

Abschrift

Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg

Verkündet am
19. Juni 2019

Geschäftszeichen (bitte immer angeben)
16 Sa 1527/17
1 Ca 1058/17
Arbeitsgericht Berlin



Mattner, GB

4	Mündliche Verhandlung	als Urkundsbeamt/In der Geschäftsstelle DGB Rechtsschutz GmbH Büro Berlin
09. JULI 2019		
Erledigt	Fristen + Termine	Bearbeitet

Im Namen des Volkes

Urteil

in Sachen

- Kläger und
Berufungskläger -

tr.

gegen

- Beklagte und
Berufungsbeklagte -

3,

hat das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg, 16. Kammer, auf die mündliche Verhandlung vom 28. Mai 2019 durch die Vorsitzende Richterin am Landesarbeitsgericht, **Pechstein** als Vorsitzende sowie die ehrenamtliche Richterin **Prommersberger** und den ehrenamtlichen Richter **Nowak** für Recht erkannt:

- I. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Arbeitsgerichts Berlin vom 19. Oktober 2017 – 1 Ca 1058/17 – teilweise abgeändert und die Beklagte verurteilt, an den Kläger 385,14 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Zahlung einer Vorarbeiterzulage sowie Mehrarbeitsvergütung.

Der Kläger war bei der Beklagten seit dem 13. Juni 2016 als Reinigungskraft bei einer Vergütung von 9,80 € brutto pro Stunde und einer Zulage von 1 € pro Stunde beschäftigt.

In der Zeit vom 8. November 2016 bis 2. Dezember 2016 war der Kläger arbeitsunfähig erkrankt.

Mit gewerkschaftlichem Schreiben vom 29. November 2016 hat der Kläger von der Beklagten die Zahlung der Differenz zwischen dem Tariflohn der Lohngruppe 4 und der gezahlten Vergütung für den Zeitraum 1. September 2016 bis 31. Oktober 2016 i.H.v. 385,14 € sowie mit Schreiben vom 13. Februar 2017 die Zahlung der Differenz zum Tariflohn der Lohngruppe 4 sowie von Vergütung für 24,5 geleistete Mehrarbeitsstunden nebst Überstundenzuschlag i.H.v. 541,05 € brutto erfolglos geltend gemacht.

Mit seiner beim Arbeitsgericht Berlin am 25. Januar 2017 eingegangenen und mit Schriftsatz vom 11. April 2017 erweiterten Klage hat der Kläger sein Begehren weiterverfolgt.

Er hat behauptet, er sei als Vorarbeiter für die Beklagte tätig gewesen. Er sei von der Beklagten im ersten Implementierungsgespräch als Vorarbeiter vorgestellt und als für alle Kunden zuständig bezeichnet worden. Frau Demir, die Bereichsleiterin, habe ihre Aufgaben dem Kläger übertragen. In Zusammenarbeit mit dem Hausmeister Herrn Ernst habe er die neuen Reinigungspläne erstellt. Er habe die Reinigungsleistung, die von 5:00 Uhr bis 20:00 Uhr täglich erfolgte, organisiert sowie den Personaleinsatz und die Änderung der täglichen Intervalle. Zu seinen Tätigkeiten habe die Kontrolle der Kollegen und der Reviere, die Materialbestellung, Kundengespräche, Reklamation sowie Erfassung und Kontrolle der Arbeitszeiten der Mitarbeiter gehört.

Im November 2016 habe er über die bezahlten 32 Stunden hinaus 24,5 Stunden geleistet. Aufgrund der schwierigen Situation habe die Bereichsleiterin Frau Demir wissentlich geduldet, dass er im Objekt alles alleine sofort und selbstständig entscheide, auch hinsichtlich seiner Arbeitszeit.

von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 16. Dezember 2016 und weitere 173,33 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. März 2017 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

II. Von den Kosten des Rechtsstreits hat der Kläger 47% und die Beklagte 53 % zu tragen.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Pechstein

Prommersberger

Nowak

Die Beklagte verhalte sich rechtsmissbräuchlich, wenn diese ihm die entsprechende Bezahlung als Vorarbeiter mangels schriftlicher Ernennung verweigere.

Der Kläger hat beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 385,14 € brutto nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 16. Dezember 2016 zu zahlen;
2. die Beklagte zu verurteilen an den Kläger 40 € zu zahlen;
3. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 541,05 € brutto nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. März 2017 zu zahlen;
4. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 80 € zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat geltend gemacht, der Kläger könne die Vergütung nach der Lohngruppe 4 schon deshalb nicht beanspruchen, weil er nicht schriftlich zum Vorarbeiter ernannt worden sei. Der Kläger habe auch nicht als Vorarbeiter gearbeitet. Vielmehr habe er sich verschiedene Aufgaben bzw. Tätigkeiten angemaßt, die ihm nicht zugewiesen gewesen seien. Der Kläger habe sich als Vorarbeiter geriert. Das Verhalten des Klägers habe zu Abmahnungen und schließlich zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses im Dezember des Jahres 2016 geführt. Der Kläger habe keine Mehrarbeit geleistet, insbesondere habe sie die Mehrarbeit weder angeordnet noch geduldet. Ein Mehrarbeitszuschlag stehe dem Kläger ebenfalls nicht zu.

Das Arbeitsgericht hat mit Urteil vom 19. Oktober 2017 die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen Folgendes ausgeführt: Dem Kläger stehe ein Anspruch auf Vergütung nach der Lohngruppe 4 des auf das Arbeitsverhältnis anwendbaren Rahmentarifvertrages für die gewerblichen Beschäftigten in der Gebäudereinigung nicht zu. Die jeweilige Vergütung ergebe sich aus der Eingruppierung nach § 8 Ziff. 3 RTV. Der RTV besitze Richtigkeitsgewähr. In der als Bestandteil des Tarifvertrages zu verstehenden Fußnote zu § 8 Ziff 3.2 Lohngruppe 4 und 8 RTV sei ausdrücklich festgelegt, dass Fachvorarbeiter bzw. Vorarbeiter ist, wer schriftlich vom Arbeitgeber zum Fachvorarbeiter bzw. Vorarbeiter ernannt worden ist. Eine schriftliche Ernennung des Klägers sei nach übereinstimmendem Vortrag nicht erfolgt. Entgegen der Ansicht des Klägers sei eine schriftliche Ernennung nicht realitätsfremd. Branchentarifverträge wie der RTV würden gerade deshalb

abgeschlossen, um den jeweiligen Erfordernissen der Branche gerecht zu werden. Auch sei nicht davon auszugehen, dass die schriftliche Ernennung zum Nachweis gegenüber Kunden gedacht sein solle, sondern vielmehr als Vereinbarung zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber. Die Tarifvertragsparteien hätten sich dazu entschieden, für diesen konkreten Fall ein Schriftlichkeitserfordernis festzulegen. Ein Verstoß gegen die Verfassung, höherrangiges zwingendes Recht oder die guten Sitten, insbesondere Rechtsmissbrauch, sei dabei nicht ersichtlich. Nicht relevant sei, ob der Kläger Tätigkeiten eines Vorarbeiters wahrgenommen habe. Auf die auszuübende Tätigkeit komme es vorliegend nicht an, da die Regelung in der Fußnote zu § 8 Ziff 3.2 Lohngruppe 4 RTV spezieller sei als der allgemeine Grundsatz in § 8 Ziff. 3.1.1. S. 2 RTV. Das Berufen der Beklagten auf das Erfordernis der schriftlichen Bestellung zum Vorarbeiter sei nicht rechtsmissbräuchlich. Eine treuwidrige Inanspruchnahme einer formal bestehenden Rechtsposition sei nicht ersichtlich. Hinsichtlich des geltend gemachten Anspruchs auf Vergütung von Mehrarbeit nebst Zuschlägen habe der Kläger die Ableistung der entsprechenden Mehrarbeit nicht hinreichend substantiiert dargelegt. Zwar habe der Kläger drei handschriftlich verfasste Arbeitszeitaufzeichnungen zur Akte gereicht, jedoch nach Bestreiten der Beklagten nicht näher dargelegt, wann die Mehrarbeit geleistet und wer wie wann welche Mehrarbeit angeordnet habe. Die Behauptung des Klägers, Frau Demin habe geduldet, dass der Kläger selbstständig betreffend aller Arbeitsbereiche entscheide und demnach auch über seine eigene Arbeitszeit, sei unsubstantiiert geblieben. Eine konkrete Weisung sowie Angaben dazu, wann diese von welcher für die Beklagte als juristische Person auftretenden natürlichen Person dem Kläger gegenüber formuliert sein soll, fehle vollständig. Wegen der weiteren Einzelheiten der Begründung wird auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils Bezug genommen.

Gegen dieses dem Kläger am 2. November 2017 zugestellte Urteil richtet sich seine Berufung, die er mit einem beim Landesarbeitsgericht am 20. November 2017 eingegangenen Schriftsatz eingelegt und nach Verlängerung der Begründungsfrist bis zum 2. Februar 2018 mit einem beim Landesarbeitsgericht am 24. Januar 2018 eingegangenen Schriftsatz begründet hat.

Der Kläger und Berufungskläger tritt der angefochtenen Entscheidung unter Wiederholung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vorbringens entgegen. Er sei von der Beklagten bereits in den ersten drei Monaten als Bereichsleiter eingesetzt worden. Er sei der verantwortliche Ansprechpartner sowohl für die Verantwortlichen der Auftraggeber als auch für die dort eingesetzten Arbeitnehmer der Beklagten

gewesen. Er habe die gesamten Leistung- und Revierpläne für das Objekt Oberstufenzentrum für Wirtschaft erstellt. Er habe die vor Ort anwesenden Arbeitnehmer der Beklagten für die Arbeit eingeteilt, überwacht und kontrolliert. Gleiches gelte für die Reinigungsarbeiten an der Kläre-Bloch-Schule. Bei Aufnahme seiner Tätigkeit habe ein Implementierungsgespräch stattgefunden, in welchem der Kläger als Vorarbeiter und Ansprechpartner der Arbeitnehmer und der Auftraggeber vor Ort vorgestellt worden sei. Ihm stehe auch die begehrte Mehrarbeitsvergütung zu. Aus dem Klageerweiterungsschriftsatz und den dazu eingereichten Unterlagen ergebe sich, an welchen Tagen der Kläger zu welchen Zeiten wie viele Stunden für die Beklagte tätig gewesen sei. Bei den Arbeitszeitaufzeichnungen handele es sich um die Ablichtungen der Arbeitszeitrachweise, welche der Kläger bei der Beklagten monatlich habe abgeben müssen. Die Beklagte habe den Kläger gegenüber den Arbeitskollegen als Vorarbeiter vorgestellt und mitgeteilt, dass der Kläger dafür verantwortlich sein solle, dass alle Arbeiten, die notwendig seien, auch erledigt werden. Dabei sei dem Kläger die Funktion übertragen worden, Überstunden anzuordnen, zu überprüfen und die Arbeitszeitrachweise der Kollegen zu kontrollieren. Die Gesamtbereichsleitung der Beklagten habe lediglich einmal monatlich die Stundenzettel der Arbeitnehmer abgeholt und den Kläger gemäß der ihm übertragenen Funktion arbeiten lassen. Insofern seien die Arbeitsleistungen auch in dem Umfang, in welchem der Kläger sie erbracht habe, geduldet und gebilligt worden.

Der Kläger und Berufungskläger beantragt unter Rücknahme der Klage auf Zahlung der Verzugspauschalen zuletzt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Berlin vom 19. Oktober 2017 - 1 Ca 1058/17 - abzuändern und die Beklagte zu verurteilen,

1. an den Kläger 385,14 € brutto nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 16. Dezember 2016 zu zahlen;
2. an den Kläger 541,05 € brutto nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. März 2017 zu zahlen.

Die Beklagte und Berufungsbeklagte stimmt der teilweisen Klagerücknahme zu und beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte und Berufungsbeklagte verteidigt die angefochtene Entscheidung unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens. Die Angaben des Klägers zur angeblichen Mehrarbeit seien nicht konkret und nicht nachvollziehbar.

Das Landesarbeitsgericht hat mit Beschlüssen vom 5. Juni 2018 und 28. Mai 2019 Beweis erhoben über die Behauptung des Klägers, er sei in den Implementierungsgesprächen als Vorarbeiter vorgestellt worden, durch Vernehmung der Zeuginnen Müller, Kirchner und Velte sowie der Zeugen Schütze und Ernst. Hinsichtlich des Inhaltes der Beweisbeschlüsse wird auf die Protokolle der mündlichen Verhandlungen vom 5. Juni 2018 (Bl. 84 f d. A.) und 28. Mai 2019 (Bl. 133 ff d. A.) und bzgl. des Ergebnisses der Beweisaufnahme auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 28. Mai 2019 (Bl. 133 ff. d. A.) Bezug genommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien in zweiter Instanz wird auf die Schriftsätze des Klägers und Berufungsklägers vom 24. Januar 2018 (Bl. 67 ff. d. A.), vom 13. Juli 2018 (Bl. 103 d. A.) und vom 28. August 2018 (Bl. 107 d. A.) sowie auf die Schriftsätze der Beklagten und Berufungsbeklagten vom 5. Februar 2018 (Bl. 81 ff. d. A.) und vom 19. Juli 2018 (Bl. 105 f. d. A.) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

I.

Die gemäß §§ 8 Abs. 2, 64 Abs. 1 und 2 Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG) statthafte Berufung des Klägers ist von ihm form- und fristgerecht eingelegt und nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist auch fristgerecht und ordnungsgemäß begründet worden (§§ 519, 520 Abs. 1 und 3 ZPO, § 66 Abs.1 S. 1 und 2 ArbGG). Die Berufung des Klägers ist daher zulässig.

II.

Die Berufung des Klägers hat in der Sache teilweise Erfolg. Dem Kläger steht gegenüber der Beklagten ein Anspruch auf Zahlung der Vergütung nach der Lohngruppe 4 des Rahmentarifvertrages für die gewerblichen Beschäftigten in der Gebäudereinigung vom 28. Juni 2011, gültig ab 1. Januar 2012, in der Fassung vom 8. Juli 2014 (im Folgenden: RTV) zu, da das Berufen der Beklagten auf die fehlende schriftliche Ernennung des Klägers zum Vorarbeiter sich im Hinblick auf die gegenüber den Kunden erfolgte Mitteilung der Vorarbeiterfunktion des Klägers als rechtsmissbräuchlich darstellt. Dagegen steht dem Kläger kein Anspruch auf Zahlung der Mehrarbeitsvergütung nebst Zuschlägen für den Monat November 2016 zu, da er, eine entsprechende Ableistung von Mehrarbeit unterstellt, eine Anordnung oder Duldung seitens der Beklagten nicht schlüssig dargelegt hat.

1. Dem Kläger steht gegenüber der Beklagten ein Anspruch auf Zahlung weiterer Vergütung für die Monate September 2016 bis Dezember 2016 i.H.v. 558,47 € brutto gemäß §§ 612a, 242 BGB i.V.m. § 8 Ziff 3 RTV zu.

a. Der RTV findet auf das Arbeitsverhältnis gemäß § 5 Tarifvertragsgesetz (TVG) aufgrund der Allgemeinverbindlicherklärung Anwendung. Zudem sind beide Seiten tarifgebunden, so dass der Tarifvertrag auch gemäß § 4 Abs. 1 S. 1 TVG vorliegend gilt. Die Beklagte unterfällt dem betrieblichen Geltungsbereich des RTV, § 1 II RTV.

b. Zwar erfüllt der Kläger nicht die in der Fußnote zu § 8 Ziff. 3 Lohngruppe 4 RTV enthaltene Voraussetzung der schriftlichen Ernennung zum Vorarbeiter. Das Berufen der Beklagten auf die fehlende schriftliche Ernennung zum Vorarbeiter stellt sich vorliegend jedoch als rechtsmissbräuchlich dar, da sie den Kläger gegenüber den Kunden der Objekte, in welchen der Kläger eingesetzt war, als Vorarbeiter benannt und bezeichnet hat.

aa. Der RTV enthält folgende Eingruppierungsgrundsätze:

§ 8 Lohn und Eingruppierung

1. Lohngrundlagen

1.1 Der Lohn wird auf der Grundlage dieses Rahmentarifvertrages und des Lohn tarifvertrages geregelt.

1.2. ...

....

3. Lohngruppen

3:1 Eingruppierungsgrundsätze

3.1.1 Der/die Beschäftigte werden aufgrund ihrer überwiegenden Tätigkeit in eine Lohngruppe dieses Tarifvertrages eingruppiert. Für die Eingruppierung ist ausschließlich die tatsächlich ausgeübte Tätigkeit maßgebend.

...

Hinsichtlich der Lohngruppen enthält der RTV auszugsweise folgende Regelungen in § 8 Ziff. 3.:

Lohngruppe 1

Innen- und Unterhaltsreinigungsarbeiten, insbesondere Reinigung, pflegende und schützende Behandlung von Innenbauteilen an Bauwerken und Verkehrsmitteln aller Art, Gebäudeeinrichtungen, haustechnischen Anlagen und Raumausstattungen; Reinigung und Pflege von maschinellen Einrichtungen sowie Beseitigung von Produktionsrückständen; Reinigung von

Verkehrs- und Freiflächen einschließlich der Durchführung des Winterdienstes.

Lohngruppe 2

Innen- und Unterhaltsreinigungsarbeiten in OP-, Isolier-, Intensiv-Räumen sowie Tbc- Krankenstationen und Isotopenlabors (qualifizierte Innen- und Unterhaltsreinigungsarbeiten).

Lohngruppe 3

Innen- und Unterhaltsreinigungsarbeiten, die eine zusätzliche, anerkannte Qualifizierung erfordern (Desinfektor/in, Schädlingsbekämpfer/in, Strahlenschutz-, Gift- und Umweltschutz-Beauftragte/r).

Lohngruppe 4

Bauschlussreinigungsarbeiten und Vorarbeiter/innen* in der Innen- und Unterhaltsreinigung.

*Das sind Beschäftigte, die vom Arbeitgeber schriftlich zum/zur Fachvor- bzw. Vorarbeiter/in ernannt worden sind.

bb. Die mit einem Sternchen gekennzeichnete Fußnote zur Lohngruppe 4 ist eine Tarifnorm.

Ob so genannte Protokollnotizen, Fußnoten oder auch durch „Sternchen“ gekennzeichnete Anmerkungen in Tarifverträgen Regelungscharakter haben, hängt neben der Erfüllung der Formerfordernisse (§ 1 Abs. 2 TVG i.V.m. §§ 126, 126a BGB) davon ab, ob darin der Wille der Tarifvertragsparteien zur Normsetzung hinreichend deutlich zum Ausdruck kommt (vgl. BAG, Urteil vom 22. September 2010 - 4 AZR 33/09 - zitiert nach juris, dort Rn. 17 m.w.N.).

Diese Voraussetzungen sind bei der mit einem Sternchen gekennzeichneten Fußnote zur Lohngruppe 4 vorliegend erfüllt.

cc. Der Kläger wurde, dies ist zwischen den Parteien unstreitig, nicht schriftlich zum Vorarbeiter ernannt.

dd. Die Beklagte kann sich jedoch vorliegend nicht auf die fehlende schriftliche Ernennung des Klägers zum Vorarbeiter berufen, da sich dies als rechtsmissbräuchlich darstellt.

(1) Nach dem Grundsatz des so genannten „venire contra factum proprium“ wird ein Verhalten u.a. dann als rechtsmissbräuchlich angesehen, wenn besondere Umstände die Rechtsausübung als treuwidrig erscheinen lassen (vgl. BAG, Urteil vom 17. Juli 2003 - 8 AZR 376/02 - zitiert nach juris, dort Rn. 85 m.w.N.). Die

Unzulässigkeit des venire contra factum proprium stellt eine von Amts wegen zu prüfende Schranke jeder Rechtsanwendung dar. Der Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) bildet eine allen Rechten, Rechtslagen und Rechtsnormen immanente Inhaltsbegrenzung, wobei eine gegen § 242 BGB verstoßende Rechtsausübung oder Ausnutzung einer Rechtslage wegen der Rechtsüberschreitung als unzulässig angesehen wird, was unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles zu entscheiden ist. Widersprüchliches Verhalten ist dann rechtsmissbräuchlich, wenn für den anderen Teil ein Vertrauenstatbestand geschaffen wird. Dabei kann der Verstoß gegen das Verbot widersprüchlichen Verhaltens auch anspruchsbegründend wirken (BAG, a.a.O.).

(2) Nach der mündlichen Verhandlung und dem Ergebnis der Beweisaufnahme hat die Kammer die erforderliche Überzeugung gewonnen, dass die Beklagte den Kläger gegenüber den Kunden der Objekte, in welchen der Kläger eingesetzt war, als Vorarbeiter benannt hat.

(a) Nach ständiger Rechtsprechung sowohl des Bundesarbeitsgerichtes (vgl. Urteil vom 25. Februar 1998 - 2 AZR 327/97 - zitiert nach juris, dort Rn. 12) als auch des Bundesgerichtshofes (vgl. Urteil vom 14. Januar 1993 - IX ZR 238/91 - NJW 1993, Seite 935 f) hat das Gericht nach dem in § 286 ZPO verankerten Grundsatz der freien Beweiswürdigung unter Berücksichtigung des gesamten Inhaltes der Verhandlungen und des Ergebnisses einer etwaigen Beweisaufnahme nach freier Überzeugung zu entscheiden, ob eine tatsächliche Behauptung für wahr oder für nicht wahr zu erachten sei. Angesichts der Unzulänglichkeit der menschlichen Möglichkeiten ist eine jeden Zweifel ausschließende Gewissheit kaum je erreichbar; sie kann daher nicht gefordert werden. Es kommt auf die persönliche Überzeugung des entscheidenden Richters an, der sich jedoch in zweifelhaften Fällen mit einem für das praktische Leben brauchbaren Grad an Gewissheit begnügen muss (BAG, Urteile vom 19. Februar 1997 - 5 AZR 747/93 - und vom 25. Februar 1998, a.a.O., jeweils zitiert nach juris). Ein Beweis kann nicht deswegen als nicht erbracht angesehen werden, weil keine absolute, über jeden denkbaren Zweifel erhabene Gewissheit zu gewinnen ist (Greger in Zöller, Kommentar zur ZPO, 30. Auflage, § 286 Rz. 19). Die Bestimmung des § 286 Abs. 1 ZPO verlangt einen Grad an Überzeugung, der Zweifeln schweigen gebietet, ohne sie völlig auszuschließen (BGH, Urteil vom 14. Januar 1993, a.a.O.). § 286 Abs. 1 ZPO gebietet die Berücksichtigung des gesamten Prozessstoffes.

(3) Benennt die Beklagte den Kläger gegenüber den Kunden als Vorarbeiter, so verhält sie sich widersprüchlich, wenn sie sich dem Kläger gegenüber auf die fehlende schriftliche Ernennung zum Vorarbeiter beruft.

Ein schutzwürdiges Vertrauen des Klägers bestand vorliegend. Aufgrund der Mitteilung der Beklagten gegenüber ihren Auftraggebern, dass die Funktion des Vorarbeiters vom Kläger wahrgenommen werde, durfte und konnte der Kläger darauf vertrauen, dass die Beklagte ihn bei entsprechendem Einsatz auch als Vorarbeiter vergütet.

ee. Der Kläger hat auch die Tätigkeit eines Vorarbeiters erbracht. Die vom Kläger vorgetragene Tätigkeit, die er geleistet hat, sind solche eines Vorarbeiters. Zwar hat die Beklagte bestritten, dass der Kläger als Vorarbeiter tätig gewesen sei. Sie hat jedoch nicht vorgetragen, welche Tätigkeiten der Kläger ihrer Auffassung nach erbracht hat. Nachdem der Kläger im Einzelnen die von ihm ausgeführten Tätigkeiten geschildert hatte, genügt das einfache Bestreiten der Beklagten nicht mehr. Ein substantiierter Vortrag zur Tätigkeit des Klägers wäre der Beklagten auch möglich gewesen, war der Kläger doch der Bereichsleiterin Frau Demis unterstellt. Der Vortrag des Klägers gilt daher gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als von der Beklagten zugestanden.

c. Der Anspruch des Klägers ist nicht gemäß § 23 RTV verfallen, denn der Kläger hat seine Ansprüche rechtzeitig schriftlich gegenüber der Beklagten geltend gemacht und rechtzeitig Klage erhoben bzw. seine Klage erweitert.

Die Ansprüche sind gemäß § 9 Ziff. 2 des RTV am 15. des Folgemonats fällig. Der Vergütungsanspruch für September 2016 war daher am 15. Oktober 2016, der für den Oktober 2016 am 15. November 2016, der für November 2016 am 15. Dezember 2016 und der für Dezember 2016 am 15. Januar 2017 fällig.

Der Kläger hat die Frist des § 23 RTV für die schriftliche Geltendmachung von zwei Monaten ab Fälligkeit des Anspruchs mit dem gewerkschaftlichen Schreiben vom 29. November 2016 für die Ansprüche für September und Oktober 2016 und mit dem gewerkschaftlichen Schreiben vom 13. Februar 2017 für die Ansprüche für November und Dezember 2016 gewahrt.