

Bundesarbeitsgericht
Zehnter Senat

Urteil vom 30. Januar 2019
- 10 AZR 155/18 -
ECLI:DE:BAG:2019:300119.U.10AZR155.18.0

I. Arbeitsgericht Wiesbaden

Urteil vom 17. August 2017
- 10 Ca 73/17 -

II. Hessisches Landesarbeitsgericht

Urteil vom 19. Januar 2018
- 10 Sa 1277/17 -

Entscheidungsstichworte:

Vollstreckungsabwehrklage - Unwirksamkeit der AVE VTV 2008

Leitsatz:

Der Schuldner kann gegen die Zwangsvollstreckung nicht nach § 767 Abs. 2 ZPO mit Erfolg einwenden, das Urteil beruhe auf einer nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung im Verfahren nach § 2a Abs. 1 Nr. 5, § 98 ArbGG für unwirksam erkannten Allgemeinverbindlicherklärung. § 79 Abs. 2 Satz 3 BVerfGG ist nicht entsprechend anwendbar.

BUNDESARBEITSGERICHT



10 AZR 155/18

10 Sa 1277/17

Hessisches
Landesarbeitsgericht

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
30. Januar 2019

URTEIL

Jatz, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 30. Januar 2019 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Gallner, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Brune, den Richter am Bundesarbeitsgericht Pessinger sowie die ehrenamtlichen Richter Schurkus und Uhamou für Recht erkannt:

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 19. Januar 2018 - 10 Sa 1277/17 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Klägerin wehrt sich im Rahmen einer Vollstreckungsabwehrklage 1
gegen die Zwangsvollstreckung wegen einer in dem rechtskräftigen Urteil des
Arbeitsgerichts Wiesbaden vom 11. August 2011 (- 4 Ca 2592/09 -) festgesetz-
ten Entschädigung. Nach Nr. 3 der Entscheidungsformel hat die Klägerin der
Beklagten diverse Auskünfte über die im Zeitraum von April bis September
2009 in ihrem Baubetrieb beschäftigten gewerblichen Arbeitnehmer und Ange-
stellten zu erteilen. Nach Nr. 4 der Entscheidungsformel muss sie der Beklagten
für den Fall der Nichterteilung dieser Auskünfte innerhalb von sechs Wochen
nach Urteilszustellung eine Entschädigung in Höhe von insgesamt
15.360,00 Euro zahlen. Das Urteil ist der Klägerin am 29. August 2011 zuge-
stellt worden.

Bei der Beklagten handelt es sich um die Zusatzversorgungskasse des 2
Baugewerbes. Bis zum 31. Dezember 2009 nahm sie nach § 3 Abs. 3 des Ta-
rifvertrags über das Sozialkassenverfahren im Baugewerbe vom 20. Dezember
1999 idF des damals letzten Änderungstarifvertrags vom 5. Dezember 2007
(VTV) die Funktion der gemeinsamen Einzugsstelle für den Sozialkassenbeitrag
(§ 18 VTV) wahr. Der VTV wurde am 15. Mai 2008 für allgemeinverbindlich er-
klärt (*AVE VTV 2008, BAnz. Nr. 104a vom 15. Juli 2008*).

Mit Schreiben vom 3. Juli 2013 teilte die Beklagte der Klägerin mit, das 3
Sozialkassenbeitragskonto sei mit dem für den Zeitraum bis zum 30. Juni 2013
fälligen Zinsbetrag in Höhe von 5.675,67 Euro belastet worden, weil die Kläge-

rin die Beiträge nicht fristgemäß beglichen habe. Am 14. Oktober 2013 unternahm der von der Beklagten beauftragte Gerichtsvollzieher einen Vollstreckungsversuch bei der Klägerin. In einem Schreiben vom 29. Dezember 2016 teilte die seit dem 1. Januar 2010 nach näherer tarifvertraglicher Maßgabe als gemeinsame Einzugsstelle fungierende Urlaubs- und Lohnausgleichskasse der Bauwirtschaft der Prozessbevollmächtigten der Klägerin mit:

„... vielen Dank für Ihr Schreiben vom 21. Dezember 2016 und die ergänzten Lohnunterlagen bezüglich der Unterscheidung von gewerblichen Arbeitnehmern und Angestellten.

Nach umfassender Prüfung und Berechnung der Summen sind wir zu dem Ergebnis gekommen, dass die von Ihnen eingereichten Summen sogar höher sind als die von uns zugesprochenen Entschädigungssummen.

Anbei haben wir eine Aufstellung über die von Ihnen übermittelten Lohnsummen beigefügt.

Deshalb sind wir weiterhin berechtigt, eine Gesamtforderung aus dem Urteil von insgesamt 13.992,76 Euro zzgl. der bereits angefallenen Vollstreckungskosten von Ihrem Mandanten zu fordern.“

Die Klägerin hält die Zwangsvollstreckung wegen der Entschädigung für unzulässig. Sie hat behauptet, ihr Steuerberaterbüro habe die Auskunft ordnungs- und fristgemäß erteilt. Ausweislich der Schreiben vom 3. Juli 2013 und 29. Dezember 2016 habe die Beklagte die ihr nach dem Urteil zustehenden Informationen erlangt. Die Klägerin hat gemeint, die Ansprüche seien entfallen, nachdem der Senat mit Beschluss vom 21. September 2016 (- 10 ABR 33/15 - BAGE 156, 213) die Unwirksamkeit der ihrer Verurteilung zugrunde liegenden AVE VTV 2008 festgestellt habe. Das zwischenzeitlich in Kraft getretene SokaSiG sei verfassungswidrig.

4

Die Klägerin hat beantragt,

5

1. die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil des Arbeitsgerichts Wiesbaden insoweit für unzulässig zu erklären, als sie verurteilt worden ist, für den Fall, dass sie die Verpflichtung zur Auskunftserteilung nach den Klageanträgen zu 3. nicht innerhalb einer Frist von sechs Wochen nach Urteilszustellung erfüllt, an die

Beklagte folgende Entschädigung zu zahlen:

zu Ziff. 3.1: 14.100,00 Euro,

zu Ziff. 3.2: 1.260,00 Euro,

Gesamtbetrag: 15.360,00 Euro;

2. die Beklagte zu verurteilen, die vollstreckbare Ausfertigung des Urteils des Arbeitsgerichts Wiesbaden vom 11. August 2011 - 4 Ca 2592/09 - an sie herauszugeben.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. 6

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Klageziel weiter. 7

Entscheidungsgründe

Die Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin gegen das klageabweisende Urteil des Arbeitsgerichts im Ergebnis zu Recht zurückgewiesen. Die Klage ist unbegründet. Die Zwangsvollstreckung aus Nr. 4 der Entscheidungsformel des Urteils vom 11. August 2011 ist nicht unzulässig geworden. 8

A. Die Klage ist mit beiden Anträgen zulässig. 9

I. Nach § 62 Abs. 2 Satz 1 ArbGG iVm. § 767 Abs. 1 ZPO können materiell-rechtliche Einwendungen, die den titulierten Anspruch selbst betreffen und nicht nach § 767 Abs. 2 ZPO präkludiert sind, von dem Schuldner mit der Vollstreckungsabwehrklage beim Prozessgericht des ersten Rechtszugs geltend gemacht werden. Als erhebliche Einwendungen iSd. § 767 Abs. 1 und Abs. 2 ZPO kommen solche neuen Tatsachen in Betracht, die den Sachverhalt verändert haben, der in der früheren Entscheidung als für die ausgesprochene Rechtsfolge maßgebend angesehen worden ist. Dabei ist von den Gründen der 10

rechtskräftigen Entscheidung auszugehen und zu prüfen, ob die neu entstandenen Tatsachen die dort bejahten oder verneinten Tatbestandsmerkmale beeinflussen. Entscheidend ist die letzte im Rechtsmittelzug ergangene Entscheidung, sie bestimmt Umfang und Tragweite der Rechtskraft (*BAG 21. März 2018 - 10 AZR 560/16 - Rn. 12 mwN, BAGE 162, 221*).

II. Nach diesen Maßgaben ist die Klage mit dem Antrag zu 1. zulässig. 11

1. Das Landesarbeitsgericht ist zutreffend von der Statthaftigkeit der Vollstreckungsabwehrklage ausgegangen, soweit die Klägerin die Erfüllung des titulierten Auskunftsanspruchs einwendet. Die Vollstreckungsabwehrklage ist auch im Hinblick auf die weitere Einwendung der Klägerin statthaft, aufgrund der Entscheidung des Senats vom 21. September 2016 (*- 10 ABR 33/15 - BAGE 156, 213*) sei rückwirkend die Rechtsgrundlage für ihre Verurteilung entfallen. Indem die Klägerin geltend macht, ihre Verpflichtungen gegenüber der Beklagten aus dem VTV seien nicht wirksam begründet worden, erhebt sie eine materiell-rechtliche Einwendung iSv. § 767 ZPO. Die Frage, ob sie mit dieser Einwendung nach § 767 Abs. 2 ZPO ausgeschlossen ist, hat das Landesarbeitsgericht zu Recht erst im Rahmen der Begründetheit geprüft (*vgl. Musielak/Voit/Lackmann ZPO 15. Aufl. § 767 Rn. 30; iE ebenso BGH 3. November 2015 - II ZR 446/13 - Rn. 43*).

2. Für die Vollstreckungsabwehrklage besteht auch ein Rechtsschutzbedürfnis. Die Beklagte hat den Vollstreckungstitel noch in Händen. Es gibt keine Anzeichen dafür, dass die Vollstreckung des Titels durch die Beklagte unzweifelhaft nicht mehr drohte (*vgl. BAG 21. März 2018 - 10 AZR 560/16 - Rn. 15 mwN, BAGE 162, 221*).

III. Der auf Herausgabe der vollstreckbaren Ausfertigung des Urteils vom 11. August 2011 gerichtete Klageantrag zu 2. ist ebenfalls zulässig. Da der Klageantrag zu 1. mit diesem Antrag verbunden ist und die Vollstreckungsabwehrklage der Herausgabeklage vorgeht, ist eine Umgehung der Bestimmungen 14

über die Vollstreckungsabwehrklage nicht zu befürchten (*vgl. BAG 19. Juni 2012 - 1 ABR 35/11 - Rn. 20; BGH 19. Dezember 2014 - VZR 82/13 - Rn. 23*).

B. Die Vollstreckungsabwehrklage ist unbegründet. Dies hat das Landesarbeitsgericht im Ergebnis zutreffend erkannt. 15

I. Das Landesarbeitsgericht hat rechtsfehlerfrei angenommen, dass die Klage mit dem Erfüllungseinwand erfolglos bleibt. Die Klägerin hat nicht schlüssig dargelegt, dass sie die nach Nr. 3 der Entscheidungsformel des Urteils vom 11. August 2011 geschuldeten Auskünfte innerhalb von sechs Wochen nach Urteilszustellung erteilt hat. 16

1. Die Klägerin ist mit dem Erfüllungseinwand nicht nach § 767 Abs. 2 ZPO präkludiert. Nach ihrem Vortrag hat sie die im Urteil vom 11. August 2011 titulierten Auskunftsansprüche nach dem Schluss der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozess erfüllt. Die Klägerin war nach § 767 Abs. 2 ZPO nicht gehalten, die Einwendung mit einer Berufung geltend zu machen, selbst wenn ihr dies möglich gewesen wäre (*BAG 21. März 2018 - 10 AZR 560/16 - Rn. 14 mwN, BAGE 162, 221*). 17

2. Das Landesarbeitsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass die Verurteilung der Klägerin nach Nr. 4 der Entscheidungsformel des Urteils vom 11. August 2011 nur für den Fall erfolgt ist, dass sie die aus Nr. 3 der Entscheidungsformel folgenden Auskunftspflichten nicht innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung des Urteils vom 11. August 2011 erfüllt. Die Sechswochenfrist lief am 10. Oktober 2011 ab. Vor dem 11. Oktober 2011 durfte die Beklagte daher nicht mit der Zwangsvollstreckung wegen der Entschädigungssumme beginnen (*vgl. § 751 Abs. 1 ZPO*). 18

a) Die Verurteilung zur Zahlung einer Entschädigung für den Fall, dass die im Urteil ausgesprochene Verpflichtung zur Vornahme einer Handlung nicht binnen einer bestimmten Frist vorgenommen ist (§ 61 Abs. 2 Satz 1 ArbGG), gewährt dem Schuldner die Wahl, welche der beiden Leistungen er erbringen will. Er kann die Handlung innerhalb der gesetzten Frist vornehmen oder die 19

Frist ablaufen lassen und schuldet dann nur noch die Entschädigungssumme (*BAG 28. Oktober 1992 - 10 AZR 541/91 - zu II 3 b der Gründe; Schwab/Weth/Tiedemann 5. Aufl. ArbGG § 61 Rn. 54*).

b) Wird die Auskunftsverpflichtung innerhalb der vom Gericht bestimmten Frist erfüllt, entsteht kein Anspruch auf die Entschädigungssumme. Deshalb ist eine Vollstreckung der Entschädigungssumme in diesem Fall unzulässig. Die Vollstreckung hinsichtlich des Auskunftsanspruchs ist nach § 61 Abs. 2 Satz 2 ArbGG in jedem Fall ausgeschlossen. Er kann jedoch auch nach Ablauf der vom Arbeitsgericht gesetzten Frist noch erfüllt werden (*BAG 28. Oktober 1992 - 10 AZR 541/91 - zu II 3 b der Gründe*). 20

3. Ebenfalls frei von Rechtsfehlern ist die Annahme des Landesarbeitsgerichts, wonach die Klägerin die fristgemäße Erfüllung ihrer Auskunftsverpflichtung nach Nr. 3 der Entscheidungsformel des Urteils vom 11. August 2011 nicht schlüssig dargelegt habe. 21

a) Nach Nr. 3.1 der Entscheidungsformel hatte die Klägerin der Beklagten Auskunft über die Anzahl der in ihrem Betrieb im Zeitraum von April bis September 2009 versicherungspflichtig beschäftigten gewerblichen Arbeitnehmer und über die für sie monatlich angefallenen Sozialkassenbeiträge zu erteilen. Nach Nr. 3.2 der Urteilsformel musste sie der Beklagten die Anzahl der in ihrem Betrieb in demselben Zeitraum versicherungspflichtig beschäftigten Angestellten - ohne geringfügig Beschäftigte - und die Höhe der für diese monatlich angefallenen Zusatzversorgungsbeiträge mitteilen. 22

b) Die Annahme des Landesarbeitsgerichts, dem Sachvortrag der Klägerin lasse sich eine diesen Anforderungen entsprechende Auskunftserteilung nicht entnehmen, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. 23

aa) Grundsätzlich hat derjenige, der aus einer ihm günstigen Norm Rechte herleitet, deren tatsächliche Voraussetzungen darzulegen und zu beweisen (*BGH 10. März 2010 - IV ZR 264/08 - Rn. 12*). Diese allgemeine Beweislastregel gilt auch für rechtsvernichtende Einwendungen, die der Schuldner im Rah- 24

men einer Vollstreckungsabwehrklage nach § 767 ZPO erhebt (*Zöller/Herget ZPO 32. Aufl. § 767 Rn. 11*). Wer sich auf das Erlöschen einer Forderung nach § 362 Abs. 1 BGB beruft, hat anzugeben, auf welche Weise die Forderung erloschen sein soll. Dazu sind regelmäßig bestimmte Tatsachen zu behaupten, die wenigstens einen einzelnen Lebensvorgang erkennen lassen, dem aus Rechtsgründen ein Erlöschen der geltend gemachten Forderung zu entnehmen ist (*vgl. BGH 17. Oktober 1996 - IX ZR 293/95 - zu II 2 b der Gründe*).

bb) Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts hat die Klägerin 25
vorgetragen, ihre Steuerberater hätten die erforderlichen Meldungen gegenüber der Sozialkasse abgegeben. Dabei seien die Anzahl der Arbeitnehmer und die im Klagezeitraum insgesamt erzielte Bruttolohnsumme angegeben worden. Der Steuerberater W sei zweimal - am 8. September 2011 gegen 17:30 Uhr und am 21. September 2011 gegen 11:30 Uhr - in ihren Geschäftsräumen gewesen, um sich die von ihm zur Auskunftserteilung zusammengestellten Unterlagen von ihrem Geschäftsführer abzeichnen zu lassen. Dieser habe beide Male einen mit Gummiband fixierten Unterlagenstapel Seite für Seite unterzeichnet und mit Firmenstempel versehen. Jeweils anschließend habe der Steuerberater den Stapel wieder mit in das Büro genommen. Von dort seien die Unterlagen, wie üblich, wahrscheinlich jeweils am darauffolgenden Tag auf dem Postweg an die Beklagte übersandt worden. Da sie keine Kopien von den alten Lohnunterlagen habe und ihr Steuerberater aufgrund eines Wechsels des Steuerbüros nicht mehr darauf zugreifen könne, sei ihr weiterer Vortrag nicht möglich.

cc) Aus diesen Feststellungen durfte das Landesarbeitsgericht folgern, 26
dass die Klägerin die fristgemäße Erfüllung der nach Nr. 3 der Entscheidungsformel des Urteils vom 11. August 2011 bestehenden Auskunftsansprüche nicht schlüssig dargelegt hat.

(1) Die dem Berufungsgericht obliegende tatrichterliche Überzeugungsbil- 27
dung ist nach § 559 Abs. 2 ZPO revisionsgerichtlicher Nachprüfung weitgehend entzogen. Aufgrund von § 286 ZPO hat der Tatrichter unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses einer Beweis-

aufnahme nach freier Überzeugung zu entscheiden, ob eine tatsächliche Behauptung für wahr oder für nicht wahr zu erachten ist. Revisionsrechtlich ist lediglich zu überprüfen, ob sich der Tatrichter mit dem Prozessstoff und dem Beweisergebnis umfassend und widerspruchsfrei auseinandergesetzt hat, die Würdigung also vollständig und rechtlich möglich ist und nicht gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstößt (vgl. *BGH 17. September 2013 - II ZR 142/12 - Rn. 10*).

(2) Nach diesen Maßstäben ist die Gesamtwürdigung der festgestellten Umstände durch das Berufungsgericht nicht zu beanstanden. 28

(a) Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, die Klägerin habe weder den Inhalt der von ihrem Steuerberater erteilten Auskünfte dargelegt, noch könne nach ihrem Vortrag die Einhaltung der Sechswochenfrist sicher festgestellt werden. Dass ihr Steuerberater keinen Zugriff mehr auf die Unterlagen und sie selbst keine Kopie behalten habe, könne sie nicht entlasten. Überdies habe sie nicht vorgetragen, dass ihr Steuerberater für die behauptete Versendung der Unterlagen an die Beklagte einen sicheren Übermittlungsweg wie etwa die Zustellung per Gerichtsvollzieher oder durch Einschreiben mit Rückschein gewählt habe. Daher stehe selbst dann, wenn der Vortrag zur Übersendung der Unterlagen am 9. bzw. 22. September 2011 zuträfe, noch nicht deren rechtzeitiger Eingang bei der Beklagten fest. 29

(b) Diese Ausführungen lassen eine umfassende und in sich widerspruchsfreie Auseinandersetzung mit dem gesamten relevanten Prozessstoff erkennen. Ein Verstoß gegen Denkgesetze und Erfahrungssätze ist nicht ersichtlich. Mit ihrem Hinweis, sie habe - soweit dies möglich gewesen sei - ihren Vortrag ua. hinsichtlich der Umstände und des Zeitpunkts der Auskunftserteilung derart konkretisiert, dass das Gericht die angebotenen Beweise hätte erheben müssen, setzt die Klägerin in revisionsrechtlich unzulässiger Weise nur ihre eigene rechtliche Würdigung an die Stelle der Würdigung des Berufungsgerichts. 30

4. Die in diesem Zusammenhang erhobene, auf eine Verletzung der aus § 139 ZPO folgenden richterlichen Hinweispflicht gestützte Rüge einer Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör ist unzulässig. 31
- a) Besteht der gerügte Verfahrensmangel darin, dass das Berufungsgericht den Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt habe, weil es der Hinweispflicht aus § 139 Abs. 2 ZPO nicht nachgekommen sei, muss der Revisionskläger konkret darlegen, welchen Hinweis das Gericht hätte geben müssen und wie er auf einen entsprechenden Hinweis reagiert hätte. Hierzu muss er vortragen, welchen tatsächlichen Vortrag er gehalten oder welche für die Entscheidung erheblichen rechtlichen Ausführungen er gemacht hätte. Nur so kann das Revisionsgericht feststellen, ob die gerügte Verletzung für das Urteil kausal war (*BAG 22. März 2018 - 8 AZR 190/17 - Rn. 32*). 32
- b) Die Klägerin hat entsprechenden Vortrag nicht geleistet. Sie wiederholt lediglich ihren schon in der Berufungsinstanz eingenommenen Standpunkt, wonach ihr Parteivorbringen hinsichtlich der Umstände, des Zeitpunkts und auch des Inhalts der Auskunftserteilung den Substantiierungsanforderungen genügt habe und der Vortrag weiterer Einzel Tatsachen von ihr nicht verlangt werden können. 33
5. Ebenfalls keinen Erfolg hat die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die Substantiierungsanforderungen unter Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör überspannt und deshalb keinen Beweis darüber erhoben, ob die Bedingung in Nr. 4 der Entscheidungsformel des Urteils vom 11. August 2011 fristgerecht erfüllt worden sei. 34
- a) Nach ständiger Rechtsprechung verstößt es gegen Art. 103 Abs. 1 GG, wenn ein Gericht verfahrensrechtlich überspannte Anforderungen an den Vortrag einer Partei gestellt und deshalb von einer Beweisaufnahme abgesehen hat. Das Gericht verschließt sich in einem solchen Fall der Erkenntnis, dass eine Partei ihrer Darlegungslast schon dann genügt, wenn sie Tatsachen vorträgt, die in Verbindung mit einem Rechtssatz geeignet sind, das geltend ge- 35

machte Recht als in ihrer Person entstanden erscheinen zu lassen. Bei einem Beweisantritt ist die Angabe näherer Einzelheiten nicht erforderlich, soweit diese für die Rechtsfolgen ohne Bedeutung sind. Eine Beweisaufnahme zu einem bestrittenen erheblichen Vorbringen darf abgelehnt werden, wenn die unter Beweis gestellte Tatsache so ungenau bezeichnet ist, dass ihre Erheblichkeit nicht beurteilt werden kann (*vgl. BAG 28. September 2016 - 7 AZR 377/14 - Rn. 21 mwN*).

b) Danach ist dem Landesarbeitsgericht eine unzulässige Überspannung der Anforderungen an die Darlegungslast der Klägerin bezüglich des fristgemäßen Zugangs der Auskünfte bei der Beklagten nicht vorzuwerfen. 36

aa) Im Ansatzpunkt ist das Berufungsgericht zutreffend davon ausgegangen, dass eine Auskunft als geschäftsähnliche Handlung nach der insoweit entsprechend anwendbaren Vorschrift des § 130 Abs. 1 Satz 1 BGB - erst - in dem Zeitpunkt wirksam wird, in dem sie dem anderen Teil zugeht (*zu der entsprechenden Anwendung des § 130 BGB BAG 16. März 2016 - 4 AZR 421/15 - Rn. 17, BAGE 154, 252 [Geltendmachung]; BGH 28. Februar 1989 - XI ZR 80/88 - zu III 2 der Gründe [Mitteilung]*). 37

bb) Auch für den Zugang einer Auskunft gilt die allgemeine prozessuale Regel, wonach grundsätzlich der Anspruchsteller die Darlegungs- und Beweislast für die rechtsbegründenden Tatbestandsmerkmale trägt, während der Anspruchsgegner die rechtsvernichtenden, rechtshindernden und rechtshemmenden Tatbestandsmerkmale darlegen und ggf. beweisen muss (*BAG 20. April 2010 - 3 AZR 553/08 - Rn. 37; BGH 14. Januar 1991 - II ZR 190/89 - zu I 3 der Gründe, BGHZ 113, 222*). 38

cc) Da die Einhaltung der in Nr. 4 der Entscheidungsformel gesetzten Sechswochenfrist als rechtshindernde Einwendung ausgestaltet ist, hatte die Klägerin einen innerhalb dieser Frist liegenden Zugangszeitpunkt hinsichtlich der geschuldeten Auskünfte darzulegen und zu beweisen. Allein aus dem - vom Landesarbeitsgericht zugunsten der Klägerin unterstellten - Versenden der Un- 39

terlagen per Post am 9. und 22. September 2011 ergibt sich nicht zwingend, dass die Auskünfte der Beklagten bis zum Ablauf der am 10. Oktober 2011 endenden Sechswochenfrist zugegangen sind. Hieraus hat das Landesarbeitsgericht den revisionsrechtlich nicht zu beanstandenden Schluss gezogen, dass das Vorbringen der Klägerin, sie habe die Auskünfte innerhalb der Sechswochenfrist erteilt, nicht schlüssig ist und eine Beweisaufnahme deshalb nicht in Betracht kommt.

dd) Der Hinweis der Revision, wonach die Schreiben vom 3. Juli 2013 und 29. Dezember 2016 die Kenntnis der Beklagten von den fraglichen Tatsachen belegten, verfährt nicht. 40

(1) Das mit „Verzugszinsenrechnung“ überschriebene Schreiben vom 3. Juli 2013 verhält sich nach dem unwidersprochenen Vortrag der Beklagten über die Zinsen auf die Entschädigung nach Nr. 4 der Entscheidungsformel des Urteils vom 11. August 2011. Zu dem weit nach Ablauf der Sechswochenfrist verfassten Schreiben der Beklagten vom 29. Dezember 2016 hat das Landesarbeitsgericht ausgeführt, es spreche angesichts der darin erwähnten Daten nichts dafür, dass es bereits innerhalb der Sechswochenfrist eine Korrespondenz zwischen den Parteien gegeben habe. Diese Würdigung greift auch die Klägerin nicht an. 41

(2) Selbst wenn mit der Klägerin angenommen würde, aus dem Schreiben vom 29. Dezember 2016 ergebe sich die - mittlerweile - vollständige Erteilung der geschuldeten Auskünfte, hätte die Klage keinen Erfolg. Auch dies hat das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt. 42

(a) Erbringt der Schuldner nach Ablauf der nach § 61 Abs. 2 Satz 1 ArbGG gesetzten Frist die in erster Linie geschuldete Leistung, berührt dies nicht den Bestand des bereits entstandenen Entschädigungsanspruchs. Der Gläubiger kann die ursprünglich geschuldete Leistung auch nach Ablauf der vom Arbeitsgericht gesetzten Frist noch annehmen (*vgl. BAG 11. Juli 1975 - 5 AZR 273/74 - zu 3 a der Gründe*). Ist er damit einverstanden, dass die ursprünglich 43

geschuldete Leistung erbracht wird, verliert er den Anspruch auf die ihm zugesprochene Entschädigung (vgl. BAG 4. Oktober 1989 - 4 AZR 396/89 - BAGE 63, 91; GMP/Schleusener 9. Aufl. § 61 Rn. 35).

(b) Eine derartige Einverständniserklärung der Beklagten hat die Klägerin weder behauptet, noch ergibt sie sich aus dem Schreiben der Beklagten vom 29. Dezember 2016. Dort führt die Beklagte zwar aus, sie sei zu dem Ergebnis gekommen, dass die von der Klägerin eingereichten Lohnsummen sogar höher seien als die ihr zugesprochenen Entschädigungssummen. Sie gibt jedoch deutlich zu erkennen, dass sie „weiterhin berechtigt“ sei, eine „Gesamtforderung aus dem Urteil“ zuzüglich der bereits angefallenen Vollstreckungskosten zu fordern. 44

II. Die Klägerin kann gegen die Zwangsvollstreckung aus Nr. 4 des Urteils vom 11. August 2011 wegen § 767 Abs. 2 ZPO auch nicht mit Erfolg geltend machen, dass der Senat mit Beschluss vom 21. September 2016 (- 10 ABR 33/15 - BAGE 156, 213) die Unwirksamkeit der AVE VTV 2008 festgestellt hat. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts kommt es nicht darauf an, ob die Klägerin auch auf der Grundlage des zwischenzeitlich in Kraft getretenen SokaSiG antragsgemäß hätte verurteilt werden können. 45

1. Im Urteil vom 11. August 2011 ist das Arbeitsgericht im Einklang mit der damaligen ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts von der Wirksamkeit der AVE VTV 2008 ausgegangen. Bereits vor Inkrafttreten des § 98 ArbGG war die Allgemeinverbindlichkeit eines Tarifvertrags durch die Gerichte zwar grundsätzlich (inzidenter) von Amts wegen zu prüfen, wenn ihre Wirksamkeit von den Parteien substantiiert infrage gestellt wurde und soweit es entscheidungserheblich auf diese ankam (BAG 7. Januar 2015 - 10 AZB 109/14 - Rn. 18 f., BAGE 150, 254). Bestand jedoch zwischen den Parteien über die Wirksamkeit der AVE kein Streit und waren auch von Amts wegen keine ernsthaften Zweifel gerechtfertigt, war ihre gerichtliche Überprüfung entbehrlich (vgl. nur BAG 25. Juni 2002 - 9 AZR 405/00 - zu A II 2 b aa der Gründe, BAGE 101, 357). 46

2. Die Schaffung eines neuen gesetzlichen Verfahrens zur Überprüfung der Rechtswirksamkeit von AVE kann grundsätzlich ebenso wenig wie ein Wandel der Rechtsprechung eine Einwendung gegen den titulierten Anspruch iSv. § 767 ZPO begründen. Mit einer solchen Klage würde vielmehr unzulässigerweise die Richtigkeit des Urteils infrage gestellt (vgl. *BGH 2. Juli 2009 - I ZR 146/07 - Rn. 19, BGHZ 181, 373; MüKoZPO/Schmidt/Brinkmann 5. Aufl. § 767 Rn. 70*). 47
- a) Nach § 322 Abs. 1 ZPO erwächst die Entscheidung über den Streitgegenstand in materielle Rechtskraft. Die Rechtskraft schützt gerade die obsiegende Partei davor, sich wegen derselben Sache mit derselben Partei noch einmal auseinandersetzen zu müssen. Nachträglich entstandene Umstände, die den Subsumtionsschluss infrage stellen, den das Gericht aufgrund einer von ihm für wirksam erachteten Rechtsnorm in Bezug auf den entscheidungserheblichen Tatsachenstoff gezogen hat, haben keine Auswirkungen auf die Rechtskraft und begründen grundsätzlich auch keine Einwendung gegen den titulierten Anspruch iSv. § 767 ZPO (vgl. *BGH 12. November 2015 - IX ZR 313/14 - Rn. 4; vgl. auch BVerfG 19. Dezember 2006 - 1 BvR 2723/06 - Rn. 15, BVerfGK 10, 99*). 48
- b) Von diesem Grundsatz gibt es nur eng begrenzte Ausnahmen. 49
- aa) Hat sich die höchstrichterliche Rechtsprechung gewandelt, kann eine Vollstreckungsabwehrklage ungeachtet der eingetretenen materiellen Rechtskraft begründet sein, wenn der Schuldner zur Erbringung künftig fällig werdender wiederkehrender Leistungen verurteilt oder gegen ihn ein für die Zukunft wirkendes Verbot tituliert wurde und die Rechtslage nach höchstrichterlicher Rechtsprechung künftig zweifelsfrei anders zu beurteilen ist (vgl. *BGH 2. Juli 2009 - I ZR 146/07 - Rn. 19 ff., BGHZ 181, 373*). 50
- bb) In bestimmten, von ihm gesondert geregelten Fällen hat der Gesetzgeber der Einzelfallgerechtigkeit und dem Individualrechtsschutz im Vollstreckungsverfahren ausnahmsweise Vorrang vor der ihrerseits verfassungsrechtli- 51

che Legitimität beanspruchenden Rechtskraft und Bestandskraft eingeräumt (vgl. *BVerfG 19. Dezember 2006 - 1 BvR 2723/06 - Rn. 14, BVerfGK 10, 99; Maunz/Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge BVerfGG Stand Juni 2018 § 79 Rn. 3 f.*). So kann nach § 79 Abs. 2 Satz 3, § 95 Abs. 3 Satz 3 BVerfGG mit der Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht werden, dass eine dem Vollstreckungstitel zugrunde liegende Rechtsnorm vom Bundesverfassungsgericht für nichtig erklärt worden ist. § 79 Abs. 2 BVerfGG ist analog anzuwenden, wenn das Bundesverfassungsgericht die Unvereinbarkeit einer Norm mit dem Grundgesetz festgestellt hat (*BVerfG 22. März 1990 - 2 BvL 1/86 - zu D 1 der Gründe, BVerfGE 81, 363*). Die analoge Anwendung von § 79 Abs. 2 BVerfGG kommt auch in Betracht, wenn die angegriffene rechtskräftige Entscheidung auf der vom Bundesverfassungsgericht für unvereinbar mit dem Grundgesetz erklärten Auslegung einer Norm beruht (*BVerfG 6. Dezember 2005 - 1 BvR 1905/02 - Rn. 39, BVerfGE 115, 51*). Ähnliche Regelungen gelten für die Nichtigklärung einer Norm durch ein Landesverfassungsgericht und für Rechtsvorschriften, die dem Normenkontrollverfahren nach § 47 VwGO unterfallen (vgl. § 183 Satz 1 VwGO, § 157 FGO; § 47 Abs. 5 Satz 3 iVm. § 183 Satz 1 VwGO).

- c) Keine dieser Ausnahmen greift im Streitfall. 52

- aa) Die Erwägungen, die der Bundesgerichtshof zur „Anpassung“ titulierter Entscheidungen an eine geänderte höchstrichterliche Rechtsprechung angestellt hat, verfangen im Streitfall nicht. Der Titel, aus dem die Beklagte die Zwangsvollstreckung betreibt, ist nicht zukunftsbezogen. Es geht um die einmalige Leistung einer Entschädigungssumme für einen in der Vergangenheit liegenden abgeschlossenen Sachverhalt. Die - einmalige - Vollstreckung dieser Entschädigungssumme ist für die Klägerin nicht schon deshalb unzumutbar, weil das Arbeitsgericht zu Unrecht von der Wirksamkeit der AVE VTV 2008 ausgegangen ist. 53

- bb) Die Regelungen zum Vollstreckungsverfahren in § 79 Abs. 2 Satz 2 BVerfGG und in § 183 VwGO, § 157 FGO beziehen sich allein auf vom Bundesverfassungsgericht oder von einem Landesverfassungsgericht getroffene Ent- 54

scheidungen. § 47 VwGO betrifft das Normenkontrollverfahren von im Rang unter dem Landesrecht stehenden Rechtsvorschriften.

d) Eine gesetzliche Regelung, nach der § 767 Abs. 2 ZPO entsprechend gilt, wenn die Zwangsvollstreckung aus einem rechtskräftigen Urteil betrieben wird, das auf einer im Verfahren nach § 2a Abs. 1 Nr. 5, § 98 ArbGG für unwirksam erkannten AVE beruht, besteht nicht. Für die analoge Anwendung von § 79 Abs. 2 Satz 3 BVerfGG ist kein Raum (*offengelassen von BAG 21. September 2016 - 10 ABR 33/15 - Rn. 67, BAGE 156, 213*). Es fehlt an der erforderlichen „planwidrigen“ Lücke. Der Gesetzgeber hat sich bei der Schaffung des § 98 ArbGG bewusst für ein Modell zur Konfliktlösung entschieden, das sich auf die Erga-omnes-Wirkung der im Verfahren nach § 2a Abs. 1 Nr. 5, § 98 ArbGG ergangenen Beschlüsse, die Pflicht zur Aussetzung anhängiger Verfahren und verschiedene Erleichterungen bei der Wiederaufnahme beschränkt und kein Vollstreckungsverbot vorsieht. 55

aa) Der Gesetzgeber hat mit § 2a Abs. 1 Nr. 5, § 98 ArbGG ein einheitliches gerichtliches Verfahren geschaffen, in dem - ebenso wie im Verfahren nach § 97 ArbGG - mit Wirkung für und gegen jedermann geklärt werden kann, ob eine AVE bzw. eine der in § 2a Abs. 1 Nr. 5 ArbGG genannten Rechtsverordnungen wirksam ist oder nicht. Indem auch die Gerichte anderer Gerichtszweige an die Entscheidung gebunden sind, wurde der prozessökonomisch als unbefriedigend empfundene Zustand beseitigt, der mit der Inter-partes-Wirkung von Entscheidungen der bis zu diesem Zeitpunkt zuständigen Verwaltungsgerichte über Feststellungsklagen nach § 43 Abs. 1 VwGO verbunden war. So hinderte die rechtskräftige verwaltungsgerichtliche Feststellung der Unwirksamkeit einer AVE die Arbeitsgerichte nicht, im Rahmen von Rechtsstreitigkeiten über Rechte und Pflichten aus demselben Tarifvertrag die Rechtmäßigkeit der AVE erneut inzident zu prüfen und ihrer Entscheidung ein abweichendes Ergebnis zugrunde zu legen (*vgl. BAG 26. September 2012 - 4 AZR 5/11 - Rn. 14; 26. Oktober 2009 - 3 AZB 24/09 - Rn. 11*). 56

- bb) Aus prozessökonomischen Gründen verpflichtet § 98 Abs. 6 ArbGG nach dem Vorbild des § 97 Abs. 5 Satz 1 ArbGG auch in der seit dem 8. September 2017 geltenden Fassung (*vgl. Art. 2 Nr. 1 des Gesetzes zur Sicherung der tarifvertraglichen Sozialkassenverfahren und zur Änderung des Arbeitsgerichtsgesetzes vom 1. September 2017, BGBl. I S. 3356*) alle Gerichte in jeder Instanz zur Aussetzung des Verfahrens, wenn die Entscheidung von der Wirksamkeit einer AVE abhängt. 57
- cc) Mit Rücksicht auf die in § 98 Abs. 4 ArbGG angeordnete Erga-omnes-Wirkung hat der Gesetzgeber ebenso wie in § 97 Abs. 4 ArbGG Erleichterungen für die Wiederaufnahme des Verfahrens vorgesehen (§ 98 Abs. 3, § 80 Abs. 2, § 79 ArbGG iVm. §§ 578 ff. ZPO). § 98 Abs. 5 Satz 1 ArbGG erlaubt die Wiederaufnahme auch dann, wenn die im Verfahren nach § 2a Abs. 1 Nr. 5, § 98 ArbGG getroffene Entscheidung auf bewusst unrichtigen Angaben oder Aussagen eines unvereidigt gebliebenen Beteiligten beruht. In den Fällen des § 580 Nr. 1 bis Nr. 5 ZPO ist die Wiederaufnahme nicht an die in § 581 Abs. 1 ZPO genannten Voraussetzungen gebunden. Zudem kann der Beweis auch durch Antrag auf Parteivernehmung geführt werden (§ 98 Abs. 5 Satz 2 ArbGG). 58
- dd) Bei der weiteren Ausgestaltung des § 98 ArbGG hat sich der Gesetzgeber an § 47 VwGO orientiert. Die Formulierung „in absehbarer Zeit“ in § 98 Abs. 1 ArbGG ist § 47 Abs. 2 VwGO entlehnt (*BT-Drs. 18/1558 S. 45; vgl. BAG 21. September 2016 - 10 ABR 33/15 - Rn. 45, BAGE 156, 213*). § 98 Abs. 4 Satz 1 ArbGG weist starke Ähnlichkeit mit § 47 Abs. 5 Satz 2 Halbs. 1 VwGO auf, der die Allgemeinverbindlichkeit von im Normenkontrollverfahren ergangenen Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts regelt. Auch die Pflicht zur Bekanntmachung der im Verfahren nach § 2a Abs. 1 Nr. 5, § 98 ArbGG getroffenen Sachentscheidung (§ 98 Abs. 4 Satz 3 ArbGG) findet sich in vergleichbarer Form bereits in § 47 Abs. 5 Satz 2 Halbs. 2 VwGO. 59
- ee) Dass ein § 47 Abs. 5 Satz 3 VwGO entsprechendes Vollstreckungsverbot nicht in § 98 ArbGG übernommen wurde, kann vor diesem Hintergrund nicht 60

anders als die bewusste Entscheidung des Gesetzgebers interpretiert werden, von einer derartigen Regelung im Rahmen des § 98 ArbGG Abstand nehmen zu wollen.

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

61

Gallner

Pessinger

Brune

Schurkus

Uhamou