

Bundesarbeitsgericht  
Zehnter Senat

Urteil vom 22. Februar 2023  
- 10 AZR 397/20 -  
ECLI:DE:BAG:2023:220223.U.10AZR397.20.0

I. Arbeitsgericht Hamburg

Urteil vom 3. Dezember 2019  
- 9 Ca 275/19 -

II. Landesarbeitsgericht Hamburg

Urteil vom 22. Juli 2020  
- 7 Sa 5/20 -

---

Entscheidungsstichworte:

Tarifliche Nachtarbeitszuschläge - Gleichheitssatz

# BUNDESARBEITSGERICHT



10 AZR 397/20

7 Sa 5/20

Landesarbeitsgericht

Hamburg

## Im Namen des Volkes!

Verkündet am

22. Februar 2023

## URTEIL

Jatz, Urkundsbeamtin

der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 22. Februar 2023 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Reinfelder, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Günther-Gräff, den Richter am Bundesarbeitsgericht Pessinger sowie die ehrenamtlichen Richter Effenberger und Dr. Frankenberg für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 22. Juli 2020 - 7 Sa 5/20 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten über die Höhe tariflicher Nachtarbeitszuschläge. 1

Der Kläger leistete im streitgegenständlichen Zeitraum Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschichtarbeit bei der Beklagten, einem Unternehmen der Süßwarenindustrie. Er ist Mitglied der Gewerkschaft Nahrung-Genuss-Gaststätten (NGG). Die Beklagte ist Mitglied im Bundesverband der Deutschen Süßwarenindustrie e. V. Dieser hat mit der NGG den Bundesmanteltarifvertrag für die Angestellten, gewerblichen Arbeitnehmer und Auszubildenden der Süßwarenindustrie vom 14. Mai 2007 (BMTV) geschlossen. 2

Der BMTV enthält unter anderem folgende Regelungen: 3

#### „§ 4

#### Mehr-, Schicht-, Wechselschicht-, Nacht-, Sonntags- und Feiertagsarbeit

- I. Begriffsbestimmungen
  1. Schichtarbeit ist die regelmäßige tägliche vereinbarte Arbeitszeit, unabhängig von der zeitlichen Lage.

Wechselschicht liegt vor, wenn ein regelmäßiger Wechsel des Schichtbeginns und damit der zeitlichen Lage der Schicht erfolgt, wobei dieser Rhythmus zusammenhängend mindestens eine volle Arbeitswoche dauert.
  2. Mehrarbeit ist die über die jeweils betrieblich festgelegte regelmäßige tägliche Arbeitszeit hinausgehende Arbeit, soweit es sich nicht um einen zulässigen Ausgleich für ausgefallene Arbeitszeit an einzelnen Werktagen handelt.

Bei Kraftfahrern, Beifahrern, Werkschutz (Wächter, Pförtner) gilt als zuschlagspflichtige Mehrarbeit die Arbeitszeit, die über 38 Stunden in der Woche hinaus geleistet wird. Ausnahme: § 3 Ziffer 2.

...

3. Nachtzeit ist die Zeit zwischen 22 und 6 Uhr.

...

5. Bei Schichtarbeit kann eine Verschiebung der Zeiträume der Nacht-, Sonntags- und Feiertagsarbeit entsprechend den Schichtzeiten im Einverständnis mit dem Betriebsrat betrieblich festgelegt werden.

6. Nacht-, Sonntags- und Feiertagsarbeit ist ebenso wie Mehrarbeit nach Möglichkeit zu vermeiden. Sie ist - außer bei üblicher Schichtarbeit - im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen nur vorübergehend in Fällen einer dringenden betrieblichen Notwendigkeit im Einverständnis mit dem Betriebsrat zulässig. Mehrarbeit und Mehrarbeitszuschläge können durch entsprechende Freizeit ausgeglichen werden.

Die im Rahmen dieser Bestimmungen festgelegte Nacht-, Sonntags- und Feiertagsarbeit ist zu leisten, soweit ihr nicht berechnete Interessen des Arbeitnehmers entgegenstehen.

...

## II. Vergütung

1. Für Mehr-, Schicht-, Wechselschicht-, Nacht-, Sonntags- und Feiertagsarbeit sind folgende Zuschläge zu zahlen:

- |    |  |         |
|----|--|---------|
| a) | für Mehrarbeit, die in die Tageszeit von 6 bis 22 Uhr fällt                            | 25 v.H. |
|    | ab der 3. Mehrarbeitsstunde täglich  | 40 v.H. |
| b) | für Nachtarbeit  |         |
|    | Schichtarbeit und Wechselschichtarbeit, die in die Nachtzeit von 22 bis 6 Uhr fallen   | 15 v.H. |
|    | die regelmäßig länger als 14 Tage überwiegend in die Nachtzeit von 22 bis 6 Uhr fallen | 20 v.H. |
|    | sonstige Nachtarbeit   | 60 v.H. |

...

2. Die Zuschläge werden von dem effektiven Entgelt bzw. Leistungslohn berechnet.

Für die Errechnung von Zuschlägen je Arbeitsstunde ist der Teilungsfaktor 1/165 zugrunde zu legen. Beim Zusammentreffen mehrerer Zuschläge ist nur ein Zuschlag, und zwar jeweils der höchste, zu zahlen.

...

III. Wechselschichtarbeit

1. Arbeitnehmer in Wechselschichten haben Anspruch auf Schichtfreizeit nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen:

Bei Arbeit

ab ... Schichten	Freischicht von ... Arbeitstagen
	in zweisechichtigem Wechsel (Früh- und Nachmittagsschicht)
40	1/2
80	1
120	1 1/2
160	2
200	2 1/2
	in dreischichtigem Wechsel (Früh-, Nachmittags- und Nachtschicht)
40	1
80	2
120	3
160	4
200	5

Wechselschicht liegt vor, wenn die Spätschicht über 18 Uhr hinausgeht. Als Schicht im Sinne dieser Bestimmung gilt jeweils die geleistete tägliche Schicht.

2. Unter Beachtung der Mitbestimmung des Betriebsrates können statt der Freizeiten Zuschläge gezahlt werden:

für Wechselschichtarbeit von 18 bis 22 Uhr (Nachmittagschicht)

und

für Wechselschichtarbeit von 22 bis 6 Uhr (Nachtschicht)

Zuschlag von 5,0 %.

Die Zuschlagsregelung von Schicht- und Wechselschichtarbeit gem. II.1.b bleibt von dieser Regelung unberührt.

3. Die zeitliche Festlegung der Freizeit erfolgt unter Mitwirkung des Betriebsrats bei Beachtung der beiderseitigen Interessen. Die Freizeit wird unabhängig vom Jahresurlaub gewährt.

...

6. Der Ausgleich durch Freizeit oder Zuschläge setzt einen gleichmäßigen, wöchentlichen Schichtwechsel voraus. Findet der Wechsel in einem anderen Rhythmus statt, so werden die Freizeiten entsprechend der Anteile der zuschlagspflichtigen Zeiten gemäß Ziffer 2 errechnet.

...

### § 7

#### Entlohnungsform

...

15. Erlaubt der Arbeitsablauf es bei Arbeiten an Transportbändern und Pack- bzw. Produktionsstraßen den beteiligten Arbeitnehmern nicht, nach eigenem Ermessen den Zeitpunkt des Verlassens ihres Arbeitsplatzes zum Zwecke persönlicher Bedürfnisse zu bestimmen, so werden Kurzpausen, z. B. durch Einsatz von Springern gewährt.

Diese Kurzpausen bemessen sich auf nicht weniger als 8 Minuten innerhalb von 2 Stunden. Sie werden unabhängig von der Lohnform (Zeitlohn oder Leistungslohn) bezahlt, soweit sie nicht bereits in Vorgabezeiten als persönliche Verteilzeiten enthalten sind.“

Der Kläger verrichtete von Oktober 2018 bis März 2019 Nachtarbeit im 4  
tarifvertraglichen Sinn, für die er Zuschläge in unterschiedlicher Höhe erhielt.

Mit seiner Klage begehrt der Kläger - nach erfolgloser außergerichtlicher 5  
Geltendmachung - für die geleistete Nachtarbeit die Zahlung weiterer Nacht-  
arbeitszuschläge in Höhe der Differenz zwischen dem gezahlten Zuschlag und  
dem tariflichen Zuschlag für sonstige Nachtarbeit in Höhe von 60 % des effekti-  
ven Entgelts.

Er hat die Auffassung vertreten, der Anspruch ergebe sich aus § 4 6  
Abschn. II Nr. 1 Buchst. b Abs. 3 BMTV iVm. dem allgemeinen Gleichheitssatz  
aus Art. 3 Abs. 1 GG. Nach der tariflichen Regelung erhielten Arbeitnehmer für  
Nachtarbeit im Rahmen von Schicht und Wechselschicht - trotz Vergleichbarkeit

beider Arbeitnehmergruppen - Zuschläge von nur 15 % oder 20 %, für sonstige Nachtarbeit dagegen Zuschläge von 60 %, ohne dass für diese Ungleichbehandlung ein sachlicher Grund vorliege. Der vorrangig zu beachtende Gesundheitsschutz rechtfertige die Ungleichbehandlung nicht; andere Aspekte als dieser könnten bei Nachtarbeit höhere Zuschläge nicht rechtfertigen. Zudem sei die Teilhabe am sozialen Leben auch bei Nachtarbeit im Rahmen von Schicht und Wechselschicht deutlich erschwert. Planbarkeit könne sowohl bei Nachtarbeit innerhalb und außerhalb von Schicht- und Wechselschichtarbeit vorliegen oder fehlen. Ein Zuschlag von nur 15 % bzw. 20 % für Nachtarbeit im Rahmen von Schicht und Wechselschicht sei nicht vom Gestaltungsspielraum der Tarifvertragsparteien gedeckt, er verteuere die Nachtarbeit nicht ausreichend. Außerdem sei dieser Gestaltungsspielraum mit Blick darauf eingeschränkt, dass tarifvertragliche Regelungen für Nachtarbeitszuschläge der Durchführung von Unionsrecht iSv. Art. 51 Abs. 1 Satz 1 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC) dienen und insoweit an Art. 20 und Art. 31 Abs. 1 GRC zu messen seien.

Der Kläger hat - soweit für die Revision von Interesse - beantragt,  
die Beklagte zu verurteilen, an ihn

7

1. für den Monat November 2018 weitere 121,69 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. Dezember 2018,
2. für den Monat Dezember 2018 weitere 275,31 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. Januar 2019,
3. für den Monat Januar 2019 weitere 471,02 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. Februar 2019,
4. für den Monat Februar 2019 weitere 274,31 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. März 2019,
5. für den Monat März 2019 weitere 140,12 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. April 2019,
6. für den Monat April 2019 weitere 144,30 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. Mai 2019

zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Die tarifvertraglichen Zuschlagsregelungen für Nachtarbeit im Rahmen von Schicht und Wechselschicht sowie für sonstige Nachtarbeit verstießen nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG. Die Gruppen der Arbeitnehmer, die Nachtarbeit im Rahmen von Schicht und Wechselschicht sowie sonstige Nachtarbeit verrichteten, seien schon nicht vergleichbar. Zwischen Nachtarbeit im Rahmen von Schicht und Wechselschicht sowie sonstiger Nachtarbeit bestehe zudem ein Regel-Ausnahmeverhältnis, weil Nachtarbeit im Rahmen von Schicht und Wechselschicht sehr viel häufiger anfallt als sonstige Nachtarbeit. Die unterschiedliche Höhe der Nachtarbeitszuschläge überschreite auch nicht den Gestaltungsspielraum der Tarifvertragsparteien. Die Zuschlagsdifferenz verringere sich außerdem durch die Regelungen zu den Schichtfreizeiten, zur bezahlten Kurzpause und den Umstand, dass der Zuschlag von 60 % für sonstige Nachtarbeit typischerweise Mehrarbeit betreffe und daher den Mehrarbeitszuschlag enthalte. Er solle auch nicht nur die Erschwernis für die Arbeit in der Nacht ausgleichen, sondern kompensieren, dass die betroffenen Arbeitnehmer die Möglichkeit verlören, über ihre Freizeit zu disponieren. Arbeitgeber sollten von Eingriffen in den geschützten Freizeitbereich der Arbeitnehmer abgehalten werden. Außerdem sei die Teilhabe am sozialen Leben, etwa die Organisation der Kinderbetreuung, bei sonstiger Nachtarbeit wesentlich schwerer zu organisieren. Schließlich sei eine „Anpassung nach oben“ abzulehnen.

8

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers - soweit für die Revision von Interesse - zurückgewiesen und die Revision zugelassen. Mit dieser verfolgt der Kläger seine Zahlungsansprüche für die Auszahlungsmonate November 2018 bis April 2019 weiter.

9

Der Senat hat das Revisionsverfahren im Hinblick auf zwei Vorabentscheidungsersuchen zum Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) gemäß Art. 267 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) ausgesetzt. Der EuGH hat auf die dort gestellte Frage mit Urteil vom 7. Juli 2022 geantwortet (- C-257/21 und C-258/21 - [*Coca-Cola European Partners Deutschland*]).

10

## Entscheidungsgründe

Die Revision des Klägers ist unbegründet. Die Vorinstanzen haben zu 11  
Recht entschieden, dass er für den streitgegenständlichen Zeitraum keine weite-  
ren Nachtarbeitszuschläge für die während der Nachtschichten geleisteten  
Arbeitsstunden verlangen kann.

I. Die Klage ist zulässig, insbesondere hinreichend bestimmt iSv. § 253 12  
Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Der Kläger hat für jeden Monat des streitgegenständlichen  
Zeitraums die Anzahl der geleisteten Nachtarbeitsstunden angegeben und die  
Klageforderung ausgehend vom tariflichen Bruttostundenlohn mit der geltend ge-  
machten Differenz für die geleisteten Nachtarbeitsstunden berechnet. Damit ist  
die Klage in Bezug auf jeden Monat, für den der Kläger höhere Nachtarbeitszu-  
schläge verlangt, als abschließende Gesamtklage zu verstehen und hinreichend  
bestimmt (vgl. BAG 25. Mai 2022 - 10 AZR 230/19 - Rn. 14 mwN; 21. März 2018  
- 10 AZR 34/17 - Rn. 13, BAGE 162, 230).

II. Die Klage ist unbegründet. Der Kläger kann von der Beklagten keine wei- 13  
teren Nachtarbeitszuschläge für den streitgegenständlichen Zeitraum verlangen.  
Ein solcher Anspruch steht ihm weder unmittelbar aus dem BMTV noch wegen  
eines Verstoßes der Bestimmungen des BMTV gegen Art. 3 Abs. 1 GG zu.

1. Ein Anspruch auf einen höheren Nachtarbeitszuschlag ergibt sich nicht 14  
unmittelbar aus den Regelungen des BMTV.

a) Der BMTV gilt im Arbeitsverhältnis der Parteien kraft beiderseitiger Tarif- 15  
gebundenheit unmittelbar und zwingend (§ 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 TVG).

b) Nach § 4 Abschn. II Nr. 1 Buchst. b Abs. 1 BMTV ist für Schicht- und 16  
Wechselschichtarbeit, die in die Nachtzeit von 22:00 bis 06:00 Uhr fallen, ein Zu-  
schlag von 15 % zu zahlen. Für Nachtarbeit, die regelmäßig länger als 14 Tage  
überwiegend in die Nachtzeit von 22:00 bis 06:00 Uhr fällt, ist nach § 4 Abschn. II  
Nr. 1 Buchst. b Abs. 2 BMTV ein Zuschlag von 20 % zu zahlen. Sonstige Nacht-  
arbeit ist nach § 4 Abschn. II Nr. 1 Buchst. b Abs. 3 BMTV mit einem Zuschlag

von 60 % des effektiven Entgelts bzw. des Leistungslohns zu vergüten. Da es sich bei der vom Kläger geleisteten Nachtarbeit um Wechselschichtarbeit in der Nachtzeit iSv. § 4 Abschn. II Nr. 1 Buchst. b Abs. 1 und 2 BMTV handelt, hat er nach den Regelungen des BMTV nur Anspruch auf einen Nachtarbeitszuschlag in Höhe von 15 % bzw. 20 % des effektiven Entgelts (§ 4 Abschn. II Nr. 2 Abs. 1 BMTV). Davon gehen auch die Parteien übereinstimmend aus.

2. Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf einen Nachtarbeitszuschlag in Höhe von 60 % des effektiven Entgelts wegen eines Verstoßes der tariflichen Differenzierung gegen Art. 3 Abs. 1 GG und einer daraus folgenden Anpassung „nach oben“. Die Regelungen des BMTV stellen einen angemessenen Ausgleich für die Belastungen durch Wechselschichtarbeit in der Nachtzeit dar und haben Vorrang vor dem gesetzlichen Ausgleichsanspruch nach § 6 Abs. 5 ArbZG. Die Unterscheidung bei der Zuschlagshöhe für Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht einerseits und für sonstige Nachtarbeit andererseits in § 4 Abschn. II Nr. 1 Buchst. b BMTV verstößt nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Arbeitnehmer, die Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht leisten, werden gegenüber Arbeitnehmern, die sonstige Nachtarbeit erbringen, nicht gleichheitswidrig schlechter gestellt. Für die Ungleichbehandlung bei der Höhe des Nachtarbeitszuschlags gibt es einen aus dem BMTV erkennbaren sachlichen Grund, der diese rechtfertigt. 17

a) Die Tarifvertragsparteien sind nicht unmittelbar an Grundrechte gebunden, wenn sie tarifliche Normen setzen (*st. Rspr., BAG 15. Juni 2021 - 9 AZR 413/19 - Rn. 33; 24. Februar 2021 - 10 AZR 108/19 - Rn. 26; 9. Dezember 2020 - 10 AZR 334/20 - Rn. 26, BAGE 173, 205; 19. November 2020 - 6 AZR 449/19 - Rn. 21; 2. September 2020 - 5 AZR 168/19 - Rn. 21*). Die Tarifautonomie ist darauf angelegt, die strukturelle Unterlegenheit der einzelnen Arbeitnehmer beim Abschluss von Arbeitsverträgen durch kollektives Handeln auszugleichen und damit ein annähernd gleichgewichtiges Aushandeln der Vergütungen und Arbeitsbedingungen zu ermöglichen (*BVerfG 11. Juli 2017 - 1 BvR 1571/15 ua. - Rn. 146, BVerfGE 146, 71*). Mit der Normsetzung auf Grundlage der von Art. 9 Abs. 3 GG geschützten Tarifautonomie üben die Tarifvertragsparteien daher 18

keine delegierte Staatsgewalt aus. Sie nehmen vielmehr privatautonom ihre Grundrechte wahr, wobei ihre Normsetzung durch den in § 4 Abs. 1 TVG enthaltenen staatlichen Geltungsbefehl tariflicher Rechtsnormen getragen wird. Mit der kollektiv ausgeübten privatautonomen Ausgestaltung der Arbeitsbedingungen durch Tarifverträge ist eine unmittelbare Grundrechtsbindung der Tarifvertragsparteien nicht zu vereinbaren. Sie führte zu einer umfassenden Überprüfung tarifvertraglicher Regelungen am Maßstab der Verhältnismäßigkeit und damit zu einer „Tarifzensur“ durch die Arbeitsgerichte (*BAG 19. Dezember 2019 - 6 AZR 563/18 - Rn. 19, BAGE 169, 163; 3. Juli 2019 - 10 AZR 300/18 - Rn. 17; ErfK/Schmidt 23. Aufl. GG Einl. Rn. 47*).

b) Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG bildet aber als fundamentale Gerechtigkeitsnorm eine ungeschriebene Grenze der Tarifautonomie. Der Schutzauftrag der Verfassung verpflichtet die Arbeitsgerichte dazu, gleichheitswidrige Differenzierungen in Tarifnormen zu unterbinden. Dementsprechend ist Tarifregelungen die Durchsetzung zu verweigern, die zu gleichheitswidrigen Differenzierungen führen (*vgl. BAG 16. August 2022 - 9 AZR 490/21 - Rn. 20; 23. Februar 2021 - 3 AZR 618/19 - Rn. 39, BAGE 174, 116; 9. Dezember 2020 - 10 AZR 334/20 - Rn. 27 ff. mwN auch zur Gegenauffassung, BAGE 173, 205; 19. November 2020 - 6 AZR 449/19 - Rn. 21; 29. September 2020 - 9 AZR 364/19 - Rn. 47, BAGE 172, 313; 27. Mai 2020 - 5 AZR 258/19 - Rn. 37; 19. Dezember 2019 - 6 AZR 563/18 - Rn. 23 ff., BAGE 169, 163; 3. Juli 2019 - 10 AZR 300/18 - Rn. 18; zust. Bayreuther NZA 2019, 1684, 1686*). Diese Grenze ist zu beachten, obwohl Tarifnormen nicht selten Ergebnisse tarifpolitischer Kompromisse sind („Gesamtpaket“), und kann damit zur Beschränkung der durch Art. 9 Abs. 3 GG geschützten Rechte der Tarifvertragsparteien führen (*vgl. BAG 9. Dezember 2020 - 10 AZR 334/20 - Rn. 31 mwN, aaO; abl. Jacobs RdA 2023, 9, 15 ff.*).

c) Bei der Erfüllung ihres verfassungsrechtlichen Schutzauftrags haben die Gerichte allerdings zu beachten, dass den Tarifvertragsparteien als selbständigen Grundrechtsträgern bei ihrer Normsetzung aufgrund der durch Art. 9 Abs. 3 GG geschützten Tarifautonomie ein weiter Gestaltungsspielraum zusteht. Sie be-

stimmen in diesem Rahmen nicht nur den Zweck einer tariflichen Leistung (BAG 29. September 2020 - 9 AZR 364/19 - Rn. 47, BAGE 172, 313; 19. Dezember 2018 - 10 AZR 231/18 - Rn. 34, BAGE 165, 1). Ihnen kommt auch eine Einschätzungsprerogative zu, soweit die tatsächlichen Gegebenheiten, die betroffenen Interessen und die Regelungsfolgen zu beurteilen sind (BAG 19. Dezember 2019 - 6 AZR 563/18 - Rn. 26, BAGE 169, 163; vgl. auch BT-Drs. 12/5888 zum Entwurf des ArbZG S. 20: „Ein wesentliches Ziel des Gesetzentwurfs ist es, den Tarifvertragsparteien ... im Interesse eines praxisnahen, sachgerechten und effektiven Arbeitszeitschutzes mehr Befugnisse und mehr Verantwortung als bisher zu übertragen. Die Tarifvertragsparteien kennen die in den Betrieben zu leistende Arbeit und die für die Arbeitnehmer entstehenden zeitlichen Belastungen [größere Sachnähe der Tarifvertragsparteien ...]. Sie können daher viel stärker differenzieren, ...“). Darüber hinaus verfügen die Tarifvertragsparteien über einen Beurteilungs- und Ermessensspielraum hinsichtlich der inhaltlichen Gestaltung der Regelungen (BAG 16. Dezember 2020 - 5 AZR 143/19 (A) - Rn. 43, BAGE 173, 251). Die Gerichte dürfen nicht eigene Gerechtigkeitsvorstellungen an die Stelle von Bewertungen der zuständigen Koalitionen setzen. Die Tarifvertragsparteien sind nicht verpflichtet, die jeweils zweckmäßigste, vernünftigste oder gerechteste Lösung zu wählen. Es genügt, wenn für die getroffene Regelung ein sachlich vertretbarer Grund besteht (BAG 23. Februar 2021 - 3 AZR 618/19 - Rn. 40, BAGE 174, 116; 9. Dezember 2020 - 10 AZR 334/20 - Rn. 41, BAGE 173, 205; 19. Dezember 2019 - 6 AZR 563/18 - aaO; 24. Oktober 2019 - 2 AZR 158/18 - Rn. 34, BAGE 168, 238; 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 32, BAGE 151, 235).

Dies bedingt im Ergebnis eine deutlich zurückgenommene Prüfungsdichte durch die Gerichte (BAG 9. Dezember 2020 - 10 AZR 334/20 - Rn. 42, BAGE 173, 205). Ein Verstoß gegen das allgemeine Gleichheitsgrundrecht ist erst dann anzunehmen, wenn die Tarifvertragsparteien es versäumt haben, tatsächliche Gemeinsamkeiten oder Unterschiede der zu ordnenden Lebensverhältnisse zu berücksichtigen, die so bedeutsam sind, dass sie bei einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise hätten beachtet werden müssen. Bei der Gruppenbildung dürfen sie generalisieren und typisieren. Aller-

21

dings müssen die Differenzierungsmerkmale im Normzweck angelegt sein und dürfen ihm nicht widersprechen. Auf abstrakt denkbare Zwecke kommt es dabei nicht an, sondern auf solche, die den Tarifnormen im Weg der Auslegung zu entnehmen sind. Diese können sich insbesondere aus den in der Regelung selbst normierten Voraussetzungen sowie den Ausschluss- und Kürzungstatbeständen ergeben, die die Tarifvertragsparteien unter Beachtung ihres Gestaltungsspielraums festgelegt haben (*BAG 12. Oktober 2021 - 9 AZR 577/20 (B) - Rn. 34 mwN*). Das gilt unabhängig davon, ob es sich um Verbandstarifverträge, unternehmensbezogene Verbandstarifverträge oder Tarifverträge mit einzelnen Arbeitgebern handelt.

d) Diese Grundsätze gelten im Ausgangspunkt auch für tarifvertragliche Regelungen über den Ausgleich der Belastungen durch Nachtarbeit. Allerdings können solche tariflichen Regelungen den gesetzlichen Ausgleichsanspruch nach § 6 Abs. 5 ArbZG nur verdrängen, wenn sie unter Beachtung des Gesundheitsschutzes der Nachtarbeitnehmer tatsächlich einen angemessenen Ausgleich gewährleisten. 22

aa) Das Bundesverfassungsgericht hat für den Bereich der Nachtarbeit erkannt, dass der Gesetzgeber verpflichtet ist, den Schutz der Arbeitnehmer vor den schädlichen Folgen der Nachtarbeit zu regeln. Eine solche Regelung war notwendig, um dem objektiven Gehalt der Grundrechte, insbesondere dem Recht auf körperliche Unversehrtheit aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG, zu genügen. Für dieses Grundrecht besteht eine staatliche Schutzpflicht. Dem Gesetzgeber kommt dabei ein weiter Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsfreiraum zu, um die Schutzpflicht zu erfüllen (*BVerfG 28. Januar 1992 - 1 BvR 1025/82 ua. - zu C III 3 der Gründe, BVerfGE 85, 191; BAG 9. Dezember 2020 - 10 AZR 334/20 - Rn. 44, BAGE 173, 205*). 23

bb) Der Gesetzgeber ist dem Schutzauftrag mit § 6 Abs. 5 ArbZG nachgekommen. Die Norm überantwortet die Schaffung von Ausgleichsregelungen für geleistete Nachtarbeit wegen ihrer größeren Sachnähe vorrangig den Tarifvertragsparteien. Die gesetzlichen Ansprüche greifen nur subsidiär (*vgl. BAG 9. Dezember 2020 - 10 AZR 334/20 - Rn. 45 mwN, BAGE 173, 205*). Auch bei solchen 24

tarifvertraglichen Ausgleichsregelungen für Nachtarbeit handelt es sich aber um originär ausgeübte Tarifautonomie (*BAG 9. Dezember 2020 - 10 AZR 334/20 - Rn. 46, aaO; aA Kohte Gutachten zu Nachtarbeitszuschlagsregelungen S. 21*). Der verfassungsrechtlich gewährleistete Schutz der Koalitionsfreiheit ist nicht auf den Bereich des Unerlässlichen beschränkt. Er geht über den Kernbereich des Art. 9 Abs. 3 GG hinaus und erstreckt sich auf alle koalitionspezifischen Verhaltensweisen (*BVerfG 12. Juni 2018 - 2 BvR 1738/12 ua. - Rn. 115 mwN, BVerfGE 148, 296*).

cc) Die Tarifvertragsparteien sind frei in ihrer Entscheidung, ob sie einen tariflichen Ausgleich für erbrachte Nachtarbeit regeln wollen. Dies gilt sowohl im Anwendungsbereich des § 6 Abs. 5 ArbZG als auch darüber hinaus. So können sie beispielsweise die Nachtzeit gegenüber den Bestimmungen des ArbZG erweitern oder auch Arbeitnehmern, die keine Nachtarbeitnehmer nach § 2 Abs. 5 ArbZG sind, einen Ausgleichsanspruch gewähren. Entscheiden sie sich aber im Anwendungsbereich des § 6 Abs. 5 ArbZG dafür, eine Regelung zu treffen, sind sie - anders als regelmäßig sonst bei der Gewährung tariflicher Leistungen - in einem gewissen Maß inhaltlich gebunden. Sie haben zu beachten, dass der Gesundheitsschutz beim Ausgleich der Belastungen durch Nachtarbeit im Vordergrund steht und diesem Genüge getan werden muss. Die tarifliche Regelung muss die mit der Nachtarbeit verbundenen Belastungen angemessen kompensieren (*BAG 9. Dezember 2020 - 10 AZR 332/20 (A) - Rn. 72 mwN, BAGE 173, 165; 13. Dezember 2018 - 6 AZR 549/17 - Rn. 18; 17. Januar 2012 - 1 ABR 62/10 - Rn. 15 mwN; 18. Mai 2011 - 10 AZR 369/10 - Rn. 18; Baeck/Deutsch/Winzer ArbZG 4. Aufl. § 6 Rn. 83; BeckOK ArbSchR/Höfer Stand 1. Januar 2023 ArbZG § 6 Rn. 51, 53; BeckOK ArbR/Kock Stand 1. Dezember 2022 ArbZG § 6 Rn. 25 f.; Creutzfeldt/Eylert ZFA 2020, 239, 269; Kohte FS Buschmann 2014 S. 71, 81; Raab ZFA 2014, 237, 244; J. Ulber AuR 2020, 157, 161 f.; aA Höpfner Die Rechtmäßigkeit der tarifvertraglichen Zuschlagsregelungen für geleistete Nachtarbeit am Maßstab des Art. 3 Abs. 1 GG S. 26 f.; wohl auch Neumann/Biebl ArbZG 16. Aufl. § 6 Rn. 26*). Nur dann kann die tarifliche Regelung den gesetzlichen Ausgleichsanspruch nach § 6 Abs. 5 ArbZG hinsichtlich des die Nachtarbeit leistenden Arbeitnehmers verdrängen. Das folgt schon aus dem Wortsinn des

Begriffs „Ausgleichsregelung“ in § 6 Abs. 5 ArbZG und entspricht dem Sinn und Zweck des Gesundheitsschutzes (*BAG 17. Januar 2012 - 1 ABR 62/10 - aaO*).

dd) Bei der näheren Ausgestaltung, wie eine solche angemessene Kompensation erfolgen soll, sind die Tarifvertragsparteien hingegen im Rahmen der Tarifaufonomie freier als der unmittelbar an § 6 Abs. 5 ArbZG gebundene Arbeitgeber. Ihnen kommt ein Beurteilungsspielraum zu, wie sie den Ausgleich für die Nachtarbeit regeln wollen (*BAG 18. Mai 2011 - 10 AZR 369/10 - Rn. 18; HK-ArbZeitR/Lorenz 2. Aufl. ArbZG § 6 Rn. 127*). § 6 Abs. 5 ArbZG sieht für tarifliche Regelungen keine konkreten Mindestvorgaben vor. Erforderlich, aber auch ausreichend ist, dass die tarifvertragliche Regelung den mit § 6 Abs. 5 ArbZG verfolgten Zwecken (*vgl. dazu zuletzt BAG 25. Mai 2022 - 10 AZR 230/19 - Rn. 28, 36 mwN*) bei einer Gesamtbetrachtung gerecht wird. Die Tarifvertragsparteien sind deshalb auch nicht an die von der Rechtsprechung entwickelten Regelwerte für gesetzliche Nachtarbeitszuschläge gebunden (*aA Kohte Gutachten zu Nachtarbeitszuschlagsregelungen S. 14; J. Ulber AuR 2020, 157, 162 f.*). 26

ee) Soweit tarifvertragliche Ausgleichsregelungen für Nachtarbeit einen Anspruch auf bezahlten Freizeitausgleich begründen, tritt unmittelbar eine gesundheitsschützende Wirkung in den Fällen ein, in denen sich die Dauer der Arbeitszeit für den Arbeitnehmer durch den bezahlten Freizeitausgleich insgesamt verringert und er zeitnah gewährt wird. Nachtarbeitszuschläge wirken sich dagegen nicht positiv auf die Gesundheit des betroffenen Arbeitnehmers aus. Der individuelle Gesundheitsschaden wird über den Zuschlag kommerzialisiert. Die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers wird verteuert, um auf diesem Weg allgemein Nachtarbeit einzudämmen, wodurch die Gesundheit mittelbar geschützt wird. Außerdem soll der Nachtarbeitszuschlag den Arbeitnehmer in einem gewissen Umfang für die erschwerte Teilhabe am sozialen Leben entschädigen (*vgl. BAG 9. Dezember 2020 - 10 AZR 334/20 - Rn. 48 mwN, BAGE 173, 205*). 27

e) Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze haben die Tarifvertragsparteien für Beschäftigte, die - wie der Kläger - Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschichtarbeit leisten, im BMTV Regelungen geschaffen, die den Zwecken des 28

§ 6 Abs. 5 ArbZG gerecht werden und die mit der Nachtarbeit verbundenen Belastungen angemessen kompensieren. Damit werden die gesetzlichen Ausgleichsansprüche für die streitgegenständlichen Schichtzeiten verdrängt.

aa) Ob im jeweiligen Tarifvertrag ein angemessener Ausgleich für die Belastungen durch die Nachtarbeit vorgesehen ist und die entsprechende Regelung den gesetzlichen Ausgleichsanspruch nach § 6 Abs. 5 ArbZG verdrängt, ist jeweils anhand der betroffenen Arbeitnehmergruppe - hier die Arbeitnehmer, die Nachtarbeit in Wechselschicht leisten - und der konkreten Arbeitssituation, die im Streit steht, zu prüfen. Eine Gesamtbetrachtung des Tarifvertrags im Hinblick auf seinen persönlichen Geltungsbereich ist nicht vorzunehmen. Eine solche würde auf der einen Seite nicht sicherstellen, dass für jeden einzelnen Nachtarbeitnehmer iSd. ArbZG ein angemessener tariflicher Ausgleichsanspruch besteht. Auf der anderen Seite kann der Umstand, dass es für einzelne Arbeitnehmergruppen an einem angemessenen Ausgleich fehlt (*vgl. zu einer solchen Fallgestaltung zB BAG 18. Mai 2011 - 10 AZR 369/10 -*) nicht dazu führen, dass tarifliche Regelungen, die für andere Gruppen einen angemessenen Ausgleich beinhalten, entgegen § 6 Abs. 5 ArbZG der Vorrang verwehrt wird. 29

bb) Danach wird § 6 Abs. 5 ArbZG auch im Hinblick auf Beschäftigte, die Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschichtarbeit leisten, durch die streitgegenständliche tarifliche Regelung verdrängt. Diese erhalten grundsätzlich einen tariflichen Nachtarbeitszuschlag in Höhe von 15 % auf das effektive Entgelt bzw. den Leistungslohn, bei Wechselschichtarbeit, die regelmäßig länger als 14 Tage überwiegend in die Nachtzeit von 22:00 bis 06:00 Uhr fällt, einen Zuschlag in Höhe von 20 % (§ 4 Abschn. II Nr. 1 Buchst. b, Nr. 2 BMTV). 30

(1) Diese Werte erhöhen sich nicht durch den in § 4 Abschn. III Nr. 1 BMTV geregelten Anspruch auf eine Freischicht für je 40 geleistete Schichten. Dabei handelt es sich nicht um einen spezifischen Ausgleich für Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht, sondern - jedenfalls vorrangig - um eine Kompensation für die Belastungen durch den Schichtwechsel. Denn dieser Anspruch besteht nicht bei ständiger Nachtschichtarbeit. Wird im Betrieb von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, statt der Freischichten einen weiteren Zuschlag in Höhe von 5 % zu 31

zahlen (§ 4 Abschn. III Nr. 2 BMTV), besteht ein solcher Anspruch bereits in der Nachmittagschicht ab 18:00 Uhr. Zudem erhalten auch Arbeitnehmer, die im zweischichtigen Wechsel arbeiten, jedoch nicht während der Nacht, einen - wenn auch geringeren - Freizeitausgleich. Der Regelung kann daher nicht eindeutig entnommen werden, dass und ggf. in welchem Umfang mit der Leistung ein spezifischer Ausgleich der durch die Nachtarbeit entstehenden Belastungen bezweckt wird.

(2) Gleichwohl haben die Tarifvertragsparteien mit der Regelung der Zuschläge für die Wechselschichtarbeit in der Nachtzeit einen hinreichenden Ausgleich für die mit der Nachtarbeit verbundene Erschwernis geschaffen. Der Zuschlag in Höhe von 15 % liegt zwar an der unteren Grenze einer angemessenen Kompensation, wenn es sich um Arbeitsleistung handelt, die einer normalen Belastung durch die Nachtarbeit unterliegt und bei der keine besonderen Umstände vorliegen, die auf eine geringere Belastung schließen lassen (*vgl. dazu BAG 25. Mai 2022 - 10 AZR 230/19 - Rn. 28*). Der Zuschlag erhöht sich aber bei Wechselschichtarbeit, die regelmäßig länger als 14 Tage überwiegend in der tariflich definierten Nachtzeit zu leisten ist, auf 20 %. Damit haben die Tarifvertragsparteien dem Umstand Rechnung getragen, dass Nachtarbeit umso schädlicher ist, in je größerem Umfang sie geleistet wird (*BAG 25. Mai 2022 - 10 AZR 230/19 - Rn. 24; 15. Juli 2020 - 10 AZR 123/19 - Rn. 27 mwN, BAGE 171, 280*). Unter Berücksichtigung des Beurteilungsspielraums der Tarifvertragsparteien wird die Regelung für Beschäftigte, die Nachtarbeit in Wechselschicht leisten, dem Zweck des § 6 Abs. 5 ArbZG damit noch gerecht.

cc) Soweit der Kläger darauf verweist, dass eine Regelung, die für Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht geringere Zuschläge gewährt als für sonstige Nachtarbeit, die gesetzliche Zielsetzung missachte und deshalb unwirksam sei, vermag dies nicht zu überzeugen (*so aber zB auch J. Ulber AuR 2020, 157, 163*). Dies vermengt die Frage der Angemessenheit des Ausgleichs mit der Frage der Gleichbehandlung. Die Frage der Angemessenheit iSv. § 6 Abs. 5 ArbZG richtet sich aber nicht danach, ob andere Arbeitnehmer den gleichen oder ggf. einen höheren Nachtarbeitszuschlag erhalten.

f) Die im BMTV enthaltene Differenzierung zwischen den Zuschlägen für Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht sowie für sonstige Nachtarbeit in § 4 Abschn. II Nr. 1 Buchst. b BMTV verstößt auch nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG. Es liegen zwar miteinander vergleichbare Arbeitnehmergruppen vor. Allerdings ist die unterschiedliche Behandlung bei den Zuschlägen für Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht sowie für sonstige Nachtarbeit sachlich gerechtfertigt. Mit dem höheren Zuschlag soll - wie die Auslegung der Bestimmungen des BMTV ergibt - die schlechtere Planbarkeit sonstiger Nachtarbeit ausgeglichen werden. Dieser erkennbare Wille der Tarifvertragsparteien ist Teil deren ausgeübter Tarifautonomie und genügt als sachlicher Grund. 34

aa) Arbeitnehmer, die Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht sowie sonstige Nachtarbeit iSd. BMTV leisten, sind - entgegen der Ansicht der Beklagten - miteinander vergleichbar. Die jeweiligen Zuschlagstatbestände knüpfen übereinstimmend an die Arbeitsleistung in der tarifvertraglich definierten Nachtzeit an, die sich - insbesondere durch das Maß an Belastung - von der Arbeit zu anderen Zeiten unterscheidet (vgl. BAG 9. Dezember 2020 - 10 AZR 334/20 - Rn. 50 ff. mwN auch zu krit. Stimmen, BAGE 173, 205). Dem steht auch nicht entgegen, dass die Tarifvertragsparteien grundsätzlich autonom die Tatbestandsvoraussetzungen festlegen können, auf deren Grundlage die Gruppen zu bilden sind. Das entbindet sie nicht davon, die Grenzen von Art. 3 Abs. 1 GG zu beachten. Die sich dabei stellende Frage, ob sachliche Gründe für die unterschiedliche Behandlung vorliegen, ist auf der Rechtfertigungsebene zu klären (vgl. BAG 9. Dezember 2020 - 10 AZR 334/20 - Rn. 52, aaO; aA zB Creutzfeldt/Eylert ZFA 2020, 239, 267 f.; ähnlich Höpfner Die Rechtmäßigkeit der tarifvertraglichen Zuschlagsregelungen für geleistete Nachtarbeit am Maßstab des Art. 3 Abs. 1 GG S. 16 ff.; Kleinebrink NZA 2019, 1458, 1461). 35

bb) Die unterschiedlich hohen Zuschläge für Nachtarbeit in § 4 Abschn. II Nr. 1 Buchst. b BMTV führen dazu, dass zwei Gruppen von Arbeitnehmern, die nachts arbeiten, ungleich behandelt werden. Der Ausgleich, den Arbeitnehmer für sonstige Nachtarbeit erhalten, ist deutlich höher als derjenige für Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht. 36

- (1) Nach § 4 Abschn. II Nr. 1 Buchst. b BMTV erhalten Arbeitnehmer für Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht einen Zuschlag von 15 % bzw. 20 % des effektiven Entgelts bzw. des Leistungslohns, während der Zuschlag für sonstige Nachtarbeit 60 % beträgt. Das führt zu einer Differenz in Höhe von 40 bis 45 Prozentpunkten. 37
- (2) Diese Differenz zwischen den beiden Zuschlagstatbeständen verringert sich nicht dadurch, dass für je 40 geleistete Schichten im dreischichtigen Wechsel eine Freischicht oder ein weiterer Zuschlag zu gewähren ist (§ 4 Abschn. III Nr. 1, 2 BMTV). Dabei handelt es sich nicht um einen spezifischen Ausgleich für die Belastungen durch die Arbeit in der Nachtzeit (vgl. Rn. 31). 38
- (3) Die rechnerische Differenz bei der Zuschlagshöhe für Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht sowie für sonstige Nachtarbeit verringert sich auch nicht um die bezahlte Kurzpause von mindestens acht Minuten innerhalb einer Arbeitszeit von zwei Stunden nach § 7 Nr. 15 BMTV. Diese steht Arbeitnehmern zu, wenn es der Arbeitsablauf nicht erlaubt, nach eigenem Ermessen den Zeitpunkt des Verlassens ihres Arbeitsplatzes zum Zweck persönlicher Bedürfnisse zu bestimmen. Der Anspruch setzt damit schon nicht voraus, dass ein Einsatz in der Nachtschicht erfolgt. Die Pause wird vielmehr bei Vorliegen der tariflichen Voraussetzungen in allen Schichten gewährt, also auch in Tagschichten. Demnach dient sie nicht dem Ausgleich der spezifischen Belastungen durch die Nachtarbeit, sondern dem Ausgleich des ununterbrochenen Fortgangs der Arbeit verbunden mit dem Umstand, den Arbeitsplatz für eine Pause nicht verlassen zu können. 39
- (4) Unerheblich ist auch, dass der Zuschlag nach § 4 Abschn. II Nr. 1 Buchst. b BMTV bereits für die Zeit ab 22:00 Uhr geschuldet wird und somit der Beginn der Nachtzeit gegenüber der gesetzlichen Regelung um eine Stunde vorgezogen ist. Das gilt sowohl für Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht als auch für sonstige Nachtarbeit, so dass sich hieraus in Bezug auf die Ungleichbehandlung keine Relativierung ergibt (aA wohl Creutzfeldt/Eylert ZFA 2020, 239, 251 „Ausgleichsfaktor“). 40

(5) Ob sich der Unterschied in der Zuschlagshöhe bei Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht sowie sonstiger Nachtarbeit dadurch vermindert - wie die Beklagte meint -, dass sonstige Nachtarbeit in der Regel Mehrarbeit ist und der Zuschlag für sonstige Nachtarbeit einen Mehrarbeitszuschlag umfasst, kann dahinstehen. Denn die Ungleichbehandlung bei der Höhe der Zuschläge ist unabhängig davon gerechtfertigt. 41

cc) Die Ungleichbehandlung von Arbeitnehmern, die Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht leisten, gegenüber Arbeitnehmern, die sonstige Nachtarbeit leisten, ist durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt. 42

(1) Die Tarifvertragsparteien sind im Rahmen ihrer Einschätzungsprärogative nicht gehindert, tatsächliche Unterschiede hinsichtlich der Belastungen durch Nachtarbeit im Rahmen von Schicht und Wechselschicht sowie durch sonstige Nachtarbeit anzunehmen. Dabei sind sie nicht auf gesundheitliche Aspekte beschränkt. Diese tatsächlichen Unterschiede vermögen auf der Regelungsebene aufgrund des den Tarifvertragsparteien zukommenden Beurteilungs- und Ermessensspielraums einen - auch deutlich - höheren Ausgleich für sonstige Nachtarbeit zu rechtfertigen. Dabei hat sich die Prüfung der sachlichen Rechtfertigung der unterschiedlichen Behandlung am - aus dem Tarifvertrag erkennbaren - Zweck der Leistung zu orientieren (*BAG 19. Dezember 2018 - 10 AZR 231/18 - Rn. 66, BAGE 165, 1; 23. März 2017 - 6 AZR 161/16 - Rn. 55, BAGE 158, 360*). Ein solch weiterer Zweck liegt hier vor. Nach dem erkennbaren Willen der Tarifvertragsparteien soll mit dem höheren Zuschlag auch die schlechtere Planbarkeit sonstiger Nachtarbeit ausgeglichen werden. Das ergibt die Auslegung der tariflichen Regelungen. 43

(2) Die Auslegung des normativen Teils eines Tarifvertrags, die in der Revisionsinstanz in vollem Umfang überprüfbar ist, folgt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts den für die Auslegung von Gesetzen geltenden Regeln. Danach ist zunächst vom Tarifwortlaut auszugehen, ohne am Buchstaben zu haften. Dabei sind der wirkliche Wille der Tarifvertragsparteien und damit der Sinn und Zweck der Tarifnorm mit zu berücksichtigen, soweit sie in den tariflichen Normen ihren Niederschlag gefunden haben. Auch auf den tariflichen 44

Gesamtzusammenhang ist abzustellen. Verbleiben noch Zweifel, können ohne Bindung an eine Reihenfolge weitere Kriterien wie die Entstehungsgeschichte des Tarifvertrags, ggf. auch die praktische Tarifübung, ergänzend herangezogen werden. Im Zweifel ist die Tarifauslegung zu wählen, die zu einer vernünftigen, sachgerechten, zweckorientierten und praktisch brauchbaren Regelung führt (*st. Rspr.*, zB BAG 16. November 2022 - 10 AZR 210/19 - Rn. 13 mwN).

(3) Dies zugrunde gelegt ergibt sich zunächst, dass die Tarifvertragsparteien mit der Regelung von Nachtarbeitszuschlägen den Gesundheitsschutz der Nachtarbeitnehmer bezwecken. Das gilt sowohl im Hinblick auf den Zuschlag für Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht als auch für sonstige Nachtarbeit. Dieser Zweck stellt aber keinen Sachgrund für höhere Zuschläge zugunsten der Arbeitnehmer dar, die sonstige Nachtarbeit leisten. 45

(a) Der Zweck des Gesundheitsschutzes ist zwar nicht ausdrücklich im BMTV benannt. Er hat aber hinreichend Niederschlag gefunden. Die Zuschläge werden ausdrücklich als solche für Nachtarbeit bezeichnet (§ 4 Abschn. II Nr. 1 Buchst. b BMTV). Der BMTV definiert den Begriff der Nachtzeit als die Zeit zwischen 22:00 und 06:00 Uhr, knüpft damit an § 2 Abs. 3 ArbZG an und erweitert den Nachtzeitraum. Vor dem Hintergrund der gesetzlichen Ausgleichsregelung des § 6 Abs. 5 ArbZG und dem dort normierten grundsätzlichen Vorrang von Ausgleichsregelungen in Tarifverträgen liegt nahe, dass die Tarifvertragsparteien von dieser Kompetenz Gebrauch machen und auch der gesetzlichen Zwecksetzung genügen wollten. Die Gesundheit - über die Verteuerung der Arbeit zumindest mittelbar - zu schützen, ist der typischerweise mit Nachtarbeitszuschlägen verfolgte Zweck (*vgl. BAG 25. Mai 2022 - 10 AZR 230/19 - Rn. 25*). 46

(b) Der Zweck des Gesundheitsschutzes vermag die Ungleichbehandlung allerdings nicht zu rechtfertigen. 47

(aa) Nachtarbeit ist nach gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnissen für jeden Menschen schädlich, weil sie negative gesundheitliche Auswirkungen hat (*BVerfG 28. Januar 1992 - 1 BvR 1025/82 ua. - zu C I 2 a der Gründe, BVerfGE 85, 191; ebenso BAG 9. Dezember 2020 - 10 AZR 334/20 - Rn. 70 f.*, 48

*BAGE 173, 205; 15. Juli 2020 - 10 AZR 123/19 - Rn. 27 mwN, BAGE 171, 280; 21. März 2018 - 10 AZR 34/17 - Rn. 49, BAGE 162, 230; 18. Oktober 2017 - 10 AZR 47/17 - Rn. 39, BAGE 160, 325; Schlachter/Heinig/Bayreuther Europäisches Arbeits- und Sozialrecht [EnzEuR Bd. 7] § 11 Rn. 33; EuArbRK/Gallner 3. Aufl. RL 2003/88/EG Art. 8 Rn. 3 mwN). Das gilt im Ausgangspunkt unabhängig davon, ob sie innerhalb oder außerhalb von Schichtsystemen geleistet wird. Die gesundheitliche Belastung durch Nachtarbeit steigt nach bisherigem Kenntnisstand in der Arbeitsmedizin durch die Zahl der Nächte im Monat und die Zahl der aufeinanderfolgenden Nächte, in denen Nachtarbeit geleistet wird (BAG 25. Mai 2022 - 10 AZR 230/19 - Rn. 24; 15. Juli 2020 - 10 AZR 123/19 - aaO; 9. Dezember 2015 - 10 AZR 423/14 - Rn. 17 mwN, BAGE 153, 378; 11. Dezember 2013 - 10 AZR 736/12 - Rn. 19, BAGE 147, 33).*

(bb) Durch Arbeit während der Nachtzeit wird die sog. zirkadiane Rhythmik 49 gestört. Zu der sozialen Desynchronisation kommt die physiologische Desynchronisation der Körperfunktionen, die sich typischerweise in Schlafstörungen, Magen-Darm-Beschwerden und kardiovaskulären Beeinträchtigungen äußert (*Beermann Nacht- und Schichtarbeit - ein Problem der Vergangenheit? S. 4 f. = <https://d-nb.info/992446481/34>; Langhoff/Satzer Gutachten zu arbeitswissenschaftlichen Erkenntnissen zu Nachtarbeit und Nachtschichtarbeit S. 26 ff., 37 f.; DGUV Report 1/2012 S. 81 f., 91 ff., 119 ff.*). Sekundärstudien deuten darauf hin, dass sich Nachtarbeit auch negativ auf die Psyche auswirkt (*vgl. Amlinger-Chatterjee Psychische Gesundheit in der Arbeitswelt S. 31*). Anerkannt ist, dass Nachtarbeit umso schädlicher ist, in je größerem Umfang sie geleistet wird (BAG 25. Mai 2022 - 10 AZR 230/19 - Rn. 24; 15. Juli 2020 - 10 AZR 123/19 - Rn. 27 mwN, BAGE 171, 280; 9. Dezember 2015 - 10 AZR 423/14 - Rn. 17 mwN, BAGE 153, 378; *vgl. auch den siebten Erwägungsgrund der Richtlinie 2003/88/EG; Mitteilung der Europäischen Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf die Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung, ABl. EU C 165 vom 24. Mai 2017 S. 42*).

(cc) Aufgrund der steigenden gesundheitlichen Belastung durch eine größere Zahl der Nächte im Monat und eine höhere Zahl der aufeinanderfolgenden Nächte, in denen Nachtarbeit geleistet wird, sollten möglichst wenige Nachtschichten aufeinanderfolgen. Dem steht nicht entgegen, dass viele Schichtarbeiter, die in einem Rhythmus von fünf und mehr aufeinanderfolgenden Nachtschichten arbeiten, subjektiv den Eindruck haben, dass sich ihr Körper der Nachtschicht besser anpasst. Das trifft nicht zu (vgl. *Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin Leitfaden zur Einführung und Gestaltung von Nacht- und Schichtarbeit* 9. Aufl. S. 12 f.; *Langhoff/Satzer Gutachten zu arbeitswissenschaftlichen Erkenntnissen zu Nachtarbeit und Nachtschichtarbeit* S. 32). Aufeinanderfolgende Nachtschichten sind besonders schädlich, obwohl sich Arbeitnehmer typabhängig unterschiedlich gut an die Nachtarbeit anpassen (*BAG* 9. Dezember 2020 - 10 AZR 334/20 - Rn. 72, *BAGE* 173, 205; 9. Dezember 2015 - 10 AZR 423/14 - Rn. 17, *BAGE* 153, 378; 11. Dezember 2013 - 10 AZR 736/12 - Rn. 19 f. mwN, *BAGE* 147, 33; vgl. *Langhoff/Satzer aaO* S. 36). Bislang ist nicht belegt, dass aufeinanderfolgende Nachtschichten signifikant weniger gesundheitsschädlich sind, wenn Arbeitnehmer nach einem Schichtplan eingesetzt werden, der ihnen im Voraus bekannt ist. Nach Amlinger-Chatterjee zeigen extrahierte statistische Daten lediglich eine tendenziell geringere gesundheitliche Belastung, wenn die Arbeitszeiten vorhersagbar sind (*Psychische Gesundheit in der Arbeitswelt* S. 52).

(dd) Nach diesen Erkenntnissen läge es unter den Aspekten des Gesundheitsschutzes betrachtet näher, die in erheblichem Umfang geleistete Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht mit höheren Zuschlägen zu vergüten als die gelegentlich außerhalb von Schichtsystemen geleistete Nachtarbeit (*BAG* 9. Dezember 2020 - 10 AZR 334/20 - Rn. 70, *BAGE* 173, 205; aA *Höpfner Die Rechtmäßigkeit der tarifvertraglichen Zuschlagsregelungen für geleistete Nachtarbeit am Maßstab des Art. 3 Abs. 1 GG* S. 31). Jedenfalls können danach Gesundheitsschutzaspekte die im BMTV vorgenommene Differenzierung für sich genommen sachlich nicht rechtfertigen.

- (4) Soweit die Beklagte darauf hinweist, sonstige Nachtarbeit falle sehr viel seltener an als Nachtarbeit im Rahmen von Schicht und Wechselschicht und betreffe insoweit nur eine geringe Anzahl von Arbeitnehmern, ergibt sich auch aus einem solchen Ausnahmecharakter für sich genommen kein sachlicher Grund, der die Ungleichbehandlung rechtfertigen könnte. Der mögliche Ausnahmecharakter wäre zwar ein Umstand, der auf einen bestimmten Zweck der Leistung hindeuten kann, nicht aber ein selbständiger Zweck, der mit der Tarifregelung verfolgt wird. Auch die Größe der jeweils betroffenen Arbeitnehmergruppe - sollte die Beklagte hierauf abstellen - vermag die Begünstigung einer Mehrheit oder Minderheit allein nicht zu rechtfertigen. Denn Ungleichbehandlungen sind - dem Grundgedanken des Gleichheitsgebots folgend - unabhängig von der Größe der betroffenen Gruppen zu vermeiden. 52
- (5) Ob der Zuschlag für sonstige Nachtarbeit auch den Zweck hat, einen Ausgleich für Mehrarbeit zu gewähren, die - so die Beklagte - in der Regel mit sonstiger Nachtarbeit verbunden sei, kann - wie ausgeführt (*Rn. 41*) - im Streitfall dahinstehen, weil ein anderer sachlicher Grund gegeben ist. 53
- (6) Ein Sachgrund ergibt sich aus dem von den Tarifvertragsparteien mit dem höheren Nachtarbeitszuschlag ebenfalls verfolgten Zweck, gerade die Belastungen durch die schlechter vorhersehbaren und somit schlechter planbaren Nachtarbeitszeiten bei sonstiger Nachtarbeit auszugleichen. Dieser Zweck hat auch ausreichend Niederschlag im BMTV gefunden. 54
- (a) § 4 Abschn. II Nr. 1 Buchst. b BMTV benennt nicht ausdrücklich, welchem Zweck die höheren Zuschläge für sonstige Nachtarbeit dienen. Er enthält in den Bestimmungen, die die Zuschläge für Nachtarbeit regeln, auch nicht ein Begriffspaar wie „regelmäßig“ und „unregelmäßig“, aus dessen Gegenüberstellung sich der damit verbundene weitere Zweck erkennen ließe (*vgl. dazu BAG 22. Februar 2023 - 10 AZR 332/20 - Rn. 53 ff.*). Dem Regelungssystem des BMTV lässt sich aber entnehmen, dass es sich bei der Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht um die regelmäßige Form der Nachtarbeit handelt, während die sonstige Nachtarbeit nur unregelmäßig anfällt. 55

(aa) Ausgehend von den Begriffen der Schichtarbeit und der Wechselschicht in § 4 Abschn. I Nr. 1 BMTV setzen Schicht- und Wechselschichtarbeit iSd. BMTV eine Regelmäßigkeit voraus, die bei sonstiger Nachtarbeit nicht gegeben ist. Nach § 4 Abschn. I Nr. 1 Abs. 1 BMTV ist Schichtarbeit die regelmäßige tägliche vereinbarte Arbeitszeit, unabhängig von der zeitlichen Lage. Der BMTV definiert damit den Begriff der Schichtarbeit eigenständig und losgelöst von dessen allgemeiner arbeitsrechtlicher Bedeutung (*vgl. dazu BAG 12. Dezember 2012 - 10 AZR 354/11 - Rn. 10*). Der Begriff der Schichtarbeit iSd. BMTV erfasst damit auch die in Dauernachtarbeit versehene Erledigung einer Arbeitsaufgabe außerhalb eines Wechselschichtmodells. Wechselschichtarbeit ist nach § 4 Abschn. I Nr. 1 Abs. 2 BMTV die Arbeit, bei der ein regelmäßiger Wechsel des Schichtbeginns erfolgt, wobei der Rhythmus zusammenhängend mindestens eine Woche dauert. In beiden Definitionen findet sich das Wort „regelmäßig“. „Regelmäßig“ bedeutet „einer bestimmten festen Ordnung, Regelung (die besonders durch zeitlich stets gleiche Wiederkehr, gleichmäßige Aufeinanderfolge gekennzeichnet ist) entsprechend, ihr folgend“ (*www.duden.de Stichwort „regelmäßig“, zuletzt abgerufen am 20. Februar 2023*). Daraus wird deutlich, dass die Arbeit in Schicht und Wechselschicht nach der Vorstellung der Tarifvertragsparteien einer Regelmäßigkeit unterliegt. 56

Sonstige Nachtarbeit iSd. BMTV ist demgegenüber all die Nachtarbeit, die nicht im Rahmen von Schichtarbeit im Tarifsinn oder von Wechselschicht versehen wird. Das ist eine Arbeitsleistung, die abweichend von der regelmäßigen täglichen vereinbarten Arbeitszeit bzw. außerhalb des regelmäßigen Wechselschichtrythmus erbracht wird. Eine solche Arbeitsleistung erfolgt damit unregelmäßig. Unregelmäßig bedeutet, dass Etwas gerade keiner Regel folgt und sich in ungleichen Abständen vollzieht (*www.duden.de Stichwort „unregelmäßig“, zuletzt abgerufen am 20. Februar 2023; vgl. zum Begriffspaar „regelmäßig - unregelmäßig“ auch BAG 19. September 2007 - 4 AZR 617/06 - Rn. 16*). Dass es sich bei sonstiger Nachtarbeit iSd. BMTV um unregelmäßige Nachtarbeit handelt, ergibt sich zudem aus § 4 Abschn. I Nr. 6 Abs. 1 Satz 1 und 2 BMTV. Danach ist Nachtarbeit nach Möglichkeit zu vermeiden. Außer bei üblicher Schichtarbeit ist sie im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen nur vorübergehend in den Fällen 57

einer dringenden betrieblichen Notwendigkeit im Einverständnis mit dem Betriebsrat zulässig. Bei einer nur auf solche besonderen, typischerweise nicht vorherseh- und nicht planbaren, Ausnahmefälle beschränkten Nachtarbeit handelt es sich um eine unregelmäßig auftretende Form der Arbeit in der Nachtzeit.

Hieraus folgt bei typisierender Betrachtung, dass regelmäßige Nachtarbeit besser vorhersehbar und planbar ist als unregelmäßige Nachtarbeit. Das gilt unabhängig davon, wie oft regelmäßige Nachtarbeit geleistet wird. Typischerweise werden bei dieser Art der Nachtarbeit (Schicht-)Pläne mit zeitlichem Vorlauf aufgestellt, die einem gewissen Rhythmus folgen. Deshalb ist es auch besser möglich, dass der Arbeitnehmer sich auf diese regelmäßig geschuldete Arbeitsleistung einstellt und sein privates Umfeld ggf. darauf ausrichtet. Unregelmäßige Nachtarbeit richtet sich dagegen nicht nach festen Regeln, sondern folgt üblicherweise einem weniger vorhersehbaren Bedarf (*BAG 9. Dezember 2020 - 10 AZR 332/20 (A) - Rn. 130, BAGE 173, 165*).

58

(bb) Mit Blick darauf kann deshalb davon ausgegangen werden, dass die Tarifvertragsparteien angenommen haben, sonstige - unregelmäßige - Nachtarbeit sei aufgrund der typischerweise gegebenen Unvorhersehbarkeit schlechter planbar und mit ihr seien neben der gesundheitlichen Belastung durch die Nachtarbeit weitere Belastungen verbunden. Wird sonstige - unregelmäßige - Nachtarbeit geleistet, werden diese weiteren Belastungen mit dem höheren Nachtarbeitszuschlag finanziell kompensiert (*zur anders gelagerten Belastung vgl. auch BAG 11. Dezember 2013 - 10 AZR 736/12 - Rn. 23, BAGE 147, 33*). Dies entspricht dem langjährigen Begriffsverständnis in der Rechtsprechung zur Differenzierung bei Zuschlägen für regelmäßige und unregelmäßige bzw. planbare und unplanbare Nachtarbeit auch bereits vor Abschluss des hier maßgeblichen BMTV. Dieses ging dahin, „unregelmäßige“ Nachtarbeit sei weniger vorhersehbar und die ungeplante und nicht vorhersehbare Heranziehung bringe eine weitere, anders gelagerte Belastung - nicht unbedingt gesundheitlicher Art - mit sich (*vgl. BAG 4. Juli 1973 - 4 AZR 475/72 -; 26. September 2007 - 5 AZR 808/06 - Rn. 31 ff.; 11. Dezember 2013 - 10 AZR 736/12 - aaO*).

59

(cc) Diesem Verständnis widerspricht - entgegen der Auffassung des Klägers - nicht die Regelung in § 4 Abschn. I Nr. 6 Abs. 2 BMTV. Sie bestimmt, dass die im Rahmen der tariflichen Bestimmungen festgelegte Nachtarbeit zu leisten ist, soweit ihr nicht berechnigte Interessen des Arbeitnehmers entgegenstehen. Damit haben die Tarifvertragsparteien lediglich § 106 GewO Rechnung getragen und zum Ausdruck gebracht, dass die berechtigten Interessen der Arbeitnehmer im Rahmen der nach billigem Ermessen vorzunehmenden Ausübung des Weisungsrechts durch den Arbeitgeber auch hinsichtlich der zeitlichen Lage der Arbeitszeit angemessen zu berücksichtigen sind (*st. Rspr., vgl. zuletzt zB BAG 30. November 2022 - 5 AZR 336/21 - Rn. 38 mwN*). Dies schließt aber gerade nicht aus, dass der Arbeitnehmer bei einem Überwiegen der Interessen des Arbeitgebers verpflichtet ist, sonstige - unregelmäßige - Nachtarbeit zu leisten und den daraus entstehenden Belastungen ausgesetzt ist. 60

(b) Der Zweck des Ausgleichs der schlechteren Planbarkeit der sonstigen - unregelmäßigen - Nachtarbeit vermag die Ungleichbehandlung bei der Zuschlagshöhe zu rechtfertigen. Es handelt sich um einen sachlich vertretbaren Grund. Dabei ist unerheblich, dass mit der tariflichen Zuschlagsregelung des BMTV mehrere Zwecke gebündelt verfolgt werden und wie der weitere Zweck von den Tarifvertragsparteien finanziell bewertet wird. 61

(aa) Die Tarifvertragsparteien sind grundsätzlich frei darin, in Ausübung ihrer grundrechtlich geschützten autonomen Regelungsmacht den Zweck einer tariflichen Leistung zu bestimmen. Es ist ihnen überlassen, die ihrer Ansicht nach auftretenden, prognostizierten Probleme in Bezug auf sonstige - unregelmäßige - Nachtarbeit im Vergleich zur regelmäßigen Nachtarbeit mit einem höheren Zuschlag zu vergüten. Den Gerichten ist eine eigene Bewertung nicht vorbehalten. Sie dürfen ihre Gerechtigkeitsvorstellungen nicht an die Stelle derjenigen der Tarifvertragsparteien setzen. Gleiches gilt für die Frage, mit welcher Regelungstechnik die Tarifvertragsparteien ihre Zwecksetzung im Tarifvertrag umsetzen wollen. So können die verschiedenen Erschwernisse mit getrennten Zuschlägen bedacht werden, was im Hinblick auf die Erkennbarkeit ihrer jeweiligen Zwecksetzung sicherlich vorzugswürdig ist. Ebenso ist es aber möglich, mit einem Zu- 62

schlag mehrere Zwecke zu verbinden und diese als sachlichen Grund für eine Ungleichbehandlung heranzuziehen, solange diese Zwecke aus den Tarifregelungen erkennbar sind (*Rn. 20 f.*).

(bb) Entgegen der Auffassung der Klägerseite gilt für Zuschläge, die auch dem Ausgleich der durch Nachtarbeit hervorgerufenen Erschwernisse dienen, nichts anderes. Weder § 6 Abs. 5 ArbZG noch andere Arbeitsschutzbestimmungen schreiben vor, dass Ausgleichsregelungen für Nachtarbeit ausschließlich diesem Zweck dienen müssen. Erforderlich, aber auch ausreichend ist vielmehr, dass durch den Tarifvertrag ein angemessener Ausgleich für Nachtarbeit gewährt wird (*Rn. 25*). Letzteres schließt aber nicht aus, dass mit einem einheitlichen Zuschlag auch weitere Zwecksetzungen, die nicht dem Gesundheitsschutz dienen, verbunden sind, wenn diese ihren Niederschlag in den Tarifregelungen gefunden haben. 63

(cc) Auch die schlechtere Planbarkeit von sonstiger - unregelmäßiger - Nachtarbeit ausgleichen zu wollen, genügt, um die unterschiedlichen Zuschlagshöhen für Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht sowie sonstige Nachtarbeit zu rechtfertigen (*vgl. BAG 11. Dezember 2013 - 10 AZR 736/12 - Rn. 22 f., BAGE 147, 33; Bayreuther RdA 2022, 290, 301; Creutzfeldt/Eylert ZFA 2020, 239, 270 f.; Temming jurisPR-ArbR 51/2022 Anm. 3 zu D; Höpfner Die Rechtmäßigkeit der tarifvertraglichen Zuschlagsregelungen für geleistete Nachtarbeit am Maßstab des Art. 3 Abs. 1 GG S. 21; aA Brandt/Lueken HSI-Report 3/2022 S. 5, 11 f.; Kohte Gutachten zu Nachtarbeitszuschlagsregelungen S. 35 ff.*). 64

(aaa) Ein tarifvertraglicher Zuschlag kann den Zweck verfolgen, die Einbuße der Dispositionsmöglichkeit über die Freizeit zu belohnen und Arbeitgeber von Eingriffen in den geschützten Freizeitbereich der Arbeitnehmer abzuhalten (*vgl. BAG 19. Dezember 2018 - 10 AZR 231/18 - Rn. 67, BAGE 165, 1*). Da unregelmäßige Nachtarbeit weniger planbar ist, greift sie in dem Moment, in dem sie anfällt, stärker in das soziale Leben ein als regelmäßige und damit vorhersehbare Nachtarbeit, soweit die Teilhabe am sozialen Leben eine zeitliche Koordination mit anderen Vorhaben erfordert. Bei regelmäßiger - planbarer - Nachtarbeit können außerberufliche, insbesondere familiäre Verpflichtungen koordiniert, Verab- 65

redungen getroffen und die Freizeitplanung hieran ausgerichtet verlässlich gestaltet werden (vgl. BAG 11. Dezember 2013 - 10 AZR 736/12 - Rn. 22 f., BAGE 147, 33; vgl. auch Kohte Gutachten zu Nachtarbeitszuschlagsregelungen S. 40: „[D]ie soziale Desynchronisation kann ... bei nicht planmäßiger Nachtarbeit eine etwas stärkere Wirkung haben ...“). Das ist bei unregelmäßiger Nachtarbeit schwieriger. Gleichzeitig beweisen die Arbeitnehmer bei unregelmäßiger Nachtarbeit eine größere Flexibilität. Ein Ausgleich für schlechter planbare Arbeitszeiten ist legitim, unabhängig davon, dass mit Nachtarbeit erhöhte Gesundheitsgefahren verbunden sind. Der höhere Zuschlag für sonstige - unregelmäßige - Nachtarbeit dient - wie dargelegt (vgl. Rn. 54 ff.) - auch dem Zweck, diese besonderen Belastungen durch die Nachtarbeit zu kompensieren.

(bbb) Diese Aspekte konnten die Tarifvertragsparteien bei der Regelung unterschiedlich hoher Nachtarbeitszuschläge berücksichtigen. Soweit der Senat in der Entscheidung vom 21. März 2018 (- 10 AZR 34/17 - Rn. 52, BAGE 162, 230) ausführt, die Teilhabe am sozialen Leben sei bei regelmäßiger Nachtarbeit jedenfalls genauso betroffen wie bei unregelmäßiger Nachtarbeit, steht dies nicht entgegen. Es geht hier nicht um den Aspekt der Betroffenheit im Allgemeinen, sondern darum, dass unregelmäßige Nachtarbeit weniger planbar ist und dass sie, wenn sie anfällt, im privaten Umfeld größere Probleme zu verursachen vermag als voraussehbare regelmäßige Nachtarbeit. 66

(ccc) Ob - wie der Kläger meint - ein Zweck, der dem Gesundheitsschutz zuwiderlaufen würde, kein rechtfertigender Grund für eine Ungleichbehandlung sein kann, bedarf keiner Entscheidung. Denn das ist vorliegend nicht der Fall. Der erhöhte Zuschlag für sonstige - unregelmäßige - Nachtarbeit stellt keinen Anreiz dar, solche Arbeiten vermehrt ausführen zu lassen. Vielmehr wird der ökonomisch handelnde Arbeitgeber versuchen, diese möglichst zu vermeiden. Im Übrigen legt § 4 Abschn. I Nr. 6 Abs. 1 Satz 2 BMTV ausdrücklich fest, dass sonstige - unregelmäßige - Nachtarbeit nur vorübergehend zulässig ist. 67

(dd) Das Ausmaß der Differenz der Zuschläge für Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschicht sowie für sonstige Nachtarbeit ist für die Beurteilung, ob ein Sachgrund die unterschiedliche Behandlung trägt, nicht von Bedeutung. Die Tarifautonomie schließt eine Angemessenheitsprüfung insoweit aus. Ergibt - wie hier - die Auslegung der tarifvertraglichen Regelungen, dass mit dem höheren Nachtarbeitszuschlag für sonstige Nachtarbeit ein weiterer Zweck verfolgt wird, der nicht dem Ausgleich der besonderen Belastungen durch Nachtarbeit dient, ist es den Tarifvertragsparteien überlassen, die Höhe dafür nach ihrem Ermessen festzulegen. Nach der Konzeption des Grundgesetzes ist die Festlegung der Höhe des Entgelts grundsätzlich den Tarifvertragsparteien übertragen, weil dies nach Überzeugung des Verfassungsgebers zu sachgerechteren Ergebnissen als eine staatlich beeinflusste Lohnfindung führt (*BAG 15. April 2015 - 4 AZR 796/13 - Rn. 32, BAGE 151, 235; 25. Januar 2012 - 4 AZR 147/10 - Rn. 32 mwN, BAGE 140, 291; vgl. auch Höpfner Die Rechtmäßigkeit der tarifvertraglichen Zuschlagsregelungen für geleistete Nachtarbeit am Maßstab des Art. 3 Abs. 1 GG S. 25 - „Kernelement der Tarifautonomie“*). Dies umfasst die Bewertung von Erschwernissen, die ausgeglichen werden sollen. Dabei haben die Tarifvertragsparteien auch die Befugnis, Regelungen zu treffen, die den Betroffenen ungleich und Außenstehenden nicht zwingend sachgerecht erscheinen mögen (*BAG 25. Januar 2012 - 4 AZR 147/10 - aaO*). Soweit die Entscheidung des Senats vom 21. März 2018 (- 10 AZR 34/17 - Rn. 45 ff., *BAGE 162, 230*) so verstanden werden könnte, dass auch bei Vorliegen eines weiteren Zwecks die Höhe der Differenz für die Bewertung einer möglichen Gleichheitswidrigkeit von Bedeutung ist, wird daran nicht festgehalten.

68

3. Der Kläger hat schließlich auch keinen Anspruch auf den höheren Nachtarbeitszuschlag, weil die tarifvertragliche Differenzierung zwischen regelmäßiger und unregelmäßiger Nachtarbeit gegen Art. 20 und 21 GRC verstieße. Der EuGH, dem nach Art. 267 AEUV die Aufgabe der verbindlichen Auslegung von Unionsrecht zugewiesen ist, hat auf die Vorlagen des Senats vom 9. Dezember 2020 (- 10 AZR 332/20 (A) - *BAGE 173, 165 und - 10 AZR 333/20 (A) -*) entschieden, dass mit einer tarifvertraglichen Regelung, die für unregelmäßige Nachtarbeit einen höheren Vergütungszuschlag vorsieht als für regelmäßige

69

Nachtarbeit, die Richtlinie 2003/88/EG nicht iSv. Art. 51 Abs. 1 GRC durchgeführt wird (vgl. *EuGH 7. Juli 2022 - C-257/21 und C-258/21 - [Coca-Cola European Partners Deutschland] Rn. 45 ff.*). Damit kommen die Bestimmungen der GRC vorliegend nicht zum Tragen.

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

70

W. Reinfelder

Günther-Gräff

Pessinger

A. Effenberger

Frankenberg