

Aktenzeichen: 3 AZR 603/80

Bundesarbeitsgericht	3. Senat	- Urteil vom 23. Februar 1982 Az. 3 AZR 603/80
I. Arbeitsgericht	Berlin	- Urteil vom 22. Januar 1980 Az. 21 Ca 223/79
II. Landesarbeitsgericht	Berlin	- Urteil vom 30. Oktober 1980 Az. 7 Sa 36/80

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

F r e i z e i t a u s g l e i c h f ü r S c h i c h t -
a r b e i t e r d e r G e m e i n d e n

Gesetz: Bundesmanteltarifvertrag für Arbeiter gemeindlicher
Verwaltungen und Betriebe (BMT-G II) vom 21. Januar 1962
§ 15 Abs. 2, §§ 22, 24, 25 Abs. 5; Berliner Bezirks-
tarifvertrag Nr. 1 (BBTV) vom 31. Mai 1979 § 6 Abs. 1;
TVG § 1 Auslegung; BGB § 242 Gleichbehandlung

Leitsätze:

K e i n e



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



3 AZR 603/80

7 Sa 36/80 Berlin

Verkündet
am 23. Februar 1982

Sürig,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Vermerk:

Urteilstenor berichtigt durch Beschluß vom 15. März 1982
Kassel, d. 13. Mai 1982
Richter, Oberamtsrat
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 23. Februar 1982 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Dieterich, die Richter Schaub und Griebeling sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Martin und Beer für Recht erkannt:

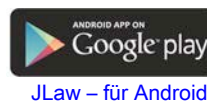
1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 30. Oktober 1980 - 7 Sa 36/80 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

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

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Kläger ist seit dem 1. November 1973 bei der Beklagten als Haus- und Hofarbeiter im Klinikum Steglitz beschäftigt. Er arbeitete zusammen mit vier weiteren Arbeitern ständig im Wechseldienst. Am Himmelfahrtstag, dem 24. Mai 1979, hatte er von 6.00 bis 14.00 Uhr Frühschicht und in der Nacht vom Pfingstsonntag zum Pfingstmontag, also am 3./4. Juni 1979, von 22.00 bis 6.00 Uhr Nachtdienst. Für beide Schichten erhielt er keinen Freizeitausgleich. Auf das Arbeitsverhältnis finden kraft Vereinbarung die Vorschriften des Bundesmanteltarifvertrages für Arbeiter gemeindlicher Verwaltungen und Betriebe (BMT-G II) vom 31. Januar 1962 in seiner jeweiligen Fassung und die hierzu ergänzend abgeschlossenen Tarifverträge Anwendung. Im BMT-G heißt es:

"§ 15 Dienstplanmäßige und betriebsübliche Arbeitszeit

- (2) In Verwaltungen und Betrieben, deren Aufgaben Sonntags- und Feiertagsarbeit erfordern, muß an Sonntagen und an Wochenfeiertagen dienstplanmäßig bzw. betriebsüblich gearbeitet werden. Es sollen jedoch im Monat zwei Sonntage arbeitsfrei sein, wenn die dienstlichen oder betrieblichen Verhältnisse es zulassen. Die an einem Sonntag geleisteten dienstplanmäßigen bzw. betriebsüblichen Arbeitsstunden werden durch entsprechende zusammenhängende Kürzung der Arbeitszeit an einem Wochentag der laufenden oder der folgenden Kalenderwoche ausgeglichen. Erfolgt der Ausgleich an einem Wochenfeiertag, wird für die an diesem Tage die Sonntagsarbeit ausgleichenden Arbeitsstunden der Urlaubslohn gezahlt.

Die dienstplanmäßige bzw. betriebsübliche Arbeitszeit an einem Wochenfeiertag soll auf Antrag des Arbeiters durch eine entsprechende Freizeit an einem Werktag der laufenden oder der folgenden Woche unter Fortzahlung des Monatsgrundlohnes und etwaiger für den Kalendermonat zustehender ständiger (ggf. pauschalierter) Lohnzuschläge ausgeglichen werden, wenn die dienstlichen oder betrieblichen Verhältnisse es zulassen."

"§ 22

Zeitzuschläge

- (1)

- c) für Arbeit an gesetzlichen Wochenfeiertagen, auch wenn sie auf einen Sonntag fallen, sowie am Ostersonntag und am Pfingstsonntag 135 v.H.
bei Freizeitausgleich nach § 15 Abs. 2
Unterabs. 2 35 v.H.

Für das Land Berlin ist mit Wirkung vom 1. April 1979 der Berliner Bezirkstarifvertrag Nr 1 (BBTV) vom 31. Mai 1979 abgeschlossen worden. Hierin heißt es:

"§ 6

Zum § 24 BMT-G

- (1) Ständige Wechselschichtarbeiter (§ 24 in Verbindung mit § 67 Nr. 44 und Nr. 45 BMT-G), die im regelmäßigen Wechsel in allen im Dienstplan vorgesehenen Arbeitsschichten arbeiten, erhalten einen Schichtlohnzuschlag von 23 v.H. des Monatsgrundlohnes der Stufe 4 der jeweiligen Lohngruppe, sofern die Anzahl der von ihnen dienstplanmäßig zu leistenden Nachtschichten mindestens einem Fünftel der Kalendertage entspricht, die in den Zeitraum fallen, der nach dem Schichtplan für das Durchlaufen aller Schichten festgelegt ist. Er setzt sich zusammen aus einem Zuschlag im Sinne des § 24 BMT-G von 9 v.H. und einem Zuschlag zur pauschalen Abgeltung von Zeitzuschlägen von 14 v.H. des Monatsgrundlohnes der Stufe 4 der jeweiligen Lohngruppe. Durch den Zuschlag von 23 v.H. sind neben dem Schichtlohnzuschlag gemäß § 24 BMT-G die im Rahmen der regelmäßigen Arbeitszeit während des Schichtdienstes anfallenden Zeitzuschläge gemäß § 22 - in Verbindung mit § 25 Abs. 5 - BMT-G für Samstags-, Sonntags, Feiertags-, Vorfesttags- und Nachtarbeit abgegolten.

....."

Der Kläger, der in Lohngruppe II/4 eingereiht ist, hat gemäß § 6 BBTV einen Zuschlag in Höhe von 23 v.H. erhalten.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, daß die Beklagte verpflichtet sei, ihm Freizeit zu gewähren. Bei den Tarifverhandlungen sei ausdrücklich offen gelassen worden, ob im Falle der Pauschalierung der Zuschläge der Freizeitausgleich zu gewähren sei. Jedoch ergebe sich bei systematischer Auslegung des Tarifvertrages, daß die Gewährung von Zuschlägen den Anspruch auf Freizeitausgleich nicht berühre.

Der Kläger hat beantragt,

festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihm ab sofort für geleistete Arbeit an Wochenfeiertagen einen Freizeitausgleich gemäß § 15 Abs. 2 letzter Absatz BMT-G zu gewähren.



Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat vorgetragen: Bei Arbeit an Wochenfeiertagen solle nach § 15 Abs. 2 BMT-G II Freizeitausgleich gewährt werden. Eine solche tarifliche Sollvorschrift begründe im allgemeinen einen Rechtsanspruch. Dies sei jedoch dann nicht der Fall, wenn die Erhebung von Ansprüchen gegen Treu und Glauben verstoße. Durch § 6 Abs. 1 BBTv sei der Feiertagszuschlag so pauschaliert worden, als ob niemals ein Freizeitausgleich gewährt werde. Deshalb könne der Kläger nicht zusätzlich auch noch Freizeitausgleich beanspruchen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung des Klägers der Klage stattgegeben. Hiergegen richtet sich die Revision der Beklagten.

Entscheidungsgründe:

Dem Kläger steht für an Wochenfeiertagen geleistete Arbeit ein Freizeitausgleich zu, wenn er diesen bei der Beklagten beantragt hat und die dienstlichen und betrieblichen Verhältnisse die Freizeitgewährung zulassen.

1. In § 15 Abs. 2 BMT-G II ist geregelt, unter welchen Voraussetzungen ein Arbeiter Anspruch auf Freizeitausgleich für an Sonn- und Feiertagen geleistete Arbeit hat. Der erste Unterabschnitt der Vorschrift betrifft den Fall, daß der Arbeiter an einem Sonntag arbeiten muß. Dagegen regelt der zweite Unterabschnitt den Freizeitausgleich für den Fall, daß der Arbeitnehmer an einem Wochenfeiertag arbeitet. Hiernach soll dem Arbeitnehmer auf seinen Antrag Freizeitausgleich gewährt werden, wenn die dienstlichen und betrieblichen Verhältnisse es zulassen.

Wenngleich § 15 Abs. 2 Unterabs. 2 BMT-G II nur eine Sollvorschrift ist und auf die Verhältnisse des Betriebes abstellt, besteht ein vollgültiger Rechtsanspruch auf Freizeitgewährung, wenn die Tatbestandsmerkmale erfüllt sind. Das hat das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt. Welche Bedeutung tarifliche Sollvorschriften haben,



ist im Wege der Auslegung zu ermitteln (BAG AP Nr. 119 zu § 1 TVG Auslegung [Bl. 2]). Die Formulierung von § 15 Abs. 2 Unterabs. 2 BMT-G II beruht auf dem 20. Ergänzungstarifvertrag vom 12. Juni 1974, der mit Wirkung vom 1. Oktober 1974 in Kraft getreten ist. Bis dahin hatte ein Arbeiter, der an einem Wochenfeiertag arbeiten mußte, lediglich einen Anspruch auf einen Vergütungszuschlag in Höhe von 100 v.H. Durch die Tarifänderung sollte dem Arbeiter die Möglichkeit eingeräumt werden, entweder einen Freizeitausgleich oder einen Vergütungszuschlag zu beanspruchen. Andererseits wurde dem öffentlichen Arbeitgeber vorbehalten, das Wahlrecht des Arbeiters dann einzuschränken, wenn die betrieblichen oder dienstlichen Belange einer Freizeitgewährung entgegen standen.

Die Höhe der Vergütung richtet sich danach, wie der Arbeiter sein Wahlrecht ausübt und ob ihm Freizeit erteilt wird. Ist ihm nach § 15 Abs. 2 Unterabs. 2 BMT-G II Freizeitausgleich gewährt worden, erhält er wegen der besonderen Erschwernisse der Arbeit an Feiertagen einen Zuschlag in Höhe von 35 v.H. Ist ihm dagegen kein Freizeitausgleich erteilt worden, hat der Arbeitgeber einen erhöhten Zuschlag von 135 v.H. zu zahlen (§ 22 Abs. 1 lit. c BMT-G II). Der Tarifvertrag verlangt, daß für die Nichtinanspruchnahme des Freizeitausgleichs eine Zusatzvergütung in Höhe eines Tagesverdienstes geleistet wird.

2. Mit § 6 BBTv Nr. 1 zum BMT-G II haben die Tarifpartner in Berlin die einem ständigen Schichtarbeiter zustehenden Zeitzuschläge pauschaliert, ohne damit gleichzeitig in den Anspruch auf Freizeitausgleich einzugreifen. Auch darin ist dem Landesarbeitsgericht zu folgen.

a) Nach dem Wortlaut von § 6 Abs. 1 Satz 3 BBTv werden die einem Schichtarbeiter nach § 24 und § 22 BMT-G II zustehenden Zeitzuschläge pauschaliert. Zu den pauschalierten Zuschlägen gehören mithin die für die Arbeit an Wochenfeiertagen zu zahlenden Zeitzuschläge (§ 22 Abs. 1 lit. c BMT-G II) und ferner der

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach § 7 Abs. 1 Nr. 1 UrhG geschützt.

Zuschlag, der allen Schichtarbeitern für die besondere Erschwer-
nis der Schichtarbeit nach § 24 BMT-G II zu zahlen ist. Die Pau-
schale für den Schichtlohnzuschlag beträgt 9 v.H. und für die
Arbeit an Wochenfeiertagen 14 v.H.

Die **Pauschalierung** der Zuschläge hat mit dem Anspruch auf
Freizeitausgleich für Schichtlohnarbeiten an Sonn- und Feier-
tagen unmittelbar nichts zu tun. Für eine Einschränkung dieses
Anspruchs finden sich im Wortlaut von § 6 Abs. 1 BBTv keine An-
haltspunkte. Vielmehr wollten die Tarifvertragsparteien in Berlin
ersichtlich nur in eng begrenztem Rahmen von den Regelungen des
maßgebenden Bundesmanteltarifvertrages abweichen. Nach § 25 Abs. 5
BMT-G II können die Löhne für Überstunden, Mehrarbeits- und Bereit-
schaftsdienst sowie die Lohnzuschläge bezirklich, betrieblich oder
durch Einzelarbeitsvertrag pauschaliert werden. In § 6 Abs. 1 Satz 3
BBTV wird ausdrücklich auf diese Öffnungsklausel verwiesen. Daraus
ergibt sich das Ziel der Tarifvertragsparteien, nur die Zeitzu-
schläge einer Sonderregelung zuzuführen. Ob die Tarifvertragspar-
teien in Berlin überhaupt berechtigt gewesen wären, über den durch
§ 25 Abs. 5 BMT-G II gesetzten Rahmen hinaus Sonderregelungen zu
schaffen, muß nicht geklärt werden.

b) Der Revision kann auch nicht darin zugestimmt werden, daß aus
Gründen der Lohngerechtigkeit mit der Gewährung der Pauschale not-
wendigerweise der Anspruch auf Freizeitausgleich ausgeschlossen sein
muß. Richtig ist allerdings, daß die Art der Pauschalierung das Ver-
halten der betroffenen Arbeitnehmer beeinflußt. Da die Höhe der Ver-
gütung anders als nach § 22 Abs. 1 Buchst. c BMT-G II unabhängig
davon ist, ob Freizeitausgleich gewährt wird oder nicht, werden alle
Schichtarbeiter darauf dringen, so weit als möglich Freizeit zu er-
halten; sie werden angeblichen Hinderungsgründen vielfach wider-
sprechen. Aber das war offenbar beabsichtigt.

Die Tarifvertragsparteien haben nicht deutlich gemacht, ob sie
bei der Bemessung der Pauschale von einem Zuschlag in Höhe von 35 v.H.,
von 135 v.H. oder einem in irgendeiner Form ermittelten Durchschnitt
ausgegangen sind. Das läßt sich nur so erklären, daß die unterschied-
lichen Möglichkeiten der Freizeitgewährung in die Pauschalierung



einbezogen wurden. Dem lag offenbar die Vorstellung zugrunde, über kurz oder lang werde jeder Arbeitnehmer einmal aus dienstlichen Gründen keinen Freizeitausgleich für Arbeit an Wochenfeiertagen erhalten können und die Häufigkeit solcher Fälle lasse sich in der festgesetzten Pauschale berücksichtigen. Der Tarifvertrag hat bei der Berechnung der Pauschale auch sonst nicht auf Besonderheiten des einzelnen Arbeitsverhältnisses abgestellt, sondern sich z.B. im Interesse der Verwaltungsvereinfachung damit begnügt, unabhängig von der Dienstaltersstufe des betroffenen Arbeitnehmers bei der Berechnung der Pauschale jeweils von der vierten Stufe auszugehen.

c) Aus Rechtsgründen kann nicht beanstandet werden, daß § 6 BBTv die Zuschläge in der beschriebenen Form pauschaliert. Tarifverträge unterliegen nur der Rechtskontrolle, ob sie gegen höherrangiges Recht verstoßen (BAG 22, 144 [155 f.] = AP Nr. 12 zu § 15 AZO [zu IV 3 der Gründe] m.w.N.). Es bestehen aber keine Anhaltspunkte dafür, daß die Tarifvertragsparteien die Pauschale willkürlich bemessen hätten.

3. Die Beklagte hat keine dienstlichen oder betrieblichen Gründe dargelegt, die einer Gewährung des Freizeitausgleiches entgegenstehen.

Dienstliche oder betriebliche Gründe sind nur solche, die in den Verhältnissen des Betriebes oder der Verwaltung des einzelnen öffentlichen Arbeitgebers begründet sind. Dies folgt daraus, daß nach § 15 Abs. 2 Unterabs. 2 BMT-G II grundsätzlich dem Arbeitnehmer ein Wahlrecht eingeräumt wird, ob er Freizeitausgleich beanspruchen will oder nicht. Nur dann, wenn der einzelne Arbeitgeber zur Freizeitgewährung nicht in der Lage ist, kann dem Wahlrecht des Arbeitnehmers ein Einwand entgegengesetzt werden. Dieser Einwand ist berechtigt, wenn die dargelegten Gründe ausreichendes Gewicht haben. Das ist anzunehmen, wenn die Umstände den Arbeitgeber zwingen, die Arbeit an Sonn- und Feiertagen aufrecht zu erhalten und ihn auch bei einer sachgemäßen Personaleinsatzplanung außerstande setzen, dem Freizeitverlangen Rechnung zu tragen.



Unzutreffend ist die bereits beim Landesarbeitsgericht aufgestellte Behauptung der Revision, die Beklagte sei technisch nicht in der Lage, Dienstpläne zu erarbeiten, die einem Freizeitverlangen Rechnung trügen. Insoweit bedarf es keiner weiteren Feststellung des Landesarbeitsgerichts. Das Revisionsgericht kann selbst beurteilen, ob Schichtpläne unter Berücksichtigung des Freizeitverlangens erarbeitet werden können. Dies ist bei einer ausreichenden Personalreserve in jedem Fall möglich. Gerade die Regelung in § 15 Abs. 2 BMT-G II erweist, daß die Tarifvertragspartner auch bei Schicht- und Wechselschichtarbeit von der Möglichkeit des Freizeitausgleiches ausgegangen sind.

Dr. Dieterich

Schaub

Griebeling

Dr. Martin

W. Beer



3 AZR 603/80

7 Sa 36/80 Berlin

B e s c h l u ß

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts am 15. März 1982
beschlossen:

Der Tenor der Entscheidung des Senats vom
23. Februar 1982 - 3 AZR 603/80 - wird
gemäß § 319 ZPO wegen offenkundiger Unrichtig-
keit dahin berichtigt, daß es unter Ziff. 2
an Stelle der Worte: "Der Kläger" richtig:
"Die Beklagte" heißen muß.

Dr. Dieterich

Schaub

Griebeling

Dr. Martin

W. Beer



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

