

AUSFERTIGUNG



11. APR. 2019

Landesarbeitsgericht Bremen

3 Sa 12/18

6 Ca 6223/17

Verkündet am 10.04.2019

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

Kläger und Berufungskläger,

Proz.-Bev.: DGB Rechtsschutz GmbH,
h

gegen

Daimler AG,
vertr.d.d. Vorstand,
d

Beklagte und Berufungsbeklagte,

Proz.-Bev.: NORDMETALL Verband der Metall- und Elektroindustrie e. V.,

hat die 3. Kammer des Landesarbeitsgerichts Bremen aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 16. Januar 2019

für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Arbeitsgerichts Bremen-Bremerhaven vom 5.12.2017 - 6 Ca 6223/17 - teilweise abgeändert, und

1. die Beklagte verurteilt, an den Kläger 695,05 € brutto nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 27.09.2016 zu zahlen.
2. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger Nachtarbeitszuschläge des Manteltarifvertrags der Metallindustrie Unterwesergebiet in der Fassung vom 03.07.2008 und in der Fassung vom 17.12.2018 für zwischen Montag und Freitag zwischen 23:00 Uhr und 06:00 Uhr geleistete „regelmäßige Nachtarbeit“ im Sinne des § 6 Ziffer 1.2, 1.4 Nr. 1 des Manteltarifvertrags in gleicher Höhe zu gewähren, wie für „unregelmäßige Nachtarbeit“ im Sinne des § 6 Ziffer 1.3, 1.4 Nr. 2. des Manteltarifvertrags.
3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
4. Die Kosten des Rechtsstreits hat die Beklagte zu tragen.
5. Gegen dieses Urteil wird die Revision nicht zugelassen.

TATBESTAND:

Die Parteien streiten über die Höhe tariflicher Nachtarbeitszuschläge für an den Wochentagen Montag bis Freitag geleistete Arbeitsstunden.

Bei der Beklagten handelt es sich um ein Unternehmen der Automobilindustrie. Der Kläger ist seit 1990 bei der Beklagten als Kfz-Schlosser beschäftigt. Sein Bruttomonatsgehalt betrug zuletzt 3.546,90 €. Seit 2017 arbeitete der Kläger fast durchgehend in Nachtschichten. Die Nachtschicht beginnt jeweils um 22:03 Uhr und endet um 6:03 Uhr des darauf folgenden Tages. Die Arbeitswoche des Klägers beginnt sonntags um 22:03 Uhr und endet freitags um 6:03 Uhr.

Aufgrund beidseitiger Tarifgebundenheit galt für das Arbeitsverhältnis der Parteien der Manteltarifvertrag der Metallindustrie Unterwesergebiet für Arbeiter, Angestellte und Auszubildende vom 3. Juni 2008, gültig ab 1. Oktober 2008, der in § 6 Folgendes regelt:

„§ 6 Nachtarbeit

1. Landbetriebe

1.1 Begriff

Als Nachtarbeit gelten die Stunden von 20:00 Uhr bis 6:00 Uhr bzw. bis zum Beginn des neuen Arbeitstages.

1.2 Regelmäßige Nachtarbeit

Regelmäßige Nachtarbeit liegt vor, wenn sie an fünf und mehr aufeinanderfolgenden Arbeitstagen (z.B. Donnerstag, Freitag, Montag, Dienstag, Mittwoch) geleistet wird.

1.3 Unregelmäßige Nachtarbeit

Unregelmäßige Nachtarbeit liegt vor, wenn sie an weniger als fünf aufeinanderfolgenden Arbeitstagen geleistet wird.

1.4 Zuschläge

1. für regelmäßige Nachtarbeit 15 %

2. für unregelmäßige Nachtarbeit 50 %

1.5 Für Pförtner, Wächter und Feuerwehrleute ist die Nachtarbeit zuschlagsfrei.“

Gemäß § 16 Ziffer 1.1 a) müssen Zuschläge innerhalb von 4 Wochen nach Aushändigung oder Zusendung der Entgeltabrechnung schriftlich geltend gemacht werden.

Am 17. Dezember 2018 schlossen die Tarifvertragsparteien einen neuen Manteltarifvertrag ab, der die vorhergehenden Manteltarifverträge ersetzte und seit dem 1. Januar 2019 gilt. Die oben zitierten Regelungen gelten danach unverändert fort (da die Fassungen vom 3. Juni 2008 bzw. 17. Dezember 2018 hinsichtlich der hier streitgegenständlichen Regelungen inhaltsgleich sind, kann die Prüfung einheitlich erfolgen. Der Einfachheit halber wird daher im Folgenden die Formulierung MTV UW verwandt).

In der „Betriebsvereinbarung zur Dauernachtschicht“ vom 25. Juli 2002 (Bl. 220 f. d.A.) wird die Arbeitszeit für Dauernachtschicht festgelegt von sonntags bis donnerstags. Die Schicht von Sonntag 22:00 Uhr bis Montag 06:00 Uhr wird danach mit 50 % Zuschlag („tarifliche Zuschläge“) vergütet, die übrigen Nacht-Arbeitszeiten (Montag bis Donnerstag) werden mit dem tariflichen Zuschlag für regelmäßige Nachtarbeit i.H.v. 15 % vergütet.

Die Beklagte vergütete in der Vergangenheit die vom Kläger in den Nächten von Montag bis Freitag geleistete Arbeit mit einem Zuschlag i.H.v. 15 %. Arbeitsstunden in der Nacht von Sonntag auf Montag vergütete die Beklagte mit einem Zuschlag i.H.v. 50 %. Gemäß Ziffer 2.6 der Betriebsvereinbarung erhielt der Kläger zusätzlich je 50 geleisteter Nachtschichten einen zusätzlichen Urlaubstag gewährt.

Mit der Entgeltabrechnung für den Monat Juni 2016 hat die Beklagte für die vom Kläger im Monat Mai 2016 geleisteten Nachtschichten von Montag bis Freitag einen Zuschlag i.H.v. 15 % für 67,50 Stunden mit einem Stundensatz von 23,30 € in Höhe von insgesamt 235,91 € abgerechnet und ausgezahlt. Mit der Entgeltabrechnung für den Monat Juli 2016 hat die Beklagte für die vom Kläger im Monat Juni 2016 geleisteten Nachtschichten von Montag bis Freitag einen Zuschlag i.H.v. 15 % für 85,23 Stunden mit einem Stundensatz von 23,30 € in Höhe von insgesamt 297,88 € abgerechnet und ausgezahlt.

Mit Schreiben seiner Gewerkschaft vom 23. August 2016 hat der Kläger einen Zahlungsanspruch i.H.v. 965,62 € netto sowie die Feststellung geltend gemacht, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger ab Juni 2016 einen Nachtarbeitszuschlag für Nacharbeit von 23:00 Uhr bis 06:00 Uhr zwischen Montag und Freitag i.H.v. 50 % vom Bruttostundenlohn zu zahlen. Ausweislich des Geltendmachungsschreibens betrifft der Zahlungsantrag Ziffer 1. die Dauer Nacharbeit des Klägers im Monat Juni 2016 an 17 Arbeitstagen (zum Inhalt des Geltendmachungsschreibens wird auf Bl. 282-285 d.A. verwiesen). Dieses Geltendmachungsschreiben übersandte die Gewerkschaft am 23. August 2016 per Telefax an die Personalabteilung der Beklagten.

Mit dem Klageantrag Ziffer 1. macht der Kläger den Differenzbetrag zwischen 15 % und 50 % Zuschlag für die Nächte von Montag bis Freitag für den Monat Juni 2016 geltend.

Der Kläger hat vorgetragen, die tarifliche Regelung zu den Nachtzuschlägen erfasse nicht die Dauernacharbeit. Insofern sei ein tariflicher Ausgleich nicht existent und es verbleibe bei der gesetzlichen Regelung in § 6 Abs. 5 ArbZG. Angemessen sei insoweit ein Zuschlag i.H.v. 50 % (vgl. hierzu insb. den Vortrag auf Bl. 39 f. d.A.). Insbesondere könne die vorliegend gegebene Dauernacharbeit nicht unter den im Tarifvertrag definierten Begriff der regelmäßigen Nacharbeit subsumiert werden. Letztere liege im Gegensatz zur Dauernacharbeit bei rotierenden Systemen mit Früh-, Spät- und Nachtschichten vor. Dauernacharbeit sei im Tarifvertrag nicht definiert. Das Verhältnis des Zuschlages für regelmäßige Nacharbeit (15 %) zur unregelmäßigen Nacharbeit (50 %) zeige deutlich, dass die Dauernacharbeit nicht erfasst sein könne, denn die dauerhafte Nachtschicht sei nach den bekannten arbeitsmedizinischen Erkenntnissen die gesundheitlich am meisten belastende Schicht. Es wäre daher sachwidrig, wenn die Beklagte bei Dauernacharbeit lediglich einen Zuschlag von 15 % gewähren würde, während sie bei unregelmäßiger Nacharbeit jedoch einen viel höheren Zuschlag von 50 % zahle. Auch das Bundesarbeitsgericht stufe dauerhafte Nacharbeit regelmäßig höher ein als gelegentliche Nacharbeit. Der Begriff regelmäßig sei im Sinne eines elaborierten Sprachcodes zu verstehen und sei daher eher mit „wiederkehrend“ gleichzusetzen, während dauerhaft „ohne Ausnahme“ meine (vgl. den Vortrag auf Bl. 26

d.A.). Es sei der Norm auch nicht zu entnehmen, in welchem Zeitraum fünf aufeinanderfolgende Nachtschichten geleistet werden sollen, damit Regelmäßigkeit angenommen werden könne (Tage/Wochen/Monat/Jahr). Schließlich möchte die Klägerseite ihre Auslegung mit einem Wertungswiderspruch bei Nachtzuschlägen für Teilzeitbeschäftigte begründen und rechnet hierzu konkrete Zahlen vor (vgl. Bl. 27 d.A.).

Der Kläger hat beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 970,45 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen oder dem Kläger einen Freizeitausgleich von sechs Tagen zu gewähren.
2. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ab dem 1. Juni 2016 für die von dem Kläger zwischen Montag und Freitag geleistete Nachtarbeit wahlweise einen Nachtarbeitszuschlag i.H.v. 50 % des Tariflohns für jede zwischen 23:00 Uhr und 6:00 Uhr geleistete Arbeitsstunde zu zahlen oder dem Kläger für während der Nachtzeit geleistete Arbeitsstunden einen entsprechenden Freizeitausgleich zu gewähren.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat vorgetragen, die vorliegende Dauernachtarbeit falle unter den tariflich definierten Begriff der regelmäßigen Nachtarbeit. Die Regelung sei nicht auf Angemessenheit zu kontrollieren. Die zitierte Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts sei nicht einschlägig. Das von der Klägerseite vorgerechnete Beispiel zu den Teilzeitbeschäftigten stimme mit der gelebten Tarifpraxis nicht überein. Auch in diesem Fall werde ein Zuschlag für regelmäßige Nachtarbeit gezahlt, weil die Norm nicht auf Werktage, sondern auf Arbeitstage abstelle (vgl. Bl. 90 d.A.).

Mit Urteil vom 5. Dezember 2017 hat das Arbeitsgericht die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat das Arbeitsgericht ausgeführt, dass § 6 Nr. 1.2 i.V.m. Nr. 1.4 des einschlägigen Manteltarifvertrags tarifliche Ausgleichregelungen im Sinne des § 6 Abs. 5 ArbZG enthalte. Die Dauernachtarbeit ließe sich problemlos unter den Wortlaut der Norm subsumieren. Arbeitnehmer die in Dauernachtarbeit arbeiten würden, leisteten an mehr als fünf aufeinanderfolgenden Arbeitstagen Nachtarbeit. Ein konkreter Bezugszeitraum sei dabei nicht erforderlich, da die Norm unabhängig davon auf fünf aufeinanderfolgende Arbeitstage abstelle. Das Wortverständnis des Klägers, die tarifliche Regelung im Sinne von „wiederkehrend“ zu verstehen, würde dazu führen, dass auch ein Arbeitnehmer der regelmäßig an nur einem bestimmten Tag der Woche Nachtdienst leisten würde, dem Wortlaut unterliefe. § 6 MTV unterscheide systematisch zwischen regelmäßiger und unregelmäßiger Nachtarbeit. Hierdurch unterscheide sich der einschlägige Tarifvertrag

vom Manteltarifvertrag für Beschäftigte der Metall- und Elektroindustrie Südbaden, der eine Differenzierung zwischen ständiger, gelegentlicher und regelmäßiger Nachtarbeit vorsehe. Auch arbeitsmedizinische Erkenntnisse erforderten keine andere Auslegung des Tarifvertrags. Diese Überlegungen könnten nur im Rahmen einer Angemessenheitskontrolle erfolgen. Der Tarifvertrag unterliege jedoch nicht der Angemessenheitskontrolle. Es bestehe auch kein Wertungswiderspruch zu Teilzeitbeschäftigten.

Gegen dieses ihm am 28. Dezember 2017 zugestellte Urteil hat der Kläger am 25. Januar 2018 Berufung eingelegt und diese nach Verlängerung vom 28. Februar 2018 bis zum 28. März 2018 am 21. März 2018 begründet.

Der Kläger vertiefte zunächst sein erstinstanzliches Vorbringen. Das Arbeitsgericht habe fehlerhaft Dauernachtarbeit unter den Begriff der regelmäßigen Nachtarbeit des Manteltarifvertrags subsumiert. Der Kläger begehre nicht Vergütung von regelmäßiger oder unregelmäßiger Nachtarbeit, sondern einen Zuschlag dafür, dass er durchgehend in Nachtschicht tätig sei. Diese Problematik sei vom Manteltarifvertrag nicht erfasst. Dabei sei vorliegend allein der Zuschlag für Nachtarbeit zwischen Montag und Freitag streitgegenständlich. Dass der Sonntag insgesamt von der Nachtarbeit auszunehmen sei, ergebe sich aus § 6 MTV. Nunmehr beruft sich der Kläger auf die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 21. März 2018 - 10 AZR 34/17-. Aus den Entscheidungsgründen ergebe sich, dass die Differenzierung der Zuschläge für Nachtarbeit im vorliegend maßgeblichen Manteltarifvertrag einen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz nach Art. 3 Abs. 1 GG darstelle. Die vorliegende Fallkonstellation sei mit dem vom Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fall vergleichbar.

Hinsichtlich der Berechnung der Höhe des Klageantrags Ziffer 1. hat sich der Kläger erneut auf die Abrechnung für den Monat Juni 2016 berufen (Bl. 280, 281 d.A.). Aus der Abrechnung ergebe sich eindeutig, dass dem Kläger 22 Arbeitstage bezahlt worden seien. Davon seien fünf Nachtschichten von Sonntag auf Montag mit 50 % Zuschlag vergütet worden, so dass eine Differenzvergütung für 17 Arbeitstage ausstehe. Mit Schriftsatz vom 4. März 2019 erklärt der Kläger, dem Schriftsatz vom 15. Januar 2019 sei versehentlich die Entgeltabrechnung für den Monat Juni 2016 beigelegt worden. Richtigerweise hätte die Entgeltabrechnung für den Monat Juli 2016 eingereicht werden müssen. Diese Abrechnung reicht der Kläger nach. Die Zahlungsforderung für die Zuschläge des Monats Juni 2016 seien rechtzeitig geltend gemacht worden. Die Beklagte erteile die Abrechnung jeweils zum Ende eines jeden Kalendermonats.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Bremen-Bremerhaven vom 05.12.2017 - 6 Ca 6223/17 - abzuändern und

1. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 970,45 € brutto nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen, hilfsweise dem Kläger einen Freizeitausgleich von 6 Tagen zu gewährleisten.
2. Festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ab dem 1. Juli 2016 für die von dem Kläger zwischen Montag und Freitag geleistete Nachtarbeit wahlweise einen Nachtarbeitszuschlag i.H.v. 50 % des Tariflohnes für jede zwischen 23:00 Uhr und 06:00 Uhr geleistete Arbeitsstunde zu zahlen, hilfsweise dem Kläger für während der Nachtzeit geleistete Arbeitsstunden einen entsprechenden Freizeitausgleich zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte verteidigt die erstinstanzliche Entscheidung. Der Zahlungsantrag Ziffer 1. sei unbegründet, da der Kläger die Forderungen nicht rechtzeitig geltend gemacht habe. Diese seien daher nach § 16 MTV verfallen. Der Kläger habe sich bei der Geltendmachung der Zahlungsforderung ausdrücklich auf die Abrechnung der Beklagten aus Juni 2016 bezogen. Da die Beklagte - insoweit unstreitig - die Nachzuschläge erst im Folgemonat abrechne, seien mit der Juniabrechnung 2016 die Nachzuschläge des Klägers für den Monat Mai 2016 abgerechnet worden. Ansprüche auf Nachzuschläge für den Monat Mai 2016 seien zum Zeitpunkt der Geltendmachung durch den Kläger mit Geltendmachungsschreiben vom 23. August 2016 bereits verfallen gewesen. Dass der Kläger mit seinem Zahlungsantrag Ziffer 1. Differenzvergütung für Nachzuschläge aus dem Monat Mai 2016 geltend gemacht habe, ergebe sich auch daraus, dass der Kläger mit seinem Feststellungsantrag ursprünglich Feststellung ab Juni 2016 begehrte. Hieraus sei zu folgern, dass sich der Zahlungsantrag Ziffer 1. auf die Nachzuschläge des Monats Mai 2016 bezogen habe. Sollte sich die Geltendmachung des Klägers vom 23. August 2016 demgegenüber auf Nachzuschläge für den Monat Juni 2016 bezogen haben, sei eine rechtzeitige Geltendmachung nach § 16 MTV ebenfalls nicht erkennbar. Nach dem Tarifvertrag seien die Ansprüche innerhalb von vier Wochen nach Aushändigung oder Zusendung der Abrechnung geltend zu machen. Die Einhaltung dieser Frist habe der Kläger vorliegend nicht hinreichend dargetan, da er nicht konkret dargelegt habe, wann genau ihm die Abrechnung für den Monat Juli 2016, die die Zuschläge für den Monat Juni 2016 enthalten habe, zugegangen sei. Die Beklagte händigte ihren Mitarbeitern die Abrechnung im Zeitraum zwischen dem 20. und dem letzten Tag eines Monats aus. Das Geltendmachungsschreibens vom 23. August 2016 sei ausweislich des vom Kläger zur

Akte gereichten Übersendungsprotokolls am selben Tag per Telefax an eine Nummer der Personalabteilung der Beklagten gesandt worden. Ob und wann dieses Telefax die Beklagte erreicht habe, sei nicht mehr feststellbar.

Der gestellte Feststellungsantrag sei unzulässig. Dieser sei nicht geeignet, den Streit zwischen den Parteien auch für die Zukunft abschließend zu klären. Es handele sich um eine Elementenfeststellungsklage im Sinne der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, die nicht geeignet sei, den Rechtsstreit zwischen den Parteien dauerhaft zu klären. Ob in der Zukunft bzgl. der streitgegenständlichen Fragen überhaupt eine unzulässige Ungleichbehandlung infrage komme, könne vorliegend nicht abschließend festgestellt werden. Es sei nicht möglich eine etwaige zukünftige Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung auszuschließen. Es sei bereits nicht klar, ob und inwieweit die Tarifvertragsparteien die im Streit stehende Regelung zukünftig ändern werden. Ob eine solche zukünftige Änderung verfassungskonform wäre, könne derzeit nicht beurteilt werden. Es könne auch nicht ausgeschlossen werden, dass basierend auf zukünftigen arbeitsmedizinischen Erkenntnissen festzustellen sei, dass die derzeitige tarifvertragliche Regelung die mit Nacharbeit verbundenen Belastungen für die betroffenen Mitarbeiter zutreffend abbilde. Die Diskussion zu diesem Thema sei weiterhin im Fluss. Auch seien zukünftige Rechtfertigungsgründe denkbar, über deren zukünftiges Vorliegen oder Nichtvorliegen das Gericht derzeit nicht entscheiden könne.

Inhaltlich seien die Grundsätze der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 21. März 2018 auch nicht auf die vorliegende Fallkonstellation übertragbar, da sich der vorliegende Fall in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht von dem durch das Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fall unterscheide. Vorliegend gehe es nicht um die Differenzierung von Nacharbeit und Nachtschichtarbeit. § 6 Ziffer 1.4 des Manteltarifvertrags für die Metall- und Elektroindustrie im Tarifgebiet Unterweser unterscheide allein nach der Häufigkeit der geleisteten Nacharbeit und nicht danach, ob es sich um Nacharbeit oder Nachtschichtarbeit gehandelt habe. Abweichend von dem durch das Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fall würden vorliegend Nachtzuschläge auch für den gesamten Nachtzeitraum von 22:00 Uhr bis 06:00 Uhr gezahlt. Das Bundesarbeitsgericht habe in dem von ihm entschiedenen Fall eine wesentliche Benachteiligung gerade darin gesehen, dass Nachtschichtzuschläge nur dann gezahlt worden seien, wenn die entsprechenden Arbeitnehmer mehr als sechs Stunden in der Nacht gearbeitet hätten. Nach dem vom Bundesarbeitsgericht beurteilten Tarifvertrag sei der Nacharbeitszeitraum für Schichtarbeiter im Mehrschichtsystem zwei Stunden und im Zweischichtsystem vier Stunden kürzer gewesen als für Nacharbeitnehmer. Dieser Differenzierung habe das Bundesarbeitsgericht wesentliche Bedeutung im Rahmen der Gesamtbewertung beigemessen. Mangels Vergleichbarkeit scheide daher eine

Anwendbarkeit der Grundsätze dieser Entscheidung auf den vorliegenden Fall aus. Der vorliegende Tarifvertrag unterscheide hinsichtlich der Höhe der Nachtzuschläge nicht zwischen verschiedenen Vergleichsgruppen, also zwischen Mitarbeitern, die Nachtarbeit innerhalb einer Schicht leisten und Mitarbeitern, die Nachtschicht außerhalb einer Schicht leisteten. Vorliegend regelt der Tarifvertrag ausschließlich die Höhe der Nachtzuschläge für Mitarbeiter der Gruppe, die in der Zeit zwischen 20:00 Uhr und 06:00 Uhr tätig seien. Maßgeblich für die Zuschlagshöhe sei dabei allein die Häufigkeit der Nachtarbeit mit den damit einhergehenden unterschiedlichen Anforderungen an die jeweiligen Mitarbeiter. Abweichend von der durch das Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fallkonstellation werde vorliegend hinsichtlich der Höhe des Nachtzuschlags auf die konkrete Belastungsintensität der Arbeitserbringung abgestellt. Diese Bewertung obliege allein den Tarifvertragsparteien. Dabei hätten die Tarifvertragsparteien beim vorliegenden Tarifvertrag den ihnen zustehenden Gestaltungsspielraum genutzt, ohne gegen den Gleichheitssatz nach Art. 3 Abs. 1 GG zu verstoßen. Zum Zeitpunkt des ursprünglichen Abschlusses des Tarifvertrages in den fünfziger Jahren habe die im Tarifvertrag geregelte Differenzierung den damaligen arbeitsmedizinischen Erkenntnissen entsprochen. Soweit sich im Laufe der Jahre wissenschaftliche Erkenntnisse verändert hätten, sei es nicht Aufgabe der Gerichte, die ursprünglich angemessene Vereinbarung der Tarifpartner zu ändern. Es sei zudem fraglich, ob die Expertenempfehlungen, auf die sich das Bundesarbeitsgericht in seinem Urteil vom 21. März 2018 gestützt habe, auf der Grundlage wissenschaftlich abgesicherter Forschungsergebnisse zustande gekommen seien. Diesbezüglich verweist die Beklagte auf eine entsprechende kritische Auseinandersetzung in der Literatur.

Eine unterschiedliche Zuschlagshöhe bei Nachtschichten könne zudem bereits vor dem Hintergrund des Differenzierungsmerkmals der Planbarkeit gerechtfertigt sein. Eine solche Planbarkeit sei im Falle des Klägers vollständig gegeben.

Zu berücksichtigen sei vorliegend auch, dass der Kläger wie sämtliche Mitarbeiter in der Dauernachtschicht diese Arbeiten freiwillig erbringen würde. Der Kläger könne jederzeit einseitig eine solche Tätigkeit im Rahmen einer Dauernachtschicht beenden. Dies ergebe sich aus der Betriebsvereinbarung zur Dauernachtschicht vom 25. Juli 2002. Ferner sei vorliegend zu berücksichtigen, dass der Kläger ergänzend zu den tariflichen Zuschlägen für die jeweils erste Nachtschicht in einer Dauernachtschichtwoche einen weiteren Zuschlag i.H.v. 35 % erhalte. Dies ergebe sich - insoweit unstreitig - aus Ziffer 2.1 der Betriebsvereinbarung zur Dauernachtschicht. Darüber hinaus habe der Kläger für jeweils 50 geleistete Nachtschichten einen Anspruch auf einen weiteren Urlaubstag. Damit habe der Kläger im Kalenderjahr Anspruch auf vier weitere Urlaubstage. Dies ergebe sich - insoweit unstreitig - aus Ziffer 2.6 der Betriebsvereinbarung zur Dauernachtschicht.

Diesen Zuschlag erhalte ein Mitarbeiter, der weniger als fünf Tage am Stück in der Nacht arbeite nicht. Diese Leistungen seien im Rahmen der Kompensation für die Dauernachtschicht zu berücksichtigen. Insgesamt errechne sich hieraus eine zusätzliche Kompensation i.H.v. ca. 9 % je geleisteter Arbeitsstunde in der Dauernachtschicht, d.h. der Zuschlag des Klägers betrage tatsächlich 24 %. Die Beklagte bestreitet die rechnerische Richtigkeit der Klageforderung. Dem Vortrag des Klägers könne nicht entnommen werden, ob und wie er seine Freischicht vom 6. Mai 2016 sowie die jeweils 30 minütige Schichtpause berücksichtigt habe. Da sich der Kläger seit dem 1. Oktober 2017 in der Aktivphase seiner Altersteilzeit befinde, bestehe keine Rechtsgrundlage für den hilfsweise geltend gemachten Freizeitausgleichsanspruch.

Wegen des weiteren Vortrags der Parteien wird auf die wechselseitigen Schriftsätze nebst Anlagen, die Protokolle sowie auf die Sitzungsniederschriften verwiesen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

A.

Die Berufung des Klägers gegen das am 5. Dezember 2017 verkündete Urteil des Arbeitsgerichts Bremen-Bremerhaven ist zulässig. Das Rechtsmittel ist wegen des Werts des Beschwerdegegenstandes statthaft (§§ 64 Abs. 2 b, 8 Abs. 2 ArbGG). Der Kläger hat die Berufung auch form- und fristgerecht eingelegt und begründet (§§ 519, 520 ZPO, 66 Abs. 1 ArbGG).

B.

Die Berufung ist überwiegend begründet.

I. Der Klageantrag zu Ziffer 2. ist in der gebotenen Auslegung zulässig.

1. Die Gerichte sind gehalten, Klageanträge nach Möglichkeit auszulegen, damit hierdurch eine vom Antragsteller erkennbar erstrebte Sachentscheidung ermöglicht wird (BAG 21. April 2010 - 4 AZR 755/08 -, Rn. 21, juris; 12. August 2009 - 7 ABR 15/08 - Rn. 12, AP BetrVG 1972 § 34 Nr. 2 = EzA BetrVG 2001 § 34 Nr. 1). Maßgebend für die Auslegung sind die für Willenserklärungen des bürgerlichen Rechts entwickelten Grundsätze. Entsprechend § 133 BGB ist nicht am buchstäblichen Sinn des in der Prozessklärung gewählten Ausdrucks zu haften, vielmehr ist der in der Erklärung verkörperte Wille zu ermitteln. Im Zweifel sind prozessuale Willenserklärungen so auszulegen, dass das gewollt ist, was aus Sicht der Prozesspartei nach den Maßstäben der Rechtsordnung vernünftig ist und der

wohlverstandenen Interessenlage entspricht. Dabei sind die schutzwürdigen Belange des Prozessgegners zu berücksichtigen (15. September 2016 - 8 AZR 351/15 -, Rn. 20, juris; 7. Juli 2015 - 10 AZR 416/14 - Rn. 18, BAGE 152, 108; 2. September 2014 - 3 AZR 951/12 - Rn. 34).

2. Der Feststellungsantrag zu 2. bedarf der Auslegung.

Ursprünglich war der Feststellungsantrag Ziffer 2. auf einen Anspruch nach § 6 Abs. 5 ArbZG gerichtet mit der Begründung, dass die vom Kläger angenommene „Dauernachtschicht“ tarifvertraglich nicht geregelt sei. Ausweislich der Berufungsbegründung, in der sich der Kläger explizit auf eine Unwirksamkeit der derzeitigen tarifvertraglichen Differenzierung der Zuschläge für regelmäßige Nacharbeit und unregelmäßige Nacharbeit unter Berufung auf die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 31. März 2018 - 10 AZR 34/17 - beruft sowie der klarstellende Erklärung des Klägers im Sitzungsprotokoll vom 16. Januar 2019, begehrt der Kläger nunmehr die Feststellung, dass die Beklagte nach 2016 bzw. dem derzeitigen gültigen Tarifvertrag verpflichtet ist, ihm für regelmäßige Nacharbeit einen Zuschlag in gleicher Höhe zu entgelten, wie für unregelmäßige Nacharbeit. Damit macht der Kläger einen tarifvertraglichen Anspruch geltend. Die dahingehende Feststellung stellt einen anderen Streitgegenstand dar als die ursprünglich begehrte Feststellung.

3. Diese Klageänderung ist vorliegend nach §§ 64 Abs. 6 ArbGG i.V.m. 533 ZPO zulässig.

Eine Klageänderung in der Berufung ist nur zulässig, wenn der Gegner einwilligt oder das Gericht dies für sachdienlich hält und diese auf Tatsachen gestützt werden kann, die das Berufungsgericht in seiner Verhandlung und Entscheidung über die Berufung ohnehin nach § 529 ZPO zugrunde zu legen hat, § 64 Abs. 6 S. 1 ArbGG i.V.m. § 533 ZPO. Für die Sachdienlichkeit kommt es nicht darauf an, ob sich die Klageänderung unmittelbar aus dem bisherigen Prozessstoff ergibt, sondern ob ein weiterer Prozess der Parteien durch Zulassung der Klageänderung vermieden werden kann. Der Gesichtspunkt der Prozesswirtschaftlichkeit steht dabei im Vordergrund. Der Zulässigkeit der Klageänderung steht nicht entgegen, dass aufgrund der Klageänderung neue Parteierklärungen und Beweiserhebungen notwendig werden und die Erledigung des Prozesses verzögert wird. Ebenso ist nicht entscheidend, dass eine Tatsacheninstanz verlorenght. Die Sachdienlichkeit ist allgemein erst dann zu verneinen, wenn in der Berufungsinstanz ein völlig neuer Streitstoff in den Rechtsstreit eingeführt wird, bei dessen Beurteilung das Ergebnis der bisherigen Prozessführung nicht verwertet werden kann. Besteht zwischen

mehreren Streitgegenständen ein innerer rechtlicher und tatsächlicher Zusammenhang, so ist es regelmäßig sachdienlich, diese Streitgegenstände auch in einem Verfahren zu erledigen (BAG 6. Dezember 2001 - 2 AZR 733/00 - zit. n. juris; LAG Schleswig-Holstein 19. November 2008 - 6 Sa 221/08 -, Rn. 29, juris). So liegt der vorliegende Fall. Nach Verkündung der Entscheidung des Arbeitsgerichts Bremen-Bremerhaven vom 5. Dezember 2017 hat sich die rechtliche Beurteilung des vorliegend unveränderten Tatbestandes aufgrund der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 21. März 2018 maßgeblich verändert. Dabei beruhen vorliegend die unterschiedlichen Streitgegenstände auf dem identischen Tatbestand. Dieser ist unverändert geblieben. Es besteht ein innerer rechtlicher und tatsächlicher Zusammenhang. Die Klageänderung ist daher sachdienlich, da sie geeignet ist, einen weiteren Prozess zu vermeiden.

4. Der Antrag ist hinreichend bestimmt iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO (vgl. zu Voraussetzungen BAG 23. Juni 2016 - 8 AZR 643/14 - Rn. 17; 9. Juli 2013 - 1 ABR 17/12 - Rn. 14; 14. Dezember 2011 - 5 AZR 675/10 - Rn. 11). Die Beklagte kann bei einem dem Feststellungsantrag zu 2. stattgebenden Urteil ohne Weiteres erkennen, ab welchem Zeitpunkt und in welcher Höhe sie dem Kläger Zuschläge für geleistete regelmäßige Nachtarbeit gewähren muss.
5. Der Feststellungsantrag zu 2. ist auch nach § 256 Abs. 1 ZPO zulässig. Eine Feststellungsklage kann sich auf einzelne Beziehungen oder Folgen aus einem Rechtsverhältnis, auf bestimmte Ansprüche oder Verpflichtungen oder auf den Umfang einer Leistungspflicht beschränken (BAG 27. April 2017 - 8 AZR 859/15 -, Rn. 22, juris).
6. Der Kläger hat auch ein berechtigtes Interesse an der begehrten Feststellung.
 - a) Eine entsprechende Feststellung ist geeignet, den Streit der Parteien über die Höhe des Nachtzuschlags bei geleisteter regelmäßiger Nachtarbeit im Sinne des § 6 Ziffer 1.2 MTV UW zu bereinigen. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts kann ein Arbeitnehmer ein berechtigtes Interesse an der Feststellung haben, dass ein bestimmter Tarifvertrag auf sein Arbeitsverhältnis anzuwenden ist (sog. Elementenfeststellungsklage). Eine entsprechende Feststellung ist geeignet, eine Vielzahl von Einzelfragen zu klären, die sich an dessen Anwendbarkeit knüpfen (vgl. BAG 18. September 2018 - 9 AZR 199/18 -, Rn. 14, juris; 26. August 2015 - 4 AZR 719/13 -, Rn. 10, juris; 19. Mai 2010 - 4 AZR 796/08 - Rn. 11 mwN, BAGE 134, 283). Dies lässt sich auf den vorliegenden Fall übertragen, in dem die Parteien darüber streiten, ob bei vom Kläger geleisteter regelmäßiger Nachtarbeit die Regelung des § 6 Nr. 1.4 Ziffer 1 MTV UW oder die

Regelung des § 6 Nr. 1.4 Ziffer 2 MTV UW Anwendung findet. Hierfür sprechen auch prozessökonomische Gründe. Die Feststellungsklage ist geeignet, eine Vielzahl von Leistungsklagen hinsichtlich der Differenzvergütung für Nachtzuschläge auf der Grundlage des derzeitigen Tarifvertrags zu vermeiden (vgl. BAG 6. Juli 2011 - 4 AZR 494/09 -, Rn. 23, juris).

- b) Dem steht die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 21. April 2010 - 4 AZR 755/08 - nicht entgegen.
- aa) Nach dieser Entscheidung fehlt das Feststellungsinteresse, wenn durch die Entscheidung kein Rechtsfrieden geschaffen wird, weil nur einzelne Elemente eines Rechtsverhältnisses zur Entscheidung des Gerichts gestellt werden. Die Rechtskraft der Entscheidung muss weitere gerichtliche Auseinandersetzungen über die zwischen den Parteien strittigen Fragen um denselben Fragenkomplex ausschließen. Das ist bei einem auf Feststellung einer Zahlungsverpflichtung gerichteten Antrag dann der Fall, wenn insbesondere über weitere Faktoren, die die Zahlungshöhe bestimmen, kein Streit besteht und die konkrete Bezifferung dann lediglich eine einfache Rechenaufgabe ist, die von den Parteien in einem unstreitigen Verfahren ebenso selbst umgesetzt werden können wie die weiteren Zahlungsmodalitäten. Anderenfalls müssen auch die weiteren Berechnungskriterien zum Gegenstand des Feststellungsantrages gemacht werden, damit nicht lediglich eine Vorfrage geklärt wird, die die Rechtsgrundlagen für den Entgeltanspruch nicht abschließend klärt (so zur Eingruppierungsfeststellungsklage bereits BAG 17. Oktober 2007 - 4 AZR 1005/06 - Rn. 15).
- bb) Berechnungskriterien stehen vorliegend zwischen den Parteien nicht im Streit. Für die Beklagte ist die Berechnung eines Zuschlags i.H.v. 50 % anstelle eines Zuschlags i.H.v. 15 % eine einfache Rechenaufgabe. Hierin unterscheidet sich der vorliegende Fall maßgeblich von der durch das Bundesarbeitsgericht mit Urteil vom 21. April 2010 - 4 AZR 755/08 - entschiedenen Fallkonstellation, bei der durch die zur Entscheidung gestellten Anträge nur die Vorfrage geklärt worden wäre, ob die Beklagte überhaupt verpflichtet war, eine Einmalzahlung aus einer ERA-Strukturkomponente zu zahlen. Ungeklärt und ggf. einem weiteren Rechtsstreit wäre vorbehalten geblieben, wie die von den klagenden Parteien begehrten Zahlungen zu berechnen und wann sie zu leisten gewesen wären. Solche Unklarheiten verbleiben bei der vorliegend begehrten Feststellung zwischen den Parteien nicht.

- c) Hiervon zu unterscheiden ist der Einwand der Beklagten, dass nicht vorhersehbare zukünftige Ereignisse dazu führen könnten, dass die derzeitige rechtliche Einordnung der tariflichen Differenzierung zwischen regelmäßiger und unregelmäßiger Nachtarbeit sachlich nicht mehr gerechtfertigt sein könnte. Dabei geht es um die Frage der materiellen Rechtskraft der Feststellung.
 - aa) Die Wirkung der materiellen Rechtskraft besteht darin, dass im Falle eines späteren Prozesses Gericht und Parteien an die rechtskräftige Entscheidung gebunden sind. Diese Bindung bedeutet, dass jede neue Verhandlung und Entscheidung über die rechtskräftig festgestellte Rechtsfolge ausgeschlossen ist (BAG, 19. August 1987 - 5 AZR 129/86 -, juris).
 - bb) Zwar ist die Rechtskraft einer gerichtlichen Entscheidung in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich nicht begrenzt (BAG 27. August 1968 - 1 ABR 6/68 - aaO, zu B 2 a und b der Gründe; 19. August 1987 - 5 AZR 129/86 -, Rn. 22, juris). Die Beendigung der Rechtskraft kommt indessen jedenfalls bei Entscheidungen mit Dauerwirkung dann in Betracht, wenn sich die maßgeblichen tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse wesentlich ändern. Die Rechtskraft steht daher einer erneuten Entscheidung nicht mehr im Wege, wenn sich der entscheidungserhebliche Sachverhalt oder die Rechtslage wesentlich geändert haben (BAG 6. Juni 2000 - 1 ABR 21/99 -, BAGE 95, 47-60; 20. März 1996 - 7 ABR 41/95 - aaO, zu B II 4 der Gründe).
 - cc) Die Möglichkeit einer zukünftigen Änderung des entscheidungserheblichen Sachverhalts oder der Rechtslage, z.B. durch Änderung des Tarifvertrags, steht daher vorliegend der Zulässigkeit des Feststellungsantrags nicht entgegen. Die Feststellung ist zudem begrenzt auf die vorhergehende und derzeitige Fassung des einschlägigen Manteltarifvertrags. Eine materielle Rechtskraft dieser Entscheidung steht daher zukünftigen Änderungen durch die Tarifvertragsparteien nicht entgegen. Da sich das Arbeitsverhältnis der Parteien bereits in der Altersteilzeitphase befindet, sind zudem für die Berufungskammer auch keine objektiven Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass sich bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses die arbeitsmedizinischen Erkenntnisse derart verändern werden, dass die derzeitige rechtliche Beurteilung nicht mehr sachlich gerechtfertigt erscheinen würde.
7. Das Feststellungsinteresse des Klägers ist vorliegend im Hinblick auf die Einhaltung der tarifvertraglichen Ausschlussfrist auch für den gesamten streitgegenständlichen Zeitraum gegeben.

- a) Eine Feststellungsklage ist zulässig, wenn auf diesem Wege eine sachgemäße, einfache Erledigung der Streitpunkte zu erreichen ist und prozesswirtschaftliche Erwägungen gegen einen Zwang zur Leistungsklage sprechen (BAG 12. April 2011 - 9 AZR 80/10 -, BAGE 137, 328-338, Rn. 12).
- b) Entsteht ein bestimmter Anspruch jeweils aus einem ständig gleichen Grundtatbestand, kann durch einmalige ordnungsgemäße Geltendmachung die Ausschlussfrist auch im Hinblick auf noch nicht entstandene Ansprüche gewahrt sein (BAG 16. Januar 2013 - 10 AZR 863/11 -, BAGE 144, 210-221, Rn. 31; 11. Dezember 2003 - 6 AZR 539/02 - aaO; 10. Juli 2003 - 6 AZR 283/02 - aaO; 17. Mai 2001 - 8 AZR 366/00 - aaO). Einzelne Tarifverträge erlauben ausdrücklich eine solche Konzentration der Obliegenheit zur Geltendmachung (zB § 37 Abs. 1 Satz 2 TVöD). Eine entsprechende Auslegung kommt auch ohne ausdrückliche tarifvertragliche Regelung in Betracht (BAG 16. Januar 2013 - 10 AZR 863/11 -, BAGE 144, 210-221, Rn. 31; 9. März 2005 - 5 AZR 385/02 - zu III 1 b der Gründe, aaO); denn tarifliche Ausschlussfristen unterliegen einer einschränkenden Auslegung, wenn der mit der Ausschlussfrist verfolgte Zweck, dem Schuldner zeitnah Gewissheit zu verschaffen, mit welchen Ansprüchen er zu rechnen hat, durch einmalige Geltendmachung erreicht wird. Die einschränkende Auslegung ist insbesondere dann geboten, wenn lediglich über die stets gleiche Berechnungsgrundlage von im Übrigen unstreitigen Ansprüchen gestritten wird. Der Wortlaut des § 16 MTV UW schließt die Geltendmachung künftiger Ansprüche nicht von vornherein aus.
- c) Ansprüche aus ständig gleichem Grundtatbestand sind regelmäßig solche auf eine dauerhafte Zulage oder aus einer bestimmten Eingruppierung (BAG 11. Dezember 2003 - 6 AZR 539/02 - zu II 2 b cc der Gründe, BAGE 109, 100; 10. Juli 2003 - 6 AZR 283/02 - zu 4 der Gründe, EzA TVG § 4 Ausschlussfristen Nr. 168; 17. Mai 2001 - 8 AZR 366/00 - zu II 3 c der Gründe, AP BAT-O § 70 Nr. 2 = EzA TVG § 4 Ausschlussfristen Nr. 136). Unständige Bezüge, deren Entstehung von verschiedenen Faktoren abhängt, müssen vor der Geltendmachung hingegen regelmäßig entstanden sein (zur Überstundenvergütung: vgl. BAG 9. März 2005 - 5 AZR 385/02 - zu III 1 b der Gründe, EzA TVG § 4 Ausschlussfristen Nr. 177; 20. Juli 1989 - 6 AZR 774/87 - zu IV der Gründe, ZTR 1990, 155; zur Vergütung von Nachtdiensten: vgl. BAG 11. Dezember 2003 - 6 AZR 539/02 - zu II 2 b cc der Gründe, aaO; 10. Juli 2003 - 6 AZR 283/02 - zu 4 der Gründe, aaO). Steht allein ein bestimmtes Element einer bestimmten Art von Ansprüchen in Streit, erfüllt die Aufforderung, dieses zukünftig in konkreter Art und Weise zu beachten, die Funktion einer Inanspruchnahme. Für den Schuldner kann kein Zweifel bestehen, was von

ihm verlangt wird und der Gläubiger darf ohne Weiteres davon ausgehen, dass er seiner Obliegenheit zur Geltendmachung Genüge getan hat.

- d) Vorliegend streiten die Parteien über die Zuschlagshöhe für regelmäßige Nachtarbeit nach § 6 Ziff. 1.2 MTV UW. Anzahl und Berechnungsgrundlage sind zwischen den Parteien nicht streitig. Die Anzahl der zuschlagpflichtigen Stunden ist in den Lohnabrechnungen ausgewiesen und damit streitlos gestellt; sie mussten nicht geltend gemacht werden (vgl. BAG 28. Juli 2010 - 5 AZR 521/09 - Rn. 18 f., BAGE 135, 197). Mit seinem Geltendmachungsschreiben hat der Kläger für die Beklagte hinreichend deutlich erkennbar geltend gemacht, dass er für die von ihm geleisteten Nachtschichten einen Zuschlag von 50 % begehrt. Die Beklagte konnte sich auf die Forderung einstellen, etwaige Beweise sichern und vorsorglich Rücklagen bilden; ein monatlich wiederholter Hinweis des Klägers hätte der Beklagten keinen zusätzlichen Erkenntnisgewinn gebracht und wäre lediglich überflüssige Förmerei gewesen (vgl. BAG 16. Januar 2013 - 10 AZR 863/11 -, BAGE 144, 210-221, Rn. 31 - 34). Die Beklagte konnte auch nicht davon ausgehen, der Kläger habe zwischenzeitlich von seiner Forderung Abstand genommen. Wegen der ausschlusswahrenden Wirkung besteht daher vorliegend auch ein Feststellungsinteresse, soweit der Feststellungsantrag einen Zeitraum in der Vergangenheit beinhaltet.

II. Der Feststellungsantrag ist begründet.

Der Kläger hat Anspruch auf Vergütung eines Zuschlags für geleistete regelmäßige Nachtarbeit i.S.d. § 6 Ziff. 1.2, Ziff. 1.4 Nr. 1. MTV UW in Höhe von 50 %. Die tarifvertragliche Differenzierung bei den Zuschlägen für „regelmäßige Nachtarbeit“ einerseits (§ 6 Ziff. 1.2, Ziff. 1.4 Nr. 1. MTV UW) und für „unregelmäßige Nachtarbeit“ (§ 6 Ziff. 1.3, Ziff. 1.4 Nr. 2. MTV UW) andererseits verstößt gegen Art. 3 Abs. 1 GG. Arbeitnehmer, die regelmäßige Nachtarbeit leisten, werden gegenüber Arbeitnehmern, die unregelmäßige Nachtarbeit leisten, gleichheitswidrig schlechter gestellt. Dem Gleichheitssatz kann nur dadurch Rechnung getragen werden, dass der Kläger für die im Streitzeitraum geleistete regelmäßige Nachtarbeit ebenso behandelt wird wie ein Arbeitnehmer, der im gleichen Zeitraum unregelmäßige Nachtarbeit erbracht hat. Soweit die Beklagte bereits einen Nachtarbeitszuschlag von 15 % gezahlt hat, steht dem Kläger ein weiterer Anspruch in Höhe von 35 % zu seinem jeweiligen Stundenlohn zu. Hierzu im Einzelnen:

1. Die in § 6 MTV UW geregelte Differenzierung der Zuschlagshöhe für regelmäßige und unregelmäßige Nacharbeit war durch die Berufungskammer auf Vereinbarkeit mit Art. 3 Abs. 1 GG zu überprüfen.
 - a) Als selbständigen Grundrechtsträgern kommt den Tarifvertragsparteien aufgrund der durch Art. 9 Abs. 3 GG geschützten Tarifautonomie ein weiter Gestaltungsspielraum zu (BAG 21. März 2018 - 10 AZR 34/17 - Rn. 43, juris). Mit der kollektiv ausgeübten privatautonomen Ausgestaltung der Arbeitsbedingungen durch Tarifverträge ist eine unmittelbare Grundrechtsbindung der Tarifvertragsparteien zwar nicht zu vereinbaren. Sie führte zu einer umfassenden Überprüfung tarifvertraglicher Regelungen am Maßstab der Verhältnismäßigkeit und damit zu einer „Tarifzensur“ durch die Arbeitsgerichte (BAG 26. April 2017 - 10 AZR 856/15 -, Rn. 29, juris; ErfK/Schmidt 19. Aufl. Einl. GG Rn. 47).
 - b) Da die Grundrechtsgewährung jedoch nicht auf die bloße Abwehr staatlicher Eingriffe beschränkt ist, sondern darüber hinaus den Staat dazu verpflichtet, die Rechtsordnung in einer Weise zu gestalten, dass die einzelnen grundrechtlichen Gewährleistungen wirksam werden können, trifft den Staat die Schutzpflicht, einer Grundrechtsverletzung durch andere Grundrechtsträger entgegenzuwirken (HWK/Henssler 7. Aufl. Einl. TVG Rn. 16 mwN). Dementsprechend verpflichtet die Schutzpflichtfunktion der Grundrechte die Rechtsprechung dazu, solchen Tarifregelungen die Durchsetzung zu verweigern, die zu gleichheitswidrigen Differenzierungen führen oder eine unangemessene Beschränkung eines grundrechtlichen Freiheitsrechts zur Folge haben (vgl. BAG 26. April 2017 - 10 AZR 856/15 -, Rn. 29, juris; 27. Mai 2004 - 6 AZR 129/03 - zu B II 2 c der Gründe, BAGE 111, 8; 17. Juni 2009 - 7 AZR 112/08 (A) - Rn. 31, BAGE 131, 113).
 - c) Prüfungsgegenstand ist vorliegend der Manteltarifvertrag der Metallindustrie Unterwesergebiet für Arbeiter, Angestellte und Auszubildende in den für den streitgegenständlichen Zeitraum maßgeblichen Fassungen vom 3. Juni 2008 (zu Klageantrag Ziffer 1.) bzw. vom 3. Juni 2008 und vom 17. Dezember 2018 (zu Klageantrag Ziffer 2.). Ob der Tarifvertrag in seiner ursprünglichen Fassung, vorliegend aus den fünfziger Jahren, anhand der damaligen wissenschaftlichen Erkenntnisse angemessen war, spielte im vorliegenden Fall keine Rolle. Dadurch, dass die Tarifvertragsparteien den Inhalt des Manteltarifvertrags durch spätere Abschlüsse bestätigt haben, haben sie sich dessen Inhalt jeweils zu Eigen gemacht.

2. Die Tarifvertragsparteien des MTV UW haben mit der für die Nachtarbeitszuschläge vorgenommenen Gruppenbildung den ihnen zustehenden Gestaltungsspielraum überschritten, indem sie für eine Gruppe von Normadressaten ohne sachlichen Grund eine erheblich weniger günstige Zuschlagsregelung geschaffen haben als für eine vergleichbare Gruppe. Zwischen regelmäßiger und unregelmäßige Nachtarbeit im Sinne des § 6 MTV UW bestehen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht, die eine derart unterschiedliche Nachtarbeitsvergütung rechtfertigen. Die Zuschlagsregelung für regelmäßige Nachtarbeit verringert sach- und gleichheitswidrig das Entgelt für die mit der Erschwernis Nachtarbeit verbundene Arbeitsleistung im Vergleich zu den Arbeitnehmern, die unregelmäßige Nachtarbeit im Tarifsinne verrichten.
- a) Die Gruppe der Arbeitnehmer, die regelmäßige Nachtarbeit leistet, ist mit der Gruppe der Arbeitnehmer vergleichbar, die unregelmäßig Nachtarbeit erbringt. Beide Arbeitnehmergruppen erbringen ihre Arbeitsleistung innerhalb eines Zeitraums, der in § 6 Ziff. 1.1 MTV UW als Nachtarbeit gekennzeichnet ist und sich dadurch von Arbeit zu anderen Zeiten unterscheidet.

Dabei ist davon auszugehen, dass die Arbeitsleistung in dem von § 6 Ziff. 1.1 MTV UW definierten Zeitraum als Erschwernis zu betrachten ist, die durch einen Lohnzuschlag zu kompensieren ist. Für die Nachtarbeit kann auf die Wertung in Erwägungsgrund 7 und Art. 8 ff. der Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung (Arbeitszeit-RL) und in § 6 Abs. 5 ArbZG zurückgegriffen werden. Nachtarbeit ist nach gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnissen grundsätzlich für jeden Menschen schädlich und hat negative gesundheitliche Auswirkungen (BVerfG 28. Januar 1992 - 1 BvR 1025/82 -, BVerfGE 85, 191-214, Rn. 56; BAG 9. Dezember 2015 - 10 AZR 423/14 - Rn. 17, BAGE 153, 378; vgl. BGH 29. Juni 2016 - VII ZB 4/15 - Rn. 13, BGHZ 211, 46). Indem Nachtarbeit verteuert wird, wirkt sich der Nachtarbeitszuschlag mittelbar auf die Gesundheit aus. Außerdem soll der Nachtarbeitszuschlag i.S.d. § 6 Abs. 5 ArbZG in einem gewissen Umfang den Arbeitnehmer für die erschwerte Teilhabe am sozialen Leben entschädigen (BAG 9. Dezember 2015 - 10 AZR 423/14 - Rn. 18, aaO). Der Gesetzgeber hat die Ausgleichspflicht für Nachtarbeit als so bedeutend angesehen, dass er den entsprechenden Zuschlag gesetzlich geregelt hat. Damit wird unterstrichen, dass dieser Zahlung auch im Interesse des Arbeitnehmers eine besondere Stellung eingeräumt wird. Insoweit haben im Rahmen einer Pfändung Gläubigerinteressen zurückzustehen (BAG 23. August 2017 - 10 AZR 859/16 -, BAGE 160, 57-69, Rn. 43).

- b) Die in § 6 Ziffer 1.4 MTV geregelte Differenzierung der Zuschlagshöhe für regelmäßige und unregelmäßige Nachtarbeit ist nach derzeitigen arbeitsmedizinischen Erkenntnissen objektiv sachlich nicht gerechtfertigt.
- aa) Es kann nach bisherigem Kenntnisstand in der Arbeitsmedizin nicht davon ausgegangen werden, dass die Belastungen einer Nachtarbeit von fünf oder mehr aufeinanderfolgenden Tagen gesundheitlich geringer sind als die Belastungen von Nachtarbeit an weniger als fünf aufeinanderfolgenden Tagen. Die Belastung und Beanspruchung der Beschäftigten steigt nach bisherigem Kenntnisstand in der Arbeitsmedizin durch die Anzahl der Nächte pro Monat und die Anzahl der Nächte hintereinander, in denen Nachtarbeit geleistet wird. Die Anzahl der aufeinanderfolgenden Nachtschichten sollte daher möglichst gering sein, auch wenn viele Schichtarbeitnehmer, die in einem Rhythmus von fünf und mehr hintereinanderliegenden Nachtschichten arbeiten, subjektiv den - objektiv unzutreffenden - Eindruck haben, dass sich ihr Körper der Nachtschicht besser anpasst. Insgesamt ist anerkannt, dass Nachtarbeit umso schädlicher ist, in je größerem Umfang sie geleistet wird (BAG 21. März 2018 - 10 AZR 34/17 - Rn. 49; 9. Dezember 2015 - 10 AZR 423/14 - Rn. 17 mwN, BAGE 153, 378).
- bb) Die Beklagte ist diesem durch das Bundesarbeitsgericht festgestellten aktuellen Stand arbeitsmedizinischer Erkenntnisse nicht in erheblicher Weise entgegengetreten. Die Beklagte selbst hat nicht konkret dargelegt, dass nach aktuellen wissenschaftlichen Erkenntnissen davon auszugehen sei, dass Nachtarbeit im Wechsel mit anderen Arbeitszeiten belastender für die betroffenen Arbeitnehmer sei als dauerhafte Nachtarbeit. Soweit die Beklagte unter Verweis auf eine Literaturmeinung infrage gestellt hat, ob die Expertenempfehlungen, auf die sich das Bundesarbeitsgericht in seiner Entscheidung vom 21. März 2018 gestützt hat, auf der Grundlage wissenschaftlich tatsächlich abgesicherter Forschungsergebnisse zustande gekommen seien, genügte dies nicht, um die festgestellten arbeitsmedizinischen Erkenntnisse hinreichend infrage zu stellen. Bereits mit Urteil vom 9. Dezember 2015 - 10 AZR 423/14 - hat das Bundesarbeitsgericht festgestellt, dass nach gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnissen die Belastung mit dem Umfang der geleisteten Nachtarbeit steige. Dabei hat das Bundesarbeitsrecht zum einen auf den Leitfaden zur Einführung und Gestaltung von Nacht- und Schichtarbeit der Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin (9. Aufl.) verwiesen und zum anderen auf den Erwägungsgrund 7 der Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung. Es hätte hier einer dezidierten Begründung seitens der Beklagten bedurft, warum nach ihrer Ansicht die vom

Bundesarbeitsgericht zugrunde gelegten wissenschaftlichen Erkenntnisse fehlerhaft bzw. nicht verlässlich gewesen sein sollen. Bereits das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung vom 28. Januar 1992 (1 BvR 1025/82 -, BVerfGE 85, 191-214, Rn. 56) unter Bezugnahme auf die arbeitswissenschaftliche Literatur festgestellt, dass Nachtarbeit grundsätzlich für jeden Menschen schädlich ist. Sie führt zu Schlaflosigkeit, Appetitstörungen, Störungen des Magen-Darmtraktes, erhöhter Nervosität und Reizbarkeit sowie zu einer Herabsetzung der Leistungsfähigkeit (BVerfG 28. Januar 1992 - 1 BvR 1025/82 -, BVerfGE 85, 191-214, Rn. 56 mwN.). Die Berufungskammer folgt daher den zitierten Feststellungen, wonach nach dem derzeitigen wissenschaftlichen Stand arbeitsmedizinischer Erkenntnisse nicht davon ausgegangen werden kann, dass Nachtarbeit im Wechsel mit anderen Arbeitszeiten belastender ist als dauerhafte Nachtarbeit.

- c) Andere Sachgründe, die vorliegend die Differenzierung der Zuschlagshöhe für regelmäßige und unregelmäßige Nachtarbeit im Sinne des § 6 MTV UW rechtfertigen könnten, sind für die Berufungskammer nicht ersichtlich und wurden von der Beklagten nicht dargetan. Soweit sich die Beklagte auf das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 19. Juni 2018 - 7 Sa 20/18 - beruft und meint, das Differenzierungsmerkmal der Planbarkeit rechtfertige vorliegend die Differenzierung der Nachtzuschläge, ist die vorliegende Fallkonstellation mit dem vom Landesarbeitsgericht München entschiedenen Fall nicht vergleichbar. Das Landesarbeitsgericht München hat in seiner Entscheidung entschieden, dass die sachgerechte Auslegung des Tarifvertrages ergebe, dass eine mit 50 % zuschlagspflichtige Nachtarbeit „nur dann vorliegt, wenn sie kurzfristig in unplanbaren Ausnahmefällen“ anfalle. § 6 MTV UW regelt in Ziffer 1.3, dass unregelmäßige Nachtarbeit vorliegt, wenn sie an weniger als fünf aufeinanderfolgenden Arbeitstagen geleistet wird. Unregelmäßige Nachtarbeit ist daher nicht nur in kurzfristigen und unplanbaren Ausnahmefällen anzunehmen. Es sind keinerlei Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass unregelmäßige Nachtarbeit im Sinne der § 6 Ziffer 1.3 MTV UW für die betroffenen Arbeitnehmer (nur) kurzfristig und unplanbar vorkommt. Unregelmäßige Nachtarbeit kann vielmehr im Wechsel mit Früh- und Spätschichten auch weit im Voraus geplant werden.
- d) Da somit für eine Differenzierung zwischen unregelmäßiger und regelmäßiger Nachtarbeit sachliche Gründe im Hinblick auf die Belastung der betroffenen Arbeitnehmer und der daraus resultierenden erforderlichen Kompensation vorliegend nicht ersichtlich sind, erweist sich die Zuschlagshöhe für regelmäßige Nachtschicht, die weniger als 1/3 der Zuschlagshöhe für unregelmäßige Nachtschichten beträgt, als gleichheitswidrige Differenzierung, die eine unangemessene Beschränkung eines

grundrechtlichen Freiheitsrechts zur Folge hat (vgl. zur Höhe der Differenzierung BAG 21. März 2018 - 10 AZR 34/17 - Rn. 47). Dies gilt auch für die Beeinträchtigung der sozialen Teilhabe bei der Absolvierung von Nachtarbeit. Die „Verteuerung“ der Nachtarbeit durch Zuschlagsregelungen wirkt sich zwar nicht unmittelbar, aber zumindest mittelbar auf die Gesundheit der Nachtarbeit leistenden Arbeitnehmer aus. Zugleich entschädigt der Zuschlag in gewissem Umfang für die erschwerte Teilhabe am sozialen Leben (vgl. BAG 23. August 2017 - 10 AZR 859/16 - Rn. 43 mwN).

3. Nicht zu berücksichtigen waren dabei etwaige Zusatzleistungen aus der Betriebsvereinbarung zur Dauernachtschicht vom 25. Juli 2002. Nach § 77 Abs. 3 S. 1 BetrVG können Arbeitsentgelte und sonstige Arbeitsbedingungen, die durch Tarifvertrag geregelt sind oder üblicherweise geregelt werden, nicht Gegenstand einer Betriebsvereinbarung sein. Eine ausdrückliche Zulassung ergänzender Betriebsvereinbarungen enthält der MTV weder in der Fassung vom 3. Juni 2008 noch in der Fassung vom 17. Dezember 2018. Die Frage, ob eine tarifvertragliche Differenzierung gleichheitswidrig ist oder nicht, ist auch aus der Regelung selbst zu beantworten. Die Betriebsvereinbarung zur Dauernachtschicht vom 25. Juli 2002 ist daher nicht geeignet, die Gleichheitswidrigkeit der tarifvertraglichen Differenzierung in § 6 MTV UW zu heilen.
4. Soweit das Bundesarbeitsgericht in seiner Entscheidung vom 11. Dezember 2013 (10 AZR 736/12 - Rn. 16 ff., BAGE 147, 33) eine ähnliche Tarifregelung als unter Gleichheitsgesichtspunkten unbedenklich angesehen hat, führt dies vorliegend zu keinem anderen Ergebnis. Das Bundesarbeitsgericht hatte im damals entschiedenen Fall im Wesentlichen darauf abgestellt, dass die Einzelhandelsbetriebe, die dem Tarifvertrag im dortigen Fall unterfielen, typischerweise weder in größerem Umfang noch ausschließlich Nachtarbeit leisteten. Deswegen blieb die dortige Einschätzung der Tarifvertragsparteien, die im Übrigen eine geringere Vergütungsdifferenz vorsah, noch unbeanstandet. Dies kann vorliegend nicht angenommen werden und ist von der Beklagten nicht behauptet worden. Im Betrieb der Beklagten werden regelmäßig und typischerweise Nachtschichten geleistet.
5. Eine ergänzende Auslegung des MTV UW mit dem Ziel, die Regelungen in § 6 Ziffer 1.2 bis Ziffer 1.4 in Einklang mit den Vorgaben des Art. 3 Abs. 1 GG zu bringen, ist nicht möglich (vgl. zu den Voraussetzungen BAG 26. Januar 2017 - 6 AZR 450/15 - Rn. 24; 14. September 2016 - 4 AZR 1006/13 - Rn. 21 mwN). Bei bewussten Regelungslücken ist eine ergänzende richterliche Auslegung ausgeschlossen. Bei unbewussten Regelungslücken oder nachträglich lückenhaft gewordenen Regelungen ist sie nur zulässig, wenn ausreichende Anhaltspunkte für den

Regelungswillen der Tarifvertragsparteien bestehen. Andernfalls würde in die durch Art. 9 Abs. 3 GG geschützte Tarifautonomie eingegriffen (vgl. BAG 21. März 2018 - 10 AZR 34/17 -, Rn. 55 - 57, juris). Selbst wenn eine unbewusste Regelungslücke oder eine nachträglich lückenhaft gewordene Regelung im MTV UW unterstellt wird, fehlen mit Blick auf ihren Gestaltungsspielraum Anhaltspunkte dafür, wie die Tarifvertragsparteien die Lücke hätten schließen wollen.

6. Die gleichheitswidrige Ungleichbehandlung des Klägers, der regelmäßige Nachtarbeit geleistet hat, kann nur durch eine Anpassung „nach oben“ beseitigt werden (vgl. BAG 21. März 2018 - 10 AZR 34/17 -, Rn. 58, juris; 10. November 2011 - 6 AZR 481/09 - Rn. 23; siehe auch 29. April 2015 - 9 AZR 108/14 - Rn. 24). Soweit der Tatbestand des § 6 Ziff. 1.2, Ziff. 1.4 Nr.1 MTV UW den Anspruch auf Nachtarbeitszuschlag in Höhe von 50 % nach § 6 Ziff. 1.3, Ziff. 1.4 Nr.2 MTV UW ausschließt, bleibt die Regelung unangewandt, um den gleichheitswidrigen Zustand zu beseitigen.
 7. Eine Anrechnung des von der Beklagten zusätzlich gewährten Urlaubstages für 50 Dauernachtschichten kommt nicht in Betracht. Die Beklagte hat nicht behauptet, dass diese Urlaubsgewährung dem Ausgleich der Differenz zum Zuschlag für unregelmäßige Nachtarbeit diene. Sie hat insoweit auch nicht hilfsweise die Erfüllung des Klageanspruchs eingewandt oder die Aufrechnung erklärt, § 388 S. 1 BGB.
 8. Da der Kläger in seinem Antrag die Feststellung erst für einen Zeitraum ab 23:00 Uhr begehrt, war der Berufungskammer eine darüber hinausgehende Feststellung verwehrt, obwohl der Kläger seine Nachtschicht bereits um 22:03 Uhr beginnt, § 308 ZPO.
- III. Da der Kläger wie dargelegt für geleistete regelmäßige Nachtarbeit einen Anspruch auf einen Zuschlag i.H.v. 50 % des Bruttostundenlohns hat, erweist sich auch der Klageantrag Ziffer 1. überwiegend als begründet.
1. Für den Monat Juni 2016 hat die Beklagte mit der Entgeltabrechnung für den Monat Juli 2016 15 % Nachtzuschlag für 85,23 Stunden für Nachtarbeit zwischen Montag und Freitag mit einem Stundensatz von 23,30 € abgerechnet und ausgezahlt. Die geleisteten Stunden sowie der Stundenlohn sind insoweit zwischen den Parteien unstreitig. Da die Beklagte einen Zuschlag von 15 % bereits gezahlt hat, stehen dem Kläger weitere 35 % seines jeweiligen Stundenlohns als Zuschlag zu. Hieraus ergibt sich folgende Berechnung: $85,23 \text{ h} \times 23,30 \text{ €/h} \times 35 \% = 695,05 \text{ €}$.

2. Der Kläger hat den Anspruch auf Zahlung eines weiteren Zuschlags für den Monat Juni 2016 in Höhe von 35 % durch Schreiben seiner Gewerkschaft vom 23. August 2016 rechtzeitig geltend gemacht. Das Geltendmachungsschreiben ist der Beklagten per Telefax am selben Tag zugegangen. Diesbezüglich hat die Beklagte unstreitig gestellt, dass die vom Kläger im vorgelegten Sendebericht angegebene Telefaxnummer zu einem Faxgerät der Personalabteilung der Beklagten gehört. Soweit die Beklagte weiter erklärt hat, es sei für sie nicht mehr feststellbar, ob und wann das Telefax die Beklagte tatsächlich erreicht habe, stellte dieser Vortrag kein hinreichend substantiiertes Bestreiten im Sinne des § 138 Abs. 3 ZPO dar. Soweit die Beklagte behauptet hat, sie stelle die Lohnabrechnungen ihren Mitarbeitern zwischen dem 20. und dem letzten Kalendertag eines Monats zu, hat der Kläger diese Behauptung bestritten, indem er erklärt hat, die Zustellung der Lohnabrechnungen erfolge jeweils am Monatsende. Es hätte daher der Beklagten obliegen, konkret darzulegen und unter Beweis zu stellen, dass dem Kläger die Entgeltabrechnung für den Monat Juni 2016 vor dem 26. Juli 2016 ausgehändigt wurde. Dass mit dem Geltendmachungsschreiben ein zu hoher Betrag geltend gemacht wurde und die diesem Betrag zu Grunde liegende Berechnung fehlerhaft war, steht einer wirksamen Geltendmachung vorliegend nicht entgegen. Durch das Schreiben vom 23. August 2016 wurde für die Beklagte hinreichend deutlich, dass der Kläger für die von ihm geleistete regelmäßige Nacharbeit einen Zuschlag von 50 % sowie für den Monat Juni 2016 eine Differenz i.H.v. 35 % des bereits gezahlten Zuschlags begehrte. Aufgrund der von ihr selbst erstellten Abrechnung der Zuschläge war es ihr daher problemlos möglich, den korrekten Differenzbetrag zwischen den bereits gezahlten 15 % und den vom Kläger begehrten 50 % zu berechnen.
3. Soweit der Kläger vorliegend mit seinem Klageantrag Ziffer 1. eine über 695,05 € brutto hinausgehende Zahlung begehrte, war die Klage unbegründet. Der Kläger hat nicht dargelegt, dass er über die von der Beklagten abgerechneten 85,23 Stunden hinaus Nachtschichten in der Zeit von Montag bis Freitag im Juni 2016 geleistet hat. Dabei hat der Kläger seinen Berechnungen ebenfalls einem Stundensatz von 23,30 € brutto zu Grunde gelegt.

IV. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO.