

Aktenzeichen: 10 AZR 259/92

Bundesarbeitsgericht 10. Senat

Urteil vom 01. September 1993

- 10 AZR 259/92 -

I. Arbeitsgericht

Ludwigshafen

Urteil vom 09. Oktober 1991

- 6 Ca 457/91 L -

II. Landesarbeitsgericht

Rheinland-Pfalz

Urteil vom 31. März 1992

- 1 Sa 908/91 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse : Ja

Für das Bundesarchiv : Nein



Entscheidungsstichwort:

Schichtzulage für Angestellte in einem Alten- und Pflegeheim

Gesetz:

BAT § 33 a; SR 2 a zum BAT Nr. 1, 8; SR 2 b zum BAT Nr. 1

Leitsatz:

Die Berechnung der durchschnittlichen Zeitspanne zwischen dem Beginn der Frühschicht und dem Ende der Spätschicht allein auf der Grundlage von 5 Arbeitstagen nach der Protokollnotiz zu § 33 a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b BAT setzt nicht voraus, daß der Arbeitgeber sich damit einverstanden erklärt hat.

Hinweise des Senats:

Abgrenzung zwischen Einrichtungen nach Nr. 1 SR 2 a zum BAT und Nr. 1 SR 2 b zum BAT.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

10 AZR 259/92

1 Sa 908/91 Rheinland-Pfalz

Verkündet am
1. September 1993

Höhmnn,
Reg.-Obersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 1. September 1993 durch den Vorsitzenden Richter Matthes, die Richter Hauck und Böck sowie die ehrenamtlichen Richter Harnack und Paul für Recht erkannt:

- 2 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
([mobile App](#))



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Rheinland-Pfalz vom 31. März 1992 - 1 Sa 908/91 - insoweit aufgehoben, als es über die Schichtzulage für die Zeit bis zum 31. März 1991 in Höhe von 630,00 DM entschieden hat.

Insoweit wird der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Die weitergehende Revision der Beklagten wird zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten über die Zahlung einer Schichtzulage nach dem Bundes-Angestelltentarifvertrag (BAT), der kraft beiderseitiger Tarifbindung auf das Arbeitsverhältnis der Parteien Anwendung findet. Zwischen der Beklagten und der ÖTV ist am 13. August 1990 ein Haustarifvertrag abgeschlossen worden, demzufolge für die tarifgebundenen Arbeitnehmer in den Einrichtungen der Beklagten in Rheinland-Pfalz ab 1. Juli 1990 die Bestimmungen des BAT in seiner jeweiligen Fassung Anwendung finden. Der Kläger ist seit 1. Oktober 1988 bei der Beklagten, die ein Alters- und Pflegeheim betreibt, als Krankenpfleger beschäftigt. In dem Heim befinden sich 191 Pflegeplätze, welche entsprechend dem Gesundheitszustand der Heiminsassen in drei Pflegestufen nach sozialhilferechtlichen Einteilungskriterien unterteilt sind. So sind dort zur Zeit 15 leichte Pflegefälle (Kategorie A), 50 mittelschwere Pflegefälle (Kategorie B) und 126 schwere und schwerste Pflegefälle (Kategorie C) untergebracht.



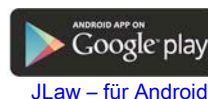
Der Kläger hat wochenweise wechselnde Schicht zu arbeiten, und zwar in einer Früh- und in einer Spätschicht. Die Frühschicht dauerte vor dem 1. Januar 1991 von 5.50 Uhr bis 13.30 Uhr und seit dem 1. Januar 1991 von 6.00 Uhr bis 13.10 Uhr. Die Spätschicht dauert von 12.50 Uhr bis 19.30 Uhr.

An Wochenenden (Samstag/Sonntag) arbeitet der Kläger entweder im Frühdienst oder im Spätdienst. Dabei hat er nach einem Wochenenddienst am darauffolgenden Wochenende frei. Unter Einrechnung dieser Wochenendschichten beträgt die durchschnittliche Zeitspanne zwischen dem Beginn der ersten Schicht (Frühschicht) und dem Ende der letzten Schicht (Spätschicht) 11,65 Stunden.

Nach einer vom Betriebsrat der Beklagten erstellten Aufstellung hat der Kläger u. a. folgende Arbeiten zu verrichten:

- Richten und Verabreichen von ärztlich angeordneten Medikamenten und Tropf
- Aufziehen und Durchführen von Injektionen
- Legen von Urinverweilkathetern
- Fäden ziehen
- Legen und Überwachen von Magensonden

Der Kläger begehrte von der Beklagten mit Schreiben vom Dezember 1990 die Zahlung einer Schichtzulage in Höhe von monatlich 70,00 DM gemäß Nr. 8 Abs. 3 Buchst. b, bb der Sonderregelungen 2 a zum BAT (im folgenden: SR 2 a BAT) und ab 1. April 1991 gemäß § 33 a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b, bb BAT für den Zeitraum 1. Juli



1990 bis 30. Juni 1991. Diese Forderung in Höhe von insgesamt 840,00 DM lehnte die Beklagte ab.

Der Kläger ist der Meinung, bei dem von der Beklagten betriebenen Alters- und Pflegeheim handele es sich um ein solches mit überwiegend krankpflegebedürftigen Insassen, welches unter die Nr. 1 der SR 2 a BAT falle.

Diese Tarifvorschrift hat folgenden Wortlaut:

"Nr. 1

Zu §§ 1 und 2 - Geltungsbereich -

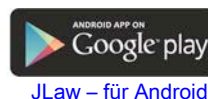
Diese Sonderregelungen gelten für die in Kranken-, Heil-, Pflege- und Entbindungsanstalten sowie in sonstigen Anstalten und Heimen, in denen die betreuten Personen in ärztlicher Behandlung stehen, beschäftigten Angestellten. Dazu gehören auch die Angestellten, die in Anstalten beschäftigt sind, in denen eine ärztliche Eingangs-, Zwischen- und Schlußuntersuchung stattfindet (Kuranstalten und Kurheime), ferner die Angestellten in Krankenanstalten und Krankenabteilungen des Justizvollzugsdienstes, die nicht im Aufsichtsdienst tätig sind, die Angestellten in medizinischen Instituten von Kranken-, Heil- oder Pflegeanstalten (z. B. pathologischen Instituten oder Röntgeninstituten) sowie die Angestellten in Alters- und Pflegeheimen mit überwiegend krankpflegebedürftigen Insassen. Diese Sonderregelungen gelten nicht für Angestellte, die unter die Sonderregelungen 2 c oder 2 e III fallen."

In Nr. 1 der SR 2 b BAT ist folgendes geregelt:

"Nr. 1

Zu §§ 1 und 2 - Geltungsbereich -

Diese Sonderregelungen gelten für Angestellte in Anstalten und Heimen, die nicht unter die Sonder-



regelungen 2 a fallen, wenn sie

der Förderung der Gesundheit,
der Erziehung, Fürsorge oder Betreuung von
Kindern und Jugendlichen,
der Fürsorge oder Betreuung von obdachlosen,
alten, gebrechlichen, erwerbsbeschränkten oder
sonstigen hilfsbedürftigen Personen

dienen.

Dazu gehören auch die Angestellten in Anstalten,
in denen die betreuten Personen nicht regelmäßig
ärztlich behandelt und beaufsichtigt werden (Er-
holungsheime).

Diese Sonderregelungen gelten nicht für Ange-
stellte, die unter die Sonderregelungen 2 c oder
2 e III fallen.

..."

Der mit Wirkung vom 1. April 1991 durch den 66. Änderungs-
tarifvertrag zum BAT vom 24. April 1991 in den BAT eingefügte
§ 33 a hat - soweit für den Streitfall von Bedeutung - folgenden
Wortlaut:

"§ 33 a

Wechselschicht- und Schichtzulagen

1. ...
2. Der Angestellte, der ständig Schichtarbeit
(§ 15 Abs. 8 Unterabs. 7) zu leisten hat, er-
hält eine Schichtzulage, wenn
 - a) er nur deshalb die Voraussetzungen des
Abs. 1 nicht erfüllt,
 - aa) weil nach dem Schichtplan eine Unter-
brechung der Arbeit am Wochenende von
höchstens 48 Stunden vorgesehen ist
oder
 - bb) weil er durchschnittlich mindestens 40
Arbeitsstunden in der dienstplanmäßigen
oder betriebsüblichen Nachtschicht nur
in je sieben Wochen leistet,
 - b) die Schichtarbeit innerhalb einer Zeitspan-
ne von mindestens



- aa) 18 Stunden,
 - bb) 13 Stunden
- geleistet wird.

Die Schichtzulage beträgt in den Fällen des

- a) Unterabsatzes 1 Buchst. a 120,00 DM
- b) Unterabsatzes 1 Buchst. b
 - aa) Doppelbuchst. aa 90,00 DM
 - bb) Doppelbuchst. bb 70,00 DM

monatlich.

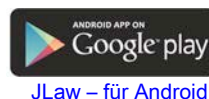
3. ...

Protokollnotiz zu Absatz 2 Satz 1 Buchst. b:

Zeitspanne ist die Zeit zwischen dem Beginn der frühesten und dem Ende der spätesten Schicht innerhalb von 24 Stunden. Die geforderte Stundenzahl muß im Durchschnitt an den im Schichtplan vorgesehenen Arbeitstagen erreicht werden. Sieht der Schichtplan mehr als fünf Arbeitstage wöchentlich vor, können, falls dies günstiger ist, der Berechnung des Durchschnitts fünf Arbeitstage wöchentlich zugrunde gelegt werden."

Mit der Einfügung des § 33 a BAT ist die Nr. 8 der SR 2 a BAT außer Kraft getreten. Diese lautete, soweit vorliegend von Interesse, wie folgt:

- "(1) ...
- (2) ...
- (3) Der Angestellte, der ständig Schichtarbeit (§ 15 Abs. 8 Unterabs. 7) zu leisten hat, erhält eine Schichtzulage, wenn
 - a) er nur deshalb die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht erfüllt,
 - aa) weil nach dem Schichtplan eine Unterbrechung der Arbeit am Wochenende von höchstens 48 Stunden vorgesehen ist oder



bb) weil er durchschnittlich mindestens 40 Arbeitsstunden in der dienstplanmäßigen oder betriebsüblichen Nachtschicht nur in je sieben Wochen leistet,

b) die Schichtarbeit innerhalb einer Zeitspanne von mindestens

aa) 18 Stunden,

bb) 13 Stunden

geleistet wird."

Protokollnotiz zu Abs. 3 Buchst. b):

"Zeitspanne ist die Zeit zwischen dem Beginn der frühesten und dem Ende der spätesten Schicht innerhalb von 24 Stunden. Die geforderte Stundenzahl muß im Durchschnitt an den im Schichtplan vorgesehenen Arbeitstagen erreicht werden. Sieht der Schichtplan mehr als fünf Arbeitstage wöchentlich vor, können, falls dies günstiger ist, der Berechnung des Durchschnitts fünf Arbeitstage wöchentlich zugrunde gelegt werden."

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 840,00 DM brutto zuzüglich 4 % Zinsen aus dem sich hieraus ergebenden Nettobetrag seit dem 26. Juni 1991 zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

Sie ist der Ansicht, bei dem von ihr betriebenen Heim handle es sich nicht um ein Alters- und Pflegeheim mit überwiegend krankenpflegebedürftigen Insassen. Die sozialhilferechtlichen Einteilungskriterien gäben keinen Aufschluß über den tatsächlichen Gesundheitszustand der Heiminsassen. Man müsse zwischen einer Grundpflege und einer Krankenpflege unterscheiden. Eine Grundpflege diene lediglich der ständigen Versorgung der Heimbe-



wohner, während eine Krankenpflege der Wiederherstellung der Gesundheit diene. Im Gegensatz zu einem Alterskrankenhaus, in welchem die Krankenpflege im Vordergrund stehe, stehe in einem Altersheim die Grundpflege im Vordergrund.

Die Abgrenzung zwischen dem Anwendungsbereich der SR 2 a und der SR 2 b BAT könne nicht nach Art und Umfang der ärztlichen Behandlung der jeweils untergebrachten Personen vorgenommen werden, vielmehr müsse auf die Zweckrichtung einer Anstalt abgestellt werden.

Außerdem vertritt die Beklagte die Meinung, der Kläger erfülle nicht die Voraussetzungen der Nr. 8 Abs. 3 Buchst. b, bb der SR 2 a BAT bzw. des § 33 a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b, bb BAT. So betrage die Zeitspanne zwischen Beginn der Frühschicht und Ende der Spätschicht montags bis freitags 13,5 Stunden, samstags und sonntags dagegen nur 7,1 Stunden. Damit erreiche der Kläger die im Tarifvertrag geforderte durchschnittliche "Zeitspanne" von 13 Stunden nicht. Er könne sich auch nicht auf die "Kann-Vorschrift" des Satzes 3 der Protokollnotiz zu Nr. 8 Abs. 3 Satz 1 Buchst. b der SR 2 a BAT und der entsprechenden Protokollnotiz zu § 33 a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b) BAT berufen, weil keine verbindliche Einigung zwischen den Arbeitsvertragsparteien dahingehend vorliege, diesen den Kläger begünstigenden Berechnungsmodus anzuwenden. Auch habe der Kläger den tatsächlichen Umfang der von ihm geleisteten Arbeitsstunden nicht schlüssig dargelegt.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen, das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung des Klägers der Klage stattge-



geben und die Revision zugelassen.

Im Tatbestand seines Urteils hat das Landesarbeitsgericht festgestellt:

"Nach Erörterung des neu in den BAT eingefügten § 33 a in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht ist zwischen den Parteien unstreitig, daß die Beklagte dem Kläger ab dem 1. April 1991 eine monatliche Schichtzulage in Höhe von 70,00 DM schuldet."

Auf entsprechenden Tatbestandsberichtigungsantrag der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht mit Beschluß vom 3. September 1992 den Tatbestand seines Urteils u. a. wie folgt berichtigt:

"Nach Erörterung des neu in den BAT eingefügten § 33 a in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht ist zwischen den Parteien unstreitig, daß es für die Schichtzulage in Höhe von 70,00 DM ab dem 1. April 1991 nicht mehr auf die Abgrenzung von Heimen nach SR 2 a und SR 2 b ankommt."

Die Revisionsklägerin rügt, daß das Landesarbeitsgericht für den Kläger einen Anspruch auf Zahlung einer Schichtzulage in Höhe von 70,00 DM monatlich für den Zeitraum vom 1 April 1991 bis 30. Juni 1991 nach § 33 a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b, bb, Satz 2 Buchst. b, bb BAT bejaht und dabei unterstellt habe, die Parteien seien darüber einig gewesen, daß die tatsächlichen Voraussetzungen, wie sie in § 33 a BAT gefordert werden, für den Zeitraum ab 1. April 1991 zugunsten des Klägers vorlägen. Dies sei aber unzutreffend, weil die Parteien dies gerade nicht unstreitig gestellt



hätten, weshalb auch der Tatbestand des Urteils des Landesarbeitsgerichts auf entsprechenden Antrag hin berichtigt worden sei.

Weiter meint die Beklagte, das Landesarbeitsgericht hätte sie darauf hinweisen müssen, daß es § 33 a BAT als Rechtsgrundlage für einen Anspruch des Klägers auf eine Schichtzulage für den Zeitraum 1. April 1991 bis 1. Juli 1991 ansehe. In diesem Falle hätte sie den Durchschnitt der vom Kläger erbrachten Stundenzahl anhand eines vollständigen Schichtplanes vorgetragen und unter Beweis gestellt. Sie hätte außerdem die Möglichkeit wahrgenommen, zu den Auslegungsfragen der Protokollnotiz zu Abs. 2 Satz 1 Buchst. b zu § 33 a BAT Stellung zu nehmen.

Die Beklagte beantragt die Aufhebung des Urteils des Landesarbeitsgerichts und die Wiederherstellung des klageabweisenden Urteils des Arbeitsgerichts. Der Kläger beantragt die Zurückweisung der Revision.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist insoweit begründet, als sich die Beklagte dagegen wendet, daß sie durch das Landesarbeitsgericht zur Zahlung von 630,00 DM Schichtzulage für die Zeit vom 1. Juli 1990 bis 31. März 1991 verurteilt worden ist. Soweit sie gegen die Verurteilung zur Zahlung von 210,00 DM Schichtzulage für den Zeitraum 1. April 1991 bis 30. Juni 1991 gerichtet ist, ist die Revision unbegründet.



I. Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, für die Entscheidung, ob auf das Arbeitsverhältnis der Parteien die SR 2 a oder SR 2 b BAT Anwendung finden, sei alleine maßgeblich, ob die Insassen des von der Beklagten betriebenen Alters- und Pflegeheimes überwiegend krankenpflegebedürftig seien oder nicht. Dabei sei davon auszugehen, daß der Begriff der Krankenpflege nicht nur eine Behandlung mit dem Ziel einer vollständigen Genesung des Kranken umfasse, sondern auch Maßnahmen, die zwar nicht mehr zu einer vollständigen Genesung führten, jedoch den Krankheitsverlauf linderten oder stabilisierten. Für die Abgrenzung zwischen den SR 2 a und SR 2 b BAT sei entscheidend die Art und Weise der pflegerischen Betreuung. Ein Indiz für einen erhöhten pflegerischen Aufwand des Betreuungspersonals sei, daß im Heim der Beklagten die Mehrzahl der vorhandenen Pflegefälle in die Kategorie C der sozialhilferechtlichen Pflegestufen einzuordnen sei. Dieses Indiz werde durch das "Tätigkeitsprofil" der Arbeitnehmer der Beklagten gestützt. Der Kläger verrichte überwiegend Tätigkeiten, wie sie auch Krankenschwestern in einem Krankenhaus erledigen müßten. Daher handele es sich bei den Heimbewohnern überwiegend um krankenpflegebedürftige Personen. Aus diesem Grunde unterfalle der Kläger den SR 2 a BAT, so daß deren bis zum 31. März 1991 geltende Nr. 8 auf das Arbeitsverhältnis anzuwenden sei.

Der Kläger erfülle die Anspruchsvoraussetzungen für Schichtzulagen gemäß Nr. 8 Abs. 3 Buchst. b, bb der SR 2 a BAT für den Zeitraum 1. Juli 1990 bis 31. März 1991 in Höhe von insgesamt 630,00 DM, weil er Schichtarbeit innerhalb einer Zeitspanne von mindestens 13 Stunden geleistet habe.



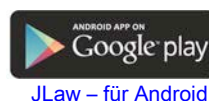
Unter Zeitspanne werde dabei gemäß der Protokollnotiz zu Abs. 3 Buchst. b der Nr. 8 der SR 2 a BAT der Zeitraum zwischen dem Beginn der frühesten und dem Ende der spätesten Schicht innerhalb von 24 Stunden verstanden. Die geforderte Zeitspanne von 13 Stunden müsse im Durchschnitt an den im Schichtplan vorgesehenen Arbeitstagen erreicht werden. Sehe der Schichtplan mehr als fünf Arbeitstage wöchentlich vor, seien, falls dies günstiger sei, der Berechnung des Durchschnitts fünf Arbeitstage wöchentlich zugrunde zu legen.

Weiter hat das Landesarbeitsgericht ausgeführt:

"Die Parteien sind sich darüber einig, daß die tatsächlichen Voraussetzungen, wie sie in § 33 a BAT für die vom Kläger beanspruchte Schichtzulage gefordert werden, jedenfalls für den Zeitraum ab dem 1. April 1991 vorliegen. Die Klageforderung ist daher bezüglich der geltend gemachten Schichtzulagen für April, Mai und Juni 1991 in Höhe von 210,00 DM begründet."

II. Soweit das Landesarbeitsgericht dem Kläger Schichtzulagen in Höhe von 210,00 DM für die Zeit vom 1. April bis 30. Juni 1991 gemäß § 33 a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b, bb i.V.m. Abs. 2 Satz 2 Buchst. b, bb BAT zugesprochen hat, ist ihm im Ergebnis, nicht aber in der Begründung zu folgen.

1. Das Landesarbeitsgericht ist in seinen Entscheidungsgründen davon ausgegangen, die Parteien seien sich darüber einig, daß die tatsächlichen Voraussetzungen, wie sie in § 33 a BAT für die vom Kläger beanspruchte Schichtzulage gefordert werden, für den Zeitraum ab dem 1. April 1991 vorliegen. Diese Feststellung hat das



Landesarbeitsgericht verfahrensfehlerhaft getroffen.

Erkennbar liegt nämlich dieser Feststellung der nicht berichtigte Tatbestand des Urteils vom 31. März 1992 zugrunde, in dem es heißt:

"Nach Erörterung des neu in den BAT eingefügten § 33 a in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht ist zwischen den Parteien unstreitig, daß die Beklagte dem Kläger ab dem 1. April 1991 eine monatliche Schichtzulage in Höhe von 70,00 DM schuldet."

Durch den Tatbestandsberichtigungsbeschluß vom 3. September 1992 hat das Landesarbeitsgericht seinen ursprünglichen Tatbestand im fraglichen Punkt dahingehend berichtigt, daß es zwischen den Parteien unstreitig sei, daß es für die Schichtzulage in Höhe von 70,00 DM ab dem 1. April 1991 nicht mehr auf die Abgrenzung von Heimen nach SR 2 a und SR 2 b BAT ankomme.

Von diesem berichtigten Tatbestand ist bei der revisionsrechtlichen Überprüfung des angefochtenen Urteils auszugehen. Demnach hat das Landesarbeitsgericht in seinen Entscheidungsgründen streitigen Sachvortrag der Parteien – nämlich die Frage, ob der Kläger die tatbestandsmäßigen Voraussetzungen für einen Anspruch auf eine monatliche Schichtzulage in Höhe von 70,00 DM nach § 33 a BAT erfüllt – als unstreitig behandelt. Aus diesem Grunde hat es auch die Prüfung unterlassen, ob der Kläger tatsächlich im fraglichen Zeitraum Schichtarbeit in einem Umfang geleistet hat, der einen Anspruch auf eine Zulage nach § 33 a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b, bb BAT begründet.



2. Dieser von der Revision gerügte Verfahrensverstoß führt aber nach § 563 ZPO nicht zur Aufhebung des landesarbeitsgerichtlichen Urteils in diesem Punkt, weil es insoweit durch verfahrensfehlerfrei getroffene Feststellungen getragen wird und somit letztlich nicht auf diesem Verfahrensfehler beruht.

a) Wie sich aus dem vom Landesarbeitsgericht in Bezug genommenen Schriftsatz der Beklagten vom 25. März 1992 und den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils ergibt, war der Kläger ab 1. Januar 1991 abwechselnd in einer Woche montags bis freitags von 6.00 Uhr bis 13.10 Uhr zur Frühschicht und in der folgenden Woche zur Spätschicht von 12.50 Uhr bis 19.30 Uhr eingeteilt. An den Wochenenden (Samstag/Sonntag) hatte er abwechselnd ein Wochenende entweder Früh- oder Spätschicht und ein Wochenende frei.

Um die Anspruchsvoraussetzungen für die geforderte Schichtzulage nach § 33 a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b, bb BAT in Höhe von 70,00 DM monatlich zu erfüllen, müßte der Kläger Schichtarbeit innerhalb einer Zeitspanne von mindestens 13 Stunden geleistet haben. Unter Zeitspanne im Sinne der Tarifvorschrift ist nach der Protokollnotiz zu Abs. 2 Satz 1 Buchst. b des § 33 a BAT die Zeitspanne zwischen dem Beginn der frühesten Schicht und dem Ende der spätesten Schicht innerhalb von 24 Stunden zu verstehen. Dabei muß die geforderte Stundenzahl im Durchschnitt an den im Schichtplan vorgesehenen Arbeitstagen erreicht werden. Montags bis freitags beträgt beim Kläger diese Zeitspanne 13,5 Stunden, da seine Frühschicht um 6.00 Uhr beginnt und seine Spätschicht um 19.30 Uhr endet. Rechnet man aber mit ein, daß der Kläger an den



Wochenenden nur einen verringerten Dienst zu leisten hat, so ergibt sich - was zwischen den Parteien unstreitig ist - nur eine Zeitspanne von durchschnittlich 11,65 Stunden, innerhalb welcher der Kläger seine Schichtarbeit zu leisten hatte.

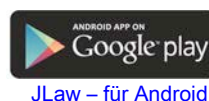
Zugunsten des Klägers kommt aber Satz 3 der Protokollnotiz zu Abs. 2 Satz 1 Buchst. b des § 33 a BAT zur Anwendung, der wie folgt lautet:

"Sieht der Schichtplan mehr als fünf Arbeitstage wöchentlich vor, können, falls dies günstiger ist, der Berechnung des Durchschnitts fünf Arbeitstage wöchentlich zugrunde gelegt werden."

Der Kläger darf sich daher für die Berechnung der Zeitspanne im Sinne des § 33 a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b BAT auf die Arbeitstage Montag bis Freitag beschränken.

b) Der Senat vermag der Meinung der Beklagten nicht zu folgen, die Verwendung des Wortes "können" in Satz 3 dieser Protokollnotiz bedeute, daß die Arbeitsvertragsparteien die Möglichkeit erhalten sollten, sich darüber zu verständigen, welche und welche Anzahl von Arbeitstagen zur Berechnung der durchschnittlichen Zeitspanne heranzuziehen seien.

Bei der Auslegung einer Tarifnorm ist in erster Linie auf den Wortlaut derselben abzustellen. Dabei ist jedoch über den reinen Tarifwortlaut hinaus der wirkliche Wille der Tarifvertragsparteien und der damit von ihnen beabsichtigte Sinn und Zweck der Tarifnorm mitzuberücksichtigen, sofern und soweit er in den tariflichen Regelungen Niederschlag gefunden hat (BAGE 46,



308 = AP Nr. 135 zu § 1 TVG Auslegung).

Die Verwendung des Wortes "können" in Satz 3 der Protokollnotiz könnte dafür sprechen, daß die Tarifvertragsparteien dem Angestellten keinen Anspruch auf Anwendung der in dieser Vorschrift geregelten Berechnungsweise einräumen wollten. Aus Sinn und Zweck der tariflichen Regelung ist aber zu folgern, daß immer dann, wenn es für den Arbeitnehmer zu einem günstigeren Ergebnis führt und er dieses verlangt, die Berechnung der durchschnittlichen Zeitspanne im Sinne des § 33 a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b BAT entsprechend Satz 3 der Protokollnotiz zu erfolgen hat. Erkennbar verfolgt diese den Zweck, eine Benachteiligung derjenigen Angestellten zu verhindern, die entsprechend ihrem Schichtplan an mehr als fünf Arbeitstagen Schichtarbeit verrichten müssen und durch eine verringerte Zeitspanne, innerhalb welcher diese zusätzlichen Schichten - insbesondere an den Wochenenden - abzuleisten sind, eine geringere durchschnittliche Stundenzahl im Sinne der Sätze 1 und 2 der Protokollnotiz erreichen als diejenigen Angestellten, für die solche zusätzlichen Arbeitstage nicht anfallen.

Dieser Wille der Tarifvertragsparteien ergibt sich u. a. daraus, daß die Berechnungsweise des Satzes 3 der Protokollnotiz nur angewandt werden kann, "falls dies günstiger (s.c. für den Angestellten) ist."

Außerdem ist bei der Tarifauslegung zu berücksichtigen, daß § 33 a Abs. 2 BAT den Anspruch des Angestellten auf eine Schichtzulage regelt. Grundsätzlich hat dieser alle Anspruchsvorausset-



zungen für seinen Anspruch darzulegen, d. h., er hat im einzelnen vorzutragen, daß die von ihm geleistete Schichtarbeit nach Umfang und zeitlicher Lage die Tatbestandsvoraussetzungen für einen Anspruch nach § 33 a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b BAT erfüllt. Die in Satz 3 der Protokollnotiz getroffene Regelung ist in diesem Zusammenhang so zu verstehen, daß der Angestellte, wenn es für ihn günstiger ist, seine anspruchsbegründende Berechnung entsprechend Satz 3 der Protokollnotiz vornehmen "kann". D. h., diese Protokollnotiz gibt dem Angestellten zur Begründung seiner Forderung auf eine Schichtzulage einen Berechnungsmodus an die Hand, durch den er eine Benachteiligung dadurch, daß er an mehr als an fünf Tagen Schichtarbeit geleistet hat, vermeiden kann.

Damit ist die Anwendung der Berechnungsweise nach Satz 3 der Protokollnotiz nicht in das (billige) Ermessen des Arbeitgebers gestellt (so aber: Clemens/Scheuring/Steininger/Wiese, BAT § 33 a Erläuterung 3 unter Berufung auf ein Urteil des Landesarbeitsgerichts Nürnberg vom 23. Oktober 1991 - ZTR 1992/465).

Somit ist von einer Zeitspanne, innerhalb welcher der Kläger an fünf Arbeitstagen (montags bis freitags) Schichtarbeit erbracht hat, von 13,5 Stunden (nämlich von 6.00 Uhr bis 19.30 Uhr) auszugehen.

Dabei ist nach Satz 2 der Protokollnotiz zu § 33 a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b BAT auf die im Schichtplan vorgesehenen Arbeitstage und Arbeitsstunden abzustellen und anhand dieses Schichtplanes zu errechnen, ob die Voraussetzungen für einen Anspruch auf eine Schichtzulage nach § 33 a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b, bb BAT



erfüllt sind. Ob einzelne Arbeitsstunden innerhalb des Schichtplanes vom Kläger berechtigterweise nicht erbracht worden sind (z. B. wegen Krankheit, Urlaubs), ändert nichts an seinem Anspruch auf die Schichtzulage. Demnach ist es für einen schlüssigen Sachvortrag des Klägers ausreichend, wenn er vorträgt, daß er aufgrund des für ihn geltenden Schichtplanes die Anspruchsvoraussetzungen für eine Schichtzulage erfüllt. Dieser vom Kläger vortragene Schichtplan ist von der Beklagten im Schriftsatz vom 25. März 1992 auch ausdrücklich bestätigt worden.

Der Kläger erfüllt mithin die Anspruchsvoraussetzungen für eine Schichtzulage in Höhe von 70,00 DM monatlich gemäß § 33 a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b, bb i.V.m. § 33 a Abs. 2 Satz 2 Buchst. b, bb BAT für den Zeitraum 1. April bis 30. Juni 1991.

c) Die übrigen von der Beklagten mit der Revision gerügten Verfahrensmängel greifen nicht durch. Dies gilt insbesondere auch für die Rüge, das Landesarbeitsgericht habe der Beklagten keine Gelegenheit eingeräumt, zum neu in den BAT eingefügten § 33 a Stellung zu nehmen. Aus dem berichtigten Tatbestand des angefochtenen Urteils ergibt sich, daß in der mündlichen Verhandlung mit den Parteien der § 33 a BAT erörtert worden ist. Damit ist nach § 314 ZPO der Beweis dafür erbracht, daß die Parteien zu dieser Tarifnorm angehört worden sind und sich dazu geäußert haben; dies folgt aus der Verwendung des Begriffes "Erörterung" im berichtigten Tatbestand des landesarbeitsgerichtlichen Urteils.

Von weiteren Ausführungen zur Nichtbegründetheit der Verfahrensrügen sieht der Senat nach § 565 a ZPO ab.

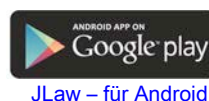


III. Die Revision ist begründet, soweit sich die Beklagte gegen die Verurteilung zur Zahlung von Schichtzulagen für den Zeitraum 1. Juli 1990 bis 31. März 1991 in Höhe von insgesamt 630,00 DM nach Nr. 8 der SR 2 a BAT wendet.

1. Aufgrund des vom Landesarbeitsgericht festgestellten Sachverhalts kann entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts nicht davon ausgegangen werden, auf das Arbeitsverhältnis der Parteien fänden die Sonderregelungen für Angestellte in Kranken-, Heil-, Pflege- und Entbindungsanstalten sowie in sonstigen Anstalten und Heimen, in denen die betreuten Personen in ärztlicher Behandlung stehen, Anwendung. Insoweit hat das Landesarbeitsgericht den Anwendungsbereich der Nr. 1 der SR 2 a BAT verkannt.

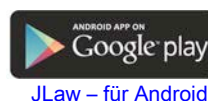
a) Nach dem Wortlaut dieser Tarifnorm könnte für das von der Beklagten betriebene Alters- und Pflegeheim lediglich die letzte Alternative einschlägig sein ("... sowie die Angestellten in Alters- und Pflegeheimen mit überwiegend krankpflegebedürftigen Insassen").

Grundsätzlich ist nach der Rechtsprechung des Vierten Senats des Bundesarbeitsgerichts (BAG Urteil vom 20. Juni 1990 - 4 AZR 91/90 - AP Nr. 150 zu §§ 22, 23 BAT 1975), der sich der erkennende Senat anschließt, die Abgrenzung zwischen den in Nr. 1 der SR 2 a BAT und den in Nr. 1 SR 2 b BAT aufgeführten Heimen und Anstalten nach deren Zweckbestimmung vorzunehmen, so daß es nicht auf Art und Umfang der ärztlichen Behandlung der jeweils untergebrachten Personen ankommt. Für eine Abgrenzung nach der Zweckbe-



stimmung der jeweiligen Anstalt oder des jeweiligen Heimes spricht zunächst einmal der Wortlaut der Nr. 1 der SR 2 b BAT. Dort ist ausdrücklich darauf abgestellt, ob die jeweiligen Einrichtungen der Förderung der Gesundheit, der Erziehung, Fürsorge oder Betreuung von Kindern und Jugendlichen oder der Fürsorge oder Betreuung von obdachlosen, alten, gebrechlichen, erwerbsbeschränkten oder sonstigen hilfsbedürftigen Personen "dienen". Die Verwendung des Wortes "dienen" deutet darauf hin, daß die Tarifvertragsparteien bei der Beurteilung, ob eine Anstalt oder ein Heim dem Geltungsbereich der SR 2 b BAT unterfällt, auf dessen Zweckrichtung abstellen wollten. Dies kommt zwar im Wortlaut der Nr. 1 der SR 2 a BAT nicht so eindeutig zum Ausdruck, weil in dieser Vorschrift der Begriff "dienen" fehlt. Da jedoch - wie oben ausgeführt - wegen des Gesamtzusammenhanges der tariflichen Regelungen zur Abgrenzung des Geltungsbereiches der SR 2 a BAT auch der Geltungsbereich der SR 2 b BAT zu berücksichtigen ist, kann davon ausgegangen werden, daß auch bei der Bestimmung des Geltungsbereiches der Nr. 1 der SR 2 a BAT die Zweckbestimmung der Anstalten und Heime von Bedeutung ist. Diese Zweckbestimmung läßt sich auch aus den in Nr. 1 der SR 2 a BAT genannten Beispielen entnehmen. Für diese Einrichtungen ist kennzeichnend, daß sie der Wiederherstellung der Gesundheit oder der Behandlung einer Krankheit der in ihnen untergebrachten Personen dienen.

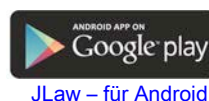
Für die in Nr. 1 der SR 2 a BAT erwähnten Krankenanstalten liegt dies auf der Hand. In Kuranstalten und -heimen soll die Gesundheit der Insassen wieder hergestellt oder stabilisiert werden. In Krankenanstalten und -abteilungen des Justizvollzugsdienstes werden Krankheiten von Häftlingen behandelt. Pathologische



Institute und Röntgeninstitute sind mit Untersuchungen von Krankheiten befaßt. Letztlich unterfallen auch Alters- und Pflegeheime nach dem Wortlaut der Tarifvorschrift nur dann der SR 2 a BAT, wenn die Insassen überwiegend Krankenpflegebedürftig sind und der Zweck des Heimes somit in der Behandlung von Krankheiten besteht (BAG, aaO.).

Die Tarifvertragsparteien haben damit zum Ausdruck gebracht, daß es für die Frage der Anwendbarkeit der SR 2 a bzw. der SR 2 b BAT nicht darauf ankommt, welche Art von Tätigkeiten die in den in Nr. 1 dieser Sonderregelungen genannten Einrichtungen beschäftigten Angestellten verrichten. Vielmehr soll der "Charakter" der Einrichtung entscheidend sein. Alters- und Pflegeheime können grundsätzlich sowohl unter die Nr. 1 der SR 2 a BAT fallen (vgl. oben) als auch unter Nr. 1 der SR 2 b BAT - "Anstalten und Heime, wenn sie der Fürsorge oder Betreuung von alten, gebrechlichen, erwerbsbeschränkten oder sonstigen hilfsbedürftigen Personen dienen" -.

Dabei gehen die Tarifvertragsparteien erkennbar davon aus, daß sowohl in Anstalten und Heimen im Sinne der Nr. 1 der SR 2 a BAT als auch in solchen der Nr. 1 der SR 2 b BAT eine ärztliche Behandlung und damit zwangsläufig auch eine krankenpflegerische Betreuung durch die dort beschäftigten Angestellten erfolgen kann. Dies folgt aus Satz 2 der Nr. 1 der SR 2 b BAT, welcher bestimmt, daß auch die Angestellten in Anstalten, in denen die betreuten Personen nicht regelmäßig ärztlich behandelt und beaufsichtigt werden, zu denen im Sinne der Nr. 1 der SR 2 b BAT gehören. Damit wird klar, daß eine regelmäßige ärztliche Behandlung

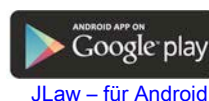


von Heiminsassen in einer der in Nr. 1 der SR 2 b BAT genannten Einrichtungen an deren Zuordnung zu der SR 2 b BAT nichts ändert.

Mithin ist nach dem in den Tarifnormen erkennbar gewordenen Willen der Tarifvertragsparteien die Abgrenzung zwischen einem Alters- und Pflegeheim im Sinne der Nr. 1 der SR 2 a BAT und einem solchen im Sinne der Nr. 1 der SR 2 b BAT lediglich danach vorzunehmen, ob in dem Heim "überwiegend krankpflegebedürftige Insassen" leben - dann gilt Nr. 1 der SR 2 a BAT - oder nicht - dann gilt Nr. 1 der SR 2 b BAT.

Die tarifliche Regelung geht somit generell davon aus, daß in Heimen mit "überwiegend krankpflegebedürftigen Insassen" der Zweck der Einrichtung vor allem der Krankenpflege dient, was zur Folge hat, daß jene den übrigen der in Nr. 1 der SR 2 a BAT genannten Anstalten zugeordnet werden, in denen ebenfalls die ärztliche Behandlung der Insassen Hauptzweck ist. Leben in einer Einrichtung aber nicht überwiegend krankpflegebedürftige Personen, so unterstellen die Tarifvertragsparteien, daß Hauptzweck des Heimes nicht die Krankenpflege und Krankenbehandlung, sondern nur die Betreuung und Fürsorge ist, was dazu führt, daß diese Anstalten der Nr. 1 der SR 2 b BAT unterfallen.

b) Zu diesem Ergebnis ist auch das Landesarbeitsgericht gelangt. Es hat weiter ausgeführt, im Heim der Beklagten seien von den dort vorhandenen 191 Pflegeplätzen 126 mit Personen belegt, die als Schwer- und Schwerstpflegefälle nach sozialhilferechtlichen Einteilungskriterien einzuordnen seien; dies stelle ein



Indiz dafür dar, daß in der Einrichtung ein erhöhter pflegerischer Aufwand erforderlich sei. Auch durch das Tätigkeitsprofil der beschäftigten Arbeitnehmer werde dieses Indiz gestützt.

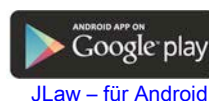
Der Begriff der Krankenpflegebedürftigkeit und der (Schwer)pflegebedürftigkeit ist weder im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung noch im Recht der Sozialhilfe nicht deckungsgleich. So bestimmt § 53 Abs. 1 SGB V, daß Versicherte, die nach ärztlicher Feststellung wegen einer Krankheit oder Behinderung so hilflos sind, daß sie für die gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen im Ablauf des täglichen Lebens auf Dauer in sehr hohem Maße der Hilfe bedürfen (Schwerpflegebedürftige), häusliche Pflegehilfe erhalten.

Daraus folgt, daß Ursache für eine Pflegebedürftigkeit nicht nur eine Krankheit, sondern auch eine Behinderung sein kann. Gleiches ergibt sich auch aus § 68 Abs. 1 BSHG, der wie folgt lautet:

"(1) Personen, die infolge Krankheit oder Behinderung so hilflos sind, daß sie nicht ohne Wartung und Pflege bleiben können, ist Hilfe zur Pflege zu gewähren."

Somit ist davon auszugehen, daß ein Teil der Pflegefälle im Alters- und Pflegeheim der Beklagten nicht aufgrund einer Krankheit, sondern einer Behinderung pflegebedürftig ist und somit nicht der Krankenpflege im eigentlichen Sinne bedarf.

Für die Abgrenzung, ob in der Einrichtung überwiegend krankenpflegebedürftige Personen im Sinne der Nr. 1 SR 2 a BAT leben,



ist mithin konkret darauf abzustellen, wie viele der pflegebedürftigen Heimbewohner aufgrund einer Krankheit zu Pflegefällen geworden sind. Nur an diesen Personen kann begrifflich eine Krankenpflege geleistet werden, weshalb nur diese als "krankenpflegebedürftig" gelten können.

2. Das Landesarbeitsgericht hat diese Tatsachenfeststellung nicht getroffen. Alleine aus dem "Tätigkeitsprofil" der im Alten- und Pflegeheim der Beklagten tätigen Arbeitnehmer darf nicht zwingend auf die Anzahl der krankheitsbedingt pflegebedürftigen Heimsinsassen geschlossen werden. Über die Zahl dieser krankenpflegebedürftigen Pflegefälle ist - wenn sie vom Kläger substantiiert dargelegt und unter Beweis gestellt worden ist - im Streitensfalle Beweis zu erheben. Nur wenn diese Anzahl die Zahl der übrigen Heimbewohner überwiegt, sind zugunsten des Klägers die SR 2 a BAT und damit die von ihm als Anspruchsgrundlage für die begehrten Schichtzulagen herangezogene, bis zum 31. März 1991 geltende Nr. 8 der SR 2 a BAT anzuwenden.

Das angefochtene Urteil war daher, soweit es dem Kläger für den Zeitraum 1. Juli 1990 bis 31. März 1991 Schichtzulagen gemäß Nr. 8 SR 2 a BAT in Höhe von 630,00 DM zugesprochen hatte, aufzuheben, und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen.

Matthes

Hauck

Böck

Harnack

Paul



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

