

BAG

14.1.2009

5 AZR 246/08

Ausschlussfrist - vorsätzliche untertarifliche Bezahlung

1. Auslegung von §§ 7, 9, 18 des Manteltarifvertrages für den Einzelhandel im Bundesland Brandenburg (MTV.)

2. Für die Anwendung von § 18 Ziff. 1 Satz 2 und 3 MTV kommt es nicht darauf an, ob der Arbeitgeber sich gegenüber dem betreffenden Arbeitnehmer oder allen Arbeitnehmern in vollem Umfang an die tariflichen Vergütungsregelungen hält. Die Bestimmung kann nicht dahin verstanden werden, dass die Ausschlussfrist nur für den Arbeitgeber gilt, der unabhängig von dem streitigen Anspruch die Tarifverträge einhält. Wenn vorsätzliche untertarifliche Bezahlung nicht "hierunter" fällt, bezieht sich das allein auf den Verfall des geltend zu machenden Anspruchs.

Teilweise Parallelentscheidung zu dem Urteil des Gerichts vom 14.1.2009, 5 AZR 154/08.

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg vom 12. September 2007 - 24 Sa 844/07 und 24 Sa 858/07 - wird zurückgewiesen.

2. Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Tatbestand

Die Parteien streiten im Wege der Zahlungsklage über Mehrarbeitszuschläge für die Jahre 2004 bis 2006 sowie im Wege einer Stufenklage über Mehrarbeitszuschläge für 2002 und 2003.

Die Klägerin ist seit 1998 bei der Beklagten als Verkäuferin beschäftigt. Sie ist Mitglied des Betriebsrats. Auf das Arbeitsverhältnis findet kraft beiderseitiger Tarifbindung der Manteltarifvertrag für den Einzelhandel im Bundesland Brandenburg (MTV) Anwendung.

Nach § 6 Ziff. 1 MTV beträgt die regelmäßige tarifliche Arbeitszeit 38 Stunden wöchentlich. Die tarifvertragliche Regelung lässt unter bestimmten Voraussetzungen Ausnahmen zu.

Der MTV enthält weiter folgende Bestimmungen:

"§ 7 Mehrarbeit

1. Mehrarbeit ist die Zeit, die über die nach § 6 Ziff. 1 und 2 festgelegte regelmäßige tarifliche Arbeitszeit oder einem Arbeitszeitsystem entsprechende Arbeitszeit hinausgeht.

...

4. Mehrarbeit ist mit 25 % Zuschlag zum Stundenentgelt zu vergüten.

...

...

§ 9 Gehalts- und Lohnregelungen

1. Die in einer besonderen Tarifvereinbarung festzusetzenden Gehälter und Löhne sind Mindestentgelte für die regelmäßige Arbeitszeit.

...

8. Bei der Gehalts- und Lohnzahlung ist eine schriftliche Abrechnung über das Entgelt und die gesetzlichen und sonstigen Abzüge zu erteilen. Beträge für Mehrarbeit, Zulagen usw. sind besonders auszuweisen.

9. Die Gehalts- und Lohnzahlung hat innerhalb der betrieblichen Arbeitszeit zu erfolgen. Die Gehaltszahlung und monatliche Lohnzahlung nach Ziff. 4 Satz 2 hat spätestens am Ultimo zu erfolgen. ...

...

§ 18 Ausschlussfristen

1. Ansprüche auf Zahlung oder Rückzahlung von Gehalt oder Lohn, tarifliche Eingruppierung und höhere tarifliche Eingruppierung verfallen, wenn sie nicht innerhalb von 3 Monaten nach Ende des Abrechnungszeitraumes, in dem sie hätten berücksichtigt werden müssen, schriftlich geltend gemacht werden.

Vorsätzliche untertarifliche Bezahlung fällt nicht hierunter. Sie liegt vor, wenn ein/e Arbeitgeber/in in Kenntnis des Gehalts- und Lohn tariffs unter Tarif bezahlt.

2. Scheidet der/die Arbeitnehmer/in aus, sind alle Ansprüche auf Zahlung oder Rückzahlung von Entgelt, tarifliche Eingruppierung und höhere tarifliche Eingruppierung spätestens einen Monat nach dem Ausscheiden oder, falls dieser Termin später liegt, einen Monat nach erfolgter Endabrechnung schriftlich geltend zu machen.

3. Urlaubs- und Urlaubsgeldansprüche verfallen, wenn sie nicht innerhalb von 3 Monaten nach Beendigung des Urlaubsjahres, in dem sie entstanden sind, spätestens jedoch einen Monat nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses dem/der Arbeitgeber/in gegenüber schriftlich geltend gemacht werden.

4. Vorstehende Fristen gelten als Ausschlussfristen für beide Seiten."

Die Klägerin hat mit ihrer Klage die Zahlung von Mehrarbeitszuschlägen, ua. im Hinblick auf Betriebsratstätigkeit, verlangt. Sie hat die Auffassung vertreten, die tarifvertragliche Ausschlussfrist ergreife weder die geltend gemachten Zahlungsansprüche auf Zuschläge noch die vorbereitenden Anträge, die der Geltendmachung weiterer Ansprüche dienen.

Die Klägerin hat zuletzt beantragt,

1. urteilen, an sie 470,72 Euro brutto zuzüglich Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszins aus 243,21 Euro seit dem 1. Januar 2005, aus 65,57 Euro seit dem 1. Januar 2006 sowie aus weiteren 161,94 Euro brutto seit dem 20. November 2006 zu zahlen,

2. die Beklagte zu verurteilen, der Klägerin gut lesbare Kopien sämtlicher Stempelkarten aus den Jahren 2002 und 2003 auszuhändigen oder ein anderes Verzeichnis auszustellen, aus welchem die von der Klägerin geleisteten Wochenarbeitsstunden in den Jahren 2002 und 2003 hervorgehen,

3. hilfsweise zum Antrag zu 2. die Beklagte zu verurteilen, der Klägerin auf anderem Wege Auskunft über die von der Klägerin in den Jahren 2002 und 2003 geleisteten Wochenarbeitsstunden zu erteilen,
4. die Beklagte zu verurteilen, die Richtigkeit des Verzeichnisses bzw. der erteilten Auskunft an Eides statt zu versichern,
5. die Beklagte zu verurteilen, die sich ergebende Mehrarbeitsvergütung für die Jahre 2002 und 2003 an die Klägerin zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

Sie hat die Auffassung vertreten, die Klägerin habe die angeblich geleistete Mehrarbeit nicht substantiiert dargelegt. Ansprüche auf Mehrarbeitszuschläge seien gegebenenfalls zum größten Teil verfallen.

Das Arbeitsgericht hat die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 41,37 Euro brutto nebst Zinsen zu zahlen, und die Klage im Übrigen abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und auf die Berufung der Beklagten die Klage insgesamt abgewiesen.

Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre Anträge weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage zu Recht insgesamt abgewiesen.

I.

Die Ansprüche auf Mehrarbeitszuschlag sind, sofern sie überhaupt entstanden sind, jedenfalls überwiegend nach § 18 MTV verfallen. Das hat das Landesarbeitsgericht im Ergebnis zutreffend erkannt.

1. Ansprüche auf Mehrarbeitszuschläge gem. § 7 Ziff. 4 MTV fallen unter § 18 Ziff. 1 Satz 1 MTV.

a) Ansprüche auf Zahlung von Gehalt oder Lohn betreffen nach dem allgemeinen Sprachgebrauch die Arbeitsvergütung insgesamt, nicht nur einen Stundenlohn oder Grundlohn (Grundgehalt). Es besteht kein Anhaltspunkt dafür, dass nur die Vergütung für die regelmäßig geleistete Arbeit, nicht die Vergütung für Mehrarbeit gemeint ist. Gehalt und Lohn ergeben sich nicht allein aus den Gehalts- und Lohn tarifverträgen, sondern können auch in Manteltarifverträgen geregelt werden.

b) Der tarifliche Zusammenhang zeigt, dass der MTV kein hiervon abweichendes Verständnis zugrunde legt. § 9 Ziff. 1 MTV enthält keine Definition von Gehältern und Löhnen. Vielmehr sind hiernach die in einer besonderen Tarifvereinbarung festzusetzenden Löhne und Gehälter Mindestentgelte für die regelmäßige Arbeitszeit. Die etwa hinzukommenden "Beträge für Mehrarbeit, Zulagen usw." stellen ebenfalls Entgelt im Sinne von Gehalt und Lohn dar, wie der Zusammenhang mit § 9 Ziff. 8 und 9 sowie § 18 Ziff. 2 MTV ergibt. Die Stellung des § 18 MTV am Schluss dieses Tarifvertrags spricht eindeutig dafür, dass alle zuvor aufgeführten Entgeltansprüche erfasst werden.

c) Ausschlussfristen dienen dem Zweck, Rechtsfrieden und Rechtssicherheit herzustellen (Senat 19. Dezember 2007 - 5 AZR 1008/06 - Rn. 32, EzA BGB 2002 § 306 Nr. 3). Die Vertragsparteien werden nach Fristablauf davon befreit, Rückstellungen zu bilden und Beweismittel vorzuhalten. Dies gilt bei Unklarheit über regelmäßige Gehalts- oder Lohnansprüche ebenso wie bei Unklarheit über Ansprüche auf Mehrarbeitszuschläge. Die Wahrscheinlichkeit einer Unklarheit über die Voraussetzungen des Anspruchs ist hier eher größer. Dies spricht dafür, Ausschlussfristen auch

auf Zuschläge anzuwenden, soweit dies im Rahmen des Wortlauts und des tariflichen Gesamtzusammenhangs liegt. Es besteht kein Anhaltspunkt dafür, dass die Tarifvertragsparteien mit § 18 MTV ein anderes Ziel verfolgt haben.

2. Die Klägerin hat die Ansprüche bis zur 12. Kalenderwoche 2006 nach den unbeanstandeten Feststellungen des Landesarbeitsgerichts erstmals mit der Klage vom 12. Mai 2006, der Beklagten am 18. Mai 2006 zugestellt, schriftlich geltend gemacht. Die weiteren Ansprüche bis einschließlich Juli 2006 hat sie erst mit der Klageerweiterung vom 9. November 2006 geltend gemacht. Damit sind nach der zutreffenden und von der Revision nicht angegriffenen Berechnung des Landesarbeitsgerichts zu B. II. der Entscheidungsgründe nur die Ansprüche aus der 6. bis 12. Kalenderwoche 2006 rechtzeitig innerhalb von drei Monaten nach dem jeweiligen Ende des Abrechnungszeitraums geltend gemacht worden.

3. Die Ausnahmeregelung des § 18 Ziff. 1 Satz 2 und 3 MTV steht im Streitfall dem Verfall nicht entgegen.

a) Die Ausnahme bei vorsätzlicher untertariflicher Bezahlung gem. § 18 Ziff. 1 Satz 2, 3 MTV betrifft wie die Ausschlussfrist selbst alle tariflichen Vergütungsansprüche. Bezahlung "unter Tarif" heißt, dass der Arbeitgeber weniger Vergütung zahlt als sich aus den anzuwendenden Tarifverträgen ergibt. Auch arbeitsvertraglich wird unter "Vergütung nach Tarif" das Arbeitsentgelt unter Berücksichtigung aller einschlägigen tariflichen Bestimmungen verstanden, soweit nichts anderes geregelt ist. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend erkannt, dass untertarifliche Bezahlung nicht nur die Tarife der Lohn- und Gehaltstarifverträge, sondern auch die Vergütungsregelungen im MTV umfasst. Maßgebend für die Aufrechterhaltung des Anspruchs ist der "Vorsatz" des Arbeitgebers. Die vorsätzliche Verletzung des Tarifs ist nach Wortlaut und Zusammenhang der Regelung ebenso umfassend wie die Vergütung nach Tarif. (Nur) der vorsätzlich handelnde Arbeitgeber soll nicht durch die Ausschlussfrist begünstigt werden. Deshalb können auch die streitgegenständlichen Ansprüche auf Zuschläge für Mehrarbeit unter die Ausnahmeregelung fallen. Sie sind nicht verfallen, wenn die Beklagte vorsätzlich unter Tarif bezahlt hat.

b) Für die Anwendung von § 18 Ziff. 1 Satz 2 und 3 MTV kommt es nicht darauf an, ob der Arbeitgeber sich gegenüber dem betreffenden Arbeitnehmer oder allen Arbeitnehmern in vollem Umfang an die tariflichen Vergütungsregelungen hält. Die Bestimmung kann nicht dahin verstanden werden, dass die Ausschlussfrist nur für den Arbeitgeber gilt, der unabhängig von dem streitigen Anspruch die Tarifverträge einhält. Wenn vorsätzliche untertarifliche Bezahlung nicht "hierunter" fällt, bezieht sich das allein auf den Verfall des geltend zu machenden Anspruchs.

c) Die Beklagte hat nicht vorsätzlich unter Tarif bezahlt.

aa) § 18 Ziff. 1 Satz 3 MTV definiert die vorsätzliche untertarifliche Bezahlung dahin, dass der Arbeitgeber "in Kenntnis" des Gehalts und Lohn tariffs unter Tarif bezahlt. Kenntnis des Tarifs liegt nicht schon dann vor, wenn der Wortlaut der maßgeblichen Tarifregelung bekannt ist. Eine solche Kenntnis wäre praktisch immer anzunehmen. Voraussetzung ist vielmehr die Kenntnis des tariflichen Anspruchs. Zwar kommt es nach der tariflichen Ausschlussregelung nicht darauf an, ob der Arbeitgeber tarifliche Pflichten verletzen will, ob er die Pflichtverletzung billigend in Kauf nimmt oder sogar beabsichtigt. Zu verlangen ist aber das Bewusstsein der Pflichtwidrigkeit, dh. das Wissen um die Tarifwidrigkeit. Die Tarifbestimmung kennzeichnet Vorsatz abweichend von § 276 BGB als das Wissen des rechtswidrigen Erfolgs, wie sich aus der Formulierung "in Kenntnis" ergibt. Vorsätzliches Handeln setzt das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit voraus (BAG 18. Januar 2007 - 8 AZR 250/06 - Rn. 37, AP BGB § 254 Nr. 15 = EzA BGB 2002 § 611 Arbeitnehmerhaftung Nr. 2). Wie das Landesarbeitsgericht zu Recht ausführt, enthält die Regelung keine Anhaltspunkte dafür, dass die Tarifvertragsparteien von diesem allgemeinen zivilrechtlichen Grundsatz abweichen wollten. Voraussetzung für den Vorsatz iSd. § 18 Ziff. 1 MTV ist demnach, dass der Arbeitgeber die maßgeblichen Tatsachen für den tariflichen Anspruch kennt und die betreffende Tarifnorm jedenfalls im Ergebnis richtig verstanden hat. Ist die Auslegung der Tarifnorm streitig und ungeklärt, muss der Arbeitgeber ernsthaft mit der für ihn ungünstigen Auslegung gerechnet haben. Die

Überzeugung hiervon kann sich das Tatsachengericht auch aufgrund von Hilfstatsachen bilden. Der Arbeitnehmer ist dafür beweisbelastet, dass die Ausschlussklausel ausnahmsweise keine Anwendung findet. Ihm kann freilich eine abgestufte Darlegungslast zugute kommen.

bb) Bei Anwendung dieses Maßstabs ist dem Landesarbeitsgericht im Ergebnis zu folgen. Die Klägerin hat keine schlüssigen Tatsachen dafür vorgetragen, die Beklagte habe die von ihr geleistete Vergütung der Mehrarbeit selbst nicht für tarifgerecht gehalten. Die Klägerin hat nicht einmal die rechtzeitig geltend gemachten Ansprüche im vorliegenden Rechtsstreit schlüssig dargelegt (unten II). Sie hat weder die Kenntnis der Beklagten von den tatsächlichen Anspruchsvoraussetzungen gemäß den einschlägigen tariflichen und betrieblichen Regelungen noch die ernsthafte Schlussfolgerung der Beklagten auf das Bestehen der Ansprüche dargelegt. Vielmehr hat die Beklagte ihre Abrechnungen offenbar für tarifgerecht gehalten, indem sie auf ein Arbeitssystem iSv. § 7 Ziff. 1 MTV abgestellt hat. Allein ihre Kenntnis von einer abweichenden Rechtsauffassung der Arbeitnehmer oder des Betriebsrats begründet nicht die Annahme, ein etwaiger Rechtsirrtum sei ihr bewusst gewesen. Demnach bleibt auch die auf § 286 ZPO gestützte Verfahrensrüge der Klägerin ohne Erfolg.

4. Die Ausschlussfrist erfasst etwaige Ansprüche auf Auskunft und Herausgabe, die nur der Vorbereitung von Zahlungsansprüchen dienen. Sind die Zahlungsansprüche verfallen, bestehen auch keine Hilfsansprüche mehr. Keinesfalls hing die Fälligkeit der Zahlungsansprüche von einer vorherigen Auskunft oder Herausgabe seitens der Beklagten ab.

II.

Das Landesarbeitsgericht hat die Ansprüche für die 6. bis 12. Kalenderwoche 2006 zutreffend abgewiesen.

1. Hinsichtlich der 8. und 10. Kalenderwoche hat das Landesarbeitsgericht ausgeführt, die Klägerin hätte darlegen müssen, wann sie dienstplanmäßig eingesetzt war und zu welchen Zeiten die Betriebsratstätigkeit stattfand. Dies habe sie versäumt. Die Rügen der Revision hiergegen greifen nicht durch. Es war Sache der Klägerin darzulegen, wann sie Betriebsratsarbeit geleistet hat. Ihre Behauptung in der Revision, dies sei unstreitig gewesen, wird nicht im Rahmen einer zulässigen Verfahrensrüge aufgestellt. Die Klägerin hat auch in der Revision nicht im Einzelnen die Arbeitszeiten und die Zeiten der Betriebsratstätigkeit vorgetragen.

2. Hinsichtlich der 6. und 12. Kalenderwoche hat das Landesarbeitsgericht ausgeführt, die Klägerin habe weder die dienstplanmäßige Arbeitseinteilung noch deren angeordnete oder geduldete Überschreitung im Einzelnen dargelegt. Die Rügen der Revision hiergegen greifen nicht durch. Die Klägerin beruft sich auf die Vorlage der Stempelkarten und darauf, die Kassenverantwortliche habe die Stempelkarten nicht beanstandet. Damit sind die Anspruchsvoraussetzungen nach der Rechtsprechung des Senats (vgl. nur 3. November 2004 - 5 AZR 648/03 - zu III 1 der Gründe, AP BGB § 611 Mehrarbeitsvergütung Nr. 49) nicht erfüllt. Insbesondere hat die Klägerin nicht schlüssig die Genehmigung der Überstunden oder deren Erforderlichkeit dargelegt.

III.

Die Klägerin hat gem. § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten der Revision zu tragen.