

**LAG Hamm: Keine "Gelähmtenzulage" und keine "Intensivzulage" nach der Anmerkung 1 zum Entgeltgruppenplan zum BAT-KF für Angestellte im Pflegedienst (Anlage 2 zum BAT-KF) (Pflegepersonal-Entgeltgruppenplan zum BAT-KF-PEGP.BAT-KF)**

LAG Hamm, Urt. v. 25.09.09 (Az. 19 Sa 784/09)

(...)

**Aus dem Sachverhalt:**

**Die Parteien streiten um die Zahlung einer Zulage für die Arbeit mit gelähmten Patientinnen und Patienten sowie um die Zahlung einer Zulage für die Arbeit in Einheiten für Intensivmedizin nach der Anmerkung 1 zum Entgeltgruppenplan zum BAT-KF für Angestellte im Pflegedienst (Pflegepersonal - Entgeltgruppenplan zum BAT-KF – PEGP.BAT-KF) (Anlage 2 zum BAT-KF) bzw. der Vorläuferbestimmung.**

Der am 22.07.1977 geborene Kläger ist bei der Beklagten, die ausweislich ihrer Firma ein Evangelisches Krankenhaus betreibt, auf der Basis eines unter dem 29.05.2001 mit der Rechtsvorgängerin der Beklagten, den Krankenanstalten G2 GmbH, getroffenen schriftlichen Arbeitsvertrages seit dem 15.07.2001 als Krankenpfleger beschäftigt. Nach § 1 Abs. 4 dieses Vertrages gelten für das Arbeitsverhältnis die Bestimmungen des Bundes-Angestelltentarifvertrages für die Angestellten im Bereich der Evangelischen Kirche in Westfalen in der jeweils geltenden Fassung (BAT-KF) sowie die sonstigen für die Angestellten im Bereich der Evangelischen Kirche von Westfalen geschlossenen arbeitsrechtlichen Bestimmungen, wie sie aufgrund des Kirchengesetzes über das Verfahren zur Regelung der Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiter/Mitarbeiterinnen im kirchlichen Dienst (Arbeitsrechts-Regelungsgesetz - ARRG) vom 25.10.1979 (KABl. S. 230) und seinen Änderungen geregelt sind. Ausweislich § 3 Abs. 1 des Vertrages wurde der

Kläger in die Vergütungsgruppe BAT-KF Kr. IV Fallgruppe 1 der Berufsgruppe "Pflegedienst" eingruppiert. Weiter wurde in Absatz 2 vereinbart, dass die Vergütung abweichend von § 36 Abs. 1 BAT-KF zum Ende eines jeden Kalendermonats fällig wird (wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Ablichtung dieses Arbeitsvertrages Anlage K9 Blatt 196 ff. der Akte bzw. 214 ff. der Akte verwiesen).

Der Kläger absolvierte bei der Rechtsvorgängerin der Beklagten bzw. der Beklagten, bei der eine Mitarbeitervertretung (MAV) gewählt ist, eine Weiterbildung zum "Fachgesundheits- und Krankenpfleger für Intensivpflege und Anästhesie", die er am 31.01.2006 erfolgreich abschloss (Ablichtung der Urkunde Blatt 240 der Akte). Seitdem ist der Kläger als Anästhesiepfleger in der Organisationseinheit "G2-Anästhesie-OP" innerhalb der "Klinik für Anästhesiologie, Intensiv-, Notfall-, Transfusionsmedizin und Schmerztherapie" (AINS-Klinik) tätig. Er ist in der Anästhesiepflege tätig. Der Kläger hat vorgetragen, er bereite die Patienten für die Anästhesie und für die anschließende Operation vor. Er habe hierbei u.a. auf die physiologische Lagerung zu achten. Während der Operation selbst stehe er dem medizinischen Personal zur Seite. Er beseitige Ausscheidungen, lege Medikamente zurecht und richte Infusionslösungen, Drainagen, Sonden und Anästhesiezugänge ein. Nach der Operation und der Narkose betreue er die Patienten im Aufwachraum, d.h. überwache die Vitalfunktionen und führe etwaige Pflegemaßnahmen durch. Die Überwachung nach der Operation tritt nach den Angaben der Beklagten gegenüber den übrigen Aufga-

ben zurück, da Mitarbeitende aus der Abteilung des Klägers speziell hierfür eingeteilt sind. Der Kläger meint, der sogenannte Aufwachraum sei eine Wachstation. Ob dieser Raum Bestandteil der Organisationseinheit "G2-Anästhesie-OP" oder der Abteilung Intensivmedizin ist, ist zwischen den Parteien streitig. Die Intensivstation (AN-01) dieser Klinik ist jedenfalls eine andere Organisationseinheit, in der der Kläger nicht tätig ist.

Die Beklagte hat die konkrete Ausübung der Tätigkeiten in der AINS-Klinik in einer Dienstordnung der Klinik zusammengefasst (Stand 09/2007 Anlage K8 Blatt 55 ff. der Akte). Der Kläger hat seinen typischen Tagesablauf in der Anlage K 7 zusammengefasst (Ablichtung Blatt 52 ff. der Akte) und diese in grund- und/oder behandlungspflegerische Tätigkeiten sowie organisatorische Tätigkeiten aufgeschlüsselt (Anlage K12 Bl. 205 ff. der Akte).

Die Arbeitszeit des Klägers im Anästhesie-OP wurde in einer Nebenabrede vom 11.01.2006 fixiert (Ablichtung Blatt 236 f. der Akte). In zwei Nebenabreden vom 09.12.2008 wurde die Vergütung des Rufbereitschaftsdienstes der Stufe III zugewiesen und eine Vereinbarung über die Vergütung gemäß § 8 BAT-KF getroffen (Ablichtung Blatt 238 f. der Akte).

Die Beklagte teilte dem Kläger nach Anhörung der MAV vom 06.03.2006/14.03.2006 (Abl. Bl. 224 der Akte) mit Schreiben vom 16.03.2006 (Abl. Bl. 223 der Akte) mit, dass sie ihn rückwirkend ab dem 01.02.2006 umgruppiere, da er seine Weiterbildung erfolgreich abgeschlossen habe. Die zukünftige Vergütung belaufe sich nach BAT-KF Kr. VI Fallgruppe 6 a. Nach dieser Fallgruppe werden "Krankenschwestern mit erfolgreich abgeschlossener Weiterbildung für den Operationsdienst bzw. für den Anästhesiedienst, die im Operationsdienst... b) als Anästhesieschwestern tätig sind", vergütet. Bis zum 30.06.2007 wurde die Tä-

tigkeit des Klägers entsprechend dem Vergütungsgruppenplan zum BAT-KF-PVGP. BAT-KF Abschnitt A vergütet.

Seit dem 01.07.2007 gilt insoweit der im Oktober 2007 rückwirkend in Kraft gesetzte BAT-KF (neu) und der dortige Entgeltgruppenplan zum BAT-KF für Angestellte im Pflegedienst (Pflegepersonal - Entgeltgruppenplan zum BAT-KF – PEGP.BAT-KF). Darüber erhielt der Kläger mit Schreiben der Beklagten vom 16.11.2007 allgemeine Informationen (Ablichtung Anlage K 14 Bl. 209f. der Akte). Über die Überleitung/Eingruppierung in die neue Vergütungsgruppe 9 a Fallgruppe 7 existiert kein gesondertes Schreiben. Diese ergibt sich vielmehr aus den Entgeltabrechnungen des Klägers sowie einer Überleitungsberechnung (Ablichtungen Anlage 5 Blatt 243 ff. der Akte).

Nach der Anmerkung 1 Abs. 1 zum Entgeltgruppenplan zum BAT-KF für Angestellte im Pflegedienst erhalten Pflegepersonen der Entgeltgruppen EG 3 a bis EG 9 b, "die die Grund- und Behandlungspflege zeitlich überwiegend bei ... d) gelähmten oder an Multipler Sklerose erkrankten Patienten ..." ausüben, für die Dauer der Tätigkeit eine monatliche Zulage von 46,02 Euro. Nach dem Absatz 1a der Anmerkung 1 erhalten "Pflegepersonen der Entgeltgruppe EG 3 a bis 9 b, die zeitlich überwiegend in Einheiten für Intensivmedizin Patienten pflegen", für die Dauer dieser Tätigkeit eine monatliche Zulage von 46,02 Euro. Nach der Anmerkung 3 in diesem Entgeltgruppenplan sind Einheiten für Intensivmedizin "Stationen für Intensivbehandlung und Intensivüberwachung. Dazu gehören auch Wachstationen, die für Intensivbehandlung und Intensivüberwachung eingerichtet sind".

Der Kläger erhielt seit seiner Ausbildung zum "Fachgesundheits- und Krankenpfleger für Intensivpflege und Anästhesie" die monatliche Zulage von 46,02 Euro gemäß der Anmerkung 1 Abs. 1 a zum Vergü-

tungsgruppenplan zum BAT-KF für Angestellte im Pflegedienst (Anlage 2 zum BAT-KF) gezahlt. Diese Zulage wurde auch an die Kollegen des Klägers, G3 und W2, im Anästhesie-OP gezahlt sowie an einige weitere Kolleginnen, die der Kläger nicht namentlich benennen konnte, nicht jedoch an alle.

Mit Schreiben vom 09.01.2007 wandten sich der Kläger und ein Teil seiner Kollegen unter dem Absender "Anästhesie-OP Abteilung" an Herrn H4 von der Personalabteilung der Beklagten und baten um die Nachberechnung und Nachzahlung der steuerfreien Samstagszulagen, Sonntagszulagen, Feiertagszuschläge, Vorfestpauschalen und der Nachtarbeitszuschläge der vergangenen Monate. Weiterhin bat man Herrn H5 um die Auszahlung der Zulage für die Arbeit mit gelähmten Patienten und berief sich insoweit auf eine Auskunft der Mitarbeitervertretung (Ablichtung dieses Schreibens Anlage K10 Blatt 203 der Akte). Dieses Schreiben ist insgesamt von 16 Arbeitnehmern unterzeichnet.

In einem weiteren Schreiben vom 06.20.2007, das von 13 Arbeitnehmern – nicht vom Kläger – unterzeichnet ist, wandten sich die unterzeichnenden Arbeitnehmer unter dem gleichen Absender ebenfalls an Herrn H4 und baten um die Nachberechnung und Nachzahlung der Intensivpflegezulage für die vergangenen Monate sowie um zukünftige Zahlung der Intensivpflegezulage (Ablichtung Anlage K11 Blatt 204 der Akte).

Nach Erhalt der beiden Geltendmachungsschreiben zog die Beklagte dem Kläger die bereits gezahlte Intensivzulage rückwirkend bis November 2006 im Wege der Aufrechnung ab und zahlte ihm seit diesem Zeitpunkt keine Intensivzulage mehr. In einem Schreiben vom 09.03.2007 teilte Herr H4 dem Kläger diesbezüglich mit: "Die Zulage steht gemäß BAT-KF denjenigen Mitarbeiter/innen der Vergütungsgruppe KR I bis KR VI zu, die zeitlich

überwiegend in Einheiten für Intensivmedizin Patienten pflegen. Sie betreuen im Team des Anästhesie OP zwar auch Patientinnen und Patienten, jedoch ist dies nicht der zeitlich überwiegende Teil ihrer Tätigkeit. Die Zahlung der entsprechenden Zulage findet daher keine Anwendung" und zur "Zulage für die Arbeit mit gelähmten Patientinnen und Patienten": "Die Zulage steht gemäß § BAT-KF denjenigen Mitarbeiter/innen zu, die die Grund- und Behandlungspflege zeitlich überwiegend bei gelähmten oder an multipler Sklerose erkrankten Patientinnen und Patienten ausüben. Der BAT-KF versteht die Tätigkeit im OP nicht als Grund- oder/und Behandlungspflege in diesem Sinn. Demzufolge gilt die Anmerkung 1 (1) d), in der die Zahlung der Zulage geregelt ist, nicht für Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, die mit oder ohne entsprechender Weiterbildung als Operationsschwester/-pfleger oder als Ansästhesieschwester/-pfleger tätig sind (siehe Allgemeine Pflegepersonalvergütungsgruppenplan KR V, Fallgruppe 14 und KR VI, Fallgruppe 6 a). ... "(Ablichtung Anlage K1 Blatt 6 f. der Akte).

Hierauf erwiderten die Antragsteller mit Schreiben vom 11.03.2007 (Ablichtung Anlage K2 Blatt 8 ff. der Akte). Hierauf erwiderte die Beklagte mit Schreiben vom 30.03.2007 (Ablichtung Anlage K3 Blatt 12 f. der Akte). Der Kläger verfolgte sein Begehren mit einem Schreiben seiner späteren Prozessbevollmächtigten vom 03.09.2007 weiter (Ablichtung Anlage K4 Blatt 14 f. der Akte), worauf die Beklagte mit Schreiben vom 22.07.2009 (Ablichtung Anlage K5 Blatt 16 f. der Akte) erwiderte.

Mit seiner vom 28.03.2008 datierenden und am 31.03.2008 beim Arbeitsgericht Bielefeld eingegangenen Klage verfolgt der Kläger seine Ansprüche nach Klageerweiterung mit Schriftsatz vom 15.07.2007 für die 23 Monate von Juli 2006 bis Juni 2008 weiter.

Er meint, ihm stünden allein aufgrund des Wortlautes der genannten Anmerkungen die Zulagen zu. Der Anwendungsbereich der Anmerkung resultiere aus der Anmerkung selbst und gelte für alle Pflegepersonen, die den genannten Vergütungs- und Entgeltgruppen zuzuordnen sind und die sonstigen Voraussetzungen der Anmerkung erfüllen. Dies sei im Falle des Klägers gegeben. Er übe auch als Anästhesiepfleger an den in Bezug genommenen Patienten Grund- und Behandlungspflege als überwiegende Tätigkeit aus (Beweis: Zeugnis der Frau H6, zu laden über die Beklagte).

Zudem sei er in einer Einheit der Intensivmedizin tätig. Denn dazu gehörten nach der Anmerkung 3 zum Vergütungs- bzw. Entgeltgruppenplan auch Wachstationen, die für Intensivbehandlung und Intensivüberwachung eingerichtet seien. Er habe dort bei Bedarf die gleichen pflegerischen Maßnahmen durchzuführen wie seine Kolleginnen und Kollegen im Stationsdienst bzw. auf der klassischen Intensivstation.

Zum anderen pflege er in der Regel bewusstlose Patienten, die nach der Rechtsprechung des BAG gelähmten Patienten im Sinne der Anmerkung 1 (1) d) gleichzustellen seien.

Im Übrigen sei sein Anspruch auch unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung begründet. Es sei sachlich nicht zu begründen, warum ein "normaler Krankenpfleger" ohne Zusatzausbildung für die Grund- und Behandlungspflege zulagenberechtigt sei, Pfleger mit Zusatzausbildung jedoch nicht. Die Belastungen, die durch die Zahlung der Zulage gewürdigt werden sollten, seien bei gleicher Tätigkeit, nämlich der Wahrnehmung von Grund- und Behandlungspflege bei besonderen Patientengruppen, gleich.

#### **Der Kläger hat beantragt,**

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 2.116,92 Euro brutto nebst 5 % Zinsen über dem Basiszins der EZB aus jeweils

92,04 Euro seit dem 01.08.06, 01.09.06, 01.10.06, 01.11.06, 01.12.06, 01.01.07, 01.02.07, 01.03.07, 01.04.07., 01.05.07., 01.06.07., 01.07.07., 01.08.07., 01.09.07, 01.10.07., 01.11.07., 01.12.07., 01.01.08., 01.02.08., 01.03.08., 01.04.08., 01.05.08., 01.06.08., 01.07.08 zu zahlen,

2. festzustellen, dass der Kläger aufgrund seiner Tätigkeit als Anästhesiepfleger in der Klinik für Anästhesiologie und Intensivmedizin Anspruch auf die in Anmerkung 1 Abs. 1 lit d) und Abs. (1a) des Entgeltgruppenplans zum BAT-KF für Angestellte im Pflegedienst geregelten Zulagen hat.

#### **Die Beklagte hat beantragt,** die Klage abzuweisen.

Die Beklagte verweist darauf, dass die Fallgruppe, in die der Kläger eingruppiert war bzw. ist, nicht den Hinweis auf die Anmerkung 1 beinhaltet. Dem Kläger stehe die Zulage mithin nicht zu.

Die Zulage für die Arbeit mit gelähmten Patienten stehe dem Kläger im Übrigen auch nach dem Sinn und Zweck der Zulage nicht zu. Das Bundesarbeitsgericht habe zwar in seiner Entscheidung vom 23.02.2000 – 10 AZR 92/99 – entschieden, dass eine Lähmung als der "Ausfall der Funktion eines Körperteils oder eines Organs verbunden mit dem Ausfall der motorischen und sensiblen Funktionen" auch in dem Fall vorliege, wo, ein Patient in "ein künstliches Koma" versetzt worden ist. Der Zweck dieser Zulage bestehe darin, Erschwernisse bei der Pflege gelähmter Patienten auszugleichen.

Dem Kläger stehe der Anspruch auf die Zulagen auch nicht unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung zu. Ohne seine Fachweiterbildung sei der Kläger in die Vergütungsgruppe KR 5 Fallgruppe 14 b einzugruppieren. Auch hier finde sich eine Verknüpfung mit der Anmerkung 1 nicht. Daraus ergebe sich, dass Anästhesiepfle-

gern die entsprechenden Zulagen grundsätzlich nicht gezahlt werden sollten. Dies habe seinen Grund darin, dass Grund- und Behandlungspflege bei diesen Arbeitnehmern nicht anfalle. Die pflegerische Tätigkeit beziehe sich auf die Lagerung der Patientinnen und Patienten.

Der "Aufwachraum" sei von einer "Wachstation" zu unterscheiden. Im Gegensatz zur Wachstation finde im Aufwachraum keine Intensivpflegebehandlung statt. Dies sei schon aus räumlichen Gründen nicht möglich. Intensivpflichtige Patientinnen und Patienten würden zur weiteren Behandlung unmittelbar auf die Intensivstation verlegt. Die anderen Patientinnen und Patienten würden, sobald sie nach der OP wieder bei Bewusstsein seien, auf die Normalpflegestation zur weiteren pflegerischen Behandlung verlegt. Eine Grund- und Behandlungspflege finde in dieser Zeit nicht statt. Organisatorisch gehöre der Aufwachraum zum Anästhesie-OP und nicht zur Intensivstation.

### **Das Arbeitsgericht hat die Klage als unbegründet abgewiesen.**

*Die Zulage aus der Anmerkung 1 sei für die Vergütungsgruppe, in die der Kläger eingruppiert ist, nicht einschlägig. Nach dem Tarifsystem finde die Anmerkung 1 nur auf die Entgeltgruppen Anwendung, bei denen ein entsprechender Hinweis angebracht ist. Da dies bei der Entgeltgruppe 9 a) Ziffer 7 nicht der Fall sei, könne der Kläger unmittelbar aus der tarifvertraglichen Regelung keine Ansprüche herleiten. Dasselbe gelte auch hinsichtlich des zuvor geltenden BAT-KF alt, der insoweit inhaltlich identisch war.*

*Der Kläger könne seine Ansprüche auch nicht aus der Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes herleiten. Dem Kläger sei zwar zuzugeben, dass die extrem differenzierenden Wertungen der Entgeltgruppen und Anmerkungen schwer nachzuvollziehen seien. Es handele sich um ein Wertungssystem, dass sich in jahrelanger*

*Praxis herausgebildet und welches Außenstehenden schwer zugänglich sei. Die Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes setze voraus, dass Gleiches tatsächlich ungleich behandelt werde. Der Kläger übersehe jedoch, dass er aus Vergütungsgruppe KR VI bzw. 9 a aufgrund der Qualifikation die erbringe, bereits eine höhere Zahlung erhalte.*

Der Kläger hat mit Schreiben vom 07.06.2009, per Telefax am gleichen Tag beim Landesarbeitsgericht eingegangen, Berufung eingelegt und diese innerhalb der bis zum 04.08.2009 verlängerten Berufungsbegründungsfrist mit Schriftsatz vom 04.08.2009, am gleichen Tag per Telefax beim Landesarbeitsgericht eingegangen, begründet.

Der Kläger ist der Ansicht, entgegen der Auffassung und Wahrnehmung des angefochtenen Urteils seien die maßgeblichen Anmerkungen im Entgeltgruppenplan sowohl in der bis zum 30.06.2007 als auch in der ab dem 01.07.2007 geltenden Fassung nach ihrem Wortlaut und Sinn und Zweck für alle Pflegepersonen der (aktuellen) Entgeltgruppen EG 3 a bis EG 9 b einschlägig, die die dort genannten Voraussetzungen erfüllten. Da der Kläger diese Voraussetzungen erfülle, habe er entgegen der Auffassung des erstinstanzlichen Gerichts Anspruch auf die dort genannten Zulagen. Denn der Kläger übe – dies sei erstinstanzlich sowohl im Rahmen der Klageschrift als auch im Schriftsatz vom 15.07.2009 unter Beweisantritt im Einzelnen dargelegt worden - an den in den Anmerkungen in Bezug genommenen Patientenkreis bzw. in einer Einheit der Intensivmedizin überwiegend Tätigkeiten der Grund- und Behandlungspflege aus.

Im Übrigen folge der Anspruch auch aus dem Grundsatz der Gleichbehandlung. Die Zulagen seien der Ausgleich für die besonderen Belastungen bei Ausübung von Tätigkeiten der Grund- und Behandlungs-

pflege und damit unabhängig von der Tätigkeit des Klägers als Intensivpfleger. Soweit der Kläger Tätigkeiten der Grund- und Behandlungspflege wahrnehme, werde er daher durch den Ausschluss von dem geltend gemachten Zulagen gegenüber Pflegekräften, die die gleichen Tätigkeiten ausübten, ohne erkennbaren sachlichen Grund benachteiligt bzw. ungleich behandelt.

Da die Intensivzulage bis Oktober 2006 einschließlich gezahlt wurde, stehe der Anspruch des Klägers im Zeitraum November 2006 bis Juli 2009 (33 Monate) im Streit. Die sogenannte Gelähmtenzulage werde nunmehr für den Zeitraum Juli 2006 bis Juli 2009 (37 Monate) geltend gemacht.

#### **Der Kläger beantragt,**

das Urteil des Arbeitsgerichts Bielefeld vom 04.12.2008 – AZ: 1 Ca 901/08 abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 3.221,40 € brutto nebst 5 % Zinsen über dem Basiszins der EZB aus jeweils 46,02 € seit dem 01.08.2006, 01.09.2006, 01.10.2006 und 01.11.2006 sowie aus jeweils 92,04 € seit dem 01.12.2006, 01.01.2007, 01.02.2007, 01.03.2007, 01.04.2007, 01.05.2007, 01.06.2007, 01.07.2007, 01.08.2007, 01.09.2007, 01.10.2007, 01.11.2007, 01.12.2007, 01.01.2008, 01.02.2008, 01.03.2008, 01.04.2008, 01.05.2008, 01.06.2008, 01.07.2008, 01.08.2008, 01.09.2008, 01.10.2008, 01.11.2008, 01.12.2008, 01.01.2009, 01.02.2009, 01.03.2009, 01.04.2009, 01.05.2009, 01.06.2009, 01.07.2009 und 01.08.2009 zu zahlen.

**Die Beklagte beantragt,**  
die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte meint, der Kläger habe die Berufung nicht ausreichend begründet. Es fehle an einer hinreichenden Auseinander-

setzung der Berufung mit den arbeitsgerichtlichen Entscheidungsgründen.

Die Rechtsansicht des Klägers, die Anmerkung 1 (1) d) bzw. 1 (1) a) der Anmerkungen zum Entgeltgruppenplan BAT-KF gelte für alle Angestellte im Pflegedienst (PEGP.BAT-KF), sei unzutreffend. Weder die frühere Vergütungsgruppe/Fallgruppe noch die aktuelle Entgeltgruppe/Fallgruppe des Klägers enthalte einen Hinweis auf die Anmerkung 1. Damit scheidet von vornherein ein Anspruch des Klägers auf die von ihm geltend gemachten Zulagen aus. Die arbeitsrechtliche Kommission habe durch den Hinweis auf die jeweilige Anmerkung im Anschluss an die jeweilige Fallgruppe den Kreis der Zulagenempfänger bestimmt, denen die Zulage bzw. Zulagen gezahlt werden könne. Pflegemitarbeiter, die nach Tätigkeitsmerkmalen ohne Hinweis auf die jeweilige Anmerkung eingruppiert seien, hätten keinen Anspruch auf die Zulage/Zulagen. Sowohl nach seiner früheren, als auch seiner aktuellen Eingruppierung gehöre der Kläger danach eindeutig nicht zum Kreis der Zulagenempfänger.

Abgesehen davon treffe es auch sachlich nicht zu, dass der Kläger die Grund- und Behandlungspflege zeitlich überwiegend bei gelähmten oder an multipler Sklerose erkrankten Patienten (Anmerkung Ziffer 1 Abs. 1 d) erbringe und/oder zeitlich überwiegend in Einheiten für Intensivmedizin Patienten pflege (Anmerkung Ziffer 1 Abs. 1 a). Der Kläger habe insoweit nichts Substantiiertes vorgetragen. Er arbeite auch nicht mit "gelähmten Patienten". Die Pflege von Patienten im "künstlichen Koma", die der BAG-Entscheidung vom 23.02.2000 – 10 AZR 91/99 zugrunde liege, sei nicht zu vergleichen mit der Betreuung von Patienten, deren Narkose in der Aufwachphase abgebaut werde. Der Kläger pflege auch nicht zeitlich überwiegend in Einheiten der Intensivmedizin. Wachräume/Wachstationen für frisch Operierte fielen nur dann unter das Tätigkeits-

merkmal, wenn sie für Intensivbehandlung und -überwachung eingerichtet seien (BAG vom 26.09.2001 – 10 AZR 526/00).

Schließlich stünden dem Kläger die beanspruchten Zulagen auch nicht unter dem Gesichtspunkt des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes zu. Die Vergleichsgruppe könnten nicht von vornherein sämtliche Angestellte im Pflegedienst sein. Wenn man eine Vergleichsgruppenbildung in Bezug auf die Zulagen vornähme, könne die Vergleichsgruppe von vornherein nur aus Mitarbeitern/innen der Entgeltgruppe 9 a BAT-KF (neu) bestehen. Dort sei die Anmerkung 1 aber nur für die Fallgruppen 8, 9 und 10 erwähnt. Mit diesen drei Fallgruppen sei der Kläger als Anästhesiepfleger von den Voraussetzungen und der Tätigkeit her nicht vergleichbar. Im Übrigen sei es auch nicht so, dass jeder Arbeitnehmer, der Tätigkeiten der Fallgruppen 8, 9 oder 10 ausübe, automatisch diese Zulage erhalte. Diese Arbeitnehmer gehörten lediglich zum "Anwärterkreis", ob sie tatsächlich eine Zulage nach der Anmerkung Ziffer 1 bekämen, hänge von der Erfüllung der dort normierten Voraussetzungen ab.

Der Kläger hat darauf erwidert, dass der Kläger gegenüber den Intensivpflegern benachteiligt werde, die aufgrund entsprechender Fachweiterbildung die gleiche Eingruppierung wie die Anästhesiepfleger erhielten und zugleich bei überwiegender Tätigkeit in der Grund- und Behandlungspflege die Zulagen ohne Weiteres erhielten.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird ergänzend auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze und Protokollerklärungen Bezug genommen.

## Aus den Entscheidungsgründen:

### I.

Die Berufung ist an sich statthaft (§ 64 Abs. 1 ArbGG), trotz geänderter Zahlungsanträge nach dem Wert des Beschwerdegegenstandes zulässig (§ 64 Abs. 2 Buchst. b ArbGG) sowie in gesetzlicher Form und Frist eingelegt (§ 519 ZPO i.V.m. § 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG, § 66 Abs. 1 Satz ArbGG) und innerhalb der Frist (§ 66 Abs. 1 Abs. 1, 2. Hs ArbGG) begründet worden.

1. Die Berufung ist gemäß § 520 Abs. 3 ZPO i.V.m. § 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG ordnungsgemäß begründet worden. Gemäß § 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG ist § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 ZPO auch im Arbeitsgerichtsverfahren anwendbar.<sup>1</sup>

Nach dieser Bestimmung hat die Berufungsbegründung die Bezeichnung der Umstände zu enthalten, aus denen sich die Rechtsverletzung und deren Erheblichkeit für die angefochtene Entscheidung ergibt. Demnach muss die Berufungsbegründung jeweils auf den Streitfall zugeschnitten sein und im Einzelnen erkennen lassen, in welchen Punkten tatsächlicher oder rechtlicher Art sowie aus welchen Gründen der Berufungskläger das angefochtene Urteil für unrichtig hält. Eine schlüssige, rechtlich haltbare Begründung kann zwar nicht verlangt werden, doch muss die Berufungsbegründung sich mit den rechtlichen oder tatsächlichen Argumenten des angefochtenen Urteils befassen, wenn es diese bekämpfen will.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> BAG vom 25.03.2004 – 2 AZR 399/03 in: AP BMT-G II § 54 Nr. 5, unter B I 1 der Gründe; BAG vom 14.10.2004 – 6 AZR 584/03 unter III 1 der Gründe

<sup>2</sup> zuletzt BAG vom 08.10.2008 – 5 AZR 526/07 – Rdnr. 15 in: AP Nr. 1 zu § 520 ZPO; BAG vom 15.08.2002 – 2 AZR 473/01 in: AP Nr. 55 zu § 519 ZPO unter 2 der Gründe; BAG vom 10.02.2005 – 6 AZR 183/04 in: EzA § 64 ArbGG 1970 Nr. 40

Für die erforderliche Auseinandersetzung mit den Urteilsgründen der angefochtenen Entscheidung reicht es nicht aus, die tatsächlich oder rechtliche Würdigung durch den Erstrichter mit formelhaften Wendungen zu rügen, lediglich auf das erstinstanzliche Vorbringen zu verweisen oder dieses zu wiederholen.<sup>3</sup>

Im Streitfall fehlt es zwar an einer gemessen an den vorgenannten Maßstäben hinreichenden Auseinandersetzung der Berufung mit den arbeitsgerichtlichen Entscheidungsgründen, soweit das Arbeitsgericht einen direkten Anspruch des Klägers aus dem BAT-KF verneint hatte. Das Arbeitsgericht hat tragend darauf abgestellt, dass die Anmerkung 1 zum Entgeltgruppenplan PEGP.BAT-KF (Anlage 2 zum BAT-KF) nur auf die Entgeltgruppen Anwendung findet, bei denen ein entsprechender Hinweis angebracht ist. Da bei der Entgeltgruppe 9 a Fallgruppe 7, in die der Kläger aktuell eingruppiert ist, entsprechender Hinweis ebenso wenig angebracht ist, wie der alten Vergütungsgruppe BAT-KF KR VI Fallgruppe 6 a, b), könne der Kläger unmittelbar aus der tarifvertraglichen Regelung keine Ansprüche herleiten. Dies stellt angesichts des Vorbringens des Klägers, der Anwendungsbereich der Anmerkung 1 resultiere aus der Anmerkung selbst und gelte für alle Pflegepersonen, die den Entgeltgruppen Kr I bis Kr VII bzw. EG 3a bis EG 9b zuzuordnen seien (und die die sonstigen Voraussetzungen der Anmerkung erfüllen), ohne auf den differenzierenden Verweis einzelner Fallgruppen innerhalb dieser Entgeltgruppen durch eine Hinzufügung der "1" unter die jeweilige Fallgruppe einzugehen, eine völlig hinreichende Begründung der Entscheidung dar.

Mit dieser Begründung setzt sich die Berufung nicht auseinander, wenn in 2.1 der

<sup>3</sup> BAG vom 08.10.2008 a.a.O.; BAG vom 06.03.2003 – 2 AZR 596/02; BAG vom 16.06.2004 – 5 AZR 529/03 unter II 2 b) der Gründe j.m.w.N.

Berufungsbegründung schlicht behauptet wird: "Entgegen der Auffassung und Wahrnehmung des angefochtenen Urteils gelten die maßgeblichen Anmerkungen im Entgeltgruppenplan sowohl in der bis zum 30.06.2007 als auch in der bis bzw. ab 01.07.2007 geltenden Fassung nach Wortlaut und Sinn und Zweck für alle Pflegepersonen der (aktuellen) Entgeltgruppen EG 3a bis EG 9b, die die dort genannten Voraussetzungen erfüllen". Die Berufungsbegründung beschränkt sich insoweit darauf, den erstinstanzlichen Vortrag zu wiederholen.

**Es fehlt jeder Vortrag dazu, warum die tragende Begründung des arbeitsgerichtlichen Urteils rechtlich oder tatsächlich unzutreffend sein soll.** Dies hätte beispielsweise durch den Vortrag erfolgen können, die jeweiligen arabischen Zahlen hinter den jeweiligen Vergütungsgruppen der in Rede stehenden Entgeltgruppen seien belanglos oder der Wortlaut der Anmerkung 1 zum Entgeltgruppenplan PEGP.BAT-KF (Anlage 2 zum BAT-KF) gehe in seinem Wortlaut über die beschränkende Verknüpfung durch das Einführen einer arabischen Zahl am Ende bestimmter Fallgruppen von Entgeltgruppen hinaus. Derartiges wird jedoch mit der Berufungsbegründungsschrift nicht dargelegt.

Diese verhält sich lediglich über eine "Auffassung" oder "Wahrnehmung" des angefochtenen Urteils. Auf Nachfrage des Gerichts wurde im Schriftsatz vom 23.09.2009 lediglich mitgeteilt: "Die Ausführungen des Vorsitzenden zur konstitutiven Wirkung der in Bezug genommenen Anmerkungen teilen wir aus den in der Berufungsbegründung und erstinstanzlich genannten Gründen unverändert nicht. Der BAT-KF hat die fraglichen Regelungen anders als der BAT nicht in Protokollerklärungen festgehalten. Die diesbezügliche Kommentierung ist daher nicht ohne Weiteres übertragbar."

**Damit fehlt es der Berufung hinsichtlich einer aus dem BAT-KF unmittelbar abgeleiteten Anspruchs auf Zahlung der beiden begehrten Zulagen an einer ausreichenden Auseinandersetzung mit den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils.**

**Dagegen ist die Berufung jedoch hinsichtlich der alternativen Ableitung des Anspruchs aus dem "Gesichtspunkt der Gleichbehandlung" hinreichend begründet, wobei nicht verkannt wird, dass der Kläger die Begründung zweitinstanzlich modifiziert hat.**

Erstinstanzlich wurde vorgetragen, es sei sachlich nicht zu begründen, warum ein "normaler Krankenpfleger" ohne Zusatzausbildung für die Grund- und Behandlungspflege in den genannten Fällen eine Zulage erhalten solle, Pfleger mit Zusatzausbildung jedoch nicht. Insoweit hat das Arbeitsgericht die Auffassung vertreten, der Kläger übersehe, dass in der Vergütungsgruppe KR VI bzw. KR 9a bereits eine höhere Zahlung aufgrund von Qualifikationen erfolge, die die Arbeitnehmer dieser Vergütungsgruppe erbringen. Es hat den Kläger zum anderen darauf hingewiesen, auch ohne eine Fachweiterbildung hätte er als Anästhesiepfleger aufgrund einer Eingruppierung in die Vergütungsgruppe KR V Fallgruppe 14 b ebenfalls keinen Anspruch auf die Zulagen hat, weil auch hier die Anmerkung 1 zum Entgeltgruppenplan nicht einschlägig gewesen wäre.

Zweitinstanzlich hat der Kläger nunmehr vortragen lassen, sobald der Kläger Tätigkeiten der Grund- und Behandlungspflege wahrnehme, werde er durch den Ausschluss von den geltend gemachten Zulagen gegenüber Pflegekräften, die die gleichen Tätigkeiten ausüben, ohne erkennbaren sachlichen Grund benachteiligt bzw. ungleich behandelt. Die Tatsache, dass der Kläger von seiner sonstigen Tätigkeit und

die hierfür erforderliche Qualifikation anders eingruppiert werde als Pflegekräfte, die ausschließlich Tätigkeiten der Grund- und Behandlungspflege wahrnehmen, könne diese Ungleichbehandlung bezogen auf die jeweils identischen Tätigkeiten der Grund- und Behandlungspflege jedenfalls nicht rechtfertigen.

2. Die Berufungsbeschränkung des Klägers auf den Zahlungsantrag ist zulässig. Gemäß § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 ZPO i.V.m. § 64 Abs. 6 ArbGG muss die Berufungsbegründung die Erklärung enthalten, inwieweit das Urteil angefochten wird und welche Abänderungen des Urteils beantragt werden (Berufungsanträge). Dies muss innerhalb der Berufungsbegründungsfrist geschehen. Aber auch danach wäre eine Beschränkung des ursprünglich gestellten Antrags möglich gewesen.

§ 533 ZPO verweist mit dem Begriff "Klageänderung" inhaltlich auf die Regelung in § 263 ZPO. Auch in der Berufungsinstanz sind daher Änderungen des Klageantrags nach § 264 Nr. 2 und 3 ZPO wohl nicht als Klageänderung anzusehen; § 533 ZPO findet auf sie keine Anwendung.<sup>4</sup> Dies macht die Berufung auch nicht im Hinblick auf den Beschwerdewert des § 64 Abs. 2 b ArbGG unzulässig, weil allein der Wert der Zahlungsanträge den Wert des Beschwerdegegenstandes von 600,00 € übersteigt.

3. Der Kläger konnte daher auch durch eine teilweise Rücknahme seines Berufungsantrages von dem Zahlungsantrag die bis einschließlich Oktober an ihn tatsächlich gezahlte Intensivzulage in Abzug zu bringen, die er in der Klageschrift bezüglich der Monate Juli, August, September und Oktober 2006 "doppelt" eingeklagt hatte.

<sup>4</sup> BGH in: NJW 2004, 2152 (2154); BGH in: MDR 2006, 565; anders Zöller/Gummer/Hessler, § 533 ZPO Rdnr. 3

4. Auch die Erweiterung des Zahlungsantrags in der Berufungsinstanz ist zulässig. Der Kläger hat seinen Zahlungsanspruch in der Berufungsbegründungsschrift auf den Zeitraum Juli 2008 bis Juli 2009 erweitert und darauf verwiesen, diese Klageerweiterung sei ohne Weiteres sachdienlich und daher zulässig. Hier hat der Kläger den Klageantrag in der Hauptsache erweitert, sodass gemäß § 264 Nr. 2 ZPO ein Fall der Klageänderung nicht vorliegt.

Damit ist aber noch nicht gesagt, dass ein mit der Antragsänderung im Sinne von § 264 Nr. 2 ZPO verbundener Sachvortrag ohne Beschränkung in der Berufungsinstanz zuzulassen wäre. Insoweit spricht viel dafür, dass neue Tatsachen, die zur Antragsänderung vorgetragen werden, nur in den durch § 531 Abs. 2 ZPO gezogenen Grenzen zu berücksichtigen sind. Einer sinngemäßen Anwendung des § 533 Nr. 2 ZPO bedarf es daher nicht. Aber auch an § 533 Nr. 2 ZPO gemessen, kann die Antragsänderung auf die im Verfahren bislang vorgetragenen Tatsachen gestützt werden, also die Tatsachen, die das Berufungsgericht für eine Verhandlung und Entscheidung über die Berufung ohnehin nach § 529 ZPO zugrunde zu legen hat.

## II.

**In der Sache hat die Berufung jedoch keinen Erfolg. Das Arbeitsgericht hat zu Recht die Klage abgewiesen.**

**Der Kläger hat weder einen Anspruch auf die Zahlung der beiden begehrten Zulagen nach den Bestimmungen des BAT-KF (dazu unter A.), noch unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung (dazu unter B.).** Die Beschlüsse der arbeitsrechtlichen Kommission über die Übernahme des BAT KF (alt) bzw. über die rückwirkende Einführung des BAT-KF (neu) zum 01.07.2007 halten auch einer Inhaltskontrolle statt (dazu unter C.).

Das Arbeitsgericht hat den Arbeitsvertrag in Verbindung mit dem BAT-KF und dem Pflegepersonal - Entgeltgruppenplan zum BAT-KF – PEGP.BAT-KF (Anlage 2 zum BAT-KF) bzw. dessen Vorläuferbestimmung zutreffend ausgelegt.

1. In § 1 Abs. 4 ihres schriftlichen Arbeitsvertrages haben die Parteien ohne jede Einschränkung vereinbart, dass der BAT-KF in der jeweils geltenden Fassung auf das Arbeitsverhältnis Anwendung finden soll. Damit haben sie erkennbar zum Ausdruck gebracht, dass sämtliche Bestimmungen des BAT-KF für ihr Arbeitsverhältnis maßgeblich sein sollen und hierbei stets die aktuelle Fassung gelten soll. Dies entspricht Vereinbarungen in zahlreichen Arbeitsverträgen – vor allem des öffentlichen Dienstes – in den denen die Parteien des Arbeitsvertrags die Anwendung eines bestimmten Tarifvertrages in seiner jeweiligen Fassung auf ihr Arbeitsverhältnis vereinbaren. Damit wollen die Parteien ihr Arbeitsverhältnis so regeln, als seien sie tarifgebunden. Die arbeitsvertragliche Bezugnahme auf den Tarifvertrag soll widerspiegeln, was tarifrechtlich gilt. Ebenso ist davon auszugehen, dass die Parteien eines Arbeitsvertrages, die den BAT-KF in seiner jeweiligen Fassung vereinbaren, damit nur widerspiegeln wollen, was nach dem BAT-KF rechtens ist.<sup>5</sup>

**Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts kann der BAT-KF keine normative Wirkung entfalten, sondern nur kraft einzelvertraglicher Bezugnahme, die hier vorliegt, auf ein Arbeitsverhältnis Anwendung finden.**

2. Die Auslegung des BAT-KF erfolgt aber nach den gleichen Grundsätzen, die für die Tarifauslegung gelten.

Danach ist vom Wortlaut des BAT-KF auszugehen und dabei der maßgebliche

<sup>5</sup> BAG vom 12.02.1990 – 4 AZR 306/90 Rdnr. 16

Sinn der Erklärung zu erforschen, ohne am Wortlaut zu haften. Der wirkliche Wille der Richtliniengeber, also der Arbeitsrechtlichen Kommission, und damit der von ihr beabsichtigte Sinn und Zweck der Bestimmungen ist mit zu berücksichtigen, soweit sie in den Vorschriften des BAT-KF ihren Niederschlag gefunden haben. Auch auf den systematischen Zusammenhang des BAT-KF ist abzustellen. Verbleiben noch Zweifel, können weitere Kriterien wie die praktische Anwendung des BAT-KF und dessen Entstehungsgeschichte ohne Bindung an eine bestimmte Reihenfolge berücksichtigt werden. Im Zweifel ist die Auslegung zu wählen, die zu einer vernünftigen, sachgerechten, zweckorientierten und praktisch brauchbaren Lösung führt.<sup>6</sup>

**Nach dem Vorstehenden kann bei der Auslegung des BAT-KF auch auf die Auslegungsgrundsätze des für den öffentlichen Dienst abgeschlossenen Tarifvertrages "Bundesangestelltentarifvertrag", dessen Wortlaut von der arbeitsrechtlichen Kommission für den Bereich der evangelischen Kirche Deutschlands praktisch gleichlautend als geltendes Arbeitsrecht im kirchlichen Bereich beschlossen worden ist, zurückgegriffen werden.**

3. Nach der Protokollerklärung Nr. 1 zu den Anlagen 1 a) und 1 b) in der bis zum 31.07.1989 geltenden Fassung des Bundesangestelltentarifvertrages für den öffentlichen Dienst erhielten ursprünglich Pflegepersonen der Vergütungsgruppen Kr I bis Kr VI eine Pflegezulage von 67,00 DM monatlich, wenn sie mit der ständigen Pflege von in dieser Protokollerklärung genannten Patienten betraut waren. Die Aufzählung war abschließend. Der Begriff "ständig" war gleichbedeutend mit dem Begriff "dauernd", ohne dass damit gefor-

dert war, dass der Angestellte während seiner gesamten Arbeitszeit ununterbrochen mit den Patienten zusammenarbeiten oder sie beaufsichtigen musste; kurze Unterbrechungen waren unschädlich. Zum 01.08.1989 wurde die monatliche Pflegezulage von 67,00 DM auf 90,00 DM erhöht.

Durch den Tarifvertrag zur Neufassung der Anlage 1b zum BAT vom 30.06.1989 wurden die Anspruchsvoraussetzungen für die Zahlung der monatlichen Pflegezulage ab 01.08.1989 insoweit grundlegend geändert, als nunmehr nicht mehr die ständige Pflege, sondern nur noch die überwiegende Pflege von in den Buchstaben a) bis g) aufgeführten Patienten gefordert wurde. Die seitdem geltende Protokollerklärung Nr. 1 Anlage 1 b) zum BAT ist von ihrer Struktur her nach wie vor eine Mischung aus Elementen der Erschwerniszulage (– z.B. Schwerpflegefälle), der Gefahrenzulage (– z.B. Infektionsstationen) und einer Anreizzulage (– z.B. geriatrische Stationen), wobei eine scharfe Trennung nicht möglich ist. Es sollen in allen Fällen die gegenüber der allgemeinen Krankenpflege durch verschiedene Faktoren erschwerten Arbeitsbedingungen für die Pflegekräfte in diesem Bereich ausgeglichen werden, soweit überhaupt Geld derartige Erschwernisse ausgleichen kann.

Bei den Tarifverhandlungen, die zum Abschluss des Tarifvertrages vom 30.06.1989 geführt haben, hatte die Arbeitgeberseite zunächst versucht, eine Umformulierung in der Form zu erreichen, dass in jeder einzelnen Voraussetzung auf die konkrete Pflege bestimmter Patienten abgestellt werden sollte. Das Verhandlungsergebnis hat jedoch wieder zu einer Mischung von räumlichen und patientenbezogenen Abgrenzungen geführt. In den Buchstaben a) bis c) wird auf den Einsatz in bestimmten Stationen, in den Buchstaben d) bis g) auf die Grund- und Behandlungspflege bei bestimmten Patienten abgestellt. Dabei ist

<sup>6</sup> BAG vom 14.01.2004 – 10 AZR 188/03 sowie BAG vom 17.07.2008 – 6 AZR 635/07 - in: AP Nrn. 3 und 4 zu AVR Caritasverband Anlage 1

formell auch bei den Buchstaben a) bis c) erforderlich, dass die Pflegepersonen die Grund- und Behandlungspflege an bestimmten Patienten zeitlich überwiegend ausübt. Da es aber zum Beispiel bei Kranken in geriatrischen Stationen keine Möglichkeit gibt, dass die dort eingesetzte Pflegekraft nicht überwiegend solche Patienten pflegt, bedeutet dies im praktischen Ergebnis, dass alle in dieser Station eingesetzten Pflegekräfte die Zulage nach der Protokollerklärung Nr. 1 erhalten.

**Um die früher umstrittene Frage, welche Pflegekräfte überhaupt als "Anwärter" für die Zulage nach der Protokollerklärung Nr. 1 in Betracht kommen können, eindeutig tariflich zu lösen, haben sich die Tarifvertragsparteien darauf verständigt, die Protokollerklärung Nr. 1 jeweils den Tätigkeitsmerkmalen zuzuordnen, bei denen sich überhaupt die Frage stellen kann, ob eine Pflegekraft die Voraussetzungen für die Zulage erfüllen kann.** Die Tarifvertragsparteien haben also durch den Klammerzusatz "hierzu Protokollerklärung Nr. 1" bei den jeweiligen Fallgruppen der Vergütungsgruppen Kr I bis Kr VII der Abschnitte a) und b) den Kreis der Zulagenempfänger eingegrenzt, dem in die Pflegezulage gezahlt werden kann.

a.) Nach dem Bundesangestelltentarifvertrag ist somit erste Voraussetzung für den Anspruch auf die Zulage, dass in dem anzuwendenden Tätigkeitsmerkmal, also der jeweiligen Fallgruppe einer Vergütungsgruppe, die Protokollerklärung Nr. 1 ausdrücklich angeführt ist.

Im Einzelnen war/ist die Protokollerklärung Nr. 1 Tatbestandsmerkmal im Bundesangestelltentarifvertrag in Vergütungsgruppe Kr I bei den Fallgruppen 1 und 2

In der Vergütungsgruppe Kr II bei den Fallgruppen 1, 2 und 5

In der Vergütungsgruppe Kr III bei den Fallgruppen 1,3 und 5

In der Vergütungsgruppe Kr IV bei den Fallgruppen 1 und 5

In der Vergütungsgruppe Kr V bei den Fallgruppen 1, 10, 16 und 21

In Vergütungsgruppe Kr V a bei den Fallgruppen 5, 6, 10 und 11

In Vergütungsgruppe Kr VI bei den Fallgruppen 6 b, 6 c, 7, 9, 13, 14, 25 und 26 sowie

in Vergütungsgruppe Kr VII bei den Fallgruppen 5,7 und 23.

(Bei der Fallgruppe 15 der Vergütungsgruppe Kr VI ist die Protokollerklärung Nr. 1 versehentlich nicht berücksichtigt worden.

Da nach der Vergütungsgruppe Kr VII Fallgruppe 5 eingruppierte Vorsteherinnen von Einheiten für Intensivmedizin die Zulage nach der Protokollerklärung Nr. 1 bei Vorliegen der Voraussetzungen erhalten, bestehen nach der Kommentarliteratur keine Bedenken, die Protokollerklärung Nr. 1 ebenfalls auf die in Vergütungsgruppe Kr VII Fallgruppe 15 eingruppierten Vertreterinnen anzuwenden (Böhm, a.a.O. Rn. 6; Clemens, a.a.O., unter 85.2.1 (S. 203 1.Abs.)).

**Damit ist tariflich eine Negativabgrenzung insoweit getroffen, als Pflegekräfte, die nach Fallgruppen eingruppiert sind, bei denen die Protokollerklärung Nr. 1 nicht erwähnt ist, diese Zulage nicht erhalten können.** Pflegepersonen, die nach Tätigkeitsmerkmalen ohne diesen Klammerzusatz eingruppiert sind, haben keinen Anspruch auf die Zulage, es sei denn, sie erfüllen die Anspruchsvoraussetzungen des Absatzes 2 der jeweiligen Protokollerklärung.

So fallen zum Beispiel Pflegekräfte in der (Patienten-)Aufnahme, im Krankentransportdienst, im Operationsdienst/Operationssaal, im EKG-Dienst/EEG-Dienst, im Dialysedienst, in Ambulanzen und Nothilfen in jedem Fall aus dem Kreis der Berechtigten heraus,

denn in den entsprechenden Fallgruppen ist die Protokollerklärung Nr. 1 nicht erwähnt.<sup>7</sup>

b.) In den Tätigkeitsmerkmalen, denen die Protokollerklärung Nr. 1 zugeordnet ist (sog. "Anwärter"), ist dann jeweils zu prüfen, ob die Pflegekraft im Einzelnen die Voraussetzungen für die Zulage erfüllt. Denn die Pflegezulage steht nur Pflegepersonen der Vergütungsgruppen Kr I bis Kr VII zu, die "Anwärter" sind, sofern sie in der Grund- und Behandlungspflege zeitlich überwiegend tätig sind und die sonstigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllen.

c.) Der Absatz 1 a) ist durch Tarifvertrag zur Änderung der Anlage 1 b) zum BAT vom 22.03.1991 mit Wirkung vom 01.01.1993 neu eingefügt worden. Hier gilt bezüglich der Zuordnung zu bestimmten Fallgruppen im Rahmen der Bandbreite der Vergütungsgruppen entsprechendes.

3. Im Bereich der Evangelischen Kirche von Deutschland hat die arbeitsrechtliche Kommission den Text des Bundesangestelltentarifvertrages 1:1 übernommen. Allerdings fehlt in den einzelnen Fallgruppen des Vergütungsgruppenplans zum BAT-KF-PVGP. BAT-KF Abschnitt A Vergütungsgruppen Kr I bis Kr VII der Klammerzusatz "hierzu Protokollerklärung Nr.1" wie beim BAT. Stattdessen sind hinter bestimmten Fallgruppen von Vergütungsgruppen im Entgeltgruppenplan zum BAT-KF im Pflegedienst (Pflegepersonal-Entgeltgruppenplan zum BAT-KF-PEGP. BAT-KF (Anl. 2 zum BAT-KF) schlicht verschiedene arabische Ziffern aufgeführt.

<sup>7</sup> vgl. dazu auch BAG vom 16.01.1985 – 7 AZR 226/82 in: AP Nr. 10 zu § 33 BAT und in der Lit. bspw. Uttlinger/Breier/Kiefer, Kommentar zum BAT, Band 4, 183. Aktualisierung BAT Komm. 11/2004 Anl. 1 b (B/TDL/VKA) Erl. 3.1 Pflegepersonal nach Abschnitt A B 3.2 S. 105-112, C1/S2 u.a, Kommentar zum BAT, Anlage A, B - Pflegepersonal Erl. 85 (unter 85.1), S. 200-203

a.) Die Aufnahme von einer oder mehreren arabischen Zahlen hinter bestimmten Fallgruppen von Vergütungsgruppen im Entgeltgruppenplan zum BAT-KF im Pflegedienst (Pflegepersonal-Entgeltgruppenplan zum BAT-KF-PEGP. BAT-KF (Anl. 2 zum BAT-KF) im Zahlenraum von 1 bis 28 und die Durchnummerierung der Anmerkungen zu diesem Entgeltgruppenplan mit arabischen Ziffern von 1 bis 28 kann nach Auffassung der Kammer nur so verstanden werden, dass zwischen den bestimmten konkreten Fallgruppen einzelner Vergütungsgruppen und den darauf bezogenen Anmerkungen zum Entgeltgruppenplan über die Aufnahme arabischer Ziffern im Zahlenraum zwischen 1 und 28 eine Verknüpfung zwischen der jeweiligen Fallgruppe der Entgeltgruppe und der entsprechenden Anmerkung hergestellt wird.

Dies bedeutet, dass entgegen dem Wortlaut der Anmerkung 1 Abs. 1 zum Entgeltgruppenplan im Pflegedienst zum BAT-KF (Pflegepersonal-Entgeltgruppenplan zum BAT-KF-PEGP. BAT-KF (Anl. 2 zum BAT-KF), wonach Pflegepersonen "der Entgeltgruppen 3 a bis 9 b", die die Grund- und Behandlungspflege zeitlich überwiegend, bei bestimmten unter lit. a) bis lit. g) aufgeführten Patienten oder auf dort aufgeführten Stationen ausüben, für diese Tätigkeit eine monatliche Zulage von 46,02 € erhalten, die "Pflegepersonen" im Sinne nach "Negativabgrenzung" dahingehend vorselektiert werden, dass lediglich Arbeitnehmer, die in bestimmten Fallgruppen dieser Vergütungsgruppen eingruppiert sind (nämlich die, an die sich im Entgeltgruppenplan eine "1" anschließt), eine "Anwartschaft" auf diese Zulage haben, die bei Erfüllung der weiteren Voraussetzungen in einen entsprechenden Anspruch mündet. Gleiches gilt für den Absatz 1 a der Anmerkung 1 zum Entgeltgruppenplan.

b.) Der Kläger war im streitbefangenen Zeitraum zunächst in die Vergütungsgruppe Kr VI Fallgruppe 6 b) BAT-KF und

nach der rückwirkenden Umgruppierung in den neuen BAT-KF in die Entgeltgruppe 9 a Fallgruppe 7 b) der Anlage 2 zum BAT-KF eingruppiert. Beide Entgeltgruppen (BAT-KR VI Fallgruppe 6 b) BAT-KF (alt) bzw. Entgeltgruppe 9a Fallgruppe 7 b) BAT-KF (neu) verfügen nicht über eine nachgestellte arabische 1 und somit nicht über eine Verknüpfung mit der Anmerkung 1 zum Entgeltgruppenplan.

c.) **Wenn der Kläger gelegentlich anklagen lässt, er könne ggfs. in eine unzutreffende Fallgruppe seiner Entgeltgruppe eingruppiert sein, vermag die Kammer die Bedenken des Klägers nicht zu teilen.** In die Entgeltgruppe KR VI Fallgruppe 6 a (b) BAT-KF (alt) bzw. Entgeltgruppe 9 a Fallgruppe 7 b) BRT-KF (neu) sind Gesundheits- und Krankenpfleger/innen mit erfolgreich abgeschlossener Weiterbildung für den Operationsdienst bzw. Anästhesiedienst eingruppiert, die im Operationsdienst a) als Operationschwestern oder als b) Anästheseschwestern tätig sind. Die Anmerkung 10 zum Entgeltgruppenplan, auf die in dieser Fallgruppe der Vergütungsgruppe 9 a verwiesen wird, verlangt, dass die Weiterbildung mindestens 720 Stunden zu je mindestens 45 Unterrichtsminuten theoretischer und praktischer Unterricht bei Vollzeitausbildung in spätestens einem Jahr und bei berufsbegleitender Ausbildung in spätestens zwei Jahren vermittelt wurden. Der Kläger hat ausweislich der zur Akte gereichten Urkunde vom 01.02.2006 die Weiterbildung für den Anästhesiedienst erfolgreich abgeschlossen. Es besteht kein Zweifel, dass diese Weiterbildung die Kriterien der Anmerkung 10 zum Entgeltgruppenplan erfüllt. Schließlich ist der Kläger auch im Operationsdienst tätig. Der Kläger selbst hat dies in der Klageschrift vorgetragen. Damit handelt es sich bei der Tätigkeit des Klägers um eine Tätigkeit als Krankenpfleger im Operationsdienst. Damit ist der Kläger im Wege der "Negativ-Abgrenzung" von der Anwartschaft auf

Zulage nach Anmerkung 1 Abs. 1 bzw. 1 a von vornherein ausgeschlossen. Er ist schon kein "Anwärter" für die beiden streitbefangenen Zulagen, ohne dass es darauf ankommt, ob er die weiteren Voraussetzungen der Anmerkung erfüllt.

d.) **Wäre der Kläger nach der von ihm vertretenen Auslegung entgegen den vorstehenden Ausführungen "Anwärter", wäre die Klage dennoch abzuweisen. Denn der Kläger hat die Erfüllung der inhaltlichen Anforderungen der Anmerkung 1 Abs. 1 bzw. Abs. 1 a nicht hinreichend substantiiert vorgetragen.**

aa.) **Der Kläger hat nicht substantiiert vorgetragen, dass er zeitlich überwiegend Grund- und Behandlungspflege ausübt.** Der Kläger hat zwar wohl erstinstanzlich eine dreiseitige Auflistung "Anästhesiepflege: OP-Tagesablauf" (Anlage K7 zur Klage) sowie zweitinstanzlich eine Auflistung "Tagesablauf und Häufigkeit der Tätigkeit" ebenfalls dreiseitig (Anlage K 12) zur Akte gereicht. Es ist jedoch nicht Aufgabe des Gerichts, sich aus diesen Aufzeichnungen des Klägers diejenigen Tatsachen heraus zu suchen, die dafür sprechen könnten, dass der Kläger zeitlich überwiegend Grund- und Behandlungspflege ausgeübt hat.

Der mangelnde Vortrag bestärkt die Kammer jedoch in ihrer Auffassung, dass die Tarifvertragsparteien des öffentlichen Dienstes und ihnen folgend auch die Arbeitsrechtliche Kommission Pflegepersonen mit bestimmten Tätigkeiten im Krankenhaus, u.a. auch den OP-Dienst, zutreffend von vornherein als Anwärter für diese Zulage ausgeschlossen haben.

bb.) **Die Kammer hat überdies Zweifel daran, ob die weitere tatbestandliche Voraussetzung der Anmerkung 1 Abs. 1 d), also die Grund- und Behandlungspflege zeitlich überwiegend bei "gelähm-**

**ten" Patienten, tatbestandlich einschlägig ist.**

Das Bundesarbeitsgericht hat sich in seinen Entscheidungen vom 23.02.2000 – 10 AZR 91/99 sowie vom 17.03.2004 – 10 AZR 317/03 – zwar auf den Standpunkt gestellt, die Auslegung der Protokollerklärung Nr. 1 zu Anlage 1 b zum BAT ergebe, dass mit dem Begriff "gelähmte Patienten" in Absatz (1) d der Protokollerklärung auch solche Patienten gemeint sind, deren Lähmung durch Opiate, Sedativa und Muskelrelaxanzien herbeigeführt sind. Es hat dazu ausgeführt, die Erschwernisse bei der Pflege seien durch die Lähmung der Patienten bedingt, gleichgültig auf welchen Ursachen sie beruhe und ob die Ursachen behebbar seien oder nicht oder ob der Patient bei Bewusstsein sei oder nicht.

**Damit ist aber noch nicht entschieden, ob Patienten, die kurzfristig eine Anästhesie zur Durchführung einer Operation erhalten, unter den vorgenannten Personenkreis fallen.**

cc.) **Auch die tatbestandlichen Voraussetzungen des Absatzes 1a) der Anmerkung 1 zum Entgeltgruppenplan liegen nicht vor.** Nach diesem Absatz der Anmerkung 1 erhalten Pflegepersonen der Entgeltgruppen 3 a bis 9 b, die zeitlich überwiegend "in Einheiten für Intensivmedizin" Patienten pflegen, für die Dauer dieser Tätigkeit eine monatliche Zulage von 46,02 Euro. Laut Anmerkung 3 zum Entgeltgruppenplan sind Einheiten für Intensivmedizin Stationen für Intensivbehandlung und Intensivüberwachung. Dazu gehören auch Wachstationen, die für Intensivbehandlung und Intensivüberwachung eingerichtet sind.

Unstreitig ist der Kläger nicht auf einer Station für Intensivbehandlungen und Intensivüberwachung zuständig. Er ist vielmehr im OP-Dienst tätig und dort in zeitlich beschränktem Umfang auch im Aufwachraum. Der Aufwachraum ist – wie die Beklagte zutreffend vorgetragen hat – nicht

mit einer Wachstation identisch, die für die Intensivbehandlung und Intensivüberwachung eingerichtet ist. Eine Wachstation ist eine intensivmedizinische Überwachungseinheit für alle chirurgisch-operativen Disziplinen, in der Patienten/innen betreut werden, die nach einer Operation intensiver Therapie und Pflege bedürfen und deren lebenswichtigen Körperfunktionen wie Atmung und Herzfähigkeit kontinuierlich überwacht werden. Entsprechend der "Stellungnahme zur Organisation von Aufwachraum, Wachstation und der Intensivbehandlung im Krankenhaus" der Deutschen Gesellschaft für Anästhesie und Wiederbelebung von 1967 ist dagegen der Aufwachraum ein "Überwachungsraum für frisch Operierte" ohne Stationscharakter und ohne eigene Betten. In diesem Raum verbleibt der frisch operierte Patient im Bett seiner Station solange, bis er aus der Narkose erwacht, wieder im Vollbesitz seiner Schutzreflexe ist und keine unmittelbaren Komplikationen der Atmung und des Kreislaufs mehr zu erwarten sind. Der Aufenthalt im Aufwachraum ist in der Regel auf einige Stunden begrenzt. Die Begriffe "Intensivüberwachung" und "Intensivbehandlung" sind durch die Stellungnahme der Arbeitsgemeinschaft für internistische Intensivmedizin und der deutschen Gesellschaft für Anästhesiologie und Wiederbelebung von 1972 sowie durch die eben zitierte "Stellungnahme zur Organisation von Aufwachraum, Wachstation und der Intensivbehandlung in einem Krankenhaus" von 1967 definiert. Danach ist die Intensivüberwachung die Aufgabe einer "Bettenstation" zur Überwachung und Behandlung von frisch Operierten nach ausgedehnten Eingriffen oder auch für prä- und nichtoperative Schwerkranke". Daraus ergibt sich, dass der Aufwachraum, in dem der Kläger hauptsächlich tätig ist, keine Wachstation im Sinne der Anmerkung 3 ist, die für Intensivbehandlung und Intensivüberwachung eingerichtet ist.<sup>8</sup>

<sup>8</sup> vgl. dazu auch BAG vom 26.09.2001 – 526/00

dd.) **Selbst wenn aber der Aufwachraum organisatorisch zur Intensivstation gehören sollte, ist das Tatbestandsmerkmal "zeitlich überwiegend" auch vor dem Hintergrund der Ausführungen der Beklagten nicht substantiiert vorgetragen.**

**B. Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf Zahlung der begehrten Zulagen unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung.**

Die arbeitsrechtliche Kommission war – ebenso wie die Tarifvertragsparteien des öffentlichen Dienstes – befugt, hinsichtlich verschiedener Fallgruppen der Vergütungsgruppen KR I bis KR VII (BAT-KF alt) bzw. EG 3 a bis EG 9 b (BAT-KF neu) zu differenzieren, welchen Arbeitnehmern die Möglichkeit einer Anwartschaft auf die Zulage eingeräumt werden soll.

Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz verbietet die sachwidrige Schlechterstellung einzelner Arbeitnehmer gegenüber anderen Arbeitnehmern vergleichbarer Lage sowie die sachwidrige Differenzierung zwischen Arbeitnehmern einer bestimmten Ordnung.<sup>9</sup>

Die Protokollerklärung Nr. 1 der Anlage 1 b) zum BAT bzw. der Anmerkung 1 zum Entgeltgruppenplan PEGP.BAT-KF (Anlage 2 zum BAT-KF) räumt den Anspruch auf die Zahlung einer Zulage für bestimmte Tätigkeiten ein. Dabei handelt es sich – wie bereits ausgeführt – von ihrer Struktur her um eine Mischung aus Erschwerniszulage, Gefahrenzulage und einer Anreizzulage, wobei eine scharfe Trennung nicht möglich ist. Mit dieser Zulage sollen in allen Fällen die gegenüber der allgemeinen Krankenpflege durch verschiedenen Faktoren erschwerten Arbeitsbedingungen für Pflegekräfte in diesem Bereich ausgeglichen

werden, soweit überhaupt Geld derartige Erschwernisse ausgleichen kann. Die Tarifvertragsparteien haben ebenso wie die arbeitsrechtliche Kommission im kirchlichen Bereich einen weiten Ermessungsspielraum, ob und ggfs. in welchem Umfang erschwerte Arbeitsbedingungen über die entsprechende Eingruppierung dieser Tätigkeiten hinaus mit einer besonderen Zulage ausgeglichen werden. Die arbeitsrechtliche Kommission hat weder hinsichtlich der Differenzierung zwischen den Anästhesiepflegern und anderen Pflegekräften (insbesondere Intensivpflegern) noch innerhalb der Anästhesiepfleger mit oder ohne Weiterbildung eine sachwidrige Differenzierung vorgenommen. Es ist nicht sachwidrig, die Vergütung bestimmter in der Krankenpflege tätiger Arbeitnehmer bestimmter Fallgruppen von Vergütungsgruppen mit der Option einer Zulage zu versehen, während andere Fallgruppen, bei denen die pflegerische Tätigkeit jedenfalls auf dem ersten Blick nicht im Vordergrund steht, hiervon pauschal ausgenommen werden.

**C. Die Beschlüsse der arbeitsrechtlichen Kommission über die Übernahme des BAT KF (alt) bzw. über die rückwirkende Einführung des BAT-KF (neu) zum 01.07.2007, die eine Verknüpfung der Anmerkung 1 zum Entgeltgruppenplan der Anlage 2 mit nur einigen Fallgruppen der in Frage kommenden Vergütungsgruppen beinhalten, halten auch einer Inhaltskontrolle statt.**

Nach welchen Maßstäben die Anmerkung 1 zum Entgeltgruppenplan zum BAT-KF im Pflegedienst (Pflegepersonal-Entgeltgruppenplan zum BAT-KF-PEGP. BAT-KF (Anl. 2 zum BAT-KF) inhaltlich zu prüfen ist, kann unentschieden bleiben. Die Arbeitsrechtsregelung hält in jedem Fall einer inhaltlichen Kontrolle stand.

1. Bei kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen handelt es sich nicht um Tarifverträge im

<sup>9</sup> vgl. zuletzt BAG vom 08.06.2005 – 4 AZR 412/04 Rdnr. 33 unter Verweis auf BAG vom 20.07.1993 – 3 AZR 52/93

Sinne des Tarifvertragsgesetzes, weil sie nicht nach dessen Maßgabe, insbesondere nicht unter Beteiligung von Gewerkschaften (§ 2 Abs. 1 TVG) zustande gekommen sind (ständige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, beispielsweise vom 19.02.2004 – 4 AZR 11/02 unter I 1 e aa der Gründe; BAG vom 20.01.2002 – 4 AZR 101/01 unter III 2 b aa der Gründe; BAG vom 15.11.2001 – 6 AZR 88/01 I 1 der Gründe). Die Arbeitsrechtsregelungen werden vielmehr durch Beschluss der arbeitsrechtlichen Kommission festgelegt, die aufgrund der Beteiligung der Mitarbeiterseite nicht als Repräsentanten des Arbeitgebers, sondern als Dritte den Inhalt des Arbeitsverhältnisse der bei der Beklagten beschäftigten Arbeitnehmer bestimmt. Es ist umstritten, ob die inhaltliche Kontrolle von Arbeitsrechtsregelungen durch staatliche Gerichte deshalb als eine Billigkeitskontrolle nach §§ 317, 319 BGB vorzunehmen ist<sup>10</sup> oder ob sie auf sich auf eine reine Rechtskontrolle zu beschränken hat.<sup>11</sup>

**2. Auch wenn man annimmt, dass der Beschluss der arbeitsrechtlichen Kommission der Billigkeitskontrolle nach den §§ 317, 319 BGB unterliegt, bestehen keine Bedenken an der Rechtswirksamkeit der Bestimmungen.** Fehlen Anhaltspunkte für eine anderweitige Vereinbarung der Parteien, ist nach § 317 Abs. 1 BGB davon auszugehen, dass die Kommission ihre Leistungsbestimmung nach billigem Ermessen zu treffen hat. Die Entscheidung des Dritten ist den Parteien ge-

genüber nur dann unverbindlich, wenn sie offenbar unbillig ist (§ 219 Abs. 1 S. 1 BGB). Offenbar unbillig im Sinne des § 919 Abs. 1 S. 1 BGB ist die Leistungsbestimmung des Dritten dann, wenn sie in grober Weise gegen Treu und Glauben verstößt und sich bei unbefangener, sachkundiger Prüfung sofort aufdrängt.<sup>12</sup>

**Der Beschluss der arbeitsrechtlichen Kommission hinsichtlich der Zuschläge im Pflegedienst, der seinerseits lediglich das Tarifiergebnis des öffentlichen Dienstes übernimmt, stellt keine offenbar unbillige Entscheidung im Sinne von § 319 BGB dar.**

Zweck der Normierung der Zulagen war – wie bereits ausgeführt – die Verbindung Elemente einer Erschwerniszulage, einer Gefahrenzulage und einer Anreizzulage, die als Grundtatbestand in jedem Fall eine zeitlich überwiegende Ausübung von Grund- und Behandlungspflege voraussetzen. Es ist nicht offenbar unbillig, wenn bestimmten Personenkreise, bei denen die pflegerische Tätigkeit nicht im Zentrum steht, wie beispielsweise die Patientenaufnahme, der Hol- und Bringendienst oder hier der Operationsdienst generell von der Möglichkeit einer derartigen Zulage ausgenommen werden. Dies schützt u.a. auch den Arbeitgeber davor, in derartigen Bereichen mit der Behauptung von Arbeitnehmern konfrontiert zu werden, sie übten zeitlich überwiegend Grund- und/oder Behandlungspflege aus, wobei bei OP-Pflegern dann abgegrenzt werden müsste, welche pflegerischen Tätigkeiten der Grund- und/oder Behandlungspflege zuzuordnen sind und ob dies der zeitlich überwiegende Teil der pflegerischen Tätigkeit ist.

**3. Die Regelung hält auch einer Rechtskontrolle nach den für Tarifverträge geltenden Maßstäben statt. Bei Tarifver-**

<sup>10</sup> BAG vom 17.04.1976 – 10 AZR 558/95

<sup>11</sup> so Richardi, Arbeitsrecht in der Kirche, 5. Auflage, § 15 Rdnr. 39 f.; Schliemann in: Festschrift für Hanau, S. 577 (597 f.) Thüsing, Anmerkung zu BAG in: AP Nr. 24 zu § 611 BGB Kirchendienst und derselbe: Anmerkung zu BAG in: EzA § 611 BGB Nr. 48 Kirchliche Arbeitnehmer; für solche Arbeitsrechtsregelungen, die an die – wie hier – einen Tarifvertrag ganz oder im Wesentlichen übernehmen auch BAG vom 06.11.1996 – 5 AZR 334/95 unter I 2 a der Gründe sowie BAG vom 28.01.1998 – 4 AZR 491/96 unter II 1 a der Gründe

<sup>12</sup> BAG vom 08.06.2005 a.a.O. m.w.N. in Rdnr. 39

**trägen ist nicht gerichtlich zu prüfen, ob jeweils die gerechteste oder zweckmäßigste Regelung gefunden wurde. Tarifverträge sind allein darauf zu untersuchen, ob sie rechtswidrig sind, weil sie gegen die Verfassung, gegen anderes höherrangiges zwingendes Recht oder gegen die guten Sitten verstoßen.**<sup>13</sup>

Dabei kann offen bleiben, welcher Maßstab hinsichtlich der Grundrechtsbindung anzulegen ist.<sup>14</sup>

**Ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Artikel 3 Abs. 1 GG liegt in keinem Fall vor.** Bei einer personenbezogenen Ungleichbehandlung ist der Gleichheitssatz verletzt, wenn eine Gruppe als Regelungsadressat im Vergleich zu anderen Regelungsadressaten anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die Ungleichbehandlung rechtfertigen können. Diese Voraussetzung ist nicht erfüllt, wie bereits ausgeführt wurde.

**4) Die oben dargestellte "Negativabgrenzung" der Anmerkung 1 im Entgeltgruppenplan Anlage 2 zum BAT-KF ist auch nicht wegen Verstoßes gegen §§ 307 bis 309 BGB unwirksam, wobei in diesem Zusammenhang zunächst unterstellt wird, dass diese Regelung in das Arbeitsverhältnis einbezogen worden ist.**

Es kann dahin gestellt bleiben, die Anmerkung zum Entgeltgruppenplan überhaupt an den §§ 305 ff. BGB zu überprüfen ist.<sup>15</sup>

Denn auch dann, wenn die Anmerkung 1 grundsätzlich an den §§ 305 ff. BGB gemessen werden muss, bestehen keine Bedenken hinsichtlich der Wirksamkeit. Die Arbeitsrechtsregelung enthält keine Be-

stimmung, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder ergänzende Regelungen vereinbart werden, so dass gem. § 307 Abs. 3 S. 3 BGB, 307 Abs. 1 und 2, 308 und 309 BGB nicht gelten. Die Arbeitsrechtsregelungen sind auch nicht nach § 307 Abs. 3 S. 2 BGB i.Vm. Abs. 1 S. 2 BGB unwirksam. Die Bestimmungen sind im Sinne von § 307 Abs. 1 S. 2 BGB klar und verständlich. Dies wird vom Kläger nicht in Frage gestellt. Insbesondere hat sich der Kläger nicht bereits mit der vorm Arbeitsgericht vertretenen Auffassung auseinandergesetzt, durch die Verknüpfung über die entsprechende "1" werde eine Verknüpfung allein mit bestimmten Fallgruppen der Entgeltgruppen EG 3 bis EG 9 BAT KF neu hergestellt. Insoweit erübrige sich hierzu weitere Ausführungen insbesondere zu § 307 Abs. 1 S. 2 BGB.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. Danach hat der Kläger die Kosten des erfolglos gebliebenen Rechtsmittels zu tragen.

IV.

Gründe die Revision nach § 72 Abs. 2 ArbGG zuzulassen, sind nicht ersichtlich. Das Berufungsgericht ist der höchstgerichtlichen Rechtsprechung gefolgt. Eine entscheidungserhebliche Rechtsfrage mit grundsätzlicher Bedeutung liegt nicht vor.

(...)

© IQB – Lutz Barth 2010

>>> [Impressum/Haftungsausschluss](#) <<<  
Für Anregungen und Kritik ist der Verfasser verbunden.

Web: <http://www.iqb-info.de>

E-mail: [webmaster@iqb-info.de](mailto:webmaster@iqb-info.de)

<sup>13</sup> BAG vom 08.06.2005 – 4 AZR 412/04. m.w.N. der ständigen Rechtsprechung des BAG in Rdnr. 44

<sup>14</sup> BAG, a.a.O. m.w.N

<sup>15</sup> vgl. dazu grundlegend BAG a.a.O. Rdnr. 47 ff.