

Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 6 Sa 23/19

3 Ca 1011 e/18 ArbG Elmshorn
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 22.05.2019

Gez. ...

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

pp.

hat das Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein - 6. Kammer - durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht ..., die ehrenamtliche Richterin ... und den ehrenamtlichen Richter ... auf die mündliche Verhandlung vom 22.05.2019

für Recht erkannt:

Die Berufung des Klägers wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten der Berufung.

Die Revision wird nicht zugelassen.

.....

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil ist das Rechtsmittel der Revision nicht gegeben; im Übrigen wird auf § 72 a ArbGG verwiesen.

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer Kündigung und über Zahlungsansprüche.

Der Kläger trat am 11.06.2018 als Zusteller in die Dienste der Beklagten. In der Anlage zum sog. Zustellervertrag vom 08.06.2018 heißt es:

Kondition	Bezeichnung	Betrag Einh.	pro ME
ZTG1	Grundlohn TZ sh : z	15.00 EUR	pro 10 ST
ZTB1	Beilagengewicht sh : z	1.00 EUR	pro 10 ST

Wenige Tage vor Abschluss des Vertrags hatte der Bezirksleiter der Beklagten gegenüber dem Kläger erwähnt, dass ein in Vollzeit bei der Beklagten beschäftigter Zusteller auf einen Monatslohn von 1.600,00 EUR kommen kann.

Die Beklagte wies dem Kläger den Zustellbezirk WTT 330 in W... zu (Bl. 7 d. A.). Dort trug der Kläger das W... Tageblatt an sechs Tagen in der Woche aus, im Juni 2018 an 18 Tagen und im Juli an 11 Tagen. Die Tour ergibt sich aus der Anlage B 5 (= Bl. 46 d. A.). Ab 14.07.2018 war der Kläger arbeitsunfähig krank.

Die Beklagte ermittelt für jeden Tag für jeden Zusteller die für die Zustellung benötigte Zeit. Wegen der Berechnung wird auf die Anlagen B 3 – B 5 sowie auf die Erläuterung im Schriftsatz vom 05.10.2018 (Seite 2 - 4) Bezug genommen.

Die Beklagte zahlte an den Kläger für den Monat Juni 2018 einen Nettobetrag von 141,12 € (Anlage B1 = Bl. 42) und für den Monat Juli 2018 einen Nettobetrag von 133,71 € (Anlage B2 = Bl. 43). Wegen der Berechnung der Zahlung wird auf die Abrechnungen Bezug genommen. Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall leistete die Beklagte zunächst nicht.

Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis mit Schreiben vom 31.08.2018 zum 15.09.2018.

Mit seiner am 09. August 2018 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage fordert der Kläger Zahlung weiterer Vergütung für die Monate Juni und Juli 2018 sowie von Nachtzuschlägen und Wegegeld für diese Monate. Er hat die Auffassung vertreten, nach der Anlage zum Zustellvertrag stünden ihm für die werktägliche Zustellung an jeweils 10 Haushalte mindestens 15,00 € pro Tag zu. Mit seiner Klage macht er für die Zustellung von rund 67 Zeitungen am Tag einen Tageslohn in Höhe von 100,80 € geltend. Auf dieser Grundlage ergebe sich für den anteiligen Monat Juni 2018 ein Bruttoentgelt in Höhe von 1.814,40 € und für den Monat Juli 2018 ein Entgelt von 2.620,80 €. Da er die Zeitungen in der Zeit zwischen 2:00 Uhr und 6:00 Uhr zugestellt habe, könne er Nachtzuschläge verlangen. Außerdem habe er Anspruch auf Wegegeld.

Der Kläger hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen,

1. für den Kläger für den Monat Juni 2018 ein steuer- und sozialversicherungspflichtiges Bruttogehalt in Höhe von 1.814,40 Euro zu berechnen,
2. an den Kläger für den Monat Juni 2018 steuer- und sozialversicherungsfreie Nachtzuschläge in Höhe von 556,92 Euro zu zahlen,
3. an den Kläger für den Monat Juni 2018 ein steuer- und sozialversicherungsfreies Wegegeld in Höhe von 93,75 Euro zu zahlen,
4. für den Kläger für den Monat Juli 2018 ein steuer- und sozialversicherungspflichtiges Bruttogehalt in Höhe von 2.620,80 Euro zu berechnen,
5. an den Kläger für den Monat Juli 2018 steuer- und sozialversicherungsfreie Nachtzuschläge in Höhe von 360,36 Euro zu zahlen,
6. an den Kläger für den Monat Juli 2018 ein steuer- und sozialversicherungsfreies Wegegeld in Höhe von 60,66 Euro zu zahlen,

sowie – erstmals im Kammertermin am 04.12.2018 - festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten vom 31.08.2018 nicht zum 15.09.2018 beendet wurde, sondern fortbesteht.

Die Beklagte hat eine Forderung des Klägers in Höhe von 195,45 € anerkannt und (im Übrigen) beantragt,

die Klage abzuweisen.

Weitere Zahlungsansprüche stünden dem Kläger nicht zu. Die Parteien hätten keinen Zustelllohn in Höhe von 100,80 € täglich vereinbart, sondern einen monatlichen Stücklohn von 15,00 € für die werktägliche Zustellung an 10 Haushalte. Bei 70 Haushalten ergebe dies einen Monatslohn von 105,00 €. Da die vereinbarte Stücklohnvergütung unterhalb des gesetzlichen Mindestlohnes gelegen habe, sei der Lohn des Klägers auf den Mindestlohn aufgestockt worden. Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Zahlung eines Nachzuschlages seien nicht erfüllt, die Zahlung eines Wegegeldes sei vertraglich nicht vereinbart.

Die Kündigung sei rechtswirksam innerhalb der Probezeit ausgesprochen worden, etwaige Unwirksamkeitsgründe lägen nicht vor.

Das Arbeitsgericht hat die Beklagte auf ihr Teil-Anerkenntnis hin zur Zahlung von Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall für die Zeit vom 14. bis 31.07.2018 in Höhe von 195,45 € brutto verurteilt. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Die Parteien hätten keinen Zustelllohn in Höhe von 100,80 € pro Tag vereinbart. Unstreitig benötige der Kläger etwa eine Stunde für die Verteilung der Zeitungen, so dass er bei seiner Vertragsauslegung auf einen Stundenlohn von ca. 100,00 € käme. Dass ein solcher Stundenlohn für die Verteilung von Zeitungen nicht vereinbart werden sollte, sei offensichtlich. Da der Kläger nicht mehr als zwei Stunden in der Nacht gearbeitet habe, könne er keinen Nachzuschlag verlangen. Der Kläger habe keinen über die geleisteten Zahlungen hinausgehenden Anspruch auf Wegegeld, da es an einer entsprechenden Vereinbarung fehle. Schließlich habe die Beklagte das Arbeitsverhältnis durch Kündigung vom 31.08.2018 innerhalb der Probezeit fristgerecht zum 15.09.2018 beendet.

Gegen das ihm am 22.12.2018 zugestellte Urteil des Arbeitsgerichts hat der Kläger am 18.01.2019 Berufung eingelegt und die Berufung am 20.02.2019 begründet.

Der Kläger räumt ein, dass seine Vorstellung eines Stundenlohns von rund 100,00 € für die Zustellung von Zeitungen utopisch anmutet und er sich bewusst sei, dass seine Forderungen gemäß den branchenüblichen Gepflogenheiten als abwegig angesehen werden könnten. Das Arbeitsgericht begründe aber nicht, warum ein solcher Stundenlohn offenbar abwegig sei. Es sei wohl von allgemeinen Empfindungen ausgegangen und habe sich an der Auseinandersetzung um den Mindestlohn von Zeitungsausträgern orientiert. Der Zustellvertrag schlüssele das Entgelt nicht auf, sondern weise auf die Anlage hin, die als Bezugspunkt der Entlohnung nicht ausdrücklich den Tag oder Monat nenne. Die Arbeitgeberin hätte dies aufklären müssen. Er, der Kläger, habe die Vertragslücke erkannt. Er habe rational die Chance genutzt, aus Unterlassungen der Arbeitgeberin Vorteile zu ziehen. Er führe quasi einen Musterprozess für all diejenigen, die nachts gegen allzu bescheidene Bezahlung Zeitungen austragen. Zudem berechnet der Kläger die Mehreinnahmen an Sozialabgaben, die für den Staat mit einer höheren Vergütung der Zeitungszusteller verbunden wären.

Weder im Arbeitsvertrag noch in der Anlage finde sich etwas zur Nachtarbeitszeit. Unter Berücksichtigung der Schwierigkeiten des Zeitungsaustragens sei nach Billigkeitsgrundsätzen ein Nachzuschlag von 30 % angemessen, ungeachtet von § 2 Abs. 3 und 4 ArbZG. Der Kläger behauptet, er habe die Zustellrunde in drei – vier Stunden zurückgelegt.

Der Kläger beantragt:

Das Urteil des Arbeitsgerichts Elmshorn vom 04.12.2018 – 3 Ca 1011 e/18 – wird teilweise abgeändert.

1. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Beklagten und Berufungsbeklagten vom 31.08.2018 nicht zum 15.09.2018 beendet wurde.
2. Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger für den Monat Juni 2018 1.814,40 EUR brutto zu zahlen, abzüglich gezahlter 141,12 EUR netto.
3. Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger für den Monat Juni 2018 Nachzuschläge in Höhe von 556,92 EUR zu zahlen.

4. Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger für den Monat Juni 2018 Wegegeld in Höhe von 93,75 EUR zu zahlen.
5. Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger für den Monat Juli 2018 2.620,80 EUR brutto zu zahlen, abzüglich gezahlter 133,71 EUR netto.
6. Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger für den Monat Juli 2018 Nachzuschläge in Höhe von 360,36 EUR zu zahlen.
7. Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger für den Monat Juli 2018 Wegegeld in Höhe von 60,66 EUR zu zahlen.

Dier Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie ist der Ansicht, dem Kläger stünden keine weiteren Vergütungsansprüche zu. Das Arbeitsgericht habe zutreffend festgestellt, dass ein Monats- und kein Tageslohn vereinbart worden sei. Auch der Kläger habe das so verstanden, wie die Berufungsbegründung zeige. Zudem sei ein Stundenlohn von 100,00 € für einen Zeitungszusteller lebensfremd. Die Beklagte wiederholt ihren erstinstanzlichen Vortrag, wonach der Kläger auf seiner Tour 2.376,77 m zurücklegen musste und dafür rund eine Stunde benötige.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren.

Entscheidungsgründe

I. Die Berufung des Klägers ist gemäß § 64 Abs. 2 b) und c) ArbGG statthaft. Er hat sein Rechtsmittel fristgerecht eingelegt und begründet, § 66 Abs. 1 ArbGG.

Dennoch ist die Berufung des Klägers nur teilweise zulässig. Gemäß § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 ZPO muss die Berufungsbegründung die Erklärung enthalten, inwieweit das Urteil angefochten wird und welche Abänderungen des Urteils beantragt werden.

Nach § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 ZPO müssen die Umstände bezeichnet werden, aus denen sich die Rechtsverletzung und deren Erheblichkeit für die angefochtene Entscheidung ergibt. Diese Vorschriften sind nach § 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG auch im arbeitsgerichtlichen Verfahren anzuwenden. Die Berufungsbegründung muss auf den konkreten Streitfall zugeschnitten sein und im Einzelnen erkennen lassen, in welchen Punkten rechtlicher oder tatsächlicher Art sowie aus welchen Gründen das angefochtene Urteil fehlerhaft sein soll (BAG 10.02.2005 – 6 AZR 183/04 -). Bei mehreren Streitgegenständen muss im Berufungsverfahren für jeden einzelnen Streitgegenstand eine Begründung in der Berufungsbegründung gegeben werden. Geschieht dies nicht, ist die Berufung insoweit unzulässig.

Der Kläger hat seine Berufung lediglich bezüglich der Streitgegenstände „Zahlung von Differenzvergütung“ und „Zahlung von Nachtzuschlägen“ begründet. Zu den Streitgegenständen „Kündigungsschutz“ und „Bezahlung von Wegezeiten“ hat er seine Berufung innerhalb der Berufungsbegründungsfrist dagegen nicht begründet, so dass sie insoweit unzulässig ist. Zwar hat das Arbeitsgericht die Abweisung der auf Zahlung von Wegegeld gerichteten Anträge mit nur einem Satz begründet (Seite 6 des Urteils). Es hat auf die fehlende arbeitsvertragliche Vereinbarung verwiesen. Der Kläger geht in seiner Berufungsbegründung aber nicht auf diese Begründung ein. Er referiert lediglich auf Seite 2 der Berufungsbegründung, dass das Arbeitsgericht darauf abgestellt habe, dass Wegegeld nicht vereinbart worden sei. Mit der Abweisung der Kündigungsschutzklage durch das Arbeitsgericht setzt sich der Kläger ebenfalls nicht argumentativ auseinander.

II. Soweit die Berufung zulässig ist, ist sie unbegründet.

1. Der Kläger kann nicht Zahlung weiterer Vergütung für die Monate Juni und Juli 2018 verlangen. Anders als der Kläger meint, hat er keinen Anspruch auf einen Stücklohn in Höhe von 15,00 EUR für 10 am Tag ausgelieferte Zeitungen, mithin auf 1,50 EUR pro zugestellte Zeitung. Ein solcher Anspruch ist weder im Zustellervertrag noch in dessen Anlage vorgesehen. Das ergibt die Auslegung dieser von der Beklagten dem äußeren Erscheinungsbild nach gestellten Geschäftsbedingungen.

a) Grundsätzlich sind Verträge nach §157 BGB so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern. Dabei ist nach § 133 BGB der wirkliche Wille des Erklärenden zu erforschen und nicht am buchstäblichen Sinn des Ausdrucks zu haften. Bei der Auslegung sind alle tatsächlichen Begleitumstände der Erklärung zu berücksichtigen, die für die Frage von Bedeutung sein können, welchen Willen der Erklärende bei seiner Erklärung gehabt hat und wie die Erklärung von ihrem Empfänger zu verstehen war (BAG 02.07.2009 – 3 AZR 501/07 -; BAG 17.01.2008 – 2 AZR 902/06 -). Trotz des in § 133 BGB enthaltenen Verbotes der Buchstabeninterpretation hat die Auslegung vom Wortlaut auszugehen. Maßgebend ist im Zweifel der allgemeine Sprachgebrauch. Nach der Ermittlung des Wortsinns sind in einem zweiten Schritt die Begleitumstände heranzuziehen, insbesondere die Entstehungsgeschichte sowie die Äußerungen der Parteien sowie Interessenlage und Zweck. Geboten ist eine nach beiden Seiten interessengerechte Auslegung. Im Zweifel ist der Auslegung der Vorzug zu geben, die zu einem vernünftigen, widerspruchsfreien und den Interessen beider Vertragspartner gerecht werdenden Ergebnis führt (BAG 02.07.2009 – 3 AZR 501/07 -; Palandt/Ellenberger, § 133 BGB Rn. 18 mwN).

Bei der Auslegung allgemeiner Geschäftsbedingungen werden diese Grundsätze modifiziert.

Allgemeine Geschäftsbedingungen sind nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden, wobei nicht die Verständnismöglichkeiten des konkreten, sondern die des durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders zugrunde zu legen sind. Ansatzpunkt für die nicht am Willen der konkreten Vertragspartner zu orientierende Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen ist in erster Linie der Vertragswortlaut. Ist der Wortlaut eines Formularvertrags nicht eindeutig, kommt es für die Auslegung entscheidend darauf an, wie der Vertragstext aus der Sicht der typischerweise an Geschäften dieser Art beteiligten Verkehrskreise zu verstehen ist, wobei der Vertragswille verständiger und redlicher Vertragspartner beachtet werden muss. Soweit auch der mit dem Vertrag verfolgte Zweck einzubeziehen ist, kann das nur in

Bezug auf typische und von redlichen Geschäftspartnern verfolgte Ziele gelten (BAG 18.01.2012 – 10 AZR 667/10 -; BAG 30.07.2008 – 10 AZR 606/07 -).

b) In Anwendung dieser Grundsätze lässt sich die Vereinbarung eines Stücklohns in Höhe von 15,00 EUR für 10 am Tag ausgelieferte Zeitungen nicht feststellen.

Im Zustellervertrag selbst ist die Vergütungshöhe nicht geregelt. Der Vertrag verweist unter Nr. 5 Satz 2 auf die Anlage zum Zustellervertrag. In der Anlage ist von einem „Grundlohn TZ sh : z“ und einem Betrag von „15.00 EUR pro 10 St“ die Rede, ohne dass der zeitliche Bezug näher erläutert wird. Allerdings steht „pro 10 ST“ unter der Überschrift „pro ME“. Diese Abkürzung musste ein verständiger und redlicher Vertragspartner sinnvollerweise als „Monatseinheit“ verstehen. Dass die Überschrift „pro ME“ bedeutungslos sein sollte, war nicht anzunehmen, denn auch die anderen Überschriften ergaben Sinn. Ein Hinweis darauf, dass Bezugseinheit nicht der Monat, sondern der Tag sein sollte, fehlt. Auch konnte ein verständiger und redlicher Zeitungszusteller nicht davon ausgehen, dass ihm die Beklagte einen Stücklohn in Höhe von 1,50 EUR für die Auslieferung jeder ausgetragenen Zeitung zusagen wollte. Zu bedenken ist, dass eine Zeitung im Abonnement nicht einmal 2,00 EUR kostet. Zudem war dem Kläger vor Vertragsschluss mitgeteilt worden, dass ein Zusteller auf einen Monatslohn von 1.600,00 EUR kommen kann, wenn er Vollzeit arbeitet. Daraus ergibt sich ein Stundenlohn von deutlich unter 10,00 EUR. Dagegen beliefe sich der Stundenlohn bei einem Stücklohn von 1,50 EUR für jede am Tag ausgelieferte Zeitung bei einer Arbeitszeit von etwa einer Stunde (so die Beklagte) auf rund 100,00 EUR und bei einer Arbeitszeit von drei bis vier Stunden (so der Kläger) immer noch auf mehr als 25,00 EUR.

Dass der Kläger selbst nicht von einem Stücklohn von 1,50 EUR ausgegangen ist, verdeutlicht sein Vortrag in der Berufung. Auf Seite 3 unter b) am Ende erklärt der Kläger, er habe „rational die Chance genutzt, aus Unterlassungen der Arbeitgeberseite Vorteile zu ziehen“, womit er offenbar auf die Uneindeutigkeit der Abkürzung „ME“ abhebt und die Vergütung von 15,00 EUR für je 10 am Tag ausgelieferte Zeitungen fordert. Auf Seite 3 unten führt er weiter aus, er habe die Vertragslücke erkannt und wirft die (rhetorische) Frage auf, inwieweit Arbeitnehmer aus derartigen

Umständen Vorteile ziehen dürfen. Darauf ist zu antworten, dass der redliche Vertragspartner sich nicht wider besseres Wissen auf eine für ihn günstige Auslegung berufen kann. Deshalb spricht bereits der Wortlaut gegen die Auslegung des Klägers und für die Lesart der Beklagten, die von einem Stücklohn in Höhe von 15,00 EUR für jeweils 10 an jedem Tag des Monats ausgelieferte Zeitungen ausgeht.

2. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Zahlung von Nachzuschlägen. Die Zahlung eines Nachzuschlags setzt gemäß § 6 Abs. 5 iVm. § 2 Abs. 3 und 4 ArbZG voraus, dass in der Nachtzeit (23 bis 6 Uhr) mehr als zwei Stunden gearbeitet worden sind. Der Kläger hat weder im ersten noch im zweiten Rechtszug in nachvollziehbarer Weise vorgetragen, warum er für die aus der Anlage B 5 ersichtliche Tour von 2.770 Metern (so der Kläger) bzw. 2.367 Metern (so die Beklagte) mehr als eine Stunde benötigt hat. Die Berechnung kann nicht anhand von Durchschnittswerten und Schätzungen vorgenommen werden, wie es der Kläger getan hat (Seite 2 des Schriftsatzes vom 16.09.2018, Seite 2 des Schriftsatzes vom 11.10.2018 und Seite 9 oben der Berufungsbegründung vom 20.02.2019). Überdies ist der Kläger für seine von der Beklagten bestrittenen Behauptungen zur für die Touren benötigten Zeit beweisfällig geblieben.

III. Der Kläger hat gemäß § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten seiner erfolglosen Berufung zu tragen.

Anlass, die Revision zuzulassen, besteht nicht.

gez. ... gez. ... gez. ...