

Aktenzeichen: 10 AZR 212/94

Bundesarbeitsgericht 10. Senat

Urteil vom 22. März 1995

- 10 AZR 212/94 -

I. Arbeitsgericht

Darmstadt

Urteil vom 10. März 1992

- 4 Ca 329/91 -

II. Hessisches

Landesarbeitsgericht

Urteil vom 29. September 1993

- 2 Sa 1395/92 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse : Nein

Für das Bundesarchiv : Nein

Entscheidungsstichwort:

Berechnung eines tariflichen Nachtarbeitszuschlages

Gesetz:

Manteltarifvertrag für die kaufmännischen und technischen Angestellten und Meister des privaten Transport- und Verkehrsgewerbes in Hessen vom 22. Juni 1989 § 5; Manteltarifvertrag für die kaufmännischen und technischen Angestellten und Meister des privaten Transport- und Verkehrsgewerbes in Hessen vom 7. Mai 1993 § 10

Leitsätze:

K e i n e



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

10 AZR 212/94
2 Sa 1395/92 Hessen

Verkündet am
22. März 1995

Susdorf,
Reg.-Sekretär z.A.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 22. März 1995 durch den Vorsitzenden Richter Matthes, die Richter Dr. Freitag und Böck sowie die ehrenamtlichen Richter Walther und Lindemann für Recht erkannt:



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 29. September 1993 - 2 Sa 1395/92 - wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte trägt die Kosten der Revision.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten über die Zahlung einer tariflichen Tätigkeitszulage für Schichtarbeit in den Nachtstunden.

Die Beklagte betreibt ein Transportunternehmen. Der Kläger ist bei ihr als Supervisor beschäftigt. Als solcher hat er die Paketsortierung zu beaufsichtigen. Er ist für die sog. "HUB-Midnight"-Operation, welche um 22.30 Uhr beginnt, eingeteilt. Die Länge dieser Operation hängt vom Zeitpunkt des Eintreffens der Lastkraftwagen und vom Paketvolumen ab. Der Kläger arbeitet ausschließlich im Rahmen dieser "HUB-Midnight"-Operation und ist teilzeitbeschäftigt. Sein Monatsgehalt betrug zuletzt 2.094,-- DM. Er ist Mitglied der Gewerkschaft Öffentliche Dienste, Transport und Verkehr.

§ 4 Abs. 3 des zwischen den Parteien geschlossenen Arbeitsvertrages lautet:

"Als Vergütung für seine Tätigkeit erhält der Mitarbeiter ein monatliches Bruttogehalt von DM 1650,--, das am Ende eines jeden Monats zu



zahlen ist. Die Vertragspartner sind sich darüber einig, daß auf das Vertragsverhältnis kein Tarifvertrag Anwendung findet.

...

3. Der Mitarbeiter unterliegt keiner festen Arbeitszeitregelung. Er ist berechtigt, sich seine Arbeitszeit selbst, unter Berücksichtigung der betrieblichen Erfordernisse und der Richtlinien der Firma, einzuteilen. Evtl. geleistete Mehrarbeit - auch Samstags- und/oder Sonntagsarbeit - ist in jedem Fall mit dem vereinbarten Monatsgehalt abgegolten."

Der Manteltarifvertrag für die kaufmännischen und technischen Angestellten und Meister des privaten Transport- und Verkehrsgewerbes in Hessen (im folgenden: MTV) vom 22. Juni 1989 lautet - soweit hier von Interesse -:

"§ 2

Arbeitszeit

1. Die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit beträgt 40 Stunden.

...

§ 5

Mehrarbeit, Nacht-, Sonn- und Feiertagsarbeit

1. Als Mehrarbeit (Überstunden) gelten alle über die wöchentliche Arbeitszeit gem. § 2 Ziff. 1 hinaus geleisteten Arbeitsstunden.
2. Mehrarbeit ist auf dringende Fälle zu beschränken.
- ...
6. Als Nachtarbeit gilt die Arbeit, die in der Zeit zwischen 22 und 6 Uhr geleistet wird.
7. Angestellte, die Schichtarbeit leisten müssen, erhalten für die Nachtstunden einen Zuschlag von 15 v.H.
- ...



13. Für die Berechnung der in Abs. 1 - 11 genannten Entgelte wird das tatsächliche Monatsgehalt einschließlich sämtlicher monatlich wiederkehrender Vergütungen, jedoch ausschließlich freiwilliger sozialer Aufwendungen sowie Vergütungen für Mehr-, Nacht-, Schicht-, Sonn- und Feiertagsarbeit zugrunde gelegt."

Zum Zeitpunkt des Abschlusses des Arbeitsvertrages mit dem Kläger war die Beklagte noch nicht tarifgebunden, weil sie erst seit dem 1. März 1991 Mitglied der tarifschließenden Vereinigung des Verkehrsgewerbes in Hessen ist.

Der am 7. Mai 1993 neu vereinbarte Manteltarifvertrag für die kaufmännischen und technischen Angestellten und Meister des privaten Transport- und Verkehrsgewerbes in Hessen, gültig ab 1. Januar 1993, (im folgenden: MTV neu) enthält u.a. folgende Regelungen:

"§ 7

Arbeitszeit

- 1.) Die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit beträgt ohne Pausen 40 Stunden, ab 01.07.1993 39 Stunden, ab 01.01.1995 38,5 Stunden und ab 01.07.1995 38 Stunden.

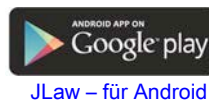
...

§ 10

Zeitzuschläge

- 1.) Für folgende Erschwernisse wird ein Zuschlag gezahlt:
- a) Die über eine wöchentliche Arbeitszeit von 40 Stunden hinaus geleistete Arbeit ist Mehrarbeit und wird mit dem auf die Arbeitsstunde entfallenden Anteil des Gehaltes und einem Zuschlag von 25 % dieses Anteils abgegolten. ...

...



- e) Für die Arbeit in der Zeit von 22.00 Uhr bis 06.00 Uhr wird ein Nachtarbeitszuschlag gezahlt. Er beträgt:
1. 15 % des auf die Arbeitsstunde entfallenden Anteils des Gehaltes für ständig oder in Wechselschicht geleistete Nachtarbeit;
- ...
- 4.) Für die Berechnung der Entgelte wird das tatsächliche Monatsgehalt einschließlich sämtlicher monatlich wiederkehrender Vergütungen, jedoch ausschließlich freiwilliger sozialer Aufwendungen sowie Vergütungen für Mehr-, Nacht-, Schicht-, Sonn- und Feiertagsarbeit zugrunde gelegt."

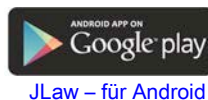
Die Beklagte zahlte dem Kläger für April 1991 einen Nachtarbeitszuschlag von 199,45 DM und für Mai 1991 einen solchen in Höhe von 140,47 DM.

Der Kläger begehrt die Zahlung eines Nachtarbeitszuschlags von monatlich 15 % auf sein tatsächliches Monatsgehalt von 2.094,-- DM. Für die Monate April und Mai 1991 macht er die Differenz zu den gezahlten Zuschlägen, insgesamt 288,28 DM geltend.

Er ist der Ansicht, der Nachtarbeitszuschlag sei auf der Grundlage des vertraglich vereinbarten Monatsgehaltes zu errechnen.

Der Kläger hat beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 288,28 DM brutto nebst 4 % Zinsen aus dem 114,65 DM brutto entsprechenden Nettobetrag ab 30.04.1991 und dem 173,63 DM brutto entsprechenden Nettobetrag ab 31.05.1991 zu zahlen,



2. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihm künftig monatlich einen Nachzuschlag in Höhe von derzeit 15 % auf den effektiven monatlichen Grundlohn zu zahlen für die von ihm geleisteten Nachtschichten.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie meint, der Nachtarbeitszuschlag müsse auf das um die Mehrarbeitsvergütung bereinigte Monatsgehalt gezahlt werden. Ausgehend von einer Normalarbeitszeit des Klägers von 86,5 Stunden/Monat sei mit dem Monatsgehalt auch die nach der AZO höchstzulässige Arbeitszeit, die für den Kläger als Teilzeitbeschäftigten 103,8 Monatsstunden ausmache, mit abgegolten. Mithin sei in dessen Bruttogehalt von 2.094,-- DM bereits eine Mehrarbeitsvergütung für 17,3 Überstunden enthalten. Auf diese sei gem. § 5 Nr. 13 MTV kein Nachtarbeitszuschlag zu zahlen. Das "bereinigte" tatsächliche Monatsgehalt des Klägers betrage lediglich 1.745,-- DM (= 2.094,-- DM : 103,8 Stunden x 86,5 Stunden). Dabei werde angenommen, daß der Kläger jeweils die Höchstzahl von nach der AZO zulässigen Arbeitsstunden erbringe.

Der Kläger habe auch keine Schichtarbeit geleistet. Da er von Beginn seiner Tätigkeit an immer zur gleichen Zeit in derselben "Operation" gearbeitet habe.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Landesarbeitsgericht der Klage im wesentlichen stattgegeben und die Revision zugelassen. Mit dieser begehrt die Beklagte die Wiederherstellung des klageabweisenden



arbeitsgerichtlichen Urteils. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist unbegründet. Der Kläger hat Anspruch auf einen 15 %igen Nachtarbeitszuschlag, welcher auf der Grundlage des tatsächlich gezahlten Bruttomonatsgehaltes zu errechnen ist.

I. Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, dem Kläger stehe ein Anspruch auf Zahlung des Nachtarbeitszuschlages in der geltend gemachten Höhe gem. § 5 Nr. 7 MTV zu. Für die Berechnung dieses Zuschlages sei vom vertraglich vereinbarten Monatsgehalt auszugehen. Der Wortlaut des § 5 Nr. 13 MTV sei eindeutig, da dieser auf das tatsächliche Monatsgehalt abstelle. Die tariflich geregelte Berechnung des tariflichen Zuschlages nach dem effektiven Verdienst sei zulässig. Zwar seien nach der Regelung in § 4 Ziff. 3 des Arbeitsvertrages mit dem vereinbarten Monatsgehalt alle arbeitszeitbedingten Mehrvergütungen abgegolten, wozu auch der Zuschlag für Schichtarbeit in den Nachtstunden zähle, jedoch sei es der Beklagten wegen der zwingenden und unmittelbaren Tarifgeltung verwehrt, dem klägerischen Begehren auf Zahlung des Nachtarbeitszuschlages die arbeitsvertragliche Regelung entgegenzuhalten. Voraussetzung dafür, daß der tarifliche Zuschlag für Nachtstunden in Schichtarbeit nicht tarifwidrig abbedungen worden sei, sei die Feststellung, daß in der vereinbarten Monatsvergütung noch freie Bestandteile für eine Pauschalabgeltung des Nachtarbeitszuschlages zur Verfügung stünden. Das sei hier aber



nicht der Fall, weshalb die Berechnungsweise der Beklagten tarifwidrig sei.

II. Den Ausführungen des Landesarbeitsgerichts ist zwar nicht in der Begründung, aber im Ergebnis zuzustimmen.

1. Der Kläger hat Anspruch auf einen Nachtarbeitszuschlag gem. § 5 Nr. 7 MTV.

Nachdem die Beklagte mit ihrem Eintritt in die Vereinigung des Verkehrsgewerbes in Hessen am 1. März 1991 Mitglied des tarifschließenden Arbeitgeerverbandes geworden ist, findet der MTV ab diesem Zeitpunkt kraft beiderseitiger Tarifbindung auf das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien Anwendung, § 4 Abs. 1 i.V.m. § 3 Abs. 1 TVG.

Der Kläger leistet Schichtarbeit i.S.d. § 5 Nr. 7 MTV. Die Tarifvertragsparteien haben den Begriff "Schichtarbeit" nicht näher bestimmt. Damit ist er entsprechend den Grundsätzen der Gesetzesauslegung ausgehend vom Tarifwortlaut auszulegen. Dabei ist jedoch über den reinen Wortlaut hinaus der wirkliche Wille der Tarifvertragsparteien und der von ihnen beabsichtigte Sinn und Zweck der Tarifnorm mitzuberücksichtigen, sofern und soweit sie in den tariflichen Regelungen ihren Niederschlag gefunden haben (BAGE 46, 308 = AP Nr. 135 zu § 1 TVG Auslegung).

Unter dem Begriff "Schichtarbeit" kann nicht nur die Arbeit eines einzigen Arbeitnehmers in mehreren Schichten (z.B. in Tag- und Nachtschicht) sondern auch die Arbeit in nur einer Schicht



(z.B. nur Nachtschicht) verstanden werden (so auch: BAG Urteil vom 20. Juni 1990 - 4 AZR 5/90 - AP Nr. 6 zu § 1 TVG Tarifverträge: Großhandel).

Nach seiner allgemeinen arbeitsrechtlichen Bedeutung ist es für den Begriff der Schichtarbeit jedoch wesentlich, daß eine bestimmte Arbeitsaufgabe über einen erheblich längeren Zeitraum als die tatsächliche Arbeitszeit eines Arbeitnehmers hinaus erfüllt und daher von mehreren Arbeitnehmern (oder Arbeitnehmergruppen) in einer geregelten zeitlichen Reihenfolge erbracht wird. Das heißt, bei der Schichtarbeit arbeiten nicht sämtliche Beschäftigten eines Betriebes zur selben Zeit, sondern ein Teil arbeitet, während der andere Teil arbeitsfreie Zeit hat, wobei beide Teile sich aber regelmäßig nach einem feststehenden und überschaubaren Plan ablösen (vgl. BAG Urteil vom 20. Juni 1990, aaO).

Mangels anderer Anhaltspunkte im MTV ist davon auszugehen, daß die Tarifvertragsparteien den Begriff "Schichtarbeit" in § 5 Nr. 7 MTV in diesem arbeitsrechtlich gebräuchlichen Sinne verwendet haben.

Nach dem eigenen Sachvortrag der Beklagten, war der Kläger in der um 22.30 Uhr beginnenden "HUB-Midnight"-Operation eingesetzt, die sie selbst als Nachtschicht bezeichnet hat. Daraus folgt, daß die vom Kläger erledigten Tätigkeiten auch von anderen Mitarbeitern zu anderen Tageszeiten, also in mehreren Schichten, durchgeführt werden. Damit leistet der Kläger "Schichtarbeit" im Tarifsinne. Es ist dabei unschädlich, daß er immer in der gleichen Schicht, nämlich der Nachtschicht, eingesetzt wird. Der MTV



verlangt nämlich in § 5 Nr. 7 nicht den Einsatz des Arbeitnehmers in "Wechselschicht", was bedeuten würde, daß der Einsatz in unterschiedlichen Schichten Voraussetzung für einen Anspruch auf einen Nachtarbeitszuschlag wäre.

2. Der Berechnung der Höhe des 15 %igen Nachtarbeitszuschlages nach § 5 Nr. 7 MTV ist gem. § 5 Nr. 13 MTV das dem Kläger tatsächlich gezahlte Bruttomonatsgehalt von 2.094,-- DM zugrunde zu legen.

Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts kann nicht davon ausgegangen werden, daß auf Grund der im Arbeitsvertrag getroffenen Vereinbarung in diesem Bruttomonatsgehalt eine Vergütung für vom Kläger über die geschuldete Arbeitszeit hinaus geleistete Überstunden mitenthalten ist, die bei der Berechnung des Nachtarbeitszuschlages als "Mehrarbeitsvergütung" nach § 5 Nr. 13 MTV unberücksichtigt bleiben müßte. Wie sich aus § 5 Nr. 1 MTV ergibt, verwendet der MTV den Begriff "Mehrarbeit" im Sinne von Überstunden. Dies heißt, Mehrarbeit im Tarifsinne ist die Arbeitszeit, die der Arbeitnehmer über seine geschuldete Arbeitszeit hinaus leistet und nicht diejenige, welche die gesetzliche Regelarbeitszeit nach der AZO überschreitet (vgl. § 15 AZO).

Eine solche Auslegung der arbeitsvertraglichen Gehaltsvereinbarung übersieht einen wesentlichen, bei der Auslegung einer vertraglichen Vereinbarung mit zu berücksichtigenden Umstand, so daß sie für das Revisionsgericht nicht bindend ist (ständige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts; vgl. Urteil vom 6. März



1958 - 2 AZR 457/55 - BAGE 5, 221 = AP Nr. 6 zu § 4 TVG Übertarifl. Lohn u. Tarifloohnerhöhung; Urteil vom 26. Mai 1992 - 9 AZR 27/91 - AP Nr. 63 zu § 74 HGB).

Die Arbeitsvertragsparteien haben im Arbeitsvertrag den zeitlichen Umfang der vom Kläger geschuldeten Arbeitsleistung nicht geregelt, sondern diesen ausdrücklich offen gelassen, indem sie vereinbart haben, daß er "keiner festen Arbeitszeitregelung" unterliege. Da zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses die Beklagte mangels Mitgliedschaft im tarifschließenden Arbeitgeberverband noch nicht an den MTV tarifgebunden war und auch ansonsten keine vertragliche Inbezugnahme dieses Tarifvertrages erfolgt war, galten auch die Regelungen des MTV über den Umfang der wöchentlichen Arbeitszeit nicht.

Ist in einem Arbeitsvertrag aber der zeitliche Umfang der vom Arbeitnehmer zu erbringenden Arbeitsleistung nicht geregelt, so kann in der vereinbarten Vergütung zwangsläufig auch keine "Mehrarbeitsvergütung" i.S. des § 5 Nr. 13 MTV, d.h. eine Vergütung für über die geschuldete Arbeitszeit hinaus erbrachte Arbeitsleistung, mitenthalten sein.

Kann mithin in dem vereinbarten Bruttomonatsgehalt keine "Vergütung für Mehrarbeit" im Tarifsinne enthalten sein, so ist der Berechnung des Nachtarbeitszuschlages nach § 5 Nr. 7 i.V.m. § 5 Nr. 13 MTV das tatsächliche Monatsgehalt des Klägers in Höhe von 2.094,-- DM zugrunde zu legen.



3. An diesem Ergebnis ändert auch der Umstand nichts, daß die Beklagte durch ihren Eintritt in die Vereinigung des Verkehrsgewerbes in Hessen am 1. März 1991 tarifgebunden geworden ist, also die Arbeitszeitregelungen des MTV auf das Arbeitsverhältnis Anwendung finden.

Nach wie vor besteht nämlich die arbeitsvertragliche Vereinbarung weiter, daß der Kläger keine feste Arbeitszeit schuldet, und somit zwangsläufig auch keine "Mehrarbeitsvergütung" arbeitsvertraglich vereinbart worden sein kann. Die eingetretene Tarifbindung hatte lediglich zur Folge, daß die Höchstarbeitszeit des Klägers jetzt durch die tariflichen Arbeitszeitregelungen und nicht mehr durch die gesetzlichen Bestimmungen begrenzt wurde und er gegebenenfalls einen tariflichen Anspruch auf Mehrarbeitsvergütung erlangt, wenn das ihm gewährte Bruttomonatsgehalt unter Berücksichtigung seiner tatsächlich erbrachten Arbeitszeit eine untertarifliche Entlohnung darstellen würde.

4. In der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist es auch als zulässig anerkannt, daß Tarifverträge bei der Berechnung von Zuschlägen nicht an das Tarifgehalt, sondern an den tatsächlich vom Arbeitnehmer erzielten (außer- bzw. übertariflichen) Verdienst anknüpfen (BAG Urteile vom 15. September 1971 - 4 AZR 93/71 - BAGE 23, 424 = AP Nr. 15 zu § 611 BGB Bergbau; vom 31. Mai 1972 - 4 AZR 309/71 - BAGE 24, 279 = AP Nr. 16 zu § 611 BGB Bergbau; vom 24. November 1971 - 4 AZR 63/71 - AP Nr. 3 zu § 1 TVG Tarifverträge: Versicherungsgewerbe).



5. Auch der Feststellungsantrag des Klägers auf künftige Zahlung eines 15 %igen Nachtarbeitszuschlages auf das monatliche effektive Bruttogehalt ist begründet. Nach § 10 Abs. 1 lit. e Nr. 1 des ab 1. Januar 1993 gültigen MTV neu hat der Kläger Anspruch auf einen 15 %igen Nachtarbeitszuschlag für ständig in der Zeit von 22.00 Uhr bis 06.00 Uhr geleistete Nachtarbeit, wobei auch hierbei der Zuschlagsberechnung das tatsächlich erzielte Monatsgehalt des Klägers zugrunde zu legen ist, § 10 Abs. 4 MTV neu.

Demnach war die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Matthes

Dr. Freitag

Böck

Lindemann

Walther



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)





JLaw – Gesetze und Urteile
(mobile App)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)