

Hierzu ist festzustellen, daß die Richtlinie in Artikel 2 Absätze 2 bis 4 Ausnahmen von dem in ihrem Artikel 2 Absatz 1 aufgestellten Grundsatz der Gleichbehandlung vorsieht, keineswegs aber die Haftung des Urhebers einer Diskriminierung davon abhängig macht, daß ein Verschulden nachgewiesen wird oder kein Rechtfertigungsgrund vorliegt.

Artikel 6 der Richtlinie erkennt an, daß die Opfer einer Diskriminierung Rechte besitzen, die sie gerichtlich geltend machen können. Wenn eine vollständige Durchführung der Richtlinie auch nicht eine bestimmte Sanktion für Verstöße gegen das Diskriminierungsverbot erfordert, so setzt sie doch voraus, daß diese Sanktion geeignet ist, einen tatsächlichen und wirksamen Rechtsschutz zu gewährleisten (Urteil vom 10. April 1984 in der Rechtssache 14/83, von Colson und Kamann, Slg. 1984, 1891, Randnr. 23). Sie muß ferner eine wirklich abschreckende Wirkung gegenüber dem Arbeitgeber haben.

Wenn die Haftung eines Arbeitgebers für Verstöße gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung davon abhinge, daß ein Verschulden des Arbeitgebers nachgewiesen wird und kein durch das anwendbare nationale Recht anerkannter Rechtfertigungsgrund vorliegt, würde dies die praktische Wirksamkeit dieser Grundsätze erheblich beeinträchtigen.

Daraus folgt, daß dann, wenn sich ein Mitgliedstaat für eine Sanktion entscheidet, die sich in den Rahmen einer Regelung über die zivilrechtliche Haftung des Arbeitgebers einfügt, jeder Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot für sich genommen ausreichen muß, um die volle Haftung seines Urhebers auszulösen, ohne daß die im nationalen Recht vorgesehenen Rechtfertigungsgründe berücksichtigt werden können.

Somit ist zu antworten, daß die Richtlinie 76/207 es zwar den Mitgliedstaaten überläßt, die Sanktion für einen Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot unter den verschiedenen Möglichkeiten auszuwählen, die zur Verwirklichung des Ziels der Richtlinie geeignet sind, daß jedoch, wenn sich ein Mitgliedstaat für eine Sanktion entscheidet, die sich in den Rahmen einer zivilrechtlichen Haftungsregelung einfügt, jeder Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot für sich genommen ausreicht, um die volle Haftung seines Urhebers auszulösen, ohne daß die im nationalen Recht vorgesehenen Rechtfertigungsgründe berücksichtigt werden können.

Zur vierten Frage

Angesichts der Antwort auf die dritte Frage braucht über die vierte Frage nicht entschieden zu werden.

Urteil

BAG, § 1 TVG, Tarifverträge:
Einzelhandel; Art. 119 I EWG-Vertrag;
Lohntarifvertrag für den Einzelhandel
in NRW vom 6. Juli 1989

Schwere körperliche Arbeit für Auszeichnerin im Einzelhandel

1. *Das Tatbestandsmerkmal der „schweren körperlichen Arbeit“ im Lohntarifvertrag für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen stellt nicht allein auf die muskulöse Belastung des Arbeitnehmers ab. Vielmehr ist damit auf alle Faktoren abgestellt, die auf den Arbeitnehmer belastend einwirken und zu körperlichen Reaktionen führen.*

2. *Schwere körperliche Arbeit kann sich ergeben wegen der bei der Tätigkeit notwendigen Körperhaltung, bei taktgebundener oder repetitiver Arbeit, aus nervlicher oder sensorischer Belastung, Lärm und sonstigen Umwelteinwirkungen, sozialen Belastungsfaktoren.*

3. *Der Lohngleichheitssatz läßt eine Lohnstaffelung allein nach der muskulären Belastung nur dann zu, wenn das Gesamtsystem der Lohnstaffelung auch qualifizierende Merkmale enthält, die mehr Personen weiblichen Geschlechts zugeordnet werden.*

(amtliche Leitsätze)

Urteil des BAG vom 29.7.1992 – 4 AZR 502/91 –

Aus dem Sachverhalt:

Die Parteien streiten über die tarifgerechte Eingruppierung der Klägerin.

Die Klägerin ist bei der Beklagten in deren Zweigniederlassung beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis finden aufgrund beiderseitiger Tarifgebundenheit der Mantel- und der Lohntarifvertrag für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen Anwendung. Die Klägerin erhält Lohn nach LohnGr. II Lohnstaffel a). Sie wird als Auszeichnerin in der Warenannahme beschäftigt. Ihre Aufgabe besteht darin, die angelieferten Waren (Textilien, Kurzwaren, Bettwäsche, Bücher, Papierwaren und Porzellan) mit den Verkaufspreisen auszuzeichnen und in den jeweils zur Weiterleitung bestimmten Behälter zu laden. In den Fällen, in denen hierbei schwere Pakete gehoben bzw. bewegt werden müssen, ruft die Klägerin den Arbeiter R. zu Hilfe, der die schweren Pakete dann bewegt. Dieses kommt durchschnittlich einmal pro Schicht vor, wobei die Klägerin manchmal fünf bis zehn Minuten auf Herrn R. warten muß. Im einzelnen verrichtet die Klägerin folgende Tätigkeiten:

Die angelieferten Waren sind in Kartons unterschiedlicher Größe verpackt. Die Pakete sind teilweise mit Folien oder Bändern zu einem Gebinde zusammengebunden und befinden sich auf Europaletten. Die Europaletten werden von Herrn R. zum Arbeitsplatz der Klägerin bzw. der übrigen Auszeichnerinnen in den vierten Stock des Hauses gebracht und auf dem Boden vor dem Tisch der jeweiligen Auszeichnerin abgestellt. Die Klägerin bekommt zur Bearbeitung täglich zwischen drei und zehn Europaletten angeliefert, auf denen sich zwischen zehn und vierzig Pakete befinden. Die Pakete haben unterschiedliche Gewichte, die von einem relativ geringen Gewicht bis zu einem Gewicht von etwa 50 kg reichen. Die meisten Pakete haben ein Gewicht von nicht mehr als 10–15 kg. Die Klägerin hat zuerst eine Inhalts-

kontrolle der Pakete durchzuführen. Hierzu öffnet sie die Pakete und vergleicht die darin enthaltenen Artikel mit den Angaben auf den Lieferscheinen. Dabei beläßt die Klägerin einen Teil der Pakete auf der Palette, während sie die übrigen Pakete auf ihren Auszeichnungstisch stellt. Soweit sich die Pakete mit den Lieferscheinen nicht auf der oberen Lage der Palette befinden, müssen die oberen Pakete abgestapelt werden, um an die unteren Pakete mit den Lieferscheinen gelangen zu können. Anschließend bringt die Klägerin die Lieferscheine zur Kontoristin, die die Preise der Artikel einträgt. Die Waren werden dann von der Klägerin mit den entsprechenden Preisen ausgezeichnet. Ein Teil der Waren befindet sich hierbei in den Kartons auf der angelieferten Palette. Die Klägerin muß sich hierbei, je nach Lage der Kartons, häufig bücken und wiederaufrichten. Die restlichen Waren werden von der Klägerin auf ihrem Auszeichnungstisch ausgezeichnet. Hierzu hebt die Klägerin die Kartons von der Palette und stellt sie auf den Auszeichnungstisch. Ein Teil der ausgezeichneten und für den Betrieb K. bestimmten Waren wird von der Klägerin in die Kartons zurückgelegt. Die Klägerin stapelt diese Kartons auf der Palette, wobei die schweren Kartons von Herrn R. bewegt werden sollen. Teilweise werden die ausgezeichneten und für den Betrieb K. bestimmten Waren von der Klägerin in ca. 80 cm hohe und von oben beladbare Aluminiumcontainer geladen. Die ausgezeichneten und für den Betrieb M. bestimmten Waren werden von der Klägerin in ca. 2 m hohe und von vorne beladbare Aluminiumcontainer und in, mit einer Hängevorrichtung für den Kleidertransport versehene, Gittercontainer geladen. Beim Verladen der ausgezeichneten Waren muß sich die Klägerin häufig bücken und wiederaufrichten.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, ihre Tätigkeit erfordere in der Regel körperlich schweres Arbeiten und erfülle daher die Anforderungen der Lohngruppe II Lohnstaffel b).

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision begehrt die Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Aus den Gründen:

Die Revision ist nicht begründet. Der Klägerin steht Vergütung nach LohnGr. II Lohnstaffel b) des Lohnstarifvertrages für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen zu.

1. Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien findet aufgrund beiderseitiger Organisationszugehörigkeit zu den tarifschiessenden Verbänden der Mantel- (MTV) und der Lohnstarifvertrag (LohnTV) für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen unmittelbar und zwingend Anwendung (§ 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 Satz 1 TVG). Die Entscheidung des Rechtsstreits hängt mithin allein davon ab, in welche Vergütungsgruppe die Klägerin eingruppiert ist. Zur Beurteilung der von der Klägerin geltend gemachten Ansprüche sind folgende tarifliche Bestimmungen heranzuziehen:

„§ 9 MTV

Gehalts- und Lohnregelung

1. Die Festsetzung der Gehälter und Löhne erfolgt in einer besonderen tariflichen Regelung. Der/die Arbeitnehmer/in wird in die seiner/ihrer überwiegend ausgeübten Tätigkeit entsprechenden Gehalts- oder Lohngruppe eingeordnet. ...

LohnTV i.d.F. vom 6. Juli 1989

... wird in Ergänzung des Mantelstarifvertrages ... folgender Lohnstarifvertrag abgeschlossen: ...

§ 2

Lohnregelung

- (1) Die gewerblichen Arbeitnehmer/innen sind nach der von ihnen tatsächlich verrichteten Tätigkeit in eine der nachstehenden Lohngruppen einzugliedern. Die in den Lohngruppen aufgeführten Beispiele gelten als Richtbeispiele.

Lohngruppe II

Arbeitskräfte für Tätigkeiten, die ohne handwerkliche Vor- oder Ausbildung ausgeführt werden, die aber Lohnstaffel a)

gewisse Fertigkeiten erfordern

Beispiele:

Abfüller

Abpacker

Abwieger

Etikettierer

Auszeichner

Kommissionierer

Gehilfinnen in Imbißbecken, Milchbars usw.

Fahrradführer

Küchenhilfen

Näher und Näherinnen für einfache Arbeiten

Repasiererinnen

Spülhilfen

Lohnstaffel b)

in der Regel körperlich schweres Arbeiten erfordern

Beispiele:

Auszeichner, Kommissionierer

Beifahrer

Bufettkräfte

Fahrer für Elektrokarren

Fahrradführer, die be- und entladen

Heizer, Lagerarbeiter, Packer

Pförtner, sowie sonstige Arbeitskräfte, soweit sie die Voraussetzungen der Lohngruppe III nicht erfüllen.“

2. Nach § 9 Ziff. 1 MTV ist für die tarifliche Bewertung die vom Arbeitnehmer überwiegend ausgeübte Tätigkeit maßgebend. Die Klägerin erfüllt eine einheitliche Arbeitsaufgabe im Sinne der Senatsrechtsprechung (BAG Urteil vom 7. November 1990, a.a.O.). Alle Arbeitsschritte stehen in einem zeitlichen und sachlichen Zusammenhang mit der Auszeichnung der Waren und sind einheitlich tariflich zu bewerten. Auszeichnung von Waren bedeutet, sie mit einem Preisschild zu versehen (Mackensen, Deutsches Wörterbuch, 12. Aufl., Stichwort: auszeichnen, S. 115; Wahrig, Deutsches Wörterbuch, 1986, Stichwort: auszeichnen, S. 221). Die Pack- und Umpack-tätigkeiten sind nur Hilfstätigkeiten für die Auszeichnung der Ware.

3. Die Bewertung der Arbeitstätigkeit der Klägerin kann nicht allein nach den tariflichen Beispieldätigkeiten erfolgen.

Sowohl in der LohnGr. II Lohnstaffel a) als auch

in der LohnGr. II Lohnstaffel b) sind Auszeichner erfaßt. Die Lohnstaffeln unterscheiden sich dadurch, daß nach Lohnstaffel a) zu bewerten sind Tätigkeiten, die ohne handwerksmäßige Vor- oder Ausbildung ausgeführt werden, die aber gewisse Fertigkeiten erfordern. Dagegen sind nach Lohnstaffel b) zu bewerten Tätigkeiten, die in der Regel körperlich schweres Arbeiten erfordern. Solche Tätigkeiten, die in der Regel körperlich schweres Arbeiten erfordern, sind aus der Lohnstaffel a) herausgehoben.

Die Klägerin erfüllt nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts die Ausgangsmerkmale der Lohnstaffel a). Die Arbeiten der Klägerin können ohne handwerksmäßige Vor- oder Ausbildung verrichtet werden. Sie benötigen lediglich gewisse Fertigkeiten zur zweckmäßigen Arbeitsgestaltung und Geschicklichkeit zur zweckmäßigen Arbeitsausführung.

4. Die Arbeitsaufgabe der Klägerin erfordert in der Regel körperlich schweres Arbeiten.

a) Der Begriff der „schweren Arbeit“ ist nach dem Sprachgebrauch mehrdeutig. Das Adjektiv schwer wird nach dem allgemeinen Sprachgebrauch verwandt, um auszudrücken, ein bestimmtes Gewicht haben, von großem Gewicht. Das Adjektiv schwer wird aber auch im übertragenen Sinne verwandt in der Bedeutung mühsam, anstrengend, hart, ermüdend sowie übertragen als ernst, gefährlich, schwerwiegend (z.B. bei Krankheiten) (vgl. Mackensen, Deutsches Wörterbuch, Stichwort: schwer, S. 954; Wahrig, Deutsches Wörterbuch, Stichwort: schwer,

S. 1156). Auch in der tariflichen Begriffsverwendung ist das Adjektiv schwer im Sinne des Lohnstarifvertrages für den Einzelhandel nicht auf schwer, schwergewichtig fixiert. Das ergibt sich eindeutig aus den der Lohnstaffel b) zugeordneten Beispieltätigkeiten, wenn dort die Fahrer für Elektrokarren ausnahmslos der Lohnstaffel b) zugeordnet werden. Insoweit haben die Tarifvertragsparteien nicht die körperlich schwer belastende Arbeit, sondern die schwierige Arbeit angesprochen.

b) Der Senat hat in Anlehnung an den Sprachgebrauch und die sich verändernde Arbeitswissenschaft das Tatbestandsmerkmal der schweren Arbeit nicht mehr allein nach dem Ausmaß der Muskelbeanspruchung definiert, sondern auf alle Umstände abgestellt, die auf den Menschen belastend einwirken und zu körperlichen Reaktionen führen. Zu berücksichtigen sind bei der Beurteilung mithin auch ausschließlich stehende Tätigkeit, notwendige Körperhaltung, taktgebundene, repetitive Arbeit, nervliche und sensorische Belastung, Lärm- und Umwelteinwirkung und soziale Belastungsfaktoren (BAG Urteil vom 27. April 1988, BAGE 58, 194 = AP Nr. 63 zu § 1 TVG: Metallindustrie, m. Anm. von von Hoyningen-Huene). An dieser Rechtsprechung ist entgegen der Kritik von von Hoyningen-Huene festzuhalten. Er erkennt, daß sich Sprache, Verkehrsanschauung und wissenschaftliche Erkenntnis wandeln und fortentwickeln können. Seine Einwendungen, der Senat habe die von ihm selbst entwickelten Auslegungsgrundsätze zur Berücksichtigung des tariflichen Zusammenhangs von Tarifverträgen verletzt, greifen zumindest im vorliegenden Fall nicht, wie anhand des Wortlauts des Tarifvertrags nachgewiesen ist.

Die Tätigkeit, die zur Verrichtung einer schweren Arbeit erforderlich ist, besteht nicht nur in dem Heben von Gewichten, sondern in allen Tätigkeiten, die zu körperlichen Reaktionen führen. Das kann das Heben, Absetzen, Schieben, Ziehen, Tragen und Bewegen einer Last sein. Die Tätigkeit kann aber auch zu nervlichen und sensorischen Reaktionen führen.

c) Zur Eingruppierung nach Lohnstaffel b) des Tarifvertrages ist Voraussetzung, daß das Ausmaß der körperlichen schweren Arbeit „in der Regel“ anfallen muß. Dies bedeutet, daß die Tätigkeit ständig wiederkehrend in reichlich erheblichem Ausmaß anfallen muß (BAG Urteil vom 7. November 1990 – 4 AZR 67/90 – NZA 1991, 394). Nicht erforderlich ist es, daß der Anteil der körperlich schweren Arbeit im Verhältnis zur Gesamtarbeitszeit überwiegt. Es reicht aus, wenn die Tätigkeit häufig wiederkehrt und nicht nur gelegentlich anfällt (BAG Urteil vom 7. November 1990, a.a.O.). Auch diese Auslegung er-

gibt sich aus den tariflichen Beispieltätigkeiten. Nach Lohnstaffel b) sind einzugruppieren Beifahrer sowie Fahrstuhlführer, die be- und entladen. Die körperlich belastende (Lade-)Tätigkeit kann während der Fahrt eines Beifahrers auf einem LKW oder während der Fahrt des Fahrstuhlführers nicht anfallen. Es muß mithin ausreichen, daß die körperlich belastende Tätigkeit nicht nur vorübergehend vorkommt.

5. Die Vergütungsmerkmale des Lohntarifvertrages sind nicht wegen Verstoßes gegen eine mittelbare Frauendiskriminierung unwirksam, weil der Lohntarifvertrag auf körperlich schwere Arbeit in der Bewertung der Eingruppierung abstellt.

a) Nach Art. 119 Abs. 1 EWG-Vertrag wird jeder Mitgliedstaat während der ersten Stufe den Grundsatz des gleichen Entgelts für Männer und Frauen bei gleicher Arbeit anwenden und in der Folge beibehalten. Arbeitsentgelt ist jede Form der Vergütung im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses. Gleichheit des Arbeitsentgelts ohne Diskriminierung aufgrund des Geschlechts bedeutet a), daß das Entgelt für eine gleiche nach Akkord bezahlte Arbeit aufgrund der gleichen Maßeinheit festgesetzt wird und b), daß für eine nach Zeit bezahlte Arbeit das Entgelt bei gleichem Arbeitsplatz gleich ist. Entsprechende Grundsätze gelten nach der EG-Richtlinie 75/117 des Rates vom 10. Februar 1975 in Bezug auf die Annäherung der Gesetzgebung der Mitgliedstaaten bezüglich der Anwendung des Gleichheitsprinzips bei der Entlohnung von männlichen und weiblichen Arbeitnehmern („Richtlinie Gleichheit bei der Entlohnung“, Amtsblatt EG L 45/75 S. 19).

Der Europäische Gerichtshof hat in seiner Entscheidung vom 1. Juli 1986 – Rs 237/85 – AP Nr. 13 zu Art. 119 EWG-Vertrag ausgeführt, daß der Grundsatz des gleichen Entgelts verlangt, daß die Art der zu verrichtenden Arbeit objektiv berücksichtigt wird. Die gleiche Arbeit oder eine Arbeit, die als gleichwertig anerkannt wird, muß also in der gleichen Weise unabhängig davon entlohnt werden, ob sie von einem Mann oder von einer Frau verrichtet wird (Nr. 13 der Begründung). Den Erfordernissen des Lohngleichheitssatzes ist genügt, wenn zur Differenzierung der Lohnstufen ein Kriterium verwandt wird, das auf den objektiv meßbaren, für die Verrichtung der Tätigkeit erforderlichen Krafteinsatz abstellt (Nr. 14, a.a.O.). Als dann heißt es in Nr. 15: „Wenn auch ein bestimmtes Kriterium wie das der erforderlichen muskelmäßigen Anstrengung tatsächlich männliche Arbeitnehmer begünstigen kann, da davon auszugehen ist, daß ihre Körperkräfte im allgemeinen größer sind als die der weiblichen Arbeitnehmer, ist es doch bei der Prüfung, ob es diskriminierend ist, innerhalb des Systems der beruflichen Einstufung in seiner Gesamtheit unter Berücksichtigung der ande-

ren Kriterien zu beurteilen, die bei der Festlegung der Lohnstufen eine Rolle spielen. Ein System ist nicht allein deshalb diskriminierend, weil bei einem seiner Kriterien auf Eigenschaften abgestellt wird, die Männer eher besitzen. Ein System der beruflichen Einstufung muß jedoch, um insgesamt nicht diskriminierend zu sein und damit den Grundsätzen der Richtlinie zu entsprechen, so ausgestaltet sein, daß es, wenn die Art der in Frage stehenden Tätigkeiten es zuläßt, als gleichwertig anerkannte Arbeitsplätze umfaßt, bei denen andere Kriterien berücksichtigt werden, hinsichtlich derer die weiblichen Arbeitnehmer besonders geeignet sein können.“

b) Sofern der Senat bei der Bewertung des Tatbestandsmerkmals der „körperlich schweren Arbeit“ allein auf die muskelmäßige Beanspruchung abstellen würde, würde er die für ihn bindende Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs verletzen. Der LohnTV für den Einzelhandel würde Europaverfassungsrecht verletzen, wenn er allein auf die muskelmäßige Beanspruchung bei der Eingruppierung abstellen würde. Denn an der kompensatorischen Bewertung einer Tätigkeit von Frauen fehlt es im LohnTV für den Einzelhandel. Soweit in der Lohnstaffel c) auf besondere Geschicklichkeit, die mehr dem weiblichen Geschlecht zugeschrieben wird, Übung oder Erfahrung abgestellt ist, ist ersichtlich nicht auf die Beweglichkeit und Geschicklichkeit der Hände abgestellt, wie sich aus den hinzugefügten Beispieltätigkeiten ergibt. In den Beispieltätigkeiten sind erwähnt Handelsfachpacker, Hubstaplerfahrer und Möbelfachpacker. Dagegen sind Näherinnen, bei denen es auf die Geschicklichkeit ankommen mag, der Lohnstaffel a) zugewiesen.

c) Art. 119 EWG-Vertrag erfordert, das Tatbestandsmerkmal „der schweren körperlichen Arbeit“ europaverfassungskonform auszulegen und auf alle den Körper belastende Umstände abzustellen, die bei Männern und Frauen in gleicher Weise zu körperlichen Reaktionen führen können. Die muskelmäßige Belastung ist hierfür allein nicht maßgebend.

6. Unter Berücksichtigung der vorstehenden Rechtsgrundsätze ist die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts nicht zu beanstanden. Das Landesarbeitsgericht hält sich in den ihm zustehenden Beurteilungsspielraum.

Das Landesarbeitsgericht hat durch die Verweisung auf die Entscheidung des Arbeitsgerichts festgestellt, daß die Klägerin Pakete von einem relativ geringen Gewicht bis zu einem Gewicht von 50 kg zu bearbeiten hat, um die angelieferte Ware auszuzeichnen. Die meisten Kartons haben ein Gewicht von ca. 10 bis 15 kg. Dies ist ein Gewicht, das für sich genommen körperlich belastend ist und das jedenfalls Frauen während der Schwangerschaft nicht mehr heben dürfen.

Die Klägerin hat das Gesamtgewicht der von ihr täglich zu bewegendes Pakete mit 25 bis 40 Zentnern angegeben (sechs Paletten mit 25 Paketen zu 10 bis 15 kg). Die Beklagte hat zu diesen Tatsachenbehauptungen nicht ausdrücklich Stellung genommen, sondern sich auf die Behauptung beschränkt, die Pakete würden durch einen männlichen Mitarbeiter auf den Auszeichnungstisch gehoben, wenn dies erforderlich sei. Das Landesarbeitsgericht hat insoweit Feststellungen nicht getroffen. Dies war auch nicht notwendig, denn in jedem Fall ist das Gewicht von 10 bis 15 kg nicht mehr unerheblich, unabhängig davon, ob die Klägerin sie auf den Auszeichnungstisch heben muß oder sie auf der Europalette bearbeiten (schieben, ziehen) muß. Darüber hinaus ergibt sich aus den Begleitumständen, daß die Klägerin schwere Arbeit zu verrichten hat.

Nach den eigenen Angaben der Beklagten muß die Klägerin etwa 1/3 ihrer Arbeitszeit in gebückter Haltung mit den angelieferten Waren arbeiten. Neben dem variablen Gewicht ist während eines erheblichen Teils der Arbeitszeit eine Beeinträchtigung des Skelettsystems durch wechselnde Körperhaltung unter Gewichtseinwirkung von ihr hinzunehmen.

Urteil

LAG Saarland, EWG-Vertrag Artikel 119; BGB § 134

Erziehungsurlaub und Bewährungszeiten

1. Bei europarechtskonformer Auslegung einer tarifvertraglichen Vorschrift führt die Beurlaubung einer Stenotypistin für die Dauer eines Jahres zur Kinderbetreuung trotz entgegenstehender abschließender Aufzählung der unschädlichen Unterbrechungsgründe nicht zur Unterbrechung von Bewährungszeiten zur Erlangung einer sogenannten Bewährungszulage.

2. Der Makel der Diskriminierung des weiblichen Geschlechts entfällt nicht wegen des Gesichtspunktes der Honorierung „der gewachsenen Erfahrung“, weil die Nichtberücksichtigung einer Kinderbetreuungszeit von einem Jahr zur Erreichung dieses Ziels nicht geeignet und nicht erforderlich ist.

Urteil des Landesarbeitsgerichts Saarland vom 26. August 1992 – 1 Sa 21/92 –

Aus den Gründen:

Die Beklagte hat ab 1. Juli 1990 an die Klägerin Bewährungszulage in Höhe von 9,5% der Anfangsvergütung nach Ausführungsbestimmung Nr. 5 zu Vergütungsgruppe VII der Anlage 1 des Tarifvertrages für die Angestellten der Deutschen Bundesbahn von 6.6.1961 in der Fassung seiner späteren Änderungen und Ergänzungen (AnTV) zu zahlen. Die Klägerin

hatte nämlich zu diesem Zeitpunkt als unter die Tarifstelle „Angestellte im Schreib- und Fernschreibdienst“ fallende Angestellte eine zwölfjährige Bewährung in einer Tätigkeit der Vergütungsgruppe VII zurückgelegt.

a) Dabei geht das Gericht, da auch die Klageanträge ein weiteres Zurückgehen nicht erfordern, von der Rechtsauffassung der Beklagten bezüglich der lediglich hälftigen Anrechnung der Zeiten, in denen die Klägerin teilzeitbeschäftigt war, aus. Es ergibt sich dann eine Bewährungszeit von 12 Jahren und 19 Tagen.

b) Entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten sind die vor dem 11.11.1980 zurückgelegten Zeiten nicht außer Betracht zu lassen, da durch die Bewilligung von Sonderurlaub zum Zwecke der Kinderbetreuung für die Zeit vom 11.11.1980 bis 10.11.1991 keine Unterbrechung der Bewährungszeit mit der Wirkung, daß die vorher liegenden Zeiten untergegangen sind, eingetreten ist. Vielmehr ist bei europarechtskonformer Auslegung des § 13 a Abs. 2 Nr. 4 AnTV a.F. eine „Beurlaubung zur Kinderbetreuung“ jedenfalls bis zu dem von der Klägerin in Anspruch genommenen Zeitraum von einem Jahr auch für die entscheidungserhebliche Zeitspanne als unschädliche Unterbrechung zu werten.

§ 13 a Abs. 2 Nr. 4 AnTV in der früher geltenden Fassung lautet:

„Die Bewährungszeit muß ununterbrochen zurückgelegt sein. Unterbrechungen von jeweils bis zu sechs Monaten – bei Ableistung des Grundwehrdienstes, des zivilen Ersatzdienstes nach dem Gesetz über den zivilen Ersatzdienst, des Zivildienstes nach dem Zivildienstgesetz, bei Arbeitsunfähigkeit im Sinne des § 21 Abs. 1 sowie bei Beschäftigungsverboten (Schutzfristen) und Mutterschaftsurlaub nach dem Mutterschutzgesetz bis zu deren Dauer sowie für die Dauer des Erziehungsurlaubs nach dem Bundeserziehungsgeldgesetz – sind unschädlich.“

Die Zeiten der Unterbrechung, mit Ausnahme der Zeiten

- a) eines Urlaubs nach §§ 25 bis 25 c,
 - b) eines Sonderurlaubs nach § 25 d Abs. 1,
 - c) einer Arbeitsbefreiung nach § 26,
 - d) einer Arbeitsunfähigkeit im Sinne des § 21 Abs. 1 bis zu 26 Wochen,
 - e) der Schutzfristen nach dem Mutterschutzgesetz
- werden auf die Bewährungszeit jedoch nicht angerechnet.

c) § 13 a Abs. 2 Nr. 5 AnTV a.F. ist nach Auffassung der Kammer wegen Verstoßes gegen § 119 EWG-Vertrag für die hier maßgeblichen Zeiten so zu verstehen, daß auch die Beurlaubung zur Kinderbetreuung bis zu einem Jahr eine unschädliche Unterbrechung darstellt, wobei sie andererseits möglicherweise auf die Bewährungszeit nicht angerechnet wird.

Offenbleiben kann dabei die Rechtsfrage, ob der Verstoß gegen Artikel 119 EWG-Vertrag mit der Folge