

Aktenzeichen: 5 AZR 672/85

Bundesarbeitsgericht 5. Senat

Urteil vom 8. Oktober 1986

- 5 AZR 672/85 -

I. Arbeitsgericht

Berlin

Urteil vom 12. März 1985

- 22 Ca 3/85 -

II. Landesarbeitsgericht

Berlin

Urteil vom 6. September 1985

- 10 Sa 37/85 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für das Bundesarchiv: Nein

Entscheidungsstichwort:

Verkürzung der Wochenarbeitszeit

Gesetz:

BGB § 611 Fürsorgepflicht, § 242 Gleichbehandlung; BAT § 50 Abs. 2

Leitsätze:

K e i n e



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 672/85

10 Sa 37/85 Berlin

Verkündet am
8. Oktober 1986

Clobes,

Reg.-Hauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 8. Oktober 1986 durch den Richter Dr. Gehring als Vorsitzenden, die Richter Dr. Olderog und Schneider sowie die ehrenamtlichen Richter Polcyn und Dr. Kalb für Recht erkannt:

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil

des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 6. Sep-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

tember 1985 - 10 Sa 37/85 - wird zurückge-
wiesen.

2. Die Klägerin 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 das beklagte Land ver-
pflichtet ist, die wöchentliche Arbeitszeit der Klägerin aus
familiären Gründen auf 20 Stunden zu verringern.

Die am 31. Juli 1946 geborene, unverheiratete Klägerin trat
am 1. Oktober 1968 aufgrund schriftlichen Arbeitsvertrages als
Kindergärtnerin in die Dienste des beklagten Landes. Für das Ar-
beitsverhältnis ist kraft Vereinbarung der BAT maßgeblich. Mit
Wirkung vom 15. August 1976 ist die Klägerin zur stellver-
tretenden Leiterin der Kindertagesstätte (im folgenden kurz:
Kita) L straße bestellt worden. Sie erhielt zuletzt Bezüge
nach der VergGr. IV b BAT (ca. 3.800,-- DM brutto monatlich).
Die Kita L straße öffnet regelmäßig morgens um 6.00 Uhr und
schließt gegen 17.30 Uhr. In ihr werden überwiegend Kinder im
Alter von acht Wochen bis zu sechs Jahren betreut. Die Kita
selbst verfügt über 203 Plätze, eine Außenstelle in der M -

Allee über 45 Plätze. Die Kinder werden in sogenannten
Krippengruppen und Hortgruppen zusammengefaßt, denen jeweils ein
Gruppenerzieher zugeordnet ist. Der Gruppenerzieher wird von
weiteren Erziehern oder Erzieherinnen, die auch halbtags be-
schäftigt werden, unterstützt. Jeweils vier Gruppenerziehern ist



eine Abteilungserzieherin übergeordnet, die ihrerseits der Kita-Leiterin bzw. deren Stellvertreterin untersteht.

Die Klägerin hat eine am 10. März 1982 geborene Tochter, die sie - wenigstens bis zur Einschulung - überwiegend selbst betreuen und erziehen will. Mit Rücksicht hierauf ist sie antragsgemäß von dem Beklagten mehrfach - zunächst bis zum 31. August 1984, dann bis zum 28. Februar 1985 und schließlich bis zum 31. Dezember 1985 - unter Fortfall der Vergütung beurlaubt worden. Seit Juni 1984 hat die Klägerin ihr Kind halbtags in einer anderen Kita untergebracht.

Die Klägerin hat mit Schreiben vom 12. April 1984 darum gebeten, ihre wöchentliche Arbeitszeit als stellvertretende Leiterin auf 20 Stunden zu verringern. Dies hat das beklagte Land abgelehnt und der Klägerin angeboten, als Erzieherin halbtags tätig zu sein. Damit hat sich jedoch die Klägerin nicht einverstanden erklärt, weil dann ihre Vergütung zu gering sei.

Die Klägerin verfolgt ihr Anliegen mit der am 8. Januar 1985 eingereichten Klage weiter. Sie hat vorgetragen, ihr Anspruch auf Verkürzung der Arbeitszeit ergebe sich aus der dem Arbeitgeber obliegenden Fürsorgepflicht und aus dem arbeitsrechtlichen Grundsatz der Gleichbehandlung. Als alleinerziehende Mutter habe sie ein rechtlich aner kennenswertes Interesse daran, sich ihrem Kind zumindest in dessen ersten Lebensjahren besonders widmen zu können. Das sei nur möglich, wenn ihre wöchentliche Arbeitszeit um die Hälfte verringert werde. Die für das beklagte Land dadurch



erforderlich werdende Umorganisation in der Kita L straÙe be-
dürfe keines großen Aufwandes. Das Land könne zwei stellver-
tretende Leiterinnen als Halbtagskräfte beschäftigen, deren Ar-
beitszeit einfach zu regeln sei. Eine Interessenabwägung zwischen
ihrer schutzbedürftigen Lage als alleinerziehende Mutter einer-
seits und den Belastungen des Arbeitgebers durch die Umorganisa-
tion andererseits müsse daher zu ihren Gunsten ausfallen.

Außerdem beschäftige das Land nicht nur Erzieher auf Halb-
tagsstellen, sondern lasse seit Januar 1983 die stellvertretende
Leitung der Kita J straÙe in S durch zwei Halbtags-
kräfte wahrnehmen, was gut funktioniere.

Die Klägerin hat zuletzt beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, ihr im Rahmen des
bestehenden Arbeitsvertrages vom 1. Oktober 1968
einen Arbeitsvertrag mit einer wöchentlichen
regelmäßigen Arbeitszeit von 20 Stunden mit
Wirkung vom 1. März 1985 anzubieten,

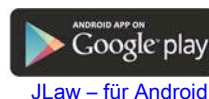
hilfsweise,

den Beklagten zu verurteilen, ihr im Rahmen des
bestehenden Arbeitsvertrages vom 1. Oktober 1968
einen Arbeitsvertrag mit einer wöchentlichen
regelmäßigen Arbeitszeit von 20 Stunden mit
Wirkung vom 1. März 1985 bis zu dem Zeitpunkt
anzubieten, bis zu dem ihre Tochter L ,
geboren am 10. März 1982, schulfähig sei.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat
vorgetragen: Zwar würden Erzieher, die nicht Gruppenerzieher
seien, in Teilzeitverträgen beschäftigt, dies sei aber nur des-
wegen möglich, weil die für die jeweilige Gruppe verantwortlichen



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



Gruppenerzieher alle in einem Vollzeitarbeitsverhältnis stünden. Auf diese Weise sei es ohne Beeinträchtigung des pädagogischen Konzepts möglich, je Gruppe eine Halbtagskraft gleichsam als zeitweilige Hilfe des Gruppenerziehers einzusetzen.

Eine Kita wie in der L straße könne sachgerecht nur von einem vollbeschäftigten Kita-Leiter und einer ebenfalls vollbeschäftigten Vertreterin geführt werden, denen die Leitung in pädagogischer, organisatorischer und wirtschaftlicher Hinsicht obliege. Der Leiter einer solchen Tagesstätte könne aus dienstlichen Gründen nicht ständig anwesend sein. Für diese Fälle müsse seine Stellvertreterin zur Verfügung stehen und alle an sie herangetragenen Entscheidungen und Maßnahmen im gleichen Sinne vertreten. Hierzu reiche eine Anwesenheitszeit von vier Stunden täglich nicht aus. Würde eine weitere Stellvertreterin eingestellt, wäre die Einheitlichkeit der Leitung gefährdet. Mitarbeiter, Eltern und Kinder könnten versucht sein, den Leiter und die verschiedenen Vertreter gegeneinander auszuspielen. Dieses Besorgnis sei das Ergebnis langjähriger Erfahrungen. Spätestens seit 1977 werde daher im Bereich des Bezirksamts T die Leitungsfunktion in der Kita nicht mehr mit Teilzeitkräften besetzt. Die ungestörte Leitung der Tagesstätte nach einem festen pädagogischen Konzept sei nur gewährleistet, wenn Leiter und Stellvertreter während der vollen Arbeitszeit zur Verfügung stünden. In der von der Klägerin erwähnten Kita J straße in S lägen die Verhältnisse anders. Die dortige Regelung sei in mehrfacher Hinsicht dahin abgesichert, daß bei Ausfall einer der beiden stellvertretenden Leiterinnen die andere deren Tätig-



keit mit Übernahme, und zwar auch dann, wenn es sich um einen längeren Ausfall oder gar um ein endgültiges Ausscheiden der einen aus dem öffentlichen Dienst handele. Vor allem sei die Kita aber von der Größe her nicht mit der Kita L Straße zu vergleichen.

Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben die Klage abgewiesen. Dagegen richtet sich die Revision der Klägerin, die ihr Klageziel weiterverfolgt.

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

Die Revision ist nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat den von der Klägerin erhobenen Anspruch nach Haupt- und Hilfsantrag zu Recht verneint.

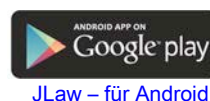
Das Landesarbeitsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß ein gesetzlich oder tariflich geregelter Anspruch der Klägerin, wonach der Beklagte verpflichtet wäre, die Arbeitszeit der Klägerin bis auf die Hälfte der regelmäßigen Arbeitszeit zu verringern, nicht besteht. Nach der Regelung des § 50 Abs. 2 BAT kann der (die) Angestellte bei Vorliegen eines wichtigen Grundes unter Verzicht auf die Bezüge Sonderurlaub erhalten, wenn die dienstlichen oder betrieblichen Verhältnisse es gestatten. Um einen Fall des Sonderurlaubs geht es vorliegend aber nicht. Das alles wird von der Revision nicht verkannt. Ohne Erfolg macht die Revision geltend, das Landesarbeitsgericht habe den Umfang der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers und damit die Anspruchsgrundlagen der Klage verkannt.



I.1. Die Klägerin leitet ihren Anspruch auf Verkürzung der Arbeitszeit aus der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers ab. Bei Fehlen einer ausdrücklichen gesetzlichen oder tariflichen Regelung kann sich ein Anspruch des Arbeitnehmers aus der dem Arbeitgeber obliegenden Fürsorgepflicht ergeben. Das hat das Bundesarbeitsgericht bereits mehrfach entschieden. Der Arbeitgeber muß bei allen seinen Maßnahmen, auch soweit er Rechte ausübt, auf das Wohl und die berechtigten Interessen des Arbeitnehmers Bedacht nehmen. Er muß deshalb unter Umständen auch besondere Maßnahmen treffen, um vermeidbare Nachteile bei der Gestaltung der Arbeitsbedingungen vom Arbeitnehmer fernzuhalten (vgl. BAG Urteil vom 9. Februar 1977 - 5 AZR 2/76 - AP Nr. 83 zu § 611 BGB Fürsorgepflicht, zu II 1 der Gründe, m.w.N.; BAG Urteil vom 17. März 1970 - 5 AZR 263/69 - AP Nr. 78 zu § 611 BGB Fürsorgepflicht, zu 2 der Gründe; BAG Urteil vom 17. Januar 1956 - 3 AZR 304/54 - AP Nr. 1 zu § 611 BGB Fürsorgepflicht, zu I der Gründe). Der Umfang der Fürsorgepflicht läßt sich im Einzelfall nur aufgrund einer eingehenden Abwägung der beiderseitigen Interessen bestimmen (vgl. statt vieler BAG Urteil vom 9. Februar 1977 - 5 AZR 2/76 - AP Nr. 83 zu § 611 BGB Fürsorgepflicht, zu II 1 und 2 der Gründe). Das Landesarbeitsgericht hat die schutzwerten Interessen der Parteien gegeneinander abgewogen. Sein Ergebnis ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Soweit eine Ergänzung erforderlich war, konnte der Senat diese selbst vornehmen, weil die dafür maßgeblichen Umstände feststehen (vgl. zur ergänzenden Interessenabwägung BAG Urteil vom 28. Oktober 1971 - 2 AZR 15/71 - AP Nr. 62 zu § 626 BGB, zu II 3 der Gründe, m.w.N.).



2. Die Klägerin teilt das Schicksal vieler alleinstehender (unverheirateter, verwitweter, geschiedener oder getrennt lebender) berufstätiger Frauen, die neben ihrem Beruf noch einen Haushalt führen und Kinder versorgen müssen. Das Landesarbeitsgericht hat ein schutzwertes Interesse der Klägerin an einer Verkürzung ihrer regelmäßigen Arbeitszeit um die Hälfte für die persönliche Betreuung und Erziehung eines Kindes von 3 1/2 Jahren nicht als gegeben anerkannt. Das erscheint zutreffend. Die Kindertagesstätte L straße, in der die Klägerin tätig ist, betreut ganztägig Kinder im Alter von acht Wochen bis zu sechs Jahren. Die Klägerin hat ihre Tochter seit Juni 1984 halbtags in einer anderen Kita untergebracht. Es ist nicht recht verständlich, warum es nicht möglich sein sollte, das Kind auch ganztags entsprechend unterzubringen, wie es in zahlreichen Fällen geschieht und wofür die Kindertagesstätten von der öffentlichen Hand, von den Kirchen und von anderen Institutionen eingerichtet sind und unterhalten werden. Daß eine ganztägige Betreuung für ein Kind von 3 1/2 Jahren eine Belastung darstellt, wie die Revision geltend macht, mag zutreffen, ist jedoch kein Einzelfall. Daß im übrigen besondere Gründe dafür vorlägen, ihre Tochter nicht ganztägig in einer Kita betreuen zu lassen, hat die Klägerin nicht vorgetragen. Auch der Umstand, daß die Klägerin bei einer Vollzeitbeschäftigung am Feierabend nur noch wenig Zeit hat, sich ihrer Tochter zu widmen, weil sie dann durch Berufstätigkeit ermüdet ist und außerdem noch Besorgungen und Hausarbeiten zu erledigen hat, kann für die Interessenabwägung kein besonders Gewicht beanspruchen. In dieser Lage befinden sich ungezählte - verheiratete wie unverheiratete - berufstätige Frauen.



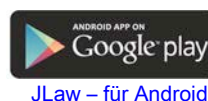
Das beklagte Land hat sich darauf berufen, daß die Durchführung des pädagogischen Konzeptes in der Kita L straße eine vollzeitbeschäftigte Leitung auch für die stellvertretende Tagesstättenleiterin verlangt. Das erscheint einleuchtend. Jedenfalls muß die Teilung der stellvertretenden Leitung zu Schwierigkeiten führen. Diese beginnen damit, eine Mitarbeiterin zu finden, die bereit ist, eine Halbtagsbeschäftigung mit entsprechender Vorbildung und Verantwortung zu übernehmen und die außerdem bereit ist, diese Tätigkeit nur so lange auszuüben, wie die Klägerin eine Halbtagsbeschäftigung wünscht. Hinzukommt als weiterer Umstand, daß die Verteilung der zeitlichen Lage der Arbeitszeit bei zwei Stellvertreterinnen Schwierigkeiten auslösen kann. Schließlich ist es aber auch, worauf das Landesarbeitsgericht besonders abgestellt hat, Sache des Beklagten als Arbeitgeber, wie er seinen Betrieb organisieren will.

In diesem Zusammenhang darf auch nicht übersehen werden, daß der Beklagte der Klägerin auf ihren Antrag gemäß § 50 Abs. 2 BAT zunächst für die Zeit bis zum 31. August 1984, dann weiter bis zum 28. Februar 1985 und anschließend noch bis zum 31. Dezember 1985 Sonderurlaub ohne Vergütung eingeräumt hat. Damit hat der Beklagte ein hohes Maß an Verständnis für die Lage der Klägerin und ihres Kindes bewiesen.

Eine Abwägung der zu beachtenden Umstände führt jedenfalls nicht dazu, daß die Interessen der Klägerin an der von ihr verlangten Arbeitszeitverkürzung die Interessen des Beklagten an der Aufrechterhaltung der regelmäßigen Arbeitszeit eindeutig über-



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



wiegen. Von daher gesehen kann ein Anspruch der Klägerin, abgeleitet aus der Fürsorgepflicht des Beklagten als Arbeitgeber, nicht anerkannt werden.

II. Dem Landesarbeitsgericht ist weiter darin zu folgen, daß der Klaganspruch ebenfalls nicht begründet ist aus dem rechtlichen Gesichtspunkt der Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes. Nach dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz ist es dem Arbeitgeber verwehrt, einzelne Arbeitnehmer ohne sachlichen Grund von allgemein begünstigenden Regelungen auszunehmen und schlechterzustellen (vgl. statt vieler BAG 36, 187, 192 f. = AP Nr. 117 zu Art. 3 GG, zu B I 2 der Gründe, m.w.N.). Das beklagte Land verletzt nicht den Gleichbehandlungsgrundsatz, wenn es nicht bereit ist, die Arbeitszeit der Klägerin in dem verlangten Umfang zu verringern.

1. Die Klägerin kann sich nicht darauf berufen, daß in Kindertagesstätten Erzieherinnen halbtags beschäftigt werden. Das Aufgabengebiet der stellvertretenden Leiterin einer Kita ist anders geartet als das Aufgabengebiet einer Erzieherin. Hier fehlt es an der Vergleichbarkeit der Arbeitsplätze. Außerdem hat die Klägerin es abgelehnt, auf eine Halbtagsstelle als Erzieherin mit entsprechender Verdienstminderung zurückzukehren.

2. Die Klägerin kann sich aber auch weiter nicht darauf berufen, daß in der Kita J straße die stellvertretende Leitung seit Januar 1983 von zwei Mitarbeiterinnen in Halbtagsstellen wahrgenommen wird. Diese Regelung bedeutet noch keine "allgemein be-



günstigende Regelung", von der die Klägerin ohne sachlichen Grund ausgenommen würde. Vor allem aber hat das beklagte Land unwidersprochen vorgetragen, daß die Kita J Straße kleiner sei als die Kita L Straße. Auch dieser Gesichtspunkt steht der Annahme entgegen, das beklagte Land verletze aus willkürlichen Erwägungen den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz.

Dr. Gehring

Schneider

Dr. Olderog

Polcyn

Dr. Kalb



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)