

Aktenzeichen: 5 AZR 34/85

Bundesarbeitsgericht 5. Senat Urteil vom 22. Januar 1986
- 5 AZR 34/85 -

I. Arbeitsgericht
Köln

Urteil vom 11. Mai 1984
- 12 Ca 2374/84 -

II. Landesarbeitsgericht
Köln

Urteil vom 25. Oktober 1984
- 3 Sa 766/84 -

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



Entscheidungsstichwort:

Arbeitsmedizinische Untersuchung und Lohnfortzahlung

Gesetz: TVG § 1 Tarifverträge: Bau; Bundesrahmentarifvertrag für das
Baugewerbe (BRTV-Bau) § 4 Nr. 3; BGB §§ 611, 616; Gesetz
über Betriebsärzte, Sicherheitsingenieure und andere Fach-
kräfte ~~ärzte~~ für Arbeitssicherheit (ASiG) § 2 Abs. 1, § 3 Abs. 1
Nr. 2, § 19

Leitsätze:

1. Das Aufsuchen des Arztes zu einer arbeitsmedizinischen Untersuchung ist im Sinne von § 4 Nr. 3.1 BRTV-Bau auch dann erforderlich, wenn der Arbeitnehmer nicht verpflichtet ist, sich der Untersuchung zu unterziehen.
2. Ein solcher Arztbesuch ist während der Arbeitszeit erforderlich, wenn der Arbeitnehmer die Lage des Untersuchungstermins nicht beeinflussen kann.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 34/85

3 Sa 766/84 Köln

Verkündet am
22. Januar 1986

Clobes,

Reg.-Obersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

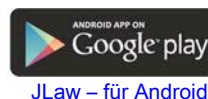
pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 22. Januar 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, die Richter Dr. Gehring und Schneider sowie die ehrenamtlichen Richter Prof. Dr. Krems und Wengeler für Recht erkannt:

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Köln vom 25. Ok-



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



tober 1984 - 3 Sa 766/84 - wird zurückge-
wiesen.

2. Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu
tragen.

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 darüber, ob dem Kläger der Lohn für
drei Arbeitsstunden zusteht, die wegen Teilnahme an einer ar-
beitsmedizinischen Untersuchung ausgefallen sind.

Der Kläger ist seit 1978 als Putzer bei der Beklagten be-
schäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis ist der Bundesrahmentarif-
vertrag für das Baugewerbe (BRTV-Bau) in der jeweils geltenden
Fassung anzuwenden. Der Kläger hat auf Einladung der Bau-Berufs-
genossenschaft am 23. Dezember 1983 in der Zeit von 7.10 Uhr bis
8.30 Uhr an einer arbeitsmedizinischen Untersuchung teilgenommen.
In dem Einladungsschreiben, dem Kläger Anfang Dezember 1983 zu-
gegangen, heißt es u.a.:

"Arbeitsmedizinische Untersuchung

Sehr geehrter Herr,

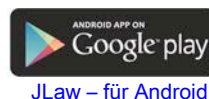
der Arbeitsmedizinische Dienst der Bau-Berufs-
genossenschaft Wuppertal führt die nach dem Ar-
beitssicherheitsgesetz vorgesehene Betreuung der
in den angeschlossenen Mitgliedsunternehmen be-
schäftigten Arbeitnehmer durch.

Hierzu gehört auch die für Sie kostenlose arbeits-
medizinische Untersuchung.

...



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



Die arbeitsmedizinische Untersuchung dient der Aufrechterhaltung der Gesundheit am Arbeitsplatz und soll Sie vor arbeitsbedingten Gesundheitsschäden bewahren. Über die Teilnahme an der Untersuchung können Sie frei entscheiden. Sie sollten jedoch wissen, daß Ihnen durch die Untersuchung keine Nachteile, insbesondere arbeitsrechtlicher Natur, entstehen. Vom Ergebnis der Untersuchung erhalten Sie eine schriftliche Mitteilung. Ihrem Arbeitgeber und anderen Stellen wird die arbeitsmedizinische Beurteilung grundsätzlich nur mit Ihrem schriftlichen Einverständnis zugeleitet. Die Erfassung und Auswertung der Untersuchungsergebnisse werden gegen Einsicht- und Kenntnisnahme von Dritten im Rahmen des Bundesdatenschutzgesetzes geschützt.

Für Ihre Untersuchung beachten Sie bitte im einzelnen folgendes:

1. Wenn Sie den vorgeschlagenen Termin nicht einhalten können (z. B. arbeitsunfähig oder im Urlaub sind), Ihren Arbeitgeber gewechselt haben oder ein Arbeitsverhältnis nicht mehr besteht, benachrichtigen Sie bitte rechtzeitig das Arbeitsmedizinische Zentrum.
 2. Die arbeitsmedizinische Untersuchung verursacht für Sie keine Kosten. Ihr Arbeitgeber, den Sie vor der Untersuchung bitte verständigen wollen, zahlt Ihren Lohn oder Ihr Gehalt für die Dauer der notwendigen Abwesenheit weiter. Eine entsprechende Bescheinigung für den Arbeitgeber erhalten Sie nach Abschluß der Untersuchung. Die Fahrauslagen werden ebenfalls vom Arbeitgeber erstattet, falls er nicht eine Fahrgelegenheit zur Verfügung stellt.
-".

Zwischen den Parteien ist unstreitig, daß der arbeitsmedizinische Dienst die Vorsorgeuntersuchung regelmäßig nur vormittags in der Zeit zwischen 7.00 und 11.00 Uhr durchführt und der Kläger den zuständigen Meister nach Erhalt des Einladungsschreibens über seine Absicht zur Teilnahme an der Untersuchung unterrichtet hat. Unstreitig ist weiter, daß im Betrieb der Beklagten zwischen Weihnachten und Neujahr 1983 gearbeitet worden ist.



Mit seiner am 12. März 1984 eingegangenen Klage macht der Kläger die in der Höhe unstreitige Vergütung für drei Arbeitsstunden geltend, die durch seine Teilnahme an der Untersuchung einschließlich der Wegezeiten ausgefallen sind. Er hat vorgetragen, die Beklagte sei zur Zahlung nach § 4 Nr. 3.1 BRTV-Bau und außerdem aufgrund betrieblicher Übung verpflichtet. In der Vergangenheit habe sie sämtlichen Arbeitnehmern die wegen der Teilnahme an den Vorsorgeuntersuchungen ausgefallene Arbeitszeit vergütet. § 4 BRTV-Bau lautet, soweit hier von Bedeutung, wie folgt:

"1. Allgemeines

Grundsätzlich wird in Abweichung von § 616 BGB der Lohn nur für die wirklich geleistete Arbeitszeit gezahlt. Hiervon gelten die folgenden erschöpfend aufgezählten Ausnahmen.

2.

3. Freistellung aus besonderen Gründen

Der Arbeitnehmer ist für die tatsächlich zur Erledigung der Angelegenheit benötigte Zeit unter Zahlung eines Tarifstundenlohnes - höchstens jedoch für 8 Stunden - von der Arbeit freizustellen, wenn er

- 3.1 den Arzt aufsuchen muß und der Besuch nachweislich während der Arbeitszeit erforderlich ist und keine Dauerbehandlung vorliegt, oder wenn er

.....

4. Mitteilungspflicht bei Arbeitsbefreiung

Der Arbeitnehmer muß bei dem Arbeitgeber in den Fällen der Nr. 2 und 3 um Arbeitsbefreiung nachsuchen. Ist dies nicht möglich, so hat er den Grund der Verhinderung unverzüglich glaubhaft zu machen. Andernfalls entfällt der Lohnanspruch."



Der Kläger hat beantragt,

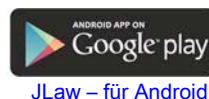
die Beklagte zu verurteilen, an ihn 55,95 DM
brutto nebst 4 % Zinsen seit dem 31. Dezember
1983 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Auffassung vertreten, aus § 4 Nr. 3.1 BRTV-Bau lasse sich eine Lohnfortzahlungspflicht wegen der Teilnahme an einer arbeitsmedizinischen Vorsorgeuntersuchung nicht entnehmen. § 4 Nr. 1 der Vorschrift regele grundsätzlich, daß nur für die wirklich geleistete Arbeitszeit Lohn gezahlt werden müsse. Hiervon könne nur in den in § 4 Nr. 3 erschöpfend aufgezählten Ausnahmen abgewichen werden. § 4 Nr. 3.1 BRTV-Bau erfasse lediglich den Fall, daß ein Arbeitnehmer während der Arbeitszeit aus unvermeidbaren Gründen den Arzt aufsuchen müsse. Der Wortlaut der Regelung lasse darauf schließen, daß dem Arbeitnehmer der Besuch des Arztes während der Arbeitszeit nur dann unter Lohnfortzahlung gestattet sei, wenn Anzeichen für eine ernste Erkrankung vorlägen, die der sofortigen ärztlichen Behandlung bedürfe. Für den Kläger habe außerdem keine Verpflichtung bestanden, an der Untersuchung teilzunehmen. Im übrigen handele es sich hierbei um eine Untersuchung, die ganz überwiegend im Interesse des Arbeitnehmers selbst durchgeführt werde.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die Revision, mit der die Beklagte ihren Abweisungsantrag weiterverfolgt.



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



Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet. Das Berufungsgericht hat dem Kläger zu Recht einen Anspruch auf Lohnzahlung für die ausgefallene Arbeitszeit zuerkannt.

I. Das Landesarbeitsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß der Klageanspruch nur aus § 4 Nr. 3.1 BRTV-Bau abgeleitet werden kann; § 616 Abs. 1 BGB scheidet daneben als Anspruchsgrundlage aus.

Nach § 616 Abs. 1 BGB behält der Arbeitnehmer seinen Vergütungsanspruch, wenn er für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit durch einen in seiner Person liegenden Grund ohne sein Verschulden an der Arbeitsleistung verhindert wird. Daraus kann sich auch ein Lohnfortzahlungsanspruch wegen eines Arztbesuches ergeben, wenn der Arzt den Arbeitnehmer zu einer Untersuchung oder Behandlung bestellt hat und auf zeitliche Wünsche des Arbeitnehmers keine Rücksicht nehmen kann (vgl. BAG 45, 171, 176 = AP Nr. 22 zu § 1 TVG Tarifverträge: Metallindustrie, zu 3 b der Gründe). Die Vorschrift enthält jedoch nachgiebiges Recht und kann daher durch Tarifvertrag abbedungen oder verändert werden (vgl. BAG 42, 272, 275 = AP Nr. 61 zu § 616 BGB, m.w.N.). Von dieser Möglichkeit haben die Tarifvertragsparteien vorliegend Gebrauch gemacht. In § 4 Nr. 1 BRTV-Bau ist bestimmt, daß in Abweichung von § 616 BGB Lohn nur für die wirklich geleistete Arbeitszeit bezahlt wird und daß hiervon nur die folgenden erschöpfend aufgezählten Ausnahmen gelten. An Stelle des § 616 Abs. 1 BGB regelt daher § 4 BRTV-Bau maßgeblich, in welchen



Fällen persönlicher Verhinderung und in welchem Umfange dem Arbeitnehmer ausfallende Arbeitszeit zu vergüten ist. Ein darüber hinausgehender gesetzlicher Lohnanspruch ist ausgeschlossen.

II. § 4 Nr. 3.1 BRTV-Bau gewährt die Fortzahlung des Tarifstundenlohnes, wenn der Arbeitnehmer den Arzt aufsuchen muß, der Besuch nachweislich während der Arbeitszeit erforderlich ist und keine Dauerbehandlung vorliegt. Nach § 4 Nr. 4 BRTV-Bau muß der Arbeitnehmer außerdem, um Arbeitsbefreiung zu erhalten, darum nachsuchen. Sämtliche Anspruchsvoraussetzungen sind vorliegend erfüllt.

1. Zwischen den Parteien ist unstreitig, daß es beim Kläger nicht um eine Dauerbehandlung ging und daß der Kläger bei dem zuständigen Meister durch die Mitteilung des Untersuchungstermins um die Freistellung von der Arbeit gebeten hat. Vor allem sind aber die erstgenannten Voraussetzungen gegeben: der Kläger mußte, um an der Untersuchung teilzunehmen, einen Arzt aufsuchen, und dieser Besuch war während der Arbeitszeit erforderlich.

2. Die Revision meint, der Arbeitnehmer brauche den Arzt nur dann i. S. der Tarifbestimmung aufzusuchen, wenn dieser Besuch zwingend erforderlich oder unvermeidbar sei. Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Sie entspricht weder dem Wortlaut der Tarifvorschrift noch ihrem Sinn und Zweck.

a) Allerdings genügt die bloße Tatsache des Arztbesuchs nicht als Voraussetzung für den Erhalt des Lohnzahlungsanspruchs.



Vielmehr müssen Gründe vorliegen, die den Besuch objektiv erfordern. Die Tarifnorm sagt indessen nichts darüber, welcher Art diese Gründe sein müssen. Andererseits werden aber auch keine besonderen Anforderungen an die Notwendigkeit des Besuches aufgestellt. Vor allem wird nicht verlangt, daß der Arbeitnehmer zum Besuch des Arztes rechtlich verpflichtet oder durch bestimmte Umstände gezwungen sein müsse, etwa bei einem Betriebsunfall oder einer während der Arbeit auftretenden Krankheit, die des unverzüglichen ärztlichen Eingreifens bedarf. Entsprechend dem Zweck der Tarifnorm, dem Arbeitnehmer den Arztbesuch ohne Gefahr der Lohneinbuße zu gewährleisten, muß es ausreichen, wenn der Besuch bei verständiger Würdigung medizinisch geboten ist. Das ist dann der Fall, wenn er nach objektiven Gesichtspunkten der Erhaltung oder der Wiederherstellung der Gesundheit dient.

b) Auch bei einer arbeitsmedizinischen Vorsorgeuntersuchung "muß" der Arbeitnehmer den Arzt "aufsuchen".

Nach § 2 Abs. 1 des Gesetzes über Betriebsärzte, Sicherheitsingenieure und andere ^{berufte} Fachärzte für Arbeitssicherheit (Arbeitssicherheitsgesetz, ASiG) muß der Arbeitgeber Betriebsärzte bestellen, soweit dies erforderlich ist im Hinblick auf die Betriebsart und die damit für die Arbeitnehmer verbundenen Unfall- und Gesundheitsgefahren, die Zahl der beschäftigten Arbeitnehmer und die Zusammensetzung der Arbeitnehmerschaft und die Betriebsorganisation, insbesondere im Hinblick auf die Zahl und Art der für den Arbeitsschutz und die Unfallverhütung verantwortlichen Personen. Nach § 3 Abs. 1 Nr. 2 ASiG haben die Betriebsärzte



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



u.a. die Aufgabe, die Arbeitnehmer zu untersuchen, arbeitsmedizinisch zu beurteilen und zu beraten sowie die Untersuchungsergebnisse zu erfassen und auszuwerten. Aufgabe dieser Untersuchungen ist es, Gesundheitsgefährdungen des Arbeitnehmers möglichst frühzeitig zu erkennen und den Arbeitnehmer vor arbeitsbedingten Gesundheitsschäden zu bewahren (vgl. Spinnarke/Schork, Arbeitssicherheitsrecht, Stand Dezember 1984, § 3 ASiG, Anm. 1.2.1). Die Verpflichtung zur Bestellung von Betriebsärzten kann der Arbeitgeber auch dadurch erfüllen, daß er, wie hier geschehen, einen überbetrieblichen Dienst von Betriebsärzten zur Wahrnehmung der diesen übertragenen Aufgaben verpflichtet (§ 19 ASiG).

Die Untersuchung, an der der Kläger teilgenommen hat, ist zwar nicht zwingend vorgeschrieben. Sie beruht wie vergleichbare Untersuchungen auf arbeitsmedizinischen Grundsätzen, die von den Berufsgenossenschaften auf der Rechtsgrundlage des Arbeitssicherheitsgesetzes erarbeitet worden sind, um Gesundheitsgefahren vorzubeugen. Über die Notwendigkeit und die Zeitabstände dieser Untersuchungen entscheidet der Betriebsarzt oder der arbeitsmedizinische Dienst (§ 3 Abs. 1 Nr. 2 ASiG). Dessen Aufgabe besteht ebenfalls, wie auch das Einladungsschreiben der Berufsgenossenschaft an den Kläger klarstellt, allein darin, Gesundheitsbeeinträchtigungen schon im Entstehungsstadium aufzudecken und den Arbeitnehmer vor arbeitsbedingten Gesundheitsgefahren zu bewahren; sie werden ausschließlich nach arbeitsmedizinischen Gesichtspunkten festgesetzt und sind daher auch erforderlich i. S. des § 4 Nr. 3.1 BRTV-Bau.



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



Unerheblich ist, daß die Untersuchung überwiegend im Interesse des Arbeitnehmers durchgeführt wird. Jede ärztliche Untersuchung eines Arbeitnehmers liegt, sofern sie nicht ausschließlich wissenschaftlichen Zwecken dient, in dessen Interesse. Ein Arztbesuch i. S. der Tarifbestimmung, der nicht im Interesse des Arbeitnehmers vorgenommen wird, ist nicht zulässig. Bei einer arbeitsmedizinischen Vorsorgeuntersuchung kommt aber noch hinzu, daß der Arbeitnehmer, der regelmäßig an derartigen Untersuchungen teilnimmt, auch zum Vorteil des Arbeitgebers handelt; denn dieser muß daran interessiert sein, Krankheits- und Versicherungsfälle möglichst gering zu halten.

3. § 4 Nr. 3.1 BRTV-Bau macht den Lohnfortzahlungsanspruch weiter davon abhängig, daß der Arztbesuch nachweislich während der Arbeitszeit erforderlich ist. Zielsetzung dieser Bestimmung ist es, den Arbeitnehmer zunächst auf die arbeitsfreie Zeit zu verweisen, wenn ein Arztbesuch ansteht, der nicht durch einen akuten Anlaß bedingt ist und auch außerhalb der Arbeitszeit durchgeführt werden kann. Bei einer Vorsorgeuntersuchung, die regelmäßig mit einer Frist von mehreren Wochen angesetzt wird, besteht ein Lohnfortzahlungsanspruch folglich nur dann, wenn die Teilnahme an der Untersuchung während der Arbeitszeit unvermeidbar ist.

Im Streitfall bestand für den Kläger keine Möglichkeit, auf einen Untersuchungstermin außerhalb der Arbeitszeit hinzuwirken. Er hatte, worüber zwischen den Parteien kein Streit herrscht, nur die Wahl, den von der Berufsgenossenschaft bestimmten Termin



wahrzunehmen oder die Untersuchungsmöglichkeit ungenutzt verstreichen zu lassen. Auf die Tage zwischen Weihnachten und Neujahr konnte schon deshalb nicht ausgewichen werden, weil bei der Beklagten - entgegen ursprünglichen anderen Plänen - in dieser Zeit gearbeitet wurde. Die Teilnahme an der Untersuchung hatte daher notwendigerweise den Ausfall der Arbeitszeit zur Folge.

III. Die Revision beruft sich zu Unrecht auf die nicht veröffentlichte Entscheidung des Senats vom 20. April 1983 (5 AZR 624/80). In dem damaligen Rechtsstreit ging es um die Frage, ob der Arbeitnehmer durch die Teilnahme an einer in seiner Freizeit durchgeführten arbeitsmedizinischen Untersuchung einen Anspruch auf eine zusätzliche Vergütung erlange. Einen solchen Anspruch hat der Senat verneint, weil eine Vorsorgeuntersuchung keine Arbeitsleistung i. S. des § 611 BGB darstellt und ein Lohnfortzahlungsanspruch gemäß § 616 BGB voraussetzt, daß Arbeit ausgefallen ist.

Der Streitfall liegt anders. Der Kläger macht einen Lohnfortzahlungsanspruch für die durch die Teilnahme an der arbeitsmedizinischen Untersuchung ausgefallene Arbeitszeit geltend. Für den Ausfall von Arbeitszeit haben die Tarifvertragsparteien aber die besondere Regelung des § 4 Nr. 3.1 BRTV-Bau getroffen.

Dr. Thomas

Dr. Gehring

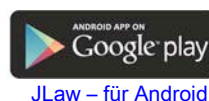
Schneider

Prof. Dr. Krems

Wengeler



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





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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)