

Bundesarbeitsgericht
Fünfter Senat

Urteil vom 25. März 2015
- 5 AZR 874/12 -
ECLI:DE:BAG:2015:250315.U.5AZR874.12.0

I. Arbeitsgericht Magdeburg

Urteil vom 30. November 2011
- 7 Ca 1032/11 E -

II. Landesarbeitsgericht Sachsen-Anhalt

Urteil vom 7. August 2012
- 2 Sa 38/12 E -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichwort:

Vergütung für höherwertige Vertretungstätigkeit

Bestimmungen:

BGB § 611 Abs. 1, § 612 Abs. 1 und Abs. 2; ZPO § 256 Abs. 1

BUNDEARBEITSGERICHT



5 AZR 874/12
2 Sa 38/12 E
Landesarbeitsgericht
Sachsen-Anhalt

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
25. März 2015

URTEIL

Radtke, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

beklagtes, berufungsbeklagtes und revisionsbeklagtes Land,

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 25. März 2015 durch den Vizepräsidenten des Bundesarbeitsgerichts Dr. Müller-Glöge, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Biebl, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Weber sowie die ehrenamtlichen Richter Buschmann und Feldmeier für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Sachsen-Anhalt vom 7. August 2012 - 2 Sa 38/12 E - aufgehoben.
2. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Arbeitsgerichts Magdeburg vom 30. November 2011 - 7 Ca 1032/11 E - abgeändert:
Es wird festgestellt, dass das beklagte Land verpflichtet ist, den Kläger für die Zeit vom 1. Februar 2009 bis zum 13. Dezember 2012 entsprechend der Besoldungsgruppe B 5 BBesO in der für Beamte des beklagten Landes in diesem Zeitraum jeweils geltenden Höhe zu vergüten.
3. Das beklagte Land hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Verpflichtung des beklagten Landes, dem Kläger für die Dauer der vertretungsweisen Wahrnehmung der Geschäfte eines Abteilungsleiters eine höhere als die arbeitsvertraglich vereinbarte Vergütung zu zahlen. 1

Der 1954 geborene Kläger ist seit 1991 Angestellter des beklagten Landes. Im Arbeitsvertrag vom 16. Dezember 1991 vereinbarten die Parteien ua.: 2

„§1

Herr/~~Frau~~ T

wird ab 01.10.1991

(x) als vollbeschäftigte/r Angestellte/r

...

(x) auf unbestimmte Zeit

...

beschäftigt.

In dringenden Fällen hat der/die Angestellte auf Anordnung des Arbeitgebers darüber hinaus Arbeit zu leisten.

§ 2

Das Arbeitsverhältnis bestimmt sich nach dem BAT-O und den diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträgen in der für den Bereich der Tarifgemeinschaft deutscher Länder (TdL) jeweils geltenden Fassung. Außerdem finden die für den Arbeitgeber jeweils geltenden sonstigen Tarifverträge Anwendung.

...

§ 4

Die Eingruppierung und die Vergütung richten sich

(x) nach der Vergütungsordnung (Anlagen 1a und 1b zum BAT)

...

Der/Die Angestellte ist danach eingruppiert in die Vergütungsgruppe I BAT-W (§ 22 Abs. 3 BAT).“

Die Parteien änderten mit Wirkung vom 1. Oktober 1996 § 4 Arbeitsvertrag dahingehend ab, dass der Kläger „eine außertarifliche Vergütung entsprechend der Besoldungsgruppe B2 der Bundesbesoldungsordnung (BBesO)“ erhält. 3

Mit Schreiben vom 11. März 2005 wies das beklagte Land dem Kläger den Dienstposten des Leiters des Referats 41 im Ministerium für Arbeit und Soziales zu und übertrug ihm „für die Zeit der Abwesenheit der Abteilungsleitung“ die Funktion eines stellvertretenden Leiters der Abteilung 4. Der damalige Abteilungsleiter trat mit Ablauf des 31. Januar 2009 in den Ruhestand. Das Ministerium für Arbeit und Soziales schrieb den Dienstposten der Abteilungsleitung im Dezember 2008 aus mit dem Hinweis, der Dienstposten sei mit der Besoldungsgruppe B 5 BBesO bewertet. Im Januar 2009 beauftragte es den Kläger mit der Wahrnehmung der Geschäfte des Leiters der Abteilung 4 zusätzlich zu seiner Tätigkeit als Referatsleiter. Aufgrund einer Konkurrentenklage verzögerte sich die Besetzung der Abteilungsleitung. 4

Nach erfolgloser außergerichtlicher Geltendmachung mit Schreiben 5

vom 14. Mai 2009 und 10. September 2009 hat der Kläger mit der am 11. April 2011 eingereichten Klage unter Berufung auf § 612 Abs. 1 BGB verlangt, ihn für die Dauer der vertretungsweisen Wahrnehmung der Geschäfte eines Abteilungsleiters entsprechend der Besoldungsgruppe B 5 BBesO zu vergüten.

Der Kläger hat in den Vorinstanzen beantragt,

6

das beklagte Land zu verurteilen, ihn entsprechend der Beamtensbesoldung nach der Besoldungsgruppe B 5 BBesO zu vergüten und rückwirkend seit dem 1. Februar 2009 die Differenz zwischen einer Vergütung nach der Besoldungsgruppe B 5 BBesO und der tatsächlich gezahlten Besoldung gemäß Besoldungsgruppe B 2 BBesO zu zahlen, jeweils zuzüglich Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus den monatlichen Differenzen seit dem Letzten eines jeden Monats, beginnend mit dem Februar 2009.

Das beklagte Land hat Klageabweisung beantragt und geltend gemacht, für das Verlangen des Klägers bestehe keine Anspruchsgrundlage. Auch Beamte seien verpflichtet, ohne zusätzliche Besoldung höherwertige Vertretungstätigkeit zu übernehmen. Jedenfalls sei ein eventueller Anspruch für den Monat Februar 2009 wegen nicht rechtzeitiger Geltendmachung innerhalb der Ausschlussfrist des § 37 TV-L verfallen.

7

Die Vorinstanzen haben die Klage als unbegründet abgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter. Nachdem im Laufe des Revisionsverfahrens der Kläger mit Wirkung vom 14. Dezember 2012 zum Abteilungsleiter befördert worden ist, konkretisiert er seinen Sachantrag nunmehr dahingehend

8

festzustellen, dass das beklagte Land verpflichtet ist, den Kläger für die Zeit vom 1. Februar 2009 bis zum 13. Dezember 2012 entsprechend der Besoldungsgruppe B 5 BBesO in der für Beamte des beklagten Landes in diesem Zeitraum jeweils geltenden Höhe zu vergüten.

Entscheidungsgründe

- Die Revision des Klägers ist begründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers gegen das die Klage abweisende Urteil des Arbeitsgerichts zu Unrecht zurückgewiesen. Die Klage ist zulässig und begründet. 9
- I. Die Klage ist in der gebotenen Auslegung als Elementenfeststellungsklage - nach der Beförderung des Klägers zum Abteilungsleiter zuletzt gerichtet auf die Feststellung, dass das beklagte Land verpflichtet ist, den Kläger für die Zeit vom 1. Februar 2009 bis zum 13. Dezember 2012 entsprechend der Besoldungsgruppe B 5 BBesO in der für Beamte des beklagten Landes in diesem Zeitraum jeweils geltenden Höhe zu vergüten - zulässig. 10
1. Allerdings lässt - wovon das Arbeitsgericht ausgegangen ist - der Wortlaut des in den Vorinstanzen formulierten Klageantrags ein Verständnis als Leistungsantrag zu. Ein solcher bedarf aber, wie das beklagte Land in der Berufungsbegründung zu Recht gerügt hat, stets der Bezifferung, ansonsten er nicht hinreichend bestimmt ist, § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Daran fehlt es im Streitfall. Der Klageantrag wäre deshalb als Leistungsantrag unzulässig, unabhängig davon, dass er in den Vorinstanzen - wegen der andauernden Stellenvakanz notwendigerweise - auch auf künftige Leistung gerichtet gewesen wäre, ohne die Anforderungen des § 259 ZPO zu erfüllen (*vgl. BAG 22. Oktober 2014 - 5 AZR 731/12 - Rn. 40 ff. mwN*). 11
2. Die Gerichte sind gehalten, Anträge nach Möglichkeit so auszulegen, dass hierdurch eine vom Kläger erkennbar erstrebte Sachentscheidung ermöglicht wird (*BAG 27. August 2014 - 4 AZR 518/12 - Rn. 15 mwN*). Das Landesarbeitsgericht hat deshalb zu Recht den Klageantrag als Feststellungsantrag ausgelegt. Dieser Auslegung ist der Kläger mit der Konkretisierung seines Sachantrags in der Revisionsinstanz gefolgt. 12
- a) Nach § 256 Abs. 1 ZPO kann Klage auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses erhoben werden, wenn der Klä- 13

ger ein rechtliches Interesse daran hat, dass das Rechtsverhältnis durch richterliche Entscheidung alsbald festgestellt wird. Die Feststellungsklage kann sich auf einzelne Bedingungen oder Folgen aus einem Rechtsverhältnis, auf bestimmte Ansprüche oder Verpflichtungen oder auf den Umfang einer Leistungspflicht beschränken - sog. Elementenfeststellungsklage (*st. Rspr., vgl. nur BAG 22. Oktober 2008 - 4 AZR 784/07 - Rn. 11 mwN, BAGE 128, 165; 27. August 2014 - 4 AZR 518/12 - Rn. 13*).

Eine Feststellungsklage setzt nach § 256 Abs. 1 ZPO weiterhin ein rechtliches Interesse des Klägers voraus, dass das Rechtsverhältnis durch richterliche Entscheidung alsbald festgestellt wird. Dieses besondere Feststellungsinteresse muss als Sachurteilsvoraussetzung in jeder Lage des Verfahrens, auch noch in der Revisionsinstanz, gegeben sein. Sein Vorliegen ist von Amts wegen zu prüfen (*st. Rspr., zB BAG 17. Oktober 2007 - 4 AZR 1005/06 - Rn. 14, BAGE 124, 240*). 14

Ein solches Feststellungsinteresse ist nur dann gegeben, wenn durch die Entscheidung über den Feststellungsantrag der Streit insgesamt beseitigt und das Rechtsverhältnis der Parteien abschließend geklärt wird. Es fehlt, wenn durch die Entscheidung kein Rechtsfrieden geschaffen werden kann. Die Rechtskraft der Entscheidung muss weitere gerichtliche Auseinandersetzungen über die zwischen den Parteien strittigen Fragen um denselben Fragenkomplex ausschließen. Das setzt bei einem auf die Feststellung der Rechtsgrundlage der Vergütung gerichteten Antrag voraus, dass über weitere Faktoren, die die Vergütungshöhe bestimmen, kein Streit besteht und die konkrete Bezifferung dann lediglich eine Rechenaufgabe ist, die von den Parteien ebenso unstrittig durchgeführt werden kann wie die Umsetzung der weiteren Zahlungsmodalitäten (*BAG 27. August 2014 - 4 AZR 518/12 - Rn. 15 mwN*). 15

b) Nach diesen Grundsätzen ist vorliegend das Feststellungsinteresse gegeben. Denn der Streit der Parteien geht ausschließlich darum, ob dem Kläger durchgehend nur die vereinbarte Vergütung nach der Besoldungsgruppe B 2 BBesO oder für die - nach Ende der Stellenvakanz - datumsmäßig bestimmte Zeit der Vertretung der Abteilungsleitung Vergütung nach der Besol- 16

dungsgruppe B 5 BBesO zusteht. Die konkrete Bezifferung des Differenzbetrages ist für das beklagte Land lediglich eine Rechenaufgabe. Desgleichen ist zu erwarten, dass das beklagte Land als juristische Person des öffentlichen Rechts einer rechtskräftig festgestellten Zahlungsverpflichtung nachkommen wird, ohne dass eine zusätzliche Leistungsklage erforderlich wäre.

c) § 256 Abs. 1 ZPO verlangt zudem ein rechtliches Interesse an einer alsbaldigen Feststellung. Erforderlich ist deshalb grundsätzlich, dass es sich um ein gegenwärtiges Rechtsverhältnis handelt. Wird ein Antrag auf Feststellung eines vergangenen Rechtsverhältnisses gerichtet, ist dieser nur zulässig, wenn sich aus der Entscheidung noch Rechtsfolgen für die Zukunft ergeben (*BAG 16. November 2011 - 4 AZR 839/09 - Rn. 24 mwN*). Diese Voraussetzung ist erfüllt, denn es geht - wenn auch für einen vergangenen Zeitraum - um eine Verpflichtung des beklagten Landes aus einem gegenwärtigen Rechtsverhältnis. 17

d) Das Feststellungsinteresse ist nicht durch die in der Revisionsinstanz erfolgte zeitliche Konkretisierung des Antrags durch einen Endtermin der festzustellenden Verpflichtung, die erst mit dem Ende der Stellenvakanz möglich war, entfallen. Der mit dem Grundsatz der Prozesswirtschaftlichkeit begründete Vorrang der Leistungsklage steht dem nicht entgegen. Die Möglichkeit der Leistungsklage schließt das Feststellungsinteresse nicht schlechthin aus (*BAG 12. Oktober 1961 - 5 AZR 294/60 - zu II der Gründe, BAGE 11, 312*). Da der Kläger in den Tatsacheninstanzen eine nach § 256 Abs. 1 ZPO zulässige Feststellungsklage erhoben hatte, war er nicht verpflichtet, aufgrund eines „überholenden Ereignisses“ in der Revisionsinstanz - der Besetzung der vakanten Stelle der Abteilungsleitung mit dem Kläger und dem damit einhergehenden Abschluss eines Änderungsvertrags zum Arbeitsvertrag - zur Leistungsklage überzugehen (*vgl. BAG 22. Februar 2012 - 4 AZR 580/10 - Rn. 20 mwN*). 18

II. Die Klage ist begründet. Das beklagte Land ist nach § 612 Abs. 1 BGB verpflichtet, den Kläger für die Ausübung der Tätigkeit eines Abteilungsleiters während der Stellenvakanz entsprechend der Besoldungsgruppe B 5 BBesO in 19

der für Beamte des beklagten Landes in diesem Zeitraum jeweils geltenden Höhe zu vergüten.

1. Die Vertretung der Abteilungsleitung während einer Stellenvakanz ist nicht von der arbeitsvertraglichen Vergütungsabrede mit umfasst. Denn nach § 611 Abs. 1 BGB schuldet der Arbeitnehmer für die vereinbarte Vergütung nur die vereinbarte Tätigkeit. 20

a) Die Tätigkeitsabrede - „als vollbeschäftigte/r Angestellte/r“ - in § 1 Arbeitsvertrag ist mitsamt den sie konkretisierenden Weisungen wie eine Allgemeine Geschäftsbedingung anhand von § 305c Abs. 2, §§ 306, 307 - 309 BGB zu beurteilen. Denn das beklagte Land hat unter Verwendung eines vor der Tarifsukzession im öffentlichen Dienst üblichen Formulars den Arbeitsvertrag vorformuliert, dem Kläger in dieser Form angeboten und damit im Rechtssinne gestellt. Ob es sich dabei um eine für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingung handelt (§ 305 Abs. 1 BGB), bedarf keiner weiteren Aufklärung, denn der Arbeitsvertrag ist ein Verbrauchervertrag iSv. § 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB (vgl. BAG 19. Mai 2010 - 5 AZR 253/09 - Rn. 20; 27. Juni 2012 - 5 AZR 530/11 - Rn. 14). Auf die vorformulierte Tätigkeitsbeschreibung und die sie ausfüllenden Schreiben des beklagten Landes konnte der Kläger keinen Einfluss nehmen. 21

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 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 13. Februar 2013 - 5 AZR 2/12 - Rn. 15 mwN). 22

b) Danach haben die Parteien eine rahmenmäßig umschriebene Tätigkeit als Angestellter vereinbart, die das beklagte Land zuletzt mit Organisationsverfügung vom 11. März 2005 dahingehend konkretisiert hat, dass dem Kläger die 23

Leitung des Referats 41 zugewiesen und ihm „für die Zeit der Abwesenheit der Abteilungsleitung“ die Funktion eines stellvertretenden Leiters der Abteilung 4 übertragen wurde. Letzteres darf der durchschnittliche Arbeitnehmer so verstehen, dass damit die üblichen Abwesenheiten wie Urlaub, Krankheit, Dienstreise uä. gemeint sind. Wenn die Konkretisierung der Tätigkeitsklausel auch eine - noch dazu mehrjährige - Stellenvakanz erfassen soll, hätte dies klar und deutlich zum Ausdruck gebracht werden müssen (vgl. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB). Somit unterfällt die streitgegenständliche Vertretungstätigkeit nicht der Vergütungsabrede der Parteien.

2. § 612 Abs. 1 BGB umfasst neben der quantitativen Mehrarbeit auch die qualitative Mehrleistung, also das Erbringen höherwertiger Leistungen als die vertraglich geschuldeten (st. Rspr., vgl. nur BAG 3. September 1997 - 5 AZR 428/96 - zu III 1 a der Gründe, BAGE 86, 261; 10. Februar 2015 - 9 AZR 289/13 - Rn. 14, jeweils mwN). Dabei geht es nicht darum, ob der Arbeitnehmer verpflichtet ist, eine höherwertige Tätigkeit als die arbeitsvertraglich vereinbarte auszuüben (vgl. aber BAG 4. Oktober 1972 - 4 AZR 475/71 - BAGE 24, 452; 16. Februar 1978 - 3 AZR 723/76 - zu I 1 a der Gründe). § 612 Abs. 1 BGB regelt sowohl den Fall, dass der Arbeitnehmer - unabhängig davon, ob er hierzu rechtlich verpflichtet ist - auf Veranlassung des Arbeitgebers quantitativ mehr arbeitet als von der Vergütungsabrede erfasst, als auch den, dass der Arbeitnehmer eine qualitativ höherwertige Tätigkeit als die nach der Tätigkeitsabrede geschuldete erbringt. Dabei setzt die Norm stets voraus, dass die Leistung „den Umständen nach nur gegen eine Vergütung zu erwarten ist“.

24

a) Diese nach § 612 Abs. 1 BGB erforderliche objektive Vergütungserwartung ist - ohne dass es weiterer Darlegungen des Anspruchstellers bedürfte - bei der qualitativen Mehrleistung gegeben, wenn im betreffenden Wirtschaftszweig oder der betreffenden Verwaltung Tarifverträge gelten, die für eine vorübergehend und/oder vertretungsweise ausgeübte höherwertige Tätigkeit eine zusätzliche Vergütung vorsehen (vgl. - zur quantitativen Mehrarbeit - BAG 17. August 2011 - 5 AZR 406/10 - Rn. 20, BAGE 139, 44; 27. Juni 2012 - 5 AZR 530/11 - Rn. 19 mwN).

25

b) Das ist vorliegend der Fall. Denn das Arbeitsverhältnis der Parteien bestimmt sich trotz der im Änderungsvertrag vom 21. Oktober 1996 vereinbarten übertariflichen Vergütung gemäß § 2 Arbeitsvertrag vom 16. Dezember 1991 nach dem BAT-O und den diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträgen in der für den Bereich der Tarifgemeinschaft deutscher Länder (TdL) jeweils geltenden Fassung. Nachdem bereits § 24 Abs. 2 BAT unter bestimmten Voraussetzungen eine zusätzliche Vergütung für eine vertretungsweise ausgeübte höherwertige Tätigkeit vorsah, sieht seit der Tarifsukzession im öffentlichen Dienst der Länder am 1. November 2006 § 14 Abs. 1 TV-L vor, dass der Beschäftigte, dem vorübergehend eine andere Tätigkeit übertragen wird, die den Tätigkeitsmerkmalen einer höheren Entgeltgruppe entspricht, und diese Tätigkeit mindestens einen Monat ausgeübt wird, für die Dauer der Ausübung eine persönliche Zulage rückwirkend ab dem ersten Tag der Übertragung der Tätigkeit erhält. Diese bemisst sich grundsätzlich aus dem Unterschiedsbetrag zu dem Betrag, der sich für den Beschäftigten bei dauerhafter Übertragung der höherwertigen Tätigkeit ergeben hätte, § 14 Abs. 3 Satz 1 TV-L. Dazu haben die Tarifvertragsparteien in der Niederschriftserklärung zu § 14 Abs. 1 TV-L klargestellt, dass die vertretungsweise Übertragung der höherwertigen Tätigkeit ein Unterfall der vorübergehenden Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit ist.

Mithin war aufgrund des im Streitzeitraum arbeitsvertraglich in Bezug genommenen TV-L eine objektive Vergütungserwartung für die Vertretung des Abteilungsleiters während der Stellenvakanz gegeben.

3. Die Höhe der zusätzlichen Vergütung bemisst sich nach § 612 Abs. 2 BGB. „Übliche Vergütung“ iSd. Norm ist bei einer vorübergehenden höherwertigen Vertretungstätigkeit die Vergütung, die der Vertretene üblicherweise beim in Anspruch genommenen Arbeitgeber erhält. Das ist im Streitfall eine Vergütung nach der Besoldungsgruppe B 5. Unabhängig davon, dass sich dies für Abteilungsleiter in Ministerien des beklagten Landes schon aus der sachsenanhaltinischen Besoldungsordnung ergibt, war die Stelle der Abteilungsleitung in der Abteilung 4 mit „Besoldungsgruppe B 5 Bundesbesoldungsordnung“ aus-

geschrieben. Dementsprechend erhält der Kläger nach seiner Beförderung zum Abteilungsleiter ab der dauerhaften Übertragung der Führungsfunktion außertarifliches Entgelt in Höhe der Besoldung eines vergleichbaren Beamten des Landes Sachsen-Anhalt der Besoldungsgruppe B 5 BBesO. Zudem hat das Landesarbeitsgericht festgestellt, dass eine im Angestelltenverhältnis beschäftigte Abteilungsleiterin im Ministerium für Arbeit und Soziales eine entsprechende Vergütung erhält.

4. Die sechsmonatige Ausschlussfrist des § 37 Satz 1 TV-L hat der Kläger auch für den Monat Februar 2009 gewahrt. Aus seinem Schreiben vom 14. Mai 2009 wird hinreichend deutlich, dass er für die Vertretung der vakanten Abteilungsleitung eine zusätzliche Vergütung in Höhe der Differenz der gezahlten Vergütung zu einer solchen nach der Besoldungsgruppe B 5 BBesO begehrt. In diesem Sinne hat das beklagte Land - wie insbesondere das Antwortschreiben des Ministeriums der Finanzen belegt - das Petitum des Klägers auch verstanden.

III. Das beklagte Land hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen, § 91 Abs. 1 ZPO.

Müller-Glöge

Biebl

Weber

Buschmann

Feldmeier