Bundesarbeitsgericht Fünfter Senat	Urteil vom 22. März 2017 - 5 AZR 425/16 - ECLI:DE:BAG:2017:220317.U.5AZR425.16.0
I. Arbeitsgericht Leipzig	Anerkenntnisteil- und Schlussurteil vom 4. November 2015 - 11 Ca 2588/15 -
II. Sächsisches Landesarbeitsgericht	Urteil vom 24. Mai 2016 - 3 Sa 712/15 -

---

Entscheidungsstichworte:

Mindestlohn - Treueprämie - Schichtzulage

Hinweis des Senats:

Parallelentscheidung zu führender Sache - 5 AZR 424/16 -

BUNDESARBEITSGERICHT

5 AZR 425/16
3 Sa 712/15
Sächsisches
Landesarbeitsgericht

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
22. März 2017

URTEIL

Kleinert, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsbeklagte, Berufungsklägerin, Revisionsklägerin und Revisionsbeklagte,

pp.

Klägerin, Berufungsklägerin, Berufungsbeklagte, Revisionsbeklagte und Revisionsklägerin,

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 22. März 2017 durch den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Biebl als Vorsitzenden, die Richterinnen am Bundesarbeitsgericht Weber

und Dr. Volk sowie die ehrenamtliche Richterin Reinders und den ehrenamtlichen Richter Hepper für Recht erkannt:

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Sächsischen Landesarbeitsgerichts vom 24. Mai 2016 - 3 Sa 712/15 - wird zurückgewiesen.
2. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Sächsischen Landesarbeitsgerichts vom 24. Mai 2016 - 3 Sa 712/15 -, unter Zurückweisung der Revision im Übrigen, teilweise aufgehoben und zur Klarstellung wie folgt neu gefasst:

   Auf die Berufung der Klägerin wird - unter Zurückweisung der Berufung im Übrigen - das Anerkenntnisteil- und Schlussurteil des Arbeitsgerichts Leipzig vom 4. November 2015 - 11 Ca 2588/15 - wie folgt abgeändert:

   Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin weitere 21,60 Euro brutto nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 16. Januar 2015 zu zahlen.
3. Von den Kosten der Revision haben die Klägerin 58 % und die Beklagte 42 % zu tragen. Im Übrigen verbleibt es bei der Kostenentscheidung des Landesarbeitsgerichts.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Erfüllung des entsenderechtlichen Mindestlohnanspruchs. 1

Die Klägerin war bis Ende 2014 bei der Beklagten, die einen Schlacht- und Verarbeitungsbetrieb für Geflügel betreibt, als Produktionsarbeiterin in Schichtarbeit beschäftigt. 2

Die Beklagte wandte zunächst auf das Arbeitsverhältnis mit der Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt geschlossene Tarifverträge an. Der Man- 3

teltarifvertrag (MTV) sah eine Treueprämie für kontinuierlichen Arbeitseinsatz vor und verwies für deren Höhe auf § 8 Lohn- und Gehaltstarifvertrag (LTV). Nach diesem betrug die Treueprämie in der für die Klägerin einschlägigen Lohngruppe ab dem 1. Januar 2007 0,65 Euro/Stunde. Nach Kündigung der Tarifverträge vergütete die Beklagte die Beschäftigten ab Mai 2009 nach einer mit dem Betriebsrat abgestimmten „Betrieblichen Entgeltregelung“, nach der die Stundenlöhne erhöht wurden, die Treueprämie indes bis März 2010 lediglich noch 0,25 Euro/Stunde und anschließend 0,50 Euro/Stunde betragen sollte. Ab Dezember 2010 wandte die Beklagte eine von ihr formulierte „Betriebliche Mantelregelung“ (BM) an, wonach im Schichtbetrieb beschäftigte Arbeitnehmer je gearbeitete Stunde eine Schichtzulage von 0,10 Euro brutto erhalten und bei Krankheit Entgeltfortzahlung auf Basis des Grundlohns gezahlt werden soll. Des Weiteren regelt sie zur Treueprämie - entsprechend dem Wortlaut des MTV - Folgendes:

„§ 4

Überstunden (Mehrarbeit, Nachtarbeit, Sonn- und Feiertagsarbeit) sowie Zuschläge, Zulagen

…

3.5 Treueprämie

Für einen kontinuierlichen Arbeitseinsatz ohne Fehlzeiten über die gesamte Dauer eines Monats erhält der Arbeitnehmer eine Treueprämie. Die Höhe ist im § 8 Lohn- und Gehaltstarifvertrag geregelt. Im Falle unentschuldigten Fehlens innerhalb des Monatszeitraums erlischt der Anspruch auf Treueprämie für diesen gesamten Monat.“

Das Arbeitsverhältnis der Parteien unterliegt der nach § 7 AEntG erlassenen, am 1. August 2014 in Kraft getretenen Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen in der Fleischwirtschaft, die bestimmt, dass die Rechtsnormen des Tarifvertrags zur Regelung der Mindestbedingungen für Arbeitnehmer in der Fleischwirtschaft der Bundesrepublik Deutschland (TV Mindestbedingungen) vom 13. Januar 2014 auf alle nicht an ihn gebundenen Arbeitgeber sowie Arbeitnehmer, die unter seinen Geltungsbereich fallen, Anwendung finden. Der TV Mindestbedingungen lautet auszugsweise: 4

„§ 2

Mindestlöhne

1. Das Mindestentgelt ist Entgelt im Sinne des § 5 Absatz 1 Nummer 1 des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes. Höhere Entgeltansprüche aufgrund anderer Tarifverträge, betrieblicher oder einzelvertraglicher Vereinbarungen bleiben unberührt.

2. Die Mindestlöhne je Stunde betragen bundeseinheitlich je Stunde

   ab 1. Juli 2014 7,75 Euro,

   ab 1. Dezember 2014 8,00 Euro,

   …

3. Der Anspruch auf das Mindestentgelt wird spätestens zum 15. des Monats fällig, der auf den Monat folgt, für den das Mindestentgelt zu zahlen ist.“

Die Beklagte zahlte der Klägerin für geleistete Arbeit von August bis November 2014 einen Bruttostundenlohn von 7,15 Euro, eine Treueprämie von 0,50 Euro brutto und eine Schichtzulage von 0,10 Euro brutto. Feiertage vergütete sie mit 7,15 Euro brutto/Stunde, Urlaubstage mit 62,00 Euro brutto. Im Dezember 2014 erhielt die Klägerin für geleistete Arbeit einen Bruttostundenlohn von 7,40 Euro, Treueprämie und Schichtzulage blieben gleich. Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall leistete sie iHv. 53,20 Euro brutto arbeitstäglich. 5

Die Klägerin hat für die Monate August bis Dezember 2014 Differenzvergütung verlangt. Die Beklagte habe den Anspruch auf den Mindestlohn nicht vollständig erfüllt. Treueprämie und Schichtzulage seien nicht mindestlohnwirksam. Außerdem betrage die Treueprämie nach der Betrieblichen Mantelregelung 0,65 Euro brutto/Stunde. Dementsprechend stehe ihr höhere Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall und weiteres Urlaubsentgelt zu. 6

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an sie 7

1. für August 2014 weitere 123,24 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 16. September 2014,

2. für September 2014 weitere 125,70 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 16. Oktober 2014,

3. für Oktober 2014 weitere 142,35 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 16. November 2014,

4. für November 2014 weitere 124,80 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 16. Dezember 2014,

5. für Dezember 2014 weitere 342,44 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 16. Januar 2015

zu zahlen.

Die Beklagte hat die Ansprüche auf weitere Feiertagsvergütung und Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall in einer Gesamthöhe von 208,80 Euro brutto anerkannt und im Übrigen Klageabweisung beantragt. 8

Das Arbeitsgericht hat der Klage gemäß dem Anerkenntnis der Beklagten sowie hinsichtlich einer Differenz zum Mindestlohn, die sich bei Nichtberücksichtigung der Treueprämie ergibt, stattgegeben und sie im Übrigen abgewiesen. Auf die Berufung beider Parteien hat das Landesarbeitsgericht - ausgehend davon, die Treueprämie sei mindestlohnwirksam, betrage aber 0,65 Euro brutto/Stunde - die Beklagte zur Zahlung von insgesamt 343,15 Euro brutto verurteilt und die Berufungen im Übrigen zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht für beide Parteien zugelassenen Revision hält die Klägerin an ihren weiter gehenden Anträgen fest, während die Beklagte die Zurückweisung der Berufung der Klägerin gegen das erstinstanzliche Urteil begehrt. 9

Entscheidungsgründe

A. Die Revision der Beklagten ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht erkannt, dass die Höhe der Treueprämie im Streitzeitraum 0,65 Euro brutto/Stunde betragen hat. 10

I. Zwischen den Parteien steht außer Streit, dass die Klägerin dem Grunde nach Anspruch auf eine Treueprämie hat. Die Höhe der Treueprämie ergibt sich aus § 4 Nr. 3.5 BM iVm. § 8 Nr. 1 LTV. 11

1. Die Betriebliche Mantelregelung enthält eine Gesamtzusage, mit der die Beklagte den Beschäftigten eine Erhöhung der Treueprämie versprochen hat. 12

a) Eine Gesamtzusage ist die an alle Arbeitnehmer des Betriebs oder einen nach abstrakten Merkmalen bestimmten Teil von ihnen in allgemeiner Form gerichtete ausdrückliche Willenserklärung des Arbeitgebers, bestimmte Leistungen erbringen zu wollen. Eine ausdrückliche Annahme des in der Erklärung enthaltenen Antrags iSv. § 145 BGB wird dabei nicht erwartet und es bedarf ihrer auch nicht. Das in der Zusage liegende Angebot wird gemäß § 151 Satz 1 BGB angenommen und ergänzender Inhalt des Arbeitsvertrags. Die Arbeitnehmer erwerben einen einzelvertraglichen Anspruch auf die zugesagten Leistungen, wenn sie die betreffenden Anspruchsvoraussetzungen erfüllen *(BAG 8. Dezember 2010 - 5 AZR 697/09 - Rn. 17; 19. August 2015 - 5 AZR 450/14 - Rn. 17)*. Dabei wird die Gesamtzusage bereits dann wirksam, wenn sie gegenüber den Arbeitnehmern in einer Form verlautbart wird, die den einzelnen Arbeitnehmer typischerweise in die Lage versetzt, von der Erklärung Kenntnis zu nehmen. Auf dessen konkrete Kenntnis kommt es nicht an *(BAG 20. August 2014 - 10 AZR 453/13 - Rn. 14)*. 13

b) Mit der Bekanntmachung der Betrieblichen Mantelregelung hat die Beklagte den Beschäftigten ua. die Zahlung einer Treueprämie zu den dort genannten Voraussetzungen und in der im - gekündigten - LTV vorgesehenen Höhe von 0,65 Euro brutto/Stunde angeboten. 14

aa) Nach den mit der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts *(§ 559 Abs. 2 ZPO)* handelt es sich bei den Klauseln der Betrieblichen Mantelregelung um Allgemeine Geschäftsbedingungen. Für die Auslegung von § 4 Nr. 3.5 BM kommt es deshalb darauf an, wie die Klausel - ausgehend vom Wortlaut - nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interes- 15

sen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden wird, wobei die Verständnismöglichkeiten des durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders zugrunde zu legen sind. Dabei unterliegt die Auslegung der uneingeschränkten Überprüfung durch das Revisionsgericht *(st. Rspr., vgl. zB BAG 18. November 2015 - 5 AZR 814/14 - Rn. 46)*.

bb) Danach beläuft sich die Treueprämie auf 0,65 Euro brutto/Stunde. 16

(1) Bereits der Wortlaut der Klausel spricht für eine Treueprämie in der vormals von § 8 LTV vorgesehenen Höhe. 17

§ 4 Nr. 3.5 BM bestimmt die Höhe der Treueprämie nicht selbst, sondern hält fest, dass diese in § 8 LTV „geregelt ist“. Eine solche Verweisung zwingt aus Sicht eines durchschnittlichen Arbeitnehmers der Beklagten zu dem Verständnis, die Treueprämie solle - nach Absenkung der Höhe durch die Betriebliche Entgeltregelung - wieder auf das vormalige Niveau angehoben werden. Anderenfalls hätte ein verständiger Arbeitgeber die Klausel anders formuliert, etwa dahingehend, dass sich die Höhe der Treueprämie aus der Betrieblichen Entgeltregelung ergeben solle. 18

(2) Dass es sich - wie die Beklagte geltend macht - bei der Verweisung auf § 8 LTV um ein „Redaktionsversehen“ handeln soll, entzieht sich der Verständnismöglichkeit des Durchschnittsarbeitnehmers. Zu einer solchen Annahme zwingt auch die Fortzahlung der Treueprämie in unveränderter Höhe nicht. Denn die tatsächliche Handhabung der Klausel durch den Verwender ist wegen des objektiven Maßstabs für deren Auslegung ohne Belang. 19

cc) Angesichts der Eindeutigkeit der Regelung ist für die Anwendung des § 305c Abs. 2 BGB kein Raum. Die Unklarheitenregelung setzt voraus, dass die Auslegung einer Allgemeinen Geschäftsbedingung mindestens zwei Ergebnisse als vertretbar erscheinen lässt und keines den klaren Vorzug verdient. Es müssen „erhebliche Zweifel“ an der richtigen Auslegung bestehen *(BAG 26. Oktober 2016 - 5 AZR 168/16 - Rn. 26 mwN)*. Solche bestehen nicht. 20

2. Die für den Streitzeitraum geschuldete weitere Treueprämie hat das Landesarbeitsgericht zutreffend berechnet. Insoweit hat die Revision keine Angriffe erhoben. 21

3. Der Differenzanspruch der Klägerin ist nicht verwirkt. 22

a) Die Verwirkung ist ein Sonderfall der unzulässigen Rechtsausübung und soll dem Bedürfnis nach Rechtsklarheit dienen. Sie hat nicht den Zweck, Schuldner, denen gegenüber Gläubiger ihre Rechte längere Zeit nicht geltend gemacht haben, von ihrer Pflicht zur Leistung vorzeitig zu befreien. Deshalb kann allein der Zeitablauf die Verwirkung eines Rechts nicht rechtfertigen (Zeitmoment). Es müssen vielmehr besondere Umstände sowohl im Verhalten des Berechtigten als auch des Verpflichteten hinzutreten (Umstandsmoment), die es rechtfertigen, die späte Geltendmachung des Rechts als mit Treu und Glauben unvereinbar und für den Verpflichteten als unzumutbar anzusehen *(BAG 24. August 2016 - 5 AZR 129/16 - Rn. 60)*. 23

b) Eine Verwirkung scheidet aus, weil von der Beklagten bereits keine Umstände vorgebracht wurden, die die Annahme rechtfertigten, der Beklagten sei es aufgrund eigener Dispositionen „unzumutbar“ geworden, die Ansprüche der Klägerin zu erfüllen, oder es sei ihr aufgrund sonstiger Umstände unzumutbar, sich auf die Klage einzulassen *(vgl. BAG 21. Dezember 2016 - 5 AZR 362/16 - Rn. 18 mwN)*. 24

II. Der Anspruch der Klägerin auf eine Treueprämie iHv. 0,65 Euro brutto/Stunde wirkt sich erhöhend bei der Berechnung der Feiertagsvergütung und des Urlaubsentgelts aus. 25

1. Nach § 2 Abs. 1 EFZG hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer für die Arbeitszeit, die infolge eines gesetzlichen Feiertags ausfällt, das Arbeitsentgelt zu zahlen, das er ohne den Arbeitsausfall erhalten hätte. Das Landesarbeitsgericht hat deshalb zutreffend für die in den Streitzeitraum fallenden gesetzlichen Feiertage in die Entgeltfortzahlung neben Grundlohn und Schichtzulage eine Treueprämie iHv. 0,65 Euro brutto/Stunde einbezogen. 26

2. Die erhöhte Treueprämie ist auch bei Berechnung des Urlaubsentgelts zu berücksichtigen. Zu dem nach § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG maßgeblichen durchschnittlichen Arbeitsverdienst gehört die nach § 4 Nr. 3.5 BM iVm. § 8 LTV iHv. 0,65 Euro brutto/Stunde geschuldete Treueprämie. 27

III. Der Anspruch auf Verzugszinsen folgt aus § 288 Abs. 1, § 286 Abs. 2 Nr. 1 BGB. Den jeweiligen Beginn der Verzinsung hat das Landesarbeitsgericht unter Berücksichtigung von § 193 BGB zutreffend festgelegt. 28

B. Die Revision der Klägerin ist nur insoweit begründet, als sie Anspruch auf weitere Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall iHv. 21,60 Euro brutto nebst Zinsen hat. Dagegen ist der Anspruch auf den Mindestlohn vollständig erfüllt. 29

I. Die Klägerin hat Anspruch auf weitere Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall iHv. 21,60 Euro brutto. Dies folgt aus § 3 Abs. 1 Satz 1, § 4 Abs. 1 EFZG. Eine abweichende Bemessungsgrundlage nach § 4 Abs. 4 Satz 1 oder Satz 2 EFZG besteht nicht. 30

1. Dem Arbeitnehmer ist bei Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit das ihm bei der für ihn maßgebenden regelmäßigen Arbeitszeit zustehende Arbeitsentgelt fortzuzahlen *(§ 4 Abs. 1 EFZG)*. 31

Das Arbeitsentgelt der Klägerin umfasste im streitgegenständlichen Zeitraum neben dem Grundlohn und der Schichtzulage eine Treueprämie iHv. 0,65 Euro brutto/Stunde *(vgl. oben Rn. 11 ff.)*. 32

2. Zwar kann durch Tarifvertrag eine andere Bemessungsgrundlage festgelegt *(§ 4 Abs. 4 Satz 1 EFZG)* bzw. im Geltungsbereich eines solchen Tarifvertrags zwischen nicht tarifgebundenen Arbeitsvertragsparteien die Geltung der tariflichen Regelung vereinbart werden *(§ 4 Abs. 4 Satz 2 EFZG)*. 33

Doch besteht eine solche abweichende Bemessungsgrundlage nicht. Die Beklagte hat im Streitzeitraum nicht mehr den gekündigten MTV, sondern die Betriebliche Mantelregelung angewandt. Deren Bestimmungen zur Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall konnten eine abweichende Bemessungsgrundlage iSd. § 4 Abs. 4 EFZG nicht schaffen. 34

3. Daher hat die Klägerin Anspruch auf weitere Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall iHv. 0,15 Euro brutto/Stunde. Diese beträgt für unstreitig insgesamt 144 Stunden Arbeitsunfähigkeit im Dezember 2014 21,60 Euro brutto. 35

4. Der Anspruch auf Verzugszinsen ergibt sich aus § 288 Abs. 1, § 286 Abs. 2 Nr. 1 BGB. 36

II. Im Übrigen ist die Klage unbegründet. Der Anspruch der Klägerin auf den Mindestlohn nach § 2 Nr. 2 TV Mindestbedingungen ist durch Erfüllung erloschen *(§ 362 Abs. 1 BGB)*. Schichtzulage und Treueprämie sind mindestlohnwirksam. 37

1. Ob und in welchem Umfang der Mindestlohnanspruch neben der Grundvergütung durch weitere Leistungen erfüllt wird, bestimmt sich danach, ob die vom Arbeitgeber erbrachten (Zusatz-)Leistungen die Normzwecke der Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen in der Fleischwirtschaft und des TV Mindestbedingungen sichern *(zur PflegeArbbV BAG 18. November 2015 - 5 AZR 761/13 - Rn. 21 ff., BAGE 153, 248; zur AbfallArbbV BAG 16. April 2014 - 4 AZR 802/11 - Rn. 37 ff., BAGE 148, 68)*. Entsprechend der Zielsetzung in § 1 AEntG sollen angemessene Mindestarbeitsbedingungen in Form von Mindestentgeltsätzen für geleistete Arbeit gemäß § 5 Satz 1 Nr. 1 AEntG *(§ 2 Nr. 1 TV Mindestbedingungen)* geschaffen und durchgesetzt sowie faire und funktionierende Wettbewerbsbedingungen gewährleistet werden. 38

2. Gemessen daran sind die von der Beklagten im Streitzeitraum geleistete Treueprämie und Schichtzulage mindestlohnwirksam. Die Beklagte hat diese vorbehaltlos neben der Grundvergütung als Teil der Vergütung für tatsächlich geleistete Arbeit gezahlt. Die Treueprämie und die Schichtzulage in der von der Beklagten gewährten Weise erfüllen damit als im Synallagma stehende Geldleistungen die Zwecke der Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen in der Fleischwirtschaft und des TV Mindestbedingungen, die ihrerseits die Anrechnung von Prämien und Zulagen auf den Mindestlohn nicht ausschließen *(zur PflegeArbbV BAG 18. November 2015 - 5 AZR 761/13 - Rn. 26, BAGE 153, 248)*. 39

3. Des Weiteren hat die Beklagte den Anspruch der Klägerin auf Urlaubsentgelt vollständig erfüllt. Sie hat gemäß § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG die der Klägerin gewährten Urlaubstage mit 62,00 Euro brutto urlaubstäglich vergütet. Entgegen der Auffassung der Klägerin kommt eine Addition von Mindestlohn, Treueprämie und Schichtzulage zur Berechnung des Durchschnittsverdiensts der letzten dreizehn Wochen vor Urlaubsbeginn nicht in Betracht. Treueprämie und Schichtzulage sind nicht neben dem Mindestlohn zu zahlen, sondern erfüllen den Anspruch auf diesen. 40

C. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1, § 92 Abs. 1 Satz 1 ZPO. 41

Biebl Weber Volk

Die ehrenamtliche Richterin Reinders ist wegen Ablaufs der Amtszeit an der Unterschriftsleistung verhindert.

Hepper

Biebl

ECLI:DE:BAG:2017:220317.U.5AZR425.16.0