

Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 5 Sa 341/08

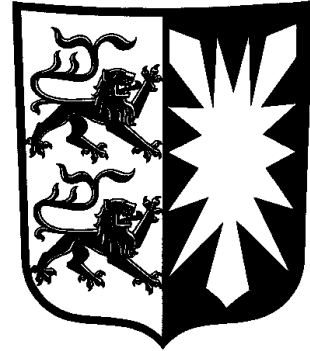
Ca 618 d/08 ArbG Kiel

(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 22.12.2009

Gez. ...

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

pp.

hat die 5. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die mündliche Verhandlung vom 22.12.2009 durch die Vorsitzende Richterin am Landesarbeitsgericht ... als Vorsitzende und die ehrenamtlichen Richterinnen ... und ... als Beisitzerinnen

für Recht erkannt:

1. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Kiel vom 13. August 2008, Az. öD 5 Ca 618 d/08, abgeändert und die Klage insgesamt abgewiesen.
2. Die Berufung des Klägers wird zurückgewiesen.
3. Die Kosten des Rechtsstreits erster und zweiter Instanz trägt der Kläger.
4. Die Revision wird nicht zugelassen.

.....

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil ist das Rechtsmittel der Revision nicht gegeben; im Übrigen wird auf § 72 a ArbGG verwiesen.

Tatbestand

Im Berufungsverfahren streiten die Parteien nur noch darüber, ob die Beklagte verpflichtet ist, die Anwesenheitszeiten des Klägers als Erster oder Zweiter Nautischer Offizier an Bord eines Wehrforschungsschiffes bzw. Mehrzweckbootes Mittel und als Kapitän an Bord eines Mehrzweckbootes Mittel in der Zeit von November 2005 bis November 2007 generell zu 50% als Arbeitszeit zu vergüten, obgleich der Kläger weder Arbeitsleistung erbracht hat noch Bereitschaftsdienst ausdrücklich angeordnet war.

Der 39-jährige Kläger ist bei der beklagten B. D. seit dem 01.03.2005 als Nautiker beschäftigt und der wehrtechnischen Dienststelle (WTD) 71 in E. zugeordnet. Der Kläger wurde im streitgegenständlichen Zeitraum von Oktober 2005 bis November 2007 an Bord des Wehrforschungsschiffes „P.“ und des Forschungs- und Erprobungsschiffes bzw. Mehrzweckbootes Mittel „K.“ als Nautischer Offizier und an Bord des Mehrzweckbootes Mittel „H.“ sowohl als Kapitän als auch als Nautischer Offizier eingesetzt. Die Einsätze auf See reichen von Tagesfahrten bis hin zu 2-monatigen Forschungsfahrten. Der Kläger ist in die Entgeltgruppe E 11 Stufe 04 eingruppiert und bezieht ein monatliches Grundgehalt von € 3.200,00 brutto.

Auf dem Schiff „P.“ arbeitete der Kläger sowohl als Erster und als auch als Zweiter Nautischer Offizier. Die „P.“ hat eine Besatzungsstärke von 20 - 24 Mann. Neben anderen Besatzungsmitgliedern und dem Kapitän sind stets ein Erster Nautischer Offizier sowie zwei Zweite Nautische Offiziere an Bord eingesetzt. Die Ausbildung und Qualifikation des Ersten und Zweiten Nautischen Offiziers unterscheiden sich nicht. Wenn der Kläger als Zweiter Nautischer Offizier tätig war, war er Verantwortlicher für die Sicherheit an Bord. Als Erster Nautischer Offizier oblag ihm die Leitung des Innendienstes, zudem war er Vertreter des Kapitäns. Bei der „P.“ handelt es sich um ein Drei-Wachen-Schiff, bei dem bei einem mehrtägigen Seebetrieb drei Teams im Wechsel arbeiten. Konkret bedeutet dies für die Nautischen Offiziere, dass jeder Wachgänger pro Tag zwei Mal vier Stunden Wache geht. Der Begriff „Wache“ ist in diesem Sinne nicht als „Bewachungsdienst“ zu verstehen, sondern steht für die reguläre Arbeitszeit der jeweils im Dienst befindlichen drei Teams. Auf der „K.“ wurde der

Kläger als Erster Nautischer Offizier und auf der „H.“ als Kapitän eingesetzt. Beide Schiffe fahren mit insgesamt dreizehn Mann Besatzung. Auf diesen Schiffen gibt es neben anderem Besatzungspersonal und dem Kapitän nur einen Ersten Nautischen Offizier. Gearbeitet wird im Zwei-Wachen-System.

Nach dem Sicherheits-Management Handbuch (WTD 71) ist der Kapitän Vorgesetzter der Schiffsbesatzung, vertritt den Ersten Nautischen Offizier und wird durch den Ersten Nautischen Offizier vertreten. Ihm obliegt die Wahrnehmung und Sicherstellung der zivilen und militärischen Sicherheit. Des Weiteren hat der Kapitän die alleinige Befehlsgewalt - unter Beachtung des „Ständigen Befehls der Flotte“ sowie der „Führungsanweisung“ – an Bord des unter seinem Kommando stehenden Schiffes. Er trägt die Verantwortung für die Sicherheit der Mannschaft, des Erprobungs-/Forschungspersonals sowie der Gäste und der Ladung des Schiffes (Bl. 232 f. d. A.). Der Erste Nautische Offizier vertritt in der Funktion als Wachoffizier den Kapitän. Zu dessen Aufgaben/Verantwortungen und Befugnissen heißt es im Sicherheits-Management Handbuch, dass „der Wachoffizier der Vertreter des Kapitäns in allen nautischen Aspekten und Vorgesetzter für alle Personen an Bord in Wachfunktion, von der Übernahme der Wache bis zur ordnungsgemäßen Übergabe (in Ausnahmefällen übernimmt der Kapitän und entscheidet selbst)“ sei. In dem Erlass des BMV vom 18.01.1995 (S II 3 – AZ 18-20-15-01) ist bestimmt, dass der Erste Nautische Offizier „bei Verhinderung des Kapitäns die Führung des Schiffes übernimmt“ (Bl. 234 ff. d. A.). In Notfällen (Krankheit des Kapitäns) übernimmt der Erste Nautische Offizier ebenfalls die Führung des Schiffes, muss aber zwingend den nächsten Hafen anlaufen. Sofern der Kläger als Kapitän auf der „H.“ eingesetzt war, wurde er ebenfalls zum regulären Wachdienst von zweimal sechs Stunden eingeteilt, sodass sich für ihn eine regelmäßige Arbeitszeit von 12 Stunden ergab. Die im streitgegenständlichen Zeitraum auf der „H.“ neben dem Kläger als Kapitän eingesetzten Ersten Nautischen Offiziere besaßen unstreitig jeweils das zur Führung des Schiffes erforderliche Kapitänspatent. Der Kläger nahm als Kapitän auch außerhalb seiner Wachen bei Revierfahrten, Nebel, schwerem Wetter, unklaren Verkehrsverhältnissen, beim Ein- und Ausbringen von Erprobungsgerät, beim An- und Ablege- sowie An-

kermanöver, beim Längsseitsgehen und der Anwesenheit des Lotsen seine Arbeit auf. Hierdurch konnte es in Einzelfällen zu sehr langen Arbeitszeiten kommen.

Auch bei seinem Einsatz als Erster Nautischer Offizier kam es häufig vor, dass der Kläger außerhalb seiner regelmäßigen Arbeitszeiten die Arbeit aufnehmen musste. Dies war beispielsweise beim Ein- und Ausbringen von Erprobungsgerät, bei Tauchgängen, aufwändiger Tätigkeit an Deck, im Falle der Gefährdung der Schiffssicherheit und beim Einsatz als Sanitäter der Fall.

Sofern der Kläger (als Kapitän, Erster oder Zweiter Nautischer Offizier) an einem Seetag außerhalb seiner gewöhnlichen Wachzeiten zum Arbeitseinsatz herangezogen wurde, erhielt er für jede geleistete Mehrarbeitsstunde Überstundenvergütung oder einen entsprechenden Freizeitausgleich.

Gegenstand des Rechtsstreits ist der Vergütungsanspruch des Klägers für die bloße Anwesenheit an Bord während der Seediensttage, für die der Kläger weder reguläre Arbeitsvergütung noch Überstundenvergütung noch Vergütung für ausdrücklich angeordneten Bereitschaftsdienst erhielt. Seit Inkrafttreten des TVöD, d. h. seit dem 01.10.2005, vergütet die Beklagte die ohne Arbeitsleistung oder ausdrücklich angeordnetem Bereitschaftsdienst verbrachten Anwesenheitszeiten an Bord nicht mehr - wie zuvor - als Bereitschaftsdienstzeiten zu 50 %.

Erstmals mit Schreiben vom 21.11.2005 machte der Kläger seine „Ansprüche im Rahmen der Ausschlussfrist (§ 37 TVöD) für die Zeit vom 01.10.2005 bis zur endgültigen Klärung geltend“ (Bl. 100 d. A.). Anfang 2006 erhielt die Beklagte eine Vielzahl von Geltendmachungsschreiben diverser Mitarbeiter, sodass die Personalsachbearbeiterin der Beklagten, die Zeugin Frau W., sowohl dem Kläger als auch den übrigen Seeleuten mitteilte, dass für die Wahrung der tariflichen Ausschlussfristen die einmalige Geltendmachung der Anwesenheitsgelder ausreiche. Der Dienststellenleiter der

WTD 71, der Zeuge V., bestätigte dem Kläger in einer Kapitänsbesprechung Anfang des Jahres 2007, dass seine Ansprüche auf Bereitschaftsdienstvergütung fristwahrend durch das Schreiben vom 21.11.2005 gewahrt seien. Mit Anwaltsschreiben vom 17.08.2007 forderte der Kläger die Beklagte auf, die im Zeitraum von Oktober 2005 bis einschließlich Juni 2007 an Bord geleisteten 2.373 Bereitschaftsstunden zu 50 % als Arbeitszeit zu bewerten und entsprechend zu vergüten. Er bezifferte den Anspruch auf € 17.980,75 (Bl. 51 f. d. A.). Dabei errechnete er die, seiner Auffassung nach, noch zu 50 % als Arbeitszeit zu vergütenden Bereitschaftsdienststunden wie folgt:

24 Stunden/Tag

./.. tatsächliche Arbeitszeit

./.. anerkannte Bereitschaftszeit

= konkludente Bereitschaftszeit

Insgesamt sei er nach dieser Berechnung 2.350 Stunden an Bord gewesen, in denen er nicht zur Arbeit herangezogen und bei denen keine Freiwache angeordnet worden sei. Ausgehend von seinem Grundgehalt von € 3.200,00 errechne sich bei einer 39-Stundenwoche ein Stundenlohn von € 18,94 brutto, sodass ihm noch eine Bereitschaftsdienstvergütung von insgesamt € 22.254,50 brutto zustehe.

Die Parteien haben im erstinstanzlichen Verfahren die von der Beklagten vergüteten Arbeitszeiten (regelmäßige Arbeitszeit + Überstunden + ausdrücklich angeordneter Bereitschaftsdienst) und die sich hieraus ergebenden (nicht vergüteten) bloßen Anwesenheitszeiten an Bord für den streitgegenständlichen Zeitraum von November 2005 bis November 2007 teilweise (geringfügig) abweichend dargestellt.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten,

dass die Zeiten außerhalb seiner tatsächlich geleisteten Arbeitszeit generell angeordnete Anwesenheit an Bord seien, die nach § 46 Nr. 11 Abs. 2 zu den § 7 TVöD-

BT-V zu 50 % als Arbeitszeit zu werten und dementsprechend zu vergüten sei. Danach sei die außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit angeordnete Anwesenheit an Bord bei der Bemessung des Entgelts zu 50 % als Arbeitszeit zu werten, es sei denn, dass ausdrücklich Freiwache gewährt oder dass Arbeit angeordnet werde. Nach der Wertung des Gesetzes sei die Anwesenheit an Bord im Regelfall zu 50 % als Arbeitszeit zu werten. Die Gewährung von Freiwache stelle die Ausnahme dar. Eine Freiwache sei nur dann möglich, wenn er, der Kläger, während einer bestimmten Zeit nicht damit rechnen müsse, mit Ausnahme der Nottfälle, zum Arbeitseinsatz herangezogen zu werden. Dies sei jedoch aufgrund seines Aufgabenfeldes nicht möglich. Freiwachen seien unstreitig nicht gewährt worden. Seine Tätigkeit sowohl als Nautischer Offizier als auch als Kapitän an Bord der Beklagten sei dadurch geprägt, dass er jederzeit habe damit rechnen müssen, zur Arbeit herangezogen zu werden. Er habe seine Ansprüche auch innerhalb der Ausschlussfristen des TVöD mit dem Schreiben vom 21.11.2005 geltend gemacht.

Der Kläger hat beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger € 22.254,50 Euro brutto zu zahlen;
2. festzustellen, dass die Anwesenheit des Klägers als Kapitän an Bord der Schiffe H., S., K. und P. im Rahmen der Ausübung seiner Tätigkeit, die nicht Arbeitszeit ist, zu 50 % als Arbeitszeit zu werten ist;
3. festzustellen, dass die Anwesenheit des Klägers als nautischer Offizier an Bord der Schiffe H., S., K. und P. im Rahmen der Ausübung seiner Tätigkeit, die nicht Arbeitszeit ist, zu 50 % als Arbeitszeit zu werten ist.

hilfsweise

1. die Beklagte zu verurteilen, ihm 1.175 Stunden Freizeitausgleich zu gewähren;

2. festzustellen, dass die Beklagte ihm für jede Stunde Anwesenheit an Bord als Kapitän der Schiffe H., S., K. und P., die nicht Arbeitszeit ist, eine halbe Stunde Freizeitausgleich zu gewähren hat;
3. festzustellen, dass die Beklagte dem Kläger für jede Stunde Anwesenheit an Bord als Nautischer Offizier der Schiffe H., S., K. und P., die nicht Arbeitszeit ist, eine halbe Stunde Freizeitausgleich zu gewähren hat.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat gemeint,

dem Kläger stünde der geltend gemachte Betrag nicht zu. Die Anwesenheit an Bord ohne Arbeitsleistung sei nicht generell mit 50 % als Arbeitszeit zu werten. Die vom Kläger erbrachten Arbeitsleistungen seien von ihr, der Beklagten, auf der Grundlage der eingereichten Forderungsnachweise ordnungsgemäß vergütet worden. Außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit sei nur angeordnete Anwesenheit an Bord mit 50 % als Arbeitszeit zu vergüten, es sei denn, dass Freiwache gewährt oder Arbeit angeordnet worden sei. Dies sei auch aus den Forderungsnachweisen ersichtlich.

Soweit der Kläger als Wachoffizier gearbeitet habe, hätten dessen Aufgaben ohne Weiteres von einem weiteren Wachoffizier oder dem Kapitän wahrgenommen werden können. Dies gelte insbesondere für die Einsätze auf der „P.“. Auf diesem Schiff seien neben dem Kläger noch zwei weitere Nautische Offiziere und ein Kapitän eingesetzt. Der Kläger habe außerhalb der Zeiten angeordneter Anwesenheit an Bord oder außerhalb seiner Arbeitszeit die Möglichkeit gehabt, sich schlafen zu legen. Er sei dann von jeder Tätigkeit und Verantwortung frei. Der Kläger habe nicht davon ausgehen können, dass seine Anwesenheit an Bord automatisch angeordnet sei. Aber auch auf der „H.“ und „K.“ sei der Kläger als Erster Nautischer Offizier außerhalb der Wachen von dem Kapitän vertreten worden. Auf der „H.“ sei der Kläger auch als Kapitän gefahren. Die Person des Kapitäns sei nur in sog. Notfällen zwingend

erforderlich. Zutreffend sei, dass es für den Kapitän keinen ständigen Vertreter gebe. Nichtsdestotrotz würden die Aufgaben des Kapitäns nicht ausschließlich von diesem wahrgenommen, sondern während dessen Freiwachen vom Ersten Nautischen Offizier. Die Ansprüche für die Jahre 2005, 2006 und zum Teil aus 2007 seien gemäß § 37 TVöD verfristet. Das Geltendmachungsschreiben des Klägers vom 21.11.2005 sei formell unzureichend, da der Kläger seine Ansprüche nur unzureichend für die Zeit vom 01.10.2005 bis zur endgültigen Klärung geltend gemacht habe. Darüber hinaus habe er weder die Forderung näher bestimmt noch den Anspruch bezeichnet. Sie, die Beklagte, habe nicht erkennen können, um welche Ansprüche es sich bei dem Schreiben vom 21.11.2005 überhaupt gehandelt habe. Somit liege eine erstmalige Geltendmachung erst mit Schreiben des Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 17.08.2007 vor. Im Übrigen stimme der klägerische Vortrag mit den Angaben in den Forderungsnachweisen, bezogen auf konkrete Arbeitstage, nicht überein.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien in erster Instanz wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils verwiesen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage teilweise stattgegeben. Die Feststellungsklage sei zulässig und teilweise begründet. Die Tätigkeit des Klägers als Kapitän an Bord der genannten Schiffe sei als angeordnete Anwesenheit im Sinne von § 46 Nr. 11 Abs. 2 TVöD-BT-V zu werten. Der Kläger sei als Kapitän an Bord unverzichtbar. Er habe keinen Vertreter. Sobald er ausfalle, könne zwar der Erste Nautische Offizier die Führung des Schiffes übernehmen, müsse jedoch den nächsten Hafen anlaufen. Dem Kapitän obliege die Führung des Schiffes, die Einsatzsteuerung und Leitung der Besatzung, die Koordinierung des Bord- und Erprobungsdienstes und er sei für die Sicherheit verantwortlich. Der Kapitän trage für diesen Pflichtenkreis während der gesamten Dauer des Seedienstes die Verantwortung. Die Beklagte hätte gemäß § 138 Abs. 2 ZPO substantiiert darlegen müssen, wie sich die Tätigkeiten des Klägers außerhalb seiner regulären Arbeitszeit darstellen und wie der Kläger als Kapitän sodann seine Verantwortung habe delegieren können. Eine konkludente Anordnung derselben sei ausreichend. Da die Schiffe ohne zweiten Kapitän führen, entstünde

eine solche Bereitschaftssituation. Diese ergebe sich aus der Tatsache, dass der Kläger als Kapitän sozusagen immer im Dienst sei.

Die Tätigkeit als Nautischer Offizier sei demgegenüber keine angeordnete Anwesenheit im Sinne von § 46 Nr. 11 Abs. 2 TVöD-BT-V. Der Kläger könne in der Position des Ersten wie auch des Zweiten Nautischen Offiziers durch den Kapitän oder durch einen anderen Nautischen Offizier ersetzt werden. Das Adjektiv „angeordnete“ Anwesenheit könne nur dahingehend verstanden werden, dass die Tarifvertragsparteien nicht jede Anwesenheit eines Arbeitnehmers an Bord als „angeordnet“ angesehen hätten. Dem Begriff „angeordnet“ komme eine eigenständige Bedeutung zu, der deshalb einschränkend auszulegen sei. Entgegen der Auffassung des Klägers müsse die Beklagte die Freiwache auch nicht anordnen. Zeiten ohne tatsächliche Arbeitsleistung oder angeordnete Anwesenheit an Bord, seien Zeiten gewährter Freiwache.

Der Zahlungsantrag sei mithin nur teilweise, bezogen auf die Anwesenheitszeiten als Kapitän dem Grunde und der Höhe nach überwiegend begründet. Im Übrigen sei der Zahlungsantrag unbegründet. Der zuerkannte Zahlungsanspruch sei auch nicht verfallen. Wegen der Einzelheiten der Begründung wird auf Lit. B und C der Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils verwiesen

Gegen dieses ihm am 22.08.2008 zugestellte Urteil hat der Kläger am 17.09.2008 beim Landesarbeitsgericht Berufung eingelegt und diese am 22.10.2008 begründet. Die Beklagte hat ihrerseits gegen das ihr am 25.08.2008 zugestellte Urteil am 18.09.2008 Berufung eingelegt und diese nach gewährter Fristverlängerung bis zum 25.11.2008 am 25.11.2008 begründet.

Der Kläger ist der Auffassung,

die Zeiten ohne Arbeitsleistung, die er als Nautischer Offizier an Bord der Schiffe verbracht habe, sei angeordnete Anwesenheit, die zu 50 % als Arbeitszeit zu werten und zu vergüten sei. Hierbei komme es nicht auf die Möglichkeit einer Vertretung

oder Ersetzbarkeit an. Vielmehr ergebe sich die konkludente Anordnung der Anwesenheit daraus, dass die von der Beklagten geschaffenen Arbeitsbedingungen dazu führten, dass er außerhalb seiner Arbeitszeit Bereitschaftsdienst leiste. Es werde von ihm als Nautischer Offizier erwartet, sich auch außerhalb seiner Arbeitszeit für den Arbeitseinsatz bei Bedarf bereit zu halten. Es komme nicht darauf an, dass er regelmäßig oder in einer bestimmten Häufigkeit zur Arbeitsleistung außerhalb der eigentlichen Arbeitszeiten herangezogen werde. Die Häufigkeit der Arbeitseinsätze außerhalb der Wachzeiten sei kein Indikator für das Vorliegen von Bereitschaftsdienst oder nicht. Entscheidend sei nur, ob die Beklagte eine Situation schaffe, in der sie jederzeit auf ihn zurückgreifen könne. Zudem habe das Arbeitsgericht nicht berücksichtigt, dass es bei seinem Einsatz als Nautischer Offizier auf der „P.“ (3-Wachen-System) einerseits und den Schiffen „H.“ und „K.“ (2-Wachen-System) andererseits wegen der unterschiedlichen Besatzungsstärke erhebliche Unterschiede gebe. Die „P.“ sei mit drei Nautischen Offizieren besetzt, wobei häufig zwei Nautiker gleichzeitig zum Wachdienst eingeteilt seien. Wenn dann zusätzlich Arbeit aus dem Zuständigkeitsbereich der Nautischen Offiziere anfiele, müsste der dritte Nautische Offizier diese zwingend übernehmen, da die beiden anderen Nautiker bereits zum Arbeitseinsatz eingeteilt seien. Demgegenüber gebe es auf den Schiffen „H.“ und „K.“ nur einen Nautischen Offizier, der im Wechsel mit dem Kapitän im 6-Stunden-Rhythmus Wache gehe. Für die Erledigung der Aufgaben stünden demnach weniger Personen zur Verfügung, wobei die einzelnen Aufgaben nicht so zeitaufwendig seien wie auf der „P.“. Die Anzahl der Tätigkeiten sei indessen gleich, sodass er als Nautischer Offizier immer auch außerhalb seiner Wachen tätig werde, wenn ein Nautiker gebraucht werde. Dies sei sehr häufig der Fall. Er müsse sich jederzeit verfügbar halten. Damit leiste er auch als Nautischer Offizier Bereitschaftsdienst. Anderenfalls könnte er während der Freiwachen mit Ausnahme von Notfällen Arbeitseinsätze ablehnen, was aber nicht der Fall sei. Schließlich habe das Arbeitsgericht auch das im Tarifvertrag angelegte Regel-Ausnahme-Prinzip verkannt. Danach liege angeordnete Anwesenheit vor, es sei denn, dass Arbeit angeordnet oder Freiwache gewährt werde. Daraus werde deutlich, dass angeordnete Anwesenheit der Regelfall und eine Freiwache die Ausnahme sei. Der Kläger legt zudem nochmals im Einzelnen seine nicht vergüteten Anwesenheitszeiten als Kapitän an Bord der „H.“ dar und trägt nochmals zur Höhe

seiner diesbezüglichen Vergütungsansprüche vor, soweit das Arbeitsgericht diese abgewiesen hat.

Der Kläger beantragt nach teilweiser Klagrücknahme,

unter teilweiser Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts Kiel vom 13.08.2008, Az.: 5 Ca 618 d/08, die Beklagte zu verurteilen, zusätzlich zu den erstinstanzlich ausgeurteilten € 4.919,66 brutto weitere € 17.334,84 brutto an ihn zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

unter teilweiser Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts Kiel vom 13.08.2008, Az.: 5 Ca 618 d/08, die Klage insgesamt abzuweisen

und

die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

Die Beklagte meint,

entgegen der Auffassung des Arbeitsgerichts habe es sich für den Fall, dass der Kläger als Kapitän an Bord der „H.“ außerhalb seiner üblichen Einsatzzeiten tatsächlich anwesend gewesen sei, nicht um angeordnete Anwesenheit im Tarifsinne gehandelt. Nach dem klaren Wortlaut des § 46 Nr. 11 Abs. 2 TVöD-BT-V gebe es tatsächliche Anwesenheitszeiten an Bord, die nicht als Arbeitszeit zu werten seien. Nur dann, wenn die Anwesenheit „angeordnet“ sei, solle sie mit 50 % als Arbeitszeit bewertet werden. Aus dem Umstand, dass die Besatzungsmitglieder und so auch der Kapitän auf See das Schiff nicht verlassen könne, folge nicht, dass die Anwesenheit an Bord

angeordnet sei. Auf jedem Schiff seien mindestens zwei Beschäftigte an Bord, die das Schiff selbstständig führen könnten und dürften, nämlich der Kapitän und der Erste Nautische Offizier, die auf der „H.“ (2-Wachen-System) jeweils im Wechsel Brückenwachdienst leisteten. Nach dem Sicherheitsmanagement-Handbuch könne der Erste Nautische Offizier den Kapitän, wenn dieser wachfrei habe, außerhalb seiner Arbeitszeit vertreten und dessen Aufgaben vollumfänglich wahrnehmen. Dies ergebe sich auch aus dem ministeriellen Erlass vom 18.01.1995. Danach sei der Erste Nautische Offizier der dem Kapitän im Rang nachfolgende Schiffsoffizier, der bei Verhinderung des Kapitäns die Führung des Schiffes übernehme. Es sei mithin unzutreffend, dass der Erste Nautische Offizier bei Verhinderung des Kapitäns den nächsten Hafen anlaufen müsse. Mithin gebe es an Bord aller Schiffe auch bei Seebetrieb eine Vertretung des Kapitäns, die in der Lage sei, das Schiff weiterhin im Seebetrieb zu halten. Die Wahrnehmung der konkret dem Kläger obliegenden Aufgaben sei während der normalen Schichten planbar und könne innerhalb der regulären Einsatzzeiten erfolgen, soweit der Kläger die Arbeiten nicht auf andere Schiffsbesatzungsmitglieder delegieren dürfe. Hierzu gehörten die Wachplanung, Planung und Durchführung von Reisen, ordnungsgemäße Führung aller notwendigen Dokumente und Nachweise sowie das Erstellen von Berichten, Schulung und Unterweisung der Schiffsbesatzung und Ausbildung der Auszubildenden. Eine Einsatzbereitschaft des Kapitäns „rund um die Uhr“ sei nicht erforderlich. Sofern etwaige Aufgaben außerplanmäßig außerhalb der normalen Schicht des Klägers im Seebetrieb anfielen, nehme diese der Erste Offizier wahr. Es könne zwar sein, dass er bei Revierfahrten, Nebel, schwerem Unwetter, unklaren Verkehrsverhältnissen, Ein- und Ausbringen von Erprobungsgeräten sowie An- und Ablegemanövern und Längsseitsgehen auf der Brücke sein müsse. Jedoch müsse er – Kläger – mit solchen Einsätzen außerhalb seiner regulären Einsätze an Bord in der Regel nicht rechnen. Ein Großteil auch dieser Situationen sei planbar. Dies gelte für Revierfahrten, Fahrten bei Ein- und Ausbringen von Erprobungsgeräten, bei An- und Ablegemanövern, Längsseitsgehen und Fahrten bei Anwesenheit eines Lotsen auf der Brücke. Der Kläger werde dann regulär und geplant als Kapitän eingesetzt und erhalte die Zeit vollständig vergütet. Für derartige vorhersehbare Situationen müsse er sich nicht während seiner Freiwa- che an Bord bereithalten. Die notwendigen Maßnahmen zur Durchführung der Erpro- bungen stimme er jeweils zum Tagesbeginn oder am Abend zuvor mit dem Leiter der

Erprobung konkret ab. Vorhersehbarkeit bestehe grundsätzlich auch für Fahrten bei problematischen Witterungsverhältnissen, da diese in der Regel bestimmbar seien. Auch für solche planbaren Einsätze müsse er sich nicht während seiner Freiwache an Bord bereithalten. Falsch sei auch, dass er sich jederzeit zu einem „Alle-Mann-Manöver“ bereithalten müsse. Während seiner Ruhezeit delegiere der Kapitän auch auf den 2-Wachen-Schiffen seine Aufgaben als Kapitän an den Ersten Nautischen Offizier, was sowohl von der Qualifikation als auch tatsächlich möglich sei. Wenn überhaupt, komme ein unplanmäßiger Einsatz des Klägers als Kapitän nur in absolut unvorhersehbaren Notsituationen in Betracht. Damit müsse aber jeder Arbeitnehmer auf See rechnen. Der Kläger müsse sich mithin auch als Kapitän auf der „H.“ nicht jederzeit zur Arbeitsaufnahme bereithalten, sondern sei vielmehr während der Freiwachen frei, über seine Zeit zu verfügen.

Das Arbeitsgericht habe demgegenüber zu Recht darauf erkannt, dass die außerhalb der Arbeitszeit verbrachte Anwesenheit des Klägers an Bord als Nautischer Offizier keine angeordnete Anwesenheit im tariflichen Sinne sei. An einer ausdrücklichen Anordnung fehle es unstreitig. Es werde von dem Kläger aber auch nicht erwartet, dass er sich als Nautischer Offizier auch außerhalb seiner Arbeitseinsätze für den Arbeitseinsatz bereithalte. Nur in nicht vorhersehbaren Notfällen habe er als Nautischer Offizier während der Freiwache neben dem Kapitän oder übrigen im Einsatz befindlichen Nautischen Offizieren zusätzlich Aufgaben übernehmen müssen. Dies sei sehr selten vorgekommen. Gegenteiliges habe der Kläger nicht dargelegt. Die Beklagte bestreitet zudem teilweise die vom Kläger dargelegten Anwesenheitszeiten und stellt diese aus ihrer Sicht dar.

Der Kläger beantragt,

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Der Kläger verteidigt insoweit

das angefochtene Urteil. Als Kapitän auf der „H.“ sei seine Anwesenheit an Bord außerhalb seiner regulären Wachen konkludent angeordnet. Dies ergebe sich aus der von der Beklagten geschaffenen Situation an Bord in Kombination mit seinem Tätigkeitsprofil und der von ihm geforderten Arbeitsweise. Als Kapitän könne er auf dem Zwei-Wachen-Schiff auch nicht von dem einzigen Nautischen Offizier vertreten werden. Außerhalb seiner eigenen Wache habe der Erste Nautische Offizier Brückenwache, sodass dieser nicht zusätzlich die Aufgaben des Kapitäns sozusagen nebenbei wahrnehmen könne. Rein faktisch sei dies nicht möglich. Der Kläger bestreitet zudem, dass die jeweiligen auf den Schiffen eingesetzten Ersten Nautischen Offiziere über die gleichen Qualifikationen wie er selbst verfügten. Ungeachtet dessen, schreibe die Beklagte vor, dass die Schiffe durch den Kapitän zu führen seien.

Wegen des weiteren Vorbringens in der Berufungsinstanz wird Bezug genommen auf den Inhalt der dort gewechselten Schriftsätze.

Entscheidungsgründe

A.

Die Berufung der Beklagten ist zulässig. Sie ist statthaft und frist- und formgerecht eingelegt und begründet worden, § 64 Abs. 2 lit. b, 66 Abs. 1 ArbGG, 519, 520 ZPO.

Die Berufung der Beklagten ist auch begründet. Der Kläger hat gegen die Beklagte keinen Anspruch darauf, dass die von ihm als Kapitän für den Zeitraum vom 01.10.2005 bis 30.11.2007 geltend gemachten Zeiten als angeordnete Anwesenheit gemäß § 46 Nr. 11 Abs. 2 TVöD-BT-V berücksichtigt und damit zu 50 % als Arbeitszeit bei der Bemessung des Entgelts gewertet werden. Denn die Voraussetzungen

des § 46 Nr. 11 Abs. 2 TVöD-BT-V liegen nicht vor. Entgegen der Auffassung des Klägers fehlt es an der Voraussetzung der angeordneten Anwesenheit an Bord im streitgegenständlichen Zeitraum und im streitgegenständlichen Umfang. Dies hat in einem parallel gelagerten Fall bereits die 4. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein entschieden (Urt. v. 26.11.2009 – 4 Sa 16/09 -). Den dortigen Ausführungen schließt sich die erkennende Kammer in vollem Umfang an.

1. Die Anwesenheitsstunden, für die der Kläger als Kapitän an Bord des Mehrzweckbootes Mittel Vergütung verlangt, obwohl er nicht zur Arbeit eingeteilt war, sind keine „angeordnete Anwesenheit an Bord“ im Sinne des § 46 Nr.11 Abs. 2 TVöD BT-V Bund.

a) In § 46 Nr.11 Abs. 2 TVöD BT-V Bund heißt es zur außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit angeordneten Anwesenheit an Bord:

„Nr. 11: Zu § 7 – Sonderformen der Arbeit –

.....

(2) Außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit angeordnete Anwesenheit an Bord wird bei der Bemessung des Entgelts zu 50 v. H. als Arbeitszeit gewertet, es sei denn, dass Freiwache gewährt oder dass Arbeit angeordnet ist.“

Diese Vorschrift findet auf das Arbeitsverhältnis des Klägers grundsätzlich Anwendung, denn er gehört gemäß § 46 Nr. 8 Satz 1 TVöD-BT-V zu einer im Bereich des Bundesministeriums der Verteidigung beschäftigten Besatzung eines Schiffes.

b) Die Sonderregelung § 46 Abs. 2 Nr. 11 TVöD BT-V Bund verdrängt in ihrem Anwendungsbereich die Regelungen über die Vergütung von Bereitschaftsdienst in

§ 8 Abs. 4 TVöD AT (vgl. BAG vom 28.05.2009 – 6 AZR 141/08 – zitiert nach Juris m. w. N., Rz. 14-16). § 46 Nr. 11 Abs. 2 TVöD BT-V Bund ist wortlautidentisch mit der Vorgängervorschrift der SR 2 g BAT Nr. 3. Abs. 6 Satz 1. Zum Verständnis der Vorgängerregelung wird auf die hierzu ergangene Entscheidung des BAG vom 14.10. 1993 - 6 AZR 221/92 - verwiesen. Die Tarifvertragsparteien haben in Kenntnis dieser Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts die früheren Tarifregelungen inhaltsgleich übernommen und damit die Rechtsprechung gebilligt. Das ist von den Gerichten zu respektieren (vgl. BAG vom 28.05.2009 – 6 AZR 141/08 - Rz. 22 und Rz. 27).

2. Ausgehend von dieser Tariflage sind die bloßen Anwesenheitszeiten des Klägers als Kapitän an Bord der „H.“ keine vergütungsrelevante „angeordnete Anwesenheit“.

Die Beklagte hat für den streitgegenständlichen Zeitraum gegenüber dem Kläger dessen durchgehende Anwesenheit an Bord der „H.“ als Kapitän während der Seetage nicht ausdrücklich angeordnet. Das hat auch der Kläger nicht behauptet.

Entgegen der Auffassung des Klägers kann aber auch nicht von einer konkludent angeordneten Anwesenheit an Bord der „H.“ während der Seetage ausgegangen werden.

a) Es bedarf nicht zwingend einer ausdrücklichen Anordnung der Anwesenheit an Bord. Eine konkludente Anordnung ist für das Vorliegen der Voraussetzungen des § 46 Nr. 11 Abs. 2 TVöD BT-V Bund ausreichend. Das hat der 6. Senat in seinem Urteil vom 28.05.2009 – 6 AZR 141/08 - bestätigt (so schon Urteil vom 14.10.1993 - 6 AZR 221/92 -). Von einer konkludenten Anordnung geht die Kammer im vorliegenden Fall aus.

Eine konkludente Anordnung der Anwesenheit an Bord der „P.“ folgt für die Besatzung zwar nicht schon aus dem faktischen Zwang, während des Aufenthalts auf See auch außerhalb der Arbeitszeit an Bord bleiben zu müssen. Der 6. Senat hat in seinem Urteil vom 28.05.2009 (6 AZR 141/08) ausgeführt, dass dann, wenn sich das Schiff auf See befinde, sich die ständige Anwesenheit der Besatzung an Bord des Schiffs im Regelfall aus der Natur der Sache ergebe. Die Anwesenheit – so der Senat - sei zwangsläufige Folge der arbeitsvertraglichen Verpflichtungen der Besatzungsmitglieder eines Seeschiffs. Hätten die Tarifvertragsparteien auch solche Zeiten der Anwesenheit an Bord von der Vergütungsregelung des § 46 Nr. 11 Abs. 2 TVöD BT-V Bund erfassen wollen, so hätte es des ausdrücklich normierten Erfordernisses einer „Anordnung der Anwesenheit“ nicht bedurft (vgl. BAG vom 28.5.2009 – Rz. 22 m. w. N.). Der Senat weist darauf hin, dass davon ausgegangen werden könne, dass den Tarifvertragsparteien die bisherige Senatsrechtsprechung bei der Neuregelung des Tarifrechts für den öffentlichen Dienst bekannt gewesen sei. Wenn die Tarifvertragsparteien dann die früheren Tarifbestimmungen inhaltsgleich und lediglich sprachlich überarbeitet in den TVöD-BT-V übernommen hätten, so spreche dies dafür, dass sie auch die vom Senat vorgenommene Tarifauslegung gebilligt hätten.

Auch aus der Tatsache, dass die Beklagte für den Kläger Freiwache nicht ausdrücklich angeordnet hat, ergibt sich nichts anderes. Nach dem ausdrücklichen Wortlaut des § 46 Nr. 11 Abs. 2 TVöD BT-V Bund muss Freiwache nicht ausdrücklich angeordnet werden. Sie muss nur „gewährt“ werden. Das geschieht regelmäßig dadurch, dass von der Befugnis, Arbeitszeit festzusetzen und zu bestimmen, kein Gebrauch gemacht wird. Eines nach außen tretenden Verhaltens, das den Beginn der Freiwache kennzeichnet, bedarf es nicht.

b) Hieran gemessen kann auch nicht aufgrund der Umstände an Bord des Schiffes davon ausgegangen werden, die ständige Anwesenheit des Klägers als Kapitän an Bord der „H.“ sei konkludent angeordnet worden.

aa) Der Kläger begründet das Vorliegen konkludent angeordneter Anwesenheit als Kapitän an Bord während der Seetage zunächst mit dem Hinweis darauf, dass er als Kapitän die Verantwortung für das Schiff zu jeder Zeit trage.

Der Hinweis des Klägers auf seine Verantwortung ist zweifelsohne richtig und wird auch von dem beklagten B. nicht in Abrede gestellt. Der Kläger trägt als Kapitän ausweislich des Sicherheits-Management Handbuches unbestreitbar die Verantwortung für das Schiff einschließlich der Ausstattung und Ausrüstung sowie natürlich für die Sicherheit der Mannschaft, des Erprobungspersonals sowie der Gäste und der Ladung. Diese Verantwortung trägt er während der ganzen Zeit auf See. Die Tätigkeit des Klägers als Kapitän und damit als Dienststellenleiter ist während der gesamten Anwesenheit an Bord auf See von einem hohen Maß an Verantwortung und Fürsorgepflicht gegenüber der Besatzung gekennzeichnet. Diese Verantwortung obliegt ihm 24 Stunden. Dennoch folgt daraus nicht, dass es sich bei der Zeit seiner Anwesenheit an Bord außerhalb der regulären Arbeitszeit grundsätzlich und durchgehend allein aus dem Umstand der zu tragenden Verantwortung um angeordnete Anwesenheit an Bord handelt.

Verantwortung für ein Schiff und für die Besatzung bedeutet, dafür Sorge zu tragen, dass während der Einsatzzeit des Schiffes auf See dem Schiff, dem Material und der Besatzung kein Schaden zugefügt wird und das Schiff nicht bei Dritten Schaden verursacht. Verantwortung bedeutet weiterhin, gegebenenfalls dafür einstehen zu müssen, wenn infolge des Seebetriebs sich eine Gefahr realisiert und ein Schaden verursacht wird. Dieses Verständnis von der Verantwortung eines Kapitäns für das Schiff und die Besatzung bedeutet aber nicht, dass sich der Kapitän dann zwangsläufig außerhalb seiner regulären Arbeitszeit generell zu jeder Minute und Stunde während der Seedienstzeit in angeordneter Anwesenheit befindet. Verantwortung bedeutet nämlich auch, diese mit der Maßgabe auszuüben, die Aufgaben außerhalb der eigenen regulären Arbeitszeit zu delegieren und dafür Sorge zu tragen, dass die Beauftragten sorgfältig und pflichtgemäß die ihnen dann übertragenen Aufgaben erledigen.

Unstreitig besaß der im streitgegenständlichen Zeitraum jeweils mitfahrende Erste Nautische Offizier auf der „H.“ das zur Führung des Schiffes erforderliche Kapitänspatent. Dies bedeutet zwar nicht, dass dieser damit jene Verantwortung für das Schiff und die Besatzung übernahm, die allein dem Kapitän obliegt. Es war aber eine Person vorhanden, die der Kapitän beauftragen konnte, außerhalb seiner eigenen regulären Arbeitszeit das Schiff zu führen. Die Aufgabe und Verantwortung des Kapitäns bestand eben dann darin, dafür Sorge zu tragen, dass durch entsprechende Anweisungen und Absprachen mit dem Ersten Offizier die Sicherheit des Schiffes während des Wachdienstes des Ersten Offiziers gewährleistet wird. Im Sicherheits-Management Handbuch ist der Erste Nautische Offizier ausdrücklich als Vertreter des Kapitäns ausgewiesen. Deckungsgleich heißt es im Sicherheits-Management-Handbuch zu den Aufgaben des Wachoffiziers, dass dieser den Kapitän vertritt. Die Vertretung bezieht sich auf alle nautischen Aspekte, wobei er auch Vorgesetzter für alle Personen an Bord in Wachfunktion ist. Hieraus folgt, dass der Kapitän, obwohl er stets die Verantwortung für Schiff und Besatzung trägt, einen Vertreter an Bord hat, der ihn während der Freiwachen in allen nautischen Aspekten und als Vorgesetzter für alle Personen an Bord vertritt. Die Vertretung ist daher nicht nur rechtlich möglich, sondern sie wird und wurde darüber hinaus auch tatsächlich von den Ersten Offizieren während des streitgegenständlichen Zeitraums wahrgenommen. Jedenfalls waren diese in der Lage, aufgrund ihrer Patente das Schiff außerhalb der regulären Arbeitszeit des Kapitäns zu führen. Dies bedeutet wiederum, dass allein die 24 Stunden bestehende Verantwortung des Kapitäns für das Schiff noch nicht allein und zwingend dazu führt, dass von einer angeordneten Anwesenheit an Bord nur aufgrund der Verantwortung des Kapitäns für das Schiff ausgegangen werden kann. Das Berufungsgericht nimmt insoweit ergänzend zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug auf die diesbezüglichen Ausführungen im erstinstanzlichen Urteil.

bb) Eine konkludente Anordnung der permanenten Anwesenheit des Kapitäns an Bord i. S. v. § 46 Nr. 11 Abs. 2 TVöD-BT-V folgt entgegen der Auffassung des Klägers auch nicht daraus, dass der Erste Nautische Offizier im Falle seiner Erkrankung sofort den nächsten Hafen ansteuern muss. Diese in sich folgerichtige Anordnung

rührt daher, dass der Kapitän infolge seiner Erkrankung dann generell, d. h. auch in Notfällen, nicht mehr zur Verfügung steht und an Bord nur noch eine Person wäre, die das Schiff führen dürfte. Insoweit ist es ohne Weiteres nachvollziehbar, dass das Schiff den nächsten Hafen im Falle einer Erkrankung des Kapitäns anlaufen muss. Davon zu trennen ist jedoch der hier zu beurteilende Sachverhalt. Hier geht es um die Frage, ob das Schiff außerhalb der regulären Arbeitszeit des gesunden Kapitäns vom Ersten Offizier gesteuert werden darf. Daran dürften aber wohl kaum Zweifel bestehen.

cc) Soweit der Kläger in der Berufungsverhandlung darauf hingewiesen hat, dass ausweislich der Arbeitsanweisungen der wachhabende Offizier ihm im Falle bestimmter potentieller Gefährdungssituationen - wie z. B. durch Nebel bedingte verminderte Sicht - zwingend Mitteilung machen müsse, ändert auch dieser Einwand, nichts dran, dass er als Kapitän grundsätzlich einen Vertreter hat. Die Anwesenheit des Kapitäns an Bord bzw. auf der Brücke ist ebenfalls bei sog. Revierfahrten, d. h. Fahrten in engen Gewässern, zwingend geboten.

Auch verkennt die Kammer nicht, dass der Kläger aufgrund dieser zwingenden Anwesenheitszeiten des Kapitäns an Bord des Schiffes teilweise sehr hohe tatsächliche Arbeitszeiten hat und seine Freiwache gerade nicht ungestört in „einem Stück“ verbringen kann. Indessen trägt der Kläger zu den konkreten Fahrten und den einzelnen Vorkommnissen während dieser Fahrten nicht substantiiert vor. Vielmehr behauptet er pauschal und undifferenziert, dass er sich während aller Seetage als Kapitän an Bord der „H.“ außerhalb seiner regulären Arbeitszeit in konkludent angeordneter Anwesenheit an Bord befunden habe. Dies steht aber bereits im Widerspruch zu seiner Erklärung im Berufungstermin, dass es zwar Tage an Bord gebe, an denen er außerhalb seines regulären Wachdienstes bis zu 12mal vom Ersten Nautischen Offizier auf die Brücke gerufen werde, aber auch Zeiten, während derer er 14 Tage lang überhaupt nicht außerhalb des Wachdienstes gerufen werde. Allein der faktische Zwang, an Bord des Schiffes anwesend zu sein, bedingt indessen nicht die „angeordnete Anwesenheit an Bord“ im tariflichen Sinne. Die vom Kläger geltend gemachten Be-

reitschaftsdienstzeiten sind deckungsgleich mit seinen tatsächlichen Anwesenheitszeiten ohne Arbeitsleistung an Bord; diese reinen Anwesenheitszeiten ergeben sich indessen bereits aus der Natur der Sache des Dienstes auf See. Da aus dem faktischen Zwang, während des Aufenthalts auf See außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit an Bord bleiben zu müssen, noch nicht die konkludent angeordnete Anwesenheit folgt, hätte der Kläger konkrete Umstände vortragen müssen, die die Annahme rechtfertigen, er habe sich während des gesamten streitgegenständlichen Zeitraumes seiner Anwesenheit an Bord in „konkludent angeordneter Anwesenheit“ befunden. Diesem Erfordernis wird sein Vortrag nicht gerecht.

c) Ungeachtet dessen ist es aber natürlich denkbar, dass im Einzelfall an See-tagen die Situation an Bord derart ist, dass aufgrund der vorliegenden Umstände auch außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit für den Kapitän von angeordneter Anwesenheit an Bord ausgegangen werden muss. Insoweit hat der Kapitän auch einen sich aus seiner Verantwortung für das Schiff ergebenden Beurteilungsspielraum, wann er für die Mannschaft und damit auch für sich Anwesenheit an Bord anordnet. Dies gilt insbesondere bei Revierfahrten, bei Nebel, bei schwerem Wetter, bei unklaren Verkehrsverhältnissen, beim Ein- und Ausbringen von Erprobungsgeräten, bei An- und Ablegemanövern, beim Ankermanöver, beim Längsseitsgehen und bei der Anwesenheit eines Lotsen. Es kann als wahr unterstellt werden, dass bei diesen Vorkommnissen die Anwesenheit des Kapitäns an Bord (neben dem Ersten Nautischen Offizier) zwingend erforderlich ist. Indessen handelt es sich hierbei zumindest zum Teil um Ereignisse (Ein- und Ausbringen von Erprobungsgeräten, Ankermanöver, Revierfahrten), die vorhersehbar sind, sodass davon ausgegangen werden kann, dass in diesen zu erwartenden Fällen für den Kapitän im Anschluss an dessen Wachdienst „Anwesenheit an Bord“ als angeordnet gilt. Soweit es sich indessen um ein plötzliches, unvorhersehbares Ereignis (Nebel) handelt, liegt klassischerweise ein sog. Notfall vor, sodass der Kapitän – wie die übrigen Besatzungsmitglieder auch – seine Arbeit unverzüglich aufnehmen muss. Die unterbrochene Freiwache wird hierdurch nicht nachträglich zur „angeordneten Anwesenheit“. Denn die „angeordnete Anwesenheit an Bord“ setzt logisch voraus, dass diese Anordnung vorher und nicht im Nachhinein getroffen wird. Fährt das Schiff indessen durch ein Gebiet, in dem

häufig schlechte Witterungsverhältnisse herrschen, sodass von vornherein absehbar ist, dass schwerer Seegang oder Nebel höchstwahrscheinlich irgendwann auftreten werden, kann je nach dem Grad der Wahrscheinlichkeit von konkludent angeordneter Anwesenheit an Bord ausgegangen werden. Das gleiche gilt, wenn während der Wache des Kapitäns bereits ein Unwetter herrscht oder die Ausbringung von Forschungsgeräten oder eine Revierfahrt bevorsteht, sodass ihm am Ende seiner Schicht keine Freiwache gewährt werden kann. Die Beispielfälle zeigen bereits, dass nicht jede Fahrt auf See in ihrem Ablauf identisch und von den gleichen Ereignissen geprägt ist. So ist es auch erklärlich, dass der Kläger mitunter bis zu 12mal aus der Freiwache heraus gerufen wird und dann wiederum 14 Tage seine Freiwache ungestört verbringen kann. Darauf wurde schon hingewiesen.

Wenn der Kläger, dem als Kapitän die Wacheinteilung und damit auch die Anordnung von Anwesenheit an Bord obliegt, für sich selbst nicht ausdrücklich die Anwesenheit an Bord anordnet, ist er mithin gehalten, wenn er sich auf § 46 Nr. 11 Abs. 2 TVöD-BT-V stützt, im Einzelnen substantiiert über einen repräsentativen Zeitraum Tag für Tag aufzuzeichnen, in welchem Umfang er aus welchen Gründen außerhalb seiner regulären Arbeitszeit trotz der Anwesenheit eines Ersten Nautischen Offiziers die Arbeit aufnehmen musste. Die Beklagte weist insoweit zutreffend darauf hin, dass der Kläger substantiiert hätte vortragen müssen, wann, wo und zu welchem Zweck er im Einzelnen außerhalb seiner regulären Dienstzeit zur Arbeit herangezogen wurde. Aus der Art der auszuführenden Aufgaben, bei denen es sich allerdings nicht um Notfälle handeln darf, und der Häufigkeit und den entsprechenden Hinweisen zur Unvorhersehbarkeit des Ereignisses hätte das Gericht dann gegebenenfalls schließen können, dass für diesen Zeitraum außerhalb der regulären Arbeitszeit nicht von einem Zustand ausgegangen werden kann, der Voraussetzung für die Inanspruchnahme einer Freiwache ist.

Dem Sachvortrag des Klägers lässt sich indessen nicht entnehmen, aufgrund welcher konkreter Umstände an den einzelnen Seetagen, die für seine Zahlungsansprüche streitgegenständlich sind, seine Anwesenheit an Bord außerhalb seiner regulären Wachen als „angeordnet“ galt. Der Kläger kann nicht allein unter Hinweis auf seine Verantwortung als Kapitän und die von ihm geschilderten Ereignisse, bei denen er

nach seiner Einschätzung unverzüglich die Arbeit aufzunehmen hat, eine Klage zur Bezahlung angeordneter Anwesenheit über einen Zeitraum von über 30 Monaten, ohne jegliche Differenzierung hinsichtlich einzelner Zeiträume, begehren.

d) Im Übrigen ist der Kläger auf Folgendes hinzuweisen: Den Tarifvertragsparteien ist zweifelsohne bekannt, dass der Kapitän regelmäßig die Verantwortung für das Schiff trägt. Üblicherweise – und das ist vom Kläger auch nicht in Abrede gestellt worden – gibt es auf dem Schiff nur einen Kapitän, der die Verantwortung für das Schiff trägt. Wenn die Tarifvertragsparteien in Kenntnis dieses Umstandes dennoch im TVöD-BT-V für Kapitäne keine Sonderregelung hinsichtlich der Arbeitszeit getroffen haben, so spricht das dafür, dass auch die Tarifvertragsparteien allein die sich aus der Verantwortung des Kapitäns für das Schiff ergebende potentielle Einsatzpflicht noch nicht als konkludent angeordnete Anwesenheit an Bord ansehen wollten. Andernfalls hätten sie dies so ausdrücklich für den Kapitän regeln können. Wenn sie aber in § 46 Nr. 11 Abs. 2 TVöD-BT-V nur bei angeordneter Anwesenheit die Arbeitszeit zu 50 % bei der Bemessung des Entgelts berücksichtigen wollen und dazu der § 46 Nr. 8 Satz 2 TVöD-BT-V generell auf die Besatzung abstellt, so schließt dies auch den Kapitän nach dem Willen der Tarifvertragsparteien mit ein. Dementsprechend kann auch dieser nur dann das Entgelt nach § 46 Nr. 11 Abs. 2 TVöD-BT-V für sich in Anspruch nehmen, wenn sich die Anordnung der Anwesenheit an Bord im Einzelfall aus solchen Umständen ergibt, die über die bloße Tragung der Verantwortung hinausgehen. Dazu wiederum bedarf es eines konkreten substantiierten Vortrages zu den besonderen Umständen einer jeden einzelnen Seefahrt, woran es hier aus den oben dargelegten Gründen fehlt.

Nach alledem hat der Kläger – entgegen dem ausgeurteilten Zahlungstenor – gegenüber der Beklagten keinen Anspruch auf Zahlung von € 4.919,66 brutto. Die reinen Anwesenheitszeiten als Kapitän auf der „H.“ außerhalb seiner tatsächlichen Arbeitszeiten und ausdrücklich angeordneter Anwesenheit an Bord sind nicht zu 50 % als Arbeitszeit zu vergüten.

B.

Die Berufung des Klägers ist zwar ebenfalls an sich statthaft und form- und fristgerecht erhoben worden und somit zulässig, aber in der Sache selbst nicht begründet.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Vergütung derjenigen Anwesenheitszeiten in Höhe von 50 % als Arbeitszeit, die er als Erster oder Zweiter Nautischer Offizier auf der „P.“ oder „K.“ außerhalb der regulären Wachen und ohne ausdrückliche Anordnung der Anwesenheit an Bord verbracht hat. Diesbezüglich hat das Arbeitsgericht seine Klage auch zu Recht teilweise abgewiesen. Die Einwände des Klägers rechtfertigen kein anderes Ergebnis.

1. Unstreitig ist für die streitgegenständlichen Zeiträume die Anwesenheit des Klägers als Erster oder Zweiter Nautischer Offizier auf den Schiffen nicht ausdrücklich angeordnet worden.

2. Entgegen der Auffassung des Klägers ergibt sich aber auch aus den Umständen keine konkludente Anordnung der Anwesenheit an Bord gemäß § 46 Nr. 11 Abs. 2 TVöD-BT-V.

a) Unstreitig wurde der Kläger als Wachoffizier außerhalb seiner regulären Arbeitszeiten auf der „K.“ und der „H.“ vom Kapitän und während seiner Einsätze auf der „P.“ von den weiteren Nautischen Offizieren vertreten. Unabhängig davon, ob die Wachoffiziere als Erster oder Zweiter Nautischer Offizier eingesetzt sind, besitzen diese unstreitig die gleiche Ausbildung und Qualifikation. Sie sind sowohl rechtlich als auch tatsächlich in der Lage, sich wechselseitig zu vertreten. Auch der Kapitän ist sowohl rechtlich als auch tatsächlich in der Lage, die Tätigkeiten des jeweiligen Wachoffiziers zu übernehmen. Dies ergibt sich bereits aus dem Umstand, dass der

Kläger im streitgegenständlichen Zeitraum auf der „H.“ sowohl als Kapitän als auch als Erster Nautischer Offizier gefahren ist. Eine zwingende Notwendigkeit, dass der Kläger als Wachoffizier an allen Seediensttagen sozusagen rund um die Uhr ununterbrochen im Dienst ist, weil kein anderer an Bord des Schiffes seine Tätigkeiten vertretungsweise übernehmen kann, besteht mithin nicht.

b) Der Kläger meint, dass sich die konkludente Anordnung der Anwesenheit an Bord allein daraus ergebe, dass er sich auf Anordnung der Beklagten an Bord des jeweiligen Schiffes aufgehalten habe. Außerhalb der Wachzeiten sei von ihm erwartet worden, jederzeit bei Bedarf die Arbeit aufzunehmen.

Diese Annahme ist falsch. Allein der faktische Zwang der Mannschaft, während der Seediensttage außerhalb der Wachen das Schiff nicht verlassen zu können, begründet für sich genommen noch nicht die „Anordnung der Anwesenheit an Bord“. Hier kann insoweit zur Vermeidung unnötiger Wiederholungen auf das bereits zitierte Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 28.05.2009 – 6 AZR 141/08 - sowie die Ausführungen unter A. 2. a) dieser Entscheidungsgründe verwiesen werden.

c) Dem Sachvortrag des Klägers lässt sich indessen auch nicht entnehmen, aufgrund welcher konkreten Umstände an den einzelnen streitgegenständlichen Seediensttagen seine bloße Anwesenheit an Bord außerhalb der regulären Wachen und außerhalb der ausdrücklich angeordneten Anwesenheitszeiten gleichwohl als „angeordnet“ galt. Vielmehr trägt der Kläger auch diesbezüglich lediglich pauschal und damit unbeachtlich vor, dass er als Erster Nautischer Offizier häufig seine Arbeit auch außerhalb seiner regelmäßigen Wachen hat aufnehmen müssen, beispielsweise beim Ein- und Ausbringen von Erprobungsgeräten, bei Tauchgängen, weiteren aufwendigen Tätigkeiten an Deck, Gefährdung der Schiffssicherheit und beim Einsatz als Sanitäter. Der Kläger hat indessen weder behauptet noch ist dies sonst wie ersichtlich, dass derartige, die unverzügliche Arbeitsaufnahme bedingenden Umstände, regelmäßig an jedem Seediensttag während jeder Freiwache anfielen. Ins-

besondere lässt sich dies auch nicht aus den Arbeitszeitjournalen entnehmen, die für die Berechnung der Überstundenzuschläge gefertigt wurden.

In diesen Arbeitszeiterfassungsbögen sind die tatsächlich geleisteten Arbeitszeiten, die Sollarbeitszeit und die sich daraus ergebenden Überstunden erfasst. Auch die während ausdrücklicher oder konkludent angeordneter Anwesenheit an Bord tatsächlich geleistete Arbeit wird nicht nur zu 50, sondern zu 100 % vergütet bzw. durch entsprechenden Freizeitausgleich abgegolten, jedenfalls werden die Überstunden wegen der Zuschlagsberechnung erfasst. Wenn der Kläger nicht als Kapitän eingesetzt war, so ist er im streitgegenständlichen Zeitraum überwiegend als Erster oder Zweiter Offizier auf der „P.“ gefahren. Demgegenüber waren seine Einsätze als Wachoffizier auf den Mehrzweckbooten Mittel „K.“ und „H.“ eher selten und dann von kurzer Dauer (vgl. Aufstellung Seite 10 der Klagschrift, Bl. 10 d. A.). Aus den Arbeitszeitbögen folgt, dass es während seiner Einsätze als Erster oder Zweiter Wachoffizier auf der „P.“ regelmäßig auch Wochen ohne jegliche Ableistung von Überstunden gab. Dieser Umstand widerspricht indessen der Behauptung des Klägers, dass die Umstände an Bord der „P.“ mit dem Drei-Wachensystem stets und immer so waren, dass er jederzeit hat damit rechnen müssen, seine Arbeit aufnehmen zu müssen. Soweit er auf der „K.“ oder „H.“ (Zwei-Wachensystem) als einziger Wachoffizier an Bord tätig war, kann dem Vortrag des Klägers auch nicht entnommen werden, aufgrund welcher konkreter Umstände oder zu erwartender Ereignisse an den jeweiligen Seediensttagen davon auszugehen war, dass außerhalb seiner regulären Wache und der ausdrücklich angeordneten Anwesenheit an Bord seine weitergehende Anwesenheit an Bord als konkludent angeordnet anzusehen war. Allein die Anzahl der in den Arbeitszeitaufzeichnungen notierten Überstunden ersetzt einen dahingehenden substantiierten Vortrag nicht. Im Übrigen ist das Gericht nicht verpflichtet, die tatsächlich geleisteten Arbeitszeiten an den einzelnen Seediensttagen aus den Anlagen herauszusuchen und auf ihre mögliche Erheblichkeit hin auszuwerten. Der Kläger rügt auch zu Unrecht, dass das Arbeitsgericht bei seiner Entscheidung nicht ausreichend die unterschiedlichen Arbeitsbedingungen des Wachoffiziers auf dem Wehrforschungsschiff „P.“ einerseits und den Mehrzweckbooten Mittel „K.“ und „H.“ berücksichtigt habe. Der Kläger selbst hat zwar ganz generell auf die unterschiedlichen

Wachsysteme und die unterschiedliche Besetzung und sich daraus ergebenden unterschiedlichen Vertretungsregelungen auf den verschiedenen Schiffen hingewiesen, indessen in Bezug auf die konkreten Einsatzzeiten und konkret geltend gemachten Forderungen nicht dargelegt, warum und aufgrund welcher konkreten Umstände jeweils von konkludent angeordneter Anwesenheit an Bord ausgegangen werden musste.

Wenn der Kläger dennoch meint, dass seine bloße Anwesenheit an Bord gemäß § 46 Nr. 11 Abs. 2 TVöD-BT-V zu 50 % als Arbeitszeit zu vergüten sei, hätte er im Einzelnen über verschiedene – gegebenenfalls repräsentative – Zeitabschnitte, Ereignisse oder Fahrtverläufe substantiiert darlegen müssen, dass er sich trotz der Vertretungsregelung ständig zur Verfügung halten musste, und zwar deshalb, weil dies auch – mindestens konkludent - angeordnet wurde im Sinne von bestimmen oder befehlen. Ein derartiger substantiiertes Vortrag fehlt.

3. Nach alledem hat der Kläger für den streitgegenständlichen Zeitraum von November 2005 bis einschließlich November 2007 wegen seiner Tätigkeit als Wachoffizier an Bord der „P.“, „K.“ und H.“ keinen Anspruch auf weitergehende Vergütung aufgrund angeordneter Anwesenheit an Bord. Die dahingehende weitergehende Zahlungsklage ist unbegründet.

C.

Die Berufung der Beklagten, mit der sie ihren umfassenden Klagabweisungsantrag weiterverfolgte, war mithin insgesamt erfolgreich. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO i. V. m. § 64 Abs. 6 ArbGG.

Anlass zur Zulassung der Revision besteht nicht. Zweifel hinsichtlich der Auslegung der hier streitgegenständlichen Tarifvorschrift bestehen nicht, nachdem das Bundesarbeitsgericht zuletzt mit Urteil vom 28.05.2009 nochmals seine Auffassung zu dem inhaltsgleichen § 47 Nr. 3 Absatz 1 TVöD-BT-V bestätigt hat. Im Übrigen beruht die Entscheidung auf den Besonderheiten des Einzelfalles unter Beachtung des pauschalen klägerischen Vortrages.

gez. ...

gez. ...

gez. ...