

32



Ausfertigung



Verkündet am:
18. August 2006

gez. Schröder, Reg.-Ang.
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

Arbeitsgericht Siegen

Im Namen des Volkes

Urteil

Verfahren Nr. 2 Ca. 331/06	Wahrspruch	
DGB Rechtsschutz GmbH Büro Siegen		
04. SEP. 2006		
Belegte	Präsident - Vorsitz	Beurteilt

In dem Rechtsstreit

Andreas Leidig, Zum Grimmelwald 6, 57258 Freudenberg

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtssekretäre Rainer Jung, Barbara Schütz, Norbert Lenski und Kirsten Meyer auf der Heide in der DGB Rechtsschutz GmbH, Arbeitseinheit Siegen/Gummersbach/Betzdorf, Büro Siegen, Koblenzer Straße 29, 57072 Siegen

gegen

Krankenhaus Bethesda gGmbH, vertreten durch die Geschäftsführer Ursula Göbel und Dr. Josef Rosenbauer, Euelsbruchstr. 39, 57258 Freudenberg

- Beklagte -

hat die 2. Kammer des Arbeitsgerichts Siegen
auf die mündliche Verhandlung vom 18. August 2006
durch den Direktor des Arbeitsgerichts Henssen als Vorsitzenden
sowie die ehrenamtlichen Richterinnen Römer-Nockemann und Incorvaia

für Recht erkannt:

Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger drei zusätzliche Urlaubstage für das Jahr 2005 in natura zu gewähren.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

- 2 -

Der Streitwert wird auf 1.260,00 € festgesetzt.

Tatbestand

Die Parteien streiten über einen Anspruch des Klägers auf Zusatzurlaub für Nachtarbeit.

Der am 30. August 1954 geborene Kläger ist bei der Beklagten als Krankenpfleger gegen eine Vergütung von rund 3.000,00 € brutto monatlich bei einer regelmäßigen Arbeitszeit von 33,5 Stunden in der Woche beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien findet der Bundesangestelltentarifvertrag – Kirchliche Fassung (im Folgenden: BAT – KF) Anwendung. Als Krankenpfleger wird der Kläger im OP-Pflegedienst eingesetzt. Er ist zugleich Vorsitzender der bei der Beklagten gebildeten Mitarbeitervertretung und hierfür zu Hälfte der Regelarbeitszeit freigestellt.

Der Kläger wird im Früh- und Spätdienst mit regulärer Arbeitszeit eingesetzt. Des Weiteren wird er im Bereitschaftsdienst eingesetzt. Im Jahr 2004 leistete der Kläger an 29 Arbeitstagen im Anschluss an den Frühdienst Bereitschaftsdienst (vgl. wegen der Einzelheiten die Aufstellung des Klägers vom 20. November 2005, Anlage K1 zur Klageschrift, Bl. 6 d. A.). Von Montag bis Donnerstag wird Bereitschaftsdienst von 15.12 Uhr bis 7.00 Uhr des folgenden Tages, am Freitag von 15.12 Uhr bis 9.00 Uhr am Samstag, am Samstag von 13.00 Uhr bis 9.00 Uhr am Sonntag sowie am Sonntag von 13.00 Uhr bis 7.00 Uhr am Montag geleistet. Vor einem Wochenfeiertag wird Bereitschaftsdienst wie an einem Freitag geleistet, an einem Wochentag wie am Sonntag.

Mit der vorliegenden Klage hat der Kläger zunächst gestützt auf § 48 a BAT-KF drei Tage Zusatzurlaub wegen der seiner Ansicht nach durch den Bereitschaftsdienst geleisteten Nachtarbeit für das Jahr 2005 verlangt. Er vertritt nunmehr die Auffassung, dass gemäß § 6 Abs. 5 ArbZG die Beklagte zur Gewährung einer angemessenen Zahl bezahlter freier Tage verpflichtet sei. Zur Bezifferung seines Anspruches stützt er sich insoweit auf eine analoge Anwendung des § 48 a BAT-KF. Da § 6 Abs. 5 ArbZG unter anderem dem Gesundheitschutz diene und auch aufgrund der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes die Bereitschaftsdienste als Arbeitszeit in vollem Umfang zu werten sein, habe er für die während der Bereitschaftsdienste geleistete Nachtarbeit einen entsprechenden Ausgleichsanspruch.

3.

- 3 -

Der Kläger **b e a n t r a g t**,

die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger drei zusätzliche Urlaubstage für das Jahr 2005 in natura zu gewähren.

Die Beklagte **b e a n t r a g t**,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte ist der Ansicht, dass die zur Richtlinie 93/104/EG ergangene Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes sich allein auf die arbeitsschutzrechtliche, dem öffentlichen Recht zuzuordnende Sichtweise beziehe und nicht auf etwaige Vergütungsansprüche, die einen zivilrechtlichen Anspruch darstellen würden. Insoweit sei zwischen den arbeitsschutzrechtlichen Wertungen und den Vergütungsfolgen zu unterscheiden. Im Falle von Bereitschaftsdiensten bestehe weder ein Anspruch auf Wechselschichtzulage noch auf Zusatzurlaub.

Wegen der weiteren Einzelheiten zum Sach- und Streitstand wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie die Protokolle der Sitzungen vom 7. April 2006 und 18. August 2006 Bezug genommen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Die Klage ist begründet.

Die Beklagte ist gemäß § 6 Abs. 5 ArbZG verpflichtet, dem Kläger für die während der Bereitschaftsdienste geleistete Nachtarbeit einen angemessenen Freizeitausgleich in Höhe von drei zusätzlichen Urlaubstagen zu gewähren.

Gemäß § 6 Abs. 5 ArbZG hat der Arbeitgeber dem Nachtarbeitnehmer für die während der Nachtzeit geleisteten Arbeitsstunden eine angemessene Zahl bezahlter freier Tage oder einen angemessenen Zuschlag auf das ihm hierfür zustehende Bruttoarbeitsentgelt zu gewähren, soweit keine tarifvertraglichen Ausgleichsregelungen bestehen.

Arbeitszeit im Sinne des Arbeitszeitgesetzes ist die Zeit vom Beginn bis zum Ende der Arbeit ohne die Ruhepausen (§ 2 Abs. 1 Halbsatz 1 ArbZG). Dabei zählt der Bereitschaftsdienst seit dem 1. Januar 2004 ebenfalls zur Arbeitszeit (vgl. BAG, Urt. v. 16. März 2004 – 9 AZR 93/03 = AP Nr. 2 zu § 2 ArbZG). Nachtarbeit ist jeder Arbeit, die mehr als zwei Stunden der

...

- 4 -

Nachtzeit von 23.00 Uhr bis 6.00 Uhr umfasst (§ 2 Abs. 3, 4 ArbZG). Der vom Kläger geleistete Bereitschaftsdienst fiel an allen 29 Tagen vollständig in die gesetzliche Nachtzeit.

Nachtarbeitnehmer ist, wer aufgrund der Arbeitszeitgestaltung normalerweise Nachtarbeit in Wechselschicht zu leisten hat (§ 2 Abs. 5 Nr. 1 ArbZG). Schichtarbeit liegt vor, wenn mindestens zwei Arbeitnehmer ein und dieselbe Arbeitsaufgabe erfüllen, indem sie sich regelmäßig nach einem feststehenden und für sie überschaubaren Plan ablösen, so dass der eine Arbeitnehmer arbeitet, während der andere arbeitsfreie Zeit hat, ohne dass der jeweils abgelöste Arbeitsplatz identisch sein muss (vgl. BAG, Ur. v. 18. Juli 1990 – 4 AZR 295/89 = AP Nr. 1 zu § 14 TV B II Berlin; Baeck/Deutsch, ArbZG, § 2 Rn. 64 m.w.N.). Bei einem Wechselschichtsystem wechseln sich die Arbeitnehmer einer Schicht meist regelmäßig in der Schichtenfolge ab. Das gilt insbesondere für Arbeiten in ununterbrochenen drei Schichten, gilt aber auch im Zeitschichtbetrieb (Früh- und Spätschicht). Ein Betrieb ist mehrschichtig, in dem jeweils die Beschäftigten nicht zur gleichen Zeit arbeiten, wobei die einzelnen Schichten sich auch teilweise überdecken können (vgl. BAG, a.a.O.; Baeck/Deutsch, AAO, Rn. 65; Neumann/Biebl, ArbZG, § 2 Rn. 7). Die vom Kläger geleisteten Bereitschaftsdienste fallen in einem solchen Wechselschichtsystem an. Der Kläger leistet Früh- und Spätdienst. Die Bereitschaftsdienste im Anschluss an die Frühschicht werden im Wechsel mit anderen Arbeitnehmern im OP-Pflegebereich geleistet.

Tarifvertragliche Ausgleichsregelungen bestehen nicht. Bei dem BAT-KF handelt es sich nicht um einen Tarifvertrag (BAG, Ur. v. 6. November 1996 – 10 AZR 287/96 = AP Nr. 17 zu § 22, 23 BAT Zuwendungs-TV). Soweit § 48 a BAT-KF Regelungen über Zusatzurlaub für Nachtarbeit enthält, stehen diese einer Anwendung des § 6 Abs. 5 ArbZG nicht entgegen.

Der Kläger ist auch berechtigt, Freizeitausgleich zu verlangen. Zwar hat der Arbeitgeber grundsätzlich nach § 262 BGB ein Wahlrecht, ob er dem Nachtarbeitnehmer einen Freizeitausgleich oder einen finanziellen Ausgleich gewährt. Der Arbeitnehmer hat jedoch die Möglichkeit, den Arbeitgeber zur Vornahme der Wahl aufzufordern. Nimmt der Arbeitgeber dann die Wahl nicht rechtzeitig vor, geht das Wahlrecht nach § 264 Abs. 2 BGB auf den Arbeitnehmer über (vgl. BAG, Ur. v. 5. September 2002 – 9 AZR 202/01 = AP Nr. 4 zu § 6 ArbZG). Eine solche Aufforderung zur Wahl liegt auch dann vor, wenn der Arbeitnehmer von vornherein eine bestimmte Form des Ausgleiches verlangt und der Arbeitgeber diese einschränkungslos ablehnt. So liegt es hier.

Für die vom Kläger während der Nachtzeit geleisteten Bereitschaftsdienststunden (29 x 7 = 209 Stunden) ist ein Ausgleich von drei freien Tagen angemessen. Die Angemessenheit des

Umfangs eines Freizeitausgleichs beurteilt sich nach den gleichen Grundsätzen, die für die Angemessenheit eines Zuschlags zum Lohn gelten (Baeck/Deutsch, a.a.O., § 6 Rn. 85). Die Festsetzung eines einheitlichen, in allen Fällen angemessenen Zuschlages ist nicht möglich. Ob eine Leistung angemessen ist, richtet sich nach der Gegenleistung, für die sie bestimmt ist. Auch wenn der Zweck des Lohnzuschlags stets die mit der Nacharbeit für den Arbeitnehmer verbundenen Nachteile ausgleichen soll, können die Umstände des Einzelfalls nicht außer Acht gelassen werden (BAG, Urt. v. 5. September 2002, a.a.O.; Baeck/Deutsch, a.a.O.; Neumann/Biebl, a.a.O. § 6 Rn. 26). Insbesondere ist bei der Höhe des vom Arbeitgeber geschuldeten angemessenen Zuschlages nicht ohne weiteres von den Festlegungen in einem gegebenenfalls einschlägigen Tarifvertrag auszugehen. Dagegen spricht schon die Bandbreite der tariflichen Regelungen von Nacharbeitszuschlägen, die von 15 % bis zu 100 % reichen (BAG, Urt. v. 5. September 2002, a.a.O.; Baeck/Deutsch, a.a.O.; anderer Ansicht Neumann/Biebl, a.a.O.). Im Mittel betragen die tariflichen Zuschläge etwa 25 %, was aber nur als Orientierung dienen kann. Auch ein Zuschlag von 10 bis 20 % kann angemessen sein (Neumann/Biebl, a.a.O.). Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass der Kläger während der Nachtzeit Bereitschaftsdienst geleistet hat, also nicht durchgehend Vollarbeit angefallen ist, sind drei Tage Zusatzurlaub angemessen. Dies entspricht einem Anteil von 11,06 % der geleisteten Stunden während der Nachtzeit.

Dem Anspruch steht schließlich nicht entgegen, dass die Beklagte den Ausgleich für die im Jahr 2004 durch den Kläger geleistete Nacharbeit im Jahr 2005 tatsächlich nicht gewährt hat. Eine zeitliche Begrenzung für diesen Zusatzurlaub, wie sie für den Erholungsurlaub im § 7 Abs. 3 BUrlG vorgesehen ist, besteht nicht. Insoweit bleibt die Beklagte, ohne zeitliche Begrenzung und ohne dass es auf einen Ersatzurlaubsanspruch ankommt, für dieses Jahr verpflichtet, den Freizeitausgleich zu gewähren.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO.

Den gemäß § 61 Abs. 1 ArbGG im Urteil festzusetzende Streitwert hat das Gericht im Hinblick darauf, dass die Gewährung dieses zusätzlichen Freizeitausgleiches auf für die Folgejahre zwischen den Parteien im Streit stehen wird, in Anlehnung an § 42 Abs. 3 Satz 1 GKG in Höhe des Wertes des Zusatzurlaubes für drei Jahre bemessen. Ausgehend von einer monatlichen Bruttovergütung von 3.000,00 € ergibt sich pro Urlaubstag ein Vergütungsanspruch von rund 140,00 €, bei neun Tagen ein Betrag von 1.260,00 €.