

Aktenzeichen: 6 AZR 81/79

LAG Düsseldorf (Köln)

Urteil des BAG vom 8. Oktober 1981

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

Gesetz: BAT § 49; VO über den Erholungsurlaub der Beamten und Richter im Lande Nordrhein-Westfalen vom 22. Oktober 1970 (GVBl. S. 725), § 11; LPVG NW § 42 Abs. 2; BPersVG § 8, § 46 Abs. 2, § 107

Leitsatz:

Auch ein freigestelltes Personalratsmitglied
hat Anspruch auf Gewährung des Zusatzurlaubs
nach § 49 BAT.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

6 AZR 81/79

2 Sa 641/78 Düsseldorf (Köln)

Verkündet am
8. Oktober 1981

Stöcker,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Letzter Absatz der Entscheidungsgründe berichtigt
durch Beschluß vom 27. April 1982
Kassel, den 28. April 1982
Bundesarbeitsgericht
Geschäftsstelle des 6. Senats
Gottwald, Amtsrat

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 8. Oktober 1981 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Auffarth, die Richter Roeper und Dr. Leinemann sowie die ehrenamtlichen Richter Metzger und Dr. Gehringer für Recht erkannt:

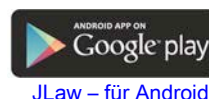
Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf (Köln) vom 15. November 1978 - 2 Sa 641/78 - aufgehoben.

Die Berufung des beklagten Landes gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Köln vom 2. August 1978 - 9 Ca 3437/78 - wird zurückgewiesen. Das beklagte Land trägt auch die Kosten der Berufung und der Revision.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Klägerin ist seit 1971 Krankenschwester im Dienst des beklagten Landes. Sie erhält ein Monatsgehalt von 1.900,-- DM brutto bei einer durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit von 40 Stunden. Seit 1973 gewährte das beklagte Land der Klägerin einen jährlichen Zusatzurlaub von fünf Tagen nach § 49 BAT, weil die Klägerin eine gesundheitsgefährdende Tätigkeit ausübte, nämlich erhöhter Infektionsgefahr ausgesetzt war.

Seit dem 11. September 1975 ist die Klägerin als Personalratsmitglied von der Arbeit freigestellt. Bis einschließlich 1977 erhielt sie weiterhin den Zusatzurlaub nach § 49 BAT. Das beklagte Land weigerte sich, den zusätzlichen Urlaub auch für 1978 zu gewähren.

Die Klägerin hat beantragt festzustellen, daß das beklagte Land verpflichtet sei, der Klägerin für 1978 fünf Tage Zusatzurlaub zu gewähren.

Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung des beklagten Landes hat das Landesarbeitsgericht die Klägerin mit der Klage abgewiesen und die Revision zugelassen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Feststellungsantrag weiter. Das beklagte Land bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet, denn der Klägerin steht der begehrte Zusatzurlaub zu. Das arbeitsgerichtliche Urteil ist wiederherzustellen.

I.1. Der Feststellungsantrag der Klägerin ist zulässig. Er richtet sich gegen eine Gebietskörperschaft, und es ist anzunehmen, daß diese auch einem nicht vollstreckbaren Feststellungsurteil nachkommen wird (ständige Rechtsprechung, vgl. u.a. BAG 1, 60 [62] = AP Nr. 2 zu Art. 3 GG; BAG 8, 333 [335] = AP Nr. 56 zu § 3 TOA; BAG 11, 312 [314] = AP Nr. 83 zu § 611 BGB Urlaubsrecht). Davon sind die Vorinstanzen - wenn auch unausgesprochen - zu Recht ausgegangen.



2. Der Anspruch ist auch im Urteilsverfahren und nicht etwa im Beschlußverfahren geltend zu machen, denn es handelt sich um vertragliche Ansprüche der Klägerin. Es ist nicht etwa streitig, ob bestimmte, sich wiederholende Vorgänge als Ausübung des Betriebsratsamtes die Notwendigkeit einer Arbeitsversäumnis begründen könnten. Ähnlich wie in § 37 Abs. 2 und 3 BetrVG geht es darum, daß das Betriebsratsmitglied, das wegen seiner Tätigkeit freigestellt ist oder Arbeit versäumt, nicht schlechter gestellt wird als vergleichbare Arbeitnehmer (BAG 26, 156 [159 f.] = AP Nr. 12 zu § 37 BetrVG 1972 [zu II der Gründe]).

II. Die Revision rügt zu Recht die Nichtanwendung des § 42 Abs. 2 LPVG NW in Verbindung mit § 107 BPersVG durch das Landesarbeitsgericht.

1. Das Landesarbeitsgericht hat im angefochtenen Urteil ausgeführt, die Klägerin könne während ihrer Freistellung von der Arbeit den Zusatzurlaub nach § 49 BAT nicht verlangen. Der Anspruch lasse sich nicht auf § 42 LPVG NW stützen. Diese Vorschrift wolle lediglich wie auch entsprechende Normen des Bundespersonalvertretungsgesetzes und des Betriebsverfassungsgesetzes sicherstellen, daß Personalratsmitglieder durch ihr Amt finanziell nicht benachteiligt würden. Personalratsmitglieder hätten daher einen Anspruch darauf, während ihrer Amtsführung sämtliche Bezüge einschließlich etwaiger Zulagen weiter zu erhalten. Der Lebensstandard, auf den sich das Personalratsmitglied vor Übernahme des Amtes eingerichtet habe, solle durch die Amtstätigkeit nicht eingeschränkt werden. § 49 BAT gewähre jedoch keinen finanziellen Anspruch, sondern lediglich einen Freizeitanspruch. Dieser Freizeitanspruch sei zweckgebunden. Der Urlaub sei der Klägerin wegen einer erhöhten Infektionsgefahr gewährt worden. Dieser zweckgebundene Zusatzurlaub beeinflusse den Lebensstandard der Klägerin nicht. Sie sei ohne den Zusatzurlaub finanziell nicht schlechter gestellt, als sie es während ihrer Tätigkeit als Krankenschwester gewesen sei.

2. § 42 Abs. 2 LPVG NW vom 3. Dezember 1974 (GVBl. 1974 S. 1514) lautet:



"Versäumnis von Arbeitszeit, die zur ordnungsgemäßen Durchführung der Aufgaben des Personalrats erforderlich ist, hat keine Minderung der Dienstbezüge oder des Arbeitsentgelts zur Folge. Werden Personalratsmitglieder durch die Erfüllung ihrer Aufgaben über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus beansprucht, so ist ihnen Dienstbefreiung in entsprechendem Umfang zu gewähren."

§ 42 Abs. 2 LPVG NW gilt auch für freigestellte Personalratsmitglieder, die infolge der Personalratstätigkeit von ihrer dienstlichen Tätigkeit ganz freigestellt sind (vgl. das Urteil des erkennenden Senats vom 29. Juli 1980 - 6 AZR 1098/78 -, zur Veröffentlichung in AP vorgesehen).

Den Zusatzurlaub hat die Klägerin bisher nach § 49 BAT erhalten. Danach sind für die Gewährung eines Zusatzurlaubs hinsichtlich des Grundes und der Dauer die für die Beamten des Arbeitgebers jeweils maßgebenden Bestimmungen sinngemäß anzuwenden. Nach § 11 der hier noch anzuwendenden Verordnung über den Erholungsurlaub der Beamten und Richter im Lande Nordrhein-Westfalen vom 22. Oktober 1970 (GVBl. S. 725) hat die Klägerin gemäß § 11 Abs. 1 Buchst. b einen Zusatzurlaub von fünf Arbeitstagen zu bekommen und auch in der Vergangenheit erhalten, weil sie überwiegend "mit Infektionskrankheiten in Verbindung" gekommen ist.

a) Nach dem Wortlaut des § 42 Abs. 2 LPVG NW darf der Klägerin durch ihre Freistellung keine Minderung der "Dienstbezüge oder des Arbeitsentgelts" entstehen. Ob sie eine Minderung von Zusatzurlaub hinzunehmen hat, ist in dieser Vorschrift nicht ausdrücklich geregelt.

Aus der Rahmenvorschrift des § 107 BPersVG, die vorschreibt, daß Personalratsmitglieder in ihrer Tätigkeit nicht behindert und wegen ihrer Tätigkeit nicht benachteiligt oder begünstigt werden dürfen, folgt, daß auch § 42 Abs. 2 LPVG NW zugunsten der Klägerin anzuwenden ist. § 107 BPersVG gilt als Rahmenvorschrift unmittelbar für die Länder, also auch für das Land Nordrhein-Westfalen, ohne daß es einer Aufnahme in die einzelnen



Landespersonalvertretungsgesetze bedarf (vgl. Grabendorf/Windscheid/Ilbertz, BPersVG, 3. Aufl., § 107 Rdnr. 1 und Dietz/Richardi, BPersVG, 2. Aufl., § 107 Rdnr. 1). § 42 Abs. LPVG NW entspricht § 46 Abs. 2 BPersVG für die Beschäftigten im Bundesdienst, die Rahmenvorschrift des § 107 BPersVG § 8 BPersVG. Man kann § 42 Abs. 2 LPVG NW nicht als Sondervorschrift im Vergleich zu § 107 BPersVG werten. Bei der Auslegung des § 42 Abs. 2 LPVG NW ist vielmehr § 107 BPersVG heranzuziehen (vgl. BAG 22, 57 = AP Nr. 12 zu § 37 BetrVG [zu II der Gründe]).

b) Dem Landesarbeitsgericht ist zuzugeben, daß § 42 LPVG NW nach seinem Wortlaut in erster Linie eine Minderung der Dienstbezüge oder des Arbeitsentgelts vermeiden will, also rein finanzielle Ansprüche betrifft. Eine Anwendung dieser Vorschrift auch auf zusätzlichen Urlaub ist jedoch unter Berücksichtigung des § 107 BPersVG erforderlich. Selbst wenn bezahlter Zusatzurlaub nicht zum Arbeitsentgelt im engeren Sinne gerechnet wird, so handelt es sich doch um einen vertraglichen Anspruch des Arbeitnehmers und nicht etwa um Leistungen zum Ersatz echter Aufwendungen, die vom freigestellten Personalratsmitglied nicht verlangt werden könnten, wenn ein entsprechender Aufwand infolge der Freistellung fortgefallen ist. Die Revision hat zu Recht darauf hingewiesen, daß nach herrschender Auffassung z.B. Schmutzzulagen, die als Entgelt für die Leistung schmutziger Arbeit, nämlich für eine entsprechende Erschwernis gewährt werden, auch bei Freistellung weiterzuzahlen sind, sofern diese Aufwendungen nicht infolge der Freistellung entfallen (z.B. für die Reinigung der Bekleidung vgl. Fitting/Auffarth/Kaiser, BetrVG, 13. Aufl., § 37 Rdnr. 3 mit weiteren Nachweisen). § 42 Abs. 2 LPVG NW verbietet wie § 37 Abs. 2 BetrVG eine Minderung des Arbeitsentgelts und § 107 BPersVG wie § 78 BetrVG jede Benachteiligung.

c) Der Anspruch auf Urlaub, auch auf Zusatzurlaub, ist der Anspruch des Arbeitnehmers auf Freizeitgewährung durch den Arbeitgeber unter gleichzeitiger Fortzahlung der Vergütung, soweit es sich nicht um unbezahlten Sonderurlaub handelt. Zu



den wesentlichen Merkmalen des Erholungsurlaubs gehört jedenfalls auch seine Bezahlung (Dersch/Neumann, BUrlG, 5. Aufl., § 11 Rdnr. 1). Es handelt sich um einen vertraglichen Anspruch, durch den die Klägerin unter Fortzahlung des üblichen Entgelts von der Arbeitsleistung für die Dauer des Zusatzurlaubs befreit wird. Eine derartige Freistellung könnte die Klägerin bei Wegfall des Anspruchs nur erreichen, wenn sie beantragte, ihr unbezahlten Urlaub für die Dauer des Zusatzurlaubs zu gewähren. Ihr entstünde auf diese Weise Verdienstausfall, weil sie Vergünstigungen nicht in Anspruch nehmen könnte, die das beklagte Land allen vergleichbaren infektionsgefährdeten Arbeitnehmern, die nicht freigestellt sind, gewährt. Verboten ist aber jede Zurücksetzung und Schlechterstellung gegenüber vergleichbaren Beschäftigten in entsprechender Stellung (Dietz/Richardi, BPersVG, 2. Aufl., § 8 Rdnr. 19). Es entfallen wegen des Begünstigungsverbots nur solche Zuwendungen, die einen echten, wegen der Freistellung nicht mehr vorhandenen Aufwand abgelten. Denn andernfalls läge eine nach § 107 BPersVG ebenso unzulässige Begünstigung vor.

Unter Berücksichtigung dieser Erwägungen ist es geboten, die Vorschrift des § 42 Abs. 2 LPVG NW auf den von der Klägerin begehrten Zusatzurlaub gemäß § 108 BPersVG entsprechend anzuwenden.

Dr. Auffarth

Roeper

Dr. Leinemann

Metzger

Dr. Gehringer



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



B e s c h l u ß

In Sachen

pp.

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts am 27. April 1982
beschlossen:

Das Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom
8. Oktober 1981 – 6 AZR 81/79 – wird wegen
offensichtlicher Unrichtigkeit (§ 319 ZPO)
berichtigt:

Im letzten Absatz der Entscheidungsgründe
muß es statt "..... gemäß § 108 BPersVG"
richtig "..... gemäß § 107 BPersVG" heißen.

Dr. Auffarth

Dr. Jobs

Dr. Leinemann

