

**Abfindung: Teilzeitkräfte bekommen auch nur Teilabfindungen**

Bietet ein Arbeitgeber seinen Mitarbeitern Abfindungen für den Fall an, dass sie freiwillig aus dem Betrieb ausscheiden, so ist es sachgerecht, wenn er Teilzeitkräften auch nur eine anteilige Abfindung zusagt. Vor dem BAG scheiterte eine Flugbegleiterin, die zunächst voll, dann mit 75 % der Arbeitszeit einer Vollzeitkraft beschäftigt war und später im Erziehungsurlaub immer wieder arbeitete (mit 46, 50 oder 67 %). Es liege keine Benachteiligung wegen ihres Geschlechts vor, weil die Zeiten der Erziehung nicht mit „0“, sondern neutral bewertet würden.

Quelle: Wolfgang Büser

**Berechnung des Abfindungsanspruches eines in Teilzeit beschäftigten Arbeitnehmers gemäß dem Grundsatz "pro rata temporis"; Mittelbare Diskriminierung durch Minderung eines Abfindungsanspruches mittels eines Teilzeitquotienten; Freiwilliges Ausscheiden eines Arbeitnehmers aus dem Arbeitsverhältnis bei Zahlung einer Abfindung**

**Gericht:** BAG

**Entscheidungsform:** Urteil

**Datum:** 13.02.2007

**Referenz:** JurionRS 2007, 32548

**Aktenzeichen:** 9 AZR 729/05

**ECLI:** [keine Angabe]

**Verfahrensgang:**

vorgehend:

ArbG Frankfurt am Main - 16.03.2004 - AZ: 4 Ca 6082/03

LAG Hessen - 21.04.2005 - AZ: 9 Sa 1077/04

**Rechtsgrundlagen:**

§ 112 BetrVG

§ 612 Abs. 3 BGB a.F.

§ 611a Abs. 1 BGB

Art. 2 Abs. 2 Richtlinie 76/207/EWG

§ 4 Abs. 1 TzBfG

**Fundstellen:**

BAGE 121, 205 - 211

AiB-newsletter 2008, 3 (red. Leitsatz)

AuR 2007, 323 (amtl. Leitsatz)

AUR 2007, 323 (amtl. Leitsatz)

DB 2007, X Heft 26 (amtl. Leitsatz)

DB 2007, 1536-1537 (Volltext mit amtl. LS)

DStR 2007, XVI Heft 33 (Kurzinformation)

EBE/BAG 2007, 108-110

EzA-SD 14/2007, 10

FA 2007, 248-249 (red. u. amtl. Leitsatz)

NJW 2007, XII Heft 29 (Kurzinformation) "Gleichbehandlung Teilzeitbeschäftigung"

NWB 2008, 721 (Kurzinformation)

NZA 2007, 860-862 (Volltext mit red./amtl. LS)

NZA-RR 2007, V Heft 8 (amtl. Leitsatz)

RdW 2007, 669-670 (Kurzinformation)

schnellbrief 2007, 7

StuB 2008, 732

---

## BAG, 13.02.2007 - 9 AZR 729/05

### Amtlicher Leitsatz:

Bietet der Arbeitgeber Arbeitnehmern das freiwillige Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis gegen Abfindungszahlung an, stellt es keine unzulässige Benachteiligung dar, wenn er Teilzeitbeschäftigten nur eine Abfindung nach dem Grundsatz "pro rata temporis" ( § 4 Abs. 1 Satz 2 TzBfG ) zusagt.

In Sachen ...  
hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts  
auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 13. Februar 2007  
durch  
den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Düwell,  
die Richterin am Bundesarbeitsgericht Reinecke,  
den Richter am Bundesarbeitsgericht Krasshöfer sowie  
die ehrenamtlichen Richter Jungermann und Kranzusch  
für **Recht** erkannt:

### Tenor:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 21. April 2005 - 9 Sa 1077/04 - teilweise aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 16. März 2004 - 4 Ca 6082/03 - wird insgesamt zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

### Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten über die Höhe einer Abfindung.
- 2 Die Klägerin war bei der Beklagten vom 2. März 1988 bis zum 31. Dezember 2002 als Flugbegleiterin beschäftigt. Sie wurde nach Vergütungsstufe 14 des jeweils maßgeblichen Vergütungstarifvertrags für das Kabinenpersonal vergütet. Bis einschließlich 1996 arbeitete die

Klägerin in Vollzeit. 1997 wurde sie mit 75% der Arbeitszeit einer vollzeitbeschäftigten Angestellten beschäftigt. In den Jahren 1998, 1999 und 2000 befand sich die Klägerin teilweise im Erziehungsurlaub (nunmehr Elternzeit), wobei sie vom 1. Mai 1999 bis 31. Juli 1999 in Vollzeit arbeitete. Vom 1. Januar 2000 bis 18. September 2000 war die Klägerin im Erziehungsurlaub. Dennoch arbeitete sie in der Zeit vom 1. Februar 2000 bis 30. April 2000 in Vollzeit und in den Monaten Oktober bis Dezember 2000 zu 33,33% in Teilzeit. Im Jahr 2001 wurde die Klägerin in Teilzeit mit einem Anteil von 50% und im Jahr 2002 mit einem Anteil von 46,67% beschäftigt.

- 3 Im Jahre 2002 unterbreitete die Beklagte den bei ihr beschäftigten Flugbegleiterinnen und -begleitern der Vergütungsstufe 7 und höher befristet bis zum 31. Dezember 2002 und begrenzt auf insgesamt 100 Mitarbeiter ein "Abfindungsangebot". Die Einzelheiten des "Abfindungsangebots" stellte die Beklagte in einer im Intranet veröffentlichten Information ("Ihre Personalabteilung PN 2 / PN 4 informiert") unter der Überschrift "Abfindungen 2002" zusammen. Die Höhe der Abfindungen errechnete sich iHv. "1,5 Vollzeit-Monatsgehälter (Stand Dezember 2002) pro im Jahr 2002 vollendetem vollen Dienstjahr" als Flugbegleiter, höchstens jedoch 12 Jahre. Nach der Abfindungsinformation der Beklagten erhalten Mitarbeiter, die in den letzten fünf Jahren in Teilzeit gearbeitet haben, die Abfindungssumme in Höhe ihrer durchschnittlichen Beschäftigung dieser fünf Jahre. Abwesenheitszeiten durch Erziehungsurlaub (EZU) oder unbezahlten Sonderurlaub sollten bei der Abfindungsberechnung bei allen Mitarbeitern unberücksichtigt bleiben. Die Besonderheiten von Teilzeitbeschäftigung wurden anhand einer Beispielrechnung auf der Seite "Teilzeit/Langzeiturlaube" und in einem Merkblatt wie folgt erläutert:

*Obwohl der Mitarbeiter aktuell nur 46,67% arbeitet, erhält er 72,6% der Abfindungssumme eines Vollzeitbeschäftigten."*

- 4 Mit Schreiben vom 21. Oktober 2002 teilte die Klägerin der Beklagten mit, sie wolle von dem "Abfindungsangebot" Gebrauch machen und bat um Zusendung eines entsprechenden Vertrags. Unter dem 8. November 2002 schlossen die Parteien einen Aufhebungsvertrag mit Ausscheiden der Klägerin aus dem Arbeitsverhältnis in beiderseitigem Einvernehmen zum 31. Dezember 2002 auf Grundlage des Merkblattes "Abfindungsangebot" vom September 2002". Die von der Beklagten zu zahlende Abfindungssumme wurde mit 33.170,00 Euro (brutto) vereinbart. Bei der Berechnung der Höhe der Abfindungssumme berücksichtigte die Beklagte die Zeiten ohne Arbeitsleistung der Klägerin wegen Erziehungsurlaubs als Beschäftigungszeit. Für die Berechnung des Teilzeitquotienten rechnete sie die Monate der Teilzeitbeschäftigung seit 1998 entsprechend ihrem Teilzeitanteil sowie die Monate der Vollzeitbeschäftigung ein. Zeiten des Erziehungsurlaubs führten nach ihrer Berechnung nicht zu einer Minderung der Abfindung. Deshalb ergab sich rechnerisch ein Quotient der Teilzeittätigkeit in den letzten fünf Jahren vor Ausscheiden iHv. 56,4% (Verhältnis Teilzeitbeschäftigung zur Vollzeitbeschäftigung auf Monatsbasis unter Außerachtlassung der Monate ohne Arbeitstätigkeit wegen Erziehungsurlaubs in den letzten fünf Jahren vor Ausscheiden; das zuletzt bezogene Vollzeitbruttoentgelt multiplizierte die Beklagte mit dem Teilzeitquotienten x 1,5 sowie den maximal anzurechnenden 12 Beschäftigungsjahren).
- 5 Die Klägerin ist der Auffassung, ihr stünde über die gezahlte Abfindung hinaus ein weiterer Abfindungsbetrag zu. Die Gesamtabfindung sei ohne zeitanteilige Kürzung auf Grund ihrer Teilzeitbeschäftigung zu berechnen. Ferner seien die Zeiten des Erziehungsurlaubs wie Vollzeittätigkeiten zu berücksichtigen.
- 6 Die Klägerin hat beantragt,  
die Beklagte zu verurteilen, an sie 24.640,00 Euro nebst 5% Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 1. Juni 2003 zu bezahlen.
- 7 Die Beklagte hat beantragt,  
die Klage abzuweisen.

- 8 Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Beklagte zur Zahlung in Höhe von 6.631,97 Euro verurteilt und im Übrigen die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der vom Bundesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

### Entscheidungsgründe

9 A.

Die Revision ist begründet. Sie führt zur teilweisen Aufhebung der Entscheidung des Landesarbeitsgerichts und zur Wiederherstellung der klageabweisenden Entscheidung des Arbeitsgerichts.

10 I.

Die Klage ist unbegründet. Die Klägerin hat keinen weiteren Anspruch auf Abfindungszahlung.

11 1.

Die Beklagte hat die Abfindung nach ihrem von der Klägerin angenommenen "Abfindungsangebot" zutreffend berechnet und erfüllt.

- 12 Zeiten eines Erziehungsurlaubs oder einer Elternzeit wirken sich nach der von der Beklagten angewandten Regelung "neutral" auf die Berechnung der Abfindungshöhe aus. Bei der Ermittlung der Dienstjahre wurden sie einbezogen. Für die Berechnung des Teilzeitquotienten reduzieren sie weder den Dividenden (Anzahl der Monate x Arbeitszeitanteil) noch den Divisor (Anzahl der Beschäftigungsmonate der letzten fünf Jahre vor Ausscheiden). Zeiten des Erziehungsurlaubs der Klägerin führten deshalb weder zu einer Erhöhung noch zu einer Minderung ihres Anspruchs auf Abfindung.

13 2.

Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, dass die Höhe der Abfindung entsprechend dem tatsächlichen zeitlichen Beschäftigungsumfang (Teilzeitquotient) zu berechnen ist.

14 a)

Das Abfindungsmodell der Beklagten führt dazu, dass sich die Abfindung eines im Referenzzeitraum (fünf Jahre vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses) in Teilzeit beschäftigten Arbeitnehmers nach dem Grundsatz "pro rata temporis" reduziert. Das entspricht der Regelung in § 4 Abs. 1 Satz 2 TzBfG. Danach ist einem Teilzeitbeschäftigten Arbeitsentgelt oder eine andere teilbare geldwerte Leistung mindestens in dem Umfang zu gewähren, der dem Anteil seiner Arbeitszeit an der Arbeitszeit eines vergleichbaren vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmers entspricht.

15 b)

Die anteilige Berechnung der Abfindung nach dem Maß der Teilzeitbeschäftigung ist zulässig. Die Zulässigkeit der zeitanteiligen Berücksichtigung der Beschäftigung bei der Bemessung der Abfindung ist im Hinblick auf Sozialplanabfindungen anerkannt worden (BAG 14. August 2001 - 1 AZR 760/00 - AP BetrVG 1972 § 112 Nr. 142 = EzA BetrVG 1972 § 112 Nr. 108; 28. Oktober 1992 - 10 AZR 128/92 - NZA 1993, 515; 28. Oktober 1992 - 10 AZR 129/92 - BAGE 71, 280 [BAG 28.10.1992 - 10 AZR 129/92]). Es kann nichts anderes gelten, wenn der Abfindungsanspruch sich nicht aus einem Sozialplan, sondern aus einer vertraglichen Vereinbarung ergibt.

- 16 Den Betriebsparteien ist bei Aufstellung eines Sozialplans grundsätzlich ein weiter Spielraum für die Beurteilung eingeräumt, welche Leistungen für die von einer Betriebsänderung betroffenen

Arbeitnehmer zum Ausgleich oder zur Milderung wirtschaftlicher Nachteile angemessen sind. Sie sind deshalb innerhalb der Grenzen von Recht und Billigkeit frei, darüber zu befinden, ob und in welcher Weise sie die wirtschaftlichen Nachteile der Arbeitnehmer ausgleichen oder mildern (vgl. nur BAG 14. August 2001 - 1 AZR 760/00 - AP BetrVG 1972 § 112 Nr. 142 = EzA BetrVG 1972 § 112 Nr. 108 m.w.N.; ErfK/Preis 7. Aufl. § 4 TzBfG Rn. 48).

- 17** Bestehen keine betriebsverfassungsrechtlichen Pflichten nach §§ 111 ff. 17 BetrVG, so kann der Arbeitgeber den Zweck vergleichbarer Leistungen selbst bestimmen (vgl. Senat 15. Februar 2005 - 9 AZR 116/04 - BAGE 113, 327; 14. April 2000 - 9 AZR 255/99 - BAGE 94, 204 [BAG 11.04.2000 - 9 AZR 255/99]). Er muss sich nicht am Leitbild des § 112 BetrVG orientieren (Senat 15. Februar 2005 - 9 AZR 116/04 - a.a.O.). Er verstößt daher nicht gegen das Diskriminierungsverbot des § 4 Abs. 1 TzBfG, wenn er teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer entsprechend ihrer Teilzeitquote und vollzeitbeschäftigte Arbeitnehmer entsprechend ihrer Vollzeitbeschäftigung unterschiedlich behandelt (so zum inhaltsgleichen Diskriminierungsverbot nach § 2 BeschFG 1985 BAG 14. August 2001 - 1 AZR 760/00 - AP BetrVG 1972 § 112 Nr. 142 = EzA BetrVG 1972 § 112 Nr. 108). Nach der Rechtsprechung des Ersten Senats bestehen keine Bedenken - ebenso wie es sachlich gerechtfertigt ist, nach der Dauer der Betriebszugehörigkeit zu differenzieren - auch "pro rata temporis" nach Teilzeit- und Vollzeitbeschäftigung zu unterscheiden. Dem schließt sich der erkennende Senat an. Das entspricht auch der Praxis der Abfindungsvereinbarungen, die im Zusammenhang mit Kündigungen gewöhnlich vereinbart werden, um nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses den Verlust des Arbeitsplatzes auszugleichen. Deren Höhe wird maßgeblich durch die vertragliche Arbeitszeit und das erhaltene Arbeitsentgelt bestimmt (vgl. ErfK/Preis § 4 TzBfG Rn. 48).
- 18** 3.
- Entgegen der Auffassung der Klägerin besteht auch kein Anspruch auf Besserstellung wegen verbotener Benachteiligung aus Gründen des Geschlechts (§ 612 Abs. 3 BGB a.F. oder § 611a Abs. 1 BGB). Die Klägerin wurde nicht wegen ihrer Erziehungsurlaubszeiten schlechter gestellt.
- 19** a)
- Zu einer Anspruchsminderung führten lediglich Zeiten, in denen der Arbeitnehmer in Teilzeit tätig war. Zeiten des Erziehungsurlaubs wurden bei der Ermittlung des Teilzeitquotienten nicht mit Arbeitszeit Null berücksichtigt, sondern rechnerisch neutral behandelt. Bei einem Vollzeitmitarbeiter beträgt der Quotient deshalb immer 100, unabhängig davon, ob er im Berechnungszeitraum durchgehend gearbeitet hat oder im Erziehungsurlaub gewesen ist.
- 20** aa)
- In Betracht käme hier ohnehin nur eine mittelbare Diskriminierung. Die Minderung der Abfindung durch einen Teilzeitquotienten knüpft nicht unmittelbar an das Geschlecht, sondern an den Beschäftigungsumfang an. Gemäß Art. 2 Abs. 2 2. Spiegelstrich der Richtlinie 76/207/EWG liegt eine mittelbare Diskriminierung vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen, die einem Geschlecht angehören, in besonderer Weise gegenüber Personen des anderen Geschlechts benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich (nunmehr § 3 Abs. 2 AGG). Die dem Anschein nach neutralen Vorschriften, Kriterien oder Verfahren müssen dabei einen wesentlich höheren Anteil der Angehörigen des anderen Geschlechts betreffen. Das Vorliegen einer mittelbaren Benachteiligung wird durch den statistischen Vergleich zweier Gruppen festgestellt (BAG 18. Mai 2006 - 6 AZR 631/05 - AP TV-SozSich § 8 Nr. 1 = EzA TVG § 4 Stationierungsstreitkräfte Nr. 9).
- 21** bb)

Vorliegend fehlt es schon an Feststellungen, wie sich die Geschlechter auf Teilzeit- und Vollzeitverhältnisse verteilen. Das Landesarbeitsgericht hat nur Feststellungen zur Verteilung bei der Inanspruchnahme von Erziehungsurlaub getroffen. Die "pro rata temporis"-Berechnung der Abfindung ist aber ohnehin sachlich gerechtfertigt. Die Abfindung sollte den Verlust des sozialen Besitzstandes mildern. Dieser ist durch die persönliche Arbeitszeit gekennzeichnet. Die unterschiedliche Behandlung der teilzeitbeschäftigten und der vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmer ist daher wegen des Zwecks der Abfindung sachlich gerechtfertigt (vgl. zur Sozialplanabfindung BAG 28. Oktober 1992 - 10 AZR 128/92 - NZA 1993, 515).

**22** b)

Das Landesarbeitsgericht hat zu Unrecht angenommen, durch die Nichtberücksichtigung von Erziehungszeiten hätten Frauen in Vollzeit oder mit einem hohen Arbeitszeitanteil, die Erziehungsurlaub in Anspruch genommen und anschließend in Teilzeit gearbeitet hätten, sachlich nicht gerechtfertigte Nachteile gegenüber Vollzeitbeschäftigten. Das sei eine mittelbare Diskriminierung wegen des Geschlechts. Deshalb sei die Beklagte verpflichtet, Zeiten des Erziehungsurlaubs bei der Ermittlung des Teilzeitquotienten mit den Arbeitszeitanteilen des dem Erziehungsurlaub vorangegangenen Zeitabschnitts zu bewerten. Vor Inanspruchnahme des Erziehungsurlaubs 1998/1999 habe die Klägerin zu 75% Arbeitszeitanteil eines Vollzeitbeschäftigten gearbeitet. Dieser Quotient sei für die Zeiten des Erziehungsurlaubs 1998/1999 fortzuschreiben. Da die Klägerin von Mai bis Juli 1999 zu 100% gearbeitet habe, sei für die Zeit des nachfolgenden Erziehungsurlaubs der Beschäftigungsumfang bei der Berechnung des Teilzeitquotienten zu Grunde zu legen.

**23** aa)

Die neutrale Behandlung der Zeiten des Erziehungsurlaubs bei der Berechnung des Teilzeitquotienten durch die Abfindungsvereinbarung stellt keine generelle Benachteiligung dar. Die vom Landesarbeitsgericht verlangte Berücksichtigung von Zeiten des Erziehungsurlaubs mit dem vorangegangenen Beschäftigungsumfang kann sich für den Arbeitnehmer auch nachteilig auswirken. Das ist schon dann der Fall, wenn der Arbeitnehmer nur für einen Monat vor Beginn des Erziehungsurlaubs in Teilzeit mit einem geringeren Beschäftigungsumfang als im Durchschnitt des fünfjährigen Referenzzeitraums gearbeitet hat. Deshalb führt die Auffassung des Landesarbeitsgerichts zu zufälligen Ergebnissen. Es käme immer nur auf den Beschäftigungsumfang vor Beginn des Erziehungsurlaubs an. Demgegenüber ist es sachgerechter und weniger zufällig, den Teilzeitquotienten ausschließlich anhand der tatsächlichen Beschäftigungszeiten zu berechnen.

**24** bb)

Das Landesarbeitsgericht bleibt eine Erklärung dafür schuldig, weshalb, die Richtigkeit seiner Auffassung unterstellt, es auf die Arbeitszeit vor und nicht nach der Inanspruchnahme des Erziehungsurlaubs ankommen soll. Für die Berechnung einer Abfindung scheint es dann naheliegender, auf die Arbeitszeit abzustellen, zu der der Arbeitnehmer nach Ende des Erziehungsurlaubs zurückkehrt. Denn diese prägt den Verlust des Besitzstandes auf Grund der Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Dann hätte beispielsweise die Zeit des Erziehungsurlaubs von Mai bis September 2000 nur mit einer Arbeitszeit von 33,33% zu Grunde gelegt werden dürfen.

**25** B.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits nach § 91 ZPO zu tragen.

Kranzusch

Von Rechts wegen!

Verkündet am 13. Februar 2007

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.