

# BUNDESGERICHTSHOF



9 AZR 758/11

9 Sa 1889/10

Landesarbeitsgericht

Niedersachsen

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am

11. Juni 2013

## URTEIL

Brüne, Urkundsbeamtin

der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 11. Juni 2013 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Brühler, die Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Suckow und Klose sowie die ehrenamtlichen Richter Wullhorst und Neumann-Redlin für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 11. Juli 2011 - 9 Sa 1889/10 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

## Von Rechts wegen!

### Tatbestand

Die Parteien streiten über die Höhe der Altersteilzeitvergütung des Klägers und in diesem Zusammenhang über den Umfang seiner wöchentlichen Arbeitszeit während der Altersteilzeit. 1

Der am 26. August 1952 geborene Kläger war seit dem 7. August 1970 zunächst bei der Deutschen Angestellten Gewerkschaft (DAG) beschäftigt. Zuletzt war er als Gewerkschaftssekretär bei der Beklagten als Rechtsnachfolgerin der DAG tätig. Er ist in die Entgeltgruppe 9, Tätigkeitsmerkmal 2, Stufe 2 eingruppiert. Die Höhe der Vergütung ist in einer Entgeltordnung als Gesamtbetriebsvereinbarung geregelt. Bis zum 31. Dezember 2009 betrug das Entgelt eines vollzeitbeschäftigten Gewerkschaftssekretärs in der Entgeltgruppe des Klägers 5.200,00 Euro, ab dem 1. Januar 2010 betrug es 5.371,00 Euro zuzüglich Urlaubsgeld und Sonderzahlungen. 2

Die Parteien schlossen am 21. August 2003 einen Altersteilzeitarbeitsvertrag. In diesem heißt es ua.: 3

„...“

**wird auf der Grundlage des Altersteilzeitgesetzes vom 23. Juli 1996 in seiner jeweils geltenden Fassung nachstehender Altersteilzeitvertrag geschlossen:**

In Abänderung des ... Arbeitsvertrages vereinbaren die Vertragsparteien, das zwischen ihnen bestehende Vollzeitarbeitsverhältnis von derzeit 38 Stunden pro Woche mit Wirkung vom 01.09.2008 in ein Altersteilzeitarbeitsverhältnis nach der Betriebsvereinbarung zur Altersteilzeit der DAG vom 18. Dezember 2000 umzuwandeln.

...

1. Das Altersteilzeitarbeitsverhältnis endet mit Ablauf des 31.08.2014.
2. Die Arbeitszeit vermindert sich für die Dauer des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses ab 01.09.2008 auf die Hälfte der bisherigen Arbeitszeit von zur Zeit 38 Stunden in der Woche.  
Die verminderte Arbeitszeit wird folgendermaßen verteilt:  
A arbeitet in der 1. Hälfte der Altersteilzeit, also bis zum 31.08.2011 mit der bisherigen wöchentlichen Arbeitszeit. In der zweiten Hälfte der Altersteilzeit, also ab 01.09.2011 wird A von der Arbeitsleistung unwiderruflich freigestellt (Blockmodell).
3. Auf der Grundlage der für A maßgeblichen Altersteilzeitregelung der ehemaligen Gewerkschaft DAG erfolgt die Erhöhung des Altersteilzeitentgelts (50 % des der bisherigen Arbeitszeit entsprechenden Entgelts) um den Aufstockungsbetrag auf 85 % des jeweils zugrunde zu legenden Nettobetrages. ...“

Die Betriebsvereinbarung zur Altersteilzeit zwischen dem Bundesvorstand und dem Gesamtbetriebsrat der DAG vom 18. Dezember 2000 (*im Folgenden: BV ATZ DAG*) lautet auszugsweise wie folgt:

4

**„§ 2  
Persönliche Voraussetzungen**

Beschäftigte ... können ... eine Teilzeitbeschäftigung gemäß den Bestimmungen des Gesetzes zur Förderung eines gleitenden Überganges in den Ruhestand (Altersteilzeit) vereinbaren. ...

...

**§ 5  
Reduzierung und Verteilung der Arbeitszeit**

...

- (2) Die wöchentliche Arbeitszeit von Gewerkschaftssekretären/-innen in Altersteilzeit wird auf 50 % der bisherigen Arbeitszeit eines/einer Gewerkschaftssekretärs/in reduziert.

...

## **§ 7 Vergütung**

- (1) Gewerkschaftssekretäre/innen und Verwaltungsangestellte erhalten während der gesamten Laufzeit der Altersteilzeitvereinbarung ein Arbeitsentgelt, das 50 % des der bisherigen Arbeitszeit entsprechenden Arbeitsentgelts entspricht ...“

Die Gesamtbetriebsvereinbarung zur Regelung der Altersteilzeit zwischen dem Bundesvorstand der Beklagten und dem Gesamtbetriebsrat von November 2006 (*im Folgenden: GBV ATZ ver.di*) regelt ua.:

5

### **„§ 2 Reduzierung und Verteilung der Arbeitszeit**

1. Die durchschnittliche individuelle Arbeitszeit während des Altersteilzeitverhältnisses beträgt die Hälfte der wöchentlichen Arbeitszeit, die mit dem/der Arbeitnehmer/in im Durchschnitt der letzten 24 Monate vor Beginn des Altersteilzeitverhältnisses vereinbart war.

...

### **§ 12 Inkrafttreten, Geltungsdauer, sonstige Regelungen**

1. ... Mit Inkrafttreten dieser Gesamtbetriebsvereinbarung zum 1.6.2006 wurden folgende Gesamtbetriebsvereinbarungen für Verträge, die nach dem Inkrafttreten abgeschlossen werden, außer Kraft gesetzt:

- Betriebsvereinbarung zur Altersteilzeit der DAG

...

2. ...  
Verträge nach den Vereinbarungen der Gründungsorganisationen bleiben von dieser Gesamtbetriebsvereinbarung unberührt ...“

Mit Schreiben vom 14. Dezember 2006 übersandte die Beklagte dem Kläger den Entwurf eines neuen Altersteilzeitarbeitsvertrags mit der Bitte, diesen unterschrieben zurückzusenden. Der Entwurf lautet auszugsweise:

6

### **„§ 1 Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses als Teilzeitarbeitsverhältnis**

Die Vertragsparteien sind sich darüber einig, dass das Arbeitsverhältnis auf der Grundlage der Gesamtbetriebsvereinbarung zur Regelung der Altersteilzeit in ver.di vom 29.5.2006 bzw. in seiner aktualisierten Fassung vom 14.11.2006 ab **01.09.2008** als Altersteilzeitarbeitsverhältnis fortgesetzt wird.

### **§ 2 Arbeitszeit**

Die Arbeitszeit vermindert sich für die Dauer des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses ab 01.09.2008 auf die Hälfte der vor Beginn der Altersteilzeit maßgeblichen Arbeitszeit.“

Der Kläger unterschrieb den Entwurf nicht. 7

Mit Wirkung ab dem 1. Januar 2008 vereinbarten der Bundesvorstand 8  
und der Gesamtbetriebsrat der Beklagten neue Allgemeine Arbeitsbedingungen  
(*im Folgenden: AAB*), in denen ua. geregelt ist:

### **„§ 9 Arbeitszeit**

(1) Die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit beträgt ausschließlich der Pausen

bis zum vollendeten 40. Lebensjahr  
38 Stunden,

...

ab dem vollendeten 50. Lebensjahr  
35 Stunden.

Protokollnotiz zu Absatz 1:

Für Beschäftigte in einem Altersteilzeitarbeitsverhältnis gilt ab 1.1.2008 eine andere Arbeitszeit, als die unter § 9 Absatz 1 getroffenen Regelungen. Die davon abweichende Arbeitszeit für Beschäftigte in einem Altersteilzeitarbeitsverhältnis ist gesondert geregelt in der ab 1.1.2008 wirksamen Gesamtbetriebsvereinbarung ‚Arbeitszeit bei Altersteilzeitarbeitsverhältnissen‘.

...

### **§ 11 Entgelt**

(1) Das Entgelt ist monatlich bemessen ...“

Die Gesamtbetriebsvereinbarung über die Regelung der Arbeitszeit von Beschäftigten in einem Altersteilzeitarbeitsverhältnis in Ergänzung der Bestimmungen zu § 9 AAB zwischen dem Bundesvorstand und dem Gesamtbetriebsrat der Beklagten vom 12. Dezember 2007 (*im Folgenden: GBV ATZ Arbeitszeit*) bestimmt ua.:

9

**„§ 2 Arbeitszeit**

Abweichend von den Regelungen des § 9 der Allgemeinen Arbeitsbedingungen von ver.di gilt für Beschäftigte im Altersteilzeit-Arbeitsverhältnis die Arbeitszeit, die mit dem Beschäftigten in seinem/ihrem individuellen Altersteilzeitvertrag vereinbart wurde.

Zum Ausgleich erhalten betroffene Beschäftigte bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen zusätzliche freie Tage. Die Voraussetzungen und die Anzahl der zu gewährenden freien Tage regelt § 3 dieser Vereinbarung.“

In einem allgemeinen Informationsschreiben vom 18. Dezember 2007 erklärte die Beklagte hierzu, dass grundsätzlich davon auszugehen sei, dass der Durchschnitt der in den letzten 24 Monaten vor Beginn der Altersteilzeit erbrachten wöchentlichen Arbeitszeit die maßgebliche individuelle Arbeitszeit für das Altersteilzeitarbeitsverhältnis sei. Mit Schreiben vom 6. März 2009 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass „nach der ATZ-Regelung“ seine während der Altersteilzeit zu erbringende Wochenarbeitszeit bei 37 Stunden liege. In einem weiteren Schreiben vom 29. Juni 2009 teilte sie ihm als persönliche Arbeitszeit „ab Inkrafttreten des ATZ-Vertrages“ mit, dass für ihn bis zum 31. Dezember 2010 wöchentlich 37 Stunden zugrunde gelegt würden und er dafür monatlich 1,5 Ausgleichstage nach der GBV ATZ Arbeitszeit erhalte; anschließend gelte die 35-Stunden-Woche ohne Ausgleichstage. Aufgrund der Inanspruchnahme von Ausgleichstagen arbeitete der Kläger im Durchschnitt nicht mehr als 35 Stunden in der Woche.

10

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die Auslegung des Altersteilzeitarbeitsvertrags ergebe die Vereinbarung einer festen Arbeitszeit von 38 Wochenstunden in der Arbeitsphase, die auch der Berechnung der Vergütung zugrunde zu legen sei. Andernfalls werde er gegenüber nicht in Altersteilzeit befindlichen Gewerkschaftssekretären ungleich behandelt, da diese für die

11

gleiche tarifliche Vergütung lediglich 35 Wochenstunden arbeiten müssten. Sollte von einer Arbeitszeit von 35 Wochenstunden auszugehen sein, schuldete die Beklagte ihm aber jedenfalls Überstundenvergütung für zwei Wochenstunden, weil die Ausgleichstage nicht mit den von der Beklagten geforderten 37 Wochenstunden zu saldieren seien.

Der Kläger hat zuletzt beantragt

12

festzustellen, dass zur Berechnung seines monatlichen Altersteilzeitgehalts für den Zeitraum vom 1. September 2008 bis zum 31. August 2014 38/35 eines Bruttomonatsgehalts eines vollzeitbeschäftigten Gewerkschaftssekretärs der Entgeltgruppe 9, Tätigkeitsmerkmal 2, Stufe 2 der Entgeltordnung (Gesamtbetriebsvereinbarung) ver.di zugrunde zu legen sind,

hilfsweise

die Beklagte zu verurteilen, an ihn restliches Gehalt iHv. 6.287,82 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz auf einen Betrag von

274,32 Euro seit dem 1. Oktober 2008,  
342,90 Euro seit dem 1. November 2008,  
274,32 Euro seit dem 1. Dezember 2008,  
274,32 Euro seit dem 2. Januar 2009,  
342,90 Euro seit dem 1. Februar 2009,  
274,32 Euro seit dem 1. März 2009,  
274,32 Euro seit dem 1. April 2009,  
274,32 Euro seit dem 1. Mai 2009,  
342,90 Euro seit dem 1. Juni 2009,  
274,32 Euro seit dem 1. Juli 2009,  
342,90 Euro seit dem 1. August 2009,  
274,32 Euro seit dem 1. September 2009,  
274,32 Euro seit dem 1. Oktober 2009,  
342,90 Euro seit dem 1. November 2009,  
274,32 Euro seit dem 1. Dezember 2009,  
342,90 Euro seit dem 2. Januar 2010,  
283,28 Euro seit dem 1. Februar 2010,  
283,28 Euro seit dem 1. März 2010,  
283,28 Euro seit dem 1. April 2010,  
354,10 Euro seit dem 1. Mai 2010 und  
283,28 Euro seit dem 1. Juni 2010 zu zahlen.

Die Beklagte hat zu ihrem Klageabweisungsantrag die Auffassung vertreten, das Entgelt des Klägers sei zutreffend errechnet. Eine feste 38-Stunden-Woche sei im Altersteilzeitarbeitsvertrag nicht vereinbart. Ausgehend von § 2

13

Abs. 1 Nr. 2, § 6 Abs. 2 AltTZG sei die Arbeitszeit danach auf die Hälfte der in den letzten 24 Monaten vor Beginn der Altersteilzeit maßgeblichen Arbeitszeit zu reduzieren. Bis zum 31. Dezember 2007 habe diese 38 Wochenstunden betragen. Da der Kläger durch die Gewährung der in der GBV ATZ Arbeitszeit vorgesehenen Ausgleichstage auch nicht mehr als 35 Wochenstunden erbracht habe, bestehe kein Anspruch auf die hilfsweise geltend gemachte Überstundenvergütung. Im Übrigen berufe sie sich auf die Ausschlussfrist in § 26 AAB.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger sein Klageziel weiter. 14

### **Entscheidungsgründe**

Die zulässige Revision des Klägers ist unbegründet. 15

A. Die Revision ist insgesamt zulässig. Entgegen der Auffassung der Beklagten hat der Kläger die Revision nicht zunächst nur beschränkt eingelegt und den Revisionsangriff später mit Schriftsatz vom 10. Mai 2013 erweitert. Soweit der Kläger in der Revisionsbegründungsschrift vom 13. November 2011 im Hauptantrag zunächst nur den Zeitraum „01.09.2010 bis 31.08.2014“ angegeben hat, handelte es sich erkennbar um ein Schreibversehen. Der gesamte Inhalt der Rechtsmittelbegründung ist heranzuziehen, um zu ermitteln, in welchem Umfang die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts angegriffen und aufgehoben werden soll (*vgl. BAG 22. Mai 1985 - 4 AZR 88/84 -*). Aus der Revisionsbegründung des Klägers geht eindeutig hervor, dass er in der Revisionsinstanz in vollem Umfang die Aufhebung des Berufungsurteils und die Verurteilung der Beklagten nach seinen in der Berufungsinstanz gestellten Klageanträgen herbeiführen wollte. 16

B. Die Revision ist jedoch sowohl in Bezug auf den Haupt- als auch auf den Hilfsantrag unbegründet. 17

- I. Der Kläger hat keinen Anspruch darauf, dass sein monatliches Altersteilzeitentgelt für den Zeitraum vom 1. September 2008 bis zum 31. August 2014 auf der Grundlage von 38/35 des Bruttomonatsgehalts eines vollzeitbeschäftigten Gewerkschaftssekretärs der Entgeltgruppe 9, Tätigkeitsmerkmal 2, Stufe 2 der Entgeltordnung (*Gesamtbetriebsvereinbarung*) ver.di berechnet wird. Die Arbeitszeit des Klägers verminderte sich für die Dauer des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses ab dem 1. September 2008 auf die Hälfte von 35 Stunden pro Woche. Während der Arbeitsphase des Blockmodells war der Kläger dementsprechend verpflichtet, 35 Wochenstunden zu arbeiten. 18
1. Nach § 2 GBV ATZ Arbeitszeit gilt für Beschäftigte im Altersteilzeitarbeitsverhältnis die Arbeitszeit, die mit dem Beschäftigten in seinem Altersteilzeitarbeitsvertrag vereinbart wurde. Die Arbeitszeit des Klägers verminderte sich für die Dauer des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses auf die Hälfte der vor dem 1. September 2008 vereinbarten Arbeitszeit. Dies ergibt die Auslegung des Altersteilzeitarbeitsvertrags vom 21. August 2003. 19
- a) Bei dem Altersteilzeitarbeitsvertrag handelt es sich um von der Beklagten vorgegebene Allgemeine Geschäftsbedingungen. Die Auslegung derartiger typischer Vertragsklauseln nach den §§ 133, 157 BGB durch das Berufungsgesicht unterliegt einer vollen revisionsrechtlichen Überprüfung. Allgemeine Geschäftsbedingungen sind nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden, wobei nicht die Verständnismöglichkeiten des konkreten, sondern eines durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders zugrunde zu legen sind. Ansatzpunkt für die Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen ist in erster Linie der Vertragswortlaut. Ist dieser nicht eindeutig, kommt es für die Auslegung entscheidend darauf an, wie der Vertragstext aus Sicht der typischerweise an Geschäften dieser Art beteiligten Verkehrskreise zu verstehen ist, wobei der Vertragswille verständiger und redlicher Vertragspartner beachtet werden muss. Soweit auch der mit dem Vertrag verfolgte Zweck einzubeziehen ist, kann das nur in Bezug auf typische und von redlichen Ge- 20

schäftspartnern verfolgte Ziele gelten (*st. Rspr., vgl. BAG 20. April 2012 - 9 AZR 504/10 - Rn. 24 mwN*).

b) Gemessen an diesen Grundsätzen wollten die Parteien im Altersteilzeitarbeitsvertrag die Arbeitszeit uneingeschränkt nach der Regelung in § 6 Abs. 2 AltTZG bestimmen. Eine Arbeitszeit von 38 Wochenstunden für die Arbeitsphase der Altersteilzeit wurde nicht vereinbart. 21

aa) Nummer 2 und 3 des Altersteilzeitarbeitsvertrags stellen für die geschuldete Arbeitszeit auf die Hälfte der „bisherigen“ (*wöchentlichen*) Arbeitszeit ab. Dabei wurden die im Vertrag enthaltenen Angaben zum damaligen Vollzeitverhältnis ausdrücklich als „derzeit“ bzw. „zur Zeit“ bezeichnet. Dies verdeutlicht, dass es nicht maßgeblich auf die zum Zeitpunkt des Abschlusses des Altersteilzeitarbeitsvertrags vereinbarte Arbeitszeit ankommen sollte (*ebenso BAG 15. Dezember 2009 - 9 AZR 46/09 - Rn. 35*). Mit dem Begriff der „bisherigen Arbeitszeit“ wird vielmehr auf die Arbeitszeit abgestellt, die unmittelbar vor dem 1. September 2008 geschuldet war und ggf. von der bei Abschluss des Altersteilzeitarbeitsvertrags geltenden abweichen konnte. 22

bb) Diese Auslegung wird durch den systematischen Zusammenhang, in dem die Klausel steht, gestützt. Aus der Bezugnahme auf das AltTZG und die BV ATZ DAG folgt, dass sich die „bisherige Arbeitszeit“ nach § 6 Abs. 2 AltTZG bestimmt. Die Parteien schlossen den Altersteilzeitarbeitsvertrag ausdrücklich „auf der Grundlage des Altersteilzeitgesetzes vom 23. Juli 1996 in seiner jeweils geltenden Fassung“. Ferner kamen sie ausdrücklich überein, dass das Arbeitsverhältnis in ein Altersteilzeitarbeitsverhältnis nach der BV ATZ DAG umgewandelt wird. Die BV ATZ DAG regelt gemäß § 2 inhaltlich nur die Vereinbarung von Teilzeitbeschäftigungen „gemäß den Bestimmungen des Gesetzes zur Förderung eines gleitenden Überganges in den Ruhestand (Altersteilzeit)“. Damit stellen die Betriebsparteien sicher, dass sowohl für den Arbeitgeber als auch für die Arbeitnehmer die damit verbundenen Vorteile eintreten können (*ebenso BAG 15. Dezember 2009 - 9 AZR 46/09 - Rn. 36*). 23

(1) Durch diese Verweise brachten die Parteien zum Ausdruck, dass ein Altersteilzeitarbeitsverhältnis im Sinne der gesetzlichen Definition begründet und der Altersteilzeitarbeitsvertrag den sozialrechtlichen Anforderungen gerecht werden soll (*ebenso mit ausführlicher Begründung: BAG 15. Dezember 2009 - 9 AZR 46/09 - Rn. 34 mwN*). Daran ändert auch der Umstand nichts, dass das Altersteilzeitarbeitsverhältnis des Klägers unstreitig nicht von der Bundesagentur für Arbeit staatlich gefördert wurde und eine solche Förderung auch nicht beabsichtigt war, sodass in seinem Fall kein Zwang bestand, den sozialrechtlichen Anforderungen gerecht zu werden. Die Parteien haben unabhängig davon ein Altersteilzeitarbeitsverhältnis auf der Grundlage des AltTZG geschlossen. 24

(2) Eine eigenständige Definition des im Altersteilzeitarbeitsvertrag verwendeten Begriffs der „bisherigen Arbeitszeit“, der auch in § 5 Abs. 2 BV ATZ DAG bei der Regelung der wöchentlichen Arbeitszeit und in § 7 Abs. 1 BV ATZ DAG bei der Regelung der Vergütung verwendet wird, enthält die BV ATZ DAG nicht. Das in der BV ATZ DAG und im Altersteilzeitarbeitsvertrag in Bezug genommene AltTZG legt jedoch in § 6 Abs. 2 Satz 1 fest, dass als „bisherige“ wöchentliche Arbeitszeit die Arbeitszeit zugrunde zu legen ist, die mit dem Arbeitnehmer vor dem Übergang in die Altersteilzeit vereinbart war. Nach § 6 Abs. 2 Satz 2 AltTZG ist dabei höchstens die Arbeitszeit zugrunde zu legen, die im Durchschnitt der letzten 24 Monate vereinbart war. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass die „bisherige“ wöchentliche Arbeitszeit in der BV ATZ DAG anders als im Sinne der gesetzlichen Definition zu verstehen sein sollte (*vgl. zur Auslegung von Betriebsvereinbarungen: BAG 13. März 2007 - 1 AZR 262/06 - Rn. 11 mwN*). Insbesondere ist nicht auf die von der Beklagten und dem bei ihr bestehenden Gesamtbetriebsrat zur Ermittlung der individuellen Arbeitszeit während des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses in § 2 GBV ATZ ver.di vereinbarte Berechnungsformel zurückzugreifen. 25

cc) Es entsprach auch dem Vertragswillen verständiger und redlicher Vertragspartner, keine feste Arbeitszeit zu vereinbaren, sondern auf die Arbeitszeit vor dem Wechsel in die Altersteilzeit Bezug zu nehmen. Da der Altersteilzeitarbeitsvertrag bereits im August 2003 abgeschlossen wurde, die 26

Altersteilzeit jedoch erst fünf Jahre später am 1. September 2008 beginnen sollte, konnten die Parteien nicht überblicken, wie sich ihr Arbeitsverhältnis bis dahin entwickeln würde. Dies spricht dagegen, dass bereits zu jenem Zeitpunkt für das Altersteilzeitarbeitsverhältnis eine feste Arbeitszeit losgelöst von der weiteren Entwicklung festgeschrieben werden sollte.

dd) Der Umstand, dass das Vollzeitarbeitsverhältnis der Parteien zum Zeitpunkt des Abschlusses des Altersteilzeitarbeitsvertrags entgegen den Angaben im Vertrag („*bestehende Vollzeitarbeitsverhältnis von derzeit 38 Stunden pro Woche*“, „*zur Zeit 38 Stunden*“) auf der Grundlage der Arbeitsbedingungen der DAG zumindest nach der Auffassung des Klägers keine Wochenarbeitszeit von 38 Stunden beinhaltete, führt zu keinem anderen Ergebnis. Unabhängig davon, ob es sich hierbei um eine richtige oder falsche Angabe der im Vollzeitarbeitsverhältnis bei Vertragsschluss maßgeblichen Arbeitszeit handelte, sollte diese für die Berechnung der Arbeitszeit in der Altersteilzeit jedenfalls dann nicht maßgeblich sein, wenn sich - wie geschehen - die Arbeitszeitregelung bis dahin ändern sollte. 27

2. Die „bisherige“ wöchentliche Arbeitszeit iSd. Altersteilzeitarbeitsvertrags iVm. § 6 Abs. 2 AltTZG betrug 35 Stunden. 28

a) Nach der Rechtsprechung des Senats ist bei Anwendung des § 6 Abs. 2 AltTZG der Umfang der bisherigen wöchentlichen Arbeitszeit in zwei Prüfungsschritten festzustellen: 29

aa) In einem ersten Berechnungsschritt ist gemäß § 6 Abs. 2 Satz 1 AltTZG zu prüfen, welche Arbeitszeit mit dem Arbeitnehmer vor dem Übergang in die Altersteilzeit zuletzt vereinbart war, wobei es nicht erforderlich ist, dass die vereinbarte Arbeitszeit fiktiv in die beginnende Altersteilzeit hineinreicht. Vereinbart iSv. § 6 Abs. 2 Satz 1 AltTZG ist dabei die tatsächlich geschuldete Arbeitszeit, wie sie sich aus den anzuwendenden arbeitsvertraglichen Regelungen ergibt. Insoweit ist eine Durchschnittsberechnung nicht vorgesehen, da § 6 Abs. 2 Satz 2 AltTZG lediglich die zugrunde zu legende Arbeitszeit auf höchstens die Arbeitszeit beschränkt, die im Durchschnitt der letzten 24 Monate vor 30

dem Übergang in die Altersteilzeit vereinbart war (*BAG 15. Dezember 2009 - 9 AZR 46/09 - Rn. 40 mwN*).

bb) In einem zweiten Berechnungsschritt ist dann gemäß § 6 Abs. 2 Satz 2 AltTZG die Höhe der zuletzt vor dem Übergang in die Altersteilzeit vereinbarten Arbeitszeit (§ 6 Abs. 2 Satz 1 AltTZG) mit dem Durchschnittswert der in den letzten 24 Monaten vor dem Übergang in die Altersteilzeit vereinbarten Arbeitszeit zu vergleichen. Dieser nach § 6 Abs. 2 Satz 2 AltTZG zu ermittelnde Durchschnittswert begrenzt die Berechnungsbasis der zuletzt vereinbarten Arbeitszeit (*BAG 15. Dezember 2009 - 9 AZR 46/09 - Rn. 40 mwN*). Wenn die zuletzt vor dem Übergang in die Altersteilzeit vereinbarte Arbeitszeit den Durchschnittswert nicht überschreitet, verbleibt es bei dieser (*BAG 15. Dezember 2009 - 9 AZR 46/09 - Rn. 42*). 31

b) Unter Anwendung dieser Grundsätze ergibt sich eine maßgebliche wöchentliche Arbeitszeit von 35 Stunden. Auf das Arbeitsverhältnis des Klägers fanden nach den nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts zuletzt in der Zeit vom 1. Januar 2008 bis zum Übergang in die Altersteilzeit am 31. August 2008 die AAB Anwendung, die in § 9 Abs. 1 eine regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit ab dem vollendeten 50. Lebensjahr von 35 Stunden festlegen. Eine Anpassung war im zweiten Berechnungsschritt nicht vorzunehmen. Auf den Durchschnittswert der letzten 24 Monate vor dem Übergang in die Altersteilzeit kommt es nicht an, weil dieser jedenfalls höher ist als 35 Wochenstunden. Soweit die Beklagte im (*außergerichtlichen*) Schriftverkehr während der Arbeitsphase des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses von 37 Wochenstunden ausging, erfolgte dies offenbar - zu Unrecht - auf der Grundlage von § 2 Nr. 1 GBV ATZ ver.di. Die GBV ATZ ver.di findet jedoch nach ihrem § 12 keine Anwendung auf das Altersteilzeitarbeitsverhältnis des Klägers. Das von der Beklagten unterbreitete Angebot auf Abschluss eines Änderungsvertrags auf der Grundlage der GBV ATZ ver.di nahm der Kläger nicht an. 32

- II. Auch der dem Senat zur Entscheidung angefallene Hilfsantrag ist 33  
unbegründet. Dem Kläger steht keine Vergütung von Überstunden zu. Er hat  
nicht mehr als die geschuldete Arbeitsleistung erbracht.
1. Nach den für den Senat bindenden Feststellungen des Landesarbeits- 34  
gerichts hat der Kläger im streitgegenständlichen Zeitraum im Durchschnitt  
nicht länger als 35 Stunden in der Woche gearbeitet. Diese Feststellung hat der  
Kläger nicht mit einer zulässigen Rüge iSd. § 551 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b  
ZPO angegriffen.
2. Der Kläger schuldete auch nicht weniger als 35 Arbeitsstunden in der 35  
Woche. Ihm stand - entgegen der mit der Revision vertretenen Ansicht - kein  
Anspruch auf Ausgleichstage nach der GBV ATZ Arbeitszeit zu. Die Gesamtbe-  
triebsvereinbarung ist so auszulegen, dass ein Anspruch auf Ausgleichstage  
nur dann besteht, wenn sich aus dem individuellen Altersteilzeitarbeitsvertrag  
tatsächlich eine von § 9 AAB abweichende Arbeitszeit ergibt.
- a) Dies folgt bereits aus dem Wortlaut der Gesamtbetriebsvereinbarung. 36  
Nach § 2 Abs. 2 GBV ATZ Arbeitszeit werden die zusätzlichen freien Tage „zum  
Ausgleich“ gewährt. Damit wird auf die Regelung in § 2 Abs. 1 GBV ATZ  
Arbeitszeit Bezug genommen, die eine Abweichung von § 9 AAB regelt. Kommt  
es aufgrund der Vereinbarungen im individuellen Altersteilzeitarbeitsvertrag  
nicht zu einer Abweichung, so besteht kein Ausgleichsbedarf.
- b) Auch nach dem Regelungszweck des § 2 GBV ATZ Arbeitszeit ist keine 37  
Gewährung von Ausgleichstagen an den Kläger geboten. Die Vorschrift will die  
- auch vom Kläger im Rahmen des Prozesses geltend gemachte - Gleichbe-  
handlung der Arbeitnehmer im Altersteilzeitarbeitsverhältnis mit den weiterhin in  
Vollzeit tätigen Arbeitnehmern gewährleisten. Die regelmäßige wöchentliche  
Arbeitszeit beträgt nach § 9 AAB ab dem vollendeten 50. Lebensjahr 35 Stun-  
den. Wären dem Kläger Ausgleichstage zu gewähren, käme es nicht zu einer  
Gleichbehandlung. Er würde bessergestellt, indem er bei gleichem Entgelt  
weniger arbeiten müsste.

C. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

38

Brühler

Suckow

Klose

Wullhorst

Neumann-Redlin