

Aktenzeichen: 1 AZR 105/03
Bundesarbeitsgericht 1. Senat

Urteil vom 27. Januar 2004
- 1 AZR 105/03 -

I. Arbeitsgericht
Frankfurt am Main

Urteil vom 14. Januar 2002
- 15 Ca 5891/01 -

II. Hessisches
Landesarbeitsgericht

Urteil vom 4. Dezember 2002
- 6 Sa 338/02 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Beschwerdewert und Zulässigkeit der Berufung - übertarifliche Vergütung
und Tariflohnerhöhung

Gesetze:

ArbGG § 64 Abs. 2 Buchst. b; ZPO § 2, § 4 Abs. 1, § 5, § 139, § 253
Abs. 2 Nr. 2, § 256 Abs. 1, § 260, § 557 Abs. 2; BetrVG § 87 Abs. 1
Nr. 10

Leitsätze:

keine



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDESARBEITSGERICHT



1 AZR 105/03
6 Sa 338/02
Hessisches
Landesarbeitsgericht

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
27. Januar 2004

URTEIL

Klapp, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

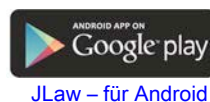
pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der Beratung vom 27. Januar 2004 durch den Präsidenten des Bundesarbeitsgerichts Prof. Dr. Wißmann, die Richter am Bundesarbeitsgericht Kreft und Linsenmaier sowie die ehrenamtlichen Richter Rath und Hayen für Recht erkannt:



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



1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 4. Dezember 2002 - 6 Sa 338/02 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Auswirkungen einer Tariflohnerhöhung auf die Höhe der monatlichen Vergütung des Klägers.

Die Beklagte betreibt einen Großhandel mit Delikatessen aller Art. Der Kläger ist bei ihr und ihrer Rechtsvorgängerin seit dem 1. Januar 1990 beschäftigt, zunächst als Leiter des Ein- und Verkaufs, seit geraumer Zeit in der Fischabteilung. Die Parteien sind kraft Verbandszugehörigkeit an die Tarifverträge für den Groß- und Außenhandel des Landes Hessen gebunden.

§ 4 des Arbeitsvertrags vom Dezember 1989 regelt die Bezüge des Klägers. Die Vereinbarung lautet:

„Als Vergütung für seine Tätigkeit erhält (der Kläger) im Jahr 1990 ein monatliches Bruttogehalt in Höhe von

DM 4.800,00

sowie eine Erfolgsprämie. Die Erfolgsprämie beträgt DM 4.000,-- und wird einmalig im Dezember jeden Jahres gezahlt. Das monatliche Bruttogehalt erhöht sich zum 01.01.1991 auf DM 5.200,-- und zum 01.01.1992 auf DM 5.660,--.

... “

Das Monatsgehalt des Klägers belief sich zuletzt auf 6.600,00 DM.

Im Dezember 2000 erhielt der Kläger von der Beklagten ein Schreiben mit auszugsweise folgendem Inhalt:

„... aufgrund der wirtschaftlichen Situation ... ist es dem Unternehmen in diesem Jahr leider nicht möglich, die rückwirkend zum Mai diesen Jahres beschlossene Tarifierhöhung von 2,5 % auf Ihre bisherige Vergütung umzusetzen. ...“



In einem weiteren Schreiben vom Dezember 2000 teilte ihm die Beklagte mit,

„ daß sich aufgrund der Verrechnung der rückwirkend zum Mai diesen Jahres beschlossenen Tarifierhöhung von 2,5 % mit Ihren übertariflichen Zulagen Ihr Bruttogehalt folgendermaßen zusammensetzt:

Tarifgehalt	3.880,00 DM
<u>übertarifliche Zulage</u>	<u>2.720,00 DM</u>
Bruttogehalt:	6.600,00 DM

Gehaltsgruppe: G4

...“

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die Beklagte sei nicht befugt gewesen, eine Tariflohnerhöhung auf die von ihr in dem Schreiben vom Dezember 2000 erstmals ausgewiesene übertarifliche Zulage anzurechnen. Sie habe mit diesem an ihn und mit den inhaltsgleich an alle Belegschaftsmitglieder gerichteten Schreiben einen neuen Entlohnungsgrundsatz eingeführt. Habe bis dahin der Grundsatz gegolten, es würden Effektivgehälter als Festgehälter ohne weitere Differenzierung gezahlt, so gelte seit Dezember 2000 der Grundsatz der Zahlung von Tarifgehältern zuzüglich übertariflicher Zulagen. Ferner habe die Beklagte den Entlohnungsgrundsatz aufgestellt, dass Tariflohnerhöhungen mit Zulagen verrechnet werden könnten. Eine solche Änderung der Lohnstruktur sei nicht ohne Zustimmung des - im Jahr 1999 erstmals gewählten - Betriebsrats möglich gewesen. Der Kläger hat behauptet, in der Vergangenheit sei zu den betreffenden Gelegenheiten jeweils sein effektives Gesamtgehalt um einen bestimmten Prozentsatz angehoben worden.

Der Kläger hat zuletzt beantragt

festzustellen, dass die Beklagte nicht berechtigt ist, tarifliche Gehaltserhöhungen auf sein Effektivgehalt anzurechnen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat sich für berechtigt gehalten, die Tariflohnerhöhung 2000 mit übertariflichen Gehaltsbestandteilen des Klägers zu verrechnen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen - einschließlich der erstinstanzlich zusätzlich gestellten Anträge festzustellen, dass der Kläger in Vergütungsgruppe VII des einschlägigen Lohn- und Gehaltstarifvertrags eingruppiert ist und sich Gehaltserhöhungsansprüche auf sein Gehalt nach dieser Vergütungsgruppe beziehen. Das



Arbeitsgericht hat den Streitwert für den Eingruppierungsantrag auf 25.930,66 Euro, für die beiden weiteren Anträge auf je 500,00 Euro festgesetzt. Die Berufung hat es nicht zugelassen, „soweit nicht gemäß § 64 Abs. 2 b ArbGG statthaft“.

Das Landesarbeitsgericht hat die zunächst uneingeschränkt eingelegte, aber nur im Umfang des zuletzt gestellten Antrags aufrechterhaltene Berufung des Klägers zurückgewiesen. Die Parteien hatten zuvor den Antrag auf Feststellung der Eingruppierung übereinstimmend für erledigt erklärt und dazu mitgeteilt, dass sie im Hinblick auf eine entsprechende Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat übereinstimmend der Auffassung seien, der Kläger sei ab dem 1. September 2002 in Vergütungsgruppe VI des einschlägigen Tarifvertrags eingruppiert.

Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen zuletzt gestellten Feststellungsantrag weiter; er beantragt in der Revisionsinstanz hilfsweise,

die Beklagte zu verurteilen, tarifliche Gehaltserhöhungen auf das Tarifgehalt an ihn weiterzugeben.

Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend entschieden. Das Feststellungsbegehren des Klägers ist unbegründet.

I. Die Revision ist nicht schon deshalb unbegründet, weil die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts unzulässig gewesen wäre, soweit dieses auch den noch rechtshängigen Antrag abgewiesen hat.

1. Nach § 557 Abs. 2 ZPO nF hat das Revisionsgericht das angefochtene Urteil auf von Amts wegen zu berücksichtigende Verfahrensmängel von sich aus zu prüfen. Ein Verfahrensmangel des angefochtenen Urteils liegt ua. dann vor, wenn die Berufung, in deren Rahmen das Landesarbeitsgericht über den Sachantrag des Berufungsklägers entschieden hat, nicht zulässig war (*BAG 9. Juli 2003 - 10 AZR 615/02 - AP ArbGG 1979 § 64 Nr. 33 = EzA ArbGG 1979 § 64 Nr. 37 mwN; 5. April 1962 - 5 AZR 486/60 - AP ZPO § 234 Nr.4; BGH 4. Juni 1992 - III ZR 39/91 - BGHZ 118, 295; GK-ArbGG/Ascheid § 73 Rn. 9).*



2. Im Streitfall liegt ein solcher Verfahrensmangel nicht vor. Die Berufung des Klägers war auch bezüglich des noch rechtshängigen Klageantrags zulässig.

a) Die drei erstinstanzlich gestellten Anträge stellten jeweils unterschiedliche Streitgegenstände dar. Zumindest betrifft der jetzt noch rechtshängige Antrag einen von den beiden anderen Anträgen unabhängigen Gegenstand. Die Fragen, in welche tarifliche Vergütungsgruppe der Kläger eingruppiert ist und auf welche Vergütungsgruppe sich Gehaltsansprüche beziehen, auf der einen, und die Frage, ob Tariflohnerhöhungen auf Vergütungsbestandteile/das Effektivgehalt angerechnet werden können, auf der anderen Seite betreffen verschiedene Lebenssachverhalte.

b) Der Kläger ist mit allen Anträgen unterlegen und hat dagegen unbeschränkt Berufung eingelegt. Die Berufung war in vollem Umfang statthaft, allerdings nicht weil das Arbeitsgericht sie zugelassen hätte. Dies ist im Streitfall ausdrücklich nicht geschehen, auch nicht teilweise. Die Statthaftigkeit der Berufung folgt aber aus § 64 Abs. 2 Buchst. b ArbGG, weil der Wert des Beschwerdegegenstands 600,00 Euro überstieg.

Die Statthaftigkeit der Berufung ist für jeden Streitgegenstand gesondert zu prüfen (*Germelmann/Matthes/Prütting/Müller-Glöge ArbGG § 64 Rn. 14a*). Das Arbeitsgericht hat den Streitwert für den noch rechtshängigen Antrag mit 500,00 Euro auf einen Wert unterhalb der Berufungssumme festgesetzt. Auch wenn sich die grundsätzliche Bindung des Landesarbeitsgerichts an die Streitwertfestsetzung durch das Arbeitsgericht bei der Ermittlung des Beschwerdewerts (*BAG 2. März 1983 - 5 AZR 594/82 - BAGE 44, 13; 13. Januar 1988 - 5 AZR 410/87 - BAGE 57, 186; 27. Mai 1994 - 5 AZB 3/94 - AP ArbGG 1979 § 64 Nr. 17 = EzA ArbGG 1979 § 64 Nr. 32; Hauck/Helml ArbGG § 64 Rn. 4; aA mit Hinweis auf die für den Zivilprozess herrschende gegenteilige Auffassung GK-ArbGG/Vossen § 64 Rn. 39 ff.*) auf die einzelnen vom Arbeitsgericht angenommenen Teilwerte erstrecken sollte, ist die Berufung zulässig. Nach § 2 iVm. § 5 ZPO werden mehrere in einer Klage geltend gemachte Ansprüche zur Wertfeststellung zusammengerechnet. Gemeint sind selbständige prozessuale Ansprüche iSv. § 260 ZPO, die verschiedene Streitgegenstände betreffen (*BGH 28. Oktober 1980 - VI ZR 303/79 - LM ZPO § 546 Nr. 101; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann ZPO § 5 Rn. 3 mwN*). Dies gilt nach § 64 Abs. 6 ArbGG auch für das Verfahren vor den Gerichten für Arbeitssachen. Auch wegen der Abweisung solcher Anträge, die isoliert betrachtet die Berufungssumme nicht erreichen, kann damit Berufung eingelegt werden, wenn die Berufung zugleich wegen der Abweisung weiterer



Anträge eingelegt wird und der Wert sämtlicher Anträge - wie hier - den Betrag von 600,00 Euro übersteigt.

c) Für die Zulässigkeit der Berufung ist es unschädlich, dass der Beschwerde wert am Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht möglicherweise unter die Rechtsmittelgrenze gefallen war.

aa) Zweitinstanzlich hat der Kläger schließlich nur den in die Revisionsinstanz gelangten Antrag gestellt. Den Antrag auf Feststellung der Eingruppierung hatten die Parteien zuvor übereinstimmend für erledigt erklärt. Es ist davon auszugehen, dass dies gleichermaßen für den weiteren Feststellungsantrag galt. Zwar haben die Parteien ausdrückliche Erklärungen dieses Inhalts nicht abgegeben. Der Antrag war jedoch mit dem ausdrücklich für erledigt erklärten Antrag auf Feststellung der entsprechenden Eingruppierung eng verbunden und machte ohne diese Eingruppierung keinen Sinn. Er hatte auf die Feststellung gelautet, dass sich die Gehaltserhöhungsansprüche des Klägers auf dessen Gehalt nach der von ihm ursprünglich für richtig gehaltenen Vergütungsgruppe VII beziehen, und war folgerichtig weder mündlich gestellt noch vom Landesarbeitsgericht beschieden worden. Die Parteien haben vielmehr zu Protokoll erklärt, sie gingen davon aus, dass der Kläger seit September 2002 in Vergütungsgruppe VI eingruppiert sei. Angesichts dieser Umstände müssen ihre Erledigterklärungen dahin ausgelegt werden, dass sie auch den weiteren Feststellungsantrag umfassen sollten. Damit bemaß sich der Wert des Beschwerdegegenstands am Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht nur noch nach dem auf 500,00 Euro festgesetzten Wert des aufrechterhaltenen Antrags.

bb) Nach § 4 Abs. 1 ZPO kommt es aber für die Statthaftigkeit der Berufung grundsätzlich auf den Rechtsmittelwert bei ihrer Einlegung an. Spätere Minderungen des Beschwerdewerts sind in der Regel unschädlich (*BGH 19. Dezember 1950 - I ZR 7/50 - BGHZ 1, 29; 23. November 1966 - VIII ZR 160/64 - NJW 1967, 564*). Etwas anderes gilt nur dann, wenn der Rechtsmittelkläger seine zunächst vorhandene Beschwerde im Laufe des Berufungsverfahrens durch eine aus freien Stücken erfolgte Handlung „willkürlich“ beseitigt, dadurch die Verminderung des Beschwerdegegenstands auf einen Wert unterhalb der Berufungssumme selbst herbeiführt und seine Berufungsanträge entsprechend ermäßigt (*BGH 16. Januar 1951 - I ZR 1/50 - NJW 1951, 274; 30. November 1963 - V ZR 67/63 - LM ZPO § 546 Nr. 54; 23. November 1966 - VIII ZR 160/64 - aaO; 8. Oktober 1982 - V ZB 9/82 - NJW 1983, 1063; BAG 9. Juli 2003 - 10 AZR 615/02 - AP ArbGG 1979 § 64 Nr. 33 = EzA ArbGG 1979 § 64 Nr. 37; Germal-*



mann/Matthes/Prütting/Müller-Glöge ArbGG § 64 Rn. 24 mwN; GK-ArbGG/Vossen § 64 Rn. 44; Hauck/Helml ArbGG § 64 Rn. 6; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann ZPO Anh. § 511 Rn. 5). Von einer in diesem Sinne freiwilligen Beschränkung des Beschwerdegegenstands kann aber nur die Rede sein, wenn kein vom Verhalten des Berufungsklägers unabhängiger Umstand den Anlass für die Beschränkung des Berufungsantrags gegeben hat. Dies hat der Bundesgerichtshof für den Fall angenommen, dass der Rechtsmittelkläger seine zunächst vorhandene Beschwer durch eine aus freien Stücken erfolgte Klaglosstellung des Gegners beseitigt und seinen Rechtsmittelantrag daraufhin beschränkt hat (*BGH 16. Januar 1951 - I ZR 1/50 - aaO*).

Anders verhält es sich im vorliegenden Fall. Der Kläger hat seine Berufung deshalb auf den noch rechtshängigen Antrag beschränkt, weil die Beklagte ihm die Verständigung auf eine Eingruppierung in Vergütungsgruppe VI angeboten hatte. Die Teil-Erledigung des Rechtsstreits beruht auch auf einem Verhalten der Beklagten. Der Kläger hat den Wert des Beschwerdegegenstands und der Berufungsanträge nicht aus freien Stücken beschränkt. Die von den Parteien außergerichtlich getroffenen Abreden verbunden mit ihren prozessualen Erledigterklärungen haben ähnliche Wirkungen wie ein Teilvergleich. Für einen solchen ist anerkannt, dass die mit ihm verbundene Unterschreitung des Rechtsmittelstreitwerts nicht zur Unzulässigkeit der Berufung führt (*vgl. OLG Frankfurt am Main - 22. Dezember 1987 - 4 UF 143/87 - FamRZ 1988, 520; Putzo in Thomas/Putzo ZPO § 4 Rn. 4; für die Reaktion auf eine Handlung des Rechtsmittelgegners vgl. BGH 30. November 1965 - V ZR 67/63 - LM ZPO § 546 Nr. 54*).

II. Der in die Revisionsinstanz gelangte Hauptantrag des Klägers ist zwar zulässig, aber nicht begründet.

1. Der Antrag bedarf der Auslegung. Der Kläger möchte festgestellt wissen, dass die Beklagte nicht berechtigt ist, tarifliche Gehaltserhöhungen „auf sein Effektivgehalt anzurechnen“. Eine Größe wird auf eine andere Größe angerechnet, wenn diese dadurch geringer wird. Das Effektivgehalt des Klägers soll indessen durch die Anrechnung der Gehaltserhöhung auch aus Sicht der Beklagten nicht geringer werden. Die vom Kläger gebrauchte Formulierung trifft deshalb den Streit der Parteien nicht. Die Beklagte hält sich lediglich für berechtigt, Tariflohnerhöhungen auf den übertariflichen Bestandteil der monatlichen Vergütung des Klägers anzurechnen. Eben dem tritt der Kläger entgegen.



Dementsprechend ist sein Antrag dahingehend auszulegen, dass festgestellt werden möge, die Beklagte sei nicht berechtigt, Tariflohnerhöhungen auf übertarifliche Bestandteile seines Gehalts anzurechnen.

2. Der Antrag ist zulässig.

a) Der Antrag ist auch in zeitlicher Hinsicht hinreichend bestimmt. Der Streit der Parteien ist entstanden anlässlich der beiden Schreiben der Beklagten aus dem Dezember 2000. Diese betrafen die Anrechnung der mit Wirkung vom Mai 2000 beschlossenen Tariflohnerhöhungen. Zu früheren Ereignissen und Vorgehensweisen hat der Kläger in diesem Zusammenhang nicht näher vorgetragen. Sein Begehren ist deshalb dahin zu verstehen, dass es nur die Tariflohnerhöhung vom Mai 2000 und künftige Tariflohnerhöhungen erfasst.

b) Der Kläger besitzt das erforderliche Feststellungsinteresse nach § 256 Abs. 1 ZPO. Als Rechtsverhältnis iSd. § 256 Abs. 1 ZPO ist auch der einzelne aus ihm entspringende Anspruch anzusehen (*BAG 12. Dezember 1984 - 7 AZR 709/83 - BAGE 47, 314, 318 zu I der Gründe mwN; Reichold in Thomas/Putzo ZPO § 256 Rn. 7 mwN*). Ausgeschlossen ist nur, dass einzelne Vorfragen und abstrakte Regelungen zum Gegenstand einer Feststellungsklage gemacht werden (*BAG 16. September 1998 - 5 AZR 183/97 - AP BAT-O § 24 Nr. 2 = EzA BGB § 315 Nr. 49 mwN*).

Dem Feststellungsinteresse des Klägers steht der Grundsatz des Vorrangs der Leistungsklage nicht entgegen. Zwar ließen sich die Auswirkungen einer Anrechnung der Tariflohnerhöhung 2000 und ggf. späterer, inzwischen eingetretener Tariflohnerhöhungen beziffern. Von der Rechtskraft einer auf Zahlung der entsprechenden Differenzbeträge gerichteten Klage würden jedoch zukünftige Anrechnungsfälle nicht erfasst. Im Übrigen hat die Beklagte zur Niederschrift der Sitzung des Landesarbeitsgerichts erklärt, sie werde auch auf ein rechtskräftiges Feststellungsurteil hin leisten.

3. Der Antrag ist unbegründet.

a) Die Beklagte ist individualrechtlich zu einer Anrechnung von Tariflohnerhöhungen auf den übertariflichen Bestandteil der Vergütung des Klägers berechtigt.

aa) Ob eine Tariflohnerhöhung auf übertarifliche Gehaltsbestandteile, etwa übertarifliche Zulagen, angerechnet werden darf, hängt von der zugrundeliegenden Vergütungsabrede ab. Eine Anrechnung ist möglich, sofern dem Arbeitnehmer die Zulage



nicht als selbständiger Entgeltbestandteil neben dem jeweiligen Tarifentgelt zugesagt worden ist. Allgemeine Zulagen, die nicht besondere Leistungen o.Ä. abgelten sollen, werden regelmäßig deshalb gewährt, weil der Tariflohn den Parteien des Arbeitsvertrags als nicht ausreichend erscheint. Steigen die Tariflöhne anschließend, so ist mangels anderer Anhaltspunkte anzunehmen, dass eine entsprechende Verminderung der bisher übertariflichen Lohnanteile dem Willen der Parteien entspricht (*BAG 3. Juni 1998 - 5 AZR 616/97 - AP TVG § 4 Übertariflicher Lohn und Tariflohnerhöhung Nr. 34 = EzA TVG § 4 Tariflohnerhöhung Nr. 33; 7. Februar 1996 - 1 AZR 657/95 - BAGE 82, 47*).

bb) Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, der im vertraglich festgelegten Gehalt des Klägers enthaltene übertarifliche Anteil sei nicht als ein selbständiger Gehaltsbestandteil neben dem jeweiligen Tarifgehalt vereinbart worden. Dies ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Es ist kein Anhaltspunkt dafür ersichtlich, dass die Parteien bei Vertragsschluss oder zu einem späteren Zeitpunkt übereinstimmend davon ausgegangen wären, der das Tarifgehalt des Klägers übersteigende Gehaltsbestandteil solle stets unvermindert zusätzlich zum jeweiligen Tarifgehalt geleistet werden. Dagegen spricht bereits, dass das Gehalt des Klägers im Vertrag als nicht weiter untergliederter, einheitlicher Betrag ausgewiesen wurde, der zu bestimmten Zeitpunkten in genau beziffertem Umfang angehoben werden sollte. Der Kläger selbst hat während des gesamten Rechtsstreits auf diese Einheitlichkeit seines Gehalts und das Fehlen einer Aufteilung „in irgendwelche Einzelbestandteile, Zulagen o.Ä.“ hingewiesen. Die Ausweisung der Vergütung als einheitlicher Betrag - als Effektivgehalt - ist regelmäßig ein deutliches Anzeichen dafür, dass kein anrechnungsfester, übertariflicher Gehaltsbestandteil vereinbart wurde (*BAG 22. September 1992 - 1 AZR 405/90 - BAGE 71, 180, 186, zu I 2 b der Gründe*).

Soweit der Kläger behauptet hat, die Höhe seines Gehalts beruhe auf seiner besonderen Leistung und dem besonderen Interesse, das die Beklagte an seiner Mitarbeit habe, folgt daraus nichts für die Anrechenbarkeit von Tariflohnerhöhungen auf den übertariflichen Gehaltsbestandteil. Die Höhe des auf seiner behaupteten besonderen Leistung beruhenden Effektivgehalts als solche bleibt von einer Anrechnung unberührt. Es verschiebt sich nur das Verhältnis von Tarifgehalt zu übertariflichem Bestandteil.

cc) Erst in der Revisionsbegründung hat der Kläger vorgebracht, der Ausschluss der Anrechnungsbefugnis der Beklagten sei jedenfalls konkludent vereinbart worden.



Zugleich hat er gerügt, das Landesarbeitsgericht habe gegen § 139 ZPO verstoßen, weil es nicht darauf hingewiesen habe, „dass im Hinblick auf die Verrechenbarkeit der Zulage Ausführungen über die Frage der Automatik bzw. des Ausschlusses der Automatik“ erwartet würden. Wäre ein solcher Hinweis erfolgt, hätte er vorgetragen, dass eine entsprechende Vereinbarung stillschweigend erfolgt sei.

Dieses Vorbringen ist unbeachtlich. Zwar kann eine Vereinbarung darüber, dass die Zulagen auch nach einer Tariflohnerhöhung als selbständiger Gehaltsbestandteil unvermindert weitergezahlt werden sollen, nicht nur ausdrücklich geschlossen werden, sondern sich auch aus besonderen Umständen ergeben (*BAG 21. Januar 2003 - 1 AZR 125/02 - AP BetrVG 1972 § 87 Lohngestaltung Nr. 118 = EzA TVG § 4 Tariflohnerhöhung Nr. 41*). Beim Vorbringen des Klägers handelt es sich jedoch um neuen Tatsachenvortrag, mit dem er in der Revisionsinstanz nach § 559 Abs. 1 ZPO nF ausgeschlossen ist.

Die Verfahrensrüge ist unzulässig. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts muss derjenige, der eine Verletzung von § 139 ZPO rügt, im Einzelnen angeben, welche Fragen vom Berufungsgericht hätten gestellt werden müssen und was er darauf erwidert hätte. Der unterbliebene Sachvortrag muss über die Rüge des § 139 ZPO schlüssig nachgeholt werden. Nur dann ist es gerechtfertigt, die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Fehlt die Angabe dessen, was die Partei vorgetragen hätte, so lässt sich nicht absehen, ob die Ausübung des Fragerechts, wenn sie angebracht war, zu einem anderen Ergebnis hätte führen können (*BAG 5. Juli 1979 - 3 AZR 197/78 - BAGE 32, 56, 66, zu II 2 b der Gründe mwN; 12. April 2000 - 5 AZR 704/98 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Einzelhandel Nr. 72, zu II 1 a der Gründe*). Diesen Anforderungen genügt die Verfahrensrüge des Klägers nicht. Er hat auch in ihrem Rahmen keine tatsächlichen Umstände genannt, deren Vorliegen er bei entsprechendem Hinweis vorgetragen und aus denen sich die Existenz der betreffenden Abrede konkludent ergeben hätte. Sein in Aussicht gestelltes Vorbringen betrifft keine Tatsachen und ist deshalb unschlüssig. Im Übrigen konnte die Verfahrensrüge auch deshalb keinen Erfolg haben, weil das Landesarbeitsgericht keinen Anlass hatte, auf die Entscheidungserheblichkeit des Bestehens oder Nichtbestehens einer Anrechnungsbefugnis gesondert hinzuweisen. Die Problematik war Teil der schriftsätzlich geführten Auseinandersetzung der Parteien.

dd) Der Ausschluss der Anrechnungsbefugnis der Beklagten folgt auch nicht etwa aus einer darauf gerichteten betrieblichen Übung. Zwar kann sich eine entsprechende



Abrede auch auf Grund betrieblicher Übung ergeben. Allein aus der tatsächlichen Zahlung eines übertariflichen Lohnbestandteils lässt sich jedoch nicht auf die Vereinbarung schließen, dieser solle stets unverändert als selbständiger Gehaltsbestandteil zusätzlich zum jeweiligen Tarifgehalt gezahlt werden. Dies gilt auch dann, wenn der übertarifliche Bestandteil über einen längeren Zeitraum vorbehaltlos gezahlt und nicht mit Tariflohnerhöhungen verrechnet wurde (*BAG 21. Januar 2003 - 1 AZR 125/02 - AP BetrVG 1972 § 87 Lohngestaltung Nr. 118 = EzA TVG § 4 Tariflohnerhöhung Nr. 41, zu II 1 a der Gründe mwN; 14. August 2001 - 1 AZR 744/00 - AP BetrVG 1972 § 77 Regelungsabrede Nr. 4 = EzA BetrVG 1972 § 88 Nr. 1, zu I 1 der Gründe*).

Der Kläger hat zum Bestehen einer solchen betrieblichen Übung keine schlüssigen Tatsachen vorgetragen. Soweit er vorgebracht hat, in der Vergangenheit sei sein Gehalt „im Rahmen der Betriebsüblichkeit“ kontinuierlich erhöht worden, fehlen nicht nur konkrete Angaben, sondern auch jeder zeitliche und ziffernmäßige Bezug zu entsprechenden Tariflohnerhöhungen. Für die Annahme, dass er darauf hätte vertrauen dürfen, Tariflohnerhöhungen würden stets - bezogen auf sein Effektivgehalt oder zumindest bezogen auf das darin enthaltene Tarifgehalt - an ihn weitergegeben, gibt es damit keine hinreichenden tatsächlichen Grundlagen.

b) Einer Anrechnung von Tariflohnerhöhungen stehen auch kollektivrechtliche Gründe nicht entgegen. Die Beklagte hat mit der Anrechnung der Tariflohnerhöhung 2000 Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats nicht verletzt.

aa) Der Betriebsrat hat gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG bei der Anrechnung einer Tariflohnerhöhung auf übertarifliche Gehaltsbestandteile mitzubestimmen, wenn eine kollektive Maßnahme vorliegt, sich durch die Anrechnung die bisher bestehenden Verteilungsrelationen ändern und für die Neuregelung innerhalb des vom Arbeitgeber mitbestimmungsfrei vorgegebenen Dotierungsrahmens ein Gestaltungsspielraum verbleibt. Die Anrechnung unterliegt deshalb nicht der Mitbestimmung, wenn sie das Zulagenvolumen entweder völlig aufzehrt oder die Tarifierhöhung im Rahmen des rechtlich und tatsächlich Möglichen vollständig und gleichmäßig auf die übertarifliche Zulage angerechnet wird (*BAG 21. Januar 2003 - 1 AZR 125/02 - AP BetrVG 1972 § 87 Lohngestaltung Nr. 118 = EzA TVG § 4 Tariflohnerhöhung Nr. 41, zu A I 2 a der Gründe mwN; 19. September 1995 - 1 AZR 208/95 - BAGE 81, 38, 41, zu I der Gründe; grundlegend BAG Großer Senat 3. Dezember 1991 - GS 2/90 - BAGE 69, 134, 157 ff., zu C III der Gründe*). Verletzt der Arbeitgeber in einem solchen Fall das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats, führt dies nach der vom Bundesarbeitsgericht in ständi-



ger Rechtsprechung vertretenen Theorie der Wirksamkeitsvoraussetzung insgesamt zur Unwirksamkeit der Anrechnung (BAG 21. Januar 2003 - 1 AZR 125/02 - aaO mwN).

Danach stand dem Betriebsrat unter dem Gesichtspunkt einer Verteilung freiwillig gezahlter Leistungen ein Mitbestimmungsrecht nicht zu. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts hat die Beklagte die Tariflohnerhöhung 2000 bei sämtlichen Mitarbeitern in vollem Umfang auf deren übertarifliche Vergütungsbestandteile - soweit vorhanden - angerechnet. Mehr war ihr rechtlich und tatsächlich nicht möglich. Ein Verteilungsspielraum, innerhalb dessen der Betriebsrat hätte mitbestimmen können, bestand nicht. Dies hat auch der Kläger selbst nicht anders gesehen, wie sich aus seinen Ausführungen in der Revisionsbegründung ergibt.

bb) Er hat stattdessen die Auffassung vertreten, das Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG sei dadurch verletzt, dass die Beklagte mit ihren Schreiben vom Dezember 2000 den Entlohnungsgrundsatz „Zahlung von Effektivgehältern“ ohne Zustimmung des Betriebsrats durch den Grundsatz „Zahlung von Tariflohn zuzüglich einer übertariflichen Zulage“ ersetzt habe.

Dem kann nicht gefolgt werden. Die Beklagte hat keine Entlohnungsgrundsätze in Form neuer übertariflicher Gehaltsbestandteile eingeführt. Sie hat durch den Hinweis an die Belegschaft, das vertraglich vereinbarte Gehalt setze sich aus einem tariflichen und einem übertariflichen Anteil zusammen, lediglich die materielle Rechtslage wiedergegeben. Diesem Hinweis und der Beibehaltung der Zahlung übertariflicher Gehaltsanteile lag kein neuer Entschluss zugrunde, bei dem der Betriebsrat hätte mitbestimmen können. Vielmehr war die Beklagte zur Zahlung der jeweiligen Effektivgehälter einschließlich der übertariflichen Bestandteile vertraglich (längst) verpflichtet.

cc) Die Beklagte hat mit der Anrechnung der Tariflohnerhöhung 2000 auch nicht einen Entlohnungsgrundsatz „Anrechenbarkeit einer Tariflohnerhöhung auf die übertariflichen Gehaltsbestandteile“ neu eingeführt. Die individualrechtliche Befugnis zu einer solchen Anrechnung bestand bereits. Daher kommt es nicht darauf an, ob die Anrechenbarkeit, obwohl sie die Höhe des Entgelts betrifft, überhaupt ein Entlohnungsgrundsatz iSd. § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG sein kann.

III. Der erstmals in der Revisionsinstanz gestellte Hilfsantrag ist unzulässig.



Es kann dahinstehen, ob dies schon aus § 559 Abs. 1 ZPO nF folgt. Danach sind Klageänderungen und -erweiterungen in der Revisionsinstanz grundsätzlich nicht möglich. Der Schluss der Berufungsverhandlung bildet nicht nur bezüglich des tatsächlichen Vorbringens, sondern auch bezüglich der Anträge der Parteien die Urteilsgrundlage für das Revisionsgericht (*BAG 29. Juli 1982 - 6 ABR 51/79 - BAGE 39, 259, zu II 5 der Gründe; 25. Juni 1981 - 2 AZR 219/79 - AP ZPO 1977 § 256 Nr. 1, zu 1 der Gründe*). Antragsänderungen können allenfalls aus prozessökonomischen Gründen dann zugelassen werden, wenn es sich dabei um Fälle des § 264 Nr. 2 ZPO handelt und der neue Sachantrag sich auf den in der Berufungsinstanz festgestellten Sachverhalt und auf den unstreitigen Parteivortrag stützt (*BAG 17. Oktober 1972 - 1 AZR 86/72 - AP BGB § 630 Nr. 8 = EzA BGB § 630 Nr. 4, zu I 1 der Gründe mwN*).

In jedem Fall ist der Antrag nicht hinreichend bestimmt iSd. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Er lässt nicht erkennen, zu welcher konkreten Leistung die Beklagte verurteilt werden soll. Der Antrag hat deshalb keinen vollstreckungsfähigen Inhalt. Die genaue Leistungsbestimmung kann nicht dem Vollstreckungsverfahren überlassen bleiben. Es ist nicht Sache des Vollstreckungsorgans festzustellen, ob eine Tariflohnerhöhung überhaupt stattgefunden hat, welches das jeweils aktuelle Tarifgehalt des Klägers ist und welche Auswirkungen die Tariflohnerhöhung auf das bisher gezahlte Effektivgehalt hat. Den genauen Umfang möglicher, im Wege der Vollstreckung beizutreibender Differenzbeträge zu ermitteln, ist Aufgabe des Erkenntnisverfahrens.

Wißmann

Linsenmaier

Kreft

Rath

Hayen



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

