

Aktenzeichen: 10 AZR 615/90

Bundesarbeitsgericht 10. Senat Urteil vom 02. September 1992  
- 10 AZR 615/90 -

I. Arbeitsgericht  
Augsburg

Urteil vom 20. Juli 1989  
- 1 Ca 2260/88 -

II. Landesarbeitsgericht  
München

Urteil vom 09. Oktober 1990  
- 2 Sa 111/90 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Nein  
Für die Fachpresse : Nein  
Für das Bundesarchiv : Nein

---

Entscheidungsstichwort:

Vertretungszuschlag bei Vertretung eines Schwimmeisters

Gesetz:

Bezirkstarifvertrag Nr. 2 zum BMT-G II (Bayern) § 5  
Abs. 1 Buchst. b

Leitsätze:

K e i n e

Hinweise des Senats:

Begriff der höherwertigeren Tätigkeit bei Vertretung von  
Angestellten durch Arbeiter - Prüfungserfordernis nicht  
Voraussetzung für Vertretungszuschlag



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

10 AZR 615/90  
2 Sa 111/90 München

Verkündet am  
2. September 1992

Range-Streck,  
Reg.-Hauptsekretärin  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

# Im Namen des Volkes!

## Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 2. September 1992 durch den Vorsitzenden Richter Matthes, die Richter Dr. Freitag und Hauck sowie die ehrenamtlichen Richter Prof. Dr. Hromadka und Grimm für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 9. Oktober 1990 - 2 Sa 111/90 - wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten der Revision trägt der Kläger.

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 Verpflichtung der Beklagten zur Zahlung eines Vertretungszuschlags an den Kläger.

Der Kläger war bei der Beklagten als Badegehilfe beschäftigt. Er hat keine Schwimmmeisterprüfung abgelegt. Auf das Arbeitsverhältnis fanden aufgrund arbeitsvertraglicher Vereinbarung der Bundesmanteltarifvertrag für Arbeiter gemeindlicher Verwaltungen und Betriebe (BMT-G II) und der Bezirkstarifvertrag Nr. 2 (BzTV) in ihrer jeweiligen Fassung Anwendung. Der Kläger erhielt Lohn nach Lohngruppe III.

In dem Schwimmbad, in dem der Kläger eingesetzt war, wurden die Schwimmmeister mit Schwimmmeisterprüfung P und K beschäftigt. Geprüfte Schwimmmeister sind in VergGr. VIII BAT und höher eingruppiert.

Der Kläger hatte in der Zeit vom 2. September 1987 bis 6. September 1987 wie folgt Dienst:



|                    |                         |
|--------------------|-------------------------|
| 2. September 1987: | 13.00 Uhr bis 20.30 Uhr |
| 3. September 1987: | 7.00 Uhr bis 13.00 Uhr  |
| 4. September 1987: | 13.00 Uhr bis 20.30 Uhr |
| 5. September 1987: | 7.00 Uhr bis 13.00 Uhr  |
| 6. September 1987: | 13.00 Uhr bis 20.30 Uhr |

Am 3. September 1987 hatte der Schwimmmeister P vor-  
mittags und der Schwimmmeister K nachmittags Dienst.

Der Kläger hat geltend gemacht, daß er in der Zeit vom  
2. September 1987 bis 6. September 1987 jeweils einen Schwimm-  
meister vertreten habe und ihm deshalb der Vertretungszuschlag nach  
§ 5 Abs. 1 Buchst. b BzTV zustehe. Die tarifliche Bestimmung des  
§ 5 BzTV hat, soweit sie vorliegend von Bedeutung ist, folgenden  
Wortlaut:

(Lohn bei vertretungsweise oder sonstiger vor-  
übergehend auszuübender höherwertiger Tätigkeit)

- (1) Wird einem Arbeiter vertretungsweise eine  
höher zu bewertende Tätigkeit, die ihn über-  
wiegend in Anspruch nimmt, für mehr als drei  
aufeinanderfolgende Arbeitstage übertragen,  
so erhält er vom ersten Tag der Ausübung der  
höherwertigeren Tätigkeit an bis zu deren  
Ende für jede Arbeitsstunde zu seinem Monats-  
grundlohn

- a) bei Vertretung eines Arbeiters mit höher  
zu bewertender Tätigkeit

einen Lohnzuschlag in Höhe des auf die  
Arbeitsstunde umgerechneten Unterschieds-  
betrages zwischen dem vollen Monatstabel-  
lenlohn der Stufe 4 der Lohngruppe des Ar-  
beiters und dem vollen Monatstabellenlohn  
der Stufe 4 der Lohngruppe, in die der Ar-  
beiter bei dauernder Übertragung der hö-  
herwertigen Tätigkeit einzugruppieren  
wäre,



und

- b) bei Vertretung eines Angestellten oder Beamten mit höherwertiger Tätigkeit

einen Lohnzuschlag in Höhe von 10 v.H. des auf eine Arbeitsstunde entfallenden Teils des vollen Monatstabellenlohnes der Stufe 4 der Lohngruppe des Arbeiters.

- (2) Für die Errechnung des auf eine Arbeitsstunde entfallenden Teils des vollen Monatstabellenlohns der Stufe 4 der Lohngruppe des Arbeiters ist dieser Monatstabellenlohn jeweils durch 174 zu teilen.

Voller Monatstabellenlohn der Stufe 4 ist der Monatstabellenlohn der Stufe 4, der dem Arbeiter bei einer durchschnittlichen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit nach § 14 Abs. 1 Satz 1 BMT-G zusteht oder zustehen würde.

...

- (7) Der Zuschlag nach Abs. 1 - ggf. der Zuschlag nach Abs. 4 - entfällt ohne Kündigung von dem Tage an, an dem die Vertretung nicht mehr ausgeübt wird.
- (8) Die Abs. 1 bis 7 gelten entsprechend, wenn dem Arbeiter in anderen als in Vertretungsfällen vorübergehend eine höher zu bewertende Tätigkeit, die ihn überwiegend in Anspruch nimmt, für mehr als drei aufeinanderfolgende Arbeitstage übertragen wird.
- (9) Für die Beurteilung der Frage der Höherwertigkeit ist davon auszugehen, daß eine höherwertigere Tätigkeit dann vorliegt, wenn der Arbeiter vertretungsweise oder sonst vorübergehend
- a) eine Arbeitertätigkeit ausübt, die eine Lohngruppe mit höherer Ordnungszahl als der für die bisherige Lohngruppe zuzuordnen ist.
- b) eine Angestellten- oder Beamtentätigkeit ausübt, die mehr als gleichwertig ist.

Als gleichwertig sind in diesem Zusammenhang anzusehen



| die Lohn-<br>gruppen | der Vergütungs-<br>gruppe | der(n) Besoldungs-<br>gruppe(n) |
|----------------------|---------------------------|---------------------------------|
| I                    | X BAT                     | A 1                             |
| II und III           | IX, IX a BAT              | A 2                             |
| IV bis VII           | VIII BAT                  | A 3 bis A 5                     |

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, ihm stehe für die in der Zeit vom 2. September 1987 bis 6. September 1987 geleisteten Arbeitsstunden ein Vertretungszuschlag nach § 5 Abs. 1 Buchst. b BzTV zu. Ihm sei die Vertretung durch den Schwimmmeister P , der auch Betriebsleiter sei, übertragen worden. Auch am 3. September 1987 habe ein Vertretungsfall vorgelegen, da der Schwimmmeister P nicht die Badeaufsicht wahrgenommen habe, sondern mit der Erledigung von Schriftverkehr befaßt gewesen sei.

Der Kläger hat gemeint, dem Anspruch auf den Vertretungszuschlag stehe nicht entgegen, daß er keine Schwimmmeisterprüfung abgelegt habe. Die Beklagte habe auch in früheren Vertretungsfällen den Zuschlag gezahlt. Ferner gewähre sie auch dem Badegehilfen Ku , der keine Schwimmmeisterprüfung habe, den Vertretungszuschlag.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 43,86 DM brutto nebst 4 % Zinsen hieraus seit Klageerhebung zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.



Die Beklagte hat die Auffassung vertreten, dem Kläger stehe ein Anspruch auf den Vertretungszuschlag nicht zu. Die tariflichen Voraussetzungen seien nicht erfüllt, da dem Kläger jedenfalls nicht an mehr als drei aufeinanderfolgenden Arbeitstagen eine Vertretungstätigkeit übertragen worden sei. So sei zumindest am 3. September 1987 dem Kläger nicht die Vertretung eines Schwimmmeisters übertragen worden. Vielmehr habe der Betriebsleiter Pöllmann die Aufgaben des Schwimmmeisters wahrgenommen.

Im übrigen setze der Anspruch auf den Vertretungszuschlag voraus, daß der Vertreter alle Tätigkeitsmerkmale der höherwertigen Tätigkeit erfülle. Dies gelte auch für ein Prüfungserfordernis. Da der Kläger die Schwimmmeisterprüfung aber nicht abgelegt habe, stehe ihm ein Anspruch auf den Vertretungszuschlag auch bei Vertretung eines geprüften Schwimmmeisters nicht zu. Insoweit sei eine Zahlung an den Badegehilfen Ku irrtümlich erfolgt.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

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

Die Revision ist unbegründet. Dem Kläger steht ein Anspruch auf den Vertretungszuschlag für die Arbeitsstunden in der Zeit vom 2. September 1987 bis 6. September 1987 nicht zu.



I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, dem Kläger stehe ein Anspruch auf den Vertretungszuschlag nicht zu. Er erfülle nicht die persönlichen Anforderungen der vertretungsweise wahrgenommenen Tätigkeit, da er nicht geprüfter Schwimmmeister sei. Außerdem habe am 3. September 1987 kein Vertretungsfall vorgelegen. Der Schwimmmeister P sei während der Dienstzeit des Klägers anwesend und deshalb nicht zu vertreten gewesen. Der Schwimmmeister K sei für die Frühschicht, die der Kläger wahrgenommen habe, gar nicht eingeteilt gewesen. Deshalb habe er nicht vertreten werden können. Die Gewährung des Vertretungszuschlags an den Badegehilfen Ku, der ebenfalls kein geprüfter Schwimmmeister sei, begründe nach dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz noch keinen Anspruch des Klägers.

II. Diesen Ausführungen des Landesarbeitsgerichts ist im Ergebnis zuzustimmen. Zwar setzt der Anspruch auf den Vertretungszuschlag nicht voraus, daß der Kläger geprüfter Schwimmmeister ist, jedoch sind nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts die tatsächlichen Voraussetzungen für den Anspruch nicht gegeben.

1. Die Vorinstanzen gehen in Übereinstimmung mit der Auffassung der Beklagten davon aus, daß der Anspruch auf Zahlung des Vertretungszuschlags nach § 5 BzTV nur bestehe, wenn der Vertreter alle Tätigkeitsmerkmale der höherwertigen Tätigkeit und somit auch persönliche Voraussetzungen, wie z.B. eine Prüfungsvoraussetzung, erfülle. Dies trifft jedoch nicht für alle in § 5 BzTV geregelten Vertretungsfälle zu.



Das Bundesarbeitsgericht hat zu der mit § 5 BzTV inhaltsgleichen tariflichen Bestimmung des § 9 MTB II in den Urteilen vom 6. Juni 1973 - 4 AZR 316/72 - und vom 18. Juni 1975 - 4 AZR 391/74 - (AP Nr. 2 u. 4 zu § 9 MTB II) ausgeführt, daß ein Anspruch auf die Vertretungszulage nur bestehe, wenn ein Arbeiter bei der Vertretung eines anderen Arbeiters sämtliche Tätigkeitsmerkmale der höheren Lohngruppe einschließlich eventueller Prüfungsvoraussetzungen erfülle. Diese Fallgestaltung, die in § 5 Abs. 1 Buchst. a BzTV geregelt ist, ist jedoch vorliegend nicht im Streit. Der Kläger, der Arbeiter ist, macht vielmehr geltend, daß er Angestellte mit höherwertigerer Tätigkeit vertreten habe (§ 5 Abs. 1 Buchst. b BzTV). Bei der Vertretung von Angestellten (und Beamten) beurteilt sich die Höherwertigkeit der Tätigkeit jedoch nicht danach, ob der Arbeiter die Tätigkeitsmerkmale einschließlich der Prüfungsvoraussetzungen der Angestellten-Tätigkeit ausübt, sondern allein danach, ob die vertretungsweise ausgeübte Tätigkeit, gemessen an der Tabelle in § 5 Abs. 9 BzTV, mehr als gleichwertig ist. Wie der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts in den genannten Urteilen ausgeführt hat, beruht diese tarifliche Regelung darauf, daß ein Arbeiter die persönlichen Voraussetzungen eines Angestellten oder Beamten hinsichtlich Vorbildung und Prüfungserfordernissen in aller Regel gar nicht erfüllen kann und deshalb bei einer derartigen Vertretung nie einen Anspruch auf die Vertretungszulage hätte. Deshalb haben die Tarifvertragsparteien insoweit eine Sonderregelung für die Vertretung von Angestellten und Beamten getroffen, bei der generell eine Vertretungszulage von 10 v. H. festgelegt worden ist, ganz

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



gleich, wie die Angestellten- und Beamtentätigkeit in Relation zur Lohngruppe des Arbeiters steht.

An dieser Rechtsprechung ist festzuhalten. Demgemäß konnte das Landesarbeitsgericht den vom Kläger geltend gemachten Anspruch auf den Vertretungszuschlag nicht mit der Begründung verneinen, daß der Kläger keine Schwimmmeisterprüfung abgelegt habe.

2. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage jedoch mit Recht abgewiesen, da der Kläger die Voraussetzungen für den Vertretungszuschlag in der Zeit vom 2. September 1987 bis 6. September 1987 nicht erfüllte. Der Vertretungszuschlag ist nach § 5 Abs. 2 BzTV nur dann zu zahlen, wenn die höher zu bewertende Tätigkeit für mehr als drei aufeinanderfolgende Arbeitstage übertragen war.

Dies war nach den tatsächlichen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts, die der Kläger mit seiner Revision nicht angegriffen hat, nicht der Fall. Am 3. September 1987 lag ein Vertretungsfall nicht vor. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts hatte der Kläger am 3. September 1987 von 7.00 Uhr bis 13.00 Uhr Dienst. Während dieser Zeit war der Schwimmmeister und Betriebsleiter P im Schwimmbad anwesend; seine Vertretung ist dem Kläger, unabhängig davon, welche Tätigkeiten der Betriebsleiter im einzelnen ausgeübt hat, nicht übertragen worden. Demgemäß hätte ein Vertretungsfall nur in bezug auf den Schwimmmeister K vorliegen können. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts war der Einsatz des Schwimmmeisters K am 3. September 1987 in der Frühschicht jedoch gar nicht vorgesehen.



Deshalb konnte er vom Kläger in dieser Schicht auch nicht vertreten werden.

3. Der vom Kläger geltend gemachte Anspruch ist auch nicht nach § 5 Abs. 8 BzTV begründet. Nach dieser tariflichen Bestimmung ist der Zuschlag auch dann zu zahlen, wenn dem Arbeiter in anderen als Vertretungsfällen vorübergehend eine höher zu bewertende Tätigkeit, die ihn überwiegend in Anspruch nimmt, für mehr als drei aufeinanderfolgende Arbeitstage übertragen wird.

Insoweit fehlt jedoch ein entsprechender Sachvortrag des Klägers. Der Kläger hat sein Klagebegehren ausschließlich damit begründet, daß er angestellte Schwimmmeister vertreten habe und nicht dargelegt, daß ihm außerhalb von Vertretungsfällen eine höher zu bewertende Tätigkeit übertragen worden sei.

4. Der Anspruch des Klägers folgt auch nicht aus dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz. Insoweit hat der Kläger vorgetragen, daß die Beklagte dem Badegehilfen Ku den Vertretungszuschlag gezahlt habe, obwohl auch dieser nicht über einen Abschluß als geprüfter Schwimmmeister verfügt habe. Darauf kommt es jedoch nicht an. Die Schwimmmeisterprüfung ist nicht Voraussetzung für den Anspruch auf den Vertretungszuschlag. Daß die Beklagte darüber hinaus dem Badegehilfen Ku den Vertretungszuschlag auch dann gewährt hat, wenn dieser nicht mehr als drei aufeinanderfolgende Arbeitstage einen Schwimmmeister vertreten hat, hat der Kläger nicht behauptet.



III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Matthes

Dr. Freitag

Hauck

Dr. Hromadka

H. Grimm





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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)