

1 Sa 855/13
4 Ca 2511/12
(ArbG Kempten)

Verkündet am: 16.07.2014

Haberlander, RI
Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle



Landesarbeitsgericht München

Im Namen des Volkes

URTEIL

In dem Rechtsstreit

A.,
A-Straße, A-Stadt

- Klägerin und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte B.,
B-Straße, B-Stadt

gegen

C., ,
C-Straße, C-Stadt

- Beklagter und Berufungsbeklagter -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte D.,
D-Straße, C-Stadt

hat die 1. Kammer des Landesarbeitsgerichts München auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 9. Juli 2014 durch den Präsidenten des Landesarbeitsgerichts Moeller und die ehrenamtlichen Richter Ahl und Jäger

für Recht erkannt:

1. Die Berufung der Klägerin gegen das Endurteil des Arbeitsgerichts Kempten vom 12.06.2013 (Az.: 4 Ca 2511/12) wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.
2. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Bezahlung einer monatlichen Pflegezulage nach § 16 des Entgelttrahmentarifvertrages zwischen dem Bayerischen Roten Kreuz (BRK) Körperschaft des öffentlichen Rechts und der Vereinten Dienstleistungsgewerkschaft - ver.di - Landesbezirk Bayern.

Die Klägerin war seit 01.04.1999 bei dem Kreisverband C-Stadt des Bayerischen Roten Kreuzes bis 31.08.2009 im Bereich des ambulanten Pflegedienstes geringfügig beschäftigt. Seit 01.09.2009 ist sie mit einer durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit von 18 Stunden als Pflegefachkraft in der ambulanten Pflege teilzeitbeschäftigt und erzielte dabei zuletzt eine monatliche Vergütung von € 0,00 brutto.

Rechtsgrundlage des Arbeitsverhältnisses ist zuletzt ein am 28.05.2009 geschlossener Arbeitsvertrag (Bl. 188 – 191 d.A.), nach dem auf das Arbeitsverhältnis die jeweils für den Arbeitgeber kraft eigenen Abschlusses oder kraft Mitgliedschaft in einem Arbeitgeberverband geltenden Tarifverträge in ihrer jeweiligen Fassung Anwendung finden und sich die Vergütung nach dem einschlägigen Tarifvertrag bemisst.

Die Klägerin betreut innerhalb des ambulanten Pflegedienstes auch geriatrisch pflegebedürftige Personen sowie Pflegebedürftige mit Lähmungen.

Das Bayerische Rote Kreuz wandte in früheren Zeiten auf die Beschäftigungsverhältnisse seiner Arbeitnehmer die Bestimmungen des BAT in seiner jeweiligen Fassung an und vergütete die Pflegekräfte gemäß den Vergütungsgruppen für das Pflegepersonal (KR I bis KR XI). Zusätzlich gewährte das Bayerische Rote Kreuz bestimmten Pflegepersonen eine monatliche Zulage gemäß der Protokollerklärung Nr. 1 der Anlage 1 b zur Vergütungsordnung für Angestellte im Pflegedienst Abschnitt B.

In der Protokollnotiz Nr. 1 hieß es dabei wie folgt:

- (1) Pflegepersonen der Vergütungsgruppen Kr. I bis Kr. VII,
die die Grund- und Behandlungspflege zeitlich überwiegend bei
 - a) an schweren Infektionskrankheiten erkrankten Patienten
(z.B. Tuberkulose-Patienten), die wegen der Ansteckungs-
gefahr in besonderen Infektionsabteilungen oder Infektions-
stationen untergebracht sind,
 - b) Kranken in geschlossenen oder halbgeschlossenen
(open-door-system) psychiatrischen Abteilungen oder
Stationen,
 - c) Kranken in geriatrischen Abteilungen oder Stationen,
 - d) Gelähmten oder an multipler Sklerose erkrankten
Patientenausüben, erhalten für die Dauer dieser Tätigkeit eine
monatliche Zulage von € 46,02.
- (2) Pflegepersonen der Vergütungsgruppen Kr. IV bis Kr. VIII,
die als

...

Seit etwa zehn Jahren schließt das Bayerische Rote Kreuz mit der Gewerkschaft ver.di eigenständige Tarifverträge ab. Derzeit gültig ist u.a. der Entgelttrahmentarifvertrag zwischen dem Bayerischen Roten Kreuz – Körperschaft des öffentlichen Rechts – München und der Vereinten Dienstleistungsgewerkschaft – ver.di Landesbezirk Bayern vom 17.12.2013, der u.a. folgende Regelungen enthält:

§ 1 Geltungsbereich

- (1) Dieser Tarifvertrag gilt für alle Beschäftigten des Bayerischen Roten Kreuzes, die in den Geltungsbereich des Manteltarifvertrages vom 09.08.2012 fallen.

...

§ 2 Entgeltbestandteile

- (1) Das Entgelt setzt sich zusammen aus:
- Tabellenentgelt (§§ 3, 4, 5)

sowie bei Vorliegen der jeweiligen Voraussetzungen:

- ...
- ...
- ...
- Funktionszulage (§ 16)
- ...
- ...

§ 16 Funktionszulagen

- (1) Für die Übernahme nachfolgender zusätzlicher Funktionen

im Sinne der bisherigen Definition wird eine monatliche tarifliche Funktionszulage gezahlt:

-	Desinfektor	€ 35,79
-	...	
-	...	
-	...	
-	Pflegezulage oder Zulage „beschützende Bereiche“	€ 50,00

- (2) Die Zulage nach Abs. 1 wird bei Teilzeitkräften zeit-
anteilig gewährt.
- (3) Die Zulage nach Abs. 1 entfällt, wenn die Funktion, für die die
Zulage gewährt wurde, nicht mehr ausgeübt wird. Die Zulage
nach Abs. 1 entfällt ebenfalls, wenn die Funktion in der
zukünftigen Entgeltordnung abgebildet wird.

...

§ 16 des Entgeltrahmentarifvertrages vom 17.12.2013 war mit diesem Wortlaut auch in
den diesen vorausgehenden Entgeltrahmentarifverträgen enthalten.

Mit Schreiben vom 07.04.2011, 17.07.2011 und 23.08.2011 machte die Klägerin jeweils
rückwirkend für sechs Monate die „Pflegezulage“ gemäß § 16 Abs. 1 Entgeltrahmentarif-
vertrag gegen den Beklagten geltend.

Mit Schreiben vom 18.07.2011 lehnte der Beklagte die Gewährung einer Pflegezulage ab.

Die Klägerin hat vorgetragen, ihr stehe seit 01.11.2010 ein Anspruch auf Zahlung einer
anteiligen Pflegezulage in Höhe von monatlich € 21,63, ab 01.04.2011 in Höhe von €
23,50 zu. Denn nach der tariflichen Regelung sei diese an alle zu zahlen, die Pflegearbeit
leisten. Der Bezeichnung in § 16 Abs. 1 des Entgeltrahmentarifvertrages „im Sinne der

bisherigen Definition“ komme keine Bedeutung mehr zu. Vielmehr sei durch die Begriffe „beschützende Bereiche“ und „Pflegezulage“ klargestellt worden, dass diese Zulage auch in der ambulanten Pflege zu bezahlen sei. Dies gelte jedenfalls dann, wenn sich die Pflegeeinsätze der Klägerin zu 80 % bis 90 % auf Kunden mit geriatrischen Erkrankungen und Lähmungen beziehe.

Die Klägerin hat beantragt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 740,78 € brutto zu bezahlen nebst Zinsen in Höhe von 5%-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus
je 21,63 € seit 01.11.2010, 01.12.2010, 01.01.2011, 01.02.2011, 01.03.2011 und 01.04.2011, sowie

aus je 23,50 € seit 01.05.2011, 01.06.2011, 01.07.2011, 01.08.2011, 01.09.2011, 01.10.2011, 01.11.2011, 01.12.2011, 01.01.2012, 01.02.2012, 01.03.2012, 01.04.2012, 01.05.2012, 01.06.2012, 01.07.2012, 01.08.2012, 01.09.2012, 01.10.2012, 01.11.2012, 01.12.2012, 01.01.2013, 01.02.2013, 01.03.2013, 01.04.2013, 01.05.2013, 01.06.2013.
2. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin ab Juni 2013 monatlich fortlaufend eine Pflegezulage gem. § 16 Abs. 1 Nr. 9 des Entgelttrahmentarifvertrages zwischen dem Bayerischen Roten Kreuz, Volkartstraße 83, 80636 München und der Vereinten Dienstleistungsgewerkschaft – ver.di -, Landesbezirk Bayern, Schwanthalerstraße 64, 80336 München zu bezahlen.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat vorgetragen, ein Anspruch der Klägerin auf Zahlung einer Pflegezulage bestehe nicht. § 16 des Entgeltrahmentarifvertrages regle ausdrücklich, dass nur Pflegetätigkeiten wie bisher einen Anspruch auf eine Zulage begründen können. Dabei handele es sich um Aufgaben in besonders geschützten Bereichen oder aber spezifische Pflegeleistungen, die die Klägerin nicht erbringe. Nur so könne der Hinweis „im Sinne der bisherigen Definition“ einen Sinn haben.

Das Arbeitsgericht hat durch Urteil vom 12.06.2013 die Klage abgewiesen. Die Klägerin erfülle die Voraussetzungen „im Sinne der bisherigen Definition“ für die Gewährung einer Zulage nicht.

Wegen des weiteren erstinstanzlichen Sachvortrags der Parteien sowie den Ausführungen des Arbeitsgerichts wird auf Tatbestand und Entscheidungsgründe des Ersturteils Bezug genommen.

Gegen das der Klägerin am 09.10.2013 zugestellte Urteil hat diese mit einem am 24.10.2013 bei dem Landesarbeitsgericht München eingegangenen Schriftsatz Berufung einlegen lassen und ihr Rechtsmittel durch einen am 02.12.2013 eingegangenen Schriftsatz begründet.

Die Klägerin trägt vor, § 16 des Entgeltrahmentarifvertrages unterscheide sich grundlegend von der Anlage 1 b zur Vergütungsordnung für Angestellte im Pflegedienst Abschnitt B Protokollerklärung Nr. 1. Weder die Begriffe „Pflegezulage“ noch „beschützender Bereich“ würden in der Vergütungsordnung für Angestellte im Pflegedienst genannt. Der „beschützende Bereich“ könne sich nur auf die Unterabsätze der bisherigen Regelung beziehen, während die Pflegezulage damit nicht gemeint sei. Damit werde nun Grund- und Behandlungspflege erfasst, die die Klägerin auch ausübe. Die Formulierung „im Sinne der bisherigen Definition“ beziehe sich daher nur auf den beschützenden Bereich. Hätten die Tarifvertragsparteien hier keine Änderung gewollt, hätte es nahegelegen, die Regelung aus dem BAT unverändert zu belassen. Damit komme es nicht darauf an, ob die Klägerin ihre geriatrischen Patienten in einer geschlossenen Einrichtung betreue. Dementsprechend bezahle auch der Beklagte in einigen anderen Kreisverbänden die Pflegezulage für Arbeitnehmer in der ambulanten Pflege. Der Klägerin stehe daher vom

01.10.2010 bis 31.03.2011 eine anteilige Pflegezulage von monatlich € 21,63 und ab 01.04.2011 in Höhe von monatlich € 23,50 zu. Für die Zeit vom 01.10.2010 bis Februar 2014 ergebe sich daher ein Gesamtbetrag von € 941,06.

Die Klägerin beantragt daher:

1. Das Urteil des Arbeitsgerichts Kempten vom 12.06.2013,
Az.: 4 Ca 2511/12 wird aufgehoben.

2. Der Beklagte wird verurteilt an die Klägerin Euro 941,06 brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus 21,63 Euro seit dem 01.11.2010, aus 21,63 Euro seit dem 01.12.2010, aus 21,63 Euro seit dem 01.01.2011, aus 21,63 Euro seit dem 01.02.2011, aus 21,63 Euro seit dem 01.03.2011, aus 21,63 Euro seit dem 01.04.2011, aus 23,50 Euro seit dem 01.05.2011, aus 23,50 Euro seit dem 01.06.2011, aus 23,50 Euro seit dem 01.07.2011, aus 23,50 Euro seit dem 01.08.2011, aus 23,50 Euro seit dem 01.09.2011, aus 23,50 Euro seit dem 01.10.2011, aus 23,50 Euro seit dem 01.11.2011, aus 23,50 Euro seit dem 01.12.2011, aus 23,50 Euro seit dem 01.01.2012, aus 23,50 Euro seit dem 01.02.2012, aus 23,50 Euro seit dem 01.03.2012, aus 23,50 Euro seit dem 01.04.2012, aus 23,50 Euro seit dem 01.05.2012, aus 23,50 Euro seit dem 01.06.2012, aus 23,50 Euro seit dem 01.07.2012, aus 23,50 Euro seit dem 01.08.2012, aus 23,50 Euro seit dem 01.09.2012, aus 23,50 Euro seit dem 01.10.2012, aus 23,50 Euro seit dem 01.11.2012, aus 23,50 Euro seit dem 01.12.2012, aus 23,50 Euro seit dem 01.01.2013, aus 23,50 Euro seit dem 01.02.2013, aus 23,50 Euro seit dem 01.03.2013, aus 23,50 Euro seit dem 01.04.2013, aus 23,50 Euro seit dem 01.05.2013, aus 23,50 Euro seit dem 01.06.2013, aus 23,50 Euro seit dem 01.07.2013, aus 23,50 Euro seit dem 01.08.2013, aus 23,50 Euro seit dem 01.09.2013, aus 23,50 Euro seit dem 01.10.2013, aus 23,50 Euro seit dem 01.11.2013, aus 23,50 Euro seit dem 01.12.2013, aus 23,50 Euro seit dem 01.01.2014, aus 23,50 Euro seit dem 01.02.2014, aus 23,50 Euro seit dem 01.03.2014 zu bezahlen.

3. Der Beklagte wird verurteilt, der Klägerin ab dem Monat März 2014 monatlich fortlaufend eine Pflegezulage gemäß § 16 Abs. 1 sechster Spiegelstrich des Entgeltrahmentarifvertrages zwischen dem Bayerischen Roten Kreuz (BRK Körperschaft des öffentlichen Rechts), Volkartstraße 83, 80636 München und der Vereinten Dienstleistungsgewerkschaft – ver.di, Landesbezirk Bayern, Schwanthalerstraße 64, 80336 München, zu bezahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er trägt vor, ein Anspruch der Klägerin auf Zahlung einer Pflegezulage bestehe nicht. Die Klägerin leiste keine Grund- und Behandlungspflege in zeitlich überwiegendem Umfang bei Kranken in geriatrischen Abteilungen oder Stationen. Ebenso erbringe die Klägerin nicht zeitlich überwiegend Pflegeleistungen an Gelähmten oder an multipler Sklerose erkrankten Patienten. Dies ergebe sich klar aus einer Dienstplanübersicht der Klägerin. Maximal 10 % der Patienten der Klägerin litten an Lähmungserkrankungen, an multipler Sklerose gar kein Patient. Wenn die Klägerin daher nach der alten Regelung keinen Anspruch auf die Zulage habe, gelte für § 16 des Entgeltrahmentarifvertrages nichts anderes. Denn da der Eingangssatz ausdrücklich auf die „bisherige Definition“ abstelle, gelte dies für alle nachfolgenden Spiegelstriche. Dagegen, dass praktisch für sämtliche Pflegeleistungen die Zulage bezahlt werden sollte, spreche bereits, dass für Pflegehilfs- wie für Pflegefachkräfte spezielle Entgeltgruppen geschaffen wurden. Durch die Differenzierung „Pflegezulage“ und „beschützende Bereiche“ seien lediglich die bisherigen Spiegelstriche der Protokollerklärung zusammengefasst worden. Inhaltlich sei es aber „im Sinne der bisherigen Definition“ bei der bisherigen Regelung verblieben. Schließlich werde nur in wenigen anderen Kreisverbänden eine Zulage für ambulante Pflege bezahlt. Teils beruhe dies auf einer Fehlinterpretation des Tarifvertrages, teils auf arbeitsmarktpolitischen Gründen.

Wegen des weiteren zweitinstanzlichen Sachvortrags der Parteien wird im Übrigen auf die Schriftsätze der Klägerin vom 02.12.2013 (Bl. 142 bis 147 d.A.), 11.02.2014 (Bl. 180 bis

182 d.A.), 10.04.2014 (Bl. 230 bis 231 d.A.), 15.04.2014 (Bl. 237 bis 239 d.A.), 05.06.2014 (Bl. 383 bis 384 d.A.) und 16.06.2014 (Bl. 386 bis 388 d.A.), die Schriftsätze des Beklagten vom 23.01.2014 (Bl. 160 bis 167 d.A.) und 16.05.2014 (Bl. 334 bis 340 d.A.) sowie die Sitzungsniederschriften vom 20.03.2014 (Bl. 184 bis 186 d.A.) und 09.07.2014 (Bl. 389 bis 390 d.A.) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die nach § 64 Abs. 2 ArbGG statthafte Berufung der Klägerin ist in der rechten Form und Frist eingelegt und begründet worden (§§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 ArbGG, 519, 520 ZPO) und daher zulässig.

II.

Die Berufung der Klägerin ist unbegründet.

Das Arbeitsgericht hat im Ergebnis zu Recht die Klage abgewiesen. Der Klägerin steht kein Anspruch auf Bezahlung einer Pflegezulage ab 01.10.2010 gegen den Beklagten zu. Für einen derartigen Anspruch fehlt es an einer Rechtsgrundlage.

1. Gemäß § 2a des Arbeitsvertrages der Parteien finden auf das Arbeitsverhältnis die jeweils für den Arbeitgeber geltenden Tarifverträge und damit auch der Entgelttrahmentarifvertrag zwischen dem Bayerischen Roten Kreuz und der Gewerkschaft ver.di zuletzt in der Fassung vom 17.12.2013 Anwendung. § 2a des Arbeitsvertrages enthält eine umfassende dynamische Verweisung mit dem Zweck, das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin nach den für den Arbeitgeber geltenden tariflichen Regelungen ohne Rücksicht auf eine Mitgliedschaft der Klägerin bei einer tarifschließenden Partei abzuwickeln (vgl. BAG vom

20.04.2012 – AP Nr. 58 zu § 7 BUrlG; BAG vom 19.05.2010 – AP Nr. 76 zu § 1 TVG „Bezugnahme auf Tarifvertrag“). Die Regelungen des Entgeltrahmentarifvertrages sind damit Inhalt des Arbeitsverhältnisses der Parteien (vgl. etwa: BAG vom 17.11.2010 – BAGE 136, 184). Der Klägerin steht aber kein Anspruch auf eine – gemäß § 16 Abs. 2 des Entgelt-rahmentarifvertrages gemäß ihrer Arbeitszeit anteilmäßige – Pflegezulage zu. Denn die Tätigkeit der Klägerin erfüllt nicht die Anspruchsvoraussetzungen dieser Regelung.

a) § 16 Abs. 1 Entgeltrahmentarifvertrag regelt die Zahlung von Funktionszulagen. Danach wird bei Übernahme nachfolgender zusätzlicher Funktionen im Sinne der bisherigen Definition eine monatliche Pflegezulage oder Zulage „beschützende Bereiche“ bezahlt. Nach dem Arbeitsvertrag der Parteien schuldet die Klägerin die Tätigkeit einer Pflegefachkraft in der ambulanten Pflege im Kreisverband C-Stadt. Damit hat sie keine zusätzliche Funktion im Sinne der bisherigen Definition gemäß § 16 Abs. 1 Entgeltrahmentarifvertrag übernommen, für die der Beklagte eine monatliche Pflegezulage schuldet.

b) Die Auslegung des normativen Teils eines Tarifvertrages folgt nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts den für die Auslegung von Gesetzen geltenden Regeln. Ausgehend vom Tarifwortlaut ist der maßgebliche Sinn der Erklärung zu erforschen, ohne am Buchstaben zu haften (§ 133 BGB). Erlaubt der Tarifwortlaut kein abschließendes Ergebnis, ist der wirkliche Wille der Tarifvertragsparteien mit zu berücksichtigen, soweit er in den tariflichen Normen seinen Niederschlag gefunden hat. Abzustellen ist ferner auf den tariflichen Gesamtzusammenhang, weil dieser Anhaltspunkte für den wirklichen Willen der Tarifvertragsparteien liefert und oft nur so der Sinn und Zweck der Tarifnorm ermittelt werden kann. Verbleiben noch Zweifel, können weitere Kriterien wie die Entstehungsgeschichte des jeweiligen Tarifvertrages, die folgende Tarifgeschichte und ggfs. auch die praktische Tarifübung herangezogen werden, dies ohne Bindung an eine bestimmte Reihenfolge. Es gibt nämlich weder einen allgemeinen Erfahrungssatz, in welcher Weise die Tarifvertragsparteien jeweils den mit einer Tarifnorm verfolgten Sinn und Zweck zum Ausdruck bringen, noch gebietet die juristische Methodenlehre hier eine bestimmte Reihenfolge der Auslegungskriterien. Auch die Praktikabilität denkbarer Auslegungsergebnisse gilt es zu berücksichtigen; im Zweifel gebührt derjenigen Tarifauslegung der Vorzug, die zu einer vernünftigen, sachgerechten, zweckorientierten, gesetzeskonformen und praktisch brauchbaren Regelung führt (vgl. BAG vom 12.12.2013 – 8 AZR

942/12 – ZTR 2014, 467; BAG vom 23.09.2009 – 4 AZR 382/08 – AP Nr. 3 zu § 1 TVG „Tarifverträge: Ärzte“; BAG vom 22.04.2010 – 6 AZR 962/08 – AP Nr. 2 zu § 12 TVÜ). Diese Grundsätze gelten auch, wenn wie hier der Tarifvertrag einzelvertraglich vereinbart wurde (vgl. BAG vom 07.06.2006 – 4 AZR 316/05 – AP Nr. 15 zu § 611 BGB „Hausmeister“; BAG vom 28.04.1988 – 2 AZR 750/87 – AP Nr. 25 zu § 622 BGB).

c) Schon nach dem demnach vorrangigen Wortlaut der Regelung (vgl. BAG vom 16.05.2012 – 10 AZR 202/11 – AP Nr. 5 zu § 18 TVöD; BAG vom 14.09.2011 – 10 AZR 358/10 – AP Nr. 23 zu § 1 TVG „Tarifverträge: Bewachungsgewerbe“) ist davon auszugehen, dass eine Tätigkeit in der ambulanten Pflege keinen Anspruch auf eine Funktionszulage in Form einer Pflegezulage begründet.

aa) Würde allein auf den Wortlaut der Bestimmung nach dem Spiegelstrich in § 16 des Entgeltrahmentarifvertrages abgestellt, könnte sich zwar ein Anspruch der Klägerin ergeben. Denn dass die Klägerin Pflegeleistungen erbringt und der Wortlaut des Begriffes „Pflegezulage“ derartige Pflegeleistungen umfasst, bedarf keiner weiteren Erläuterung. Aber schon der Wortlaut „oder Zulage“ „beschützende Bereiche“ nach dem Spiegelstrich schränkt ein solches Verständnis ein. Die Klägerin geht selbst davon aus, dass die Regelung zu „beschützende Bereiche“ die früher in Nr. 1 Abs. 1 a) bis c) der Protokollnotiz zu den Vergütungsgruppen des Pflegepersonals im BAT aufgeführten Einrichtungen umfassen sollen. Dass die dort tätigen Pflegepersonen aber ebenso Pflegeleistungen erbringen wie die Klägerin ist selbstverständlich. Eine gesonderte Erwähnung des Begriffes „beschützende Bereiche“ hätte es daher gar nicht bedurft, weil diese Pflegepersonen ohnehin ebenfalls allein mit der Regelung einer Pflegezulage diese erhielten.

bb) Ist damit schon bei Betrachtung allein des Wortlauts nach dem letzten Spiegelstrich in § 16 Abs. 1 des Entgeltrahmentarifvertrages nicht klar, dass die ambulante Tätigkeit der Klägerin darunterfällt, folgt dies erst recht aus dem Eingangssatz des § 16 Abs. 1 des Entgeltrahmentarifvertrages. Denn darin haben die Tarifvertragsparteien zweierlei zum Ausdruck gebracht. Zum einen soll eine Funktionszulage nur bei Übernahme einer

„zusätzlichen“ Funktion zu leisten sein und zum anderen muss diese zusätzliche Funktion noch einer bisherigen Definition entsprechen. Beides trifft für Tätigkeit der Klägerin nicht zu.

(1) Die Klägerin ist nach ihrem Arbeitsvertrag Pflegefachkraft. Als solche ist sie in der ambulanten Pflege tätig. Dass dazu – wie auch in der stationären Pflege – das gesamte Spektrum der Grund- und Behandlungspflege gehört und dieses auch alle Arten von Krankheiten von Patienten erfasst, bedarf keiner besonderen Ausführungen. Dazu zählt dann auch die Pflege von Patienten mit Lähmungserscheinungen oder mit geriatrisch bedingten Beeinträchtigungen. Welche zusätzliche Funktion innerhalb des Pflegeberufs daher übernommen worden sein soll, ist schon nicht ersichtlich.

(2) Hinzu kommt, dass es sich um eine Funktion im Sinne der bisherigen Definition handeln muss. Zu Recht geht der Beklagte davon aus, dass die Tarifvertragsparteien damit nur auf die geltenden Regelungen vor Abschluss eines Entgelttrahmentarifvertrages abgestellt haben können. Dies war die Regelung in der Protokollnotiz der Anlage 1 b zur Vergütungsordnung für Angestellte im Pflegedienst Abschnitt B zum BAT. Die dort in Nr. 1 Abs. 1 a) bis d) aufgezählten Fälle haben die Tarifvertragsparteien in § 16 Abs. 1 des Entgelttrahmentarifvertrages in dem letzten Spiegelstrich zusammengefasst. Demnach beziehen sich die „beschützenden Bereiche“ auf die bisher in Nr. 1 Abs. 1 a) bis c) genannten stationären Einrichtungen und fassen diese unter einer neuen – zeitgemäßen - Formulierung zusammen. Die Pflegezulage nach dem letzten Spiegelstrich in § 16 Abs. 1 Entgelttrahmentarifvertrag soll damit nur Pflege Tätigkeiten betreffen, die in Nr. 1 Abs. 1 d) der Protokollerklärung genannt waren. Deren Voraussetzungen erfüllt die Tätigkeit der Klägerin aber nicht. Die Klägerin ist jedenfalls nicht überwiegend mit der Pflege von Gelähmten oder an multipler Sklerose erkrankten Patienten befasst.

cc) Damit ist schon nach dem Wortlaut der Regelung in § 16 Abs. 1 Entgelttrahmentarifvertrag ein Anspruch der Klägerin ausgeschlossen. Entgegen der Auffassung der Klägerin kann dieser nicht anders verstanden werden. Wäre es zutreffend, dass die Tarifver-

tragsparteien allein mit der Aufnahme des Begriffs „Pflegezulage“ eine Ausweitung des Personenkreises u.a. auch für Mitarbeiter in der ambulanten Pflege bezwecken wollten, wäre sowohl der Eingangssatz wie die gesonderte Aussage zur Zulage „beschützende Bereiche“ nach dem letzten Spiegelstrich überflüssig. Es ist aber regelmäßig nicht anzunehmen, dass tarifliche Bestimmungen überflüssige oder inhaltslehre Regelungen enthalten (vgl. BAG vom 24.10.2001 – 10 AZR 132/01 – AP Nr. 3 zu § 1 TVG „Tarifverträge: Kraftfahrzeuggewerbe“; BAG vom 27.04.2000 – 6 AZR 861/98 – AP Nr. 1 zu § 14 BMTG-II) oder gar Voraussetzungen formulieren, die sie für unerheblich halten (vgl. BAG vom 13.12.2001 – 6 AZR 709/00 – AP Nr. 7 zu § 35 BAT).

d) Dieses Ergebnis wird durch Sinn und Zweck der Regelung sowie der Tarifgeschichte bestätigt.

aa) Bei der § 16 Entgelttrahmentarifvertrag vorhergehenden Regelung in der Protokollnotiz in der Anlage 1 b zur Vergütungsordnung für Angestellte im Pflegedienst Abschnitt B zum BAT handelte es sich um keine allgemeine Pflegezulage sondern um eine echte Erschwerniszulage (vgl. BAG vom 15.12.1999 – AP Nr. 16 zu § 33a BAT – Rn. 68; BAG vom 13.12.1973 – AP Nr. 9 zu § 611 BGB „Rotes Kreuz“). Die Zulage soll dem Ausgleich besonderer Belastungen dienen, die an die Pflege bestimmter Patientengruppen oder an die Tätigkeit in einer speziellen organisatorischen Einheit anknüpft, in der die Pflege geleistet wird (vgl. BAG vom 24.02.2010 – 10 AZR 1035/08 – ZTR 2010, 361 – Rn. 23). Die Tarifparteien haben durch die Protokollnotiz, die Bestandteil des Tarifvertrags ist und daher den gleichen Regeln der Auslegung wie der Tarifvertrag unterliegt (vgl. BAG vom 27.11.2008 – 6 AZR 632/08 – AP Nr. 1 zu § 1 TVÜ), zum Ausdruck gebracht, dass sie gerade die überwiegende Beschäftigung in den genannten Einrichtungen als besonders belastend ansehen (vgl. auch: BAG ZTR 2003, 289) und eine gleiche Belastung nur bei der überwiegenden Pflege von Gelähmten oder an multipler Sklerose erkrankten Personen gegeben ist. Daran zeigt sich, dass diese Zulage für die Pfl egetätigkeit unter erschwerten Bedingungen und mithin als Arbeitsentgelt für eine Tätigkeit unter besonderen Anforderungen als sogenannte Erschwerniszulage gewährt wird (vgl. BAG vom 15.12.1999 – a.a.O. Rn. 69). Es ist kein Grund dafür erkennbar, dass die Tarifvertragsparteien diese Auffassung geändert hätten und die Zulage auch Pflegekräften zu gewähren, die diesen besonderen Belastungen nicht ausgesetzt sind.

bb) Dies wird durch die Tarifgeschichte, die insoweit ergänzend herangezogen werden kann (vgl. BAG vom 16.05.2012 – AP Nr. 5 zu § 18 TVöD Rn. 19), bestätigt. Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass der Wortlaut von § 16 des Entgeltrahmentarifvertrages seit dessen erstmaligen Abschlusses unverändert geblieben und zuvor an dessen Stelle die Protokollnotiz Nr. 1 der Anlage 1 b zur Vergütungsordnung für Angestellte im Pflegedienst B zum BAT die Frage einer Pflegezulage regelte. Wäre die Auffassung der Klägerin zutreffend, müsste danach nach erstmaligem Inkrafttreten des Entgeltrahmentarifvertrages Einigkeit zwischen den Tarifvertragsparteien bestanden haben, die bisherige Zulagenregelung für Pflegekräfte erheblich zu erweitern und praktisch auf alle Pflegekräfte auszudehnen. Abgesehen davon, dass der Beklagte zu Recht darauf hinweist, dass dies schon kaum damit zu vereinbaren ist, dass im Entgeltrahmentarifvertrag speziell für Pflegekräfte Vergütungsgruppen geschaffen wurden und es daher ungewöhnlich wäre, Allgemeine Zulagen gesondert zu regeln, ist für eine Übereinstimmung der Tarifvertragsparteien zur Erweiterung des Kreises der Berechtigten für eine Pflegezulage kein Anhaltspunkt ersichtlich. Es ist schon nicht erkennbar, dass anlässlich des erstmaligen Abschlusses des Entgeltrahmentarifvertrages überhaupt entsprechende Forderungen seitens der Gewerkschaft erhoben und darüber verhandelt wurde. Erst recht spricht gegen eine solche Vereinbarung, wenn nach dem Sachvortrag des Beklagten nunmehr von Seiten der Gewerkschaft in Tariffinformationen gerade solche Forderungen bei Tarifverhandlungen erhoben werden. Tariffinformationen können zwar nicht zur Auslegung einer Tarifnorm herangezogen werden, wenn ihr Inhalt darin nicht zum Ausdruck kommt. Die Klägerin behauptet aber selbst nicht, dass zwischen den Tarifvertragsparteien ein gemeinsames Verständnis der Regelung zum Ausdruck gebracht wurde oder überhaupt bestanden hat, so dass sich dann auch aus der Tarifgeschichte kein übereinstimmendes Verständnis der hier streitbefangenen Regelung entnehmen lässt (vgl. BAG vom 23.09.2010 – 6 AZR 338/09 – AP Nr. 1 zu § 18 TVöD – Rn. 18).

3. Soweit schließlich die Klägerin geltend macht, in einigen anderen Kreisverbänden würden auch Pflegekräfte in der ambulanten Pflege eine Zulage erhalten, vermag auch dies einen Anspruch nicht zu begründen. Die Klägerin meint, dass sich daraus ergebe, dass innerhalb des Bayerischen Roten Kreuzes teilweise selbst die Meinung vertreten

werde, ein solcher Anspruch stehe den Beschäftigten zu. Dies ist jedoch unzutreffend. Selbst wenn der Sachvortrag der Klägerin dazu als richtig unterstellt würde, könnte sich aus der Zahlung in einigen anderen Kreisverbänden kein Anspruch ergeben. Eine Gleichbehandlung lässt sich nicht daraus herleiten, dass der Arbeitgeber Handlungen vornimmt, um damit – sei es bewusst oder vermeintlich – eine Regelung zu vollziehen (vgl. BAG vom 25.01.2012 – 4 AZR 147/10 – AP Nr. 324 zu Art. 3 GG – Rn. 57; BAG vom 16.10.2010 – 4 AZR 928/08 – NZA-RR 2011, 45 – Rn. 56).

III.

Die Berufung der Klägerin war daher mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Die Kammer hat die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung gemäß § 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG für die Klägerin zugelassen.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen dieses Urteil kann die Klägerin Revision einlegen.

Für den Beklagten ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben.

Die Revision muss innerhalb einer Frist von einem Monat eingelegt und innerhalb einer Frist von zwei Monaten begründet werden.

Beide Fristen beginnen mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung des Urteils.

Die Revision muss beim

- 17 -

Bundesarbeitsgericht
Hugo-Preuß-Platz 1
99084 Erfurt

Postanschrift:
Bundesarbeitsgericht
99113 Erfurt

Telefax-Nummer:
0361 2636-2000

eingelegt und begründet werden.

Die Revisionsschrift und die Revisionsbegründung müssen von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Es genügt auch die Unterzeichnung durch einen Bevollmächtigten der Gewerkschaften und von Vereinigungen von Arbeitgebern sowie von Zusammenschlüssen solcher Verbände

- für ihre Mitglieder
- oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder

oder

von juristischen Personen, deren Anteile sämtlich in wirtschaftlichem Eigentum einer der im vorgenannten Absatz bezeichneten Organisationen stehen,

- wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt
- und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

In jedem Fall muss der Bevollmächtigte die Befähigung zum Richteramt haben.

Zur Möglichkeit der Revisionseinlegung mittels elektronischen Dokuments wird auf die Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesarbeitsgericht vom 09.03.2006 (BGBl. I, 519 ff.) hingewiesen. Einzelheiten hierzu unter <http://www.bundesarbeitsgericht.de>

Moeller

Ahl

Jäger