

Aktenzeichen: 5 AZR 574/79

LAG Niedersachsen Urteil des BAG vom 7. Oktober 1981

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: BGB §§ 611, 133, 155, 157

Leitsätze:

K e i n e



5 AZR 574/79

12 Sa 123/78 Niedersachsen

Verkündet am
7. Oktober 1981

Schartel,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 7. Oktober 1981 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, die Richter Dr. Heither und Griebeling sowie die ehrenamtlichen Richter Schumacher und Liebsch für Recht erkannt:

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 20. Februar 1979 - 12 Sa 123/78 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

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

- 2 -



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



- 2 -

Tatbestand:

Die Beklagte betreibt einen Zeitungsverlag, in dem die Klägerin seit Januar 1966 als teilzeitbeschäftigte Perforator-tasterin tätig ist. Bei der Einstellung wurde der Klägerin zuge-sagt, sie werde vorzugsweise in der Spätschicht beschäftigt, doch könne wegen der Besonderheiten eines Zeitungsbetriebs nicht auf ihre grundsätzliche Bereitschaft verzichtet werden, auch in anderen Schichten zu arbeiten.

Die Klägerin wurde in den folgenden Jahren ausschließlich in der Spätschicht eingesetzt. Im August 1971 stellte die Beklagte die Erscheinungsweise der Zeitung um. Sie gab ihre Zeitung nicht mehr mittags sondern morgens aus. In der Pro-duktion führte dies zu geänderten Arbeitszeiten und zur Ein-stellung weiterer Teilzeitkräfte als Perforatortasterinnen. Die Beklagte versuchte, die Klägerin in den allgemeinen Schicht-turnus einzureihen. Die Klägerin lehnte dies unter Hinweis auf ihren Anstellungsvertrag und die bisherige jahrelange Übung ab.

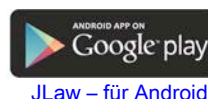
Im August 1975 erklärte die Beklagte der Klägerin die Kündigung, einmal verbunden mit dem Angebot, das Arbeitsver-hältnis im allgemeinen Schichtrhythmus fortzusetzen, im übrigen fristgemäß zum 30. September 1975. Hiergegen erhob die Klägerin mit Erfolg Klage. Durch Urteil vom 21. November 1975 - Ca 492/75 - stellte das Arbeitsgericht Verden/Aller die Unwirksamkeit der Kündigung fest. Es führte zur Begründung aus, die Arbeitszeit der Klägerin sei durch Arbeitsvertrag und jahrelange betriebliche Übung auf die Spätschicht konkretisiert worden; die Klägerin sei nicht verpflichtet, entsprechend dem Drängen der übrigen Perforator-tasterinnen im üblichen Schichtrhythmus zu arbeiten und dadurch in der bevorzugten Spätschicht Platz frei zu machen. Auch der Gleich-behandlungsgrundsatz gebiete das nicht. Das Urteil wurde rechts-kräftig.

Mit Schreiben vom 13. Januar 1977 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis abermals. Sie bot der Klägerin erneut an, sie im normalen Schichtrhythmus weiterzubeschäftigen. Diese

- 3 -



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



- 3 -

Kündigung begründete die Beklagte damit, die Klägerin habe sich im Juni 1976 und am 24. Dezember 1976 geweigert, ausnahmsweise in der Frühschicht zu arbeiten, obwohl dies aus betrieblichen Gründen notwendig gewesen sei. Auch gegen diese Kündigung erhob die Klägerin Klage. Der Rechtsstreit endete mit einem Vergleich, der am 6. Mai 1977 vor dem Arbeitsgericht Verden/Aller - Ca 57/77 - geschlossen wurde. Das Sitzungsprotokoll lautet auszugsweise wie folgt:

"Der Beklagten-Vertreter erklärte: Dafür, daß in der Frühschicht am 24. 12. 1976 zusätzliche Arbeit angefallen ist, wird Beweis angeboten durch die bereits benannten Zeugen S und H St .

Nach Erörterung der Sach- und Rechtslage schlossen die Parteien folgenden

V e r g l e i c h :

1. Die Klägerin wird von der Beklagten in der Spätschicht beschäftigt. Die Beklagte ist jedoch berechtigt, pro Quartal die Klägerin für die Zeit von 3 Wochen in den anderen Schichten einzusetzen.
2. Die Beklagte erklärt, daß sie beim Einsatz an Feiertagen die Klägerin gegenüber den anderen Kollegen und Kolleginnen nicht benachteiligen wird.
3. Vorstehende Regelung tritt ab 1. Juli 1977 in Kraft. Damit ist der Rechtsstreit erledigt."

In der Folgezeit arbeitete die Klägerin in der Regel in der Spätschicht, im August, September und Oktober 1977 aber auch zeitweise in der Mittelschicht. Insoweit erhielt die Klägerin nur den Lohn für die tatsächlich geleistete Arbeit ohne die Spätschichtzulagen und ohne die nur in der Spätschicht anfallenden Zulagen für Sonn- und Feiertagsarbeit.

In dem vorliegenden Rechtsstreit macht die Klägerin die Differenz zwischen dem tatsächlich gezahlten Lohn und dem Lohn geltend, den sie erzielt hätte, wenn sie in der Spätschicht eingesetzt worden wäre. Sie stützt den Anspruch auf § 615 BGB und will sich als Zeichen ihres "good will" die in der Mittel-



- 4 -

schicht erzielten Einkünfte anrechnen lassen.

Sie hat vorgetragen, zwar sei die Beklagte berechtigt, sie nach dem Vergleich auch außerhalb der Spätschicht einzusetzen. Jedoch dürfe das nicht zu einer Minderung ihres bisherigen Einkommens führen. Die Zulagen für die Arbeit in der Spätschicht dürften ihr nicht verloren gehen, ihre Tages- und Wochenarbeitszeit dürfe nicht gekürzt werden. Da Tagesschichten an Sonn- und Feiertagen nicht anfielen, müsse sie zumindest an diesen Tagen in der Spätschicht beschäftigt werden. Der Vergleich vom 6. Mai 1977 sehe auch nicht ihre Einteilung anstelle, sondern zusätzlich zu der Spätschicht vor. Denn der Beklagten sei es bei Abschluß des Vergleichs ausschließlich darum gegangen, für den Fall betrieblicher Notwendigkeiten ihren beweglichen Einsatz sicherzustellen. Insoweit habe sie, Klägerin, nachgegeben. Die Beklagte habe nachgegeben, indem sie ihr grundsätzlich den Einsatz in der Spätschicht zugesagt und nicht mehr darauf bestanden habe, sie in den allgemeinen Schichtrhythmus einzureihen. Dieser mit dem Vergleich verfolgte Zweck ergebe sich auch aus dem Vorbringen des Beklagtenvertreters und seinem Beweisantritt im Vergleichstermin. Ferner habe der Vorsitzende Richter gefragt, ob die beabsichtigte Regelung keine arbeitszeitrechtlichen Probleme bringe. Diese Frage habe nur Sinn gehabt, wenn es um ihren zusätzlichen Einsatz in einer Tagesschicht gegangen sei. Der abschließende Hinweis des Richters, nun müsse sie aber auch zu Tagesschichten antreten, ohne jedesmal den Nachweis der betrieblichen Notwendigkeit der Maßnahme verlangen zu können, sei ebenfalls nur verständlich, wenn eine zusätzliche Einteilung in Tagesschichten gemeint gewesen sei. Die Frage der Gleichbehandlung mit den anderen Mitarbeitern der Abteilung habe bei Abschluß des Vergleichs keine Rolle mehr gespielt; deren Einkünfte hätten sich deutlich erhöht, seitdem die Beklagte eine zusätzliche Mittelspätschicht eingerichtet habe.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie zu zahlen

- 5 -



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



- 5 -

1. 91,58 DM brutto sowie 215,60 DM netto
nebst jeweils 4 % Zinsen seit dem
1. September 1977,
2. 183,15 DM brutto sowie 391,88 DM netto
nebst jeweils 4 % Zinsen seit dem
1. Oktober 1977 und
3. 91,58 DM brutto sowie 195,94 DM netto
nebst jeweils 4 % Zinsen seit dem
1. November 1977.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat
Widerklage erhoben und beantragt,

festzustellen, daß sie der Klägerin auch
für die Zeit nach dem 31. 10. 1977 als
Entlohnung für Arbeit außerhalb der Spät-
schicht nicht Spätschichtbezahlung (einschließ-
lich der Spätschichtzulagen) schulde.

Sie hat vorgetragen, ihr Interesse sei dahin gegangen,
die finanzielle Besserstellung der Klägerin und die darin vom
Betriebsrat und den übrigen Mitarbeitern gesehene und nicht
mehr tolerierte Ungerechtigkeit zu beseitigen. Auch nach
Einführung der Mittelspätschicht verdiene die Klägerin weit
mehr als ihre Kolleginnen. Durch den Vergleich habe die
Klägerin einen Teil ihrer Vorteile aufgegeben. Es sei selbst-
verständlich gewesen, daß die Klägerin nur die Vergütung für
tatsächlich geleistete Arbeit hätte erhalten sollen. Zu Beginn
der Verhandlung vom 6. Mai 1977 habe der Vorsitzende dem Sinne
nach geäußert, dieser Rechtsstreit könne auch anders ausgehen als
der erste Prozeß.

Die Klägerin hat beantragt, die Widerklage abzuweisen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen und der
Widerklage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die
Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt
die Klägerin ihr Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen,
daß der Klägerin nur dann ein weitergehender Lohnanspruch zu-
steht, wenn die Beklagte verpflichtet war, sie zusätzlich zu den



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

Tagesschichten, in denen sie gearbeitet hat, auch in den Spätschichten einzusetzen (§ 615 Satz 1 BGB). Dazu war die Beklagte aber nicht verpflichtet. Sie hat die Klägerin vertragsgemäß beschäftigt und entlohnt. Die Beklagte schuldet der Klägerin auch für die Zeit nach dem 31. Oktober 1977 keine Spätschichtbezahlung für Arbeit außerhalb der Spätschicht.

1.a) Grundlage für die Einteilung der Klägerin im Schichtbetrieb der Beklagten ist der gerichtliche Vergleich vom 6. Mai 1977. Durch ihn wurde der Arbeitsvertrag der Klägerin hinsichtlich der Arbeitszeit abgeändert, soweit er durch den Anstellungsvertrag und durch jahrelange Übung auf die Spätschicht konkretisiert war. Nach Absatz 1 des Vergleichs darf die Beklagte die Klägerin drei Wochen im Quartal in anderen als in den Spätschichten einsetzen. Von dem tatsächlichen Einsatz der Klägerin ist deren Tages- und Wochenarbeitszeit sowie die Höhe der Vergütung abhängig.

b) Das Berufungsgericht hat den Vergleich dahin ausgelegt, daß die Beklagte die Klägerin anstelle der Spätschicht zu anderen Schichten einteilen dürfe. Es hat ausgeführt, zwar sei der Wortlaut nicht eindeutig, jedoch ergebe sich das aus den Umständen. Die Beklagte habe, wie bereits in dem ersten Kündigungsschutzprozeß, angestrebt, die bevorzugte Stellung der Klägerin abzubauen. In dem Vergleich hätten beide Seiten insoweit nachgegeben. Die Klägerin habe einen Teil ihrer finanziellen Besserstellung aufgegeben, die Beklagte habe darauf verzichtet, die Klägerin in den allgemeinen Schichtrhythmus einzureihen und sie damit den übrigen Mitarbeitern völlig gleichzustellen.

2. Die Auslegung des Berufungsgerichts ist nicht zu beanstanden.

a) Der von den Parteien geschlossene Vertrag ist nicht nur eine das gerichtliche Verfahren beendende Prozeßhandlung, sondern zugleich ein privatrechtlicher nichttypischer Vertrag. Die Auslegung eines solchen Vertrags ist in erster Linie Sache der Tatsachengerichte. Das Revisionsgericht kann die Auslegung nur

- 7 -



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



daraufhin nachprüfen, ob das Tatsachengericht die Auslegungsregeln der §§ 133, 157 BGB beachtet hat, insbesondere ob es gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstoßen oder wesentliche Umstände nicht beachtet hat (vgl. z. B. BAG AP Nr. 5 zu § 276 BGB Verschulden bei Vertragsabschluß [zu I 1 der Gründe]).

b) Die Angriffe der Revision decken keinen Verstoß gegen die Auslegungsregeln auf. Zutreffend hat das Berufungsgericht angenommen, daß der Wortlaut des Vergleichs eindeutige Schlüsse nicht zuläßt. Die finanziellen Konsequenzen der geänderten Arbeitszeitregelung sind nicht angesprochen. Der Wortlaut des Vergleichs enthält auch nichts darüber, ob die Klägerin zusätzlich oder anstelle der Spätschichten in anderen Schichten beschäftigt werden durfte. Auch aus einzelnen, von der Klägerin angezogenen Formulierungen ("einsetzen", "jedoch", "den anderen Schichten") läßt sich nichts herleiten. Das Berufungsgericht hat daher zu Recht weitere Umstände zur Auslegung herangezogen. Es hat die unterschiedlichen Interessen der Parteien berücksichtigt und auf die Vorgeschichte des Vergleichs hingewiesen. Danach veranlaßte die als ungerechtfertigt empfundene Besserstellung der Klägerin die Beklagte zweimal, eine Kündigung auszusprechen, die sie jedesmal mit dem Angebot verband, das Arbeitsverhältnis im allgemeinen Schichtrhythmus fortzusetzen. Da diese Umstände in beiden Vorprozessen vorgetragen waren, begegnet es keinen Bedenken, wenn das Berufungsgericht angenommen hat, das Ziel der Beklagten sei der Klägerin bekannt gewesen und deswegen habe sich das gegenseitige Nachgeben der Parteien bei Abschluß des Vergleichs nicht nur auf einen beweglicheren Einsatz, sondern auch auf die Reduzierung der finanziellen Vorteile der Klägerin bezogen. Zu Recht hebt das Berufungsgericht hervor, daß dieses von der Beklagten im Rechtsstreit verfolgte Ziel in sein Gegenteil verkehrt werde, wenn die Klägerin zusätzlich zu den Spätschichten in andere Schichten eingeteilt werde und damit noch bessere Verdienstmöglichkeiten erhalte als vorher.

Das Berufungsgericht hat sich auch mit den von der Klägerin vorgetragene Gesichtspunkten und Argumenten ausein-



- 8 -

andergesetzt, insbesondere mit dem Beweisangebot des Beklagtenvertreters in der mündlichen Verhandlung und den Hinweisen des Vorsitzenden bei und nach der Protokollierung des Vergleichs. Die Auffassung des Berufungsgerichts, hieraus ergebe sich nichts Entscheidendes für die Interpretation der Klägerin, ist nicht zu beanstanden.

Schließlich hat das Berufungsgericht keine erheblichen Tatsachen übersehen, die es zu einer anderen Auslegung des Vergleichs hätten veranlassen können. Zu Unrecht rügt die Revision, das Berufungsgericht habe sich nicht hinreichend mit den Vorfällen befaßt, die die Beklagte zum Anlaß für die Kündigung vom 13. Januar 1977 genommen hatte, und deshalb nicht erkannt, daß die Klägerin davon ausgegangen sei, sie werde auch im zweiten Kündigungsschutzprozeß obsiegen. Das Berufungsgericht ist auf diese Umstände eingegangen; es hat sie sogar als von der Beklagten vorgeschoben bezeichnet, der es in Wahrheit darum gegangen sei, die Besserstellung der Klägerin abzubauen. Es trifft auch nicht zu, daß das Berufungsgericht das Klagebegehren verkannt habe und deshalb zu einem falschen Auslegungsergebnis gelangt sei. Ebenso wie die Klägerin hat das Berufungsgericht § 615 BGB als mögliche Anspruchsgrundlage herangezogen.

Die weiteren Angriffe der Revision laufen darauf hinaus, daß auch eine andere Auslegung denkbar sei. Daraus ergibt sich aber nicht, daß dem Berufungsgericht bei der Auslegung ein Rechtsfehler unterlaufen ist.

3. Das Berufungsgericht hat zu Recht einen versteckten Einigungsmangel verneint (§ 155 BGB). Waren sich die Parteien in dem durch Auslegung ihrer Erklärung ermittelten Sinn einig, dann liegt ein Einigungsmangel gerade nicht vor. Eine wirksame Anfechtung kam, wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, schon deshalb nicht in Betracht, weil die Anfechtung erstmals in der Berufungsbegründung erklärt wurde. Dies war nicht mehr

- 9 -



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



- 9 -

unverzüglich (§ 121 BGB). Schließlich ist der Vergleich nicht gemäß § 779 Abs. 1 BGB unwirksam. Die Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben, daß die Parteien dem Vergleich nicht einen unzutreffenden Sachverhalt zugrundegelegt haben.

Dr. Thomas

Schumacher

Dr. Heither

Liebsch

Griebeling



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)