

Bundesarbeitsgericht 4. Senat

Urteil vom 3. Juli 2013  
- 4 AZR 476/12 -

I. Arbeitsgericht Wesel

Urteil vom 30. März 2011  
- 3 Ca 2345/10 -

II. Landesarbeitsgericht Düsseldorf

Urteil vom 22. März 2012  
- 5 Sa 830/11 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Nein

---

Entscheidungsstichworte:

Vertragsauslegung - Anpassung der Vergütung nach Tarifänderung - Tarifliche Verfallfrist - Geltendmachung vor Entstehen des Anspruchs

Gesetze:

BGB §§ 133, 151, 611; TVG § 1; Manteltarifvertrag für die Arbeitnehmer in der Ziegelindustrie im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland ausgenommen Bayern vom 30. August 2006 (*MTV*) § 20; Entgelt-rahmentarifvertrag für die Ziegelindustrie in der Bundesrepublik Deutschland ausgenommen Bayern vom 5. Juni 2009 (*ERTV 2009*) §§ 4, 7, 8

Leitsätze:

keine

# BUNDESARBEITSGERICHT



4 AZR 476/12  
5 Sa 830/11  
Landesarbeitsgericht  
Düsseldorf

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
3. Juli 2013

## URTEIL

Freitag, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungsbeklagter, Berufungskläger und  
Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsklägerin, Berufungsbeklagte und  
Revisionsbeklagte,

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 3. Juli 2013 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Eylert, die Richter am Bundesarbeitsgericht Creutzfeldt und

Dr. Treber sowie die ehrenamtlichen Richter Hannig und Klotz für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 22. März 2012 - 5 Sa 830/11 - insoweit aufgehoben, als es das Urteil des Arbeitsgerichts Wesel vom 30. März 2011 - 3 Ca 2345/10 - auf die Berufung der Beklagten hinsichtlich des Feststellungsantrags zu 1) und des Zahlungsantrags zu 4) abgeändert und die Klage abgewiesen hat, sowie insoweit es die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts zurückgewiesen hat.

1. Hinsichtlich des Feststellungsantrags zu 1) und des Zahlungsantrags zu 4) wird die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Wesel vom 30. März 2011 - 3 Ca 2345/10 - zurückgewiesen.
2. Hinsichtlich des Zahlungsantrags zu 5) wird das Urteil des Arbeitsgerichts Wesel vom 30. März 2011 - 3 Ca 2345/10 - auf die Berufung des Klägers abgeändert: Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 424,72 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 16. November 2010 zu zahlen.
3. Hinsichtlich der Zahlungsanträge zu 2) und 3) wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Rechtsstreits - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten über einen Vergütungsanspruch des Klägers. 1

Der Kläger ist seit 1995 bei der Beklagten in deren Werk in S 2  
als Ziegeleiarbeiter beschäftigt. Der schriftliche Arbeitsvertrag lautet ua. wie folgt:

**„§ 2 Stundenlohn/Arbeitszeit**

Der Arbeitgeber zahlt an den Arbeitnehmer einen Stundenlohn von brutto TL 3 = 18,96 DM.

Setzt sich der Stundenlohn aus einem Tariflohn gemäß § 10 dieses Vertrages und freiwilligen übertariflichen Zulagen zusammen, so können diese übertariflichen Zulagen jederzeit nach billigem Ermessen widerrufen werden. Auch durch die wiederholte Gewährung entsteht für die Zukunft kein Rechtsanspruch. Die übertariflichen Zulagen können auf tarifliche Veränderungen und tarifliche Umgruppierungen angerechnet werden.

Tarifliche Zulagen werden nur für die Dauer der tariflichen Voraussetzungen der Zulagen gewährt.

...

**§ 10 Ergänzende Vereinbarungen**

Im übrigen gelten für das Arbeitsverhältnis ergänzend die Vorschriften des Tarifvertrages BRTV gewerbl. AN der Ziegelindustrie/der Arbeitsordnung vom 06.11.1990 in seiner/ihrer jeweiligen Fassung.

Vereinbarungen außerhalb dieses Vertrages bestehen zwischen den Parteien nicht.“

Die Beklagte wendet auf das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis den „Manteltarifvertrag für die Arbeitnehmer in der Ziegelindustrie im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland ausgenommen Bayern“ (MTV), den „Entgelttrahmentarifvertrag für die Ziegelindustrie in der Bundesrepublik Deutschland (ausgenommen Bayern)“ (ERTV) und den „Entgelttarifvertrag für die Ziegelindustrie in Nordrhein-Westfalen und südlichem Niedersachsen“ (ETV) in der jeweiligen Fassung an. 3

Im Jahre 1996 beabsichtigte die Beklagte, in dem Werk einen 3-Schichtbetrieb einzuführen. Diese Einführung war ua. Gegenstand eines Beschlussverfahrens vor dem Arbeitsgericht Wesel. Nachdem dort am 17. Dezember 1996 ein Anhörungstermin stattgefunden hatte, kam es am 18. Dezember 1996 im sog. Sozialraum der Beklagten zu einer Mitarbeiterbe- 4

sprechung, an der auch der Kläger teilnahm. Das Protokoll der Besprechung hat auszugsweise folgenden Inhalt:

„Nachdem das Arbeitsgericht Wesel am 17.12.1996 die Rechtmäßigkeit der Einführung des 3-Schichtbetriebs bestätigt hat, wurde in dem Gespräch mit obigen Teilnehmern geklärt, wie nach Einführung des 3-Schichtbetriebs und der Abschaffung der Fegestunden die Entlohnung ausgeführt wird.

Dabei wurde folgende Regelung für die Mitarbeiter im 3-Schichtbetrieb getroffen:

1. Die Firma N erstattet denjenigen Mitarbeitern, die vom 2- in den 3-Schichtbetrieb umgesetzt werden, eine freiwillige Einmalzahlung, die sich orientiert an der Arbeitsstundenzahl von 1995 im Vergleich zu den Stunden beim 3-Schichtbetrieb.

Formel: (Arbeitsstunden 1995 - 2030 Stunden) \* 1,- DM = Einmalzahlung. (Anlage)

2. Die betroffenen Mitarbeiter werden in eine höhere Lohngruppe eingestuft. (Anlage)

3. Es wird eine neue Prämienstaffelung eingeführt. (Anlage)

4. Die Fegestunden werden abgeschafft. Als Ausgleich erhalten die Mitarbeiter im Pressenbereich eine einmalige Zahlung von DM 3.600.-. Die Mitarbeiter an der Setzanlage werden einmalig mit DM 5.400.- abgegolten.

Die Auszahlung erfolgt im Dezember. Die Vorabzahlung vom 11.7.1996 wird damit verrechnet.

Für die Mitarbeiter, die nur gelegentlich (20 bis 35 Stunden) an den obigen Anlagen tätig waren, ergibt sich eine einmalige Zahlung von DM 1.000.-.

5. Die oben beschriebene Regelung gilt rückwirkend ab Einführung des 3-Schichtbetriebs am 13.5.1996.“

Die Anlage zum Protokoll hat - auszugsweise - folgenden Wortlaut:

5

**„Vorschläge zur Verbesserung der Lohnsituation nach der Umstellung auf 3-Schicht-Betrieb in S**

A) Es wird eine einmalige Zahlung ausgeschüttet, die sich an der Differenz der Jahresarbeitsstunden 1995 zu den möglichen Arbeitsstunden nach Einführung des 3-Schichtbetriebs orientiert.

Bei der geplanten 40 Stunden-Woche können pro Jahr 2080 Arbeitsstunden geleistet werden.

Für jede Stunde die 1995 mehr geleistet wurde, zahlt die Firma N einmalig 1,- DM.

B) Die Mitarbeiter werden in eine höhere Lohngruppe eingestuft.

Der Lohn setzt sich derzeit zusammen aus Tariflohngruppe 3 plus 1,41 DM freiwilliger Zulage und ergibt sich zu 21,58 DM

Es werden 3 betriebliche Bewertungsgruppen eingeführt, die sich wie folgt darstellen:

BWG 1: Für Pressenfahrer, Bühnenfahrer die Presse fahren können und Springer

Tariflohngruppe 5 plus 1,50 DM freiwillige Zulage ergibt 22,53 DM

BWG 2: Betrifft alle anderen derzeitigen Mitarbeiter

Tariflohngruppe 4 plus 1,25 DM freiwillige Zulage ergibt 21,00 DM

BWG 3: Für Kurve, Einhängler, Entlader und Neuzugänge

Tariflohngruppe 3 ergibt 20,17 DM

C) Es wird eine neue Prämienstaffelung eingeführt.

...

Stundenlohnfindung:

Bewertungsgruppe 1:	(Pressenfahrer, Springer)	Tariflohngruppe 5: 21,03 DM
		Betriebliche Zulage: 1,50 DM
		Stundenlohn: <b>22,53 DM</b>

Bewertungsgruppe 2:	(Übrige Arbeitsplätze)	Tariflohngruppe 4: 20,35 DM
		Betriebliche Zulage: 1,25 DM
		Stundenlohn: <b>21,60 DM</b>

Bewertungsgruppe 3:	(Kurve, Entladung Einhängler)	Tariflohngruppe 3: 20,17 DM
		Betriebliche Zulage: 0,00 DM

pe 3: und Neuzu- Stundenlohn: **20,17 DM**  
gänge)  
...“

In den nachfolgenden zwölfen Jahren erhielt der Kläger eine Vergütung nach der Lohngruppe 5 MTV. Zwischenzeitlich vereinbarte Tabellenloohnerhöhungen wurden an ihn weitergegeben. Die Stundenvergütung des Klägers betrug im Jahre 2009 nach Maßgabe der Lohn- und Gehaltstarifverträge vom 30. August 2006 13,94 Euro brutto.

6

Am 5. Juni 2009 wurde ein neuer Entgelttarifvertrag (*ERTV 2009*) vereinbart. Dieser sieht ua. eine neue Vergütungsordnung in Form einer Entgeltgruppeneinteilung mit neuen Tätigkeitsmerkmalen vor. Zugleich vereinbarten die Tarifvertragsparteien ein „Überführungsgitter“, aufgrund dessen die bisher nach dem MTV eingruppierten Arbeitnehmer in die neue Vergütungsordnung „regelüberführt“ werden sollten. Danach entsprachen die bisherigen Lohngruppen 3, 4 und 5 MTV den neuen Entgeltgruppen E 4, E 5 und E 6 ERTV 2009. Eine Besitzstandsregelung sollte die Erhaltung des bisherigen „Tarifentgelts“ sicherstellen.

7

Mit Schreiben vom 15. Juni 2010 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass

8

„nach Ausgang der rechtlichen Auseinandersetzung bezüglich Ihrer Umgruppierung (Landesarbeitsgericht Düsseldorf vom 29.04.2010) die Zustimmung des Betriebsrates zur Umgruppierung in die Lohngruppe 3 als erteilt gilt. Wir werden daher die sich hieraus ergebenden Korrekturabrechnungen für den Zeitraum Oktober 2008 bis Mai 2010 ermitteln und in der nächsten Abrechnung zum Abzug bringen.

...

Soweit sich aus der individuellen Rückrechnung der Monate Abzugsbeträge ergeben, nach denen das Nettoeinkommen unterhalb der Pfändungsfreigrenze fallen würde, werden wir in den einzelnen monatlichen Abrechnungen ab Juni 2010 jeweils nur bis zur Pfändungsfreigrenze verrechnen und die verbleibenden Differenzen auf die nächsten Monate vortragen ...“

Der Kläger widersprach den Rückforderungsabsichten mit Schreiben seines Bevollmächtigten vom 30. Juni 2010, das ua. wie folgt lautet: 9

„Wir können nur anraten, zwingend darauf zu verzichten, etwaige Verrechnungen vor allen Dingen rückwirkend seit Oktober 2008 umzusetzen. Ein entsprechendes Umgruppierungsverlangen unseres Mandanten ist erstmals mit Ihrem Schreiben vom 15.06.2010 erfolgt, so dass Korrekturabrechnungen rückwirkend für den Zeitraum Oktober 2008 bis Mai 2010 schlicht auch aufgrund der bestehenden Verfallklausel in § 20 des Manteltarifvertrages für die Ziegeleiindustrie vom 30.08.2006 unzulässig sind. Würden Sie eine entsprechende Verrechnung vornehmen, würden wir unverzüglich im Rahmen einer einstweiligen Verfügung die dahingehenden Zahlungsansprüche geltend machen.“

Die Beklagte teilte dem Kläger daraufhin mit Schreiben vom 8. Juli 2010 mit, dass insgesamt ein Betrag in Höhe von 1.716,76 Euro netto überzahlt worden sei. Sie behielt in der Folgezeit - wie angekündigt - vom Lohn des Klägers Nettobeträge ein, und zwar 404,01 Euro im Monat Juni 2010, 295,01 Euro im Monat August 2010, 315,01 Euro im Monat September 2010 und 424,72 Euro im Monat Oktober 2010. 10

Mit seiner beim Arbeitsgericht am 17. September 2010 eingegangenen und der Beklagten am 25. September 2010 zugestellten Klage hat der Kläger ua. die Feststellung begehrt, dass er in die Entgeltgruppe E 6 ERTV 2009 einzugruppieren sei, und die Nachzahlung der einbehaltenen Vergütungsbeträge für den Monat Juni 2010 verlangt. Mit Klageerweiterungen, die am 18. November 2010 und am 11. Januar 2011 beim Arbeitsgericht eingegangen und der Beklagten am 23. November 2010 bzw. am 12. Januar 2011 zugestellt worden sind, hat er ferner die weiteren einbehaltenen Beträge für die Monate August 2010 und September 2010 sowie für Oktober 2010 eingeklagt. Er hat unter Hinweis auf das Besprechungsprotokoll vom 18. Dezember 1996 die Auffassung vertreten, er habe einen vertraglichen Anspruch auf eine Vergütung nach der Lohngruppe 5 MTV gehabt. Die langjährige Weiterzahlung einer Vergütung nach der Lohngruppe 5 MTV belege die individuell vereinbarte Höhergruppierung. In der Folge sei er nunmehr entsprechend dem „Überführungsgitter“ nach der Entgeltgruppe E 6 ERTV 2009 zu vergüten. Im Übrigen habe die 11



Beklagte mit ihrem Schreiben vom 15. Juni 2010 die Ansprüche verspätet geltend gemacht und zu Unrecht von seiner Vergütung abgezogen.

Der Kläger hat zuletzt, soweit für die Revision noch von Bedeutung, beantragt,

12

1. festzustellen, dass er nach der Tarifgruppe West Entgeltgruppe E 6 des Entgelttarifvertrags für die Ziegeleiindustrie in der Bundesrepublik Deutschland vom 5. Juni 2009 zu vergüten ist,
2. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 404,01 Euro netto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 1. Juli 2010 zu zahlen (verrechneter Restlohn 6/2010),
3. die Beklagte zu verurteilen, an ihn weitere 295,01 Euro netto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 15. September 2010 zu zahlen (verrechneter Restlohn 8/2010),
4. die Beklagte zu verurteilen, an ihn weitere 315,01 Euro netto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 15. Oktober 2010 zu zahlen (verrechneter Restlohn 9/2010),
5. die Beklagte zu verurteilen, an ihn weitere 424,72 Euro netto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 11. November 2010 zu zahlen (verrechneter Restlohn 10/2010).

Die Beklagte hat ihren Klageabweisungsantrag damit begründet, dem Kläger stehe weder ein einzelvertraglicher noch ein tariflicher Anspruch auf die begehrte Eingruppierung zu. Es habe keine einzelvertragliche Zusage für ein übertarifliches Gehalt gegeben. Diese sei nur für den Zeitraum erfolgt, in dem tatsächlich im Drei-Schicht-Betrieb gearbeitet worden sei. Soweit der Kläger noch später nach der höheren Lohngruppe 5 MTV entlohnt worden sei, habe dem ein Irrtum zugrunde gelegen. Diesen habe die Beklagte mit der Umgruppierung korrigieren können. Die Vereinbarung des neuen Entgeltsystems und die Überführung aller Arbeitnehmer sei ein von den Tarifvertragsparteien gewollter Anlass, Ungerechtigkeiten und Ungleichbehandlungen zu beseitigen. Im

13

Übrigen seien die Ansprüche des Klägers zumindest teilweise verfallen, weil er die tarifliche Ausschlussfrist nicht gewahrt habe.

Das Arbeitsgericht hat der Klage hinsichtlich der Anträge zu 1) und 4) stattgegeben und sie im Übrigen abgewiesen. Auf die hiergegen gerichteten Berufungen der Parteien hat das Landesarbeitsgericht nach Einholung einer „Tarifauskunft“ die Klage insgesamt abgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Klageziel weiter. 14

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision ist begründet. Das Landesarbeitsgericht hat rechtsfehlerhaft der Berufung der Beklagten stattgegeben und diejenige des Klägers zurückgewiesen. Der Feststellungsantrag zu 1) ist begründet. Ebenfalls begründet sind die Zahlungsanträge zu 4) und 5). Die weiteren Zahlungsanträge zu 2) und 3) konnten mit der Begründung des Landesarbeitsgerichts nicht zurückgewiesen werden. Dies führt zur Aufhebung des Berufungsurteils (§ 562 Abs. 1 ZPO) und wegen fehlender ausreichender Feststellungen insoweit zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht (§ 563 Abs. 1 ZPO). 15

I. Der als ein nach allgemeinen Grundsätzen auch in der Privatwirtschaft zulässiger (vgl. zB BAG 30. November 1994 - 4 AZR 901/93 -) Eingruppierungsfeststellungsantrag auszulegende Antrag zu 1) des Klägers ist begründet. Die Beklagte ist auf der Grundlage vertraglicher Regelungen verpflichtet, den Kläger nach der Entgeltgruppe E 6 ERTV 2009 zu vergüten. 16

1. Allerdings folgt diese Vergütungspflicht nicht unmittelbar aus dem ERTV 2009. Dieser regelt allein die Zuordnung einer Tätigkeit zu einem Tätigkeitsmerkmal der Entgeltordnung und weist dieses einer bestimmten Entgeltgruppe zu. Die Tätigkeit des Klägers erfüllt jedoch kein Tätigkeitsmerkmal der Entgeltgruppe E 6 ERTV 2009. Das ist inzwischen zwischen den Parteien nicht mehr streitig. 17

2. Die Verpflichtung der Beklagten ergibt sich aber aus den vertraglichen Abreden der Parteien. Die Beklagte hat dem Kläger am 18. Dezember 1996 individualvertraglich eine übertarifliche Vergütung zugesagt, an die sie nach wie vor gebunden ist. Die Auslegung dieser vertraglichen Zusage (*zu den Maßstäben vgl. BAG 25. April 2013 - 8 AZR 453/12 - Rn. 22 mwN*) ergibt, dass sie den Kläger nach der Entgeltgruppe E 6 ERTV 2009 zu vergüten hat. 18
- a) Die Vorinstanzen sind rechtsfehlerfrei von einem Antrag der Beklagten und einer nachfolgenden Annahme des Klägers ausgegangen, ihm solle aufgrund des Besprechungstermins vom 18. Dezember 1996 ein einzelvertraglicher Anspruch auf Vergütung nach der Lohngruppe 5 MTV zustehen, der nicht auf die tatsächliche Zeitdauer eines Drei-Schicht-Betriebs begrenzt ist. 19
- aa) Bis zum 18. Dezember 1996 richtete sich die Vergütung des Klägers aufgrund vertraglicher Bezugnahme der Tarifverträge der Ziegelindustrie nach den tariflichen Regelungen. Die Parteien waren sich insoweit darüber einig, dass die Tätigkeit des Klägers die Anforderungen des Tätigkeitsmerkmals der Lohngruppe 3 MTV erfüllt und er entsprechend vergütet wird. 20
- bb) Diese Vergütungsvereinbarung haben die Parteien für die Zeit nach dem 18. Dezember 1996 geändert. Nach zutreffender Auffassung der Vorinstanzen ist dem Kläger - wie anderen Mitarbeitern auch - im Zusammenhang mit der Einführung eines Drei-Schicht-Betriebs individualvertraglich die Vergütung nach einer höheren Lohngruppe, nämlich der Lohngruppe 5 MTV angeboten wurden. Der Kläger gehörte als „Springer“ zu der in der Anlage zum Besprechungsprotokoll vom 18. Dezember 1996 aufgeführten „Bewertungsgruppe 1“, die ein Entgelt nach der Lohngruppe 5 MTV erhalten sollten. Diesen Antrag hat er durch Erbringung seiner Arbeitsleistung nach der von der Beklagten vorgenommenen Schichteinteilung ab dem weiteren Monat Dezember 1996 konkludent angenommen. Er wurde dementsprechend in den folgenden mehr als zwölfeinhalb Jahren nach dieser Lohngruppe - einschließlich der tariflichen Lohnerhöhungen - vergütet. 21

- cc) Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht sind weiterhin zutreffend davon ausgegangen, dass diese vertragliche Abrede nicht für den Zeitraum der tatsächlichen Beschäftigung im Drei-Schicht-Betrieb befristet war. Hierfür fehlt es an Anhaltspunkten. 22
- (1) Die Parteien gehen übereinstimmend davon aus, dass eine Befristung oder auflösende Bedingung jedenfalls nicht ausdrücklich vereinbart worden ist. 23
- (2) Eine konkludente Vereinbarung kann dem Sachvortrag der dafür darlegungs- und beweispflichtigen Beklagten nicht entnommen werden. Der Verweis auf ein dahingehendes Interesse der Beklagten an einer solchen Einschränkung genügt nicht für die Annahme einer tatsächlichen Vereinbarung. Entscheidend gegen eine konkludente Vereinbarung einer befristeten Vergütungsabrede spricht, dass die Einstellung des Drei-Schicht-Betriebs durch die Beklagte bereits im Jahre 1998 erfolgte und sie gleichwohl bis zum Jahre 2009 weiterhin die übertarifliche Vergütung an den Kläger leistete. Dieses konkrete Verhalten der Vertragspartner nach dem Vertragsschluss lässt zugleich Rückschlüsse darauf zu, wie die Parteien die Vereinbarung im Zeitpunkt ihres Abschlusses verstanden haben. Das Arbeitsgericht hat zutreffend darauf hingewiesen, dass die tatsächliche Umsetzung des Drei-Schicht-Betriebs keine Anspruchsvoraussetzung war, sondern dass die vertragliche Zusage die Einholung des Einverständnisses mit einem solchen - auch nur möglichen - Arbeitszeitregime bezweckte. Hierauf hätte die Beklagte auch jederzeit zurückgreifen können und sie hat dies nach ihrem eigenen Vortrag in den Fällen, in denen auch nach dem Jahr 1998 vereinzelt wieder im Drei-Schicht-Betrieb gearbeitet wurde, tatsächlich getan. Mit der Vereinbarung, die Regelung gelte rückwirkend ab Einführung des Drei-Schicht-Betriebs, ist lediglich der Beginn der betreffenden Änderung festgelegt worden. 24
- b) Seit dem 1. August 2009 kann der Kläger auf der Grundlage der vertraglichen Vereinbarung infolge des neuen ERTV 2009 ein Entgelt nach der dort geregelten Entgeltgruppe E 6 beanspruchen. 25

- aa) Die vertragliche Abrede erfasst nach ihrem Inhalt eine (*übertarifliche*) Vergütung nach der Lohngruppe 5 MTV. Der Kläger sollte so vergütet werden, als er seine Tätigkeit die Anforderungen eines Tätigkeitsmerkmals dieser Lohngruppe. 26
- bb) Infolge der Neuregelung der Vergütungsordnung durch den ERTV 2009 ist zwar diese Lohngruppe weggefallen. Die von den Parteien vorgesehene und durchgeführte dynamische Anwendung der jeweiligen tariflichen Regelungen zur Lohngruppe 5 MTV führt vorliegend allerdings dazu, dass ab Inkrafttreten des ERTV 2009 nach den Maßgaben des tariflichen „Überführungsgitters“ dessen Entgeltgruppe E 6 jedenfalls im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung (*ausf. zu den Voraussetzungen und Maßstäben BAG 18. April 2012 - 4 AZR 392/10 - Rn. 20, BAGE 141, 150; 6. Juli 2011 - 4 AZR 706/09 - Rn. 27, 31 ff., BAGE 138, 269; 19. Mai 2010 - 4 AZR 796/08 - Rn. 23, 31 ff., BAGE 134, 283*) maßgebend ist. 27
- (1) Aufgrund der übertariflichen Vergütungsabrede ist die tatsächliche Erfüllung der konkreten Tätigkeitsmerkmale der neuen Entgeltordnung durch den Kläger ebenso ohne Bedeutung, wie sie dies bereits für die vorherige Entgeltordnung war. Die Parteien haben die Vergütung gerade unabhängig von den in ihr formulierten Anforderungen festlegen wollen. 28
- (2) Für den vorliegenden Fall einer Neugestaltung der Vergütungsordnung hätten die Parteien redlicherweise diejenige Entgeltgruppe des ERTV 2009 vereinbart, die der bisherigen Lohngruppe 5 MTV in der neuen Entgeltordnung entspricht. Ein Arbeitnehmer, dessen Tätigkeit die Anforderungen der Lohngruppe 5 MTV erfüllte, wurde ab dem 1. August 2009 in Anwendung des „Überführungsgitters“ der Entgeltgruppe E 6 ERTV 2009 zugeordnet. 29
3. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts und der Beklagten stehen dem die Überleitungsvorschriften des ERTV 2009 nicht entgegen. 30
- a) § 7 und § 8 ERTV 2009 haben folgenden Wortlaut: 31

## **„§ 7**

### **Tarifüberführung**

Die unter den persönlichen Geltungsbereich dieses Tarifvertrages fallenden Beschäftigten, die vor dem Zeitpunkt der Einführung des Entgelttarifvertrages in die bis dahin geltenden Lohn- und Gehaltsgruppenbestimmungen eingruppiert waren, werden gemäß dem Überleitungsraster (siehe Anlage 2 zum Entgelttarifvertrag) regelüberführt.

Sollten zwischen den Betriebsparteien bei der Regelüberführung Unstimmigkeiten oder Streitigkeiten auftreten, die nicht betrieblich zu bereinigen sind, so sind vor Einleitung von gerichtlichen Auseinandersetzungen die Tarifvertragsparteien einzuschalten.

## **§ 8**

### **Besitzstandswahrung**

- a.) Arbeitnehmern, deren neues Tarifentgelt unter dem Tarifentgelt der Lohn- bzw. Gehaltsgruppe liegt, in die sie vor dem Inkrafttreten des Entgelttarifvertrages eingruppiert waren, wird der Unterschiedsbetrag zwischen dem neuen Tarifentgelt und ihrem bisherigen Tarifentgelt als persönliche Überführungszulage gewährt.

Stichtag für die Gewährung der Überführungszulage sind die am 31. Juli 2009 geltenden Arbeitsverhältnisse.

Die Überführungszulage bleibt auf Dauer erhalten, wird als normaler Entgeltbestandteil behandelt und nimmt daher an zukünftigen Tarifierhöhungen teil.

Voraussetzung für die Gewährung der Überführungszulage in der Zukunft ist gleiche Tätigkeit und gleiche Leistung.

- b.) Anrechnungen sonstiger übertariflicher Zulagen bleiben von diesen Regelungen unberührt.“

b) Das Landesarbeitsgericht ist davon ausgegangen, die Beklagte sei aus Anlass des neuen Tarifvertrags berechtigt gewesen, die „objektiv nicht (mehr) richtige Eingruppierung“ des Klägers - womit erkennbar die Erfüllung der entsprechenden Tätigkeitsmerkmale gemeint ist - „zurückzufahren und den aktuellen Vorgaben des ERTV neu anzupassen“. Entscheidendes Kriterium für die

32

Eingruppierung solle die tatsächlich ausgeübte Tätigkeit sein. Aus der „Tarifauskunft“ des tarifschließenden Arbeitgeberverbandes ergebe sich, dass die im „Überführungsgitter“ zum Ausdruck gebrachte Regelüberführung nur dann erfolgen solle, wenn auch die bisherige Eingruppierung nach den Lohngruppen des MTV zutreffend gewesen sei. Diese Tarifauslegung führe auch zu einer vernünftigen, sachgerechten und praktisch brauchbaren Regelung, weil mögliche Ungleichbehandlungen beseitigt, dem Grundsatz: gleicher Lohn für gleiche Arbeit Rechnung getragen werden könne und die Auswirkungen für den Kläger aufgrund der Überführungszulage zumutbar seien.

c) Dies ist unzutreffend und verkennt das Verhältnis von individualvertraglichen und tariflichen Regelungen. Den Tarifvertragsparteien ist es verwehrt, durch tarifliche Regelungen auf günstigere individualvertragliche Rechte zuzugreifen. Tarifverträge regeln Mindestarbeitsbedingungen, denen gegenüber einzelvertragliche günstigere Arbeitsbedingungen jederzeit Vorrang haben (§ 4 Abs. 3 TVG). Selbst wenn - wie das Landesarbeitsgericht zu mutmaßen scheint - von den Tarifvertragsparteien ein Eingriff in vertragliche Rechte beabsichtigt gewesen wäre, scheiterte ein solches Vorhaben an den Grenzen tariflicher Regelungsbefugnis. Die vom Landesarbeitsgericht vorgenommene Abwägung zur „Zumutbarkeit“ der neuen tariflich geregelten Arbeitsbedingungen für den Kläger obliegt dabei im Grundsatz allein dem Arbeitnehmer selbst und lediglich im Falle einer entsprechenden Änderungskündigung den über deren Sozialwidrigkeit anhand der Maßstäbe des § 2 iVm. § 1 KSchG ggf. entscheidenden Gerichten für Arbeitssachen. 33

4. Ebenso wenig ist das von der Beklagten angeführte Umgruppierungsverfahren nach § 99 BetrVG und die gerichtliche Ersetzung der Zustimmung des Betriebsrats von Bedeutung. Der Kläger stützt seinen Anspruch nicht auf die Erfüllung der Anforderungen eines Tätigkeitsmerkmals einer betrieblichen Vergütungsordnung, sondern allein auf die vertragliche Abrede der Parteien. 34

II. Die Revision des Klägers ist auch hinsichtlich der als Nettolohnklage zulässigen (*BAG 26. Februar 2003 - 5 AZR 223/02 - mwN, BAGE 105, 181*) Zahlungsanträge begründet. Auf der Grundlage der vom Landesarbeitsgericht 35

festgestellten Tatsachen kann der Senat jedoch nur hinsichtlich der Zahlungsanträge zu 4) und 5) für die Monate September und Oktober 2010 abschließend entscheiden. Für die Entscheidung über die Anträge zu 2) und 3) für die Monate Juni und August 2010 bedarf es weiterer Tatsachenfeststellungen.

1. Der Zahlungsantrag zu 4) - Entgelt für den Monat September 2010 - ist 36  
begründet.

a) Die Beklagte ist verpflichtet, dem Kläger für diesen Zeitraum eine weitere Vergütung in Höhe von 315,01 Euro netto zu zahlen. Der Kläger war aufgrund einzelvertraglicher Abrede nach der Lohngruppe 5 MTV bzw. Entgeltgruppe E 6 ERTV 2009 zu vergüten. Deshalb kann sich die Beklagte für den Einbehalt nicht auf einen aufrechnungsfähigen Gegenanspruch berufen. Da der Kläger sich darauf beschränkt hat, die von der Beklagten selbst vorgenommene Lohnabrechnung mit Ausnahme der Aufrechnungsbeträge zur Grundlage seiner Klageforderung zu machen, bedarf es einer weiteren Darlegung der Begründetheit der Forderung nicht. 37

b) Der Anspruch des Klägers auf den ungekürzten Lohn für den Monat September 2010 ist nicht verfallen. Die tarifliche Ausschlussfrist ist gewahrt worden. 38

aa) Aufgrund einzelvertraglicher Verweisung ist auf das Arbeitsverhältnis der MTV einschließlich der in § 20 geregelten Ausschlussfristen anzuwenden. Dieser lautet: 39

**„§ 20**

**Ausschlussfristen**

1. Alle beiderseitigen Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis und solche, die mit dem Arbeitsverhältnis in Verbindung stehen, verfallen, wenn sie nicht innerhalb von 2 Monaten nach Fälligkeit, spätestens aber innerhalb von 5 Wochen nach dem Ausscheiden aus dem Betrieb, geltend gemacht werden.
2. Lehnt die Gegenpartei die Ansprüche ab oder erklärt sie sich nicht innerhalb von 2 Wochen nach der Geltendmachung der Ansprüche, so verfallen die Ansprüche, wenn sie nicht innerhalb von 2 Monaten



nach der Ablehnung oder dem Fristablauf gerichtlich geltend gemacht werden.“

bb) Die Ausschlussfrist gilt entgegen der Auffassung des Klägers auch für noch offene Lohnansprüche für den Monat September 2010. Dies gilt unabhängig davon, ob die eigene Gegenforderung der Beklagten ihrerseits wegen der Nichteinhaltung der auch für sie geltenden Ausschlussfristen verfallen war. 40

Auch wenn die Beklagte zur Aufrechnung mit angeblichen Gegenansprüchen gegen den vertraglichen Entgeltanspruch nicht berechtigt war, führt dies nicht dazu, dass der Kläger seinerseits die tariflichen Ausschlussfristen nicht einhalten muss. Diese gelten für alle Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis, also auch für die zu Unrecht einbehaltenen Lohnanteile. Die Obliegenheit zur Einhaltung der tariflichen Ausschlussfristen besteht unabhängig davon, aus welchen Gründen ein berechtigter Anspruch nicht erfüllt worden ist. 41

cc) Der Kläger hat die tarifliche Ausschlussfrist gewahrt. 42

(1) Das gilt zunächst für die erste Stufe der außergerichtlichen Geltendmachung. § 20 Abs. 1 MTV fordert die schriftliche Geltendmachung innerhalb von zwei Monaten ab Fälligkeit der Forderung. Diese Frist hat der Kläger mit seinem Schreiben vom 30. Juni 2010 eingehalten. Zu diesem Zeitpunkt war der Anspruch auf das Entgelt für den Monat September 2010 zwar weder entstanden noch fällig. Aufgrund der Besonderheiten des Einzelfalles war es dem Kläger jedoch möglich, diesen Anspruch auch schon vor seiner Entstehung und seiner Fälligkeit gegenüber der Beklagten geltend zu machen. 43

(a) Die Geltendmachung eines Anspruchs nach § 20 Abs. 1 MTV setzt regelmäßig dessen Bestehen voraus. Andernfalls liegt kein Anspruch vor, der geltend gemacht werden könnte (so zB BAG 9. März 2005 - 5 AZR 385/02 - zu III 1 a der Gründe; 11. Dezember 2003 - 6 AZR 539/02 - zu II 2 b aa der Gründe, BAGE 109, 100). Eine Geltendmachung vor Entstehung des Anspruchs widerspricht grundsätzlich auch dem Sinn und Zweck von Ausschlussfristen. Der Anspruchsgegner soll vor der Verfolgung von Ansprüchen bewahrt 44

werden, mit deren Geltendmachung er nicht rechnet und auch nicht zu rechnen braucht (*BAG 19. September 2012 - 5 AZR 627/11 - Rn. 22*). Er soll sich auf offene Forderungen einstellen, Beweise sichern und vorsorglich Rücklagen bilden können (*BAG 11. Dezember 2003 - 6 AZR 539/02 - zu I 4 b aa der Gründe, aaO*). Sind die rechtserzeugenden Tatsachen noch nicht eingetreten, können diese Ziele regelmäßig nicht erreicht werden. Es bleibt ungewiss, ob und in welchem Umfang Ansprüche entstehen. Auch wird die rasche Klärung von Ansprüchen nicht erreicht (*BAG 16. Juni 2010 - 4 AZR 924/08 - Rn. 35*).

In Ausnahmefällen können Sinn und Zweck der Ausschlussfrist aber die Möglichkeit der Geltendmachung eines Anspruchs auch schon vor dessen Entstehen gebieten. Wenn ein bestimmter Anspruch jeweils aus einem ständig gleichen Grundtatbestand entsteht, kann der Zweck der tariflichen Ausschlussfrist, dem Schuldner zeitnah Gewissheit zu verschaffen, mit welchen Ansprüchen er zu rechnen hat, auch durch eine einmalige Geltendmachung erreicht werden. Eine solche einschränkende Auslegung ist insbesondere dann geboten, wenn lediglich über die stets gleiche Berechnungsgrundlage von im Übrigen unstreitigen Ansprüchen gestritten wird; hier reicht im Zweifel die einmalige Geltendmachung der richtigen Berechnungsmethode auch für später entstehende Zahlungsansprüche aus (*grundlegend dazu BAG 16. Januar 2013 - 10 AZR 863/11 - Rn. 31 f. mwN*). Dies gilt insbesondere dann, wenn allein ein bestimmtes Element einer bestimmten Art von Ansprüchen im Streit steht; in einem solchen Fall besteht für den Schuldner kein Zweifel darüber, was von ihm verlangt wird und der Gläubiger darf ohne Weiteres davon ausgehen, dass er seiner Obliegenheit zur Geltendmachung Genüge getan hat.

45

(b) Gemessen an diesen Anforderungen hat der Kläger mit seinem Schreiben vom 30. Juni 2010 bereits durch eine einmalige Geltendmachung der monatlichen Entgeltdifferenzen auch für die Zukunft die erste Stufe der tariflichen Ausschlussfrist eingehalten.

46

(aa) Zwischen den Parteien ist weder die absolute Höhe der monatlichen Vergütung noch deren Berechnung im Übrigen im Streit. Der Kläger hat hinsichtlich der streitigen Monatsbeträge - darunter auch bezüglich des Monats

47

September 2010 - die von der Beklagten in der monatlichen Entgeltabrechnung zugrunde gelegten Beträge akzeptiert. Hiervon ausgenommen ist einzig der Berechnungsfaktor, der sich in allen hier streitigen Entgeltabrechnungen auswirkt, nämlich der von der Beklagten - jeweils anteilig - geltend gemachte Gegenanspruch wegen angeblicher Überzahlung in der Vergangenheit, den sie im Wege der Aufrechnung in mehreren aufeinanderfolgenden Lohnzahlungszeiträumen monatlich durchsetzen wollte.

(bb) Dieser dem Kläger gegenüber erklärten Absicht konnte dieser mit einer Ankündigung dahingehend begegnen, dass er die den verschiedenen Einbehaltungsbeträgen zugrunde liegende Gegenforderung nicht akzeptieren und sich hiergegen ggf. auch gerichtlich wehren würde. Damit hat er die durch die tarifliche Ausschlussfrist geschützten Interessen des Schuldners, hier der Beklagten gewahrt. Dieser war damit bekannt, welche Beträge von ihr für den Fall des Einbehalts verlangt würden. Einer jeweils auf die einzelnen monatlich einbehaltenen Beträge bezogenen außergerichtlichen Geltendmachung bedurfte es deshalb nicht. 48

(cc) Das Schreiben des Bevollmächtigten des Klägers vom 30. Juni 2010 wahrte damit die tarifliche Geltendmachungsfrist aus § 20 Abs. 1 MTV bezüglich aller Einzelansprüche, die aufgrund der Umsetzung der von der Beklagten erklärten Absicht eines Einbehalts von Vergütungsteilen entstanden waren oder in Zukunft entstehen würden. Hiervon sind alle später gerichtlich geltend gemachten Zahlungsansprüche der Anträge zu 2) bis 5) für die Monate Juni, August, September und Oktober 2010 erfasst. 49

(2) Der Kläger hat auch die zweite Stufe der tariflichen Ausschlussfrist nach § 20 Abs. 2 MTV eingehalten. 50

(a) Die Frist zur Einhaltung der zweiten Stufe nach § 20 Abs. 2 MTV begann nicht vor dem Entstehen und der Fälligkeit der Forderung. 51

Für den Fristbeginn ist die Besonderheit der Geltendmachung vor Entstehen einer Forderung zu berücksichtigen. Eine gerichtliche Geltendmachung ist dabei immer erst möglich, wenn der Anspruch tatsächlich entstanden ist, 52

auch wenn die erste Stufe der Ausschlussfrist bei zukünftig entstehenden Ansprüchen bereits Monate vor deren Entstehen gewahrt werden kann. Darüber hinaus ist in der Erteilung der Entgeltabrechnung für den jeweiligen Zeitraum unter ausdrücklicher Bezifferung auch desjenigen Betrages, der dem Grunde nach Gegenstand der außergerichtlichen Geltendmachung war, die Ablehnung des vorgerichtlich geltend gemachten Anspruchs iSv. § 20 Abs. 2 MTV zu sehen.

(b) Danach ist die Frist des § 20 Abs. 2 MTV vom Kläger vorliegend gewahrt worden. Das Entgelt für September 2010 war am 15. Oktober 2010 fällig; hierüber sind sich die Parteien ausdrücklich einig. Die auf die einbehaltene Vergütungsdifferenz gerichtete Klage ist bei Gericht am 18. November 2010 und damit innerhalb der Frist des § 20 Abs. 2 MTV eingegangen. 53

c) Über die Höhe des Anspruchs und über die Verzinsung nach §§ 288, 286 BGB besteht kein Streit zwischen den Parteien. 54

2. Auch der Zahlungsantrag zu 5) hinsichtlich des Monats Oktober 2010 ist in Höhe des einbehaltenen Betrags von 424,72 Euro netto begründet. 55

Dabei gilt für das Bestehen des Anspruchs und die Einhaltung der tariflichen Ausschlussfristen durch den Kläger das für den Monat September 2010 Ausgeführte (*s. oben unter II 1*) entsprechend. Hier begann die Zweimonatsfrist für die gerichtliche Geltendmachung nach § 20 Abs. 2 MTV mit der Ablehnung des Anspruchs durch Übermittlung der Entgeltabrechnung für den Monat Oktober 2010. Der Lohnanspruch war am 15. November 2010 fällig. Mit dem Eingang der diesen Betrag erfassenden Klageerweiterung beim Arbeitsgericht am 11. Januar 2011 ist die zweite Stufe der Ausschlussfrist gewahrt. 56

3. Die Revision des Klägers ist zwar auch hinsichtlich der Entgeltansprüche für die Monate Juni und August 2010 begründet. Das Landesarbeitsgericht hätte sie mit der von ihm gegebenen Begründung nicht verneinen dürfen. Der Senat kann aber aufgrund nicht hinreichender tatsächlicher Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht abschließend entscheiden. 57

a) Für die Begründung der Ansprüche des Klägers auch in diesen beiden Bezugsmonaten Juni und August 2010 sowie für die Einhaltung der ersten Stufe der tariflichen Ausschlussfrist durch das hierauf gerichtete Geltendmachungsschreiben vom 30. Juni 2010 wird auf die obigen Ausführungen verwiesen. 58

b) Ob der Kläger auch hinsichtlich dieser beiden Monate die zweite Stufe der Ausschlussfrist gewahrt hat, lässt sich jedoch nicht abschließend beurteilen. 59

Die zweite Stufe der Ausschlussfrist könnte durch die am 17. September 2010 (*Monat Juni 2010*) und am 18. November 2010 (*Monat August 2010*) beim Arbeitsgericht eingegangene Klage bzw. Klageerweiterung gewahrt worden sein. Dies wäre aber nur dann der Fall, wenn dem Kläger die Entgeltabrechnungen, in denen der im Schreiben vom 30. Juni 2010 geltend gemachte Anspruch durch Erteilung der entsprechenden Abrechnung jeweils abgelehnt worden ist, für den Monat Juni 2010 frühestens am 17. Juli 2010 und für den Monat August 2010 erst nach dem 18. September 2010 dem Kläger zugegangen wären. Hierzu fehlt es jedoch an Feststellungen des Landesarbeitsgerichts. Den Parteien ist unter Berücksichtigung des Anspruchs rechtlichen Gehörs Gelegenheit zu einem ergänzenden Vortrag zu geben. 60

Eylert

Treber

Creutzfeldt

Hannig

H. Klotz