

Für das Nachschlagewerk!	Nein
Für die Fachpresse!	Nein
Für die Amtliche Sammlung!	Nein

Gesetz: BAT Sonderregelungen SR 2 a für Angestellte in
Krankenanstalten usw. Ziffer 6; 27. Tarifvertrag
zur Änderung und Ergänzung des BAT vom 23. Februar
1972 § 1 Ziffer 2; BGB § 133 (Rufbereitschaft und
Bereitschaftsdienst einer Operationsschwester in
kommunalem Krankenhaus)

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 4 AZR 310/76

Urteil des BAG vom 21. September 1977 LAG Niedersachsen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

4 AZR 310/76

7 (4) Sa 212/74 Niedersachsen

Verkündet am
21. September 1977

gez. Mißler,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21. September 1977 durch den Richter Dr. Neumann als Vorsitzenden, die Richter Dr. Feller und Bichler sowie die ehrenamtlichen Richter Schaible und Hauk für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 26. März 1976 - 7 (4) Sa 212/74 - aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

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](#)

- 2 -

Tatbestand:

Die im Jahre 1935 geborene, der Gewerkschaft ÖTV angehörende Klägerin war vom 1. Januar 1970 bis 31. Dezember 1972 als Operationsschwester im Städtischen Krankenhaus der Beklagten tätig. Sie bezog Vergütung nach der VergGr. Kr VI.

Nach Bekanntwerden des 27. Tarifvertrages zur Änderung und Ergänzung des BAT vom 23. Februar 1972 fand am 15. Mai 1972 zwischen Vertretern der Beklagten und dem Gewerkschaftssekretär L als Bevollmächtigtem der Klägerin eine Besprechung über die Frage statt, ob die Klägerin Rufbereitschaft oder Bereitschaftsdienst zu leisten habe und wie sie im Sinne dieser Differenzierung zu vergüten sei. Über diese Besprechung fertigte der Stadtdirektor S , der ebenfalls daran teilgenommen hatte, einen Vermerk des folgenden Inhaltes:

"Herr L vertritt die Auffassung, daß die Stadt W gehalten ist, für das OP-Pflegepersonal Bereitschaftsdienst anzuordnen und abzugelten, da in Bezug auf Einsatzhäufigkeit außerhalb der planmäßigen Arbeitszeit nicht von Ausnahmefällen im Sinne der tarifrechtlichen Bestimmungen gesprochen werden könne.

Die Vertreter der Stadt sind der Ansicht, daß aufgrund der bisherigen Erfahrungen die Anordnung von Rufbereitschaft im Interesse des Krankenhauses und der betroffenen Arbeitnehmer liege.

Über die Auslegung der Begriffe "Bereitschaftsdienst" und "Rufbereitschaft" bestehen keine Meinungsverschiedenheiten.

Folgendes Verhandlungsergebnis wurde erreicht:

In den Monaten Mai bis Juli 1972 wird Rufbereitschaft durchgeführt und abgegolten.

Während dieser Zeit werden Aufzeichnungen über den Umfang des tatsächlichen Arbeitseinsatzes während der Rufbereitschaft gemacht.

Im Monat August wird erneut verhandelt.

Die Stadt W verzichtet ausdrücklich auf das Recht der Einrede der Verjährung, falls nach Ablauf der vorgenannten 3 Monate festgestellt wird, daß aufgrund der Aufzeichnungen Rufbereitschaft nicht ausreichend, sondern Bereitschaftsdienst erforderlich ist. Die Verhandlungspartner sind bemüht, möglichst eine gütliche Einigung herbeizuführen."

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

Unter Bezugnahme auf die zuvor dargestellte Besprechung schrieb die Gewerkschaft ÖTV, Kreisverwaltung B , an die Beklagte in der gleichen Angelegenheit unter dem 25. September 1972 unter anderem:

"Wir, die Gewerkschaft ÖTV, beantragen deshalb rückwirkend ab 1.1.1972 für das im OP eingesetzte Kranken-Pflegepersonal Bereitschaftsdienst nach Stufe C (40 v.H.) und für das Personal des Labors, welches Bereitschaftsdienst leistet, Bereitschaftsdienst nach Stufe B (25 v.H.) zu gewähren. Nach dem 27. Tarifvertrag zur Änderung und Ergänzung des BAT vom 23.2.1972 bedeutet dies unter anderem, daß entsprechend der Zahl der je Kalendermonat abgeleisteten Bereitschaftsdienste die Zeit eines jeden Bereitschaftsdienstes zusätzlich als Arbeitszeit gewertet wird....".

Mit der Klage hat die Klägerin die Beklagte auf Vergütung für Bereitschaftsdienst in Anspruch genommen. Sie hat vorgetragen, aufgrund des erheblichen Arbeitsanfalles hätte die Beklagte bei ihr keine Rufbereitschaft nach den Bestimmungen der Nr. 6 B Ziffer 6 der Sonderregelungen SR 2 a BAT anordnen dürfen. Vielmehr hätte Bereitschaftsdienst im Sinne von Nr. 6 B Ziffer 1 SR 2 a vorgelegen. Bei einer monatlichen Bereitschaftsdienstzeit von 452,8 Stunden ergebe sich bei ihr im OP-Bereich ein Arbeitseinsatz von 11,3 v.H. im Verhältnis zur gesamten Zeit der angeordneten Bereitschaft. Daraus folge ein Anspruch auf Bezahlung von 1.197 Stunden, wobei die unstreitigen Wegezeiten bereits abgezogen seien. Dies ergebe multipliziert mit der Überstundenvergütung von 9,60 DM einen Betrag von 11.238,40 DM, worauf sie sich die für angebliche Rufbereitschaft im streitbefangenen Zeitraum bereits gezahlten 4.409,30 DM anrechnen lasse. So ergebe sich für den Zeitraum ab 1. Januar bis 31. August 1972 der mit der Klage begehrte Betrag von 6.829,10 DM. Selbst wenn der 27. Tarifvertrag zur Änderung und Ergänzung des BAT vom 23. Februar 1972 keine tarifrechtlichen Wirkungen erzeugt haben sollte, sei die Klageforderung begründet, da seine Gültigkeit für das Arbeitsverhältnis der Parteien einzelvertraglich vereinbart worden sei. Außerdem sei ihre Klage auch nach Nr. 6 SR 2 a zum BAT in der Fassung vom 23. Februar 1961 begründet. Demgemäß hat die Klägerin beantragt,

- 4 -



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



- 4 -

die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 6.829,10 DM brutto nebst 4 v.H. Zinsen seit 13. Dezember 1972 zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und erwidert, die Voraussetzungen für die Anordnung von Bereitschaftsdienst hätten bei der Klägerin nicht vorgelegen. Vielmehr sei nur Rufbereitschaft in Betracht gekommen. Für diese sei die Klägerin aber voll vergütet worden. Auf den von ihr in Bezug genommenen 27. Änderungs-Tarifvertrag könne sich die Klägerin schon deswegen nicht stützen, weil durch ihn kein rechtswirksames Tarifrecht erzeugt worden sei. Seine Gültigkeit sei auch nicht einzelvertraglich zwischen den Parteien vereinbart worden. Das Rechenwerk der Klägerin sei unrichtig. Dasselbe gelte für ihre Angaben über ihren tatsächlichen Arbeitseinsatz.

Das Arbeitsgericht hat nach dem Klagebegehren erkannt und den Streitwert auf 6.829,10 DM festgesetzt. Das landesarbeitsgericht hat bei unverändertem Streitwert unter Abänderung des arbeitsgerichtlichen Urteils die Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin die Klageforderung weiter. Die Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

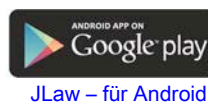
Die Revision ist begründet.

Das Landesarbeitsgericht hält die Klage in erster Linie deswegen für unbegründet, weil durch den 27. Tarifvertrag zur Änderung und Ergänzung des BAT vom 23. Februar 1972 (27. ÄndTV-BAT) kein wirksames Tarifrecht gesetzt worden sei. Die Klägerin habe aber auch keinen entsprechenden einzelvertraglichen Anspruch. Zu ihrem diesbezüglichen Vorbringen brauchten die von der Klägerin angebotenen Zeugen nicht vernommen zu werden, da die Parteien bis zu einem entsprechenden aufklärenden Hinweis des Berufungsgerichts davon ausgegangen seien, daß der 27. ÄndTV-BAT als Tarifvertrag

- 5 -



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



- 5 -

wirksam sei. Aus diesem Grunde hätten die an der Besprechung vom 15. Mai 1972 beteiligten Personen überhaupt nicht den Willen haben können, die Bestimmungen dieses Tarifvertrages zum Inhalt des Arbeitsvertrages der Parteien zu machen.

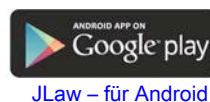
Diese Rechtsausführungen des Landesarbeitsgerichts sind zwar teilweise zutreffend. Sie sind jedoch unvollständig und zum Teil widersprüchlich. Zwar hat die Klägerin zunächst und in erster Linie ihre Klageforderung nur auf die Bestimmungen des 27. ÄndTV-BAT gestützt, mit dem sich das Landesarbeitsgericht im einzelnen auseinandersetzt. Das Landesarbeitsgericht übersieht jedoch, worauf die Revision mit Recht hinweist, daß als Anspruchsgrundlage für die Klageforderung auch die Bestimmungen in Ziffer 6 Abschnitt B der Sonderregelungen SR 2 a BAT für Angestellte in Kranken-, Heil-, Pflege- und Entbindungsanstalten sowie in sonstigen Anstalten und Heimen, in denen die betreuten Personen in ärztlicher Behandlung stehen, in der vor dem Wirksamwerden der Kündigung des BAT am 31. Dezember 1969 geltenden Fassung in Betracht kommen. Dabei ist davon auszugehen, daß trotz der Organisationszugehörigkeit der Klägerin der BAT zwischen ihr und der Beklagten keine unmittelbare und zwingende Geltung nach den §§ 3 Abs. 1, 4 Abs. 1 Satz 1 TVG erlangen konnte, da die Klägerin erst am 1. Januar 1970, also nach dem Ablauf der Kündigungsfrist des zum 31. Dezember 1969 gekündigten BAT, in die Dienste der Beklagten getreten ist. Daraus folgt zugleich, daß der BAT zwischen den Prozeßparteien auch nicht mit den Rechtswirkungen des § 4 Abs. 5 TVG nachwirkend hat gelten können, weil eine Nachwirkung im Sinne dieser Bestimmung nur bei solchen Arbeitsverhältnissen in Betracht kommt, die schon vor dem Ablauf des betreffenden Tarifvertrages begründet worden waren (vgl. BAG AP Nr. 8 zu § 4 TVG Nachwirkung, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts vorgesehen, mit weiteren Nachweisen aus Rechtsprechung und Lehre).

Bestimmungen des BAT und seiner Sonderregelungen SR 2 a konnten daher zwischen den Parteien nur aufgrund einer entsprechenden einzelvertraglichen Vereinbarung Geltung erlangen. Zu einer derar-

- 6 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

tigen vertraglichen Vereinbarung fehlen jedoch im angefochtenen Urteil jegliche Feststellungen. Auch das beiderseitige Prozeßvorbringen gibt darüber keinerlei Aufschluß. Das Landesarbeitsgericht wird daher zunächst festzustellen haben, ob die Parteien aus Anlaß des Dienstantritts der Klägerin einen der im öffentlichen Dienst allgemein üblichen Verträge abgeschlossen haben, mit dem die Geltung des BAT und der ihn ergänzenden und ändernden tariflichen Bestimmungen vereinbart worden ist. Ist ein derartiger allgemein üblicher Arbeitsvertrag zwischen den Parteien abgeschlossen worden, so wird das Landesarbeitsgericht im Hinblick auf die Kündigung des BAT die vom Senat in BAG AP Nr. 8 zu § 4 TVG Nachwirkung zur Auslegung derartiger im Nachwirkungszeitraum abgeschlossener Arbeitsverträge entwickelten Grundsätze zu beachten haben, wonach entsprechende arbeitsvertragliche Vereinbarungen in aller Regel nur das widerspiegeln sollen, was ansonsten im öffentlichen Dienst tarifrechtlich gilt bzw. nach Ablauf des Tarifvertrages gemäß § 4 Abs. 5 TVG weitergilt. An einem weiteren Eingehen auf die Bestimmungen der Sonderregelungen SR 2 a in der am 31. Dezember 1969 geltenden Fassung, nach denen das Landesarbeitsgericht bei Vereinbarung der Gültigkeit des BAT und entsprechender Substantiierung die Klage auf ihre Schlüssigkeit hin zu prüfen haben wird, sieht sich der Senat gehindert, weil es dazu bisher an beiderseitigem Tatsachenvortrag fehlt und zudem das Rechenwerk der Klägerin von der Beklagten bestritten wird, wie auch die Erörterungen in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat bestätigen.

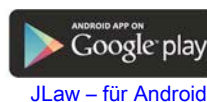
Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht jedoch ausgeführt, daß die Klägerin unmittelbar aus dem 27. ÄndTV-BAT jedenfalls keine Rechte herleiten kann. Darin heißt es einleitend in § 1:

"Bei der Weiteranwendung des gekündigten Bundes-Angestelltentarifvertrages (BAT) sind die nachstehenden Vorschriften in der folgenden Fassung anzuwenden."

- 7 -



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



- 7 -

Wie das Landesarbeitsgericht mit Recht annimmt, haben damit die Tarifvertragsparteien im Rechtszustande des § 4 Abs. 5 TVG befindliche Normen, die infolge des Ablaufes des BAT kein geltendes Tarifrecht mehr waren, in der Weise ergänzen bzw. verändern wollen, daß sich auch die neuen tariflichen Bestimmungen sogleich im Rechtszustande des § 4 Abs. 5 TVG haben befinden sollen. Dies ist jedoch, wie das Landesarbeitsgericht weiter richtig hervorhebt, rechtlich nicht möglich (vgl. Urteil des Senats vom 6. April 1977 - 4 AZR 723/75 -, [demnächst] AP Nr. 96 zu §§ 22, 23 BAT im Anschluß an BAG AP Nr. 6, 8 zu § 4 TVG Nachwirkung).

Die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts zu einem entsprechenden einzelvertraglichen Anspruch der Klägerin sind jedoch widersprüchlich, so daß auch deswegen das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zurückverwiesen werden muß. Dabei ist davon auszugehen, daß nach dem Hinweis des Landesarbeitsgerichts an die Parteien über die tarifrechtliche Unwirksamkeit des 27. ÄndTV-BAT die Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 12. März 1976 (Bl. 99 der Vorakten) vorgetragen hat, daß in dem Gespräch vom 15. Mai 1972 (irrtümlich ist vom 15. Februar 1972 die Rede) die Beteiligten übereingekommen seien,

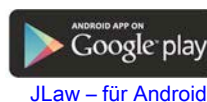
"daß der 27. Tarifvertrag..... vom 23.02.72 auf den Einzelarbeitsvertrag der Klägerin anzuwenden sei",

wofür von der Klägerin der Stadtamtmann P sowie der Gewerkschaftssekretär L als Zeugen benannt worden sind. Die Revision legt den Inhalt dieses Schriftsatzes der Klägerin dahin aus, daß nach ihrem Vortrag der 27. ÄndTV-BAT zwischen den Prozeßparteien einzelvertraglich ohne jede Rücksicht auf seine tarifrechtliche Wirksamkeit und Bedeutung hat gelten sollen und eine dementsprechende Vereinbarung zwischen den Parteien am 15. Mai 1972 auch konkret getroffen worden sei, was jedenfalls nach den Grundsätzen der Vertragsfreiheit auch rechtlich möglich gewesen ist (vgl. auch dazu das Urteil des Senats vom 1. April 1977 - 4 AZR 723/75-).

- 8 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 8 -

Zwar ist dem Landesarbeitsgericht zuzugeben, daß der Inhalt des Schriftsatzes der Klägerin vom 12. März 1976 nicht eindeutig ist. Immerhin läßt er aber als möglich auch die Auslegung zu, die ihm von der Revision gegeben wird. Das Landesarbeitsgericht hat jedoch insoweit bisher von einer eigenen Auslegung, die ihm bei atypischen Willenserklärungen des allgemeinen Privatrechtsverkehrs in erster Linie obliegt, überhaupt abgesehen, das entsprechende Vorbringen der Klägerin vielmehr als nicht beweiserheblich bezeichnet und im übrigen ausgeführt, die Parteien seien am 15. Mai 1972 von der tarifrechtlichen Gültigkeit des 27. ÄndTV-BAT ausgegangen, was auch durch die Niederschrift über die Besprechung und das Schreiben der Gewerkschaft an die Beklagte vom 25. September 1972 bestätigt werde und eine einzelvertragliche Vereinbarung im Sinne des Vorbringens der Klägerin ausschließe.

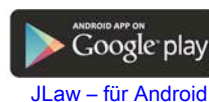
Das Landesarbeitsgericht wird daher zunächst unter Einbeziehung auch der von der Revision vorgeschlagenen Auslegungsmöglichkeit nach den Grundsätzen des § 133 BGB den Inhalt des Schriftsatzes der Klägerin vom 12. März 1976, ggf. nach weiteren Auflagen gemäß § 139 ZPO auch des entsprechenden ergänzenden Vorbringens der Klägerin, auszulegen haben. Sollte es alsdann bei seiner Auslegung zu dem Ergebnis kommen, nach dem Vortrag der Klägerin habe der 27. ÄndTV-BAT einzelvertraglich nur im Falle seiner vollen tarifrechtlichen Gültigkeit gelten sollen, dann wäre die Klage unschlüssig.

Gelangt das Landesarbeitsgericht hingegen zu der entgegen seiner bisherigen Beurteilung jedenfalls rechtlich möglichen Auslegung, daß nach dem Vorbringen der Klägerin zwischen den Parteien am 15. Mai 1972 eine einzelvertragliche Vereinbarung des Inhalts getroffen worden sein soll, zwischen ihnen solle der 27. ÄndTV-BAT ohne Rücksicht auf seine tarifrechtliche Qualifikation und ohne Rücksicht auf seine Wirksamkeit nach Maßgabe des TVG einzelvertraglich gelten, dann muß das Landesarbeitsgericht dazu die beiden von der Klägerin benannten Zeugen P

- 9 -



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



- 9 -

und L vernehmen, weil die Beklagte eine solche Vereinbarung bestreitet. Im übrigen wird das Landesarbeitsgericht darauf Bedacht zu nehmen haben, daß eine Vereinbarung im Sinne des Vortrages der Klägerin selbst dann rechtlich möglich ist, wenn zwischen den Parteien eine gültige vertragliche Vereinbarung über die Anwendung des BAT nicht zustandegekommen sein sollte. Der 27. ÄndTV-BAT regelt nämlich den Komplex der Rufbereitschaft sowie des Bereitschaftsdienstes in Krankenhäusern der öffentlichen Hand derart erschöpfend und speziell, daß es rechtlich möglich ist, ihn selbst dann zur Grundlage eines Einzelarbeitsvertrages für den in ihm geregelten besonderen Sachbereich zu machen, wenn der BAT für das betreffende Arbeitsverhältnis ansonsten nicht gilt. Eine derartige Vereinbarung hätte auch - seine Geltung unterstellt - nicht der Schriftform im Sinne des § 4 Abs. 2 BAT bedurft, da sie Fragen des Arbeitsentgeltes betrifft (§ 4 Abs. 1 BAT) und bei entsprechendem Parteiwillen ohnehin jedenfalls im Nachwirkungszeitraum von den Formvorschriften des BAT hat abgewichen werden können. Zutreffend ist schließlich auch noch der weitere Hinweis der Revision, daß weder die aus dem Tatbestand ersichtliche Niederschrift über die Besprechung am 15. Mai 1972 noch der Inhalt des Schreibens der Gewerkschaft ÖTV an die Beklagte vom 25. September 1972 eine Vereinbarung im Sinne des Vortrages der Klägerin in der Revisionsinstanz ausschließen, wie das Landesarbeitsgericht annimmt. Schließlich wird das Landesarbeitsgericht noch Bedacht darauf zu nehmen haben, daß, sofern es zu ihrer Anwendung kommt, die Begriffe der Rufbereitschaft und des Bereitschaftsdienstes in ihrer allgemeinen tariflichen Bedeutung und nicht etwa im Sinne gemeinsamer Vorstellungen der Prozeßparteien, wie sie in der Niederschrift über die Besprechung vom 15. Mai 1972 anklingen, auszulegen und anzuwenden sind.

Das Landesarbeitsgericht wird auch über die in der Revisionsinstanz entstandenen Kosten mitzuentcheiden haben.

gez.: Dr. Neumann

Richter Bichler hat Urlaub

Dr. Feller

Dr. Neumann

H. Hauk

Schaible



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)