

Bundesarbeitsgericht  
Siebter Senat

Urteil vom 26. Mai 2021  
- 7 AZR 248/20 -  
ECLI:DE:BAG:2021:260521.U.7AZR248.20.0

I. Arbeitsgericht Berlin

Urteil vom 3. Juli 2018  
- 58 Ca 10855/17 -

II. Landesarbeitsgericht  
Berlin-Brandenburg

Urteil vom 22. August 2019  
- 21 Sa 1386/18 -

---

Entscheidungsstichworte:

Personalratsmitglied - Arbeitszeitkonto - Stundengutschrift - Begünstigung

# BUNDESARBEITSGERICHT



7 AZR 248/20  
21 Sa 1386/18  
Landesarbeitsgericht  
Berlin-Brandenburg

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
26. Mai 2021

## URTEIL

Wirth, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsklägerin,

pp.

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagter,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 26. Mai 2021 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Gräfl, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Rennpferdt und den Richter am Bundesarbeitsgericht Waskow sowie die ehrenamtlichen Richter Welzel und Weber für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg vom 22. August 2019 - 21 Sa 1386/18 - aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Berlin vom 3. Juli 2018 - 58 Ca 10855/17 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten über die Gutschrift von Stunden auf dem Lebensarbeitszeitkonto und dem Langzeitkonto des Klägers. 1

Die Beklagte ist eine Anstalt des öffentlichen Rechts und im Wesentlichen für die Abfallentsorgung im Land Berlin zuständig. Bei ihr sind für verschiedene Bereiche Personalräte gebildet. Der Kläger, der Mitglied der Vereinten Dienstleistungsgewerkschaft (ver.di) ist, ist bei der Beklagten seit dem 1. Februar 1989 im Bereich Abfallwirtschaft in Vollzeit mit aktuell 39 Stunden wöchentlich beschäftigt. Er ist langjähriges Mitglied und seit 1996 stellvertretender Vorsitzender des bei der Beklagten für den Bereich Abfallwirtschaft gebildeten Personalrats und in dieser Funktion seit 1997 freigestellt. Seit 2000 ist er außerdem Mitglied des Gesamtpersonalrats und seit 2005 dessen stellvertretender Vorsitzender. 2

Die Beklagte ist an den Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst für den Bereich der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (TVöD-VKA) vom 7. Februar 2006 in der für den Dienstleistungsbereich Entsorgung geltenden durchgeschriebenen Fassung (TVöD-E) sowie an den Zusatztarifvertrag Berliner Stadtreinigungsbetriebe (BSR) zum Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst 3

(TVöD-VKA) und zum Tarifvertrag zur Überleitung der Beschäftigten der kommunalen Arbeitgeber in den TVöD und zur Regelung des Übergangsrechts (TVÜ-VKA) vom 13. September 2006 (ZTV BSR) gebunden.

Der TVöD-E lautet auszugsweise:

4

„§ 6

Regelmäßige Arbeitszeit

(1) Die regelmäßige Arbeitszeit beträgt ausschließlich der Pausen für

a) [nicht besetzt],

b) im Tarifgebiet West durchschnittlich 39 Stunden wöchentlich, im Tarifgebiet Ost durchschnittlich 40 Stunden wöchentlich.

...

§ 10

Arbeitszeitkonto

(1) Durch Betriebs-/Dienstvereinbarung kann ein Arbeitszeitkonto eingerichtet werden. ...

(3) Auf das Arbeitszeitkonto können Zeiten, die bei Anwendung des nach § 6 Abs. 2 festgelegten Zeitraums als Zeitguthaben oder als Zeitschuld bestehen bleiben, nicht durch Freizeit ausgeglichene Zeiten nach § 8 Abs. 1 Satz 5 und Abs. 2 sowie in Zeit umgewandelte Zuschläge nach § 8 Abs. 1 Satz 4 gebucht werden. ...

(6) Der Arbeitgeber kann mit der/dem Beschäftigten die Einrichtung eines Langzeitkontos vereinbaren. In diesem Fall ist der Betriebs-/Personalrat zu beteiligen und - bei Insolvenzfähigkeit des Arbeitgebers - eine Regelung zur Insolvenzsicherung zu treffen.“

§ 9 ZTV BSR lautet auszugsweise:

5

„Arbeitszeit

(1) Grundlage ist einheitlich für alle Beschäftigten eine regelmäßige Arbeitszeit von wöchentlich 39 Stunden (7,8 Stunden täglich; 169,6 Stunden monatlich) im Durchschnitt eines Jahres im Sinne des § 6 Abs. 1 S. 1 Buchst. b) TVöD. ...

(3) Die Errichtung von persönlichen Zeitkonten ist auch über die Bestimmungen des TVöD hinaus in allen Bereichen des Unternehmens möglich; das Nähere regelt eine

einvernehmliche Dienstvereinbarung über flexible Arbeitszeiten.“

Zwischen der Beklagten und dem Gesamtpersonalrat wurden für den hier maßgeblichen Zeitraum von 2005 bis 2012 verschiedene Fassungen einer „Dienstvereinbarung über Flexible Arbeitszeit bei den Berliner Stadtreinigungsbetrieben“ (nachfolgend DV Flexible Arbeitszeit) geschlossen. Auf deren Grundlage werden für die Beschäftigten Jahresarbeitszeitkonten, Langzeitkonten und seit April 2007 auch Lebensarbeitszeitkonten geführt. Bei den Jahresarbeitszeitkonten handelt es sich nach den jeweiligen Regelungen in der DV Flexible Arbeitszeit um Gleitzeitkonten, auf welchen im Wesentlichen Überstunden und Mehrarbeit, Zeitausgleich für Weihnachten und Silvester sowie Zeiten aus einer „regelmäßigen Erhöhung der Sollarbeitszeit“ erfasst werden. Die Langzeitkonten dienen dazu, durch die Ansammlung von Stundenguthaben größere Freizeitblöcke innerhalb des Arbeitslebens, eine längere Reduzierung der Wochenarbeitszeit oder das vorzeitige Ausscheiden des Mitarbeiters vor Renteneintritt bei Weiterzahlung des Arbeitsentgelts zu ermöglichen. Nr. 10 der zum 1. August 2002 in Kraft getretenen DV Flexible Arbeitszeit mit Stand 14. Januar 2005 lautete auszugsweise:

„Auf dem Langzeitkonto können angespart werden:

- der Zeitgegenwert von Zeitzuschlägen (siehe Anlage)
- der Zeitgegenwert für Rufbereitschaft (...)
- der Zeitgegenwert für Erschwerniszuschläge (...)
- der Zeitgegenwert für die Einheitszulage RF
- der Zeitgegenwert für Allgemeine Zulage für Angestellte (...)
- Zusatzurlaubstage nach § 13 ZTV Berliner Stadtreinigungsbetriebe Nr. 1 und § 41a BMT-G/BMT-G-O und § 48a BAT/BAT-O
- Urlaubstage über den nach Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) zu gewährenden Mindesturlaub (24 Werk-tage) hinaus
- Zeiten aus den Regelungen zum Winterdienst (...)
- sowie Zeiten bis zu 160 Stunden/Jahr (20 Arbeits-tage), die sich aus der regelmäßigen Erhöhung der

6

Sollarbeitszeit gegenüber der tariflichen Arbeitszeit ergeben

- der Zeitgegenwert für den Ortszuschlag (...)
- der Zeitgegenwert für den Kinderanteil zum Ortszuschlag bzw. Sozialzuschlag (...)
- der Zeitgegenwert für das Urlaubsgeld (...)
- der Zeitgegenwert für die Zuwendung (...)
- der Zeitgegenwert für Prämien aus dem betrieblichen Vorschlagswesen (...)
- Fortbildungszeiten, die aus dem Jahresarbeitszeitkonto übertragen werden können
- der Zeitgegenwert für die Winterdienstpauschale (...)
- der Zeitgegenwert für die Gruppenzulage Bereich Reinigung (...)
- Entgeltbestandteile (...)

Mitarbeiter und zuständige Führungskraft vereinbaren für einen bestimmten Zeitraum eine Erhöhung der wöchentlichen Sollarbeitszeit über die vertraglich geschuldete Arbeitszeit hinaus. Dem Konto wird dann an geleisteten Arbeitstagen die Differenz zwischen verlängerter und vertraglicher Sollarbeitszeit gutgeschrieben.

...“

Nr. 10 der DV Flexible Arbeitszeit in der ab dem 1. April 2007 geltenden Fassung vom 13. Februar 2007 sowie in der zuletzt am 27. März 2012 geänderten Fassung vom 21. April 2010 lautet auszugsweise:

7

„Auf dem Langzeitkonto können angespart werden:

- Zusatzurlaubstage (außer Zusatzurlaub gem. § 125 SGB IX)
- Urlaubstage über den nach Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) zu gewährenden Mindesturlaub (24 Werk-tage) hinaus. [...]
- Zeiten bis zu 156 Stunden/Jahr (20 Arbeitstage), die sich aus der regelmäßigen Erhöhung der Sollarbeitszeit gegenüber der tariflichen Arbeitszeit ergeben
- Fortbildungszeiten, die über die tarifliche bzw. die über die individuell vereinbarte wöchentliche Arbeitszeit hinausgehen, können aus dem Jahresarbeitszeitkonto übertragen werden

- Entgeltbestandteile (...)

...

Zur Erhöhung der Sollarbeitszeit:

Der/die Mitarbeiter/in und die zuständige Führungskraft vereinbaren für einen bestimmten Zeitraum eine Erhöhung der wöchentlichen Sollarbeitszeit über die vertraglich geschuldete Arbeitszeit hinaus (maximal 43 Stunden an den Tagen von Montag bis Freitag). Dem Konto wird dann die Differenz zwischen verlängerter und vertraglicher Sollarbeitszeit für die Tage von Montag bis Freitag gutgeschrieben.

...“

Die Lebensarbeitszeitkonten unterscheiden sich von den Langzeitkonten im Wesentlichen dadurch, dass eine Entnahme von Stunden nur zur Finanzierung eines vorzeitigen Ruhestands möglich ist und die eingebrachten Stunden verzinst werden.

8

Mit Schreiben vom 2. Mai 2005 wandte sich der damalige Vorsitzende des Gesamtpersonalrats an den damaligen Personalvorstand der Beklagten und unterbreitete mehrere Vorschläge, „um Personalräten ähnlich wie Führungskräften in der beruflichen Entwicklung Aufstiegschancen zu bieten sowie einen finanziellen Ausgleich zu schaffen“. Unter Verweis auf einen Vergleich mit den Bedingungen in sechs ähnlich strukturierten Unternehmen schlug der Vorsitzende des Gesamtpersonalrats in dem Schreiben ua. vor, den Vorsitzenden der Personalräte und des Gesamtpersonalrats sowie deren Stellvertretern monatlich eine Stundenpauschale von 20 Stunden auf ihrem Langzeitkonto gutzuschreiben. In einem weiteren Schreiben an den Personalvorstand der Beklagten vom 26. Januar 2006 nahm der Vorsitzende des Gesamtpersonalrats Bezug auf ein Gespräch mit dem gesamten damaligen Vorstand der Beklagten im Mai 2005, wonach die freigestellten Mitglieder der Vorstände der Personalräte und des Gesamtpersonalrats ab Juni 2005 eine Zeitgutschrift von zehn Stunden monatlich erhalten sollten, und übersandte eine Auflistung der entsprechenden Personen. Daraufhin teilte der Personalvorstand mit Schreiben vom 31. Januar 2006 mit, man komme der Bitte des Vorsitzenden des Gesamtpersonalrats gerne nach,

9

wolle aber lediglich den Vorsitzenden und deren Stellvertretern eine entsprechende Zeitgutschrift gewähren. Mit Schreiben vom 7. Juli 2006 bestätigte der Personalvorstand schließlich Folgendes:

„...“

durch die zahlreichen Veränderungsprozesse im Unternehmen (z.B. Effi, Benchmark, Reorganisationsprojekte in den GEs AK, FE, PF etc.) sind einige Mitglieder der Personalratsgremien über ihre eigentlichen Aufgaben hinaus stark gefordert. Häufig gelingt ihnen nicht der Zeitausgleich, der zum Erreichen einer normalen Wochenarbeitszeit notwendig wäre.

Wie bereits mündlich besprochen, werden wir daher Personalratsvorsitzenden und ihren Stellvertretern monatlich 10 Stunden auf ihrem Langzeitkonto gutschreiben.

Außerdem werden wir monatlich 5 Stunden für weitere betroffene Personalratsmitglieder gutschreiben:

...

Zur Vereinfachung werden diese Stunden zum Jahresende auf das Langzeitkonto gebucht.

Diese Regelung gilt ab dem 01.01.2006 und gilt zunächst bis Ende 2008.“

Mit Schreiben vom 4. November 2009 an den damaligen Vorsitzenden des Gesamtpersonalrats verlängerte der Personalvorstand die im Schreiben vom 7. Juli 2006 dargestellte Vorgehensweise „wie bereits mündlich besprochen“ rückwirkend ab dem 1. Januar 2009 bis Ende 2012. Tatsächlich umgesetzt wurde die Regelung bis zur regulären Neuwahl der Personalvertretungen im November 2012. 10

Im Zeitraum von 2006 bis 2012 wurden dem Langzeitkonto des Klägers auf der Grundlage der im Schreiben vom 7. Juli 2006 dargestellten Vorgehensweise insgesamt 830 Stunden gutgeschrieben und davon später 648 Stunden auf sein Lebensarbeitszeitkonto übertragen. Die restlichen 182 Stunden verblieben auf dem Langzeitkonto. Die auf das Lebensarbeitszeitkonto übertragenen 648 Stunden wurden im Laufe der Jahre mit 132,27 Stunden „verzinst“, so dass sich ein Guthaben auf dem Lebensarbeitszeitkonto des Klägers von insgesamt 780,27 Stunden ergab. 11

Mit Schreiben vom 27. Juni 2017 kündigte die Beklagte dem Kläger die Streichung der 780,27 Stunden aus seinem Lebensarbeitszeitkonto und der restlichen 182,00 Stunden aus seinem Langzeitkonto an, da sie die Gutschrift als unzulässige Begünstigung wegen des Personalratsamts ansah. Sie setzte die Ankündigung am 30. Juni 2017 um. 12

Mit der am 30. August 2017 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat der Kläger die erneute Gutschrift der gestrichenen Stunden auf den Arbeitszeitkonten geltend gemacht. 13

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die Beklagte sei nicht berechtigt gewesen, die Stunden aus seinen Arbeitszeitkonten zu streichen. Die Pauschalierungsvereinbarung sei vor dem Hintergrund der zahlreichen Veränderungsprozesse im Unternehmen getroffen worden. Der Vorstand der Beklagten und die Personalräte seien sich darüber einig gewesen, dass die damit zusammenhängenden Personalratsaufgaben in der normalen Arbeitszeit der Personalratsmitglieder nicht zu bewältigen gewesen seien. Er habe die projektbedingte Mehrarbeit auch geleistet. Dabei habe es die Zusammenarbeit mit dem Vorstand und den Führungskräften der Beklagten mit sich gebracht, dass die Aufgaben teilweise auch zu ungewöhnlichen Zeiten hätten erledigt werden müssen. Eine unzulässige Begünstigung von Personalratsmitgliedern könne in der pauschalen Stundengutschrift nicht gesehen werden. Weder aus dem Personalvertretungsgesetz des Landes Berlin (PersVG Berlin) noch aus anderen Vorschriften ergebe sich eine Verpflichtung der Personalratsmitglieder, ohne Bezahlung zu arbeiten. Der von der Beklagten mit der Streichung der gutgeschriebenen Stunden geltend gemachte Rückforderungsanspruch sei aufgrund der Ausschlussfrist in § 37 Abs. 1 TVöD-E verfallen, er sei verjährt und zudem nach § 242 BGB verwirkt; darüber hinaus stehe dem Anspruch § 814 BGB entgegen. 14

Der Kläger hat beantragt, 15

die Beklagte zu verurteilen, seinem Lebensarbeitszeitkonto 780,27 Stunden und 182,00 Stunden dem Langzeitkonto gutzuschreiben.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat den Standpunkt eingenommen, sowohl die im Schreiben vom 7. Juli 2006 erteilte Zusage einer Stundengutschrift als auch die Gutschrift selbst und deren Verzinsung seien nach § 107 Satz 1 BPersVG iVm. § 134 BGB nichtig, weil der Kläger hierdurch wegen seiner Personalratstätigkeit unzulässig begünstigt worden sei. Die Gutschriften seien unabhängig davon, ob es sich um Stunden aus einer Vereinbarung über die Erhöhung der Sollarbeitszeit oder um Mehrarbeitsstunden handele, nicht mit dem in § 42 Abs. 1 PersVG Berlin geregelten Ehrenamtsprinzip zu vereinbaren. Eine Erhöhung der regelmäßigen Arbeitszeit aus Anlass der Personalratstätigkeit stelle eine Vergütung von Personalratstätigkeit dar und sei unzulässig. § 42 Abs. 2 PersVG Berlin sehe einen Ausgleich nur für die Teilnahme an außerhalb der Arbeitszeit stattfindenden Personalratssitzungen vor. Mit seinen sonstigen Einwänden gegen die Streichung könne der Kläger schon deshalb nicht durchdringen, weil die Buchung der Stunden keine Leistung darstelle, sondern lediglich eine Wissenserklärung. 16

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat das erstinstanzliche Urteil abgeändert und der Klage stattgegeben. Mit ihrer Revision begehrt die Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Der Kläger beantragt die Zurückweisung der Revision. 17

## **Entscheidungsgründe**

Die Revision der Beklagten ist begründet. Sie führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Wiederherstellung des klageabweisenden Urteils des Arbeitsgerichts. Das Landesarbeitsgericht hat der Klage zu Unrecht stattgegeben. Die zulässige Klage ist unbegründet. 18

A. Die Klage ist zulässig, insbesondere hinreichend bestimmt iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. 19

I. Der Antrag, einem Arbeitszeitkonto Stunden „gutzuschreiben“, ist hinreichend bestimmt, wenn der Arbeitgeber für den Arbeitnehmer ein Zeitkonto führt, 20

auf dem zu erfassende Arbeitszeiten nicht aufgenommen wurden und noch gutgeschrieben werden können und das Leistungsbegehren konkretisiert, an welcher Stelle des Arbeitszeitkontos die Gutschrift erfolgen soll (*BAG 16. September 2020 - 7 AZR 491/19 - Rn. 18; 18. März 2020 - 5 AZR 25/19 - Rn. 13; 15. Mai 2019 - 7 AZR 396/17 - Rn. 11; 18. Januar 2017 - 7 AZR 224/15 - Rn. 16, BAGE 158, 31*).

II.        Danach ist der Antrag hinreichend bestimmt. Die Beklagte führt für den Kläger auf der Grundlage der DV Flexible Arbeitszeit sowohl ein Lebensarbeitszeitkonto als auch ein Langzeitkonto; auf beiden Zeitkonten ist die erneute Gutschrift der von der Beklagten gestrichenen Stunden noch möglich. Es ist unerheblich, dass sich dem Vorbringen des Klägers nicht genau entnehmen lässt, an welcher Stelle der Arbeitszeitkonten die Gutschriften erfolgen sollen. Dient die begehrte Zeitgutschrift - wie vorliegend - der Rückgängigmachung der Streichung eines zunächst bestätigten Zeitguthabens, ist eine Konkretisierung des Leistungsbegehrens dahingehend, an welcher Stelle des Arbeitszeitkontos die Gutschrift erfolgen soll, nicht erforderlich. Wird in einem solchen Fall dem Antrag auf Gutschrift stattgegeben, weiß der Arbeitgeber, was er zu tun hat, nämlich die von ihm auf einem bestimmten Arbeitszeitkonto vorgenommene Kürzung ungeschehen zu machen (*BAG 31. Juli 2014 - 6 AZR 759/12 - Rn. 16; 21. März 2012 - 5 AZR 676/11 - Rn. 17, BAGE 141, 88*).

B.        Die Klage ist unbegründet. Der Kläger hat keinen Anspruch gegen die Beklagte, die aus seinem Lebensarbeitszeitkonto gestrichenen 780,27 Stunden und die aus seinem Langzeitkonto gestrichenen 182,00 Stunden dort wieder gutzuschreiben.

I.        Ein Arbeitszeitkonto hält fest, in welchem zeitlichen Umfang der Arbeitnehmer seine Hauptleistungspflicht nach § 611a Abs. 1 Satz 1 BGB (*bis 31. März 2017: § 611 Abs. 1 BGB*) erbracht hat oder aufgrund eines Entgeltfortzahlungstatbestands (*zB § 615 Satz 1 und Satz 3, § 616 Satz 1 BGB, § 2 Abs. 1, § 3 Abs. 1 EntgeltFG, § 37 Abs. 2 BetrVG, § 42 Abs. 2 Satz 1 PersVG Berlin*) nicht erbringen musste und deshalb Vergütung beanspruchen kann bzw. in welchem Umfang er noch Arbeitsleistung für die vereinbarte und gezahlte Vergütung

erbringen muss (vgl. BAG 16. September 2020 - 7 AZR 491/19 - Rn. 24; 18. Januar 2017 - 7 AZR 224/15 - Rn. 20 mwN, BAGE 158, 31). Wegen dieser Dokumentationsfunktion darf der Arbeitgeber nicht ohne Befugnis korrigierend in ein Arbeitszeitkonto eingreifen und dort eingestellte Stunden streichen. Kürzt oder streicht der Arbeitgeber zu Unrecht ein Guthaben auf einem Arbeitszeitkonto, hat der Arbeitnehmer einen - jeder Vereinbarung über die Führung eines Arbeitszeitkontos immanenten - Anspruch auf (Wieder-)Gutschrift der gestrichenen Stunden (BAG 31. Juli 2014 - 6 AZR 759/12 - Rn. 20; 21. März 2012 - 5 AZR 676/11 - Rn. 20, 25 f., BAGE 141, 88).

II. Entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts war die Beklagte be- 24  
rechtigt, die streitigen Stunden auf dem Lebensarbeitszeitkonto und dem Lang-  
zeitkonto des Klägers zu streichen. Sie hat damit den richtigen Stand der Konten  
dokumentiert. Bereits die ursprüngliche Gutschrift von 830 Stunden auf dem  
Langzeitkonto des Klägers war ohne rechtliche Grundlage und in unzulässiger  
Weise erfolgt. Damit hätte auch die spätere Übertragung von 648 Stunden auf  
das Lebensarbeitszeitkonto und deren Verzinsung nicht vorgenommen werden  
dürfen.

1. Auf der Grundlage der Regelungen der DV Flexible Arbeitszeit iVm. § 42 25  
Abs. 2 Satz 1 PersVG Berlin durften dem Kläger nicht monatlich zehn Stunden  
und damit insgesamt 830 Stunden auf dem Langzeitkonto des Klägers gutge-  
schrieben werden.

a) Nach § 42 Abs. 2 Satz 1 PersVG Berlin hat Versäumnis von Arbeitszeit, 26  
die zur Durchführung der Aufgaben des Personalrats erforderlich ist, keine Min-  
derung der Bezüge einschließlich der Zulagen, Zuschläge und sonstigen Ent-  
schädigungen zur Folge. Zeiten, für die das Personalratsmitglied danach Vergü-  
tungsfortzahlung aufgrund der Erbringung von Personalratstätigkeit während der  
Arbeitszeit beanspruchen kann, sind nach der DV Flexible Arbeitszeit grundsätz-  
lich nur in das Jahresarbeitszeitkonto einzustellen, nicht aber in das Langzeit-  
konto. Nach Nr. 10 DV Flexible Arbeitszeit in den im streitigen Zeitraum gelten-  
den unterschiedlichen Fassungen kommt die Gutschrift von Stunden auf dem  
Langzeitkonto nur ausnahmsweise und in bestimmten konkret geregelten Fällen

in Betracht. Danach können im Langzeitkonto im Wesentlichen nur den gesetzlichen Mindesturlaub übersteigende Urlaubstage, Zusatzurlaubstage, bestimmte Fortbildungszeiten und Zeitgegenwerte von näher bezeichneten Vergütungsbestandteilen angespart werden sowie Zeiten, die sich aus der „regelmäßigen Erhöhung der Sollarbeitszeit“ gegenüber der tariflichen Arbeitszeit ergeben, bis zu 160 bzw. 156 Stunden/Jahr.

b) Die zunächst auf dem Langzeitkonto des Klägers erfolgte Gutschrift von 830 Stunden war nicht nach Nr. 10 DV Flexible Arbeitszeit zulässig. Insbesondere basierten die gutgeschriebenen Stunden entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts nicht auf Zeiten, die sich aus einer „regelmäßigen Erhöhung der Sollarbeitszeit“ des Klägers ergeben. 27

aa) Das Landesarbeitsgericht hat die im Jahr 2006 getroffene Vereinbarung zwischen dem damaligen Vorsitzenden des Gesamtpersonalrats und dem Personalvorstand der Beklagten über die pauschale Gutschrift von zehn Stunden monatlich auf dem Langzeitkonto zwar als Vereinbarung über die Erhöhung der Sollarbeitszeit ausgelegt. Es hat angenommen, die Parteien seien in dem Schreiben übereingekommen, die regelmäßige Arbeitszeit des Klägers rückwirkend ab dem 1. Januar 2006 von 169,6 Stunden monatlich um zehn Stunden auf 179,6 Stunden monatlich zu erhöhen. 28

bb) Diese Auslegung hält jedoch einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand. Dabei kann offenbleiben, ob die vom Landesarbeitsgericht ausgelegten Absprachen atypische Willenserklärungen enthalten, deren Auslegung durch das Landesarbeitsgericht nur einer eingeschränkten revisionsrechtlichen Überprüfung darauf unterliegt, ob das Berufungsgericht Auslegungsregeln verletzt, gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstoßen oder wesentliche Tatsachen unberücksichtigt gelassen hat (*BAG 24. Februar 2021 - 7 AZR 108/20 - Rn. 23; 17. Juni 2020 - 7 AZR 398/18 - Rn. 16; 20. August 2014 - 7 AZR 924/12 - Rn. 50 mwN*), oder ob es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen oder Einmalbedingungen iSv. § 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB handelt, deren Auslegung durch das Landesarbeitsgericht einer uneingeschränkten revisionsrechtlichen Überprüfung zugänglich ist (*BAG 17. Juni 2020 - 7 AZR 398/18 - aaO; 19. November* 29

2019 - 7 AZR 582/17 - Rn. 25 mwN). Die Auslegung des Landesarbeitsgerichts hält auch einer nur eingeschränkten revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand.

Das Landesarbeitsgericht, das sein Auslegungsergebnis nicht näher be-  
gründet hat, hat bei seiner Auslegung offensichtlich maßgebliche Umstände nicht  
berücksichtigt. So hat es nicht gewürdigt, dass dem Schriftverkehr zwischen dem  
Gesamtpersonalratsvorsitzenden und dem Personalvorstand aus dem Jahr 2006  
an keiner Stelle entnommen werden kann, dass für bestimmte Personalratsmit-  
glieder eine Erhöhung der Sollarbeitszeit vereinbart werden sollte. Zwar gingen  
der Gesamtpersonalratsvorsitzende und der Personalvorstand nach dem Wort-  
laut des Schreibens vom 7. Juli 2006 davon aus, dass einigen Personalratsmit-  
gliedern aufgrund der Einbindung in die seinerzeitigen Veränderungsprozesse  
häufig nicht der Zeitausgleich gelang, der „zum Erreichen einer normalen Wo-  
chenarbeitszeit“ notwendig wäre. Dem Wortlaut des Schreibens vom 7. Juli 2006  
und der weiteren Schreiben des Gesamtpersonalratsvorsitzenden und des Per-  
sonalvorstands der Beklagten kann allerdings nur entnommen werden, dass die-  
ser Umstand zum Anlass genommen wurde, den Vorsitzenden der Personalräte  
und deren Stellvertretern jeweils zehn Stunden monatlich auf dem Langzeitkonto  
gutzuschreiben. In dem vorangegangenen Schriftwechsel wählte der Gesamt-  
personalratsvorsitzende für die Gutschriften den Begriff „Stundenpauschale“. Ge-  
gen die Annahme, dass damit eine Erhöhung der wöchentlichen Sollarbeitszeit  
um die dem Langzeitkonto gutzuschreibenden Stunden einhergehen sollte,  
spricht neben dem Fehlen eines Anhaltspunkts im Wortlaut des Schriftverkehrs  
auch die der Vereinbarung zu Grunde liegende beiderseitige Interessenlage. Mit  
den vereinbarten pauschalen Zeitgutschriften war offenkundig nicht beabsichtigt,  
dass sich das jeweilige Personalratsmitglied immer im Umfang einer um zehn  
Stunden erhöhten monatlichen Sollarbeitszeit in der Dienststelle für Arbeitslei-  
stungen oder Personalratstätigkeiten bereithalten sollte. Vielmehr sollten den Per-  
sonalratsvorsitzenden und deren Stellvertretern zehn Stunden monatlich pau-  
schaliert und unabhängig von der tatsächlich für Personalratstätigkeit aufgewen-  
deten Zeit auf den Langzeitkonten gutgeschrieben werden. Auch dieser Umstand  
ist vom Landesarbeitsgericht nicht hinreichend berücksichtigt worden.

30

c) Erfolgt die Zeitgutschriften nicht wegen einer vereinbarten Erhöhung der Sollarbeitszeit, sondern zum (pauschalen) Ausgleich von ggf. aus Personalratsmehrarbeit resultierender Mehrarbeit, bestand nach der DV Flexible Arbeitszeit kein Anspruch, diese Zeiten auf dem Langzeitkonto gutzuschreiben. Die Gutschrift von Mehrarbeitszeiten auf dem Langzeitkonto ist in Nr. 10 DV Flexible Arbeitszeit nicht vorgesehen; derartige Zeiten sind vielmehr auf dem Jahresarbeitszeitkonto gutzuschreiben. 31

2. Da Mehrarbeitszeiten schon nicht in das Langzeitkonto einzustellen waren, bestand auch keine Grundlage dafür, diese aus dem Langzeitkonto auf das Lebensarbeitszeitkonto zu übertragen und dort zu verzinsen, unabhängig davon, ob und unter welchen Voraussetzungen die DV Flexible Arbeitszeit eine solche Übertragung überhaupt vorsieht oder gestattet. 32

3. Einen Anspruch auf Gutschrift etwaiger aus „Personalratsmehrarbeit“ resultierender Zeiten auf seinem Langzeitkonto konnte der Kläger auch nicht auf der Grundlage der im Zusammenhang mit dem Schreiben vom 7. Juli 2006 getroffenen Vereinbarung erwerben, wonach von Seiten der Beklagten genau dies für die Vorsitzenden der Personalräte und deren Stellvertreter zugesagt wurde. Diese Vereinbarung ist wegen eines Verstoßes gegen das Verbot der Begünstigung von Personalratsmitgliedern jedenfalls insoweit nach § 107 BPersVG iVm. § 134 BGB nichtig, als sie eine pauschale Stundengutschrift auf dem Langzeitkonto vorsieht. 33

a) Nach § 107 Satz 1 BPersVG, der für das Land Berlin nach Art. 125a Abs. 1 GG bis zu einer - bislang nicht erfolgten - Ersetzung durch eine landes einheitliche Regelung weiter gilt (vgl. dazu BAG 7. November 2007 - 7 AZR 820/06 - Rn. 23, BAGE 124, 356), dürfen Personen, die Aufgaben oder Befugnisse nach dem Personalvertretungsrecht wahrnehmen, wegen ihrer Tätigkeit nicht benachteiligt oder begünstigt werden. Das Benachteiligungs- und Begünstigungsverbot untersagt jede nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung der geschützten Personen gegenüber anderen vergleichbaren Beschäftigten. Benachteiligung in diesem Sinne ist jede Zurücksetzung oder Schlechterstellung, Begünstigung jede Besserstellung oder Vorteilsgewährung (BAG 26. August 2020 34

- 7 AZR 345/18 - Rn. 34). Die Benachteiligung oder Begünstigung ist verboten, wenn sie im ursächlichen Zusammenhang mit der Wahrnehmung personalvertretungsrechtlicher Aufgaben und Befugnisse steht und nicht aus sachlichen Gründen erfolgt. Dabei genügt das objektive Vorliegen einer Begünstigung oder Benachteiligung des Funktionsträgers wegen seiner Amtstätigkeit. Auf eine Begünstigungs- oder Benachteiligungsabsicht kommt es nicht an. Eine unzulässige Begünstigung liegt etwa vor, wenn ein Personalratsmitglied nur wegen seiner Personalratstätigkeit eine höhere Vergütung erhält. Das Verbot einer Besserstellung dient der inneren und äußeren Unabhängigkeit der Personalratsmitglieder (vgl. BAG 26. August 2020 - 7 AZR 345/18 - aaO; 16. November 2011 - 7 AZR 458/10 - Rn. 14; 7. November 2007 - 7 AZR 820/06 - Rn. 24, aaO; 16. Februar 2005 - 7 AZR 95/04 - zu I 1 der Gründe). Arbeitsvertragliche Vereinbarungen, die gegen das Begünstigungsverbot verstoßen, sind nach § 134 BGB nichtig (BAG 16. Februar 2005 - 7 AZR 95/04 - aaO zu § 8 BPersVG; 29. August 2008 - 7 AZR 206/17 - Rn. 34 zu § 78 BetrVG).

b)           Danach ist die durch die Beklagte im Zusammenhang mit dem Schreiben vom 7. Juli 2006 erfolgte Zusage der Gutschrift von pauschal zehn Stunden monatlich auf dem Langzeitkonto der Vorsitzenden der Personalräte und ihrer Stellvertreter nach § 107 Satz 1 BPersVG iVm. § 134 BGB nichtig. 35

aa)          Diese Zusage erfolgte offenkundig wegen der Personalratstätigkeit der begünstigten Personalratsmitglieder. Die Stundengutschrift sollte nur Personalratsmitgliedern gewährt werden und wurde ausweislich des Schreibens vom 7. Juli 2006 wegen der in Wahrnehmung der Personalratsaufgaben notwendigen Einbindung in Veränderungsprozesse zugesagt. Es ging ausdrücklich darum, dem Umstand Rechnung zu tragen, dass aufgrund verschiedener Veränderungsprozesse im Unternehmen „einige Mitglieder der Personalratsgremien über ihre eigentlichen Aufgaben hinaus stark gefordert“ waren. 36

bb)          Mit der pauschalen Stundengutschrift auf dem Langzeitkonto war jedenfalls insoweit eine Besserstellung der von der Gutschrift profitierenden Personalratsmitglieder verbunden, als die Stunden auf dem Langzeitkonto gutgeschrieben werden sollten. Aus diesem Grund kommt es nicht darauf an, ob der Kläger im 37

Umfang der erfolgten Gutschriften auch tatsächlich personalratsbedingte Mehrarbeit geleistet hat. Die von den im Zusammenhang mit dem Schreiben vom 7. Juli 2006 getroffenen Abreden und Zusagen nicht erfassten Beschäftigten der Beklagten ohne Mandat erhalten nach den Bestimmungen der DV Flexible Arbeitszeit keine pauschalen Zeitgutschriften für Mehrarbeit auf dem Langzeitkonto. Diese können nach der DV Flexible Arbeitszeit nur auf dem Jahresarbeitszeitkonto, nicht jedoch auf dem Langzeitkonto oder auf dem Lebensarbeitszeitkonto verbucht werden. Auf dem Jahresarbeitszeitkonto kann nach Nr. 9.1 DV Flexible Arbeitszeit maximal ein Guthaben von 80 Stunden angespart werden und dies auch nur für einen kurzen Zeitraum, da das Konto innerhalb von zwölf Monaten ausgeglichen werden muss. Eine Verzinsung erfolgt nicht. Nach den im Zusammenhang mit dem Schreiben vom 7. Juli 2006 erfolgten Abreden sollten die Gutschriften für die Vorsitzenden der Personalräte und ihre Stellvertreter iHv. 120 Stunden pro Jahr hingegen auf dem Langzeitkonto verbucht und so nach Belieben angespart werden können.

4. Im Übrigen wäre auch eine im Zusammenhang mit dem Schreiben vom 7. Juli 2006 getroffene Vereinbarung über die Erhöhung der monatlichen Sollarbeitszeit des Klägers um zehn Stunden während dessen Freistellung nach § 42 PersVG Berlin, § 107 BPersVG iVm. § 134 BGB nichtig. Sie stünde entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts nicht im Einklang mit dem in § 42 Abs. 1 PersVG Berlin geregelten Ehrenamtsprinzip und verstieße zudem gegen das in § 107 BPersVG normierte Begünstigungsverbot. Die zunächst erfolgte Gutschrift von 830 Stunden auf dem Langzeitkonto des Klägers und in deren Folge auch die Übertragung eines Teils dieser Stunden auf das Lebensarbeitszeitkonto wäre folglich auch dann zu Unrecht und deren spätere Streichung durch die Beklagte zu Recht erfolgt, wenn man die im Zusammenhang mit dem Schreiben vom 7. Juli 2006 getroffenen Abreden mit dem Landesarbeitsgericht als Erhöhung der Sollarbeitszeit um zehn Stunden monatlich verstünde. 38

a) Die Gewährung einer zusätzlichen Vergütung für die außerhalb der persönlichen Arbeitszeit aufgewendete Freizeit zur Durchführung von Personalratsaufgaben ist nach § 107 BPersVG, § 42 PersVG Berlin unzulässig (*vgl. zu § 46* 39

*Abs. 1 BPersVG BAG 16. Februar 2005 - 7 AZR 95/04 - zu I 2 der Gründe; 22. Mai 1986 - 6 AZR 557/85 - zu 4 der Gründe).*

Nach § 42 Abs. 1 PersVG Berlin führen die Mitglieder des Personalrats ihr Amt unentgeltlich als Ehrenamt. Nach § 42 Abs. 2 Satz 1 PersVG Berlin hat Versäumnis von Arbeitszeit, die zur Durchführung der Aufgaben des Personalrats erforderlich ist, keine Minderung der Bezüge zur Folge. Aus dem Ehrenamtsprinzip folgt auch, dass die Personalratstätigkeit grundsätzlich während der Arbeitszeit durchzuführen ist. Das gilt auch für freigestellte Personalratsmitglieder. Durch die Freistellung ändert sich nichts an Umfang und Dauer der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit (*BAG 16. Februar 2005 - 7 AZR 95/04 - zu I 2 b der Gründe*). Demgemäß finden Personalratssitzungen, an denen die Personalratsmitglieder teilzunehmen haben, nach § 31 Abs. 1 Satz 1 PersVG Berlin grundsätzlich während der Arbeitszeit statt. Nur wenn das ausnahmsweise nicht möglich ist, sollen die Personalratsmitglieder nicht dadurch benachteiligt werden, dass die notwendige Sitzungsteilnahme während ihrer Freizeit erfolgen muss. Die Zeit der Teilnahme an der Sitzung außerhalb der persönlichen Arbeitszeit gilt daher (insofern abweichend vom Ehrenamtsprinzip) nach § 42 Abs. 2 Satz 2 PersVG Berlin als Arbeitszeit und ist nach § 42 Abs. 2 Satz 3 PersVG Berlin durch Dienstbefreiung in entsprechendem Umfang auszugleichen. Das Personalvertretungsgesetz des Landes Berlin sieht jedoch im Gegensatz zu § 46 Abs. 2 Satz 2 BPersVG und anders als die für Betriebsratsmitglieder geltende Regelung in § 37 Abs. 3 BetrVG für außerhalb der Arbeitszeit aufgewendete Zeiten anderweitiger (nicht in der Sitzungsteilnahme liegender) Personalratstätigkeiten keine Ansprüche des Personalratsmitglieds vor. Diese Zeiten sind daher nach § 42 PersVG Berlin weder durch Freizeit auszugleichen noch vergütungspflichtig. Diese von § 37 Abs. 3 BetrVG abweichende Regelung steht in Übereinstimmung mit dem in § 42 Abs. 1 PersVG Berlin aufgestellten Grundsatz, dass Personalratsmitglieder ihr Amt unentgeltlich als Ehrenamt führen (*vgl. zu § 46 BPersVG BAG 16. Februar 2005 - 7 AZR 95/04 - aaO*) und dem Gebot, dass Personalratstätigkeit grundsätzlich während der Dienstzeit zu erledigen ist.

40

b) Eine Vereinbarung, mit der ausschließlich wegen der Erbringung von Personalratstätigkeit die Arbeitszeit erhöht wird, verschafft dem Personalratsmitglied einen zusätzlichen Vergütungsanspruch nur aufgrund seiner Mandatsstellung, den ein Arbeitnehmer ohne Mandat nicht erwerben könnte. Das Landesarbeitsgericht hat zu Unrecht angenommen, eine solche Vereinbarung mit freigestellten Personalratsmitgliedern aus Anlass einer erhöhten Inanspruchnahme durch Personalratstätigkeit verstoße nicht gegen das Begünstigungsverbot des § 107 Satz 1 BPersVG, soweit eine nach den tariflichen Vorschriften zugelassene Dienstvereinbarung die Möglichkeit vorsieht, die regelmäßige tarifliche Sollarbeitszeit zeitweise zu erhöhen und die entsprechenden Stunden auf einem Arbeitszeitkonto anzusparen. Erfolgt die Erhöhung der Arbeitszeit - wie vorliegend - ausschließlich, um Personalratstätigkeit innerhalb der Arbeitszeit erbringen zu können, führt das vielmehr unmittelbar zur Vergütung der Personalratstätigkeit, die das Personalvertretungsgesetz des Landes Berlin nicht vorsieht. Zu Unrecht meint der Kläger, auch Personalratsmitglieder seien nicht verpflichtet, ohne Bezahlung zu arbeiten, dh. Personalratsaufgaben wahrzunehmen. Gerade das sieht das in § 42 Abs. 1 PersVG Berlin normierte Ehrenamtsprinzip im Grundsatz vor. 41

c) Aus § 42 Abs. 2 Satz 4 PersVG Berlin, wonach die für Arbeitnehmer geltenden tariflichen Regelungen unberührt bleiben, ergibt sich nichts anderes. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts folgt daraus nicht, dass Personalratstätigkeit außerhalb der persönlichen Arbeitszeit so zu behandeln ist wie die einschlägigen tariflichen Vorschriften dienstliche Tätigkeit außerhalb der persönlichen Arbeitszeit behandeln. Vielmehr ist § 42 Abs. 2 Satz 4 PersVG Berlin so zu verstehen, dass (nur) im Hinblick auf die in § 42 Abs. 2 Satz 1 PersVG Berlin vorgesehene Vergütungsfortzahlung und den in § 42 Abs. 2 Satz 2 und Satz 3 PersVG Berlin geregelten Freizeitausgleich die für Arbeitnehmer geltenden tariflichen Regelungen Anwendung finden, dass also die Abwicklung dieser Ansprüche bei Arbeitnehmern nach den für Arbeitnehmer geltenden tariflichen Regelungen zu erfolgen hat (*aA Germelmann/Binkert/Germelmann PersVG Berlin 3. Aufl. § 42 Rn. 26; Daniels in Daniels/Kunze/Pätz/Witt PersVG Berlin 4. Aufl. § 42 Rn. 4*). Das ergibt die Auslegung der Vorschrift. 42

- aa) Der Wortlaut des § 42 Abs. 2 Satz 4 PersVG Berlin ist zwar insoweit nicht eindeutig. Allerdings spricht der Umstand, dass sich die Vorschrift darauf beschränkt, dass die für Arbeitnehmer geltenden tariflichen Regelungen „unberührt“ bleiben, eher gegen eine (den übrigen Norminhalt des § 42 Abs. 2 PersVG Berlin maßgeblich erweiternde) eigenständige Regelung einer Vergütungspflicht für außerhalb der Arbeitszeit anfallende Personalratstätigkeit. 43
- bb) Systematische Erwägungen sowie Sinn und Zweck der in § 42 PersVG Berlin enthaltenen Vergütungsregelungen sprechen gegen ein Verständnis von § 42 Abs. 2 Satz 4 PersVG Berlin dahin, dass außerhalb der Arbeitszeit erbrachte Personalratstätigkeit so zu vergüten ist, wie dies die einschlägigen tariflichen Vorschriften für Arbeitsleistungen außerhalb der persönlichen Arbeitszeit vorsehen. 44
- (1) Für außerhalb der Arbeitszeit erbrachte Personalratstätigkeit, die nicht in der Teilnahme an Personalratssitzungen liegt, enthält § 42 Abs. 2 PersVG Berlin - anders als § 37 Abs. 3 BetrVG und § 46 Abs. 2 Satz 2 BPersVG - keine ausdrückliche Regelung. Das bedeutet indes entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts nicht, dass § 42 Abs. 2 Satz 4 PersVG Berlin „stattdessen“ auf die für alle Arbeitnehmer geltenden tariflichen Regelungen verweist. Ein solches Verständnis von § 42 Abs. 2 Satz 4 PersVG Berlin hätte im Regelungszusammenhang mit § 42 Abs. 2 Sätze 2 und 3 PersVG Berlin zur Folge, dass Personalratstätigkeit außerhalb der persönlichen Arbeitszeit für im Arbeitsverhältnis stehende Personalratsmitglieder nur vergütungspflichtig wäre, soweit sie nicht in der Sitzungsteilnahme liegt, denn für das durch die Sitzungsteilnahme entstandene Freizeitopfer hat der Landesgesetzgeber in § 42 Abs. 2 Sätze 2 und 3 PersVG Berlin den Ausgleich ausdrücklich auf Freizeitausgleich beschränkt. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Landesgesetzgeber eine solche sachlich nicht gebotene Differenzierung vornehmen wollte. Verstünde man hingegen § 42 Abs. 2 Satz 4 PersVG Berlin dahin, dass auch Zeiten der Teilnahme an Personalratssitzungen grundsätzlich genauso wie dienstliche Tätigkeit zu behandeln ist, wären § 42 Abs. 2 Sätze 2 und 3 PersVG Berlin überflüssig. 45

Zudem käme das in § 42 Abs. 1 PersVG Berlin angeordnete Ehrenamtsprinzip bei dem vom Landesarbeitsgericht vertretenen Verständnis nicht zum Tragen, weil danach faktisch jede erforderliche Personalratstätigkeit vergütungs- bzw. ausgleichspflichtig wäre. Hätte der Landesgesetzgeber eine solche Regelung beabsichtigt, wäre zu erwarten gewesen, dass dies ausdrücklich bestimmt und nicht lediglich darauf hingewiesen wird, die für Arbeitnehmer geltenden tariflichen Regelungen blieben unberührt. 46

Ebenso wenig kann angenommen werden, dass der Landesgesetzgeber eine Vergütungspflicht für außerhalb der Arbeitszeit liegende Personalratstätigkeit auf im Arbeitsverhältnis stehende Personalratsmitglieder beschränken wollte und verbeamtete Personalratsmitglieder von der Vergütungspflicht ausgenommen sind. Das wäre aber der Fall, wenn § 42 Abs. 2 Satz 4 PersVG Berlin dahin verstanden würde, dass außerhalb der Arbeitszeit erbrachte Personalratstätigkeit nach „den für Arbeitnehmer geltenden“ tariflichen Vorschriften zu vergüten wäre. Für im Beamtenverhältnis stehende Personalratsmitglieder gelten diese tariflichen Regelungen nicht. 47

(2) Ein Verständnis von § 42 Abs. 2 PersVG Berlin dahin, dass außerhalb der Arbeitszeit erbrachte Personalratstätigkeit nur dann durch Freizeit auszugleichen ist, wenn sie auf der Teilnahme an Personalratssitzungen beruht, steht hingegen im Einklang damit, dass Personalratstätigkeit grundsätzlich innerhalb der persönlichen Arbeitszeit der Personalratsmitglieder durchzuführen ist. Daher ist es Sache des Personalrats, seine Aufgaben auf die Personalratsmitglieder entsprechend ihrer Arbeitszeit aufzuteilen. Ein Personalratsmitglied kann grundsätzlich nur im Umfang seiner persönlichen Arbeitszeit mit Personalratstätigkeiten betraut werden (*vgl. zu einem teilzeitbeschäftigten Personalratsmitglied: BAG 16. Februar 2005 - 7 AZR 95/04 - zu I 2 b der Gründe; BVerwG 14. Juni 1990 - 6 P 18.88 -*). Freizeitopfer sollen also grundsätzlich vermieden werden, im Übrigen werden sie dem Personalratsmitglied im Einklang mit dem Ehrenamtsprinzip grundsätzlich zugemutet. Wenn § 42 Abs. 2 PersVG Berlin hiervon in den Sätzen 2 und 3 (nur) für den Fall eine Ausnahme macht, dass das Personalratsmitglied außerhalb seiner persönlichen Arbeitszeit an einer Personalratssitzung 48

teilzunehmen hat, berücksichtigt die Vorschrift, dass das Personalratsmitglied die Lage der Personalratssitzung, die nach § 31 PersVG Berlin grundsätzlich innerhalb der Arbeitszeit stattzufinden hat, nicht beeinflussen kann und im Falle unterschiedlicher Arbeitszeiten der Personalratsmitglieder nicht immer gewährleistet ist, dass diese für alle Mitglieder während der Arbeitszeit stattfinden kann. Bei dem Freizeitausgleich handelt es sich damit im Ergebnis um ein zeitlich verschobenes Arbeitsentgelt für eine sonst in der persönlichen Arbeitszeit anfallende Personalratstätigkeit, die nur infolge eines dem Personalratsmitglied nicht zurechnenden Umstands - nämlich der unterschiedlichen Arbeitszeiten der Personalratsmitglieder - in dessen Freizeit verlegt worden ist. Das zwingt aber nicht dazu, für jede anderweitige Personalratstätigkeit außerhalb der Dienstzeit auch Freizeitausgleich oder eine Vergütung vorzusehen, denn insoweit hat der Personalrat im Rahmen seiner Aufgabenverteilung darauf Bedacht zu nehmen, die Tätigkeiten so auf die einzelnen Mitglieder zu verteilen, dass sie in deren persönlicher Arbeitszeit erledigt werden können.

cc) Es ist nicht zu beanstanden, dass der Landesgesetzgeber in Ausübung seines gesetzgeberischen Regelungsspielraums außerhalb der Dienst- bzw. Arbeitszeit der Personalratsmitglieder erbrachte Personalratstätigkeit - mit Ausnahme der Sitzungsteilnahme - in § 42 Abs. 2 PersVG Berlin weder als ausgleichs- noch als vergütungspflichtig ansieht. Dies entspricht der Grundkonzeption des Ehrenamtsprinzips, wonach grundsätzlich kein Entgeltanspruch für die von Mandatsträgern erbrachten Freizeitopfer besteht (*vgl. zu § 37 BetrVG: BAG 26. September 2018 - 7 AZR 829/16 - Rn. 21; 5. Mai 2010 - 7 AZR 728/08 - Rn. 27, BAGE 134, 233*). So räumte etwa noch § 42 BPersVG in der Fassung vom 5. August 1955 lediglich einen Anspruch auf Fortzahlung der Bezüge und des Entgelts ein, wenn eine Arbeitsversäumnis notwendig war, um die Aufgaben als Personalratsmitglied ordnungsgemäß zu erfüllen. Ein Anspruch auf Freizeitausgleich oder Vergütung für die Erledigung von Personalratsaufgaben während der dienstfreien Zeit war nicht vorgesehen (*vgl. BVerwG 7. Oktober 1964 - VI C 70.62 - BVerwGE 19, 279; Treber in Richardi/Dörner/Weber Personalvertretungsrecht 5. Aufl. § 46 Rn. 29*). Eine Änderung erfolgte erst durch Aufnahme der Regelung in § 46 Abs. 2 Satz 2 BPersVG im Zuge der am 1. April 1974 in Kraft

49

getretenen umfassenden Änderung des Bundespersonalvertretungsgesetzes vom 15. März 1974 (*BGBI. I S. 693*).

5. Die Annahme des Landesarbeitsgerichts, die Beklagte sei nicht berechtigt gewesen, die 780,27 Stunden aus dem Lebensarbeitszeitkonto und die 182,00 Stunden aus dem Langzeitkonto des Klägers zu streichen, erweist sich nicht aus anderen Gründen als im Ergebnis zutreffend. 50

a) Die sechsmonatige tarifliche Ausschlussfrist des § 37 Abs. 1 TVöD-E greift im Hinblick auf die von der Beklagten vorgenommene Streichung der streitigen Stunden auf den Arbeitszeitkonten des Klägers nicht ein. § 37 Abs. 1 TVöD-E erfasst nur Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis. Mit der Streichung von Stunden aus den Arbeitszeitkonten hat die Beklagte keinen Anspruch aus dem Arbeitsverhältnis (*insbesondere keinen Bereicherungsanspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 bzw. § 817 Satz 1 BGB*) geltend gemacht. Buchungen auf einem Arbeitszeitkonto stellen keine rechtsgeschäftlichen Erklärungen, sondern tatsächliche Handlungen im Sinne sogenannter Wissenserklärungen dar. Der Arbeitnehmer, der Kenntnis von der Buchung erhält, kann nicht annehmen, es handle sich um eine auf Bestätigung oder gar Veränderung der Rechtslage gerichtete Willenserklärung im Sinne eines deklaratorischen oder konstitutiven Schuldanerkenntnisses (*BAG 23. September 2015 - 5 AZR 767/13 - Rn. 23, BAGE 152, 315*). Die Beklagte hat daher mit der Streichung der Stunden lediglich eine fehlerhafte Wissenserklärung, mit der sie den Umfang des noch zu erfüllenden Anspruchs des Klägers unstreitig gestellt hatte, aus Rechtsgründen korrigiert. Damit hat sie lediglich das „richtige“ Ergebnis der Arbeitszeitkonten hergestellt (*vgl. BAG 5. September 2002 - 9 AZR 244/01 - zu B III 3 a der Gründe, BAGE 102, 321*). 51

b) Das Recht der Beklagten, die streitigen Stunden auf den Arbeitszeitkonten des Klägers zu streichen, ist auch nicht verjährt. Der Verjährung unterliegt nach § 194 Abs. 1 BGB das Recht, von einem anderen ein Tun oder Unterlassen zu verlangen (Anspruch). Mit der Korrektur der Arbeitszeitkonten hat die Beklagte gegenüber dem Kläger keinen Anspruch - insbesondere keinen Bereicherungsanspruch - geltend gemacht. 52

- c) Das Recht der Beklagten, die Stunden auf den Arbeitszeitkonten zu streichen, ist entgegen der Auffassung des Klägers auch nicht nach § 814 Alt. 1 BGB ausgeschlossen. Danach kann das zum Zweck der Erfüllung einer Verbindlichkeit Geleistete nicht zurückgefordert werden, wenn der Leistende gewusst hat, dass er zur Leistung nicht verpflichtet war. Die Voraussetzungen von § 814 BGB liegen nicht vor, da die Beklagte mit der Stundengutschrift keine Leistung zur Erfüllung einer Verbindlichkeit erbracht und mit der Korrektur der Arbeitszeitkonten gegenüber dem Kläger keinen Bereicherungsanspruch geltend gemacht hat. 53
- d) Ebenso wenig hat die Beklagte das Recht, die in der Zeit von 2006 bis 2012 gutgeschriebenen Stunden von den Arbeitszeitkonten zu streichen verwirkt, weil die Streichung der Stunden erst im Jahr 2017 vorgenommen wurde (§ 242 BGB). Es fehlt jedenfalls an dem für die Verwirkung - neben dem Zeitmoment - erforderlichen Umstandsmoment. Es sind keine Umstände ersichtlich, aufgrund derer der Kläger darauf vertrauen konnte, die Beklagte werde die Gutschrift aufrechterhalten. Der Umstand, dass die Zeitgutschriften über Jahre hinweg erfolgten und seit der Beendigung der Pauschalierungsabrede im Jahre 2012 lange Zeit unangetastet blieben, gebietet keine abweichende Beurteilung. Zwar steht die Dauer des Zeitablaufs in Wechselwirkung zu dem Umstandsmoment (vgl. etwa BAG 15. Februar 2007 - 8 AZR 431/06 - Rn. 44, BAGE 121, 289). Dies bedeutet jedoch nicht, dass auf das Vorliegen eines Umstandsmoments vollständig verzichtet werden könnte (BAG 11. November 2014 - 3 AZR 849/11 - Rn. 63). Da die Stundengutschriften auf einer nach § 107 BPersVG unzulässigen Begünstigung des Klägers als Personalratsmitglied erfolgten, durfte der Kläger nicht berechtigterweise auf die Gewährung der gesetzeswidrigen Leistungen vertrauen (vgl. BAG 13. Juni 2007 - 7 ABR 62/06 - Rn. 16). Bei dem Kläger als langjährigem Personalratsmitglied mussten bei der vorliegenden Sachlage Zweifel daran bestehen, dass die Stunden rechtmäßigerweise seinen Arbeitszeitkonten gutgeschrieben wurden. Deshalb musste er mit der späteren Korrektur der Konten rechnen. 54

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1, § 97 Abs. 1 ZPO. 55

Gräfl

M. Rennferdt

Waskow

Welzel

Weber