

menzeit oder im Arbeitszeitkorridor abgeleisteten Arbeitszeiten zu erfassen. Rahmenzeit und Arbeitszeitkorridor sind keine eigenständigen Arten der Arbeitszeiterfassung, sondern dienen lediglich der Fixierung des Weisungsrechts des Arbeitgebers (s. o.). Eine doppelte Erfassung der gearbeiteten Zeiten, unabhängig von der Frage, wer die Arbeitsleistung initiiert hatte, wäre in diesem Zusammenhang eine unnötige Förmerei. Es ist nicht erkennbar, dass die Tarifvertragsparteien über die geordnete Erfassung der Arbeitszeit hinaus einen weiteren Zweck mit der Einrichtung des Arbeitszeitkontos nach § 10 TVöD verbunden haben.⁴²

3. Fazit

Die Instrumente Rahmenzeit und Arbeitszeitkorridor gemäß § 6 Abs. 6 und 7 TVöD erweisen sich gerade im Zusammenhang mit einer Gleitzeitvereinbarung als „versteckte Perle“ im TVöD, die leider nur selten in der Praxis auch erkannt wird.⁴³ Reine Gleitzeitregelungen besitzen für den Arbeitgeber den Nachteil, dass im Bedarfsfall der Arbeitnehmer nicht

verpflichtet werden kann, die Arbeit innerhalb der Gleitzeit aufzunehmen. Er benötigt dafür zumindest die Zustimmung der Arbeitnehmervertretung. Insbesondere bei Arbeitsplätzen mit schwankendem Arbeitsanfall im Tagesablauf kann dies ein Argument gegen die Einführung der Zeitsouveränität für die Arbeitnehmer sein.

Um beiden Interessenlagen gerecht zu werden, verbindet die Kombination von Gleitzeit mit Rahmenzeit oder Arbeitszeitkorridor die grundsätzliche Freiheit der Arbeitnehmer zur Bestimmung ihrer Arbeitszeit mit einem weitgehenden Weisungsrecht des Arbeitgebers in einem überschaubaren und daher wenig belastenden Rahmen. Auf diese Weise wird sichergestellt, dass die positiv besetzte Gleitzeit nicht aufgrund der besonderen Anforderungen des Arbeitsplatzes verhindert wird. Der Arbeitgeber kann sich sicher sein, dass der Arbeitnehmer im Bedarfsfall zur Verfügung steht, ohne dass ein umfangreiches Mitbestimmungsverfahren durchgeführt werden muss.

⁴² Böhle/Bepler u.a./Welkoborsky TVöD Kommentar, § 6 Rn. 48.

⁴³ Siehe beispielsweise auch die Möglichkeiten nach § 6 Abs. 4 TVöD.

Prof. Dr. Eva Kocher und Ass. iur. Philipp Kubicki*

Die EU-Berufsamerkenungsrichtlinie und ihre Auswirkung auf die Vergütung von Lehrkräften des Schuldienstes¹

Übersicht

1. Einleitung
2. Die Anerkennung ausländischer Berufsqualifikationen nach EU-Recht
 - 2.1 Leitgedanken der Anerkennung von Berufsqualifikationen
 - 2.2 „Berufskonformität“ und Anordnung von Ausgleichsmaßnahmen
3. Die Anerkennung von Lehrerqualifikationen
 - 3.1 Zweifache Unterrichtsbefähigung: Anerkennung und Ausgleichsmaßnahmen?
 - 3.1.1 Ausgleichsmaßnahmen wegen inhaltlicher Abweichung?
 - 3.1.2 Ausgleichsmaßnahmen wegen unterschiedlichen Umfangs beruflicher Tätigkeiten?
 - 3.1.3 Flexiblerer Einsatz als Grund für eine Ausgleichsmaßnahme?
 - 3.2 Anforderungen an die Ausbildungseinrichtung
4. Auswirkungen auf die Vergütung von Lehrkräften
 - 4.1 Rechtsgrundlagen
 - 4.1.1 Anerkennung ausländischer Berufsqualifikationen und Vergütung
 - 4.1.2 Rechtsgrundlagen der Vergütung ausländischer Lehrer in Deutschland
 - 4.1.3 Wesentliche Kriterien der Eingruppierung
 - 4.2 Vergütung bei richtliniengemäßer Anerkennung
 - 4.3 Berücksichtigung der Anerkennungsfähigkeit von Berufsqualifikationen bei der Vergütung?
 - 4.3.1 Ausstrahlungswirkung der Berufsamerkenungsrichtlinie
 - 4.3.2 Konsequenzen bei nicht-akademischer Ausbildung im Herkunftsland
 - 4.3.3 Konsequenzen bei Unterrichtsbefähigung für nur ein Unterrichtsfach

- 4.4 Richtlinienwidrige (Nicht-)Anerkennung ausländischer Qualifikationen: Folgen der Bestandskraft einer Verwaltungsentscheidung
5. Zusammenfassung und Ergebnisse

1. Einleitung

Im Ausland erworbene Qualifikationen von Lehrkräften bedürfen einer Anerkennung für die Tätigkeit im deutschen Schuldienst. Maßgeblich für die grenzüberschreitende Anerkennung von im EU-Ausland erworbenen Berufsqualifikationen ist die sog. EU-Berufsamerkenungsrichtlinie² (hierzu unter 2.). Können auf ihrer Grundlage Qualifikationen anerkannt werden bzw. wurden sie anerkannt (hierzu unter 3.), stellt sich die Folgefrage, welche Auswirkungen dies auf die Bemessung des Entgelts nach den Lehrer-Richtlinien der TdL³ hat, die auf ausländische Lehrkräfte in der Regel anzuwenden sind (hierzu unter 4.). Der Beitrag geht der Frage nach, ob der Richtlinie insofern eine Ausstrahlungswirkung zukommt. Dabei geht es insbesondere um die Frage des Entgelts ausländischer Lehrkräfte, deren Qualifikation trotz fehlender zweifacher Unterrichtsbefähigung unionsrechtlich

* Prof. Dr. E. Kocher ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Europäisches und Deutsches Arbeits- und Sozialrecht, Zivilverfahrensrecht an der Europa-Universität Viadrina Frankfurt (Oder); P. Kubicki ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am dortigen Jean-Monnet-Lehrstuhl für Öffentliches Recht mit Schwerpunkt Europarecht (Prof. Dr. M. Pechstein).

- 1 Dem Aufsatz liegt eine Untersuchung im Rahmen eines Gutachtens für die GEW zu Grunde.
- 2 Richtlinie 2005/36/EG vom 7.9.2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen, ABl. EU 2005 Nr. L 255, S. 22 ff. Im Folgenden als „Berufsamerkenungsrichtlinie“ oder schlicht „Richtlinie“ bezeichnet. Artikel-Bezeichnungen ohne weitere Angaben beziehen sich im Folgenden auf die Berufsamerkenungsrichtlinie.
- 3 Richtlinien der TdL über die Eingruppierung der im Angestelltenverhältnis beschäftigten Lehrkräfte in der Neufassung vom 1.2.1992 (West) – Lehrer-Richtlinien der TdL, für den Bereich Ostdeutschlands in der Fassung vom 22.6.1995 – beide mit nachfolgenden Änderungen.

anzuerkennen wäre. Werden sie unter vergleichbaren Bedingungen und Anforderungen eingesetzt wie entsprechende deutsche Lehrkräfte mit zweifacher Unterrichtsbefähigung, so sind sie vergütungsrechtlich gleich zu behandeln.

2. Die Anerkennung ausländischer Berufsqualifikationen nach EU-Recht

Das Unionsrecht sieht weder auf der Ebene des Primärrechts inhaltliche Vorgaben zu Fragen (beruflicher Aus-)Bildung vor, noch enthält es Rechtssetzungskompetenzen zur sekundärrechtlichen Regelung solcher Fragen. Bereits der EWG-Vertrag sah jedoch eine Rechtssetzungskompetenz für Maßnahmen zur gegenseitigen Anerkennung von Diplomen, Prüfungszeugnissen und sonstigen Befähigungsnachweisen vor (jetzt Art. 53 Abs. 1 AEUV, ex-Art. 47 EG); diese Kompetenzen sind binnenmarktbezogen und erlauben nur die Regelung grenzüberschreitender Sachverhalte.

Die zahlreichen Richtlinien, welche die damalige E(W)G hierzu erlassen hat, wurden 2005 in der Berufsanerkennungsrichtlinie zusammengefasst. In sachlicher Hinsicht erfasst dieser Rechtsakt alle Berufsqualifikationen, soweit die Mitgliedstaaten hieran den Zugang zu einem reglementierten Beruf oder dessen Ausübung knüpfen (sog. horizontaler Ansatz)⁴. Die zur Umsetzung in Bezug auf Lehrkräfte erforderlichen Maßnahmen wurden in Deutschland vor allem auf Länderebene erlassen.⁵

2.1 Leitgedanken der Anerkennung von Berufsqualifikationen

Primärrechtlicher Ausgangspunkt ist das aus den Grundfreiheiten folgende Verbot, die Aufnahme oder Ausübung beruflicher Tätigkeiten in einem EU-Mitgliedstaat (im Folgenden: Aufnahmestaat) allein mit dem bloßen Hinweis auf das Fehlen der für diese Tätigkeit dort erforderlichen und ausgestellten Berufsqualifikationen zu behindern⁶. Die Mitgliedstaaten sind verpflichtet zu prüfen, ob die betreffende Person die im Inland notwendigen Qualifikationen nicht bereits ganz oder teilweise im EU-Ausland (im Folgenden: Herkunftsstaat) erworben hat. Auf Grundlage dieser Prüfung ist eine Anerkennung allerdings nur dann unionsrechtlich geboten, wenn die in- und EU-ausländischen Qualifikationen in fachlicher Hinsicht gleichwertig sind⁷.

Die Berufsanerkennungsrichtlinie verschiebt diesen Grundsatz der Grundfreiheiten, der auf fachliche Gleichwertigkeit abstellt, nun zu Gunsten der berufsbedingten Freizügigkeit der EU-Bürger⁸. Die Anerkennung EU-ausländischer Berufsqualifikationen erfolgt danach nicht aufgrund der Gleichwertigkeit der *Ausbildungen*, sondern aufgrund des Umstandes, dass die von der Richtlinie erfassten *Berufsqualifikationen* im Herkunftsstaat den Berufszugang und dessen Aufnahme ermöglichen⁹. Der Gerichtshof betont insoweit in ständiger Rechtsprechung, dass diese Regelung „nicht [bedeutet], dass die von den anderen Mitgliedstaaten ausgestellten Diplome eine Ausbildung bescheinigen, die der im Aufnahmestaat vorgeschriebenen ähnlich oder vergleichbar ist. Nach dieser Regelung wird ein Diplom nicht aufgrund des ihm innewohnenden Wertes anerkannt, sondern weil es in dem Mitgliedstaat, in dem es ausgestellt oder anerkannt worden ist, den Zugang zu einem reglementierten Beruf eröffnet.“¹⁰ Die Richtlinie stellt danach „im Kern eine Vermutung auf, wonach die Qualifikationen eines Antragstellers, der zur Ausübung eines reglementierten Berufs in einem Mitgliedstaat befugt ist, für die Ausübung desselben Berufs in den anderen Mitgliedstaaten ausreichen.“¹¹ „Unterschiede in der Dauer oder im Inhalt der in einem anderen Mitgliedstaat erworbenen Lehrerausbildung im Verhältnis zur Ausbildung im Aufnahmestaat können daher nicht ausreichen, um eine Ablehnung der Anerkennung der betreffenden beruflichen Qualifikation zu rechtfertigen. Allenfalls können diese Unterschiede, wenn sie wesentlich sind, [...] recht-

fertigen, dass der Aufnahmestaat vom Antragsteller verlangt, dass er einer der [...] vorgesehenen Ausgleichsmaßnahmen nachkommt.“¹²

2.2 „Berufskonformität“ und Anordnung von Ausgleichsmaßnahmen

Die Anerkennung kann hiernach also nur versagt werden, wenn das Anerkennungsverlangen sich auf einen anderen Beruf bezieht als den, zu dessen Aufnahme oder Ausübung die im Herkunftsland erworbenen Ausbildungsnachweise berechtigen (im Folgenden als „Berufskonformität“ bezeichnet)¹³. Im Übrigen kann der Mitgliedstaat die Anerkennung lediglich von der Durchführung einer Ausgleichsmaßnahme abhängig machen, nicht aber gänzlich verweigern.

Für die Anerkennung EU-ausländischer Qualifikationen hat die Kommission eine Datenbank der länderspezifisch verzeichneten reglementierten Berufe veröffentlicht¹⁴. Danach werden in Deutschland lediglich zwei reglementierte Lehrerberufe unterschieden: Lehrer/innen für Lehrämter der Grundschule bzw. Primarstufe an Volksschulen einerseits sowie Lehrer/innen für alle Lehrämter bzw. Lehrer/innen an Sekundarschulen andererseits. In Deutschland selbst wird jedoch für den Lehrerberuf nach Lehrämtern nicht nur nach Ausbildung und Qualifikation, sondern auch nach Schulstufen und Schularten differenziert: Fast allen landesrechtlichen Regelungen zum Schulrecht liegt zurzeit in struktureller Hinsicht die Unterscheidung nach Schulstufen¹⁵ und Schularten¹⁶ zugrunde. Hieran orientiert sich auch die jeweilige landesrechtliche Lehrerausbildung, für die gewisse einheitliche Vorgaben in Form von Beschlüssen der Kultusministerkonferenz bestehen. Den unterschiedlichen Schulstufen und Schularten entsprechen unterschiedliche Lehrämter, auf welche die Ausbildung ausgerichtet ist¹⁷.

Die Datenbank der Kommission hat jedoch nur informativen Charakter und keine rechtliche Bedeutung. Entscheidend ist die Einordnung nach dem Berufsbegriff der Richtlinie. Eine Definition des Begriffs „Beruf“ findet sich in der Richtlinie jedoch nicht. Da die Berufsanerkennungsrichtlinie allein auf die Anerkennung mitgliedstaatlicher Berufsquali-

4 Vgl. Art. 1 der Richtlinie. Allgemein zur Berufsanerkennungsrichtlinie: Kluth/Rieger, EuZW 2005, S. 486 ff.

5 Auf die geplanten Änderungen der Berufsanerkennungsrichtlinie wird im Folgenden an entsprechender Stelle hingewiesen (Kommission vom 19.12.2011, KOM(2011) 883 endg.; siehe auch Grünbuch der Kommission, KOM(2011) 367 endg.).

6 Vgl. hierzu Generalanwalt (GA) Colomer, Schlussanträge vom 16.9.2003 zu EuGH 29.4.2004, C-102/02, Beutenmüller, Rn. 12 ff.

7 Görlitz, EuR 2000, S. 836 (841 f.) mit Nachweisen aus der Rechtsprechung.

8 So auch schon Richtlinie vom 21.12.1988 über die Anerkennung von Hochschuldiplomen, ABl. EG 1989 Nr. L 19, S. 16 ff.; siehe auch die dazu in Ergänzung erlassene Richtlinie 92/51/EWG vom 18. Juni 1992, ABl. EG 1992 Nr. L 17, S. 20 ff.

9 Vgl. EuGH 23.10.2008, C-274/05, Kommission/Griechenland, Rn. 30.

10 EuGH 29.4.2004, C-102/02, Beutenmüller, Rn. 52. Vgl. auch EuGH 23.10.2008, C-274/05, Kommission/Griechenland, Rn. 29.; EuGH 19.1.2006, C-330/03, Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, Rn. 19.

11 EuGH 23.10.2008, C-274/05, Kommission/Griechenland, Rn. 30.

12 EuGH 23.10.2008, C-274/05, Kommission/Griechenland, Rn. 29.

13 GA Colomer, Schlussanträge vom 16.9.2003 zu EuGH 29.4.2004, C-102/02, Beutenmüller, Rn. 71.

14 Siehe <http://ec.europa.eu/internal_market/qualifications/regprof/index.cfm?fuseaction=regProf.home> (letztmalig abgerufen am 2.5.2012). Die Verantwortung für die Daten liegt bei den Mitgliedstaaten. Zuständig für Deutschland ist die am BMWi angesiedelte nationale Kontaktstelle (vgl. Art. 57 der Richtlinie).

15 Primarstufe (1.– 4. Klasse), Sekundarstufe I (5.–10. Klasse), Sekundarstufe II (11. bis max. 13. Klasse).

16 Allgemeinbildende Schulen (Grund-, Haupt-, Realschule und Gymnasien sowie weitere, neue Formen, insbesondere im Bereich der Sekundarstufe I), berufliche Schulen und Sonderschulen.

17 Vgl. bspw. § 2 Brandenburgisches Lehrerbildungsgesetz.

fikationen abstellt und – wie auch das übrige Unionsrecht – keine Bestimmung zur inhaltlichen Ausgestaltung der beruflichen Ausbildungen in den Mitgliedstaaten enthält, muss das jeweilige nationale Berufsbild maßgeblich sein. Unterscheiden sich die Berufsbilder im Herkunfts- und Aufnahmestaat voneinander, kann daher bereits auf dieser Stufe eine Konformitätsprüfung notwendig sein¹⁸. Nach Auffassung des EuGH ist danach zu fragen, ob die „Berufe“ „im Hinblick auf die Tätigkeiten, auf die sie sich beziehen, im Heimat- und im Aufnahmestaat gleich sind oder sich entsprechen oder in bestimmten Fällen bloß gleichwertig sind“. Die Richtlinie betrachte zwar einen reglementierten Beruf als ein Ganzes; sie erkenne aber gleichwohl an, dass es tatsächlich einzelne berufliche Tätigkeiten und entsprechende Ausbildungen gebe. „Weder verstößt folglich eine getrennte Betrachtung jeder der von einem reglementierten Beruf umfassten beruflichen Tätigkeiten gegen die allgemeine Struktur der Richtlinie, noch ist sie dieser fremd.“¹⁹

Hier besteht allerdings die Gefahr, dass die Mitgliedstaaten die Berufe so eng anhand konkreter Ausbildungsgänge definieren, dass von vornherein eine Anerkennung jeweils nur für Personen in Betracht kommt, die aus Sicht des Aufnahmestaats eine „gleichwertige“ Ausbildung vorweisen. Dies würde jedoch der Grundkonzeption der Berufsanerkennungsrichtlinie widersprechen, wonach inhaltliche oder tätigkeitsbedingte Abweichungen in der Regel allein zur Anordnung von Ausgleichsmaßnahmen führen, nicht aber die Verweigerung der Anerkennung begründen können. Die Berufskonformitätsprüfung darf nicht dazu führen, dass die nationalen Behörden im Fall von Unterschieden in einzelnen beruflichen Tätigkeiten oder der Ausbildungsinhalte zu dem Ergebnis gelangen, dass die Anerkennung für einen anderen als den im Herkunftsland erlernten Beruf begehrt wird und deshalb abgelehnt werden kann²⁰. Diese Berufskonformitätsprüfung darf sich damit nur auf grundlegende, einen Beruf und ein Berufsbild konstituierende Umstände beziehen.

Selbst wenn die Berufsbilder im Herkunfts- und im Aufnahmestaat erheblich voneinander abweichen, muss die Reaktion des Aufnahmestaats nicht notwendig in einer Verweigerung der Anerkennung bestehen. Der Aufnahmestaat kann in einem solchen Fall auch eine partielle Anerkennung in Betracht ziehen – und muss dies sogar tun, wenn die Unterschiede zwischen den Tätigkeitsbereichen so erheblich sind, dass eine Anerkennung nur nach Absolvierung einer vollständigen Ausbildung in Betracht käme²¹. Die partielle Anerkennung setzt aber voraus, dass diejenige berufliche Tätigkeit, die der Betroffene im Aufnahmestaat ausüben möchte, objektiv von der Gesamtheit der Tätigkeiten getrennt werden kann, die der entsprechende Beruf umfasst. Sie setzt auch voraus, dass der Fall objektiv nicht mit den in der Richtlinie vorgesehenen Mitteln gelöst werden kann, dass also gewöhnliche „Ausgleichsmaßnahmen“ nicht ausreichend wären²².

3. Die Anerkennung von Lehrerqualifikationen

Für die Unterscheidung unterschiedlicher Lehrertätigkeiten und Lehrämter spielen in Deutschland jenseits der grundsätzlichen Zweiteilung des Lehrerberufs nach Primar- und Sekundarstufe insbesondere zwei Kriterien eine Rolle, die im Folgenden genauer geprüft werden sollen: Für Lehrämter im Bereich der Sekundarstufe I und II wird in der Regel vorausgesetzt, dass die Lehrperson eine Unterrichtsbefähigung für zwei Fächer aufweist (dazu unter 3.1). Ferner wird generell für den Zugang zum Lehrerberuf nach der Ausbildungseinrichtung unterschieden, an der die Lehrbefähigung erworben wurde (insbesondere Universität) (dazu unter 3.2).

3.1 Zweifache Unterrichtsbefähigung: Anerkennung und Ausgleichsmaßnahmen?

Fehlt es einer Lehrkraft, die im EU-Herkunftsstaat grundsätzlich für die Sekundarstufe I und II qualifiziert ist, an der Unterrichtsbefähigung in zwei Fächern, so wird die Anerkennung zunächst jedenfalls nicht an der Berufskonformität scheitern können. Denn dann müssten die jeweiligen Unterrichtsfächer als eigenständige, voneinander trennbare (reglementierte) berufliche Tätigkeiten zu betrachten sein. Eine solche Aufspaltung erscheint jedoch künstlich. Wenn man das Unterrichten anderer Personen als solches als Kern des Lehrerberufs versteht, ändert sich die pädagogisch-didaktische Aufgabe eines Lehrers in der Regel nicht wesentlich in Abhängigkeit von den unterrichteten Inhalten. Dass es sich hierbei aus deutscher Sicht nicht um einen das Berufsbild im Kern prägenden Umstand handelt, wird auch daran deutlich, dass im Falle des bedarfsbedingten Seiteneinstiegs auf die zweifache Unterrichtsbefähigung verzichtet wird²³.

Dies hat auch der EuGH in der Entscheidung *Beuttenmüller* festgestellt. Im damaligen Fall sah die streitgegenständliche Umsetzungsmaßnahme die zweifache Unterrichtsbefähigung als Anerkennungs voraussetzung vor. Der EuGH führte hierzu aus: „Diese Bedingung ist geeignet, eine große Zahl von Gemeinschaftsangehörigen am Zugang zum Lehrerberuf im betreffenden Aufnahmemitgliedstaat zu hindern, obwohl sie über die erforderliche Befähigung zur Ausübung dieses Berufes in ihrem Herkunftsmitgliedstaat verfügen. Außerdem läuft sie auf die Forderung hinaus, dass die in einem anderen Mitgliedstaat als dem Aufnahmemitgliedstaat erworbene Ausbildung der Ausbildung im letztgenannten Staat ähnlich oder vergleichbar sein muss [...]“²⁴

Es fragt sich aber, ob in einem solchen Fall Ausgleichsmaßnahmen angeordnet werden können. Diese Frage ist seit langem umstritten. Eine Klärung durch den Gerichtshof steht noch aus. Im Ausgangsfall der Rechtssache *Beuttenmüller* waren Ausgleichsmaßnahmen nicht angeordnet worden, sondern war die Anerkennung von vornherein versagt worden. So deutete der Gerichtshof die Möglichkeit solcher Maßnahmen zwar an, konnte sich aber nicht unmittelbar zur Berechtigung von Ausgleichsmaßnahmen äußern.²⁵ Die Beantwortung dieser Frage hängt davon ab, ob die Voraussetzungen von Art. 14 Abs. 1 lit. b) (Ausgleichsmaßnahmen wegen inhaltlicher Abweichungen) oder Art. 14 Abs. 1 lit. c) (Ausgleichsmaßnahmen wegen unterschiedlichen Umfangs beruflicher Tätigkeiten) erfüllt sind.

3.1.1 Ausgleichsmaßnahmen wegen inhaltlicher Abweichung?

Ausgleichsmaßnahmen dürften nach Art. 14 Abs. 1 lit. b) verlangt werden, wenn es sich bei der nach deutschem Recht geforderten zweiten fachwissenschaftlich erworbenen Unterrichtsbefähigung und damit bei dem zweiten Unterrichtsfach um etwas handeln würde, dessen Kenntnis im Sinne von Art. 14 Abs. 4 eine wesentliche Voraussetzung für die Ausübung des Berufs ist. Dies ist bei der zweifachen

18 Vgl. auch Schneider, Die Anerkennung von Diplomen in der Europäischen Gemeinschaft, 1995, S. 189 f.

19 EuGH 19.1.2006, C-330/03, Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, Rn. 20.

20 Siehe auch Schneider, a.a.O., S. 190.

21 EuGH 19.1.2006, C-330/03, Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, Rn. 25.

22 In KOM(2011) 883 endg. schlägt die Kommission lediglich vor, in einem neu einzufügenden Art. 4f den partiellen Zugang im Sinne der Rechtsprechung des EuGH zu kodifizieren; die dort formulierten Anforderungen sind entsprechend hoch.

23 Vgl. Lehrer-Richtlinien der TdL, B. I. 3., II. 2. und 3.; IV. 2. und 3.

24 EuGH 29.4.2004, C-102/02, Beuttenmüller, Rn. 53.

25 EuGH 29.4.2004, C-102/02, Beuttenmüller, Rn. 52.

Unterrichtsbefähigung jedoch zweifelhaft. Der Beruf eines Lehrers kann und wird in der Praxis auch nur mit einem Fach ausgeübt. Wesentlich für den Lehrerberuf werden vielmehr pädagogisch-didaktische Kenntnisse in Verbindung mit zumindest einem Fach sein. Auch der Blick auf die Lehrerausbildung anderer Mitgliedstaaten zeigt, dass dies unterschiedlich gehandhabt wird²⁶. Zu bedenken ist ferner, dass von dem Erfordernis der zweifachen Unterrichtsbefähigung oft ganz abgesehen werden kann²⁷; auch die Eingruppierung für Lehrkräfte an Gymnasien setzt zum Teil in der höchsten Vergütungsgruppe zwar die zweifache Unterrichtsbefähigung voraus, verlangt jedoch lediglich den tatsächlichen Einsatz in einem einzigen dem Studium entsprechenden Fach²⁸.

Die Anerkennung hat nach der hier vertretenen Ansicht somit ohne Ausgleichsmaßnahmen zu erfolgen und zwar für diejenige Schulstufe und Schulart, die dem im Herkunftsland einschlägigen Lehrerberuf entspricht.

3.1.2 Ausgleichsmaßnahmen wegen unterschiedlichen Umfangs beruflicher Tätigkeiten?

Nach der Fallgruppe in Art. 14 Abs. 1 lit. c) könnten Ausgleichsmaßnahmen für ein zweites Unterrichtsfach angeordnet werden, wenn derselbe Beruf im Anerkennungsland zusätzliche Tätigkeiten erfassen würde, die im Herkunftsland nicht verlangt werden. Dann müssten die jeweiligen Unterrichtsfächer als eigenständige, voneinander trennbare (reglementierte) berufliche Tätigkeiten zu betrachten sein. Eine solche Aufspaltung erscheint allerdings künstlich. Selbst wenn man die Tätigkeit insofern aufspalten könnte, könnten Ausgleichsmaßnahmen nur verlangt werden, wenn der Unterschied in der Anzahl der Unterrichtsbefähigungen sich in einer besonderen Ausbildung äußert. Die Unterrichtsbefähigung für das zweite Fach wird jedoch in der Regel durch das parallel erfolgende Studium eines weiteren Fachs erworben.

Ferner muss sich die besondere Ausbildung nach den Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 14 Abs. 1 lit. c) auf Fächer beziehen, die sich wesentlich von denen unterscheiden, die von den vorliegenden Ausbildungsnachweisen aus dem Herkunftsstaat abgedeckt werden. Hier ist wieder an die Definition in Art. 14 Abs. 4 anzuknüpfen, deren Voraussetzungen nicht vorliegen: Ein zweites Fach ist eben nicht ohne weiteres als wesentliche Voraussetzung für die Ausübung des Lehrerberufs zu betrachten²⁹.

3.1.3 Flexiblerer Einsatz als Grund für eine Ausgleichsmaßnahme?

Sollte zur Rechtfertigung der zweifachen Unterrichtsbefähigung nicht ihre essentielle Bedeutung für den Lehrerberuf angeführt werden, sondern der flexiblere Einsatz im Schuldienst, so gilt: Dieses Kriterium sieht die Richtlinie nicht als Grund für die Forderung von Ausgleichsmaßnahmen vor.

3.2 Anforderungen an die Ausbildungseinrichtung

Anders als in der Regel in Deutschland erfolgt die Lehrerausbildung im EU-Ausland nicht immer an Hochschulen. Auch dieser Aspekt wird von der Berufsanerkennungsrichtlinie aufgegriffen. Zulässige Anforderungen an die Einrichtung, an welcher die entsprechende Ausbildung absolviert worden sein muss, ergeben sich zunächst aus Art. 11. Die Niveaustufen unter Buchstabe d) und e) unterscheiden insofern zwischen Universitäten, Hochschulen oder anderen Ausbildungseinrichtungen mit gleichwertigem Ausbildungsniveau.

Die Zuständigkeit, das Niveau der Ausbildungseinrichtung zu bestimmen, liegt beim Herkunftsmitgliedstaat. Dies folgt letztlich auch aus Art. 13 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 14 Abs. 1, wonach der Aufnahmemitgliedstaat nur prüfen kann, ob die Befähigungsnachweise von den zuständigen

Behörden im Herkunftsstaat ausgestellt wurden und ob sie unmittelbar unter dem im Aufnahmestaat geforderten Niveau liegen. Zu den hierbei zu berücksichtigenden Aspekten, die das Niveau bestimmen, zählen nach Art. 14 Abs. 1 nur die Dauer der Ausbildung und die inhaltlichen Unterschiede, nicht aber die Ausbildungseinrichtung. Hintergrund ist die Grundannahme der Richtlinie, wonach das gegenseitige Vertrauen der Mitgliedstaaten darin begründet liegt, dass die jeweils im Herkunftsstaat erlangte Berufszugangsberechtigung anerkannt wird.

Bestätigt wird diese Auslegung durch die Entscheidung des EuGH im Fall *Beuttenmüller*. Zwar ging es dort um eine Änderung der Ausbildungsanforderungen im Herkunftsland und um die Frage der Gleichstellung einer ehemals zwei Jahre dauernden Ausbildung zu einer nach der Änderung länger andauernden. Maßgeblich war aus Sicht des Gerichtshofs jedoch allein der Umstand, dass die Ausbildung durch die Behörden des Herkunftslandes als gleichwertig für den dortigen Berufszugang anerkannt wurde³⁰. Die Ausbildungseinrichtung des Herkunftsmitgliedstaats darf durch den Aufnahmestaat im Rahmen des Anerkennungsverfahrens also nicht mehr berücksichtigt bzw. negativ bewertet werden. Das Argument, im Herkunftsstaat sei die Ausbildung nichtakademischer Art³¹, reicht damit nicht aus, um die Anerkennung abzulehnen.

4. Auswirkungen auf die Vergütung von Lehrkräften

4.1 Rechtsgrundlagen

4.1.1 Anerkennung ausländischer Berufsqualifikationen und Vergütung

Die Berufsanerkennungsrichtlinie regelt in erster Linie die Voraussetzungen der Anerkennung und des Verfahrens. Auswirkungen in Hinblick auf das Entgelt kann sie allein über Art. 4 Abs. 1 entfalten, der die Wirkungen der Anerkennung regelt. Danach ermöglicht es die Anerkennung der begünstigten Person, den betreffenden Beruf aufzunehmen und ihn unter denselben Voraussetzungen wie Inländer auszuüben. Der Begriff der Berufsausübung im Sinne der Richtlinie zielt zwar auf den ersten Blick eher auf selbstständige Beschäftigungen. Die Richtlinie erfasst aber auch abhängige Tätigkeiten. Insofern kann die Gleichbehandlung bei der Berufsausübung nur im Sinne einer Gleichbehandlung bei den Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen verstanden werden. Zu diesen zählen – wie aus Art. 45 Abs. 2 AEUV sowie Art. 7 Abs. 1 VO 492/2011³² deutlich wird – insbesondere Fragen der Vergütung³³.

²⁶ *Schneider*, a.a.O., S. 384.

²⁷ Vgl. Lehrer-Richtlinien der TdL, Pkt. B. I. 3., II. 2. und 3.; IV. 2. und 3.

²⁸ Lehrer-Richtlinien der TdL, Pkt. B.IV.1.

²⁹ Der Kommissionsvorschlag KOM(2011) 883 endg. will Abs. 4 konkretisieren: „Für die Zwecke der Absätze 1 und 5 sind unter ‚Fächer, die sich wesentlich unterscheiden‘ jene Fächer zu verstehen, deren Kenntnis eine wesentliche Voraussetzung für die Ausübung des Berufs ist und bei denen die bisherige Ausbildung des Migranten bedeutende Abweichungen hinsichtlich des Inhalts gegenüber der im Aufnahmemitgliedstaat geforderten Ausbildung aufweist. (5) Bei der Anwendung des Absatzes 1 ist nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu verfahren. Insbesondere muss der Aufnahmemitgliedstaat [...] prüfen, ob die [...] im Rahmen [von] Berufspraxis und durch lebenslanges Lernen erworbenen [...] Kompetenzen den wesentlichen Unterschied [...] ganz oder teilweise ausgleichen können.“

³⁰ EuGH 29.4.2004, C-102/02, *Beuttenmüller*, Rn. 41.

³¹ BAG 21.2.2007 – 4 AZR 225/06, ZTR 2007, 675 in einer Eingruppierungsfrage (siehe auch unten 4.3.3).

³² Verordnung (EU) 492/2011 vom 5.4.2011 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union, ABl. EU 2011 Nr. L 141, S. 1 ff.

³³ Vgl. für Art. 45 AEUV, *Brechmann*, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 4. Auflage 2011, Art. 45 AEUV, Rn. 60.

4.1.2 Rechtsgrundlagen der Vergütung ausländischer Lehrer in Deutschland

Arbeitsbedingungen und Vergütung von Angestellten im öffentlichen Dienst der Länder sind dem Grunde nach in dem seit 2006 geltenden Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder (TV-L) geregelt (mit Ausnahme Hessens und Berlins, wo der BAT bis zum 31.12.2009 bzw. bis zum 31.3.2010 fortgalt). Für angestellte Lehrkräfte fehlt es bisher an einer tarifvertraglichen Regelung für die Eingruppierung der Lehrkräfte in die Entgeltgruppen des TV-L. Auch im Jahre 2011 konnten sich die Tarifparteien auf eine Entgeltordnung für Lehrkräfte nicht verständigen. Einstweilen wird die Eingruppierung in der Praxis weiterhin nach den Eingruppierungsrichtlinien für Lehrkräfte erfolgen, die einseitig von der TdL bzw. ihren Mitgliedern erarbeitet wurden³⁴ und auf deren Grundlage Arbeitsverträge geschlossen werden. Die Grundsätze dieser Richtlinien sind deshalb Grundlage der folgenden Überlegungen.

4.1.3 Wesentliche Kriterien der Eingruppierung

Die Eingruppierungsrichtlinien unterscheiden zunächst zwischen Lehrkräften, die die Voraussetzungen für die Übernahme in ein Beamtenverhältnis erfüllen (sog. Erfüller) und sonstigen Lehrkräften (sog. Nicht-Erfüller, Seiteneinsteiger/innen)³⁵. Maßgeblich für die Gruppe der Erfüller ist im Grunde die Besoldungsgruppe, der eine vergleichbare beamtete Lehrkraft angehört. Die Besoldung beamteter Lehrkräfte wiederum (wie auch anderer Beamtinnen und Beamten) richtet sich nach der Laufbahn bzw. den Eingangssämtern, die infolge der jeweiligen Ausbildung eingeschlagen werden können. Eingangssämter und Besoldungsgruppen differenzieren im Ausgangspunkt nach dem erworbenen Lehramt. Dabei gilt in der Regel, dass die Besoldung im Eingangsammt mit der Schulstufe und Schulform steigt, im Bereich der Primarstufe daher am niedrigsten, im Bereich der Sekundarstufe II am höchsten ist. Damit determiniert die Lehramtsausbildung in der Regel die später im öffentlichen Schuldienst ausgeübte Tätigkeit und Besoldung bzw. Entlohnung. Ausnahmen von dieser Regel ergeben sich im Angestelltenbereich nur, wenn infolge von Versetzungen eine vom erworbenen Lehramt abweichende Tätigkeit ausgeübt wird.

Anders ist es bei den sog. Nicht-Erfüllern. Hier bestimmt nicht in erster Linie die Ausbildung, sondern primär das konkrete Betätigungsfeld (Schulstufe, Schulform) sowie die Einrichtung, an welcher die Ausbildung absolviert wurde, die Entlohnung. Unterschieden wird auch danach, ob eine ein- oder zweifache Unterrichtsbefähigung vorliegt.

Des Weiteren ergibt sich ein für das Entgelt wichtiger Unterschied zwischen den Schulstufen aus der Anzahl der (fachwissenschaftlichen) Fächer, in denen Lehramtstudierende ausgebildet werden – auch wenn Studiendauer und das formale Qualifikationsniveau des Abschlusses ansonsten identisch sind. Während für den Einsatz in höheren Schulstufen und Schulformen in der Regel die Fähigkeit zum Unterricht in zwei Unterrichtsfächern erworben sein muss, wird für das Entgelt in bestimmten Stufen und Formen je nach Bundesland nur der Erwerb der Unterrichtsfähigkeit in einem Unterrichtsfach verlangt³⁶, teilweise auch das Studium in einem fachwissenschaftlichen Fach und mehreren Didaktikfächern.

4.2 Vergütung bei richtliniengemäßer Anerkennung

Für Lehrkräfte mit EU-ausländischen Qualifikationen bedeutet die richtliniengemäße Anerkennung eine Gleichstellung ihrer Berufsqualifikationen mit dem entsprechenden deutschen Lehramt und damit die Feststellung, dass die Zugangsvoraussetzungen für die Übernahme in das Beamtenverhältnis vorliegen (sog. Erfüller). Erfolgt eine entsprechende Beschäftigung im Beamten- oder Angestelltenverhältnis, so hat sich die Besoldung bzw. Entlohnung nach den Grundsätzen zu richten, die für Lehrkräfte mit ver-

gleichbaren inländischen Qualifikationen gelten. Dies ergibt sich aus Art. 4 Abs. 1 (siehe oben 4.1.1).

Die nach Art. 14 zulässigen Unterschiede in Inhalt und Dauer der Ausbildung dürfen dabei unter dem Blickwinkel der Berufsqualifikation nicht zu einer nachteiligen Ungleichbehandlung anerkannter EU-ausländischer Lehrkräfte im Vergleich zu inländischen Kollegen/Kolleginnen mit gleichem Lehramtsstatus führen. Die einschlägigen deutschen Bestimmungen, insbesondere die hier zu Grunde gelegten Eingruppierungsrichtlinien sehen derartige Unterscheidungen für den Bereich der sog. Erfüller aber auch nicht vor und sind daher insoweit unionsrechtlich nicht zu beanstanden. Bei Anerkennung einer Ein-Fach-Ausbildung kann die Frage der zweifachen Unterrichtsbefähigung insofern keinen Unterschied mehr bei der Vergütung ausmachen.

4.3 Berücksichtigung der Anerkennungsfähigkeit von Berufsqualifikationen bei der Vergütung?

Rechtlich von größerem Interesse sind Fälle, in denen eine Lehrkraft die Anerkennung ihrer EU-ausländischen Qualifikationen nicht beantragt hatte. In diesem Fall ist die Berufsanerkennungsrichtlinie und Art. 4 Abs. 1 nicht unmittelbar einschlägig. Nach deutscher Rechtslage werden solche Lehrkräfte nach Einstellung als Nicht-Erfüller grundsätzlich nach Teil B der Lehrer-Richtlinien mit den dort üblichen Differenzierungen eingruppiert und vergütet. Maßgeblich für die Zulässigkeit einer differenzierenden Entlohnung ist aus unionsrechtlicher Sicht dann allein das in Art. 45 Abs. 2 AEUV sowie Art. 7 Abs. 1 der VO 492/2011 sogar die geregelte Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit. In Bezug auf die Gleichbehandlung bei der Entlohnung weisen beide Bestimmungen den gleichen Gewährleistungsgehalt auf³⁷. Unterschiede ergeben sich jedoch in den Rechtsfolgen. Während ein Verstoß gegen Art. 45 Abs. 2 AEUV (lediglich) zur Unanwendbarkeit der betreffenden nationalen Bestimmung führt, ordnet Art. 7 Abs. 4 der VO 492/2011 die Nichtigkeit entgegenstehender diskriminierender Tarif- oder Einzelarbeitsverträge oder sonstiger Kollektivvereinbarungen an.

4.3.1 Ausstrahlungswirkung der Berufsanerkennungsrichtlinie

Nach den erwähnten Verboten der Diskriminierung wegen der Staatsangehörigkeit ist die EU-ausländische Lehrkraft gleich zu behandeln wie eine „vergleichbare“ inländische Lehrkraft. Und hier stellt sich die Frage, welche inländische Vergleichsgruppe maßgeblich ist: Kommt es auf vergleichbare inländische Seiteneinsteiger an oder hat die Berufsanerkennungsrichtlinie Ausstrahlungswirkung mit der Folge, dass zuvorderst zu prüfen ist, ob und mit welchem Lehramtsstatus in Deutschland die im Herkunftsmitgliedstaat erworbenen Berufsqualifikationen im Fall einer Anerkennung gleichzustellen gewesen wäre?

Ausgangspunkt für eine Ausstrahlungswirkung ist die Zielverbindlichkeit der Richtlinie nach Art. 288 Abs. 3 AEUV. Eine Richtlinienumsetzung darf sich nicht in der formellen wörtlichen Übernahme ihrer Bestimmungen erschöpfen, sondern erfordert die Verwirklichung des gesamten Richtlinienprogramms³⁸. Übertragen auf die Berufsanerkennungs-

34 Siehe oben Fn. 3.

35 Lehrkräfte an Musikschulen bleiben hier außer Betracht. Vgl. im Übrigen Teil B der Lehrer-Richtlinien der TdL.

36 So etwa in Bayern, vgl. Art. 8 und 9 Bayerisches Lehrerbildungsgesetz. Anders dagegen in Brandenburg, vgl. § 5 Abs. 3 BbgLeBiG.

37 Vgl. etwa EuGH 12.2.1972, 152/73, Sotgiu, Rn. 11 f. für die gleichlautende Vorgängerregelung in der alten Verordnung (EWG) 1612/68 vom 15.10.1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft, ABl. 1968 Nr. L 257, S. 2 ff.

38 Vgl. EuGH 11.7.2002, C-62/00, Marks & Spencer, Rn. 26 f.; vgl. auch EuGH 10.4.1984, 14/83, Colson und Kamann.

richtlinie folgt hieraus, dass alle Hindernisse abzubauen sind, die für die Freizügigkeit im Zusammenhang mit den anzuerkennenden Berufsqualifikationen bestehen.

Zweifel an der Verwirklichung des allgemeinen Richtlinienprogramms wirft gerade der Fall des bedarfsbedingten Seiteneinstiegs EU-ausländischer Lehrkräfte auf, die vorher kein Anerkennungsverfahren angestrengt haben. Für die Entlohnung solcher Personen sind die Eingruppierungsrichtlinien der Länder maßgeblich. Diesen liegt aber im Wesentlichen die gleiche Prüfung zugrunde wie im Fall eines Anerkennungsverfahrens: Maßgeblich für die Eingruppierung ist die Frage, ob die Voraussetzungen für die Übernahme in das Beamtenverhältnis erfüllt sind oder nicht. Die insoweit in der Berufsanerkennungsrichtlinie bestehenden Anerkennungsvorgaben bei der Berücksichtigung der genannten Gesichtspunkte im Rahmen der Eingruppierung auszublenken, hieße dem Richtlinienziel nicht gerecht zu werden.

Die Wertungen der Berufsanerkennungsrichtlinie, wonach es der Anerkennung nicht entgegensteht, wenn EU-ausländische Berufsqualifikationen hinter den Anforderungen im Aufnahmestaat in inhaltlicher und zeitlicher Hinsicht in bestimmten Grenzen zurückbleiben, wären danach auch bei der Eingruppierung zu beachten. Das formelle Argument, den betreffenden Lehrkräften stehe es frei, ein Anerkennungsverfahren durchzuführen, kann eine ungleiche Vergütung nicht rechtfertigen. Es wäre ein unionsrechtlich nicht hinzunehmender Wertungswiderspruch, wenn der Aufnahmemitgliedstaat die gleichen EU-ausländischen Berufsqualifikationen in Abhängigkeit von der Konstellation unterschiedlich bewerten könnte. Auch die Rechtsprechung des EuGH weist in die Richtung, dass die Richtlinienvorgaben außerhalb eines gesonderten Anerkennungsverfahrens (in einer Art fiktivem Schattenanerkennungsverfahren) zu berücksichtigen seien. In einem Vertragsverletzungsverfahren war die griechische Verwaltungspraxis gerügt worden, Angestellten mit anererkennungsfähigen ausländischen Ausbildungsnachweisen in der öffentlichen Verwaltung bei der Einstufung in eine höhere Besoldungsstufe die Möglichkeit einer Anerkennung der beruflichen Gleichwertigkeit ihrer Befähigungsnachweise zu verweigern. Der EuGH sah darin einen Verstoß gegen die damals geltende und der jetzigen Berufsanerkennungsrichtlinie insoweit zugrunde liegende Hochschuldiplomenerkennungsrichtlinie, soweit „die Hellenische Republik es in der öffentlichen Verwaltung Personen, die in einem niedrigeren Dienstgrad als dem eingestellt wurden, den sie hätten beanspruchen können, wenn die zuständige Behörde ihre Diplome gemäß Art. 3 der Richtlinie 89/48 anerkannt hätte, nicht ermöglicht, in einen höheren Dienstgrad eingestuft zu werden.“³⁹

Die Vorgaben der unionsrechtlichen Anerkennungsverpflichtung sind damit unabhängig vom Anerkennungsverfahren auch bei entgeltrelevanten Fragen zu berücksichtigen. Danach ist die maßgebliche inländische Vergleichsgruppe nicht nach der Gleichwertigkeit der Ausbildungen zu bestimmen, sondern nach dem in Anwendung der Richtlinie gleichzustellenden Lehramt.

4.3.2 Konsequenzen bei nicht-akademischer Ausbildung im Herkunftsland

Insofern muss dem BAG widersprochen werden, das 2007 zu prüfen hatte, ob das Diskriminierungsverbot aus der Arbeitnehmerfreizügigkeit gebiete, dass ein in Großbritannien an einer nichtakademischen Einrichtung ausgebildeter Lehrer das gleiche Entgelt wie ein akademisch in Deutschland ausgebildeter Lehrer erhalte⁴⁰. Es stellte zwar richtig fest, dass das Unionsrecht bei Bildungsabschlüssen, die in anderen Mitgliedstaaten erworben wurden, auf die Gleichwertigkeit der Abschlüsse abstelle. Das BAG prüfte dann jedoch die Gleichwertigkeit des Abschlusses in Hinblick auf die Gleichwertigkeit der Ausbildung und lehnte die Gleich-

behandlung mit der Begründung ab, die absolvierte Ausbildung sei nichtakademischer Art gewesen sei. Aus europarechtlicher Sicht ist dies jedoch nicht zutreffend: Es kommt nach den Ausstrahlungswirkungen der Richtlinie nicht auf eine Bewertung der Ausbildung, sondern allein darauf an, ob der Abschluss im Herkunftsstaat den Zugang zum beantragten Beruf eröffnet.

4.3.3 Konsequenzen bei Unterrichtsbefähigung für nur ein Unterrichtsfach

Auch Lehrkräfte mit nur einer (EU-ausländischen) Unterrichtsbefähigung und inländische Lehrkräfte mit zweien sind nach der hier vertretenen Auffassung grundsätzlich als vergleichbar anzusehen (siehe oben 3.1). Fraglich ist hier nur, ob nicht deshalb in der Vergütung Unterschiede gemacht werden können, weil Lehrer/innen mit zwei Unterrichtsbefähigungen in beiden Unterrichtsfächern eingesetzt werden können und so im Hinblick auf die Organisation des Lehrbetriebs flexibler sind. Dann müsste die flexiblere Einsatzmöglichkeit im Rahmen der Arbeitnehmerfreizügigkeit eine objektive Erwägung darstellen, die nicht auf die Staatsangehörigkeit zurückzuführen ist und eine höhere Vergütung rechtfertigt.

Die sachliche Rechtfertigung muss jedoch für die Vergütung auf eine bestimmte Tätigkeit abstellen. Für ihre Bewertung kann es nicht darauf ankommen, ob abstrakt die Organisation des Lehrbetriebs erleichtert wird. Legitim ist es insofern lediglich, einen Unterschied zu machen, wenn Lehrkräfte mit nur einer Unterrichtsbefähigung auch tatsächlich nur in einem Unterrichtsfach unterrichten und insofern eine andere Tätigkeit ausüben. Wird jedoch trotz lediglich einfacher Unterrichtsbefähigung in zwei Fächern unterrichtet, kommt eine Differenzierung bei der Vergütung nicht in Betracht.

4.4 Richtlinienwidrige (Nicht-)Anerkennung ausländischer Qualifikationen: Folgen der Bestandskraft einer Verwaltungsentscheidung

Zuletzt bleibt der Fall zu prüfen, dass einer Lehrkraft die Anerkennung ihrer EU-ausländischen Berufsqualifikationen richtlinienwidrig verweigert wurde. Unzweifelhaft stellt dies einen Richtlinienverstoß seitens des betreffenden Mitgliedstaates dar. Zwar sind die einschlägigen Bestimmungen der Berufsanerkennungsrichtlinie insoweit unmittelbar anwendbar⁴¹ und verdrängen entgegenstehendes nationales Recht. Gegenüber bestandskräftigen Verwaltungsakten, wie sie behördlichen Anerkennungsentscheidungen zugrunde liegen, gilt der Anwendungsvorrang jedoch grundsätzlich nicht, da auch das Unionsrecht das Rechtsinstitut der Bestandskraft anerkennt⁴². Nur unter bestimmten Voraussetzungen besteht von Unionsrechts wegen ein Gebot, unionsrechtswidrige Verwaltungsakte aufzuheben. Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, etwa weil der Betroffene keine Rechtsmittel gegen die Anerkennungsverweigerung eingelegt hat, so stellt sich die Frage, ob die Wertungen der Richtlinie in einem von der Anerkennungsprozedur unabhängigen Eingruppierungsverfahren gleichwohl zu berücksichtigen sind.

Das BAG hatte im Jahr 1999 einmal über einen Fall zu entscheiden, in dem die Anerkennung zwar versagt worden, der Kläger aber darauf hingewiesen worden war, eine

³⁹ EuGH 23.10.2008, C-274/05, Kommission/Griechenland, Rn. 59. Dass es um die Einstufung in Besoldungsstufen ging, ergibt sich aus den Schlussanträgen des GA Bot vom 19.4.2007 zu dieser Rechtssache, Rn. 58 ff.

⁴⁰ BAG 21.2.2007 – 4 AZR 225/06, ZTR 2007, 675. Im Ausgangsfall war die Anerkennung bereits abgelehnt worden, siehe auch oben 3.2.

⁴¹ Vgl. für die Vorgängerbestimmung in der Hochschuldiplomenerkennungsrichtlinie EuGH 29.4.2004, C-102/02, Beuttenmüller, Rn. 55.

⁴² EuGH 13.4.2004, C-453/00, Kühne & Heitz, Rn. 23 ff.; EuGH 12.2.2008, C-2/06, Kempter, Rn. 37 ff.

Beschäftigung sei bei entsprechendem Bedarf auch ohne Anerkennung möglich. Dieser verzichtete daraufhin auf die Einlegung eines Widerspruchs gegen den ablehnenden Bescheid; dennoch verlangte er, die seiner Meinung nach anzuerkennenden Qualifikationen vergütungsrechtlich zu berücksichtigen. Das BAG war hier der Meinung, die Arbeitsgerichte seien außer im Fall der Nichtigkeit nicht befugt, den ablehnenden Verwaltungsbescheid zur Anerkennung auf Rechtmäßigkeit zu überprüfen⁴³.

In einer späteren Entscheidung, die ebenfalls die Vergütungsfrage betraf, ging das Gericht allerdings selbst in der Sache darauf ein, ob die EU-ausländische Ausbildung mit den Anforderungen der jeweiligen Vergütungsgruppe gleichwertig war⁴⁴ – obwohl im Ausgangsfall ebenfalls eine bestandskräftige Verwaltungsentscheidung vorlag. Dieser Herangehensweise in der neueren Entscheidung ist zuzustimmen, da die Achtung der Bestandskraft in einem solchen Fall unionsrechtlich nicht geboten ist: die Verwaltungsentscheidung über die Anerkennung hat für die Frage der Vergütung keine bindende Wirkung. Beide Entscheidungen haben verschiedene Gegenstände und sind damit nicht förmlich voneinander abhängig, die Aufhebung der Anerkennungsentscheidung wäre gar nicht notwendig. Sich im Zusammenhang mit der Eingruppierung den Wertungen

der Berufsanerkennungsrichtlinie in einem solchen Fall zu verschließen, würde der praktischen Wirksamkeit der Richtlinie zuwiderlaufen.

5. Zusammenfassung und Ergebnisse

Die EU-Berufsanerkennungsrichtlinie hat Ausstrahlungswirkung für die Bemessung des Entgelts von Lehrerinnen und Lehrern. Selbst wenn die Qualifikationen EU-ausländischer Lehrerinnen und Lehrer nicht anerkannt wurden und diese als Nicht-Erfüller tätig werden, sind sie in der Vergütung gleich zu behandeln wie inländische Lehrerinnen und Lehrer, soweit sie aufgrund ihres Abschlusses im Ausland zur Lehrtätigkeit in der entsprechenden Schulstufe berechtigt sind. Auf die inhaltliche Gleichwertigkeit der Qualifikation kommt es dann nur noch an, soweit diese sich in einer unterschiedlichen Tätigkeit ausdrückt. Insbesondere können ausländische Lehrer, die tatsächlich in zwei Fächern unterrichten, das Entgelt für die zweifache Unterrichtsbefähigung beanspruchen, auch wenn sie formal aus deutscher Sicht lediglich in einem Fach qualifiziert wären.

43 BAG 7.7.1999 – 10 AZR 571/98, AP Nr. 79 zu §§ 22, 23 BAT Lehrer.

44 BAG 21.2.2007 – 4 AZR 225/06, ZTR 2007, 675. Es verneinte die Gleichwertigkeit im einschlägigen Fall; zur Kritik siehe oben Fn. 31.

Buchbesprechung

Peter Bader/Roger Hohmann/Harald Klein, Die ehrenamtlichen Richterinnen und Richter in der Arbeits- und Sozialgerichtsbarkeit – Ihre Rechtsstellung, ihre Rechte und Pflichten, 13. neu bearbeitete und erweiterte Auflage, C.F. Müller, Verlagsgruppe Hüthig Jehle Rehm, Heidelberg/München/Landsberg/Frechen/Hamburg 2012, XX und 315 Seiten, kartoniert, € 39,95.

ISBN 978-3-8114-7014-9

In gewohnt umfassender und gründlicher Weise unterrichten die Autoren nunmehr in bereits 13. Auflage die ehrenamtlichen Richter über ihre Rechtsstellung, ihre Befugnisse im Rahmen der Amtsausübung, ihre dabei zu beachtenden Pflichten, aber auch über die zu erwartende Entschädigung im Zusammenhang mit der Ladung zum Verhandlungstermin. Die Darstellung selbst erfolgt in 21 Kapiteln, die im Wesentlichen der Einteilung der Vorauslagen entsprechen. Darin behandeln die Verfasser den Sinn und die Aufgaben der Beteiligung ehrenamtlicher Richter (Kap. 1), die positiven Berufungsvoraussetzungen in der Arbeitsgerichtsbarkeit (Kap. 2) sowie in der Sozialgerichtsbarkeit (Kap. 3), Gründe für einen Amtsausschluss (Kap. 4), die Berufung und Ernennung nach den Vorschlagslisten, wo auch die Neuerungen des Berufungsverfahrens eingearbeitet sind (Kap. 5), die Vereidigung ehrenamtlicher Richter (Kap. 6), die Bedeutung des Amtes als öffentliches Ehrenamt (Kap. 7) sowie die Besetzung der Richterbank in den einzelnen Rechtszügen (Kap. 8) und die Folgen mangelhafter Besetzung (Kap. 9). Anschließend stellen die Verfasser die auch für ehrenamtliche Richter geltende richterliche Unabhängigkeit und das Benachteiligungsverbot dar (Kap. 10), gefolgt von der Erörterung der Befugnisse und Pflichten ehrenamtlicher Richter im arbeitsgerichtlichen (Kap. 11) und im sozialgerichtlichen Verfahren (Kap. 12). Dem in der Praxis häufig diskutierten Punkt der sachgerechten Unterrichtung ehrenamtlicher Richter widmen sie einen eigenen Abschnitt (Kap. 13). Daran schließt sich die Erörterung der Heranziehung ehrenamtlicher Richter zu den Sitzungen (Kap. 14),

des Ausschlusses oder der Ablehnung (Kap. 15), der Beratung und Abstimmung in der Kammer (Kap. 16), des Ausschusses der ehrenamtlichen Richter (Kap. 17), der sonstigen Rechte und Pflichten, insbesondere der Sozialversicherungsschutz der ehrenamtlichen Richter (Kap. 18), deren Entschädigungsansprüche bei ihrer Heranziehung (Kap. 19), des Disziplinarrechts gegenüber ehrenamtlichen Richtern (Kap. 20) und abschließend der Ablehnung oder Beendigung des Amtes (Kap. 21) an. Die Darstellung wird durch einen nahezu gleich umfangreichen Anhang ergänzt, in dem sich die einschlägigen Vorschriften für die Ernennung und Tätigkeit der ehrenamtlichen Richter sowie ihrer sozialversicherungsrechtlichen Absicherung finden. In den Anhängen 6 und 7 sind Originalakten aus der Arbeits- sowie der Sozialgerichtsbarkeit wiedergegeben. Die behandelten Themen lassen kaum Wünsche offen; allenfalls die Erläuterung einiger Grundbegriffe des Verfahrens (z. B. Schlüssigkeit, Begründetheit, Streitgegenstand, etc.) könnte der Tätigkeit ehrenamtlicher Richter noch etwas helfen.

Eine inhaltliche Darstellung im Einzelnen hieße „Eulen nach Athen tragen“. Stellvertretend sei daher nur ein Blick auf zwei Gesichtspunkte geworfen: Die Unterrichtung ehrenamtlicher Richter hat umfassend und objektiv zu erfolgen, ohne dass diese aber einen Anspruch auf Unterrichtung in bestimmter Weise hätten (Kap. 13 Rz. 4). Zuzustimmen ist *Bader*, dass die Unterrichtung vor den Arbeitsgerichten wegen des i.d.R. geringeren Umfangs des Streitstoffes regelmäßig mündlich in ausreichender Weise erfolgen können wird (a.a.O., Rz. 5); vor den Landesarbeitsgerichten und dem Bundesarbeitsgericht befürwortet er schon wegen des regelmäßigen größeren Umfangs des Streitstoffes die rechtzeitig vor dem Termin erfolgende schriftliche Unterrichtung durch Übersendung der eingereichten Schriftsätze (a.a.O., Rz. 6). Die Erfahrung lehrt allerdings, dass die schriftliche Unterrichtung eine mündliche Erörterung vor Terminbeginn vielfach nicht überflüssig macht, wie man den Ausführungen unter Rz. 4 (a.a.O.) ggf. entnehmen könnte. Bei der Berufung von Rechtsanwälten und Verbandsvertretern als ehrenamtliche Richter verneint *Hohmann* zu Recht einen übergesetzlichen Ausschlussgrund in deren beruflicher Funktion (Kap. 4, Rz. 38). In diesem Zusammenhang weist