

**Nebenbeschäftigung nur mit Zustimmung des Chefs**

Ist im Manteltarifvertrag, der für einen Busfahrer des öffentlichen Nahverkehrs gilt, geregelt, dass „jede Nebenbeschäftigung ohne vorherige Zustimmung des Arbeitgebers untersagt ist“, so ist damit seine Berufsausübungsfreiheit nicht verletzt, wenn es ihm nicht erlaubt wird, bei einem privaten Omnibusunternehmen — neben seiner Regelarbeitszeit von 38,5 Std. wöchentlich — 15 Std. in der Woche zu arbeiten.

Quelle: Wolfgang Büser

**Nebentätigkeitsgenehmigung; Tarifvertrag; Busfahrer; Verbot der Nebentätigkeit**

**Gericht:** BAG

**Datum:** 26.06.2001

**Aktenzeichen:** 9 AZR 343/00

**Entscheidungsform:** Urteil

**Referenz:** JurionRS 2001, 10329

**ECLI:** [keine Angabe]

**Verfahrensgang:**

vorgehend:

ArbG München - 31 Ca 12500/98

LAG München - 10 Sa 501/99

**Rechtsgrundlagen:**

Art. 12 Abs. 1 GG

§ 5 TVG

§ 4 Abs. 6 MTV Nr. 6 - Manteltarifvertrag Nr. 6 vom 12.08.1998 für alle gewerblichen Arbeitnehmer/-innen des privaten Omnibusgewerbes in Bayern

**Fundstellen:**

BAGE 98, 123 - 129

ArbRB 2002, 3-4 (Volltext mit amtl. LS u. Anm.)

ARST 2001, 239 (Pressemitteilung)

ARST 2002, 98-100

AuA 2002, 190

BB 2001, 2654 (amtl. Leitsatz)

BB 2002, 150-152 (Volltext mit amtl. LS)

DB 2001, 2657-2658 (Volltext mit amtl. LS)

FA 2002, 156

FA 2001, 284-285 (Pressemitteilung)

FAr 2001, 284-285

FAr 2002, 156

MDR 2002, 97-98 (Volltext mit aml. LS)

NWB 2001, 2586

NWB 2007, 2486 (Kurzinformation)

NZA 2002, 98-100 (Volltext mit red./aml. LS)

Personal 2002, 61

ZTR 2002, 30-33

---

## **BAG, 26.06.2001 - 9 AZR 343/00**

### **Amtlicher Leitsatz:**

Das in einem Tarifvertrag für vollzeitig beschäftigte Busfahrer vereinbarte Verbot von Nebentätigkeiten, die mit dem Lenken von Kraftfahrzeugen verbunden sind, verstößt nicht gegen Art. 12 Abs. 1 GG .

### **Tenor:**

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 10. Dezember 1999 - 10 Sa 501/99 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

### **Tatbestand:**

- 1 Die Parteien streiten darüber, ob die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger eine Nebentätigkeit als LKW-Fahrer im Güterverkehr zu gestatten.
- 2 Die Beklagte betreibt ein Verkehrsunternehmen. Der Kläger arbeitet seit 1994 als Busfahrer für die Beklagte. Er wird im Linienverkehr für die Stadtwerke M. sowie im privaten Werksverkehr eingesetzt. Nach dem schriftlichen Arbeitsvertrag der Parteien ist die Anwendung der zwischen dem Landesverband bayerischer Omnibusunternehmen e. V. und der Gewerkschaft ÖTV geschlossenen Tarifverträge vereinbart. Weiterhin ist dort geregelt:
- 3 ". . .
- 4 § 2
- 5 Arbeitszeit
- 6 Die Arbeitszeit richtet sich nach den Tarifbestimmungen sowie den in der Firma gültigen Dienstplänen. Es besteht die Verpflichtung Schicht- und Sonntagsarbeit sowie Überstunden, soweit sie eine betriebliche Notwendigkeit sind, zu leisten. Außerordentliche Einsätze können gefordert werden, wenn durch Ausfälle von Fahrern Dienstplanlücken geschlossen werden müssen.

- 7 . . .
- 8 § 7
- 9 Besondere Bestimmungen
- 10 . . .
- 11 Für jede entgeltliche Nebenbeschäftigung ist vorher die schriftliche Zustimmung der Firma einzuholen.
- 12 . . . "
- 13 Der Kläger bat am 30. März 1998 die Beklagte, ihm eine Nebentätigkeit als LKW-Fahrer zu gestatten. Er sicherte zu, die gesetzlichen Ruhezeiten einzuhalten. Die Beklagte genehmigte am nächsten Tag schriftlich die Aufnahme von Nebentätigkeiten. Sie nahm jedoch die vom Kläger gewünschte Fahrtätigkeit von dieser Genehmigung aus. Das begründete sie, bei einer Fahrtätigkeit im Dienste eines anderen Arbeitgebers könne sie nicht die Einhaltung der wöchentlichen Höchstlenkzeiten und der zu beachtenden Ruhezeiten überwachen.
- 14 Mit der am 3. September 1998 erhobenen Klage hat der Kläger geltend gemacht, aufgrund der rechtswidrigen Verweigerung der Zustimmung sei ihm schon ein beträchtlicher Schaden entstanden. Er habe eine ihm von einem anderen Arbeitgeber angebotene Nebentätigkeit im Umfang von 15 Wochenstunden mit einer monatlichen Vergütung von 620, 00 DM ausschlagen müssen.
- 15 Der Kläger hat zuletzt beantragt,
- 16 1. die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger die Aufnahme einer Nebentätigkeit als Führer eines LKW im Güterverkehr (Baustellenverkehr) zu genehmigen, soweit diese Tätigkeit an Tagen ausgeübt wird, an denen der Kläger nach den Dienstplänen der Beklagten nicht zur Arbeitsleistung herangezogen wird,
- 17 2. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger DM 8. 060, 00 brutto nebst 4 % Zinsen aus jeweils DM 620, 00 seit dem 1. Mai 1998, seit dem 1. Juni 1998, seit dem 1. Juli 1998, seit dem 1. August 1998, seit dem 1. September 1998, seit dem 1. Oktober 1998, seit dem 1. November 1998, seit dem 1. Dezember 1998, seit dem 1. Januar 1999, seit dem 1. Februar 1999, seit dem 1. März 1999, seit dem 1. April 1999, seit dem 1. Mai 1999, seit dem 1. Juni 1999 und seit dem 1. Juli 1999 zu bezahlen, sowie den weiteren Verdienstaussfall zu ersetzen, den er wegen der Verweigerung, eine Nebentätigkeit aufzunehmen, ab 1. Juli 1999 erleiden wird.
- 18 Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.
- 19 Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Kläger weiterhin die in den Vorinstanzen geltend gemachten Ansprüche.

### **Entscheidungsgründe**

- 20 I. Die Revision des Klägers ist unbegründet. Der Kläger hat weder Anspruch auf die von ihm verlangte Nebentätigkeitsgenehmigung als LKW-Fahrer im Güterverkehr, noch hat er Anspruch auf Ersatz des geltend gemachten Verdienstaussfalls.
- 21 1. Die Beklagte ist nicht verpflichtet, der Aufnahme der vom Kläger beabsichtigten Nebentätigkeit als Kraftfahrer im Güterverkehr zuzustimmen.

- 22** a) Die beabsichtigte Nebentätigkeit des Klägers bedarf der vorherigen Zustimmung der Beklagten. Ein entsprechender Erlaubnisvorbehalt ist sowohl in § 7 des Arbeitsvertrags als auch in dem arbeitsvertraglich in Bezug genommenen Manteltarifvertrag Nr. 6 vom 12. August 1998 für alle gewerblichen Arbeitnehmer/-innen des privaten Omnibusgewerbes in Bayern (MTV Nr. 6) enthalten. Dieser MTV Nr. 6 ist am 7. Juni 1999 mit Rückwirkung auf den Tag des Inkrafttretens, den 1. Januar 1999, für allgemeinverbindlich erklärt worden (Bundesanzeiger Nr. 126 vom 10. Juli 1999 S 11182). Seine Inhaltsnormen erfassen daher auch nicht tarifgebundene Arbeitgeber und Arbeitnehmer ( § 5 Abs. 4 TVG ). In § 4 Abs. 6 dieses MTV Nr. 6 ist bestimmt:
- 23** "Jede Nebenbeschäftigung ohne vorherige Zustimmung des Arbeitgebers ist untersagt. Nebentätigkeiten, die mit dem Lenken von Kraftfahrzeugen verbunden sind, sind nicht gestattet (Lenkzeitkontrolle!). "
- 24** Der Kläger ist somit sowohl einzel- als auch tarifvertraglich verpflichtet, vor Aufnahme einer Nebentätigkeit die Zustimmung seines Arbeitgebers einzuholen, damit dieser eine Beeinträchtigung seiner Interessen prüfen kann (vgl. BAG 21. September 1999 - 9 AZR 759/98 - AP BGB § 611 Nebentätigkeit Nr. 6 = EzA BGB § 611 Nebentätigkeit Nr. 3).
- 25** b) Für die vom Kläger gewünschte Fahrtätigkeit kann die Beklagte die Zustimmung schon deshalb verweigern, weil § 4 Abs. 6 Satz 2 MTV Nr. 6 für einen vollzeitig beschäftigten Busfahrer jede anderweitige Nebentätigkeit im Fahrdienst generell ausschließt. Das gilt auch für die Einschränkung des Klägers, die Nebentätigkeit nur an dienstfreien Tagen ausüben zu wollen.
- 26** Das in § 4 Abs. 6 MTV Nr. 6 enthaltene Verbot jeder entgeltlichen Fahrtätigkeit außerhalb des Hauptarbeitsverhältnisses ist wirksam. Es verstößt nicht gegen höherrangiges Recht.
- 27** aa) Die Tarifvertragsparteien haben nach Art. 9 Abs. 3 GG das Recht, die Wirtschafts- und Arbeitsbedingungen zu regeln. Das schließt ihre Befugnis ein, Nebenpflichten für Nebentätigkeiten aufzuerlegen, die außerhalb der dem Hauptarbeitgeber geschuldeten Arbeitszeit liegen (BAG 24. Juni 1999 - 6 AZR 605/97 - AP BGB § 611 Nebentätigkeit Nr. 5 = EzA BGB § 611 Nebentätigkeit Nr. 2; 18. Januar 1996 - 6 AZR 314/95 - AP BGB § 242 Auskunftspflicht Nr. 25 = EzA BGB § 242 Auskunftspflicht Nr. 5; Däubler Tarifvertragsrecht 3. Aufl. Rn. 881; aA Rewolle BB 1959, 670).
- 28** bb) Ob die Tarifvertragsparteien unmittelbar an die Grundrechte gebunden sind (so BAG 15. Januar 1955 - 1 AZR 305/54 - BAGE 1, 258; 13. Mai 1997 - 3 AZR 66/96 - AP BetrAVG § 1 Gleichbehandlung Nr. 36 = EzA BetrAVG § 1 Gleichbehandlung Nr. 12) oder ob die Grundrechte als Ausdruck objektiver Wertentscheidung unmittelbar für das Arbeitsrecht Geltung beanspruchen können (BAG 28. März 1996 - 6 AZR 501/95 - BAGE 82, 344 [BAG 28.03.1996 - 6 AZR 501/95] ) oder die Gerichte für Arbeitssachen bei der Auslegung und Anwendung von Tarifverträgen den Schutzauftrag der Grundrechte erfüllen müssen (so BAG 25. Februar 1998 - 7 AZR 641/96 - BAGE 88, 118; 30. August 2000 - 4 AZR 563/99 - ZIP 2001, 529) bedarf keiner abschließenden Stellungnahme. Die Gestaltungsfreiheit der Tarifvertragsparteien ist jedenfalls nicht unbegrenzt.
- 29** Die Gerichte für Arbeitssachen haben daher zu überprüfen, ob der durch Art. 9 Abs. 3 GG eröffnete kollektive Gestaltungsspielraum durch einen unverhältnismäßigen Eingriff in die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Berufsfreiheit des einzelnen Arbeitnehmers überschritten wird.
- 30** cc) Das partielle Nebentätigkeitsverbot in § 4 Abs. 6 Satz 2 MTV Nr. 6 verletzt nicht die Berufsfreiheit des Klägers.
- 31** § 12 Abs. 1 GG gewährleistet dem Einzelnen das Recht, jede Tätigkeit zu ergreifen und zur Grundlage seiner Lebenssituation zu machen, für die er sich geeignet glaubt. Dieses Grundrecht konkretisiert das Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit im Bereich der individuellen Leistung und Existenzhaltung. Es zielt auf eine möglichst unreglementierte berufliche Betätigung ab (BVerfG 5. Mai 1987 - 1 BvR 981/81 - BVerfGE 75, 284 [BVerfG 05.05.1987 - 1 BvR 981/81] ). Somit schützt Art. 12 Abs. 1 GG auch die Freiheit, eine nebenberufliche Tätigkeit zu ergreifen (BAG

21. September 1999 - 9 AZR 759/98 - AP BGB § 611 Nebentätigkeit Nr. 6 = EzA § 611 Nebentätigkeit Nr. 3; 24. Juni 1999 - 6 AZR 605/97 - AP BGB § 611 Nebentätigkeit Nr. 5 = EzA BGB § 611 Nebentätigkeit Nr. 2).

- 32** Das tarifvertragliche Nebentätigkeitsverbot greift in diese grundgesetzlich geschützte Freiheit des Klägers ein. Denn ihm wird jede entgeltliche Betätigung außerhalb seines Hauptarbeitsverhältnisses untersagt, sofern er seine Kenntnisse und Fähigkeiten als Kraftfahrer verwerten will. Er wird auf Nebentätigkeiten verwiesen, für die er nicht ausgebildet ist und die deshalb möglicherweise schlechter entlohnt werden.
- 33** (1) Materiell-rechtlich haben die Tarifvertragsparteien mit ihrem Verbot nicht übermäßig die Freiheit des Klägers eingeschränkt, eine Nebentätigkeit zusätzlich zu einer Vollzeitätigkeit auszuüben. Das Ziel ihrer Regelung haben sie durch den Klammerzusatz "Lenkzeitkontrolle!" deutlich gemacht. Durch das Verbot soll die Einhaltung der Lenk- und Ruhezeiten sichergestellt werden. Das liegt im Interesse des Arbeitgebers. Er ist nach § 6 Abs. 5 FPersVO den zuständigen Behörden dafür verantwortlich, daß die Arbeitszeitvorschriften eingehalten werden. Das wird nicht mehr gewährleistet, wenn er auf die Angaben des Arbeitnehmers angewiesen ist, in welchem Umfang und in welcher zeitlichen Lage Lenk- und Ruhezeiten im Rahmen der Nebentätigkeiten anfallen. Das gilt auch dann, wenn - wie hier - der Arbeitnehmer ankündigt, schriftliche Aufzeichnungen aus dem anderen Arbeitsverhältnis rechtzeitig vorzulegen. Der Arbeitgeber ist auch dann, wenn das geschehen sollte, nicht in der Lage, die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben wie im eigenen Betrieb zu kontrollieren. Hinzu kommt, daß der andere Arbeitgeber ihm gegenüber nicht zur Auskunft oder zur Vorlage von Unterlagen verpflichtet ist. Die von den Tarifvertragsparteien hervorgehobene Kontrollmöglichkeit ist kein Selbstzweck, sie dient dem Gemeinwohl. Die Kontrolle von Lenkzeitbeschränkungen und Mindestruhezeiten ist erforderlich, um die Gefährdung der Passagiere im Personenbeförderungsverkehr und der übrigen Verkehrsteilnehmer durch übermüdete Busfahrer zu vermeiden.
- 34** (2) Zur Erreichung dieses Ziels ist das tarifvertragliche Verbot geeignet und erforderlich. Die Tarifvertragsparteien haben keine andere Möglichkeit, das Problem der Lenkzeitkontrolle zu lösen.
- 35** (3) Durch das partielle Nebentätigkeitsverbot wird auch nicht in unzumutbarer Weise die Berufsfreiheit des Klägers als vollzeitlich beschäftigten Busfahrers beschränkt. Der Kläger hat im Hauptarbeitsverhältnis nach § 6 Abs. 1 MTV Nr. 6 eine regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit von 38, 5 Stunden. Die zulässige Gesamtzeit in der Doppelwoche beträgt für ihn nach § 6 Abs. 1 Nr. 2 FPersVO, Art. 6 Abs. 2 VO (EWG) 3820/85 insgesamt 90 Stunden. Für eine arbeitszeitrechtlich zulässige Nebentätigkeit verbleiben nur wenige Lenkstunden. Weiter ist zu berücksichtigen, daß nach § 6 Abs. 1 Nr. 2 FPersVO, Art. 8 VO (EWG) 3820/85 zwischen den Einsätzen eine gesetzliche Mindestruhezeit von regelmäßig elf Stunden täglich liegen muß. Von daher wäre arbeitszeitrechtlich nur für wenige Stunden eine zusätzliche Fahrtätigkeit zulässig. Der Kläger ist freiwillig diese Bindungen mit Abschluß des Arbeitsvertrages und der vereinbarten Anwendung des einschlägigen Tarifvertrages eingegangen. Da er frei bleibt, andere Nebentätigkeiten zu wählen und auszuüben, belastet ihn die partielle Einschränkung seiner Freiheit zur Nebentätigkeit nicht über Gebühr. Im Interesse der Sicherheit des Straßenverkehrs ist ihm diese Beschränkung seiner individuellen Freiheit auch zumutbar.
- 36** 2. Der Schadenersatz für den infolge der Versagung der Genehmigung entstandenen Verdienstaufschlag ist unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt gerechtfertigt. Der Kläger hatte auch schon vor Inkrafttreten des MTV Nr. 6 keinen Anspruch auf die von ihm begehrte Nebentätigkeitsgenehmigung für eine Fahrtätigkeit von bis zu 15 Wochenstunden im Güterverkehr. Denn die Beklagte durfte die Zustimmung verweigern, weil eine Beeinträchtigung ihrer Interessen zu besorgen war.
- 37** a) Das Landesarbeitsgericht ist übereinstimmend mit dem Arbeitsgericht zu dem Ergebnis gelangt, die beantragte Nebentätigkeit habe die betrieblichen Interessen der Beklagten beeinträchtigt. Dem stimmt der Senat zu.

- 38** Es besteht nur dann ein Rechtsanspruch auf Nebentätigkeitsgenehmigung, wenn eine Beeinträchtigung der Interessen des Arbeitgebers nicht zu erwarten ist (BAG 21. September 1999 - 9 AZR 759/98 - aaO; 24. Juni 1999 - 6 AZR 605/97 - aaO; 7. Dezember 1989 - 6 AZR 241/88 - ZTR 1990, 379; 18. November 1988 - 8 AZR 12/86 - BAGE 60, 135; 3. Dezember 1970 - 2 AZR 110/70 - AP BGB § 626 Nr. 60 = EzA BGB § 626 nF Nr. 7). Ob betriebliche Interessen beeinträchtigt werden, ist im Rahmen einer Prognose zu prüfen. Ausreichend ist, daß bei ständiger Würdigung unter Berücksichtigung der erfahrungsgemäß zu erwartenden Entwicklung eine Beeinträchtigung betrieblicher Interessen wahrscheinlich ist (BAG 7. Dezember 1989 - 6 AZR 241/88 - aaO). So ist es hier gewesen.
- 39** Der Umfang der begehrten Nebentätigkeit hat eine Beeinträchtigung der betrieblichen Interessen wahrscheinlich gemacht. Der Kläger wollte im zeitlichen Umfang eines geringfügigen Beschäftigungsverhältnisses nach § 8 Abs. 1 SGB IV Fahrtätigkeit im Umfang von bis zu 15 Stunden wöchentlich ausüben. Damit waren bei einer wöchentlichen Arbeitszeit von 38, 5 Stunden und einer zulässigen Gesamtlenkzeit in der Doppelwoche von 90 Stunden betriebliche Beeinträchtigungen kaum zu vermeiden. Die Revision macht demgegenüber geltend, Beeinträchtigungen seien deswegen auszuschließen, weil bei der Beklagten gewöhnlich Dienstpläne langfristig aufgestellt werden und der Kläger die Nebentätigkeit nur an den dienstfreien Tagen ausüben wolle. Die Revision verkennt die Verpflichtung des Klägers aus § 2 des Arbeitsvertrags. Danach ist der Kläger sowohl zur Leistung von Überstunden als auch zu außerordentlichen Einsätzen verpflichtet, wenn durch Ausfälle von Fahrern Dienstplanlücken geschlossen werden müssen. Die Revision läßt auch unberücksichtigt, daß die Beklagte in ihrer Dispositionsfreiheit beschränkt würde. Denn die Beklagte müßte vor jeder Arbeitsaufnahme des Klägers sowohl den Umfang als auch die Lage seiner im Rahmen der Nebentätigkeit angefallenen Lenkzeiten feststellen und entsprechend berücksichtigen. Dabei würde sich insbesondere die gesetzlich festgelegte Mindestruhezeit nach § 6 Abs. 1 Nr. 2 FPersVO zu Lasten der Beklagten auswirken. Hätte zB der Kläger seine Fahrtätigkeit am Vortag über 17. 00 Uhr hinaus ausgeübt, könnte die Beklagte ihn nicht mehr - wie in den vorgelegten Dienstplänen geschehen - für die Aufnahme einer Fahrtätigkeit um 4. 00 Uhr morgens im Linienverkehr einteilen.
- 40** II. Der Kläger hat als Unterlegener gem. § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten der Revision zu tragen.
- 41** Der Vorsitzende Richter am Bundesarbeitsgericht Leinemann ist aus dem Dienst ausgeschieden. Er ist an der Unterschrift verhindert.
- 42**

---

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.