Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Bundesarbeitsgericht 5. Senat	Urteil vom 23. Februar 2011 - 5 AZR 82/10 -
I. Arbeitsgericht Magdeburg	Urteil vom 4. Juni 2008 - 2 Ca 92/08 -
II. Landesarbeitsgericht Sachsen-Anhalt	Urteil vom 25. August 2009 - 3 Sa 295/08 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Gleichbehandlung bei Entgelterhöhung - keine Präklusion mit Differenzierungsgründen - Offenlegungspflicht des Arbeitgebers

Gesetze:

BGB §§ 242, 611; ZPO § 286 Abs. 1, § 559

Leitsätze:

keine

Hinweis des Senats:

Parallelentscheidung zu führender Sache - 5 AZR 84/10 -

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

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

JLaw – für Android
JLaw – für iOS

BUNDESARBEITSGERICHT

5 AZR 82/10
3 Sa 295/08
Landesarbeitsgericht
Sachsen-Anhalt

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
23. Februar 2011

URTEIL

Metze, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsklägerin,

pp.

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagter,

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 23. Februar 2011 durch den Vizepräsidenten des Bundesarbeitsgerichts Dr. Müller-Glöge, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Laux, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Biebl sowie die ehrenamtlichen Richter Kessel und Zoller für Recht erkannt:

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

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

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Sachsen-Anhalt vom 25. August 2009 - 3 Sa 295/08 - aufgehoben.
2. Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten in der Revisionsinstanz über einen Anspruch des Klägers auf Lohnerhöhung wegen Gleichbehandlung. 1

Der Kläger ist seit März 1994 bei der nicht tarifgebundenen Beklagten bzw. der A, von der die Beklagte Anfang 2003 den Betrieb übernahm, als Schlauchwerker beschäftigt und verdient einschließlich einer 15-prozentigen Leistungszulage 12,50 Euro brutto/Stunde. Seine regelmäßige Arbeitszeit beträgt 37,5 Wochenstunden. Außerdem erhält der Kläger Zuschläge für Mehr-, Spät- und Nachtarbeit. 2

Anfang 2006 verlegte die Beklagte ihren Betriebssitz von G nach W und bot in diesem Zusammenhang den Arbeitnehmern neue Arbeitsverträge an. Diese sahen - ausgehend und hochgerechnet vom bisherigen Bruttostundenlohn nebst der 15-prozentigen Leistungszulage - einen Bruttomonatslohn vor, allerdings mit einer Kürzung um drei Prozent und einer Arbeitszeit von 40 Wochenstunden. Ein Nachtzuschlag sollte dergestalt erfolgen, dass bei Arbeit in vollkontinuierlicher Wechselschicht die Wochenarbeitszeit 37,5 Stunden betrug. Mehrarbeitsstunden sollten mit einem Zuschlag von zehn Prozent ab der dritten Mehrarbeitsstunde vergütet werden. 3

Von den damals 36 Arbeitnehmern der Beklagten nahmen 28 das Angebot zum Abschluss eines neuen Arbeitsvertrags mit Wirkung zum 1. März 2006 an, acht Arbeitnehmer, darunter der Kläger, lehnten das Angebot ab. Die 4

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

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

dreiprozentige Verdienstminderung glich die Beklagte zu einem nicht näher festgestellten Zeitpunkt aus.

Unter dem 28. Juni 2007 erfolgte im Betrieb ein vom Geschäftsführer der Beklagten unterschriebener Aushang, der lautet: 5

> „Lohnüberprüfung
>
> Ihnen habe ich versprochen, daß Ihre Löhne im Sommer 2007 überprüft werden und möglicherweise angepaßt werden.
>
> Das ist nicht vergessen worden. Ich warte noch darauf, welches Ergebnis die laufenden Tarifverhandlungen für die Kautschukindustrie erzielen, damit es bei unseren Lohnanpassungen berücksichtigt werden kann.“

Ein ebenfalls vom Geschäftsführer der Beklagten unterschriebener Aushang vom 30. Juli 2007 lautet: 6

> „Die Tarifverhandlungen in der Kautschukindustrie schlossen mit den folgenden Ergebnissen:
>
> Entgelt:
>
> | | |
> |---|---|
> | ab dem 01.09.2007 | 3,1 % |
> | ab dem 01.06.2008 | 0,6 % |
>
> Laufzeit bis zum 31.08.2008.
>
> Übergangsregelungen: 225,00 Euro Ausgleichszahlung für die Monate Juni bis August 2007.
>
> Im Lauf des Monats August wird die Geschäftsführung mit der Produktionsleitung die bisherigen individuellen Löhne auf Einzelvertragsbasis unter Berücksichtigung des Tarifabschlusses überprüfen. Im Anschluß daran werden die Verträge angepaßt. Es ist vorgesehen, die individuellen Maßnahmen so durchzuführen, daß sich eventuelle Änderungen der Monatslöhne ab dem 01.09.2007 auswirken können.“

Zum 1. September 2007 wurden die Löhne der Arbeitnehmer, die im März 2006 neue Arbeitsverträge unterschrieben hatten, in unterschiedlichem Umfang angehoben. 7

Mit seiner Klage hat der Kläger für die Monate September 2007 bis März 2008 - entsprechend der Tariferhöhung in der niedersächsischen Kaut- 8

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

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

schukindustrie - eine Lohnerhöhung von 3,1 % und eine Einmalzahlung von 225,00 Euro geltend gemacht. Er hat die Auffassung vertreten, die Aushänge vom 28. Juni und 30. Juli 2007 seien als Gesamtzusage zu verstehen. Zumindest könne er eine Lohnerhöhung unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung verlangen. Außerdem habe die Beklagte gegen das Maßregelungsverbot verstoßen, weil es ihr mit der Versagung der Lohnerhöhung ersichtlich darum gegangen sei, einen Teil der Belegschaft dafür abzustrafen, dass diese Arbeitnehmer einer Verschlechterung der Arbeitsbedingungen im März 2006 nicht zugestimmt hätten.

Der Kläger hat - soweit für die Revision von Belang - zuletzt sinngemäß beantragt, 9

> die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 751,40 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und vorgetragen, es habe keine kollektive Zusage über eine bestimmte Lohnerhöhung gegeben. Es verletze weder Gleichbehandlungsgrundsatz noch Maßregelungsverbot, wenn sie die Verschlechterung der Arbeitsbedingungen im März 2006 zumindest teilweise ausgleiche. Vergütungserhöhungen im September 2007 hätten dem Ausgleich der Lohnreduzierung aufgrund der Erhöhung der Arbeitszeit auf 40 Wochenstunden gedient. Die individuell vereinbarten Vergütungen seien in unterschiedlicher Art und Weise erhöht worden, und zwar zwischen 0,0 % und 4,8 %. Von 25 Arbeitnehmern mit neuen Arbeitsverträgen hätten nur zwei eine Lohnerhöhung über 3 % erhalten, 14 bekämen noch immer einen niedrigeren Stundenlohn als im Februar 2006. Sie habe auch nicht allen Arbeitnehmern eine Einmalzahlung iHv. 225,00 Euro gewährt. 10

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Landesarbeitsgericht der Klage insoweit stattgegeben. Mit der vom Senat zugelassenen Revision begehrt die Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. 11

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

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

Entscheidungsgründe

Die Revision der Beklagten ist begründet. Mit der Begründung des Landesarbeitsgerichts kann dem Zahlungsantrag der Klage nicht stattgegeben werden. 12

I. Das Landesarbeitsgericht hat einen Anspruch des Klägers auf Lohnerhöhung unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung bejaht und seine Entscheidung im Wesentlichen damit begründet, die Beklagte hätte die Differenzierungsgründe für die von ihr vorgenommene Ungleichbehandlung spätestens offenlegen müssen, als der von der Vergünstigung ausgeschlossene Kläger erstmals seine Gleichbehandlung verlangte. Es reiche nicht aus, dass die Beklagte Differenzierungsgründe im Rahmen des Verfahrens „nachgeschoben“ habe. 13

II. Dem folgt der Senat nicht. 14

1. Hebt der Arbeitgeber durch eine betriebliche Einheitsregelung Arbeitsentgelte generell an, schließt aber eine Gruppe von Arbeitnehmern von der Entgelterhöhung aus, hat er nach ständiger Rechtsprechung des Senats die Gründe für die Differenzierung zwischen der begünstigten Gruppe und den benachteiligten Arbeitnehmern offenzulegen und so substantiiert darzutun, dass die Beurteilung möglich ist, ob die Gruppenbildung sachlichen Kriterien entspricht, sie also einem legitimen Zweck dient und zur Erreichung dieses Zwecks erforderlich und angemessen ist *(vgl. zuletzt BAG 17. März 2010 - 5 AZR 168/09 - Rn. 14 ff. mwN, AP BGB § 242 Gleichbehandlung Nr. 211 = EzA BGB 2002 § 242 Gleichbehandlung Nr. 22)*. In keiner seiner neueren Entscheidungen zu einem auf den Gleichbehandlungsgrundsatz gestützten Anspruch auf Entgelterhöhung hat der Senat aber eine materiellrechtliche oder prozessuale Präklusion angenommen. Zwar hatte der Arbeitgeber nach einer früheren Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts *(insb. zur Ungleichbehandlung bei Gratifikationen)* die Gründe für die Ungleichbehandlung - soweit diese nicht ohnehin aus dem Leistungszweck erkennbar waren - spätestens 15

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

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

dann offenzulegen, wenn die Arbeitnehmer, die die geltende Besserstellung für sich in Anspruch nehmen, an ihn herantreten. Kam der Arbeitgeber dieser Verpflichtung nicht rechtzeitig nach, war sein Vorbringen insoweit nicht berücksichtigungsfähig *(BAG 22. Dezember 1970 - 3 AZR 52/70 - zu III 3 a, b der Gründe, AP BGB § 305 Billigkeitskontrolle Nr. 2; 5. März 1980 - 5 AZR 881/78 - zu II 4 a der Gründe, BAGE 33, 57; 9. September 1981 - 5 AZR 1182/79 - zu B I 3 der Gründe, BAGE 36, 187; 27. Oktober 1998 - 9 AZR 299/97 - zu I 3 c aa der Gründe, BAGE 90, 85)*. Ob die alsbaldige Offenlegung der Gründe für eine Differenzierung Voraussetzung dafür ist, dass der Arbeitgeber sich auf diese Gründe berufen kann, hat der Zehnte Senat allerdings schon in seinem Urteil vom 8. März 1995 *(- 10 AZR 208/94 - zu I 3 der Gründe, AP BGB § 611 Gratifikation Nr. 184 = EzA BGB § 611 Gratifikation, Prämie Nr. 131; ebenso 21. Mai 2003 - 10 AZR 524/02 - zu II 3 der Gründe, BAGE 106, 166)* in Frage gestellt, in nachfolgenden Entscheidungen hat das Bundesarbeitsgericht diese Rechtssätze nicht mehr aufrechterhalten. Die Zubilligung eines ggf. im Wege der Stufenklage durchsetzbaren Auskunftsanspruchs des Arbeitnehmers gegenüber seinem Arbeitgeber *(BAG 1. Dezember 2004 - 5 AZR 664/03 - zu II 2 der Gründe, BAGE 113, 55)* eröffnet einem Arbeitnehmer eine ausreichende Möglichkeit, sich Kenntnis über die Gründe für die Ungleichbehandlung zu verschaffen und die Chancen für die weitere Rechtsverfolgung einzuschätzen *(BAG 27. Juli 2010 - 1 AZR 874/08 - Rn. 26, NZA 2010, 1369).*

2. Eine materiellrechtliche oder prozessuale Präklusion des Arbeitgebers mit Differenzierungsgründen lässt sich - jedenfalls bei einem auf den Gleichbehandlungsgrundsatz gestützten Anspruch auf Entgelterhöhung - nicht begründen. Die unterschiedliche Leistungsgewährung bei der generellen Anhebung von Arbeitsentgelten durch eine betriebliche Einheitsregelung muss stets im Sinne materieller Gerechtigkeit sachgerecht sein *(BAG 17. März 2010 - 5 AZR 168/09 - Rn. 16 mwN, AP BGB § 242 Gleichbehandlung Nr. 211 = EzA BGB 2002 § 242 Gleichbehandlung Nr. 22)*, der Gleichbehandlungsgrundsatz dient damit der Gewährung materieller Gerechtigkeit. Seine Verletzung hängt nicht davon ab, ob der Arbeitgeber die Gründe der von ihm vorgenommenen Differenzierung dem Arbeitnehmer - vorprozessual - mitgeteilt hat, sondern 16

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

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

davon, ob die Ungleichbehandlung in der Sache gerechtfertigt ist *(vgl. BAG 21. August 2007 - 3 AZR 269/06 - Rn. 30, BAGE 124, 22)*. Ob der Arbeitgeber einen „nachgeschobenen“ Differenzierungsgrund nur „vorschiebt“, ist keine Frage der Präklusion *(so aber wohl ErfK/Preis 11. Aufl. § 611 BGB Rn. 605)*, sondern der Tatsachenfeststellung. Die Tatsacheninstanzen haben nach den Grundsätzen des § 286 Abs. 1 ZPO festzustellen, ob der vom Arbeitgeber im Prozess vorgetragene Differenzierungsgrund tatsächlich vorliegt. Eine zeitliche Grenze für die Offenlegung von Differenzierungsgründen bildet nur das Revisionsrecht. Der Arbeitgeber kann seine Ungleichbehandlung nicht auf Gründe stützen, die als neue Tatsachen vom Revisionsgericht nach § 559 ZPO nicht mehr berücksichtigt werden können *(BAG 6. Oktober 1993 - 10 AZR 450/92 - zu II 3 c der Gründe, AP BGB § 242 Gleichbehandlung Nr. 107 = EzA BGB § 242 Gleichbehandlung Nr. 57)*.

III. Ob und ggf. in welchem Umfang die Klage im allein in die Revisionsinstanz gelangten Zahlungsantrag begründet ist, kann der Senat auf der Grundlage des bisher festgestellten Sachverhalts nicht entscheiden. Das Landesarbeitsgericht hat weder festgestellt, welche allgemeine Regel der Anhebung der Entgelte zugrunde lag, noch welchen Zweck bzw. welche Zwecke die Beklagte mit der Entgelterhöhung verfolgte. Die Sache war deshalb zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen *(§ 562 Abs. 1, § 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO)*. 17

1. Nach ihrem eigenen Vorbringen hat die Beklagte eine Gruppenbildung zwischen den Arbeitnehmern, die mit Wirkung zum 1. März 2006 neue Arbeitsverträge abgeschlossen und eine Vergütungsminderung hingenommen haben, und denen, die damit nicht einverstanden waren, vorgenommen. Die Vergütung der einen Gruppe hat sie freiwillig, dh. ohne rechtliche Verpflichtung zum 1. September 2007 angehoben, allerdings in unterschiedlicher Höhe. Des Weiteren hat sie einem Teil der Arbeitnehmer innerhalb der begünstigten Gruppe eine Einmalzahlung im Sinne einer pauschalen Lohnerhöhung *(zum Begriff der Einmalzahlung vgl. BAG 16. Dezember 2009 - 5 AZR 888/08 - Rn. 31 mwN, AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 73 = EzA TVG § 3* 18

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

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

Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 44) für die Monate Juni bis August 2007 gewährt.

Der Zweck, bestehende Vergütungsunterschiede auszugleichen, kann es, sofern der Arbeitgeber die Nachteile der begünstigten Arbeitnehmergruppe nicht überkompensiert, rechtfertigen, Arbeitnehmern, die sich auf eine Erhöhung ihrer Wochenarbeitszeit und den damit verbundenen finanziellen Nachteilen nicht einließen, die der anderen Arbeitnehmergruppe gewährte Gehaltserhöhung vorzuenthalten. Das Landesarbeitsgericht hat aber keine Feststellungen dazu getroffen, ob der von der Beklagten behauptete, in der Berufungsverhandlung zu Protokoll erklärte Zweck, finanzielle Nachteile aus der verlängerten Arbeitszeit auszugleichen, tatsächlich vorlag und der alleinige Zweck der Entgelterhöhung war *(zur Gleichbehandlung bei mehreren Zwecken einer Leistung vgl. BAG 1. April 2009 - 10 AZR 353/08 - AP BGB § 611 Gratifikation Nr. 284)*. Zweifel ergeben sich schon aus dem eigenen Sachvortrag der Beklagten. Danach haben elf von 25 Arbeitnehmern mit neuen Arbeitsverträgen nach der streitgegenständlichen Entgelterhöhung einen höheren Stundenlohn als vor der Entgeltsenkung und Arbeitszeitverlängerung zum 1. März 2006. Außerdem hat die Beklagte bereits vorprozessual und erneut in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vorgebracht, der Umfang der Entgelterhöhung innerhalb der begünstigten Gruppe habe sich nach der Leistung der einzelnen Arbeitnehmer gerichtet. 19

2. Die Beklagte hat bei einem Teil ihrer Arbeitnehmer zum 1. September 2007 das Entgelt erhöht. Deshalb ist sie im Rahmen ihrer sekundären Darlegungslast verpflichtet, sowohl sämtliche Zwecke für ihre freiwillige Leistung an *(nur)* eine Gruppe von Arbeitnehmern als auch die Grundsätze für die Verteilung der freiwilligen Leistung innerhalb der begünstigten Gruppe substantiiert offenzulegen. Bezweckte die Entgelterhöhung nicht nur die Kompensation finanzieller Nachteile aus der unterschiedlichen Arbeitsvertragsgestaltung, sondern sollte sie auch bestimmte Leistungen honorieren, muss die Beklagte darüber hinaus die Kriterien hierfür vortragen und darlegen, welche Leistung in ihren Augen eine Lohnerhöhung in welcher Höhe rechtfertigt. Als Einwendung 20

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

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

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

gegen das Gleichbehandlungsverlangen des Klägers hat sie eine entsprechende Leistungsbeurteilung für diesen nachzuholen und substantiiert darzutun, welche Kriterien für eine leistungsabhängige Entgelterhöhung der Kläger aus welchen Gründen nicht erfüllt haben soll.

Kommt die Beklagte ihrer Offenlegungspflicht nicht nach, kann der Kläger Gleichbehandlung nach Maßgabe der begünstigten Gruppe verlangen. Sollten - wie von der Beklagten behauptet - die Entgelte innerhalb der begünstigten Gruppe tatsächlich in unterschiedlichem Maße angehoben worden sein, kann der Kläger eine Entgelterhöhung um einen gewichteten Durchschnittswert beanspruchen *(vgl. BAG 9. September 1981 - 5 AZR 1182/79 - zu B II 4 der Gründe, BAGE 36, 187)*. 21

3. Trotz seines - knappen - rechtlichen Hinweises vom 23. April 2009 „auf § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG“ hat das Landesarbeitsgericht nicht geprüft, ob sich ein Anspruch des Klägers auf Entgelterhöhung entsprechend den Tariflohnerhöhungen in der niedersächsischen Kautschukindustrie aus im Betrieb der Beklagten *(ursprünglich und noch)* geltenden Entlohnungsgrundsätzen, die möglicherweise mangels Beteiligung des Betriebsrats nicht wirksam abgeändert wurden, ergeben könnte *(vgl. dazu BAG 11. Juni 2002 - 1 AZR 390/01 - BAGE 101, 288)*. Auch insoweit ist dem Senat eine abschließende Entscheidung mangels hinreichender tatsächlicher Feststellungen verwehrt. 22

Müller-Glöge Laux Biebl

Für den aus dem Amt ausgeschiedenen ehrenamtlichen Richter Kessel
Müller-Glöge

Zoller

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

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