

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Ja

139

Gesetz: ArbKrankhG § 1 Abs. 1 Satz 2, § 2; Bundestarifvertrag für die besonderen Arbeitsbedingungen der Montagearbeiter in der Eisen-, Metall- und Elektroindustrie einschließlich des Fahrleitungs-, Freileitungs- und Ortsnetzbaues und des Kabelbaues vom 16. Juli 1960 § 6 Ziff. 1 und 3.

Leitsätze: 1. Nahauslösungen für Montagearbeiter sind ihrem Wesen nach nicht Arbeitsentgelt im Sinne des Arbeiterkrankheitsgesetzes, sondern Ersatz für Mehraufwendungen.

2. Nahauslösungen sind jedoch als Arbeitsentgelt zu behandeln, wenn der Montagearbeiter sie als Pauschalbeträge fortlaufend bezieht und die naheliegende Möglichkeit hat, sie nicht für Mehraufwendungen auszugeben, sondern zur Verbesserung seines Lebensstandards zu verwenden.

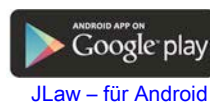
Aktenzeichen: 2 AZR 109/62

Urteil des BAG vom 8. November 1962

LAG Düsseldorf



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Verkündet
am 8. November 1962

gez. Damm,

Angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes! 139

Urteil

In Sachen

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 8. November 1962 durch den Senatspräsidenten Dr. Müller, die Bundesrichter Schilgen und Dr. Meier-Scherling sowie die Bundesarbeitsrichter von Lossau und Kottenhahn für Recht erkannt:

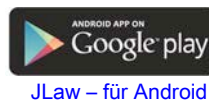
Die Revision der Beklagten gegen das Urteil der 7. Kammer des Landesarbeitsgerichts in Düsseldorf vom 21. Dezember 1961 – 7 Sa 512/61 – wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger war als Montagearbeiter bei der Beklagten beschäftigt. Sein Stundenlohn betrug 2,89 DM, der Lohn wurde monatlich abgerechnet. Der Kläger ist Mitglied der IG Metall, die Beklagte gehört keinem Arbeitgeberverband an. Für das Arbeitsverhältnis sollte jedoch nach einer Betriebsvereinbarung zwischen der Beklagten und ihrem Betriebsrat der "Bundestarifvertrag für die besonderen Arbeitsbedingungen der Montagearbeiter in der Eisen-, Metall- und Elektroindustrie einschließlich des Fahrleitungs-, Freileitungs- und Ortsnetzbaues und des Kabelbaues (BMTV)" vom 16. Juli 1960 gelten. Im Januar 1961 erhielt der Kläger, weil er außerhalb des Betriebes auf Montage arbeitete, aber täglich in seine Wohnung zurückkehren konnte, außer seinem eigentlichen Lohn als Erstattung für seinen Mehraufwand gemäß § 6 Ziff. 3 BMTV sogenannte Nahauslösung, und zwar täglich 3,50 DM und insgesamt 101,50 DM. Von diesem Betrag führte die Beklagte Lohnsteuer und Sozialversicherungsbeiträge ab.

Vom 22. Februar bis zum 19. April 1961 war der Kläger arbeitsunfähig krank. Für die ersten sechs Wochen dieser Krankheitszeit erhielt er für jeden Kalendertag 15,84 DM Krankengeld von seiner Krankenkasse und insgesamt 120,06 DM Krankengeldzuschuß von der Beklagten. Bei der Berechnung dieses Betrages hatte die Beklagte nur den eigentlichen Lohn des Klägers zugrundegelegt und die Nahauslösung unberücksichtigt gelassen.

Der Kläger ist der Ansicht, die Nahauslösung müsse wie Lohn behandelt und bei der Berechnung des Krankengeldzuschusses mitberücksichtigt werden. Er hat deshalb auf Zahlung von 130,26 DM weiteren Krankengeldzuschusses geklagt. Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, daß die Nahauslösung ihrer Natur nach kein Arbeitsentgelt sei und auch nicht als solches behandelt werden dürfe.

- 3 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben, das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

Das Verlangen des Klägers nach Aufstockung seines Krankengeldzuschusses kann zur Rechtsgrundlage nur das Gesetz zur Verbesserung der wirtschaftlichen Sicherheit der Arbeiter in Krankheitsfällen (ArbKrankhG) haben. Dieses Gesetz ist hier in seiner ursprünglichen Fassung vom 26. Juni 1957 (BGBl. I S. 649) anzuwenden. Das Änderungsgesetz vom 12. Juli 1961 (BGBl. I S. 913) ist erst am 1. August 1961, also nach der Krankheit des Klägers in Kraft getreten.

Ausgangspunkt für die Berechnung des dem Kläger zustehenden Krankengeldzuschusses ist sein Nettoarbeitsentgelt im Kalendermonat vor der Krankheit (§ 1 Abs. 1 Satz 2 in Verbindung mit § 2 ArbKrankhG alte Fassung), d.h. im Januar 1961. Der Senat ist der Ansicht, daß die Nahauslösung des Klägers im Januar 1961 als Arbeitsentgelt zu behandeln ist.

Beide Vorinstanzen sind in Übereinstimmung mit den Parteien davon ausgegangen, daß für das Arbeitsverhältnis, insbesondere die Nahauslösungen des Klägers, der BMTV vom 16. Juli 1960 maßgebend sei. Unmittelbar anzuwenden ist dieser Tarifvertrag jedoch nicht, weil die Beklagte nicht Mitglied einer der am Abschluß dieses Tarifvertrages beteiligten Arbeitgeberorganisationen ist. Die Parteien haben allerdings zu Protokoll des Arbeitsgerichts vom 19. Oktober 1961 erklärt, daß der BMTV auf Grund einer Betriebsvereinbarung auf die Rechtsverhältnisse der bei der Beklagten beschäftigten Arbeitnehmer Anwendung finde. Das Landesarbeitsgericht hat eine solche Betriebsvereinbarung trotz § 59 BetrVG für

zulässig und wirksam erachtet, weil sie nicht eigentlich in die Tarifhoheit der Sozialpartner eingreife, sondern lediglich bestimme, daß ein von den Sozialpartnern geschaffener Tarifvertrag unverändert auch für Nichtorganisierte gelten solle. Die Regelung der Betriebsvereinbarung zur Nahauslösung sei gegenüber § 2 ArbKrankhG die für den Arbeitnehmer günstigere Regelung. Die Ansicht des Landesarbeitsgerichts über die Geltung der Tarifregelungen als Betriebsvereinbarung greift die Revision unter Hinweis insbesondere auf BAG AP Nr. 1 zu § 2 ArbGG Betriebsvereinbarung (mit kritischer Anmerkung von Auffarth) und auf Stahlhacke in Betrieb 1960 S. 581 an.

Es bedarf keiner Entscheidung, ob der Gedankengang des Vorderrichters berechtigt ist oder nicht. Denn der Klageanspruch ist auch ohne Anwendung des letzten Absatzes von § 6 Ziff. 3 BMTV begründet.

Auslösung ist im Metallgewerbe, im Baugewerbe und überhaupt allgemein Ersatz der Mehraufwendungen, die ein Arbeitnehmer dadurch hat, daß er an einem anderen Ort als dem Sitz des Betriebes seines Arbeitgebers arbeitet, insbesondere auf Montage arbeitet. Nahauslösung ist die Auslösung, die dem Arbeitnehmer gewährt wird, wenn ihm zuzumuten ist, von der Arbeitsstelle täglich in seine Wohnung zurückzukehren. Diese Begriffsbestimmung ergibt sich nicht nur aus dem BMTV (§ 6 Ziff. 1 und 3), sondern entspricht schlechthin der Auffassung in der Wirtschaft und in den Kreisen der Arbeitnehmer. Die Nahauslösung ist nicht Ersatz für die Fahrkosten zur Arbeitsstelle, die in der Regel besonders erstattet werden. Sie ist auch nicht Vergütung für die Zeitversäumnis, die der Arbeitnehmer durch die Verlängerung seines Weges zur Arbeitsstelle und zurück nach Hause hat. Sie soll vielmehr nur die Mehrausgaben ersetzen, die dem Arbeitnehmer vermutlich dadurch entstehen, daß er insbesondere Mahlzeiten nicht zu Hause einnimmt, vielmehr unterwegs einkehrt und Speisen und Getränke zu Gasthauspreisen verzehrt.

So gesehen erscheint die Nahauslösung, was auch das angefochtene Urteil nicht verkennt, von Haus aus nicht als



Arbeitsentgelt im Sinne von §§ 1, 2 ArbKrankhG (vgl. BAG AP Nr. 1 zu § 2 ArbKrankhG), sondern als Spesenersatz. Im vorliegenden Falle ist jedoch eine andere Wertung am Platze.

Dadurch, daß der Kläger eine pauschale Nahauslösung in Höhe von täglich 3,50 DM erhalten hat, berechnet nach einem Zeitaufwand von 1 bis 1 1/2 Stunden für den Hin- und Rückweg zur Montagestelle (§ 6 Ziff. 3 Abs. 2 BMTV), ohne Rücksicht darauf, ob er diesen Betrag ganz oder teilweise auch tatsächlich für Mehraufwendungen verbraucht hat, war ihm selbst die Entscheidung überlassen, ob er seinen Mehraufwand an Zeit zum Anlaß eines Mehrverbrauchs an Geld nehmen wollte. Soweit er das nicht tat, verblieb ihm der unverbrauchte Teil der Nahauslösung zur beliebigen Verwendung. Eine solche "Zweckentfremdung" der Nahauslösung lag auch nicht fern, da der Kläger während der Verlängerung seiner Abwesenheit von zu Hause um nur 1 bis 1 1/2 Stunden unschwer ohne Mehraufwendungen auskommen konnte, wenn er dies wollte. Da er mindestens den ganzen Monat Januar hindurch auf Nahmontage gearbeitet hat, konnte er, wenn er sich entsprechend verhielt, eine Verbesserung seiner Einkünfte und damit seines Lebensstandards um die Nahauslösung erreichen.

Diese dem Kläger gebotene Möglichkeit rechtfertigt es in seinem Falle, die Nahauslösung als Arbeitsentgelt zu behandeln, und zwar selbst dann, wenn der BMTV mit seinem § 6 Ziff. 3 letzter Absatz nicht maßgebend ist. Die Regelmäßigkeit und Pauschalierung der Nahauslösung einerseits gegenüber der verhältnismäßig geringfügigen Dauer des Hin- und Rückweges andererseits lassen nämlich die Nahauslösung von vornherein mehr als Entgelt denn als Ersatz von Aufwendungen erscheinen. Es sei ferner darauf hingewiesen, daß die Auslösungen nach der Auffassung der beteiligten Kreise, jedenfalls in gewissem Umfange, ihren ursprünglichen Charakter immerhin nicht streng beibehalten haben. So werden sie auch grundsätzlich als Lohn versteuert, und es bleibt dem Arbeitnehmer überlassen, sie als Werbungskosten zu belegen und damit der Versteuerung zu entziehen, soweit sie tatsächlich für Mehraufwendungen verbraucht worden sind (vgl. Berio-Hentrich, Lohnsteuerrecht 1955, S. 128).



Bei alledem verkennt der Senat die Zwiespältigkeit der Auslösungen im allgemeinen und der Nahauslösung im besonderen nicht. Es bleibt immer unter Berücksichtigung aller Umstände, unter denen sie gezahlt werden, zu prüfen, ob sie sich mehr dem Arbeitsentgelt nähern oder im Bereich der Spesen verbleiben.

Die Behandlung der Nahauslösung als Arbeitsentgelt wäre hier allerdings dann nicht möglich, wenn der Kläger mangels einer rechtlichen Grundlage die Auslösung zu Unrecht empfangen hätte und zu ihrer Zurückzahlung nach den Grundsätzen ungerechtfertigter Bereicherung verpflichtet wäre. Das aber hat die Beklagte, obwohl sie nunmehr - mit Recht oder mit Unrecht - die Gültigkeit der den BMTV übernehmenden Betriebsvereinbarung verneint, nicht geltend gemacht. Sie kann es auch nicht geltend machen. Denn Auslösungen, und zwar auch Nahauslösungen, für Montagearbeiter sind nach allgemeiner Lebenserfahrung im Metallgewerbe jedenfalls im Zeichen des schon jahrelang anhaltenden Mangels an Arbeitskräften schon so allgemein üblich geworden, daß man, liegen nicht ganz besondere Umstände vor, von ihrer Gewährung ausgehen muß, auch wenn dieserhalb keine besondere und ausdrückliche Vereinbarung getroffen wird.

Da auch über die Höhe des geforderten Krankengeldzuschusses, soweit er auf der Nahauslösung beruht, kein Streit herrscht, war die Revision zurückzuweisen.

gez. Dr. Müller Schilgen Dr. Meier-Scherling

von Lossau Kottenhahn



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

