Bundesarbeitsgericht Vierter Senat	Urteil vom 16. März 2016 - 4 AZR 421/15 - ECLI:DE:BAG:2016:160316.U.4AZR421.15.0
I. Arbeitsgericht Berlin	Urteil vom 17. Dezember 2014 - 56 Ca 18628/13 -
II. Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg	Urteil vom 29. April 2015 - 23 Sa 232/15 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Entscheidungsstichworte:

Tarifvertragliche Ausschlussfrist - außergerichtliche schriftliche Geltendmachung

Bestimmungen:

TV-L § 37 Abs. 1, § 24 Abs. 1; BGB § 187 Abs. 1, § 188 Abs. 2, §§ 130, 132; ZPO §§ 167, 166 Abs. 1, §§ 191, 192; ArbGG § 45; RsprEinhG §§ 2, 11

Leitsatz:

§ 167 ZPO findet auf die Wahrung einer in einem Tarifvertrag geregelten und durch ein einfaches Schreiben einzuhaltenden Ausschlussfrist keine Anwendung.

BUNDESARBEITSGERICHT

4 AZR 421/15
23 Sa 232/15
Landesarbeitsgericht
Berlin-Brandenburg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
16. März 2016

URTEIL

Freitag, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

beklagtes, berufungsklagendes und revisionsklagendes Land,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 16. März 2016 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Eylert, den Richter am Bundesarbeitsgericht Creutzfeldt, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Rinck sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Pust und Ratayczak für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des beklagten Landes wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg vom 29. April 2015 - 23 Sa 232/15 - aufgehoben.
2. Auf die Berufung des beklagten Landes wird das Urteil des Arbeitsgerichts Berlin vom 17. Dezember 2014 - 56 Ca 18628/13 - abgeändert.

   Die Klage wird abgewiesen.
3. Der Kläger hat die Kosten der Berufung sowie der Revision zu tragen. Die Kosten erster Instanz trägt das beklagte Land.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten in der Revision noch über einen Differenzlohnanspruch des Klägers für den Monat Juni 2013. 1

Der Kläger ist auf der Grundlage des Arbeitsvertrags vom 1. Juli 1991 bei dem beklagten Land beschäftigt und seit Januar 2008 als Angestellter im Außendienst mit Aufgaben im Allgemeinen Ordnungsdienst tätig. Auf das Arbeitsverhältnis findet - zumindest kraft arbeitsvertraglicher Bezugnahme - der Tarifvertrag zur Angleichung des Tarifrechts des Landes Berlin an das Tarifrecht der Tarifgemeinschaft deutscher Länder vom 14. Oktober 2010 (Angleichungs-TV Land Berlin) und danach grundsätzlich der Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder (TV-L) Anwendung. 2

Der Kläger wurde zunächst nach Entgeltgruppe 6 TV-L vergütet. Mit außergerichtlichen Schreiben vom 15. September 2011 und 6. August 2012 machte er seine Eingruppierung in der Entgeltgruppe 8 TV-L gegenüber dem beklagten Land geltend. 3

Mit der beim Arbeitsgericht Berlin am 18. Dezember 2013 eingegangenen Klage hat er ua. die Feststellung der Verpflichtung des beklagten Landes zur Zahlung von Entgelt nach Entgeltgruppe 9 TV-L ab 1. November 2010 nebst 4

Zinsen verlangt. Die Klage ist dem beklagten Land am 7. Januar 2014 zugestellt worden. Während des laufenden Rechtsstreits hat sich das beklagte Land bereit erklärt, ihn aufgrund der Erfüllung der Tätigkeitsmerkmale der Entgeltgruppe 9 Fallgruppe 3 Teil I der Anlage A zum TV-L entsprechend zu vergüten. Unter Berufung auf die tariflichen Ausschlussfristen hat es für die Vergangenheit bis einschließlich Juni 2013 jedoch lediglich die Differenz zwischen der gezahlten Vergütung und dem nach Entgeltgruppe 8 Stufe 6+ geschuldeten Entgelt nachgezahlt. Die vom Kläger mit der Klage begehrte Vergütung nach Entgeltgruppe 9 Stufe 4+ TV-L hat sie erst ab dem 1. Juli 2013 geleistet. Insoweit haben die Parteien den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, ihm stehe Entgelt nach Entgeltgruppe 9 Stufe 4+ TV-L auch für den Monat Juni 2013 zu. Die Ausschlussfrist aus § 37 Abs. 1 Satz 1 TV-L sei durch den rechtzeitigen Klageeingang und die „demnächst“ iSv. § 167 ZPO erfolgte Zustellung der Klageschrift gewahrt. 5

Der Kläger hat zuletzt beantragt, 6

> das beklagte Land zu verurteilen, ihm 253,50 Euro brutto nebst 5 % Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 15. Januar 2014 zu zahlen.

Das beklagte Land hat seinen Klageabweisungsantrag mit der Auffassung begründet, § 167 ZPO finde auf die Ausschlussfrist aus § 37 Abs. 1 Satz 1 TV-L keine Anwendung. 7

Die Vorinstanzen haben der Klage - soweit für die Revision von Bedeutung - stattgegeben. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt das beklagte Land seinen Klageabweisungsantrag weiter. 8

Entscheidungsgründe

Die zulässige Revision ist begründet. Die Klage ist unbegründet. Der Differenzentgeltanspruch des Klägers für den Monat Juni 2013 ist nach § 37 Abs. 1 Satz 1 TV-L verfallen. 9

A. Dem Kläger stand für den Monat Juni 2013 ein Differenzentgeltanspruch in Höhe von 253,50 Euro brutto zu. Hierüber sind sich die Parteien einig. 10

B. Dieser Anspruch ist nach § 37 Abs. 1 Satz 1 TV-L, der für das Arbeitsverhältnis der Parteien aufgrund der arbeitsvertraglichen Bezugnahmeklausel anwendbar ist, verfallen. 11

I. Nach § 37 Abs. 1 TV-L ist ein Anspruch innerhalb von sechs Monaten nach Fälligkeit schriftlich geltend zu machen; andernfalls ist er verfallen. Die Fälligkeit von Monatsentgeltansprüchen bestimmt sich nach § 24 Abs. 1 Satz 2 TV-L. Danach erfolgt die Zahlung am letzten Tag des Monats für den laufenden Kalendermonat. Soweit - wie hier - ein Entgeltanspruch für den Monat Juni 2013 in Rede steht, ist dieser danach am 30. Juni 2013 fällig. Der für die schriftliche Geltendmachung vorgesehene Sechs-Monats-Zeitraum endet damit mit Ablauf des 30. Dezember 2013 *(§ 187 Abs. 1 iVm. § 188 Abs. 2 BGB)*. 12

II. Der Kläger hat die tarifliche Ausschlussfrist nicht eingehalten. Er hat den Anspruch nicht bis zum 30. Dezember 2013 schriftlich geltend gemacht. 13

1. Eine anzuwendende oder geltende tarifliche Verfallfrist ist von Amts wegen zu beachten. Der Schuldner muss sich nicht auf ihre Wirkung berufen, da es sich um eine rechtsvernichtende Einwendung handelt *(st. Rspr., vgl. schon BAG 15. März 1960 - 1 AZR 464/57 - zu III der Gründe)*. 14

2. Ein einmal entstandener Anspruch, der von einer tariflichen Verfallklausel erfasst wird, geht mit dem ungenutzten Verstreichenlassen der Frist unter, ohne dass es einer weiteren rechtsgeschäftlichen Handlung des Schuldners bedarf *(st. Rspr., vgl. nur BAG 11. Juli 1990 - 5 AZR 609/89 - zu III 2 a der Gründe, BAGE 65, 264)*. 15

3. Maßgebender Zeitpunkt für die Wahrung der tariflichen Ausschlussfrist gem. § 37 Abs. 1 TV-L ist der Zugang der schriftlichen Geltendmachung beim Arbeitsvertragspartner. 16

a) Die Geltendmachung eines Anspruchs im Sinne der tariflichen Ausschlussklauseln ist keine Willenserklärung iSv. § 130 BGB, die auf die Herbeiführung einer Rechtsfolge kraft rechtsgeschäftlichen Willens gerichtet ist. Sie ist aber eine rechtsgeschäftsähnliche Handlung, die die durch den Tarifvertrag angeordnete Rechtsfolge herbeiführen will. Auf solche sind die Vorschriften über die Willenserklärung entsprechend ihrer Eigenart anzuwenden *(vgl. nur BAG 11. Oktober 2000 - 5 AZR 313/99 - zu II 2 b bb der Gründe mwN, BAGE 96, 28; 11. Dezember 2003 - 6 AZR 539/02 - zu I 1 a der Gründe, BAGE 109, 100)*. 17

b) Danach kommt es für die Feststellung des Zeitpunkts der Geltendmachung entsprechend § 130 BGB auf den Zugang beim Schuldner an. 18

4. Der Kläger hat die streitige Entgeltdifferenz für den Monat Juni 2013 nicht bis zum 30. Dezember 2013 geltend gemacht. Eine entsprechende schriftliche Forderung ist dem beklagten Land bis dahin nicht zugegangen. Die erste im tariflichen Sinne ordnungsgemäße Geltendmachung der noch streitigen Forderung ist in der Klageschrift enthalten, mit der der Kläger den vorliegenden Rechtsstreit eingeleitet hat. Diese ist dem beklagten Land jedoch erst am 7. Januar 2014 mit der Zustellung der Klageschrift zugegangen. 19

5. Der Kläger kann sich nicht darauf berufen, dass er die Klageschrift bereits am 18. Dezember 2013 beim Arbeitsgericht eingereicht hat. § 167 ZPO, nach dem die fristwahrende Wirkung einer Zustellung bereits mit Eingang des Antrags bei Gericht eintritt, wenn die Zustellung demnächst erfolgt, ist auf die außergerichtliche Geltendmachung eines Anspruchs zur Wahrung einer tariflichen Ausschlussfrist nicht anzuwenden. 20

a) Die Anwendbarkeit des § 167 ZPO auf eine außergerichtliche schriftliche Geltendmachung ist umstritten. 21

aa) In der älteren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und in der Literatur wurde die Ansicht vertreten, § 167 ZPO komme grundsätzlich nur in den Fällen zur Anwendung, in denen eine Frist lediglich durch Inanspruchnahme der Gerichte gewahrt werden könne. Demgegenüber wurde die Vorschrift in Fällen 22

nicht für anwendbar gehalten, in denen durch die Zustellung die auch durch außergerichtliche Geltendmachung zu wahrenden Fristen eingehalten werden sollten. Nur in Ausnahmefällen - wenn die gesetzliche oder vertragliche Regelung, aus der sich die zu wahrende Frist ergab, einer eingeschränkten Anwendung der Rückwirkungsregelung entgegenstand - sollte anderes gelten *(vgl. nur BGH 21. Oktober 1981 - VIII ZR 212/80 - zu II 2 und 3 der Gründe; 11. Oktober 1974 - V ZR 25/73 - zu II 2 der Gründe; aus der Literatur Thomas/Putzo/Hüßtege ZPO 29. Aufl. § 167 Rn. 3; Musielak/Wolst ZPO 5. Aufl. § 167 Rn. 2; MünchKomm-ZPO-Lüke 1. Aufl. § 270 Rn. 21 und 26; Rosenberg/Schwab/Gottwald Zivilprozessrecht 16. Aufl. § 75 Rn. 8)*.

Das Bundesarbeitsgericht hat diese Auffassung im Grundsatz geteilt. Es hat insbesondere bei tarifvertraglichen Ausschlussfristen stets entschieden, dass es dann, wenn der Gläubiger die Möglichkeit hat, die Ausschlussfrist auch in anderer Form - zB durch einfaches Schreiben - einzuhalten, aber dennoch die Form der Klage wählt, zu seinen Lasten geht, wenn die Klageschrift nicht innerhalb der tariflichen Ausschlussfrist dem Schuldner zugestellt wird *(BAG 19. Juni 2007 - 1 AZR 541/06 - Rn. 31; 25. September 1996 - 10 AZR 678/95 - zu II 3 und 4 der Gründe; 8. März 1976 - 5 AZR 361/75 - zu 3 a der Gründe; 18. Januar 1974 - 3 AZR 3/73 - zu II 3 der Gründe, BAGE 25, 475; 4. November 1969 - 1 AZR 141/69 - zu 1 der Gründe; ebenso noch 21. Juni 2012 - 8 AZR 188/11 - Rn. 27, BAGE 142, 143, für die Frist nach § 15 Abs. 4 Satz 1 AGG, unter Berufung auf 8. März 1976 - 5 AZR 361/75 - zu 3 a der Gründe)*. In diesen Fällen bedürfe der Anspruchsteller nicht der Mitwirkung des Gerichts und deshalb auch nicht des Schutzes davor, dass eine Verzögerung innerhalb des von ihm nicht zu beeinflussenden Gerichtsbetriebs eintrete *(vgl. nur BAG 8. März 1976 - 5 AZR 361/75 - aaO; 4. November 1969 - 1 AZR 141/69 - zu 1 der Gründe)*. 23

bb) Der Bundesgerichtshof hat mit Urteil vom 17. Juli 2008 *(- I ZR 109/05 - Rn. 21 ff. mwN, BGHZ 177, 319; fortgeführt im Hinblick auf die Wahrung der in § 545 BGB bestimmten Frist mit Urteil vom 25. Juni 2014 - VIII ZR 10/14 - Rn. 28)* seine Rechtsprechung zur Anwendung von § 167 ZPO auf eine außer- 24

gerichtliche fristgebundene Geltendmachung aufgegeben und angenommen, § 167 ZPO sei grundsätzlich auch in den Fällen anwendbar, in denen durch die Zustellung eine Frist gewahrt werden solle, die auch durch außergerichtliche Geltendmachung gewahrt werden könne. Zur Begründung hat er dabei vor allem auf Gesichtspunkte der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes abgestellt. Der Wortlaut des § 167 ZPO biete keine Anhaltspunkte dafür, dass die Zustellung davon abhänge, ob mit ihr eine nur gerichtlich oder auch eine außergerichtlich geltend zu machende Frist gewahrt werden solle und ob die Zustellung durch Vermittlung des Gerichts oder eines Gerichtsvollziehers *(§ 132 BGB)* erfolge. Wer mit der Klage „die stärkste Form der Geltendmachung“ von Ansprüchen wähle, müsse sich darauf verlassen können, dass die Einreichung der Klageschrift die Frist wahre. Zugleich hat der Bundesgerichtshof betont, Sinn und Zweck der Regelung könnten bei einzelnen Fristen einer Rückwirkung der Zustellung ausnahmsweise entgegenstehen, so dass von dem Grundsatz der Anwendung des § 167 ZPO auch auf Fristen, die durch außergerichtliche Geltendmachung gewahrt werden könnten, Ausnahmen zuzulassen seien *(vgl. BGH 17. Juli 2008 - I ZR 109/05 - Rn. 25, aaO)*.

cc) Das Bundesarbeitsgericht hat diese Frage nach der Rechtsprechungsänderung des Bundesgerichtshofes im Ergebnis uneinheitlich entschieden. Der Achte Senat hat sich mit Urteil vom 22. Mai 2014 *(- 8 AZR 662/13 - Rn. 14, BAGE 148, 158)* für die in § 15 Abs. 4 AGG geregelte Frist zur schriftlichen Geltendmachung von Ansprüchen aus § 15 Abs. 1 und Abs. 2 AGG der geänderten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ausdrücklich angeschlossen. Der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts hat dagegen mit Urteil vom 21. Oktober 2014 *(- 3 AZR 937/12 - Rn. 16 ff., BAGE 149, 326)* entschieden, § 167 ZPO sei auf die Rügefrist nach § 16 BetrAVG nach Sinn und Zweck dieser Fristbestimmung nicht anwendbar. 25

b) Der Vierte Senat schließt sich der Rechtsprechungsänderung des Bundesgerichtshofes für den Fall der Wahrung tariflicher Ausschlussfristen nicht an, sondern hält an der bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts fest. 26

aa) Der Senat hat bereits grundsätzliche Bedenken gegen die Auffassung, § 167 ZPO sei in der Regel auch in den Fällen anzuwenden, in denen durch die Zustellung eine Frist gewahrt werden soll, die auch durch eine außergerichtliche Geltendmachung eingehalten werden kann. Die vom Bundesgerichtshof vorgenommene allgemeine Änderung des Regel-Ausnahme-Verhältnisses bei der Anwendung von § 167 ZPO auf materiell-rechtliche Fristen begegnet nach dieser Auffassung grundlegenden Bedenken. 27

(1) Wenn eine Willenserklärung zu ihrer Wirksamkeit des Zugangs beim Empfänger bedarf, ist für den Zeitpunkt ihres Wirksamwerdens der Zugang beim Empfänger selbst maßgebend *(§ 130 Abs. 1 Satz 1 BGB)*. Dies gilt auch für rechtsgeschäftsähnliche Erklärungen, wie etwa die Geltendmachung von Ansprüchen zur Wahrung von tariflichen Ausschlussfristen *(vgl. BAG 22. Mai 2014 - 8 AZR 662/13 - Rn. 17, 21, BAGE 148, 158; 26. Februar 2003 - 5 AZR 223/02 - zu II 3 a der Gründe, BAGE 105, 181)*. Soll durch die Erklärung eine Frist gewahrt werden, trägt grundsätzlich der Erklärende und nicht der Erklärungsempfänger das Risiko einer nicht fristgerechten Übermittlung der Erklärung. Bedient sich der Erklärende zur Übermittlung eines Dritten, so fällt ihm auch in diesem Fall das Risiko einer verspäteten Übermittlung zu *(so schon BAG 8. März 1976 - 5 AZR 361/75 - zu 3 b der Gründe)*. Die Entscheidung des Gesetzgebers für die Empfangstheorie basiert auf einer sachgerechten Verteilung der mit der Übermittlung einer Erklärung zwischen Abwesenden zwangsläufig verbundenen Risiken des Verlusts, der Entstellung und der Verzögerung. Jeder Beteiligte soll das überwiegend von ihm zu beherrschende Risiko tragen. Mit dem Begriff des Zugangs ist dafür ein Zeitpunkt bezeichnet, der eine Zäsur bei der Risikoverteilung markiert. Ab diesem Moment endet das Übermittlungsrisiko des Erklärenden, während die Verantwortung für die tatsächliche Kenntnisnahme durch den Empfänger bei diesem liegt *(so zutreffend Staudinger/Reinhard Singer/Jörg Benedict BGB 2012 § 130 Rn. 8)*. 28

(2) Dieser Grundsatz galt ursprünglich auch für die Wahrung einer gerichtlichen Klagefrist; Ausnahmen galten nur für die durch das Gericht vorzunehmenden Auslands- und öffentlichen Zustellungen *(vgl. dazu det. BAG* 29

23. August 2012 - 8 AZR 394/11 - Rn. 34, BAGE 143, 50). Die gesetzliche Einführung der Zustellung von Amts wegen im amtsgerichtlichen Verfahren im Jahre 1909 entzog dieser Risikoverteilung die Grundlage, da nunmehr der Kläger mit der Einreichung der Klageschrift die Herrschaft über die Zustellung an den Beklagten verloren hatte. Dementsprechend konnte ihm das Risiko einer verspäteten Zustellung nicht mehr auferlegt werden. Dem trug die Einführung der Regelung von § 167 ZPO *(früher: § 270 Abs. 3 aF bzw. § 261b Abs. 3 aF bzw. § 496 Abs. 3 ZPO aF)* dadurch Rechnung, dass es für die Fristwahrung ausreichen sollte, wenn die Klage innerhalb der Frist bei dem von Gesetzes wegen mit der Zustellung allein betrauten Gericht einging. In der amtlichen Begründung des Gesetzentwurfs war ausgeführt, da die Zustellungen mit der Einführung des Amtsbetriebes „der Einwirkung und insbesondere der Beschleunigung seitens der Parteien entzogen [werden], so muss Sorge dafür getragen werden, dass in den Fällen, in welchen die Zustellung zur Wahrung einer Frist oder zur Unterbrechung der Verjährung erforderlich ist, der Zeitraum, den die Ausführung der Zustellung nach der Einreichung oder Anbringung des Antrags oder der Erklärung durch die Partei noch in Anspruch nimmt, dieser nicht zum Nachteile gereiche“ *(Verhandlungen des Reichstages 1908 Bd. 246 Aktenstück Nr. 735 S. 4568)*.

Nachdem der Amtsbetrieb mit der Vierten Vereinfachungsverordnung vom 12. Januar 1943 auch für das landgerichtliche Verfahren eingeführt worden war, wurde im Jahre 1950 die bisher nur für die Amtsgerichte getroffene Regelung in § 261b Abs. 3 ZPO auch für das landgerichtliche Verfahren übernommen *(vgl. Amtliche Begründung der Vereinheitlichungsnovelle von 1950, Anlage 1a der BT-Drs. 1/530 S. 17, wonach der neu eingefügte § 261b ZPO „eine Folge des Amtsbetriebes“ ist)*. Diese Regelung hatte den Zweck, den Parteien, die bis dahin die Zustellungen im Prozess selbst besorgten und deshalb deren Zeitpunkt zuverlässig selbst bestimmen konnten, das von ihnen nicht mehr kalkulierbare Risiko einer Verspätung der amtlichen Zustellung abzunehmen, indem bestimmt wurde, dass die Zustellung auf den Zeitpunkt der Einreichung des Antrags bei Gericht zurückwirken sollte *(zu dieser Entstehungsgeschichte BGH 8. November 1979 - VII ZR 86/79 - zu II 2 a der Gründe, BGHZ 75, 307)*. 30

(3) Dass die in § 167 ZPO geregelte Ausnahme von der grundsätzlichen Risikoverteilung zwischen dem Erklärenden und dem Empfänger der Erklärung allein auf dem Grundgedanken der Nicht-Zurechenbarkeit von Verzögerungen bei der gerichtlichen Zustellung beruht, zeigt sich auch in der Rechtsprechung zu dem an sich zeitbezogenen Merkmal „demnächst“. Tatsächlich wird dieses Tatbestandsmerkmal nicht, wie der Wortlaut nahelegt, anhand des real verstrichenen Zeitraums zwischen Einreichung der Klage und ihrer Zustellung überprüft. Soweit der Erklärende nicht zu einer ihm und nicht dem Gericht zuzurechnenden Verzögerung beigetragen hat, wird selbst für Zeiträume von mehr als zwei Jahren angenommen, die Zustellung sei „demnächst“ iSv. § 167 ZPO erfolgt. Das Tatbestandsmerkmal hat seine Bedeutung nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes dagegen nahezu ausschließlich für den Fall einer zusätzlichen, vom Erklärenden verschuldeten Verzögerung der Zustellung. Denn eine Zustellung ist danach dann „demnächst“ iSv. § 167 ZPO erfolgt, „wenn sich die der Partei zuzurechnenden Verzögerungen in einem hinnehmbaren Rahmen halten“ *(so aus jüngster Zeit beispielhaft BGH 25. September 2015 - V ZR 203/14 -; ebenso 10. Juli 2015 - V ZR 154/14 - Rn. 5; 20. Mai 2015 - IV ZR 127/14 - Rn. 25; 5. November 2014 - III ZR 559/13 -; 15. November 2012 - I ZR 86/11 -; ebenso BAG 20. Februar 2014 - 2 AZR 248/13 - Rn. 35, BAGE 147, 227 für eine Kündigungsschutzklage)*. Sinn und Zweck von § 167 ZPO erfordern, eine Zustellung als „demnächst“ anzusehen, „wenn die Partei … unter Berücksichtigung der Gesamtsituation alles Zumutbare für die alsbaldige Zustellung getan hat“ *(BGH 3. September 2015 - III ZR 66/14 - Rn. 15 mwN)*. Hat der Veranlasser die Zustellung nicht vorwerfbar oder nur geringfügig, dh. nicht mehr als 14 Tage oder wenig darüber *(vgl. nur BGH 30. März 2012 - V ZR 148/11 - Rn. 7 mwN)* verzögert, überwiegen regelmäßig seine Interessen gegenüber den Belangen des Zustellungsadressaten *(BGH 12. Januar 2016 - II ZR 280/14 - Rn. 10 mwN)*. So wird ein Mitverschulden des Erklärenden an einer - bei der gerichtlichen Zustellung verursachten - Verzögerung *(zB fehlerhafte Anschriftenangabe, keine Einzahlung des Gerichtskostenvorschusses)* unter dem Tatbestandsmerkmal „demnächst“ geprüft, obwohl sich dies allein auf den verstrichenen Zeitraum und nicht auf des- 31

sen Verursachung durch den Erklärenden bezieht. Die dem Gericht oder den objektiven Verhältnissen anzulastenden Verzögerungen, welcher Dauer auch immer, bleiben dagegen im Regelfall ohne Auswirkungen auf die Anwendung des § 167 ZPO und werden bei der Berechnung der dem Anspruchsteller selbst anzulastenden Verzögerung - ggf. tageweise - herausgerechnet, und damit für die Erfüllung des Tatbestandsmerkmals „demnächst“ gerade nicht herangezogen *(beispielhaft BGH 10. Juli 2015 - V ZR 154/14 - Rn. 6 und 8 f.; vgl. weiter instruktiv zB die Kasuistik bei Zöller/Greger ZPO 31. Aufl. § 167 Rn. 15 und bei MüKoZPO/Häublein 4. Aufl. § 167 Rn. 9 bis 16)*. Diese Auslegung bestätigt den Charakter der Norm als typisierte Risikoverteilung nach den jeweiligen Sphären, wenn eine gerichtliche Zustellung notwendig ist.

(4) Der Wortlaut des § 167 ZPO begrenzt den Anwendungsbereich weiterhin dadurch, dass die zu wahrende Frist gerade „durch die Zustellung“ gewahrt werden soll *(so grundsätzlich auch Wieczorek/Schütze/Rohe ZPO 4. Aufl. § 167 Rn. 6)*. Zustellung ist nach der Legaldefinition in § 166 Abs. 1 ZPO die förmliche Bekanntgabe eines Dokuments an eine Person im Sinne der Zustellvorschriften der ZPO. Die prozessuale Zustellung als Staatshoheitsakt *(so Rosenberg/Schwab/Gottwald Zivilprozessrecht 17. Aufl. § 72 Rn. 3)* ist grundsätzlich zu trennen vom materiell-rechtlichen Zugang einer Willens- bzw. rechtsgeschäftsähnlichen Erklärung. Die Zustellung verlangt weder eine Übergabe noch die Möglichkeit zur Kenntnisnahme. Die in der zuzustellenden Urkunde enthaltenen materiell-rechtlichen Erklärungen sind als solche regelmäßig nicht Gegenstand der Zustellung. Geht es um die Geltendmachung einer Ausschlussfrist als rechtsgeschäftsähnliche Handlung *(vgl. BAG 22. Mai 2014 - 8 AZR 662/13 - Rn. 21, BAGE 148, 158)*, kann der fristwahrende Zugang zwar „anlässlich“ oder „bei Gelegenheit“ der prozessualen Zustellung einer Klageschrift erfolgen, aber grundsätzlich nicht „durch“ die Zustellung. Grund der Fristwahrung ist der materiell-rechtlich innerhalb der Frist erfolgte Zugang der (formgerechten) rechtsgeschäftsähnlichen Handlung und nicht die prozessrechtlich wirksame Zustellung des Dokuments. Dies wird besonders deutlich am Beispiel solcher Erklärungen, deren Inhalt nicht in einem Klageantrag enthalten ist, sondern an anderer Stelle des Schriftsatzes, wie etwa sog. Schriftsatzkündigungen in Kündigungsrechts- 32

streitigkeiten *(vgl. dazu Schaub/Linck ArbR-HdB 16. Aufl. § 123 Rn. 18)*. Lediglich dann, wenn eine gerichtliche Geltendmachung zwingend vorgeschrieben ist, wie dies Tarifverträge mit einer sog. zweiten Stufe nach erfolgloser außergerichtlicher Geltendmachung häufig vorsehen, ist der Grund der Fristwahrung nach dem tarifvertraglichen Normbefehl die Zustellung der Klageschrift selbst. In diesem Fall wird die Frist „durch die Zustellung“ gewahrt. Dass das Vertrauen eines Erklärenden in den Wortlaut des § 167 ZPO auch bei materiell-rechtlichen Erklärungen schützenswert ist, wie der Bundesgerichtshof annimmt, bedeutet hingegen nicht, dass der juristische Kontext des Begriffs der „Zustellung“ außer Acht gelassen und ein allgemein-umgangssprachliches Verständnis unter Einschluss jedweder Form des Zugangs einer Erklärung zur - nahezu alleinigen - argumentativen Grundlage für eine Änderung der bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts gemacht werden kann.

(5) Mit der klageweise Geltendmachung einer Forderung liegt nach Auffassung des Senats im Übrigen keineswegs die „stärkste Form der Geltendmachung“ *(so aber BGH 17. Juli 2008 - I ZR 109/05 - Rn. 25, BGHZ 177, 319; BAG 22. Mai 2014 - 8 AZR 662/13 - Rn. 20, BAGE 148, 158)* vor, wobei die Klageerhebung ohnehin keine „Form“ iSv. §§ 126 ff. BGB darstellt *(zur Wahrung tariflicher Ausschlussfristen durch Telefax BAG 11. Oktober 2000 - 5 AZR 313/99 - BAGE 96, 28 und durch E-Mail BAG 7. Juli 2010 - 4 AZR 549/08 - BAGE 135, 80)*. Für die Annahme eines Stufenverhältnisses in qualitativer Hinsicht besteht bei der Wahrung materiell-rechtlicher Ausschlussfristen kein Anlass. Dies gilt insbesondere für Willenserklärungen oder rechtsgeschäftsähnliche Erklärungen, die zu ihrer gestaltenden Wirkung innerhalb einer bestimmten Frist ausgesprochen werden müssen. So ist die Erklärung einer fristlosen Kündigung gem. § 626 BGB in einem dem Arbeitnehmer anschließend zugestellten Schriftsatz an das Arbeitsgericht keineswegs eine „stärkere Form“ des Ausdrucks des Willens, das Arbeitsverhältnis ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist zu beenden, so dass auch insoweit die Zwei-Wochen-Frist des § 626 Abs. 2 BGB nicht allein durch die - „fristgerechte“ - Einreichung eines entsprechenden Schriftsatzes gewahrt sein dürfte. 33

(6) Auch § 132 Abs. 1 BGB iVm. §§ 191, 192, 167 ZPO zwingen nicht zu einer hiervon abweichenden Auslegung. Die vom Ersten Senat des Bundesgerichtshofes in der Entscheidung vom 17. Juli 2008 vertretene Auffassung, bereits die Übergabe eines eine Willenserklärung enthaltenen Schriftstücks an den Gerichtsvollzieher wahre - bei demnächstiger Zustellung - die Frist *(arg. § 130 iVm. § 132 Abs. 1 BGB iVm. §§ 191, 192 iVm. § 167 ZPO, BGH 17. Juli 2008 - I ZR 109/05 - Rn. 24, BGHZ 177, 319)*, ist dort nicht näher begründet worden und wird im Schrifttum nicht allgemein geteilt *(zB Stein/Jonas/Roth ZPO 22. Aufl. § 167 Rn. 3; Löwisch/Rieble TVG 3. Aufl. § 1 Rn. 1819; Boemke jurisPR-ArbR 40/2014 Anm. 2; Gehlhaar NZA-RR 2011, 169, 172; ausf. Schumann FS Stürner 2013 Bd. I S. 541, 573 ff.; iE auch Däubler/Zwanziger TVG 3. Aufl. 2012 § 4 Rn. 1159; Schaub/Treber ArbR-HdB 16. Aufl. 2015 § 209 Rn. 39; JKOS/Jacobs Tarifvertragsrecht 2. Aufl. 2013 § 7 Rn. 178; ebenso für die Wahrung kündigungsrechtlicher Fristen Mues in Mues/Eisenbeis/Laber Handbuch Kündigungsrecht 2. Aufl. Teil 1 Rn. 201)*. Schon § 191 ZPO unterscheidet zwischen der zugelassenen und der vorgeschriebenen Parteizustellung. Bei der vorgeschriebenen Parteizustellung, etwa zur Wahrung der Vollziehungsfrist bei einer Unterlassungsverfügung gem. § 929 Abs. 2 ZPO, ist der Kläger gesetzlich gezwungen, die Hilfe eines Gerichtsvollziehers in Anspruch zu nehmen. Dagegen kann § 167 ZPO nicht unbesehen auf Fälle angewendet werden, in denen das Tätigwerden des Erklärenden im eigenen Wirkungskreis nicht auf diese Weise begrenzt ist. Wenn der bloße Zugang einer materiellrechtlichen Willenserklärung nach § 130 BGB „zur Fristwahrung“ genügt und es einer Zustellung nicht bedarf, kommt nach Auffassung des Senats eine „entsprechende Anwendung“ *(§ 191 ZPO)* jedenfalls nicht als Regelfall in Betracht *(Stein/Jonas/Roth aaO; ähnlich Boemke aaO)*. 34

Dies gilt besonders im Arbeitsrecht. Dort muss der Ablauf von materiellrechtlichen Fristen von den dadurch Begünstigten zumeist in sicherer Weise selbst festgestellt werden können. Ein Arbeitnehmer, der länger als sechs Monate in einem Betrieb beschäftigt ist, muss nicht damit rechnen, dass ihm nach Ablauf der Wartefrist des § 1 Abs. 1 KSchG eine Kündigung zugeht und er sich allein aufgrund der Regelungen über prozessuale Fristen so behandeln lassen 35

muss, als sei sie ihm bereits vor Ablauf der Frist zugegangen, mit der Folge, dass für ihn kein materieller Kündigungsschutz nach dem Kündigungsschutzgesetz besteht. Gleiches gilt für den Zugang einer außerordentlichen Kündigung im Zeitraum von zwei Wochen nach Kenntnisnahme des Kündigenden gem. § 626 Abs. 2 BGB oder für den Zugang einer nachträglichen Mitteilung der Schwangerschaft gem. § 9 Abs. 1 Satz 1 MuSchG, bei der im Übrigen die zweiwöchige Erklärungsfrist ihrerseits gerade mit dem Zugang der Kündigung beginnt. Außerordentlich problematisch erscheint in diesem Zusammenhang auch, dass ein Arbeitnehmer gegen eine Kündigung nach § 4 Satz 1 KSchG innerhalb einer Frist von drei Wochen „nach Zugang der schriftlichen Kündigung“ Klage erheben muss, wenn man nicht zwei verschiedene Zugangszeitpunkte iSv. §§ 130, 132 BGB fingieren will. Der mit der Fristbestimmung verbundene Zweck besteht in diesen Fällen gerade darin, dem Empfänger einer solchen außergerichtlichen Erklärung Rechtssicherheit über den gesetzlich oder tariflich vorgesehenen Eintritt der mit dem Verstreichen der Frist verbundenen Rechtsfolge zu geben. Deshalb ist aus Sicht des Senats die Begründung des Bundesgerichtshofes für seine Rechtsprechungsänderung mit „Gesichtspunkte der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes“ *(BGH 17. Juli 2008 - I ZR 109/05 - Rn. 25, BGHZ 177, 319; ihm folgend BAG 22. Mai 2014 - 8 AZR 662/13 - Rn. 20, BAGE 148, 158)* nicht überzeugend. Gerade die Rechtssicherheit ist vom Bundesarbeitsgericht stets ausdrücklich und zutreffend für die gegenteilige Ansicht herangezogen worden *(vgl. nur BAG 17. Juni 1998 - 2 AZR 336/97 - zu II 1 der Gründe, BAGE 89, 149; 19. Juni 1986 - 2 AZR 565/85 - zu B III 2 der Gründe, zur Vorbehaltsannahme einer Änderungskündigung nach § 2 KSchG; 8. März 1976 - 5 AZR 361/75 - zu 4 c der Gründe)*.

bb) Es bedarf im Streitfall jedoch keiner abschließenden Klärung dieser allgemeinen Streitfrage. Denn der Senat stellt im Ergebnis streitentscheidend darauf ab, dass es jedenfalls für die Wahrung einer tariflichen Verfall- oder Ausschlussfrist grundsätzlich erforderlich ist, dass das Geltendmachungsschreiben dem Empfänger zugegangen ist; § 167 ZPO findet in diesen Fällen regelmäßig keine Anwendung. Das ergibt sich - unter ergänzender Heranziehung der bereits dargelegten allgemeinen Gesichtspunkte - entscheidend aus den Beson- 36

derheiten des Arbeitsrechts iVm. der Auslegung tariflicher Verfallfristenregelungen.

(1) Tarifliche Ausschlussfristen sind seit jeher als dem Arbeitsverhältnis innewohnende Besonderheiten anerkannt. Sie dienen der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit *(st. Rspr., vgl. nur BAG 18. Februar 2016 - 6 AZR 628/14 - Rn. 16 mwN)* und sollen zu der im Arbeitsleben besonders gebotenen raschen Klärung von Ansprüchen und Bereinigung offener Streitpunkte führen *(BAG 25. Mai 2005 - 5 AZR 572/04 - zu IV 5 der Gründe, BAGE 115, 19, als eine der „im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten“ iSv. § 310 Abs. 4 Satz 2 BGB)*. Sie haben einen Mahn-, Warn- und Verständigungseffekt *(BAG 22. Januar 2008 - 9 AZR 416/07 - Rn. 34 mwN)*. Mit ihrer Wirkung schaffen sie Rechtssicherheit und Rechtsfrieden *(BAG 7. Juli 2010 - 4 AZR 549/08 - Rn. 94 mwN, BAGE 135, 80)*. So soll insbesondere im Fall noch ausstehender nicht erkennbarer Entgeltansprüche der Arbeitgeber in der tariflich bestimmten Frist erfahren, ob und in welchem Umfang der Arbeitnehmer noch Forderungen erhebt *(BAG 8. Juni 1983 - 5 AZR 632/80 - zu 2 b der Gründe, BAGE 43, 71)*. Der Schuldner soll sich darauf verlassen können, nach Ablauf der tariflichen Verfallfristen nicht mehr in Anspruch genommen zu werden *(BAG 28. Juli 2010 - 5 AZR 521/09 - Rn. 18, BAGE 135, 197; 18. August 2011 - 8 AZR 187/10 - Rn. 26; 14. März 2012 - 10 AZR 172/11 - Rn. 40)*. Es ist der Zweck einer jeden tariflichen Ausschlussfrist zu erreichen, dass der Schuldner über das Bestehen oder Nichtbestehen einer Forderung nicht länger als notwendig im Unklaren gelassen wird *(BAG 4. November 1969 - 1 AZR 141/69 - zu 1 der Gründe)*. Umgekehrt soll der Gläubiger angehalten werden, innerhalb kurzer Fristen die Begründetheit seiner Ansprüche zu prüfen *(BAG 10. Dezember 2013 - 9 AZR 494/12 - Rn. 14)*. Die Parteien werden nach Fristablauf davon befreit, Rückstellungen zu bilden und Beweismittel vorzuhalten *(BAG 14. Januar 2009 - 5 AZR 154/08 - Rn. 15; 16. Januar 2013 - 10 AZR 863/11 - Rn. 30 mwN, BAGE 144, 210; 18. Februar 2016 - 6 AZR 628/14 - aaO)*. Ist - wie vorliegend - ein öffentlicher Arbeitgeber betroffen, soll er in der Lage sein, notwendige Haushaltsmittel so zu veranschlagen, dass Nachforderungen in engen Grenzen gehalten werden können *(BAG 18. November 2004 - 6 AZR 512/03 - zu 4 der Gründe)*. Nach 37

dem Willen der Tarifvertragsparteien hat nach diesem Zweck regelmäßig das Interesse des Schuldners an rechtzeitiger Klarheit Vorrang *(Weyand Ausschlussfristen im Tarifrecht Kapitel 6 Rn. 99 mwN)*.

(2) Dieser den tariflichen Verfallfristen von den Tarifvertragsparteien im Rahmen ihrer grundrechtlich geschützten Tarifautonomie zugewiesene allgemeine Zweck liegt auch der im Streitfall anzuwendenden Regelung in § 37 Abs. 1 Satz 1 TV-L zugrunde *(vgl. BeckOK TV-L/Bepler Stand 1. März 2016 § 37 Rn. 2; Burger TVöD/TV-L 3. Aufl. § 37 TV-L Rn. 3; Bredemeier/Neffke/Gerretz TVöD/TV-L 4. Aufl. § 37 TV-L Rn. 2)*. 38

(3) Der so von den Tarifvertragsparteien bestimmte Sinn und Zweck von Ausschlussfristen würde vereitelt, wenn der Schuldner des Anspruchs auch nach Ablauf der Frist eine - möglicherweise als „demnächst“ erfolgende - gerichtliche Zustellung des Geltendmachungsschreibens zu gewärtigen hätte. 39

(a) Das ergibt sich schon daraus, dass die durch die - nicht erforderliche - Inanspruchnahme des Gerichts eingetretene Verzögerung zeitlich nicht einzugrenzen ist. Der Begriff „demnächst“ in § 167 ZPO kennt in zeitlicher Hinsicht keine absolute Grenze *(BAG 13. November 2014 - 6 AZR 869/13 - Rn. 46, BAGE 150, 22; 20. Februar 2014 - 2 AZR 248/13 - Rn. 35, BAGE 147, 227, jeweils mwN)*. Auch eine mehrmonatige Verzögerung ist insoweit folgenlos *(BAG 23. August 2012 - 8 AZR 394/11 - Rn. 31 mwN, BAGE 143, 50)*, da dieses Merkmal bereits grundsätzlich nicht der Bestimmung einer zeitlichen Begrenzung bei der Beurteilung einer Verzögerung durch das Gericht dient, sondern dem ganz anderen Element des Verschuldens des Erklärenden an einer weiteren, darüber hinausgehenden Verzögerung. Diese Auffassung führte in der Vergangenheit zu der Annahme einer fristwahrenden Zustellung nach teilweise erheblichen Zeiträumen zwischen Klageeingang und Zustellung, zB dreieinhalb Monate *(BGH 22. Juni 1993 - VI ZR 190/92 - zu II 2 der Gründe)*, fast vier Monate *(BGH 31. Oktober 2000 - VI ZR 198/99 - zu II 3 a der Gründe, BGHZ 145, 358)*, fünf Monate *(BAG 10. April 2014 - 2 AZR 741/13 - Rn. 53; BGH 12. Juli 2006 - IV ZR 23/05 - Rn. 17, BGHZ 168, 306)*, fast acht Monate *(BGH 11. Februar 2011 - V ZR 136/10 - Rn. 6)*, neun Monate *(BGH 7. April 1983* 40

- III ZR 193/81 - zu II 1 der Gründe), zehn Monate *(BAG 15. Februar 2012 - 10 AZR 711/10 - Rn. 46; BGH 26. September 1957 - II ZR 267/56 - zu II 1 a der Gründe, BGHZ 25, 250)*, neunzehn Monate *(BAG 23. August 2012 - 8 AZR 394/11 - BAGE 143, 50)* und bis zu mehr als 28 Monate *(OLG Frankfurt 18. August 1987 - 3 UF 255/86 -)*.

Dem steht für die Wirkungsweise von außergerichtlichen tariflichen Ausschlussfristen die in der jahrzehntelangen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts gesicherte Auffassung entgegen, dass eine tarifliche Ausschlussfrist, die häufig nur zwei Monate beträgt *(vgl. zB in der Bauwirtschaft § 14 Abs. 1 BRTV Bau)*, für eine klare und schnelle Klärung der wechselseitigen Ansprüche sorgen soll. Dieses Ziel ist dann evident nicht mehr gewahrt, wenn ein Schuldner - ohne jede Kenntnis einer Geltendmachung - gewärtigen muss, auch nach Ablauf eines Vielfachen der Ausschlussfrist von der Geltendmachung eines Anspruchs überrascht zu werden. Dies entspricht nicht dem den tariflichen Ausschlussfristen von den Tarifvertragsparteien beigemessenen Sinn und Zweck. Die Annahme der Anwendbarkeit von § 167 ZPO auf die Wahrung tariflicher Verfallfristen durch ein außergerichtliches Schreiben vernachlässigt die Perspektive des Schuldners grundlegend *(zur Bewertung der Interessen von Gläubiger und Schuldner in der neuen Rspr. des BGH ausf. Schumann FS Stürner S. 541, insbes. 566 ff.)*. Dabei sind die Verfallfristen vorwiegend zur Rechtssicherheit in seinem - jeweiligen - Bereich geschaffen worden. Die hierin zum Ausdruck kommende Absicht der Tarifvertragsparteien würde konterkariert, wenn gerade durch die Möglichkeit der in § 167 ZPO für fristenwahrende Zustellungen angelegten Rückwirkung auch bei der tariflichen Verfallfrist eine zusätzliche Rechtsunsicherheit geschaffen werden würde, die nach ihrem Willen für den Schuldner nur für einen ganz bestimmten, von ihnen selbst festgelegten Zeitraum besteht, dann aber endgültig beseitigt sein sollte. 41

Im Übrigen differenzieren die Tarifvertragsparteien gerade bei Ausschlussfristen häufig zwischen der außergerichtlichen Geltendmachung als erster Stufe und der anschließenden gerichtlichen Geltendmachung als zweiter Stufe *(vgl. zB im Bereich der Bauwirtschaft § 14 BRTV Bau)*. Dabei dient die erste Frist der schnellen Information über Inhalt und Umfang des erhobenen 42

Anspruchs. Innerhalb der folgenden Klagefrist ist dann, dh. nach vergeblicher außergerichtlicher Geltendmachung klarzustellen, dass sich der Gläubiger damit nicht begnügen will *(BAG 22. Januar 2008 - 9 AZR 416/07 - Rn. 34; 23. Februar 1977 - 3 AZR 764/75 - zu 4 der Gründe)*. Diese unterschiedliche Funktion der beiden Fristen lässt eine Anwendung des für die gerichtliche Geltendmachung vorgesehenen § 167 ZPO bereits auf der ersten Stufe der außergerichtlichen Geltendmachung nicht zu.

(b) Es kommt hinzu, dass die fristwahrende Wirkung gem. § 167 ZPO auch dann noch angenommen wird, wenn es - über eine ggf. mit der Zustellung verbundenen Verzögerung hinaus - aufgrund schuldhaften Verhaltens des Erklärenden zu einer weiteren Verspätung bei der Zustellung kommt *(vgl. dazu oben unter B II 5 b bb (3))*. Diese müssen sich „in einem hinnehmbaren Rahmen“ halten *(so die Formulierung bei BGH 3. Februar 2011 - V ZR 44/11 -; BAG 20. Februar 2014 - 2 AZR 248/13 - Rn. 35, BAGE 147, 227)*. In der konkreten Anwendung führt diese Rechtsprechung dazu, dass verschuldete - weitere - Verzögerung in einem Umfang von 14 Tagen *(so bei BGH 10. Februar 2011 - VII ZR 185/07 - Rn. 8 mwN; 16. Januar 2009 - V ZR 74/08 - Rn. 16, BGHZ 179, 230 unter Bezugnahme auf 20. April 2000 - VII ZR 116/99 - und 25. November 1985 - II ZR 236/84 -)* als nicht hindernd angesehen wird, von einer „demnächstigen“ Zustellung auszugehen *(für die Grenze von einem Monat - weiterer - Verzögerung vgl. BAG 13. November 2014 - 6 AZR 869/13 - Rn. 46, BAGE 150, 22; BGH 27. April 2006 - I ZR 237/03 - Rn. 17 mwN)*. Schaltet der Anspruchsteller ein Mahnbescheidsverfahren vor, hat er selbst nach von ihm verschuldeter Zurückweisung des Antrags einen weiteren Monat Zeit für die Klageerhebung, um die fristwahrende Wirkung des Antrags auf Erlass eines Mahnbescheids - und nicht die anschließende Klageeinreichung - herbeizuführen *(§ 691 Abs. 2 ZPO)*. 43

Dies verdeutlicht den Unterschied zu der Einhaltung der tariflichen Verfallfristen. Hier bestehen - wie dargelegt aus gutem Grund - strenge Regelungen zu deren Wahrnehmung, die stets innerhalb der Frist erfolgen muss *(BAG 8. März 1976 - 5 AZR 361/75 - zu 3 c der Gründe: „der Natur der Sache nach* 44

starre Regelung einer Ausschlussfrist“). Selbst eine schuldlose Versäumung der Frist, soweit sie nicht durch widersprüchliches Verhalten des Schuldners hervorgerufen wurde *(vgl. dazu zB BAG 18. August 2011 - 8 AZR 187/10 - Rn. 46 mwN)*, führt zum Verfall des Anspruchs *(für § 37 TV-L: BeckOK TV-L/Bepler § 37 Rn. 1)*, es sei denn, die Tarifvertragsparteien haben ausdrücklich vorgesehen, dass eine nicht zu vertretende Verzögerung sich nicht auswirken soll *(zB im Einheitlichen Manteltarifvertrag für die Metall- und Elektroindustrie in Nordrhein-Westfalen vom 18. Dezember 2003 § 19 Abs. 4)*. Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kommt grundsätzlich nicht in Betracht *(BAG 18. November 2004 - 6 AZR 651/03 - zu 4 der Gründe, BAGE 112, 351)*. Umso mehr muss dies für einen vom Anspruchsteller verschuldeten - auch nur kurzfristig - verspäteten Zugang des Schreibens beim Schuldner gelten. Damit lässt sich die Folgenlosigkeit desselben Verhaltens bei der - nicht erforderlichen - Wahl der Zustellung durch ein Gericht nicht vereinbaren.

cc) Der Senat ist auch nicht gehalten, die Sache dem Gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes nach § 2 Abs. 1 iVm. § 11 RsprEinhG oder dem Großen Senat des Bundesarbeitsgerichts nach § 45 ArbGG vorzulegen. 45

(1) Eine Vorlage an den Gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes kommt nicht in Betracht. Dieser entscheidet nur, wenn ein oberster Gerichtshof in einer Rechtsfrage von der Entscheidung eines anderen obersten Gerichtshofs oder des Gemeinsamen Senats abweichen will *(§ 2 Abs. 1 RsprEinhG)*. Dies ist vorliegend nicht der Fall. Der Senat bezieht seine Auffassung der Nichtanwendbarkeit von § 167 ZPO streitentscheidend letztlich auf tarifvertragliche Verfallfristen und die auf sie zutreffenden Besonderheiten des Arbeitsrechts. Im Übrigen hat auch der Erste Senat des Bundesgerichtshofes in seiner Entscheidung vom 17. Juli 2008 selbst darauf hingewiesen, dass er die Möglichkeit von Ausnahmen einer Rückwirkung gem. § 167 ZPO sieht, die sich aus dem Sinn und Zweck der jeweiligen Fristenregelung begründen können *(BGH 17. Juli 2008 - I ZR 109/05 - Rn. 25 mwN, BGHZ 177, 319)*. 46

(2) Es bedarf auch nicht der Einleitung eines Vorlageverfahrens an den Großen Senat des Bundesarbeitsgerichts gem. § 45 ArbGG. Dessen Voraussetzungen liegen gleichfalls nicht vor. 47

(a) Der Senat setzt die bisherige Rechtsprechung aller Senate des Bundesarbeitsgerichts - mit Ausnahme des Achten Senats für die Ausschlussfrist des § 15 Abs. 4 AGG - fort. Auch der Dritte Senat hat in der - nach der Rechtsprechungsänderung des Bundesgerichtshofes ergangenen - Entscheidung vom 21. Oktober 2014 für die von ihm zu beurteilende Rügefrist nach § 16 BetrAVG an der bisherigen Rechtsprechung festgehalten *(- 3 AZR 937/12 - Rn. 37 ff., BAGE 149, 326)*. 48

(b) Soweit der Achte Senat § 167 ZPO bei einer außergerichtlichen Geltendmachung gem. § 15 Abs. 4 AGG für anwendbar erachtet hat *(BAG 22. Mai 2014 - 8 AZR 662/13 - Rn. 23 ff., BAGE 148, 158)*, ist eine entscheidungserhebliche Divergenz zum entscheidenden Senat nicht gegeben. Der Achte Senat hat seine Entscheidung zu der in § 15 Abs. 4 AGG geregelten zweimonatigen Geltendmachungsfrist getroffen. Er hat sich der im Widerspruch zur bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts stehenden geänderten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes jedoch ausdrücklich nur für den Fall eines Anspruchs nach § 15 Abs. 1 und Abs. 2 AGG angeschlossen, namentlich aufgrund des besonderen Fristbeginns in § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG sowie wegen § 15 Abs. 5 AGG, wonach Ansprüche aus anderen Rechtsvorschriften unberührt bleiben. Deshalb trete zwei Monate nach Ablehnung einer Bewerbung kein umfassendes Ende von Geltendmachungsmöglichkeiten ein und der Arbeitgeber müsse aus diesem Grund Beweismittel ohnehin länger zur Dokumentation aufbewahren *(BAG 22. Mai 2014 - 8 AZR 662/13 - Rn. 26 ff., aaO; anders zur Reichweite der Ausschlussfrist dagegen noch 21. Juni 2012 - 8 AZR 188/11 - Rn. 51, BAGE 142, 143)*. Dabei hat der Achte Senat ausdrücklich darauf hingewiesen, dass er über die Anwendung von § 167 ZPO in anderen Bereichen des Arbeitsrechts nicht zu entscheiden hatte *(BAG 22. Mai 2014 - 8 AZR 662/13 - Rn. 24, aaO)*. Aufgrund dieser Besonderheiten besteht mit der hiesigen Senatsentscheidung über die Einhaltung einer tariflichen Verfallfrist 49

durch ein außergerichtliches Geltendmachungsschreiben keine Divergenz zum Achten Senat.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1, § 91a Abs. 1, § 92 Abs. 2 Nr. 1, § 97 Abs. 1 ZPO. 50

Eylert Rinck Creutzfeldt

Pust Ratayczak

ECLI:DE:BAG:2016:160316.U.4AZR421.15.0