

**Betriebsrente: Überstunden und Rufbereitschaft nicht regelmäßig**

Für die Berechnung einer Betriebsrente sind Überstundenvergütungen und Vergütungen für unterschiedlich anfallende Rufbereitschaften nicht zu berücksichtigen, wenn sich die Höhe der Rente nach dem „letzten Grundgehalt“ und „regelmäßigen monatlichen Bezügen“ richtet. Sowohl Überstunden als auch Rufbereitschaften können „monatlich“ anfallen, jedoch nicht unbedingt „regelmäßig“.

Quelle: Wolfgang Büser

**Berechnung der Betriebsrente; Berücksichtigung von Vergütungen für Überstunden und Rufbereitschaften; "Regelmäßige" Bezüge; Betriebliche Übung; Arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz**

**Gericht:** BAG

**Datum:** 19.11.2002

**Aktenzeichen:** 3 AZR 561/01

**Entscheidungsform:** Urteil

**Referenz:** JurionRS 2002, 25381

**ECLI:** [keine Angabe]

**Rechtsgrundlagen:**

§ 17 Abs. 1 KSchG

§ 23 Abs. 1 S. 2 KSchG

§ 9 S. 1 BetrVG

§ 111 S. 1 BetrVG

**Fundstellen:**

AiB 2003, 578 (red. Leitsatz)

EzA-SD 13/2003, 11-13

schnellbrief 2003, 4

---

**BAG, 19.11.2002 - 3 AZR 561/01**

**Redaktioneller Leitsatz:**

In den letzten zwölf Monaten vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses angefallene Durchschnittsvergütungen für Überstunden und Rufbereitschaften sind mangels "regelmäßigen" Bezuges nicht als versorgungsfähige Bezüge anzusehen.

**Tenor:**

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Köln vom 10. August 2001 - 11 Sa 1006/00 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

## Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten noch darüber, ob die Vergütungen für Überstunden und Rufbereitschaften bei der Berechnung der dem Kläger zustehenden Betriebsrente zu berücksichtigen sind.
- 2 Der Kläger war vom 12. März 1958 bis zum 31. März 1994 als Maschinenbaumeister bei der Beklagten beschäftigt. Diese hatte im Jahre 1951 durch Gesamtzusage eine betriebliche Altersversorgung eingeführt, die Alters-, Invaliditäts- und Hinterbliebenenrenten umfasste. Die Alters- und Invaliditätsrenten der Angestellten betragen nach einer Wartezeit von 10 Jahren 15 % "des letzten Grundgehaltes". Der Steigerungssatz für weitere Dienstjahre belief sich auf 1 %. Die Versorgungsordnung wurde durch die im Jahre 1958 erlassenen Richtlinien (RL 58) geändert. Darin führte die Beklagte eine nach der Dauer der Dienstzeit gestaffelte Gesamtversorgungsobergrenze von 65 % bei nicht mehr als 25 Dienstjahren bis zu höchstens 80 % bei 45 Dienstjahren ein. Insoweit wurde die betriebliche Altersversorgung eingeschränkt. Gleichzeitig wurde die Bemessungsgrundlage verbessert. In die Berechnung der Betriebsrente wurden weitere Entgeltbestandteile einbezogen. Die Vorschriften zur Gesamtversorgungsobergrenze und zum maßgeblichen Arbeitsentgelt wurden unverändert in die Richtlinien vom 6. Mai 1968 (RL 68) übernommen. Abschnitt VIII B RL 68 lautet auszugsweise:

"1.  
a)  
*Die Erwerbsunfähigkeits- und Altersrente beträgt bei Ablauf der Wartezeit monatlich 15 % des letzten Grundgehaltes und steigt für jedes nach Erfüllung der Wartezeit im Unternehmen abgeleistete anrechnungsfähige Dienstjahr um monatlich 1 % des letzten Grundgehaltes. Zum Grundgehalt rechnen auch die darüber hinausgehenden, regelmäßigen monatlichen Bezüge; jedoch nicht fallweise bezahlte Überstunden, Sondervergütungen, Abschlussvergütungen, Weihnachtsvergütungen und ähnliche nicht regelmäßige Bezüge.*

...

2.  
a)  
*Die Bezüge des Angestellten aus der gesetzlichen Rentenversicherung und der betrieblichen Versorgung werden durch Kürzung der Betriebsrente wie folgt begrenzt: Bei einer Dienstzeit bis zu 25 Jahren auf 65 % des letzten Grundgehaltes. Für jedes weitere Dienstjahr erhöht sich dieser Prozentsatz um 0,75 % bis zu höchstens 80 % bei 45 Dienstjahren. ..."*
- 3 Am 4. Dezember 1993 beschloss eine auf Antrag der Beklagten errichtete Einigungsstelle Abschnitt VIII B Nr. 2 Buchst. a RL 68 wie folgt zu ändern:

"2.  
a)  
*Die Bezüge der Angestellten aus der gesetzlichen Rentenversicherung und der betrieblichen Versorgung werden durch Kürzung der Betriebsrente wie folgt begrenzt:*

*Bei einer Dienstzeit bis zu 25 Jahren auf 59 % des letzten Grundgehaltes. Für jedes weitere Dienstjahr erhöht sich dieser Prozentsatz um 0,6 % bis zu höchstens 71 % bei 45 Dienstjahren. ..."*
- 4 Die Beklagte schloss zum 31. Dezember 1993 den Calciumchloridbetrieb, in dem der Kläger eingesetzt war. Aus betriebsbedingten Gründen kündigte sie das Arbeitsverhältnis des Klägers zum 31. März 1994. Während seines Arbeitsverhältnisses leistete der Kläger in erheblichem Umfang Überstunden und Rufbereitschaft, und zwar auch noch in den Jahren 1993 und 1994. Überstundenvergütungen waren in den Verdienstabrechnungen für Januar bis einschließlich August

1993, November 1993 und Januar bis März 1994, Vergütungen für Rufbereitschaften in den Verdienstabrechnungen der Monate Februar, Juni, August, November 1993 und Januar bis März 1994 ausgewiesen.

- 5 Seit dem 1. August 1998 bezieht der Kläger aus der gesetzlichen Rentenversicherung vorgezogene Altersrente. Die Beklagte zahlte ihm seither eine Betriebsrente. Mit Schreiben vom 14. Dezember 2000 rechnete sie eine übertarifliche Zulage von monatlich 79,00 DM zu den versorgungsfähigen Bezügen und bewilligte ihm rückwirkend eine monatliche Betriebsrente von 1.077,00 DM.
- 6 Der Kläger hat verlangt, dass auch die in den letzten zwölf Monaten vor seinem Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis angefallenen Vergütungen für Überstunden und Rufbereitschaften bei der Berechnung seiner Betriebsrente berücksichtigt werden. Er hat sich auf das nicht veröffentlichte Urteil des Senats vom 25. August 1987 (- 3 AZR 296/86 -) berufen, das sich bereits mit der Auslegung der auch im vorliegenden Fall umstrittenen Versorgungsregelung befasst hatte. Er hat die Auffassung vertreten, nach den Kriterien dieser Entscheidung zähle auch das Arbeitsentgelt für die von ihm geleisteten Überstunden und Rufbereitschaften zu den "regelmäßigen monatlichen Bezügen".
- 7 Der Kläger hat zuletzt beantragt,
  1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 10.402,00 DM brutto nebst 4 % Zinsen ab Rechtshängigkeit zu zahlen,
  2. die Beklagte zu verurteilen, an ihn ab dem Monat Oktober 2000 über den unstreitigen Betrag von monatlich 1.078,20 DM hinaus ein weiteres betriebliches Ruhegeld in Höhe von monatlich 384,80 DM zu zahlen,
  3. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, die von ihr nachzuzahlenden Differenzbeträge ab der monatlichen Fälligkeit ab Juni 1999 mit 4 % zu verzinsen.
- 8 Die Beklagte hat beantragt,  
  
die Klage abzuweisen.
- 9 Sie hat gemeint, die nach dem konkreten Anfall gezahlte Vergütung für Überstunden und Rufbereitschaft des Klägers gehöre anders als eine Pauschalentlohnung der Überstunden nicht zu den "regelmäßigen monatlichen Bezügen", sondern stelle eine "fallweise" Bezahlung dar. Die Beklagte hat sich gegen die im Urteil des Senats vom 25. August 1987 - 3 AZR 296/86 - vertretene Auslegung gewandt. Außerdem seien die in dieser Entscheidung entwickelten Voraussetzungen für eine Einbeziehung von Überstunden und Rufbereitschaften nicht erfüllt.
- 10 Das Arbeitsgericht hat der noch anhängigen Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat nach Beweisaufnahme durch Einvernahme des Zeugen G der Berufung der Beklagten stattgegeben.

### **Entscheidungsgründe**

- 11 Die Revision des Klägers ist unbegründet. Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht die noch anhängige Klage abgewiesen. Die Beklagte ist nicht verpflichtet, die in den letzten zwölf Monaten vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses angefallenen Durchschnittsvergütungen für Überstunden und Rufbereitschaften als versorgungsfähige Bezüge des Klägers anzusehen.
- 12 I. Der Senat ist im nicht veröffentlichten Urteil vom 25. August 1987 (- 3 AZR 296/86 -) zu dem Ergebnis gelangt, von regelmäßigen Überstunden und in deren Folge von regelmäßigen Bezügen sei nach Wortsinn und Rechtssprache dann auszugehen, "wenn sie in der Vergangenheit über einen längeren Zeitraum angefallen und auch in Zukunft zu erwarten" seien. An dieser Auslegung hält der Senat nicht fest. Die von der Beklagten in diesem Rechtsstreit vorgebrachten zusätzlichen

Argumente sind überzeugend.

**13** 1.

Der Wortlaut der Versorgungsrichtlinie lässt beide Auslegungen zu. Er spricht allerdings mehr gegen als für den Kläger.

**14** Nur die Entgeltbestandteile, die sowohl "monatliche" als auch "regelmäßige" Bezüge sind, rechnen zum Grundgehalt i.S.d.. Abschnitt VIII B RL 58 und 68. Der Ausdruck "monatlich" bezieht sich auf die Zahlungsweise und den Abrechnungszeitraum. Die Überstunden und Rufbereitschaften wurden monatlich abgerechnet und zusammen mit der Monatsvergütung ausgezahlt. Bei diesen Vergütungen handelte es sich daher zwar um "monatliche", aber nach dem allgemeinen Sprachgebrauch nicht um "regelmäßige" Bezüge.

**15** a)

Die grammatikalische Analyse des Landesarbeitsgerichts ist zutreffend. Eine attributive Verwendung des Adjektivs "regelmäßig" ist von der adverbialen und prädikativen Verwendung zu unterscheiden und deutet darauf hin, dass eine Gleichsetzung des Wortes "regelmäßige" mit den Worten "in der Regel" nicht gewollt war.

**16** b)

Die Rechtsprechung zu § 17 Abs. 1 KSchG ("in der Regel mehr als ... Arbeitnehmer"), § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG ("in der Regel fünf oder weniger Arbeitnehmer"), § 9 Satz 1 BetrVG ("Betrieben mit in der Regel ... wahlberechtigten Arbeitnehmern"), § 111 Satz 1 BetrVG in der im Jahre 1987 geltenden Fassung ("Betrieben mit in der Regel mehr als zwanzig wahlberechtigten Arbeitnehmern") führt nicht weiter. Diese Vorschriften besagen nur etwas darüber, wie in der Rechtssprache der Ausdruck "in der Regel" bei der Bestimmung von Betriebsgrößen zu verstehen ist. Daraus kann nichts für eine attributive Verwendung des Wortes "regelmäßige" hergeleitet werden. Im Übrigen sind die Regelungsmaterien nicht miteinander vergleichbar. In § 17 Abs. 1, § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG, § 9 Satz 1, § 111 Satz 1 BetrVG in der im Jahre 1987 geltenden Fassung hatte sich der Gesetzgeber mit der Frage zu befassen, wie eine variable Bezugsgröße (die sich häufig verändernden Betriebsgrößen) zu bestimmen ist. Dagegen regelt Abschnitt VIII B RL 58 und 68, ob variable Vergütungsbestandteile überhaupt ruhegehaltsfähig sind.

**17** 2.

Nicht nur die im Berufungsurteil ausführlich begründeten grammatikalischen Erwägungen, sondern vor allem die Regelungszusammenhänge der RL 58/68 sprechen für die Auslegung des Landesarbeitsgerichts.

**18** a)

Bemessungsgrundlage für die Erwerbsunfähigkeits- und Altersrenten der Angestellten ist nach Abschnitt VIII B Nr. 1 Buchst. a Satz 1 RL 58/68 das "letzte Grundgehalt". Satz 2 erweitert den Begriff des "Grundgehaltes". Nach dieser Bestimmung rechnen zum "Grundgehalt" auch die "darüber hinausgehenden, regelmäßigen monatlichen Bezüge". Dieser Aufbau und nicht zuletzt das Wort "darüber hinausgehenden" verknüpfen den Begriff der "regelmäßigen monatlichen Bezüge" mit dem Begriff des "Grundgehaltes". Die "regelmäßigen monatlichen Bezüge" müssen dem "Grundgehalt" ähneln. Das Grundgehalt ist gekennzeichnet durch kontinuierliche Wiederkehr und konstante Höhe. Diese gleichmäßige Aufeinanderfolge ist auch nach allgemeinem Sprachgebrauch für "regelmäßige Bezüge" typisch.

**19** b)

Dieses Ergebnis wird durch den Ausschlussbestand des Abschnitts VIII B Nr. 1 Buchst. a Satz 2 2. Halbs. RL 58/68 bestätigt. Darin wird spiegelbildlich zu Halbsatz 1 anhand von Beispielen erläutert, was nicht zu den "regelmäßigen monatlichen Bezügen" zählt. Zum einen werden Vergütungen genannt, die für längere Zeiträume als ein Kalendermonat gezahlt werden. Dabei handelt es sich nicht um "monatliche" Bezüge. Auf die weitere Voraussetzung "regelmäßige" kommt es nicht mehr an. Zum anderen zählen die "fallweise bezahlten Überstunden" nicht zu den über das Grundgehalt hinausgehenden "regelmäßigen Bezügen". Sie werden zwar monatlich abgerechnet und sind deshalb "monatliche" Bezüge. Wegen der schwankenden Bezahlung fehlt ihnen aber die erforderliche Konstanz und damit die verlangte Regelmäßigkeit. In diesem Zusammenhang kann nicht unberücksichtigt bleiben, dass die Versorgungsrichtlinien nicht darauf abstellen, ob die Überstunden fallweise "anfallen" - im Sinne von gelegentlich -. Entscheidend ist, ob sie fallweise "bezahlt" werden. Damit kommt es auf die Art der Bezahlung an. Überstunden, die mit einer gleich bleibenden Pauschale entlohnt werden, sind "regelmäßige Bezüge". Überstunden, die entsprechend dem jeweiligen Arbeitsanfall und damit nach der von Fall zu Fall aufgewandten Arbeitszeit entlohnt werden, gehören nicht dazu.

20 c)

Da sich die Betriebsrente nach dem "letzten" Grundgehalt richtet, ist es folgerichtig, schwankende Bezüge nicht zu berücksichtigen. Wenn lediglich das letzte Grundgehalt und vergleichbare konstante Bezüge die Bemessungsgrundlage bilden, ist die vorgeschriebene punktuelle Betrachtung - von hier unerheblichen Ausnahmefällen abgesehen - vertretbar. Wären variable Bezüge einbezogen worden, so hätte es zur Vermeidung von Zufallsergebnissen einer Durchschnittsberechnung über einen einigermaßen repräsentativen Referenzzeitraum bedurft. Eine Durchschnittsberechnung und einen Referenzzeitraum sehen die RL 58/68 für die Betriebsrentenberechnung gerade nicht vor. Es gibt keinen stichhaltigen Grund, in die Versorgungsordnung eine Lücke hineinzuzinterpretieren.

21 3.

Auch Sinn und Zweck der maßgeblichen Berechnungsvorschrift rechtfertigen keine über den Wortlaut und die Systematik der Versorgungsordnung hinausgehende Ausweitung der Bemessungsgrundlage.

22 a)

Inwieweit eine Versorgungszusage den bisherigen Lebensstandard sichern will, hängt vor allem davon ab, welche Vergütungsbestandteile nach der konkreten Versorgungsordnung als versorgungsfähig bezeichnet werden. Das Versorgungsziel ist keine vorgegebene Größe, sondern ergibt sich erst durch Auslegung, bei der Wortlaut und Systematik im Vordergrund stehen. Den RL 58/68 ist zu entnehmen, dass Überstundenvergütungen, die nach der jeweils anfallenden Arbeitszeit bemessen werden, ebenso wie die Vergütung für unterschiedlich anfallende Rufbereitschaften nicht berücksichtigt werden. Eine derartige Beschränkung kommt in der betrieblichen Altersversorgung häufig vor (vgl. ua. Höfer BetrAVG Band I Stand August 2001 ART Rn. 681).

23 b)

Zwischen einer Überstundenpauschale und einer Entlohnung der einzelnen anfallenden Überstunden bestehen versorgungsrechtlich relevante Unterschiede. Die Pauschale ist unabhängig von den tatsächlich anfallenden Überstunden zu zahlen. Der Arbeitnehmer erhält eine gleich bleibende monatliche Zahlung, mit der er fest rechnen kann. Wird nach jeweils angeordneter Mehrarbeit und nach tatsächlich abgeleisteten Rufbereitschaften abgerechnet, so verfügt der Arbeitnehmer über keine gesicherte Rechtsposition. Ein Anspruch auf Ableistung von Überstunden und Rufbereitschaften besteht nicht. Wie oft und in welchem Umfang Überstunden und Rufbereitschaft anfallen, hängt von zahlreichen Umständen ab, die Schwankungen unterliegen und sich rasch ändern können, z.B. von maschineller Ausstattung, Auslastungsgrad, Störanfälligkeit, gesetzlichen Sicherheitsanforderungen, Auslagerung von Aufgaben, Krankenstand, personeller

Ausstattung.

**24 4.**

Da im Zweifel keine Regelung ohne einen praktisch relevanten Anwendungsbereich geschaffen wird, ist es von Bedeutung, ob beim Erlass der RL 58 in einem nennenswerten Umfang Überstundenpauschalen gezahlt wurden. Dies hat das Landesarbeitsgericht auf Grund der von ihm durchgeführten Beweisaufnahme bejaht. Gegen die Beweiswürdigung hat der Kläger keine Rügen erhoben.

**25 II.**

Die Klageforderung kann nicht auf eine betriebliche Übung gestützt werden. Als die Überstundenpauschalen an Bedeutung verloren, hat die Beklagte die nach der jeweils geleisteten Arbeitszeit konkret abgerechneten Überstunden dann mit dem Durchschnittswert berücksichtigt, wenn sie in allen zwölf Monaten vor dem Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis anfielen. Dies ist keine Einschränkung, sondern eine Erweiterung der bisherigen Berechnungsgrundlage. Der Bindungswille des Arbeitgebers ergibt sich bei einer betrieblichen Übung aus der gleichförmigen Vollzugspraxis. Die bisherige Handhabung bestimmt und begrenzt die Verpflichtung des Arbeitgebers. Der Kläger hat nicht in den letzten zwölf Monaten vor Beendigung seines Arbeitsverhältnisses allmonatlich Überstunden und Rufbereitschaften geleistet. Die Voraussetzungen für einen Anspruch aus der betrieblichen Übung erfüllt er damit nicht.

**26 III.**

Ebenso wenig ergibt sich aus dem Gleichbehandlungsgrundsatz eine Verpflichtung der Beklagten, die Vergütungen für die vom Kläger geleisteten Überstunden und Rufbereitschaften als versorgungsfähiges Arbeitsentgelt anzusehen. Bei der Berechnung der Altersversorgung des Herrn D hatte die Beklagte zwar die für Rufbereitschaften gezahlte Vergütung berücksichtigt. Aus diesem Einzelfall lässt sich aber, wie das Landesarbeitsgericht richtig erkannt hat, noch keine vom Arbeitgeber geschaffene Ordnung herleiten. Auf Grund der Beweisaufnahme ist das Landesarbeitsgericht zu der Überzeugung gelangt, dass es sich dabei um einen regelwidrigen Fehler handelte. An diese tatsächliche Feststellung ist der Senat nach § 561 Abs. 2 ZPO in der bis zum 31. Dezember 2001 geltenden Fassung (nunmehr § 559 Abs. 2 ZPO ) gebunden.

---

Reinecke  
Kremhelmer  
Bepler  
G. Hauschild  
Stemmer

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.