

**11 Sa 200/14**  
12 Ca 2061/13  
(ArbG München)

Verkündet am: 23.07.2014

Öschay  
Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle



## **Landesarbeitsgericht München**

Im Namen des Volkes

### **URTEIL**

In dem Rechtsstreit

A.  
A-Straße, A-Stadt

- Kläger und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte B.  
B-Straße, B-Stadt

gegen

Firma C.

C-Straße, B-Stadt

- Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte D.  
D-Straße, B-Stadt

hat die 11. Kammer des Landesarbeitsgerichts München auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 23. Juli 2014 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Neumeier und die ehrenamtlichen Richter Geier und Kirchschrager

für Recht erkannt:

- 1. Die Berufung des Klägers gegen das Endurteil des Arbeitsgerichts München (Az.: 12 Ca 2061/13) vom 20.02.2014 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.**
- 2. Die Revision wird zugelassen.**

### **Tatbestand:**

Die Parteien streiten über die richtige Abrechnung des dem Kläger im Rahmen einer Transfergesellschaft zustehenden Entgelts.

Der Kläger war bis 31.08.2012 bei der E. GmbH & Co. KG (Fa. E.) beschäftigt. Der Verdienst des Klägers lag dort zuletzt (August 2012) bei monatlich € 6.569,92 brutto.

Aufgrund einer erheblichen Verlustsituation bei der Fa. E. war insoweit eine Standort-schließung vor allem betreffend einen Standort in der St.-Martin-Straße in B-Stadt geplant. Des Weiteren sollten weitere Restrukturierungsmaßnahmen stattfinden. Während für den Bereich der St.-Martin-Straße B-Stadt ein Transfer- und Sozialtarifvertrag zwischen der Fa. E. und der IG-Metall abgeschlossen wurde, wurde für den Bereich der Region Süd, in der der Kläger beschäftigt war, nach Verhandlungen am 26.07.2012 ein Sozialplan abgeschlossen.

Der Kläger unterzeichnete am 06.08.2012 einen dreiseitigen Vertrag vom 30.07.2012, mit dem sein Arbeitsverhältnis zur Fa. E. mit Ablauf des 31.08.2012 beendet wurde und er

zum 01.09.2012 befristet bis 28.02.2014 in die Transfergesellschaft der Beklagten übertrat. Das Arbeitsverhältnis der Parteien endete schließlich aufgrund Eigenkündigung des Klägers zum 08.12.2013.

Der dreiseitige Vertrag beinhaltet unter Anderem folgende Regelungen:

*„Präambel*

1. *Am 26.07.2012 wurde ein Interessenausgleich und ein Sozialplan mit dem Betriebsrat der Region Süd der E. abgeschlossen. Die Bestimmungen dieser Vereinbarungen sind dem Arbeitnehmer bekannt. Dem Arbeitnehmer ist auch bekannt, dass sein Arbeitsplatz bei E. entfällt und insoweit das Arbeitsverhältnis bei E. mit Wirkung zum 31.08.2012 aus betriebsbedingten Gründen beendet werden muss. Aus diesem Grund wird dem Arbeitnehmer ein befristetes Vermittlungs- und Qualifizierungsverhältnis mit der E.-TG angeboten, um eine betriebsbedingte Kündigung zu vermeiden.*
2. *Die E.-TG wird für den Arbeitnehmer Transferkurzarbeitergeld i.S.d. § 111 SGB III beantragen.*

...

*Abschnitt B: Begründung eines Vermittlungs- und Qualifizierungsverhältnisses mit E.-TG*

1. *Vertragsdauer / Kurzarbeit 0*

*Der Arbeitnehmer und die E. vereinbaren den Abschluss eines befristeten Vermittlungs- und Qualifizierungsvertrages ab dem 01.09.2012. Das Vermittlungs- und Qualifizierungsverhältnis endet mit Austritt aus der beE-E. Region Süd, spätestens am 28.02.2014, ohne dass es einer Kündigung bedarf.*

*Es wird Kurzarbeit 0 angeordnet und der Beschäftigungsanspruch entfällt. Der Arbeitnehmer erklärt mit seiner Unterschrift unter diesem Vertrag sein Einverständnis zu Kurzarbeit 0.*

...

4. *Monatliche Vergütung*

*Der Arbeitnehmer erhält auf der Basis der von E. an die E.-TG zur Verfügung gestellten Gehaltsdaten, ab Eintritt in die E.-TG – unter Anrechnung von Zahlungen der Agentur für Arbeit – bis zu seinem Ausscheiden monatlich 75 % seines Bruttomonatseinkommens. Das Bruttomonatseinkommen ist das 13,5-fache des bisherigen Bruttomonatseinkommens dividiert durch zwölf. Während des Zeitraums des Bezuges von Transfer-Kurzarbeitergelt besteht das Entgelt aus zwei Auszahlungskomponenten, der „KuG-*

*Leistung“ und dem „KuG-Zuschuss“, die als Nettoentgelt gezahlt werden, welches sich aus 75 % des Bruttomonatseinkommens errechnet.*

...

*Abschnitt C: Allgemeine Regelungen*

*1. Hinweis auf steuer- und sozialversicherungsrechtliche Konsequenzen*

*1.1 Sofern im Rahmen der Jahressteuererklärung (Progressionsvorbehalt) Nachzahlungsverpflichtungen gegenüber dem Finanzamt entstehen sollten, hat der Arbeitnehmer gegenüber NSN und/oder NSN-TG keinen Erstattungsanspruch.*

...“

Der Sozialplan vom 26.07.2012 beinhaltet unter Anderem folgende Regelungen:

*„Präambel*

...

*(2) Dieser Sozialplan soll die Bedingungen dafür schaffen, dass durch die Schaffung einer Auffangstruktur die von Entlassung bedrohten Beschäftigten der E. bei ihrer notwendigen beruflichen Neuorientierung unterstützt werden. Zu diesem Zweck soll den von Arbeitslosigkeit bedrohten Beschäftigten nach Maßgabe dieses Sozialplans der Abschluss von Transferarbeitsverhältnissen angeboten werden.*

...

*§ 6 Mindestbedingungen der Transferarbeitsverhältnisse*

*Der Übertritt in die Transfergesellschaft erfolgt auf Basis eines dreiseitigen Vertrages (= drei Vertragsparteien), der die Beendigung des mit E. bestehenden Arbeitsvertrages und die Begründung eines befristeten Transferarbeitsverhältnisses bei der E.-Transfergesellschaft mbH beinhaltet.*

Wesentliche Bestandteile dieses dreiseitigen Vertrages sind:

- „(1) Maximallaufzeit des Transferarbeitsverhältnisses von 18 Monaten.*
- (2) Ein Jahresurlaubsanspruch von 20 Tagen auf Basis einer 5-Tagesarbeitswoche.*

- (3) *Die Beschäftigten erhalten innerhalb der BeE – unter Anrechnung der Zahlungen der Agentur für Arbeit – ein BeE-Monatsentgelt von 75 % ihres Bruttomonatseinkommens. Das Bruttomonatseinkommen ist das 13,5-fache des diesjährigen Bruttomonatsgehaltes dividiert durch zwölf.“*

...

Unter dem 14.12.2012 erließ die Tarifschiedsstelle gemäß § 8 des Transfer- und Sozialtarifvertrages (betreffend St.-Martin-Str. B-Stadt) einen Schiedsspruch zur Auslegung der Berechnung des Transferentgelts. Auf die Einzelheiten des Schiedsspruchs (vgl. Bl. 115 – 123 d. A.) wird Bezug genommen.

Ab September 2012 erteilte die Beklagte für den streitgegenständlichen Zeitraum bis August 2013 dem Kläger jeweils monatliche Entgeltabrechnungen. Dabei wurde von der Beklagten aus dem letzten Bruttomonatseinkommen des Klägers (berechnet aus dem 13,5-fachen Betrag geteilt durch 12) ein Nettoentgelt errechnet nach den persönlichen Merkmalen des Klägers. Von diesem Nettoentgelt wurde das Kurzarbeitergeld, das der Kläger von der Bundesagentur erhielt, abgezogen. Der restliche Betrag wurde von Seiten des Arbeitgebers als Zuschuss zum Kurzarbeitergeld bezahlt. Dieser Betrag wurde auf ein Bruttoentgelt hochgerechnet, auf das Steuern und Sozialversicherungsbeiträge berechnet und abgeführt wurden.

Im vorliegenden Rechtsstreit begehrt der Kläger vor allem die Abrechnung des Entgelts während der Transfergesellschaft in der Form, dass nicht nur der Zuschuss des Arbeitgebers brutto abgerechnet wird, sondern die vollen 75 % des letzten Bruttomonatseinkommens (errechnet aus dem 13,5-fachen Betrag geteilt durch zwölf). Der Kläger war erstinstanzlich der Auffassung, dass der Gesamtsozialversicherungsbeitrag gem. § 28 d SGB IV sich grundsätzlich aus dem Bruttoarbeitsentgelt gem. § 14 Abs. 1 SGB IV errechne. Ausschlaggebend für die gesetzliche Rentenversicherung sei dabei stets der Bruttolohn und somit der Betrag, der sich vor Abzug der Steuern und Sozialversicherungsanteile ergebe. Dies folge letztlich aus § 14 Abs. 2 SGB IV, der bei Vereinbarung eines Nettoarbeitsentgelts eine Umrechnung in ein Bruttoarbeitsentgelt nach Maßgabe der Lohnsteuer-richtlinien vorsehe. Die Parteien hätten von einer Vereinbarung einer Nettolohnabrede aber abgesehen. Eine Nettolohnabrede wäre zwar problemlos vereinbar gewesen. Der dreiseitige Vertrag spreche aber insoweit nur von einem Bruttoeinkommen. Dies ergebe

sich auch aus dem Sozialplan vom 30.07.2012. Die Beklagte habe daher den Kläger von Nachteilen, die ihm aus der gewählten Abrechnungspraxis auf Nettobasis entstünden, freizustellen.

Der Kläger beantragte erstinstanzlich, soweit für die Berufung von Bedeutung:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat November 2012 in Höhe von EUR 5.568,77 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 2.445,26 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.12.2012 zu bezahlen.
2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat Dezember 2012 in Höhe von EUR 5.568,37 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 2.7967,13 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.01.2013 zu bezahlen.
3. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat Januar 2013 in Höhe von EUR 5.543,37 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 3.262,95 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.02.2013 zu bezahlen.
4. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat Februar 2013 in Höhe von EUR 5.543,37 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 3.632,62 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.03.2013 zu bezahlen.
5. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat März 2013 in Höhe von EUR 5.543,37 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 3.645,28 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.04.2013 zu bezahlen.

6. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat April 2013 in Höhe von EUR 15.555,15 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 9.556,67 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.05.2013 zu bezahlen.
7. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat Juni 2013 in Höhe von EUR 5.543,37 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 3.636,84 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.07.2013 zu bezahlen.
8. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat Juli 2013 in Höhe von EUR 5.543,37 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 3.636,84 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.08.2013 zu bezahlen.
9. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat August 2013 in Höhe von EUR 5.543,37 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 3.636,84 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.09.2013 zu bezahlen.
10. Die Beklagte wird verurteilt, die insoweit fehlerhaften BeE Lohnabrechnungen seit Geltung des dreiseitigen Vertrages vom 30.07.2012, also ab dem Lohnmonat September 2012, zu korrigieren und eine monatliche Neuberechnung des BeE Gehalts vorzunehmen unter der Maßgabe, dass die Beklagte 75% des Bruttomonatseinkommens schuldet, wobei Bruttomonatseinkommen in diesem Sinne das 13,5 fache des bisherigen Bruttomonatseinkommens bei der NOKIA Siemens Networks GmbH & Co. KG dividiert durch zwölf ist.
11. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger von jeglichen Nachteilen gegenüber Dritten freizustellen, die dem Kläger aus der seit 1.9.2012 gewählten Lohnabrechnungsweise auf Basis geleisteten KUG Zuschusses in Folge des Progressionsvorbehaltes gem. § 32b EStG erwachsen.
12. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger von jeglichen Nachteilen gegenüber Dritten freizustellen, die dem Kläger aus der seit

1.9.2012 gewählten Lohnabrechnungsweise auf Basis geleisteten KUG Zuschusses in Folge unterzahlter Sozialversicherungsabgaben erwachsen.

Die Beklagte beantragte erstinstanzlich:

Klageabweisung.

Die Beklagte war erstinstanzlich der Auffassung, dass die vorgenommene Abrechnung des Transferentgelts zutreffend sei. Der vom Kläger begehrte Berechnungsweg sei unzutreffend. Eine Bruttolohnabrede für die Monate, in denen Transferkurzarbeitergeld bezogen werde, sei nicht getroffen worden. In § 6 Ziff. 3 des Sozialplans vom 26.07.2012 sei ausdrücklich ein „BeE-Monatsentgelt“ vereinbart, kein Bruttomonatsentgelt. Der Wortlaut weise daraufhin, dass es sich nicht um ein übliches Arbeitsentgelt handle, sondern um Transferentgelt und damit um eine Aufstockungsleistung zum Kurzarbeitergeld. Die Formulierung in Abschnitt B Ziff. 4 des dreiseitigen Vertrags sei angelehnt an die Formulierung des § 106 Abs. 2 Satz 2 SGB III, die für den Begriff des Arbeitgeberzuschusses zum Kurzarbeitergeld von „Arbeitsentgelt, das unter Anrechnung des Kurzarbeitergeldes gezahlt wird“ spricht. Die Beklagte berücksichtige diese Regelung und die Regelung des Sozialplans bei der Berechnung der an den Kläger zu zahlenden Entgelte. Sie rechne auf Basis des Bruttomonatseinkommens ab, allerdings unter Anrechnung des Kurzarbeitergeldes. Insoweit habe auch die Tarifschiedsstelle bestätigt, dass die von der Beklagten angewandte Abrechnungsmethode korrekt sei. Zwar sei der Spruch der Tarifschiedsstelle nicht unmittelbar anwendbar, er bestätige aber, dass richtig abgerechnet würde. Zudem ergebe sich die Abrechnungsweise auch aus dem Wortlaut des dreiseitigen Vertrages. Aus diesem werde deutlich, dass 75% des Bruttoeinkommens während des Bezugs von Transferkurzarbeitergeld nur als Rechengröße heranzuziehen seien. Eine Bruttolohnabrede für die Monate, in denen Transferkurzarbeitergeld bezogen werde, sei nicht getroffen worden. Es sei lediglich die Zahlung eines Aufstockungsbetrags als Zuschuss zu dem von der Bundesagentur für Arbeit gewährten Transferkurzarbeitergeld vereinbart worden. Da dies als Nettobetrag gewährt werde, bestehe keine andere Abrechnungsmöglichkeit als die von der Beklagten gewählte.

Das Arbeitsgericht München hat mit dem angefochtenen Endurteil vom 20.02.2014 die Klage abgewiesen. Es hat dies damit begründet, dass der dreiseitige Vertrag eine ausdrückliche Regelung der Vergütung für die Zeit des Bezuges von Transfer-Kurzarbeitergeld enthalte, wonach sich das Entgelt aus den zwei als Nettoentgelt zu zahlenden Komponenten KuG-Leistung und KuG-Zuschuss zusammensetze. Insofern liege eine Einigung auf die Zahlung eines Nettoentgeltes und eine Berechnungsformel und nicht auf ein Bruttoentgelt vor. Auch Systematik und Sinn der Entgeltregelung würden dieses Ergebnis der Wortlautauslegung bestätigen.

Gegen dieses, dem Kläger am 03.03.2014 zugestellte, Endurteil richtet sich die Berufung des Klägers mit Schriftsatz vom 12.03.2014, am gleichen Tag beim Landesarbeitsgericht München eingegangen.

Der Kläger ist im Rahmen der Berufung weiterhin der Auffassung, dass die vorgenommene Abrechnungsweise der Beklagten unzutreffend sei. Im dreiseitigen Vertrag sei eine Bruttolohnabrede enthalten. Nachdem der Tarifvertrag nicht anwendbar sei, komme es auch nicht auf die Auslegung der Tarifschiedsstelle an. Bemessungsgrundlage für Steuer und Sozialversicherung müssten daher der Bruttolohn, also 75 % des Referenzgehaltes sein, nicht ein fiktives Brutto, welches aus dem Nettoaufstockungsbetrag errechnet werde. Auch nehme der dreiseitige Vertrag nicht Bezug auf den Sozialplan. Aus dem dreiseitigen Vertrag sei auch nicht zu entnehmen, dass das dort erwähnte Bruttomonatseinkommen lediglich als Berechnungsgröße dienen sollen. Die Darstellung im dreiseitigen Vertrag, dass hier KuG-Bezug und der KuG-Zuschuss als Nettoleistung geleistet würden sei an sich überflüssig, da diese Leistungen ohnehin immer nur netto zu zahlen seien. Aufgrund der verschiedenen Bezeichnungen der zu zahlenden Vergütung als Bruttomonatseinkommen, monatliche Vergütung, BeE-Monatsentgelt oder Entgelt sei für den Kläger unklar gewesen, wie die Zahlung erfolgen müsse. Insoweit sei nicht hinreichend klar geworden, dass eine Nettolohnvereinbarung vorliegen solle. Daher sei nach der Unklarheitenregelung des § 305 c BGB jedenfalls die Bruttolohnabrechnung geschuldet. Auch nach Auslegung und Sinn und Zweck der Vereinbarung sei zwar das Arbeitsentgelt nach § 106 Abs. 2 Satz 2 SGB III anrechnungsfrei. Dies sage aber nichts über eine Brutto- oder Nettolohnabrede aus. Die gesetzliche Berechnung in §§ 105, 106 SGB III würde die Nettolohnvereinbarung nicht vorgeben. Zudem sei § 106 Abs. 2 Satz 2 ohnehin mangels hinreichender Bestimmtheit nicht anzuwenden. Es sei auch möglich, das KuG und den KuG-

Zuschuss in einen Bruttobetrag hochzurechnen und insgesamt der Steuer und Sozialversicherung zu unterwerfen. Eine Ersparnis für die Beklagte rechtfertige noch kein Abrücken von der vertraglichen Bruttolohnabrede. Bei der Auslegung seien auch die Nachteile für den Kläger zu berücksichtigen. Auch sei der Kläger nicht auf die bestehenden Nachteile hingewiesen worden. Die Formulierung in Abschnitt C des dreiseitigen Vertrages hinsichtlich des Progressionsvorbehaltes sei für den Kläger nicht nachvollziehbar gewesen.

Der Kläger beantragte zuletzt:

Auf die Berufung der Klagepartei wird das Urteil des Arbeitsgerichts München vom 20.02.2014, Az.: 12 Ca 2061/13, wie folgt abgeändert:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat November 2012 in Höhe von EUR 5.568,77 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 2.445,26 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.12.2012 zu bezahlen.
2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat Dezember 2012 in Höhe von EUR 5.568,37 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 2.7967,13 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.01.2013 zu bezahlen.
3. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat Januar 2013 in Höhe von EUR 5.543,37 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 3.262,95 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.02.2013 zu bezahlen.
4. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat Februar 2013 in Höhe von EUR 5.543,37 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 3.632,62 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.03.2013 zu bezahlen.

5. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat März 2013 in Höhe von EUR 5.543,37 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 3.645,28 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.04.2013 zu bezahlen.
6. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat April 2013 in Höhe von EUR 15.555,15 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 9.556,67 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.05.2013 zu bezahlen.
7. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat Juni 2013 in Höhe von EUR 5.543,37 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 3.636,84 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.07.2013 zu bezahlen.
8. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat Juli 2013 in Höhe von EUR 5.543,37 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 3.636,84 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.08.2013 zu bezahlen.
9. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weiteres BeE Gehalt für den Lohnmonat August 2013 in Höhe von EUR 5.543,37 brutto abzüglich hierauf bezahlter EUR 3.636,84 netto zzgl. 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB hieraus seit 01.09.2013 zu bezahlen.
10. Die Beklagte wird verurteilt, die insoweit fehlerhaften BeE Lohnabrechnungen seit Geltung des dreiseitigen Vertrages vom 30.07.2012, also ab dem Lohnmonat September 2012, zu korrigieren und eine monatliche Neuberechnung des BeE Gehalts vorzunehmen unter der Maßgabe, dass die Beklagte 75% des Bruttomonatseinkommens schuldet, wobei Bruttomonatseinkommen in diesem Sinne das 13,5 fache des bisherigen Bruttomonatseinkommens bei der NOKIA Siemens Networks GmbH & Co. KG dividiert durch zwölf ist.

11. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger von jeglichen Nachteilen gegenüber Dritten freizustellen, die dem Kläger aus der seit 1.9.2012 gewählten Lohnabrechnungsweise auf Basis geleisteten KUG Zuschusses in Folge des Progressionsvorbehaltes gem. § 32b EStG erwachsen.
12. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger von jeglichen Nachteilen gegenüber Dritten freizustellen, die dem Kläger aus der seit 1.9.2012 gewählten Lohnabrechnungsweise auf Basis geleisteten KUG Zuschusses in Folge unterzahlter Sozialversicherungsabgaben erwachsen.

Die Beklagte beantragte zuletzt:

Zurückweisung der Berufung.

Die Beklagte ist weiterhin der Auffassung, dass die Berechnung des Transferentgelts richtig sei. Denn es sei keine Bruttolohnabrede, aber auch keine Nettolohnabrede getroffen worden, vielmehr sei zwischen den Parteien die Zahlung eines Aufstockungsentgelts gem. § 106 SGB III vereinbart worden. Sowohl der dreiseitige Vertrag und der Sozialplan würden bestimmen, dass die Vergütung unter Anrechnung von Zahlungen der Agentur für Arbeit erfolge. Damit entspreche die Regelung dem Wortlaut von § 106 Abs. 2 Satz 2 SGB III. Die Regelung des Sozialplans, in der kein Bruttoentgelt vereinbart worden sei, sondern lediglich ein BeE-Monatsentgelt, das sich aus einem Bruttomonatsgehalt errechne zeige, dass durchaus zwischen Bruttoentgelt und dem BeE-Monatsentgelt differenziert werde. Insbesondere stelle aber Satz 3 von Abschnitt B Ziffer 4 des dreiseitigen Vertrages klar, dass das von der Klagepartei erhaltene Entgelt sich aus den beiden Auszahlungskomponenten KuG-Leistung und KuG-Zuschuss zusammensetze. Diese würden als Nettoentgelt gezahlt werden, welches sich wiederum aus 75 % des Bruttomonatseinkommens errechne. Daraus sei klar zu ersehen, dass die 75 % des Bruttomonatseinkommens lediglich eine Rechengröße darstellen würden. Auch nach dem Sinn und Zweck der

Vergütungsvereinbarung, nämlich die Klagepartei während des Transferarbeitsverhältnisses weitgehend materiell abzusichern und gleichzeitig die Beklagte um Lohnkosten zu entlasten, sei diese Abrechnungsmodalität geschuldet. Der Zweck würde ansonsten völlig verfehlt, weil die Auslegung, wie sie von Seiten des Klägers vorgenommen würde, dazu führen würde, dass der Anspruch der Klagepartei auf Transferkurzarbeitergeld entfiere oder jedenfalls auf ein wirtschaftlich unbedeutendes Maß zusammenschrumpfen würde. Würden auf den vollen Betrag von 75 % des Bruttomonatseinkommens Steuer und Sozialversicherung berechnet und abgeführt, würde dies auch der Regelung widersprechen, wonach das Kurzarbeitergeld gerade nicht steuerpflichtig sei. Insofern habe die Beklagte richtig abgerechnet. Steuer und Sozialversicherungsbeträge würden auch von der Beklagten nicht verkürzt, sondern entsprechend den steuerlichen und sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften ordnungsgemäß abgerechnet und abgeführt. Zudem sei auch im dreiseitigen Vertrag geregelt, dass Nachzahlungsverpflichtungen wegen Nachteilen durch Progressionsvorbehalt von Seiten des Klägers nicht gestellt werden könnten. Die Regelung sei insoweit auch klar. Indem die Auslegung auch nicht mehrere Ergebnisse möglich mache, komme es auch nicht auf die Unklarheitenregelung des § 305 c Abs. 2 BGB an. Aufgrund der Deckungsgleichheit der Wortlaute auch des Sozialplans und des Tarifvertrages sei zudem auch die Auslegung der Tarifschiedsstelle ergänzend heranzuziehen.

Im Übrigen wird auf die Schriftsätze vom 12.03.2014, 03.06.2014, 16.07.2014 sowie auf die Sitzungsniederschrift Bezug genommen.

## **Entscheidungsgründe:**

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

### **I.**

Die nach § 64 Abs. 2 ArbGG statthafte Berufung des Klägers ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden (§§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 ArbGG, 519, 520 ZPO) und daher zulässig.

### **II.**

Die Berufung ist jedoch unbegründet.

**1.** Der Kläger hat keinen Anspruch auf weitere Zahlungen gegenüber der Beklagten unter Neuabrechnung der während der Transfergesellschaft bezahlten Entgelte insgesamt als Bruttolohn, berechnet aus den vollständigen 75 % des rechnerischen letzten Bruttoeinkommens. Es scheiden auch Ersatzansprüche für steuerliche oder sozialversicherungsrechtliche Nachteile aus.

**a)** Dies ergibt die Auslegung des dreiseitigen Vertrages in Verbindung mit § 6 des Sozialplans.

**aa)** Bei den Klauseln des dreiseitigen Vertrages handelt es sich um allgemeine Geschäftsbedingungen, die nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen sind, 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 jeweiligen Vertragspartner zu orientierende Auslegung ist in erster Linie der Vertragswortlaut. Ist dieser nicht eindeutig, kommt es für die Auslegung entscheidend darauf an, wie der Vertragstext aus Sicht der typischerweise an Geschäften dieser Art beteiligten Verkehrskreises 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 Zwecke gelten (vgl. z.B. BAG Urteil vom 17.04.2013 – 10 AZR 281/12).

**bb)** Berücksichtigt man diese Auslegungsgrundsätze, so ist zum einen gegenüber der Auffassung des Klägers festzustellen, dass bei Auslegung des dreiseitigen Vertrages u.a. auch der Sozialplan heranzuziehen ist. Zwar wurde der Sozialplan nicht ausdrücklich im Rahmen des dreiseitigen Vertrages in Bezug genommen. Dies war auch nicht erforderlich, da der Sozialplan, anders als ein Tarifvertrag, der eine Tarifbindung entweder durch Mitgliedschaft, infolge Allgemeinverbindlicherklärung oder Inbezugnahme voraussetzt, als Betriebsvereinbarung unmittelbar für die Mitarbeiter gilt, wenn der für sie zuständige Betriebsrat diese Betriebsvereinbarung abgeschlossen hat. Dies ist unstrittig der Fall. Daher ist der Sozialplan auch ohne ausdrückliche Inbezugnahme auf das Arbeitsverhältnis anzuwenden. Zudem ist zu berücksichtigen, dass in der Präambel des dreiseitigen Vertrages auch festgehalten ist, dass die Arbeitnehmer Bestimmungen dieses Sozialplanes kennen. Nachdem der Sozialplan aber in § 6 ebenfalls das Entgelt während der Dauer der Transfergesellschaft regelt, waren auch diese Regelungen des Sozialplans ergänzend zur Auslegung des dreiseitigen Vertrages und zur Auslegung der richtigen Berechnungsmethode zugrunde zu legen.

**cc)** Bei der Regelung des Sozialplans musste zum einen der Kläger bereits erkennen, dass es sich hierbei vom Wortlaut her nicht um die Zahlung eines Bruttomonatseinkommens in Höhe der 75 % des zugrunde zulegenden Referenzgehaltes handelt, sondern um ein BeE-Monatsentgelt, welches sich hieraus errechnete. Dies wurde nochmals deutlich durch die Regelung im dreiseitigen Vertrag, in dem zwar grundsätzlich geregelt ist, dass der Kläger 75 % seines Bruttomonatseinkommens erhält, gleichzeitig aber durch die Regelung am Ende des ersten Absatzes von Ziffer 4 ersichtlich ist, dass das Entgelt sich letzten Endes aus zwei Nettokomponenten, der KuG-Leistung und dem KuG-Zuschuss

zusammensetzt, welches sich nur aus 75 % des Referenzgehaltes errechnet. Es ergibt sich bereits aus dem Wortlaut, nämlich aus dem Wortlaut des Sozialplans und dem dreiseitigen Vertrag, dass kein Bruttobetrag insgesamt geschuldet ist, sondern dass ein BeE-Entgelt geschuldet ist, welches sich letzten Endes aus den zwei Nettokomponenten zusammensetzt und sich nur an der Rechengröße des Bruttoeinkommens orientiert.

**dd)** Das Auslegungsergebnis ergibt sich auch daraus, dass im dreiseitigen Vertrag wie auch im Sozialplan eindeutig geregelt ist, dass die zu zahlende Vergütung unter Anrechnung von Zahlungen der Agentur für Arbeit erfolgt. Nachdem aber die Leistung der Agentur für Arbeit, das Kurzarbeitergeld, nach den einkommensteuerrechtlichen Regelungen (§ 3 Nr.2 EStG) steuerfrei ist und insoweit ein Nettoentgelt darstellt, ein Nettoentgelt aber nicht von einem Bruttoentgelt abziehbar ist, war es ohnehin unausweichlich, zunächst die Nettogesamtleistung zu errechnen und hiervon das Kurzarbeitergeld abzuziehen. Zu Recht weist die Beklagte darauf hin, dass ansonsten das Kurzarbeitergeld praktisch der Steuer und der Sozialversicherung unterworfen würde. Gleichzeitig ist auch nachvollziehbar, dass, wenn von vornherein eine Bruttolohnabrechnung vorgenommen würde, auch der Sinn und Zweck der Transfergesellschaft, nämlich zum einen den Kläger weitestgehend abzusichern, andererseits aber auch die Beklagte zu entlasten, nicht erreicht würde. Nach der im Schriftsatz der Beklagten vom 12.02.2014 geschilderten Beispielrechnung (Bl. 129 d. A.), der der Kläger auch nicht entgegengetreten ist, würde ansonsten insbesondere der Zweck, auch Ersparungen bei der Beklagten durch Verringerung von Lohnkosten zu erreichen, vereitelt. Im Rahmen der Auslegung sind aber auch die beiderseitigen Interessen mit einzubeziehen und nicht etwa nur einseitige Interessen des Klägers. Die Interessen des Klägers werden aber in der vorliegenden Auslegungsvariante bereits dadurch berücksichtigt, dass er von der Höhe des Nettobezuges praktisch materiell weitgehend in Höhe von 75 % abgesichert ist, während ansonsten die Beklagte ihre Interessen bei einer anderen Abrechnungsmodalität nicht gewahrt sähe. Darüber hinaus ist auch aus der Regelung in Abschnitt C des dreiseitigen Vertrages, in der die Folgen des Progressionsvorbehaltes angesprochen werden, bereits ersichtlich, dass die verständigen Vertragspartner tatsächlich davon ausgegangen sind, dass hier Nachteile entstehen können und diese dann gegebenenfalls vom Kläger allein zu tragen sind. Wenn dem Kläger die Formulierungen des Progressionsvorbehaltes in dieser Klausel unklar gewesen sein sollten, wäre es möglich gewesen insoweit nachzufragen oder rechtlichen Rat einzuholen.

An sich ist im Rahmen des Progressionsvorbehaltes klar, dass durch Gewährung steuerfreier Leistungen zwar auf die steuerfreie Leistung keine Steuer anfällt, jedoch diese Zahlung zur Erhöhung des Einkommens führt, was wiederum über den Progressionsvorbehalt zu einer erhöhten Steuer und eventuellen Steuernachzahlung führen kann.

Schließlich ist auch nicht ersichtlich, wie die von Seiten des Klägers angesprochene Hochrechnung des Kurzarbeitergeldes auf einen Bruttobetrag von stattem gehen soll. Nachdem dieses Kurzarbeitergeld eindeutig steuerfrei ist, wäre es widersinnig, dieses Kurzarbeitergeld wiederum zu einem Bruttobetrag hochzurechnen, der dann wieder der Steuer unterworfen sein sollte.

Daher sprechen sowohl der Wortlaut des dreiseitigen Vertrages wie auch Sinn und Zweck der Regelung für die Abrechnungsmethode, die die Beklagte vorgenommen hat. Da somit das Auslegungsergebnis eindeutig ist, ist für die Unklarheitenregelung des § 305 c Abs. 2 BGB kein Raum.

Daher war die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

**2.** Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

**3.** Wegen grundsätzlicher Bedeutung des Rechtsstreits aufgrund einer Vielzahl von Parallelfällen war die Revision zuzulassen. Auf die nachfolgende Rechtsmittelbelehrung wird insoweit verwiesen.

### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen dieses Urteil kann der Kläger Revision einlegen.

Für die Beklagte ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben.

Die Revision muss innerhalb einer Frist von einem Monat eingelegt und innerhalb einer Frist von zwei Monaten begründet werden.

Beide Fristen beginnen mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung des Urteils.

Die Revision muss beim

Bundesarbeitsgericht  
Hugo-Preuß-Platz 1  
99084 Erfurt

Postanschrift:  
Bundesarbeitsgericht  
99113 Erfurt

Telefax-Nummer:  
0361 2636-2000

eingelegt und begründet werden.

Die Revisionschrift und die Revisionsbegründung müssen von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Es genügt auch die Unterzeichnung durch einen Bevollmächtigten der Gewerkschaften und von Vereinigungen von Arbeitgebern sowie von Zusammenschlüssen solcher Verbände

- für ihre Mitglieder
- oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder

oder

von juristischen Personen, deren Anteile sämtlich in wirtschaftlichem Eigentum einer der im vorgenannten Absatz bezeichneten Organisationen stehen,

- wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt
- und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

In jedem Fall muss der Bevollmächtigte die Befähigung zum Richteramt haben.

Zur Möglichkeit der Revisionseinlegung mittels elektronischen Dokuments wird auf die Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesarbeitsgericht vom 09.03.2006 (BGBl. I, 519 ff.) hingewiesen. Einzelheiten hierzu unter <http://www.bundesarbeitsgericht.de>

Neumeier

Geier

Kirchschlager