dar und ist damit mit der in Art. 7 Abs. 4 Satz 4 GG garantierten wirtschaftlichen Sicherung der Lehrkräfte unvereinbar.

- 23** Soweit der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts Bestimmungen in Schulgesetzen zur Vergütung angestellter Lehrkräfte an privaten Ersatzschulen in Hessen eine lediglich öffentlich-rechtliche Wirkung ohne Auswirkung auf den Begriff der guten Sitten beigemessen hat (19. Oktober 1983 - 4 AZR 257/81), wird hieran nicht festgehalten. Eine Anfrage beim Vierten Senat nach § 45 Abs. 3 Satz 1 ArbGG war nicht erforderlich. Für Fragen des Entgelts für geleistete Arbeit ist nach Tz. 5.1.3 des Geschäftsverteilungsplans des Bundesarbeitsgerichts für das Jahr 2006 allein der Fünfte Senat und nicht mehr der Vierte Senat zuständig.

- 24** d)

Die von den Parteien vereinbarte Vergütung des Klägers lag im streitgegenständlichen Zeitraum vom 1. Januar 2001 bis zum 31. Mai 2003 unter der Grenze von 75% der Vergütung vergleichbarer Lehrkräfte. Bei der Berechnung der Vergütung vergleichbarer im öffentlichen Dienst beschäftigter Lehrkräfte sind die vom Kläger vorgetragene Sozialdaten zu Grunde zu legen, nachdem diese vom Beklagten nicht substantiiert bestritten wurden (§ 138 Abs. 3 ZPO). Zur Vergütung der vergleichbaren im öffentlichen Dienst beschäftigten Lehrkräfte gehören auch Zulagen sowie Urlaubs- und Weihnachtsgeld, denn nach § 2 Abs. 4 Satz 2 ESGV bestimmt sich die Vergütungshöhe nach den Vorschriften des Landes Brandenburg für die Vergütung der Lehrkräfte im Angestelltenverhältnis. Angestellte Lehrkräfte hatten in den Jahren 2001 bis 2003 nach den in Brandenburg geltenden Tarifvorschriften des 6. und 7. VergTV-O Bund/Länder, des TV-Zulagen Ang-O Bund/TdL, TV-Urlaubsgeld Ang-O, TV-Zuwendung Ang-O Anspruch auf die allgemeine Zulage sowie Urlaubs- und Weihnachtsgeld.

25 Es ist kein Grund ersichtlich, der ein Unterschreiten der Mindestvergütungshöhe von 75% vergleichbarer im öffentlichen Dienst beschäftigter Lehrkräfte rechtfertigen könnte. Die Personalkosten des Beklagten waren im Jahre 2001 sogar deutlich geringer als der Zuschuss des Landes. Dass die Aufsichtsbehörden des Landes Brandenburg - nach dem Vortrag des Klägers trotz Kenntnis des Sachverhalts - gegen die zu geringe Vergütung der Lehrkräfte nichts unternommen haben, rechtfertigt die Mindervergütung des Klägers nicht.

26 **II.**

Rechtsfolge des Verstoßes gegen § 138 Abs. 1 BGB ist ein Anspruch des Klägers auf die übliche Vergütung nach § 612 Abs. 2 BGB . Zur Höhe der üblichen Vergütung hat das Landesarbeitsgericht keine Feststellungen getroffen. Maßgeblich ist die übliche Vergütung in dem vergleichbaren Wirtschaftskreis (Senat 23. Mai 2001 - 5 AZR 527/99 - EzA BGB § 138 Nr. 29 , zu II 2 a der Gründe; 24. März 2004 - 5 AZR 303/03 -BAGE 110, 79, 83 [BAG 24.03.2004 - 5 AZR 303/03] , zu I 1 a der Gründe). Das ist der Geltungsbereich der ESGV und damit der Kreis der in Brandenburg anerkannten privaten Ersatzschulen. Maßgeblich für die Üblichkeit ist nicht die Vergütung von Lehrkräften an öffentlichen Schulen. Öffentliche Schulen und private Ersatzschulen gehören unterschiedlichen Wirtschaftskreisen an. Das Landesarbeitsgericht wird deshalb aufzuklären haben, wie hoch im Land Brandenburg in den Jahren 2001 bis 2003 die Vergütung von Schulleitern privater Ersatzschulen war. Dabei kommt es nicht auf die absolute Vergütungshöhe an, sondern wegen der nach Schulart und -größe unterschiedlichen Anforderungen auf den Prozentsatz der Vergütung im öffentlichen Dienst beschäftigter Lehrer. Sollte die übliche Vergütung unter der Mindestgrenze von 75% liegen, müsste durch ergänzende Vertragsauslegung die angemessene Vergütung bestimmt werden.

Müller-Glöge
Mikosch
Linck
Rolf Müller
Steinmann

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.