

Waldemar Reinfelder*

Das System der Schicht- und Wechselschichtzulagen nach TVöD und TV-L

ÜBERSICHT

1. Tarifliche Regelung
2. Schicht- und Wechselschichtarbeit
 - 2.1 Der Begriff der Schichtarbeit
 - 2.2 Der Begriff der Wechselschichtarbeit
3. Das Zulagensystem nach § 8 Abs. 5 und 6 TVöD und § 8 Abs. 7 und 8 TV-L
 - 3.1 Ständige/nicht ständige Schicht- oder Wechselschichtarbeit
 - 3.2 Das Erfordernis des „Leistens“
4. Sonderregelungen für bestimmte Beschäftigte
5. Teilzeitbeschäftigte
6. Fälligkeit

Das System der Zulagen für Schicht- und Wechselschichtarbeit ist für die Beschäftigten des öffentlichen Dienstes mit dem Inkrafttreten des TVöD und des TV-L in Teilen verändert, erweitert und insgesamt neu strukturiert worden. Teilweise ist durch die Zusammenfassung und Straffung der Vorschriften sicher auch die beabsichtigte Vereinfachung¹ eingetreten. Auch diese tarifliche Neuregelung hat aber zu neuen Fragestellungen und damit zu diversen Entscheidungen der Instanzgerichte und des zuständigen 10. Senats des Bundesarbeitsgerichts geführt. Der folgende Beitrag soll einen Überblick über die höchstrichterliche Rechtsprechung geben. Hingewiesen wird insbesondere auch auf Veränderungen der Rechtslage im Vergleich zu den Vorschriften in BAT, BMTG-II und MTArb.²

1. Tarifliche Regelung

Die einschlägigen tariflichen Regelungen finden sich insbesondere in §§ 7, 8 TVöD/TV-L.³

§ 7 TVöD/TV-L

Sonderformen der Arbeit

(1) Wechselschichtarbeit ist die Arbeit nach einem Schichtplan, der einen regelmäßigen Wechsel der täglichen Arbeitszeit in Wechselschichten vorsieht, bei denen Beschäftigte durchschnittlich längstens nach Ablauf eines Monats erneut zur Nachtschicht herangezogen werden. Wechselschichten sind wechselnde Arbeitsschichten, in denen ununterbrochen bei Tag und Nacht, werktags, sonntags und feiertags gearbeitet wird. Nachtschichten sind Arbeitsschichten, die mindestens zwei Stunden Nachtarbeit umfassen.

(2) Schichtarbeit ist die Arbeit nach einem Schichtplan, der einen regelmäßigen Wechsel des Beginns der täglichen Arbeitszeit um mindestens zwei Stunden in Zeitabschnitten von längstens einem Monat vorsieht, und die innerhalb einer Zeitspanne von mindestens 13 Stunden geleistet wird.

...

§ 8 TVöD/TV-L

Ausgleich für Sonderformen der Arbeit

...

(5)/(7) Beschäftigte, die ständig Wechselschichtarbeit leisten, erhalten eine Wechselschichtzulage von 105,00 Euro monatlich. Beschäftigte, die nicht ständig Wechselschichtarbeit leisten, erhalten eine Wechselschichtzulage von 0,63 Euro pro Stunde.

(6)/(8) Beschäftigte, die ständig Schichtarbeit leisten, erhalten eine Schichtzulage von 40,00 Euro monatlich. Beschäftigte, die nicht ständig Schichtarbeit leisten, erhalten eine Schichtzulage von 0,24 Euro pro Stunde.

2. Schicht- und Wechselschichtarbeit

2.1 Der Begriff der Schichtarbeit

2.1.1

§ 7 Abs. 2 TVöD/TV-L setzt bei der Definition der Schichtarbeit im Tarifsinn am Begriff der Schichtarbeit in seiner allgemeinen arbeitsrechtlichen Bedeutung an. Danach ist wesentlich, dass eine bestimmte Arbeitsaufgabe über einen erheblich längeren Zeitraum als die wirkliche Arbeitszeit eines Arbeitnehmers hinaus anfällt und daher von mehreren Arbeitnehmern oder Arbeitnehmergruppen in einer geregelten zeitlichen Reihenfolge, teilweise auch außerhalb der allgemein üblichen Arbeitszeit erbracht wird. Bei der Schichtarbeit arbeiten nicht sämtliche Beschäftigte eines Betriebs zur gleichen Zeit, sondern ein Teil arbeitet, während der andere Teil arbeitsfreie Zeit hat.⁴ Ähnlich definiert Art. 2 Nr. 5 der Arbeitszeit-Richtlinie 2003/88/EG⁵ die Schichtarbeit: Jede Form der Arbeitsgestaltung kontinuierlicher oder nicht kontinuierlicher Art mit Belegschaften, bei der Arbeitnehmer nach einem bestimmten Zeitplan, auch im Rotationsturnus, sukzessive an den gleichen Arbeitsstellen eingesetzt werden, so dass sie ihre Arbeit innerhalb eines Tages oder Wochen umfassenden Zeitraums zu unterschiedlichen Zeiten verrichten müssen.

2.1.2

Die Arbeit in einer solchen geregelten zeitlichen Reihenfolge ist die Arbeit nach einem Schichtplan.⁶ Dabei ist es nicht erforderlich, dass dieser Schichtplan vom Arbeitgeber vorgegeben wird. Die durch die Schichtarbeit auftretende Erschwernis tritt unabhängig davon auf, ob der Arbeitgeber den Schichtplan aufstellt oder dies von den Mitarbeitern selbst erfolgt.⁷ Die Verteilung der Arbeitszeiten muss auch nicht in einem verkörpertem Plan erfolgen. Entscheidend ist,

* Waldemar Reinfelder ist Richter am 10. Senat des Bundesarbeitsgerichts.

1 Breier/Dassau/Kiefer/Lang/Langenbrinck TVöD § 8 Rn. 47.

2 Vgl. dazu z.B.: BAG 20. April 2005 – 10 AZR 302/04 – AP BMTG-II § 24 Nr. 3 = ZTR 2005, 484; 9. Dezember 1998 – 10 AZR 207/98 – AP BAT § 33a Nr. 15 = ZTR 1999, 271; 5. Februar 1997 – 10 AZR 639/96 – AP BAT § 33a Nr. 14 = ZTR 1997, 514; 28. August 1996 – 10 AZR 174/96 – AP BAT § 36 Nr. 8 = ZTR 1997, 83; 7. Februar 1996 – 10 AZR 203/94 – AP BAT § 33a Nr. 9 = ZTR 1996, 314.

3 Die §§ 7, 8 TV-L und die §§ 7, 8 des Allgemeinen Teils des TVöD sind inhaltlich identisch, lediglich die Absatznummerierung bei § 8 differiert. Eine Darstellung der Sonderregelungen für bestimmte Beschäftigtengruppen findet sich unter IV.

4 BAG 24. März 2010 – 10 AZR 570/09 – Rn. 14, ZTR 2010, 407; 8. Juli 2009 – 10 AZR 589/08 – Rn. 19, ZTR 2009, 576; 26. September 2007 – 5 AZR 808/06 – Rn. 33, AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 58 = EzA BGB 2002 § 305c Nr. 13 = ZTR 2008, 276; 20. April 2005 – 10 AZR 302/04 – zu II 1 a der Gründe, AP BMTG-II § 24 Nr. 3 = ZTR 2005, 484.

5 Vom 4. November 2003 (ABl. EU L 299 vom 18. November 2003 S. 9).

6 BAG 23. Juni 2010 – 10 AZR 548/09 – Rn. 15 [Mautkontrolleure], ZTR 2010, 523.

7 BAG 8. Juli 2009 – 10 AZR 589/08 – Rn. 26, 28, ZTR 2009, 576 [Hausmeister].

ob nach der beim Arbeitgeber geltenden Organisation die Arbeit nur in einer die Arbeitszeit des Arbeitnehmers oder einer Arbeitnehmergruppe übersteigenden Zeit erfüllt werden kann und die Arbeitsaufgabe eine Regelung erforderlich macht, nach der die Arbeitnehmer in wechselnden Arbeitsschichten eingesetzt werden.⁸

2.1.3

§7 Abs. 2 TVöD/TV-L verlangt weiter, dass die Arbeit innerhalb einer Zeitspanne von mindestens 13 Stunden geleistet wird, also zwischen dem Beginn der frühesten Schicht und dem Ende der spätesten Schicht mindestens 13 Stunden liegen. Dabei ist entgegen den früheren Bestimmungen nicht mehr erforderlich, dass diese Zeitspanne an einem bestimmten Wochentag erreicht werden muss. Vielmehr genügt es, wenn dies an unterschiedlichen Wochentagen der Fall ist.⁹ Auf eine Durchschnittsberechnung ist ebenfalls nicht mehr abzustellen. Dass die geforderte Stundenzahl im Durchschnitt an den im Schichtplan vorgesehenen Arbeitstagen erreicht werden muss, hat im Tarifwortlaut keinen Niederschlag gefunden. Hierdurch unterscheidet sich die Neuregelung von den Bestimmungen der einschlägigen Protokollnotizen zu § 29a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b MTArb, § 33a Abs. 2 Satz 1 Buchst. b BAT und § 24 Abs. 2 Buchst. b und c BMT-G II. Diese Änderung dient nicht zuletzt der Straffung, Vereinfachung und Transparenz der tariflichen Regelung.¹⁰

2.1.4

Schließlich muss der Beginn der täglichen Arbeitszeit regelmäßig um mindestens zwei Stunden in Zeitabschnitten von längstens einem Monat wechseln. Verschiebt sich die Arbeitszeit in geringerem Umfang und/oder in längeren Abständen, handelt es sich nicht um Schichtarbeit im Sinne des TVöD/TV-L, mag es sich auch um Schichtarbeit im allgemeinen Sinne handeln.

2.1.5

Exemplarisch lässt sich anhand der Entscheidung vom 23. Juni 2010¹¹ die Abgrenzung von Schichtarbeit i.S.v. § 7 Abs. 2 TVöD/TV-L zu bloß individuell unregelmäßigen Arbeitszeiten verdeutlichen: Eine aus zwei Arbeitnehmern bestehende Kontrollgruppe war in deren jeweiliger Arbeitszeit mit der Durchführung von Mautkontrollen auf einem zugewiesenen Autobahnabschnitt befasst. Der Arbeitgeber machte dabei Vorgaben, die sich auf die Arbeitszeitgestaltung auswirkten, wie z. B. einen bestimmten Prozentsatz von Kontrollen an Wochenenden oder während der Abend- und Nachtstunden. Dadurch wechselte die Arbeitszeit der Beschäftigten, der Kläger hatte beispielsweise seinen Dienst im Streitzeitraum zu 24 verschiedenen Zeiten zwischen 3:00 Uhr und 18:15 Uhr begonnen und entsprechend zeitversetzt beendet. Allerdings fanden die Mautkontrollen insgesamt nur stichprobenartig statt und – der entscheidende Aspekt – eine weitergehende, die Arbeitszeit des Klägers übersteigende Kontrolle des Streckenabschnitts fand nicht statt. Auch bei Ausfallzeiten wurden Mautkontrollen in dem zugewiesenen Streckenabschnitt nicht durchgeführt. Mit anderen Worten: Arbeitete der Kläger nicht, wurde nicht kontrolliert. Damit beeinflussten die Vorgaben für die Erstellung des Dienstplans zwar die Lage der individuell zu leistenden Arbeitszeit. Sie bestimmten aber nicht, dass die Mautkontrolle auf dem zugewiesenen Streckenabschnitt nur in einer Arbeitszeit, welche die des einzelnen Mautkontrollieurs überstieg, erfüllt werden konnte. Damit fehlt es an der für einen Schichtplan charakteristischen geregelten zeitlichen Reihenfolge der Arbeit von mehreren Arbeitnehmern oder Arbeitnehmergruppen.

2.2 Der Begriff der Wechselschichtarbeit

Hinsichtlich des Begriffes der Wechselschichtarbeit kann bei der Auslegung des § 7 Abs. 1 TVöD/TV-L wegen der weitgehend unveränderten Formulierungen auf die frühere Rechtsprechung zu § 15 Abs. 8 Unterabs. 6 BAT und § 67 Nr. 45 BMT-G II zurückgegriffen werden.

2.2.1

Wechselschichten im Tarifsinn liegen gem. § 7 Abs. 1 Satz 2 TVöD/TV-L vor, wenn an allen Kalendertagen „rund um die Uhr“ ununterbrochen an 24 Stunden gearbeitet wird. Unerheblich ist, in wie viele Schichten der 24-Stunden-Tag aufgeteilt wird oder ob der Arbeitsanfall in allen Schichten gleich groß ist und deshalb in jeder Schicht die gleiche Anzahl von Arbeitnehmern arbeitet.¹² Maßgeblicher Bezugspunkt ist der Arbeitsbereich, in dem der Beschäftigte tätig ist. Nur darauf bezieht sich das Merkmal „ununterbrochen“. Es ist weder ausreichend, wenn in anderen Abteilungen des Betriebs „rund um die Uhr“ gearbeitet wird noch ist erforderlich, dass dies im gesamten Betrieb der Fall ist.¹³ Die Belastungen, die sich für den einzelnen Arbeitnehmer durch die Wechselschichten ergeben können, werden durch den Schichtplan der Abteilung, in der der Arbeitnehmer tätig ist, definiert.

Am Tarifmerkmal der ununterbrochenen Arbeit fehlt es, wenn beispielsweise an Sonn- und Feiertagen in aller Regel keine Schichtarbeit anfällt oder die tägliche Arbeit im Arbeitsbereich, sei es auch nur in geringfügiger Form, unterbrochen wird. Eine Unterbrechung liegt auch dann vor, wenn diese durch die Anordnung von Bereitschaftsdienst für alle Mitarbeiter im Arbeitsbereich vor oder nach Arbeitsschichten erfolgt. Zwar ist Bereitschaftsdienst als Arbeitszeit iSd ArbZG anzusehen. Dies ist jedoch von der Frage zu unterscheiden, ob es sich um Arbeit iSd tariflichen Vorschriften zur Wechselschicht handelt, die den Anspruch auf eine Zulage auslöst. Dies hat das Bundesarbeitsgericht in Bestätigung der früheren Rechtsprechung mehrfach verneint.¹⁴ Sieht der Schichtplan einen regelmäßigen Wechsel der täglichen Arbeitszeit in verschiedenen Schichten und an bestimmten Tagen daneben Bereitschaftsdienst vor, legt er die regelmäßige Arbeitszeit des Beschäftigten mit einem im Voraus feststehenden Unterbrechungszeitraum fest. Dieser Zeitraum liegt außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit. Hätten die Tarifvertragsparteien den Bereitschaftsdienst als ununterbrochene Arbeit berücksichtigen wollen, hätten sie dies im Tarifvertrag ausdrücken müssen. Die nahezu wortgleiche Übereinstimmung von § 7 Abs. 1 TVöD/TV-L und der Vorgängerregelungen spricht dafür, dass die Tarifvertragsparteien ihrer Regelung keine andere Bedeutung als früher geben wollten. Daran ändert sich nichts, wenn der Unterbrechungszeitraum im Verhältnis zur Schichtarbeit gering ist. Die Tarifvertragsparteien haben dem Begriff „ununterbrochen“ nicht den Sinn beigelegt, dass geringfügige Unterbrechungen unschädlich sein sollen. Wäre dies der Fall, müssten sich aus dem Tarifvertrag Anhaltspunkte dafür ergeben, ab welchem Umfang Unterbrechungen unerheblich sein sollten. Dies ist nicht der Fall.¹⁵ Allerdings

⁸ Vgl. zuletzt BAG 23. Juni 2010 – 10 AZR 548/09 – Rn. 16, ZTR 2010, 523.

⁹ BAG 21. Oktober 2009 – 10 AZR 70/09 – Rn. 18 ff., ZTR 2010, 77 mit Nachweisen zur früheren Rechtslage.

¹⁰ BAG 21. Oktober 2009 – 10 AZR 807/08 – Rn. 13 ff., ZTR 2010, 78.

¹¹ – 10 AZR 548/09 –, ZTR 2010, 523.

¹² BAG 20. Januar 2010 – 10 AZR 990/08 – Rn. 12 ff., ZTR 2010, 240 [zum inhaltlich identischen TV-Charité]; 24. September 2008 – 10 AZR 669/07 – Rn. 19, 22, BAGE 128, 29 = ZTR 2009, 72.

¹³ BAG 24. September 2008 – 10 AZR 770/07 – Rn. 23 mwN, BAGE 128, 42 = ZTR 2009, 74.

¹⁴ BAG 24. September 2008 – 10 AZR 770/07 – Rn. 27 ff., BAGE 128, 42 = ZTR 2009, 74; 24. September 2008 – 10 AZR 140/08 – Rn. 20, ZTR 2009, 20; 5. Februar 1997 – 10 AZR 639/96 –, AP BAT § 33a Nr. 14 = ZTR 1997, 514.

¹⁵ BAG 20. Januar 2010 – 10 AZR 990/08 – Rn. 19, ZTR 2010, 240.

darf eine solche Unterbrechung nicht rechtsmissbräuchlich alleine mit dem Ziel angeordnet werden, das Entstehen des Anspruchs auf eine Wechselschichtzulage zu verhindern. Dies gilt insbesondere dann, wenn zu erwarten ist, dass in dieser Zeit regelmäßig Arbeit in erheblichem Umfang anfällt. In der Praxis dürfte sich diese Problematik aber schon wegen der einschlägigen Mitbestimmungsrechte der Betriebs- und Personalräte bei der Dienstplangestaltung kaum stellen.

Der Annahme von Wechselschichten steht demgegenüber nicht entgegen, wenn in dem Arbeitsbereich kontinuierlich gearbeitet wird und lediglich in die Schicht des einzelnen Arbeitnehmers Bereitschaftsdienstzeiten gelegt werden. In diesem Fall fehlt es an einer Unterbrechung im Tarifsinn, da auch § 7 TVöD/TV-L keine ununterbrochene Tätigkeit des einzelnen Beschäftigten fordert. Noch nicht entschieden ist die Frage, ob eine Unterbrechung der Arbeitsleistung vorliegt, wenn Bereitschaftsdienst zwar allgemein angeordnet wird, aber innerhalb der Schichtzeiten der Arbeitnehmer liegt (Schichtplan im 3-Schicht-Modell, Nachtschicht 18.30 Uhr bis 7.30 Uhr – Bereitschaftsdienst 0.00 Uhr bis 5.12 Uhr). Hierüber ist ein Revisionsverfahren anhängig.¹⁶

Von der Unterbrechung der Arbeit durch Bereitschaftsdienst zu unterscheiden sind Arbeitsschichten, die Bereitschaftszeiten gem. § 9 TVöD/TV-L beinhalten. Wegen der Protokollnotiz zu § 9 TVöD/TV-L kommt dies nur für Hausmeister und im Bereich des Rettungsdienstes und der Rettungsleitstellen (Anhang zu § 9 TVöD/TV-L) überhaupt in Betracht, da sich in allen anderen Fällen die Anordnung von Wechselschichtarbeit und Bereitschaftszeiten wechselseitig ausschließen. Liegen in diesen Fällen zulässigerweise Bereitschaftszeiten in den Arbeitsschichten, so führen diese zu keiner Unterbrechung i.S.v. § 7 Abs. 1 TVöD/TV-L. Sie unterscheiden sich zwar ihrem Wesen nach von der vollen Arbeitstätigkeit, sind dieser aber deutlich näher als der – zusätzlich vergütete – Bereitschaftsdienst. Der Beschäftigte muss dem Arbeitgeber für das vereinbarte monatliche Entgelt mehr Arbeits- bzw. Anwesenheitszeiten für die Zeiten zur Verfügung stellen, in denen ein geringerer Arbeitsanfall vorliegt. Die Bereitschaftszeit liegt damit innerhalb der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit und führt zu einer Verlängerung der Anwesenheitszeit des Beschäftigten im Betrieb.¹⁷

2.2.2

Die Arbeit muss nach einem Dienst- oder Schichtplan erfolgen, der einen regelmäßigen Wechsel der täglichen Arbeitszeit in Wechselschichten im genannten Sinn vorsieht.¹⁸ Hinsichtlich des Erfordernisses eines Schichtplans kann auf die entsprechenden Ausführungen zum Begriff der Schichtarbeit verwiesen werden (vgl. II. 1. b). Der Beschäftigte muss zur Arbeit in allen Schichtarten eingesetzt werden.¹⁹

2.2.3

Darüber hinaus erfordert die Annahme von Wechselschichtarbeit im tariflichen Sinne, dass der Beschäftigte durchschnittlich längstens nach Ablauf eines Monats erneut zur Nachtschicht herangezogen wird (§ 7 Abs. 1 Satz 1 TVöD/TV-L). Eine Nachtschicht liegt nach der tariflichen Definition vor, wenn in der Schicht 2 Stunden Nachtarbeit liegen (§ 7 Abs. 1 Satz 3 TVöD/TV-L), also Arbeit in der Zeit zwischen 21 Uhr und 6 Uhr (§ 7 Abs. 5 TVöD/TV-L).

3. Das Zulagensystem nach § 8 Abs. 5 und 6 TVöD und § 8 Abs. 7 und 8 TV-L

Während nach alter Tariflage²⁰ ein Anspruch auf Schicht- und Wechselschichtzulagen nur für diejenigen Angestellten oder Arbeiter in Betracht kam, die ständig Schicht- oder

Wechselschichtarbeit im tariflichen Sinne leisteten, ist der Kreis der Anspruchsberechtigten erweitert worden. Diejenigen Beschäftigten, die ständig den Belastungen durch Schicht- oder Wechselschichtarbeit unterliegen, erhalten eine monatliche Zulage in Höhe von 40,00 € bzw. 105,00 € und damit einen kontinuierlichen Belastungsausgleich. Diejenigen Beschäftigten hingegen, die nur gelegentlich oder vertretungsweise zur Schicht- oder Wechselschichtarbeit herangezogen werden, erhalten eine Zulage auf Stundenbasis in Höhe von 0,24 € bzw. 0,63 €. Jede Stunde der Schicht- oder Wechselschichtarbeit ist dabei hinsichtlich des finanziellen Ausgleichs unabhängig von der Frage der ständigen oder nicht ständigen Leistung ungefähr gleich viel wert. Erbringt beispielsweise der nicht ständig Wechselschichtarbeit leistende Beschäftigte in einem Monat seine volle Stundenzahl (bei 38,5 Stunden pro Woche) in Wechselschicht und liegen die Tatbestandsvoraussetzungen für die Gewährung der Zulage vor, so ist diese rechnerisch etwa gleich hoch (166,83 Stunden × 0,63 Euro = 105,10 Euro) wie bei ständiger Wechselschichtarbeit (105,00 Euro).

Die Zulagen für Schicht- oder Wechselschichtarbeit sind dabei für denselben Zeitraum nicht nebeneinander zu gewähren, da entweder Schicht- oder Wechselschichtarbeit vorliegt.

3.1 Ständige/nicht ständige Schicht- oder Wechselschichtarbeit

Der Begriff „ständig“ wird im allgemeinen Sprachgebrauch gleichbedeutend mit sehr häufig, regelmäßig oder (fast) ununterbrochen, wiederkehrend, andauernd, dauernd, immer, ununterbrochen und unaufhörlich verwandt. Das Bundesarbeitsgericht ist hinsichtlich der Verwendung dieses Begriffs im BAT davon ausgegangen, dass die Tarifvertragsparteien das Tatbestandsmerkmal „ständig“ ebenfalls i.S.v. „dauernd“ bzw. „fast ausschließlich“ verstanden haben.²¹ Mangels abweichender Anhaltspunkte ist davon auszugehen, dass die Tarifvertragsparteien des TVöD/TV-L den Begriff ebenfalls in diesem Sinn verwendet haben.

Ständig Schicht- oder Wechselschichtarbeit leisten daher diejenigen Beschäftigten, denen kraft arbeitsvertraglicher Vereinbarung oder kraft Direktionsrechts dauerhaft diese Art von Tätigkeit zugewiesen ist.²² Nicht ständige Schicht- oder Wechselschichtarbeit leisten demgegenüber diejenigen Beschäftigten, denen Schicht- oder Wechselschichtarbeit lediglich vertretungsweise (z.B. als „Springer“) oder gelegentlich zugewiesen wird.²³ Das Bundesarbeitsgericht musste sich in den am 24. März 2010 entschiedenen Fällen nicht zu der Frage äußern, ob ein bestimmter Zeitraum an abgeleiteter (Wechsel-)Schichtarbeit erforderlich ist, um vom Vorliegen ständiger Schicht- oder Wechselschichtarbeit auszugehen zu können oder ob nach der veränderten Tarife-

16 10 AZR 255/10, Vorinstanz LAG Rheinland-Pfalz 23. Februar 2010 – 3 Sa 638/09 –.

17 Vgl. zu den Einzelheiten: BAG 24. September 2008 – 10 AZR 669/07 – Rn. 27 ff., BAGE 128, 29 = ZTR 2009, 72 [Rettungssanitäter]; 24. September 2008 – 10 AZR 939/07 – AP TVöD § 8 Nr. 5 [Rettungsassistent].

18 StRSpr, zuletzt 24. März 2010 – 10 AZR 58/09 – Rn. 16, ZTR 2010, 405.

19 BAG 24. September 2008 – 10 AZR 140/08 – Rn. 13 ff., AP TVöD § 7 Nr. 1 = ZTR 2009, 20.

20 Vgl. z.B. § 33a Abs. 1 und 2 BAT, § 24 Abs. 1 und 2 BMTG-II.

21 Vgl. zum Begriff des ständigen Schichtarbeiters i.S.v. § 24 Abs. 2 Buchst. c BMT-G II: BAG 20. April 2005 – 10 AZR 302/04 – Rn. 28, AP BMT-G II § 24 Nr. 3 = ZTR 2005, 484.

22 BAG 24. März 2010 – 10 AZR 58/09 – Rn. 20, ZTR 2010, 405 [ständige Wechselschichtarbeit]; 24. März 2010 – 10 AZR 570/10 – Rn. 18 = ZTR 2010, 407 [ständige Schichtarbeit]; *Welkoborsky* in Bepler/Böhle/Meerkamp/Stöhr TVöD Stand Dezember 2009 § 8 Rn. 16; *Bredemeier/Neffke-Cerff* TVöD/TV-L 3. Aufl. § 8 Rn. 19.

23 A.a.O. Fn. 22; so die Beispiele bei *Breier/Dassau/Kiefer/Lang/Langenbrink* TVöD Stand Februar 2010 § 8 Rn. 52; *Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese* TVöD Stand Januar 2010 § 8 Rn. 68.

gelung nicht vielmehr die dauerhafte Zuweisung dieser Art von Tätigkeit genügt, soweit die Tatbestandsvoraussetzungen für die Gewährung der Zulage erfüllt sind.²⁴

3.2 Das Erfordernis des „Leistens“

3.2.1

Voraussetzung des Anspruchs auf eine Zulage für ständige Schicht- oder Wechselschichtarbeit (§ 8 Abs. 5 Satz 1 und Abs. 6 Satz 1 TVöD bzw. § 8 Abs. 7 Satz 1 und Abs. 8 Satz 1 TV-L) ist grundsätzlich die tatsächliche Erbringung der Arbeitsleistung in allen geforderten Schichten.²⁵

3.2.1.1

Die Tarifnorm gewährt die monatliche Schicht- oder Wechselschichtzulage dem Beschäftigten, der Wechselschichtarbeit ständig „leistet“. Hinsichtlich des Begriffs der Leistung haben sich die Tarifvertragsparteien – in Kenntnis der einschlägigen Rechtsprechung – an der auf die Nachtarbeitsstunden bezogenen Wortwahl des § 33a BAT orientiert. Es muss daher davon ausgegangen werden, dass sie diesen Begriff in demselben Sinn, also als tatsächliche Erbringung der Arbeitsleistung, verstanden wissen wollten.²⁶ Im Gegensatz zur früheren Regelung haben sie dabei nicht nach den Schichtarten differenziert, so dass nunmehr die tatsächliche Erbringung jeder der verschiedenen Schichtarten Anspruchsvoraussetzung für die Zulage wegen ständiger Wechselschichtarbeit ist.²⁷

3.2.1.2

Der tatsächlichen Erbringung der Arbeitsleistung steht es gleich, wenn die Leistung einer bestimmten Schichtart oder der gem. § 7 Abs. 1 Satz 1 TVöD/TV-L geforderten Nachtschicht nur deshalb nicht erfolgt, weil der Beschäftigte unter Fortzahlung der Bezüge gem. § 21 Satz 1 TVöD/TV-L in den dort genannten Fällen von der Erbringung der Arbeitsleistung freigestellt ist.²⁸ In diesen Fällen genügt es, wenn der Beschäftigte ohne die Freistellung von der Arbeitsleistung die erforderlichen Schichten geleistet hätte.²⁹ Insoweit hat das Bundesarbeitsgericht an seiner Rechtsprechung zu § 33a BAT zur Zulagenschädlichkeit des Ausfalls der tariflich geforderten Nachtarbeitsstunden aufgrund von Urlaub oder Erkrankung³⁰ nicht mehr festgehalten.

(1) § 21 TVöD/TV-L bestimmt einheitlich die Bemessungsgrundlage für alle tariflich geregelten Fälle der Entgeltfortzahlung (z.B. Erholungsurlaub, Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall, Arbeitsbefreiung). Es handelt sich dabei um eine Kombination zwischen dem Entgeltausfall- und dem Referenzzeitraumprinzip.³¹ Das Tabellenentgelt sowie die sonstigen in Monatsbeträgen festgelegten Entgeltbestandteile werden weitergezahlt (Entgeltausfallprinzip, § 21 Satz 1 TVöD/TV-L). Die nicht in Monatsbeträgen festgelegten Entgeltbestandteile berechnen sich hingegen aus dem Durchschnitt eines festgelegten Berechnungszeitraums (Referenzzeitraumprinzip, § 21 Satz 2 TVöD/TV-L). Bestimmte Vergütungsbestandteile werden ausdrücklich aus der Berechnung herausgenommen (§ 21 Satz 3 TVöD/TV-L). Die tarifliche Regelung trifft damit eine einfache und klare Unterscheidung zwischen den in Monatsbeträgen festgelegten Entgeltbestandteilen und den nicht in Monatsbeträgen festgelegten Entgeltbestandteilen. Die in Monatsbeträgen festgelegten Entgeltbestandteile werden weitergezahlt. Dies bedeutet, dass der Beschäftigte das Tabellenentgelt und die in Monatsbeträgen festgelegten Zulagen erhält, die er ohne den die Entgeltfortzahlung auslösenden Tatbestand (z.B. Urlaub, Arbeitsbefreiung) erhalten hätte.³²

(2) Bei den Zulagen für ständige Schicht- oder Wechselschichtarbeit handelt es sich um in Monatsbeträgen festgelegte Leistungen.³³ Dies ergibt sich schon aus dem eindeutigen Tarifwortlaut („40/105 Euro monatlich“).

(3) Die tarifliche Regelung folgt bei der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall (§ 22 Abs. 1 i.V.m. § 21 TVöD/TV-L) damit hinsichtlich des Tabellenentgelts und der sonstigen in Monatsbeträgen festgelegten Entgeltbestandteile dem Entgeltausfallprinzip des § 4 Abs. 1 EFZG. Nach dieser gesetzlichen Regelung steht dem Arbeitnehmer die volle Vergütung einschließlich etwaiger Zuschläge zu.³⁴ Klare Anhaltspunkte, die erkennen ließen, dass die Tarifvertragsparteien hinsichtlich der Zulagen für ständige Schicht- oder Wechselschichtarbeit von diesem Prinzip abweichen wollten, sind nicht erkennbar. Solche Anhaltspunkte wären aber erforderlich.³⁵ Allein der Begriff des „Leistens“ genügt dafür nicht. Die Bestimmungen der Entgeltfortzahlung bei Urlaub und im Krankheitsfall stellen gerade eine Ausnahme von dem Regelfall des § 611 BGB dar, dass Vergütung nur für „geleistete“ Arbeit gewährt wird. Ebenso steht dem Anspruch auf Entgeltfortzahlung nicht entgegen, dass der Anspruch auf die Zulage die Heranziehung des Beschäftigten zu einer bestimmten Anzahl von Nachtschichten voraussetzt. Auch hier wird nicht deutlich, dass die Tarifnorm unter Ausschluss der Entgeltfortzahlung stets eine tatsächliche Heranziehung verlangt.

Im Fall des Erholungsurlaubs (§ 26 i.V.m. § 21 Satz 1 TVöD/TV-L) wird durch die Weiterzahlung der Zulagen für ständige Schicht- oder Wechselschichtarbeit sichergestellt, dass der Beschäftigte gem. § 1 BUrlG ein Urlaubsentgelt erhält, wie er es bei Weiterarbeit ohne Freistellung hätte erwarten können.³⁶ Auch insoweit folgt die Tarifregelung den gesetzlichen Vorgaben und es fehlen deutliche Anhaltspunkte dafür, dass die Tarifvertragsparteien von diesem Prinzip für die Zulagen für ständige Schicht- oder Wechselschichtarbeit abweichen wollten.

24 Vgl. zur früheren Rechtslage: BAG 7. Februar 1996 – 10 AZR 203/94 –, AP BAT § 33a Nr. 9; zur Neuregelung z.B. *Breier/Dassau/Kiefer/Lang/Langenbrinck* TVöD § 8 Rn. 51; *Burger* in *Burger* TVöD/TV-L § 8 Rn. 75; *Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese* TVöD § 8 Rn. 67; *Sponer/Steinherr* TVöD § 8 Rn. 118 f.; *Döring* in *Döring/Kutzki* TVöD-Kommentar § 8 Rn. 22.

25 BAG 24. März 2010 – 10 AZR 58/09 – Rn. 21 f., ZTR 2010, 405 [ständige Wechselschichtarbeit]; 24. März 2010 – 10 AZR 570/09 – Rn. 19 f., ZTR 2010, 407 [ständige Schichtarbeit]; vgl. zum Anspruch auf Zusatzurlaub gem. § 27 TVöD: BAG 17. November 2009 – 9 AZR 923/08 – Rn. 21, ZTR 2010, 311.

26 Vgl. BAG 23. September 2009 – 4 AZR 382/08 – Rn. 21, ZTR 2010, 142.

27 Fn. 25 a.a.O.

28 BAG 24. März 2010 – 10 AZR 58/09 – Rn. 23 ff., ZTR 2010, 405 [ständige Wechselschichtarbeit]; 24. März 2010 – 10 AZR 570/09 – Rn. 21 ff., ZTR 2010, 407 [ständige Schichtarbeit]; *Goodson* in *Bepler/Böhle/Meerkamp/Stöhr* § 7 Rn. 4; *Bredemeier/Neffke-Cerff* § 7 Rn. 5; *Burger* in *Burger* TVöD/TV-L § 7 Rn. 12; a.A. *Breier/Dassau/Kiefer/Lang/Langenbrinck* § 7 Rn. 9, § 8 Rn. 51; *Döring* in *Döring/Kutzki* TVöD-Kommentar § 8 Rn. 22 [ausschließlich hinsichtlich der Nachtschichten].

29 Ebenso zum Anspruch auf Zusatzurlaub gem. § 27 TVöD: BAG 17. November 2009 – 9 AZR 923/08 – Rn. 22 ff., ZTR 2010, 311.; anders noch das obiter dictum in 24. September 2008 – 10 AZR 140/08 – Rn. 21, AP TVöD § 7 Nr. 1 = ZTR 2009, 20.

30 7. Februar 1996 – 10 AZR 203/94 –, AP BAT § 33a Nr. 9 = ZTR 1996, 314.

31 Allg. Meinung, z.B. *Sponer/Steinherr* TVöD Stand Februar 2010 § 21 Rn. 6.

32 *Scheller* in *Bepler/Böhle/Meerkamp/Stöhr* § 21 Rn. 2; *Bredemeier/Neffke-Neffke* § 21 Rn. 4.

33 Allg. Meinung, z.B. *Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese* § 21 Rn. 7; *Sponer/Steinherr* § 21 Rn. 11 i.V.m. Vorbem. Abschnitt III Rn. 9 f.; *Hock* ZTR 2005, 614, 615.

34 Vgl. zu Sonn- und Feiertagszuschlägen: BAG 14. Januar 2009 – 5 AZR 89/08 – Rn. 11, EzA EntgeltfortzG § 4 Nr. 14.

35 Vgl. dazu BAG 20. Januar 2010 – 5 AZR 53/09 – Rn. 12 ff., ZTR 2010, 308 = DB 2010, 562; 1. Dezember 2004 – 5 AZR 68/04 –, AP EntgeltFG § 4 Nr. 68 = EzA EntgeltfortzG § 4 Nr. 52 = ZTR 2005, 197 (L); 13. März 2002 – 5 AZR 648/00 –, AP EntgeltFG § 4 Nr. 58 = EzA EntgeltfortzG § 4 Nr. 6 = ZTR 2002, 385; anders zu § 33a BAT: BAG 7. Februar 1996 – 10 AZR 203/94 –, AP BAT § 33a Nr. 9 = ZTR 1996, 314.

36 Vgl. dazu BAG 15. Dezember 2009 – 9 AZR 887/08 – Rn. 13 ff., EzA BUrlG § 13 Nr. 60 = ZTR 2010, 251 (L); 22. Januar 2002 – 9 AZR 601/00 –, BAGE 100, 189.

Eine Abweichung von den Grundregeln des Entgeltfortzahlungsrechts bei Urlaub und Krankheit würde im Übrigen zu Wertungswidersprüchen in Bezug auf die Entgeltfortzahlung für Beschäftigte, die nicht ständig Schicht- oder Wechselschichtarbeit leisten, führen. Diese erhalten im Fall der Entgeltfortzahlung gem. § 21 Satz 2 TVöD/TV-L den Durchschnitt der tatsächlich in den vorhergehenden letzten drei vollen Kalendermonaten erhaltenen stundenbezogenen Schicht- und Wechselschichtzulagen weiter. Wer ständig Schicht- oder Wechselschichtarbeit leistet, würde hingegen seine Zulage für den Monat verlieren, in dem er wegen des die Entgeltfortzahlung auslösenden Tatbestands bestimmte Schichtarten nicht tatsächlich leistet.

Diese Auslegung entspricht auch dem Zweck der Zulage: Tarifliche Schicht- und Wechselschichtzulagen sollen dem Arbeitnehmer einen finanziellen Ausgleich dafür gewähren, dass die Schicht- und die Wechselschichtarbeit erheblich auf seinen Lebensrhythmus einwirken und ihr Beginn und ihr Ende außerhalb der allgemein üblichen Arbeits- und Geschäftszeiten liegen.³⁷ Diese Erschwernisse kommen bei Arbeitnehmern, die ständig Schicht- oder Wechselschichtarbeit leisten, auch dann auf Dauer in Betracht, wenn sie allein aufgrund der Gewährung von Erholungsurlaub oder anderer Entgeltfortzahlungstatbestände i.S.v. § 21 Satz 1 TVöD/TV-L ihre tatsächliche Arbeitsleistung vorübergehend nicht erbringen.

(4) Die Feststellung, ob eine bestimmte tariflich geforderte Schicht nicht geleistet wurde, weil der Beschäftigte unter Fortzahlung der Bezüge gem. § 21 Satz 1 TVöD/TV-L in den dort genannten Fällen von der Erbringung der Arbeitsleistung freigestellt war, lässt sich regelmäßig anhand des betrieblichen Schichtsystems und der konkreten Dienstplanung vornehmen. Dabei ist zu beachten, dass einem Anspruch auf Zahlung der Zulagen für ständige Schicht- oder Wechselschichtarbeit beispielsweise eine Dienstplanung „um den Urlaub herum“ nicht entgegensteht. Vielmehr spricht der Umstand, dass ein Arbeitnehmer während des Erholungsurlaubs nicht in den ansonsten üblichen Schichten eingeplant wird, für einen Ausfall dieser Schichten wegen des Erholungsurlaubs.³⁸

3.2.2

Die Gewährung einer Zulage für nicht ständige Schicht- oder Wechselschichtarbeit (§ 8 Abs. 5 Satz 2 und Abs. 6 Satz 2 TVöD bzw. § 8 Abs. 7 Satz 2 und Abs. 8 Satz 2 TV-L) setzt ebenfalls – auch wenn dies bisher nicht höchstrichterlich entschieden ist – die tatsächliche Erbringung der jeweiligen Schichten voraus. Insoweit kann auf die obigen Ausführungen verwiesen werden; im Übrigen macht dies bereits der Stundenbezug dieser Zulagen sehr deutlich.

Wegen dieses Stundenbezugs dürfte auch die neue Rechtsprechung zu den Zulagen für ständige Schicht- bzw. Wechselschichtarbeit bei Ausfall einer geplanten Schicht wegen eines in § 21 Satz 1 TVöD/TV-L genannten Tatbestandes nicht ohne Weiteres auf die Zulagen für nicht ständige Schicht- oder Wechselschichtarbeit übertragbar sein. Dagegen spricht, dass es sich bei den Zulagen für nicht ständige Schicht- bzw. Wechselschichtarbeit eindeutig um nicht in Monatsbeträgen festgelegte Entgeltbestandteile handelt, die gem. § 21 Satz 2 TVöD/TV-L nach dem Referenzzeitraumprinzip in die Berechnung der Entgeltfortzahlung einzubeziehen sind. Für die Zeit der Entgeltfortzahlung wird der Durchschnitt der tatsächlich in den vorhergehenden letzten drei vollen Kalendermonaten erhaltenen stundenbezogenen Schicht- und Wechselschichtzulagen gezahlt.³⁹ Eine Übertragung dieser Rechtsprechung würde zu einer Doppelberücksichtigung führen.

4. Sonderregelungen für bestimmte Beschäftigte

Die Anwendung der Regelungen in §§ 7, 8 TVöD/TV-L ist hinsichtlich bestimmter Beschäftigtengruppen durch die Besonderen Teile des TVöD bzw. durch die Sonderregelungen in §§ 40 ff. TV-L modifiziert oder ganz ausgeschlossen.

4.1

Gem. § 49 Nr. 2 TVöD BT Verwaltung (Bund), § 51 Nr. 2 TVöD BT Verwaltung (VKA) und § 44 Nr. 2 TV-L finden die §§ 6–10 TVöD/TV-L auf Lehrkräfte an allgemeinbildenden und berufsbildenden Schulen keine Anwendung. Vielmehr gelten die Bestimmungen für die entsprechenden Beamten.

4.2

Für die Beschäftigten im kommunalen feuerwehrtechnischen Dienst (§ 46 Nr. 2 Abs. 1 TVöD BT Verwaltung (VKA)) und im feuerwehrtechnischen Dienst der Freien und Hansestadt Hamburg (§ 47 Nr. 2 Abs. 1 TV-L) finden die §§ 6–9 TVöD/TV-L keine Anwendung. Vielmehr gelten die Bestimmungen für die entsprechenden Beamten.

4.3

Für Beschäftigte an Theatern und Bühnen, die eine Theaterbetriebszulage oder einen Theaterbetriebszuschlag erhalten, gelten gem. § 55 Nr. 4 Abs. 5 TVöD BT Verwaltung (VKA) bzw. § 45 Nr. 4 TV-L die Regelungen des § 8 Abs. 5 und 6 TVöD bzw. § 8 Abs. 7 und 8 TV-L nicht, wobei landesbezirklich anderes geregelt werden kann.

4.4

Von erheblicher Bedeutung sind die Regelungen in § 48 TVöD BT Krankenhäuser und § 48 TVöD BT Pflege- und Betreuungseinrichtungen:

„Wechselschichtarbeit“

(1) Abweichend von § 6 Abs. 1 Satz 2 werden die gesetzlichen Pausen bei Wechselschichtarbeit nicht in die Arbeitszeit eingerechnet.

(2) Abweichend von § 7 Abs. 1 Satz 1 ist Wechselschichtarbeit die Arbeit nach einem Schichtplan/Dienstplan, der einen regelmäßigen Wechsel der täglichen Arbeitszeit in Wechselschichten vorsieht, bei denen die/der Beschäftigte längstens nach Ablauf eines Monats erneut zu mindestens zwei Nachtschichten herangezogen wird.

Niederschriftserklärung zu § 48 Abs. 2:

Der Anspruch auf die Wechselschichtzulage ist auch erfüllt, wenn unter Einhaltung der Monatsfrist zwei Nachtdienste geleistet wurden, die nicht zwingend unmittelbar aufeinanderfolgen müssen.“

Eine ähnliche Regelung findet sich für nichtärztliche Beschäftigte in Universitätskliniken und Krankenhäusern in § 43 Nr. 4 1. TV-L und für entsprechende ärztliche Beschäftigte in § 41 Nr. 4 1. und 42 Nr. 5 1. TV-L. Dabei ist es im Bereich der Länder ausreichend, dass der Beschäftigte „*durchschnittlich längstens nach Ablauf eines Monats erneut zu mindestens zwei Nachtschichten herangezogen wird*“.

Die Tarifvertragsparteien haben mit diesen Regelungen die Hürden für die Annahme von Wechselschichtarbeit hinsichtlich der Nachtschichtfolge erhöht; im Übrigen ergeben sich für die vorliegenden Fragestellung keine Besonderheiten.

³⁷ Senat 24. September 2008 – 10 AZR 634/07 – Rn. 19, BAGE 128, 21 = ZTR 2009, 18 ; 21. Oktober 2009 – 10 AZR 70/09 – Rn. 20, AP TVöD § 7 Nr. 3 = ZTR 2010, 77.

³⁸ Vgl. den entsprechenden Hinweis in BAG 24. März 2010 – 10 AZR 570/09 – Rn. 36, ZTR 2010, 407.

³⁹ Vgl. zum Sonderfall einer untermonatigen Frist zwischen einer Arbeitszeitänderung und dem Entgeltfortzahlungszeitraum: BAG 20. Januar 2010 – 5 AZR 53/09 – Rn. 13 ff., AP EntgeltFG § 4 Nr. 69 = ZTR 2010, 308 sowie 23. Februar 2010 – 9 AZR 52/09 –, ZTR 2010, 367.

4.5

§41 TVöD BT Flughäfen lässt zu, dass landesbezirkliche Tarifverträge abweichend von §6 Abs. 1 Satz 2 TVöD die gesetzlichen Pausen bei Wechselschichtarbeit nicht in die Arbeitszeit einberechnen und bestimmen, dass Wechselschichtarbeit i.S.v. §7 Abs. 1 Satz 1 TVöD erst dann vorliegt, wenn die/der Beschäftigte längstens nach Ablauf eines Monats erneut zu mindestens zwei Nachtdiensten herangezogen wird.

4.6

Gem. §46 Nr. 4 Abs. 5 TVöD BT Verwaltung (Bund) können für die Beschäftigten im Bereich des Bundesministeriums der Verteidigung Zulagen – wozu auch die Schicht- und Wechselschichtzulagen gehören – im Einvernehmen mit den vertrags-schließenden Gewerkschaften auch durch Verwaltungsanordnungen allgemein oder für den Einzelfall gewährt werden.

5. Teilzeitbeschäftigte

Nach §24 Abs. 2 TVöD/TV-L erhalten Teilzeitbeschäftigte – soweit tarifvertraglich nicht ausdrücklich etwas anderes geregelt ist – das Tabellenentgelt und alle sonstigen Entgeltbestandteile in dem Umfang, der dem Anteil ihrer individuell vereinbarten durchschnittlichen Arbeitszeit an der regelmäßigen Arbeitszeit vergleichbarer Vollzeitbeschäftigter entspricht.

5.1

Die monatlichen Zulagen für ständige Schicht- und Wechselschichtarbeit sind für Teilzeitbeschäftigte entsprechend des Arbeitszeitanteils proportional zu kürzen, da es sich um einen sonstigen Entgeltbestandteil handelt und es an einer ausdrücklichen abweichenden tariflichen Regelung fehlt. Dem steht auch der Zweck der Zulagen nicht entgegen. Die Einschätzung der Tarifvertragsparteien, dass die sich aus Schicht- und Wechselschichtarbeit ergebenden Erschwernisse einen Teilzeitbeschäftigten im Vergleich zu einem Vollzeitbeschäftigten proportional geringer belasten, überschreitet nicht die Grenzen ihrer autonomen Regelungsmacht. Die Regelung korrespondiert insoweit auch mit dem Zulagensystem bei nicht ständiger Schicht- und Wechselschichtarbeit. Die anteilige Zahlung der Zulagen verstößt auch nicht gegen §4 Abs. 1 Satz 2 TzBfG, da Teilzeit- und Vollzeitbeschäftigte beim Tabellenentgelt und allen sonstigen Entgeltbestandteilen proportional gleich behandelt werden. §24 Abs. 2 TVöD/TV-L gewährleistet damit, dass ein teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer die Schicht- und die Wechselschichtzulage in dem Umfang erhält, der dem Anteil seiner Arbeitszeit an der Arbeitszeit eines vergleichbaren vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmers entspricht.⁴⁰ An der früher vertretenen gegenläufigen Auffassung⁴¹ hat das Bundesarbeitsgericht im Hinblick auf die veränderten Tatbestandsvoraussetzungen der tariflichen Regelungen nicht mehr festgehalten.

5.2

Eine Kürzung kommt hingegen bei den stundenbezogenen Zulagen für nicht ständige Schicht- und Wechselschichtarbeit (§8 Abs. 5 Satz 2 und Abs. 6 Satz 2 TVöD bzw. §8 Abs. 7 Satz 2 und Abs. 8 Satz 2 TV-L) nicht in Betracht. Diese Zulagen werden konkret belastungsbezogen für geleistete Stunden bezahlt, so dass kein Raum für eine Kürzung nach dem Anteil der Arbeitszeit bleibt.⁴²

6. Fälligkeit

§24 Abs. 1 Satz 1 TVöD/TV-L sieht als Bemessungszeitraum für das Tabellenentgelt und die sonstigen Entgeltbestand-

teile den Kalendermonat vor, „soweit tarifvertraglich nicht ausdrücklich etwas Abweichendes geregelt ist“. Zahltag ist der letzte Tag des Monats für den laufenden Kalendermonat (§24 Abs. 1 Satz 2) bzw. ein vorhergehender Werktag, wenn dieser auf ein Wochenende oder auf einen Feiertag fällt (Einzeltelten §24 Abs. 1 Satz 3 TVöD/TV-L).⁴³ Entgeltbestandteile, die nicht in Monatsbeträgen festgelegt sind, sowie der Tagesdurchschnitt nach §21 sind am Zahltag des zweiten Kalendermonats, der auf ihre Entstehung folgt, fällig (§24 Abs. 1 Satz 4 TVöD/TV-L).

6.1

Bei der Zulage für ständige Schicht- oder Wechselschichtarbeit handelt es sich nach dem eindeutigen Tarifwortlaut um einen in Monatsbeträgen festgelegten sonstigen Entgeltbestandteil. Die Zulage ist daher zum Zahltag am Monatsende des Monats fällig, für den der Anspruch besteht.⁴⁴ Eine von den allgemeinen Grundsätzen abweichende Regelung haben die Tarifvertragsparteien für die Zulagen nach §8 Abs. 5 Satz 1 und Abs. 6 Satz 1 TVöD bzw. §8 Abs. 7 Satz 1 und Abs. 8 Satz 1 TV-L nicht getroffen. Ein Fall des §24 Abs. 1 Satz 3, 4 TVöD/TV-L liegt nicht vor, da die Zulagen für ständige Schicht- und Wechselschichtarbeit in Monatsbeträgen festgelegt sind.

Hinsichtlich der Vorläufervorschrift im BAT wurde allerdings angenommen, dass die Wechselschichtzulagen nach §33a BAT für einen bestimmten Monat entsprechend §36 Abs. 1 Unterabs. 2 BAT erst am 15. des übernächsten Kalendermonats zu zahlen sind, da die erforderliche Berechnung erst am Monatsende vorgenommen werden könne.⁴⁵ Hieran hat der 10. Senat im Hinblick auf den klaren und eindeutigen Tarifwortlaut nicht mehr festgehalten. Dem steht nicht entgegen, dass es Situationen geben kann, in denen erst mit dem Zahltag feststeht, ob die tatsächlichen Voraussetzungen für die Zahlung der Zulage wegen ständiger Schicht- oder Wechselschichtarbeit für einen bestimmten Monat vorliegen. Stellt sich heraus, dass die tatsächlichen Voraussetzungen in dem Kalendermonat, in dem und für den die Zulage gezahlt wurde, entgegen der sich aus der ständigen Zuweisung von Schicht- oder Wechselschichtarbeit ergebenden Prognose nicht vorliegen, kann die Zulage zurückgefordert werden. Insoweit liegt es nicht anders als bei anderen Vergütungsbestandteilen.⁴⁶

6.2

Bei den stundenbezogenen Zulagen für nicht ständige Schicht- oder Wechselschichtarbeit handelt es sich hingegen um einen Entgeltbestandteil, der nicht in Monatsbeträgen festgelegt ist. Damit fallen die Zulagen nach §8 Abs. 5 Satz 2 und Abs. 6 Satz 2 TVöD bzw. §8 Abs. 7 Satz 2 und Abs. 8 Satz 2 TV-L unter die Regelung des §24 Abs. 1 Satz 4 TVöD/TV-L und sind am Zahltag des zweiten Kalendermonats, der auf ihre Entstehung folgt, fällig.

40 BAG 24. September 2008 – 10 AZR 634/07 – BAGE 128, 21 = ZTR 2009, 18.

41 BAG 23. Juni 1993 – 10 AZR 127/92 – BAGE 73, 307 = ZTR 1993, 460.

42 Vgl. den entsprechenden Hinweis in BAG 24. September 2008 – 10 AZR 634/07 – Rn. 19, BAGE 128, 21 = ZTR 2009, 18.

43 Im Geltungsbereich des TVöD in der ab 1. Juli 2008 geltenden Fassung.

44 BAG 24. März 2010 – 10 AZR 152/09 – Rn. 36 ff., DB 2010, 1407 ff. [zur Zulage wg. ständiger Wechselschichtarbeit]; 24. März 2010 – 10 AZR 570/09 – Rn. 31 ff., ZTR 2010, 407 [zur Zulage wg. ständiger Schichtarbeit]; Clemens/Scheuring/Steigen/Wiese TVöD §24 Rn. 2, 3; Sponer/Steinherr TVöD §24 Rn. 10; unklar Breier/Dassau/Kiefer/Lang/Langenbrinck TVöD §24 Rn. 2: „Entgelte für Wechselschichtdienst“ werden indifferenziert als sog. unständige Entgeltbestandteile gesehen.

45 28. August 1996 – 10 AZR 174/96 –, AP BAT §36 Nr. 8 = ZTR 1997, 83.

46 BAG 24. März 2010 – 10 AZR 152/09 – Rn. 39, DB 2010, 1407; 24. März 2010 – 10 AZR 570/09 – Rn. 34, ZTR 2010, 407.