

Aktenzeichen: 3 AZR 29/81

Bundesarbeitsgericht 3. Senat

Urteil vom 31. Mai 1983

- 3 AZR 29/81 -

I. Arbeitsgericht

Heilbronn

Urteil vom 25. Juli 1980

- 3 Ca 142/79 -

II. Landesarbeitsgericht

Baden-Württemberg

Urteil vom 7. November 1980

- 5 Sa 89/80 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

---

Entscheidungsstichwort:

Tariflicher Verkehrsgefahrenzuschlag und Betriebsübung

Gesetz:

TVG § 1 Auslegung; BMT-G II § 4 Abs. 2; 5. Tarifvertrag vom 25. Oktober 1965 über die Zahlung von Erschwerniszuschlägen an Arbeiter (5. TVEZ) (Baden-Württemberg) §§ 2, 3, § 22 Gruppe IV Ziffer 6; Bezirkslohntarifvertrag Nr. 3 G vom 16. Februar 1976 für Arbeiter gemeindlicher Verwaltungen und Betriebe (BzLT Nr. 3 G) § 2; Rahmentarifvertrag zu § 20 Abs. 1 BMT-G II (Lohngruppen, Oberbegriffe der Lohngruppen) vom 22. Mai 1975 (RTV zu § 20 Abs. 1 BMT-G II) § 2; BGB §§ 133, 157, § 242 Betriebliche Übung

Leitsätze:

K e i n e



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

3 AZR 29/81

-----  
5 Sa 89/80 Baden-Württemberg

Verkündet am  
31. Mai 1983

Sürig,

Amtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

IM NAMEN DES VOLKES !  
URTEIL

In Sachen

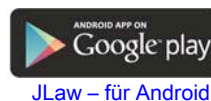
hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 31. Mai 1983 durch den Richter Dr. Gehring als Vorsitzenden, die Richter Schaub und Griebeling sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Hoppe und Falkenstein für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil  
des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom

7. November 1980 - 5 Sa 89/80 - aufgehoben.



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



2. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Heilbronn vom 25. Juli 1980 - 3 Ca 142/79 - abgeändert.
3. Die Klage wird abgewiesen.
4. Die Anschlußberufung des Klägers wird zurückgewiesen.
5. Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

V o n   R e c h t s   w e g e n !

#### Tatbestand:

Die Parteien streiten darüber, ob dem Kläger der Verkehrszuschlag nach dem bezirklichen 5. Tarifvertrag vom 25. Oktober 1965 über die Zahlung von Erschwerniszuschlägen an Arbeiter (5. TVEZ) zusteht.

Der Kläger ist bei den Versorgungsbetrieben der beklagten Stadt als Handwerker beschäftigt. Er arbeitet auch im Bereitschaftsdienst. Bei Störungen in der Gasversorgung muß er die Störstelle mit einem Dienstfahrzeug aufsuchen und den Schaden an Ort und Stelle selbst beheben oder, falls das nicht möglich ist, das Erforderliche veranlassen. Auf das Arbeitsverhältnis sind kraft beiderseitiger Verbandszugehörigkeit der Bundesmanteltarifvertrag für Arbeiter gemeindlicher Verwaltungen und Betriebe (BMT-G II), der Rahmentarifvertrag zu § 20 Abs. 1 BMT-G II (Lohngruppen, Oberbegriffe der Lohngruppen) vom 22. Mai 1975 (RTV zu § 20 Abs. 1 BMT-G II), der Bezirkslohntarifvertrag Nr. 3 G vom 16. Februar 1976 für Arbeiter gemeindlicher Ver-



waltungen und Betriebe (BzLT Nr. 3 G) und der eingangs erwähnte 5. TVEZ (künftig kurz: TVEZ) anzuwenden.

Bis zum 31. Oktober 1978 zahlte die Beklagte ihren Monteuren, Monteurhelfern und Handwerkern der Versorgungsbetriebe den Verkehrsgefahrenzuschlag nach § 22 Gruppe IV Ziffer 6 in Verbindung mit § 3 Abs. 1 Buchst. c) TVEZ, wenn der betreffende Arbeiter auf dem Tagesberichtzettel vermerkt hatte, daß er über die Hälfte der Tagesarbeitszeit ein Kraftfahrzeug geführt habe, und der zuständige Meister oder Vorarbeiter dies bestätigt hatte. Mit Wirkung vom 1. November 1978 lehnte die Beklagte die Weiterzahlung des Verkehrsgefahrenzuschlags an ihre handwerklich beschäftigten Arbeitnehmer ab. Um die Fortzahlung des Zuschlags geht der Streit der Parteien.

§ 2 RTV zu § 20 Abs. 1 BMT-G II schreibt vor, daß die Eingruppierung der Arbeiter in die Lohngruppen nach Tätigkeitsmerkmalen vorzunehmen ist (Abs. 1 Satz 2) und daß dies grundsätzlich nach der überwiegend auszuübenden Tätigkeit zu erfolgen hat (Abs. 2 Satz 1). Ebenso bestimmt § 3 Abs. 1 BzLT Nr. 3 G, daß für die Eingruppierung in die Lohngruppen die überwiegend auszuübende Tätigkeit maßgebend ist, soweit sich aus den Tätigkeitsmerkmalen nichts anderes ergibt. Das dem Bezirklohnvertrag als Anlage beigefügte Lohngruppenverzeichnis führt in der Lohngruppe III Ziffer 4.21 und in der Lohngruppe IV Ziffer 4.26 "Kraftfahrer führerscheinpflichtiger Kraftfahrzeuge" auf, ferner sind in der Lohngruppe V Ziffern 3.11, 3.12 und 3.13 aufgeführt, "Fahrer, die" entweder Kraftfahrzeuge mit einem Gesamtgewicht



von 7,5 t und mehr oder bevorrechtigte Krankentransportwagen oder Omnibusse - soweit Zusatzführerschein erforderlich - führen.

Nach § 22 TVEZ erhalten die im einzelnen aufgeführten Arbeiter, die bei der Ausübung ihrer Tätigkeit durch den Straßenverkehr besonders gefährdet sind, für Arbeiten auf, über und von der Fahrbahn aus einen Verkehrsgefahrenzuschlag, sofern die Fahrbahn nicht dauernd oder während der Dauer der Arbeiten für den Fahrverkehr gesperrt ist. Die Aufzählung der zuschlagsberechtigten Arbeiter nennt in der Gruppe IV Ziffer 6 "Arbeiter, die überwiegend als Kraftfahrer eingesetzt sind, ausgenommen Fahrdienstpersonal in Nahverkehrsbetrieben".

Zur Entstehung des Anspruchs heißt es in § 3 Absatz 1 TVEZ wie folgt:

"Der Anspruch entsteht bei Bemessung

- a) nach Stunden mit Beginn der zuschlagspflichtigen Tätigkeit; angefangene Stunden werden als volle Stunden gewertet, soweit nichts anderes bestimmt ist;
- b) für einen Arbeitsvorgang mit dessen Beendigung;
- c) nach Tagen mit Beendigung des Arbeitstages, sofern die Tätigkeit, bezogen auf die Arbeitszeit an diesem Tage, überwiegend ausgeführt wurde.

Bei den Regelungen in Buchstaben b) und c) werden Vor- und Abschlußarbeiten eingerechnet."

Der Kläger ist nicht als Kraftfahrer eingestellt worden. Er ist auch nicht als Kraftfahrer nach der Lohngruppe IV Ziffer 4.26 des Lohngruppenverzeichnisses zum BzLT Nr. 3 G eingruppiert.



Der Kläger hat vorgetragen, er habe im November 1978 an 20 Arbeitstagen, im Dezember 1978 an 14, im März 1979 an 11, im August 1979 an 8, im September 1979 an 15 und im Januar 1980 an 9 Arbeitstagen zeitlich überwiegend aus dienstlichen Gründen ein Kraftfahrzeug im öffentlichen Verkehr geführt. Daher stehe ihm für diese Tage der Verkehrsgefährdungszuschlag zu. Für diesen Zuschlag komme es nicht darauf an, ob der Arbeiter überwiegend als Berufskraftfahrer tätig sei oder als Monteur bzw. Handwerker. Bei letzteren stelle das Führen von Kraftfahrzeugen eine Zusammenhangstätigkeit mit den handwerklichen Aufgaben dar. Es sei auch unerheblich, ob der Arbeiter über einen längeren zusammenhängenden Zeitraum ein Kraftfahrzeug führe; denn der Grund für die Gewährung des Zuschlags, die abstrakte Gefährdung durch den Straßenverkehr, bestehe auch, wenn der Arbeiter nur an einzelnen Tagen im Dienst ein Kraftfahrzeug zu führen habe.

Außerdem habe die Beklagte durch die Zahlung des Zuschlags seit Inkrafttreten des TVEZ eine betriebliche Übung begründet. Davon könne sie sich nicht einseitig ohne Ausspruch einer Änderungskündigung lösen.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 196,10 DM brutto nebst 4 % Zinsen aus dem diesen Bruttobetrag entsprechenden Nettobetrag seit dem 25. Februar 1980 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat bestritten, daß der Kläger an den von ihm behaupteten Tagen in einem die Hälfte der Tagesarbeitszeit überschreitenden Umfang ein Kraftfahrzeug geführt habe. Weiter hat sie vorgetragen, der An-



spruch sei nicht begründet, weil der Kläger nicht "überwiegend als Kraftfahrer" im Sinne des § 22 Gruppe IV Ziffer 6 TVEZ eingesetzt sei. Er sei als Handwerker tätig und auch dementsprechend tariflich eingestuft. Überwiegend als Kraftfahrer im Sinne der genannten Tarifvorschrift seien nur diejenigen Arbeitnehmer eingesetzt, die als Kraftfahrer auch in eine der Lohngruppen des Lohngruppenverzeichnisses eingestuft seien und entsprechend entlohnt würden. § 22 Gruppe IV Ziffer 6 TVEZ müsse daher in Wirklichkeit wie folgt gelesen werden: "Kraftfahrer, ausgenommen Fahrdienstpersonal in Nahverkehrsbetrieben".

Aus dem Zusammenhang zwischen § 3 Abs. 1 Buchst. c) und § 22 Gruppe IV Ziffer 6 TVEZ folge, daß ein Arbeiter nicht bereits dann den Verkehrsgefahrenzuschlag beanspruchen könne, wenn er tageweise zu mehr als 50 % der Arbeitszeit dienstlich ein Kraftfahrzeug führe. Vielmehr müsse die Tätigkeit als Kraftfahrer, bezogen auf die gesamte auszuübende Tätigkeit, für einen längeren Zeitraum überwiegen. Das folge aus der wiederholten Verwendung des Begriffes "überwiegend" in beiden genannten Tarifbestimmungen.

Entsprechend dieser Rechtsauffassung hätten die kommunalen Arbeitgeber den Verkehrsgefahrenzuschlag auch nur den Kraftfahrern gewährt. Lediglich sie, die Beklagte, habe diesen Zuschlag irrtümlich auch an Monteure, Monteurlhelfer und Handwerker bezahlt. Aus dieser irrtümlichen Handhabung bis zum 31. Oktober 1978 könne der Kläger aber nichts für sich herleiten. Die Leistung sei eine übertarifliche Vergütung, der die schriftliche



Zusage gemäß § 4 Abs. 2 BMT-G II fehle. Eine übertarifliche Zahlung habe die Beklagte nicht gewähren wollen. Mangels entsprechenden Verpflichtungswillens könne daher eine Betriebsübung nicht entstanden sein.

Das Arbeitsgericht hat der Klage in Höhe von 138.72 DM brutto nebst Zinsen stattgegeben und sie im übrigen abgewiesen. Hiergegen haben die Beklagte Berufung und der Kläger unselbständige Anschlußberufung eingelegt. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und auf die Anschlußberufung des Klägers der Klage in vollem Umfang stattgegeben. Dagegen richtet sich die Revision der Beklagten, die ihr Ziel der Klageabweisung weiterverfolgt.

#### Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet. Dem Kläger steht der verlangte Verkehrsgefahrenzuschlag nicht zu.

I. Die Bestimmungen des bezirklichen 5. Tarifvertrages vom 25. Oktober 1965 (TVEZ) rechtfertigen das Klageverlangen nicht.

1.a) Der genannte Tarifvertrag regelt die Zahlung von Erschwerniszuschlägen an Arbeiter. In seinem dritten Abschnitt zählt er die Tätigkeiten auf, für die Erschwerniszuschläge gewährt werden. Der vierte Abschnitt enthält zusätzliche Bestimmungen über die Zahlung eines besonderen Gefahrenzuschlags für Arbeiter, die bei der Ausübung ihrer Tätigkeit durch den Straßenverkehr besonders gefährdet sind. Diese Arbeiter erhalten Erschwerniszuschläge in



Form von Verkehrsgefahrenzuschlägen (§ 2 Abs. 1 Satz 2 TVEZ). Der vierte Abschnitt des Tarifvertrages unterscheidet in seinem § 22 vier Hauptgruppen von Arbeitern, die bei der Ausübung ihrer Tätigkeit durch den Straßenverkehr besonders gefährdet sind. Dazu gehören Weichen- und Streckenwärter (Gruppe I), Rangierer und Meßgehilfen (Gruppe II) sowie Arbeiter im Gas- und Wasserspürdienst, Erdarbeiter und Straßenbauarbeiter (Gruppe III). In der Gruppe IV sind unter anderem aufgezählt Kanalarbeiter, Straßenreiniger, Müllträger und "Arbeiter, die überwiegend als Kraftfahrer eingesetzt sind". Zu den vier Hauptgruppen mit etwa 20 Untergruppen des § 22 TVEZ ist lediglich zweimal das Merkmal "überwiegend" ausdrücklich genannt. Es handelt sich einmal um Arbeiter, die ständig als Boten im Außendienst "überwiegend" mit Fahrrad, Moped oder Kraftrad eingesetzt sind (Gruppe III Ziffer 6) und zum anderen um die genannten Arbeiter, die "überwiegend als Kraftfahrer eingesetzt sind". In allen anderen Fällen seiner Aufzählung erwähnt § 22 TVEZ das Merkmal "überwiegend" nicht.

Aus der Systematik des TVEZ ergibt sich daher für einen Anspruch auf den Verkehrsgefahrenzuschlag folgende Reihenfolge der Prüfung (§ 2 Abs. 1 Satz 2 in Verbindung mit § 22): Es muß zuerst festgestellt werden, ob der Arbeiter einer der in § 22 TVEZ aufgezählten Gruppen angehört. Danach ist festzustellen, ob die zeitlichen Voraussetzungen erfüllt sind, die § 3 TVEZ sowohl für den Erschwerniszuschlag als auch für den Verkehrsgefahrenzuschlag aufstellt.



b) Die Beklagte ist der Meinung, § 22 Gruppe IV Ziffer 6 beziehe sich nur auf Kraftfahrer. Diese Auffassung ist mit dem Landesarbeitsgericht abzulehnen; sie ist zu eng. Hätten die Tarifvertragsparteien in diese Gruppe nur Kraftfahrer einreihen und nur ihnen den Verkehrsgefahrenzuschlag gewähren wollen, hätten sie auch von Kraftfahrern gesprochen. Der Begriff des Kraftfahrers ist dem Tarifvertragsrecht geläufig. Er kehrt überdies an drei verschiedenen Stellen des vorliegend anzuwendenden Lohngruppenverzeichnisses als feststehender Begriff wieder. Es wäre daher ungewöhnlich und nicht recht verständlich, von "Arbeitern, die überwiegend als Kraftfahrer eingesetzt sind" zu sprechen, wenn Kraftfahrer gemeint sind. Zudem sind, wie das Landesarbeitsgericht richtig gesehen hat, nicht nur Kraftfahrer den Gefahren des Straßenverkehrs ausgesetzt, sondern auch andere Arbeiter, die zur Erledigung ihrer Tätigkeit, etwa als Handwerker oder Monteure, ein Dienstfahrzeug steuern müssen. Dennoch sieht der Tarifvertrag den Zuschlag für diese Arbeitnehmer nur vor, wenn sie "überwiegend" als Kraftfahrer eingesetzt sind, ihre übrige Arbeit, zeitlich gesehen, also dahinter zurücktritt.

Die Erwähnung des Merkmals "überwiegend" in § 22 Gruppe IV Ziffer 6 TVEZ ist kein Redaktionsversehen. Soweit das gleiche Merkmal auch in § 3 Abs. 1 Buchst. c) TVEZ genannt ist, wird nur klaggestellt, daß der Anspruch auf den Zuschlag bei Bemessung nach Tagen entsteht, wenn der Arbeiter die Tätigkeit an dem betreffenden Tage überwiegend ausgeführt hat. Das in § 3 genannte Merkmal ist folglich bezogen auf den zeitlichen Rahmen eines Tages. Dagegen hat das gleiche Merkmal in § 22 Gruppe IV Ziffer 6



TVEZ eine andere Bedeutung. Die an dieser Stelle genannten Arbeiter, die im tariflichen Sinne keine Kraftfahrer sind, müssen zu mehr als der Hälfte der regelmäßigen Arbeitszeit als Kraftfahrer tätig werden. Nur dann sind sie überwiegend als Kraftfahrer eingesetzt. Maßgeblich ist insoweit die Gesamtarbeitszeit, nicht ein anderer Zeitmaßstab (vgl. BAG, Urteil vom 14. November 1963 - 5 AZR 81/63 - AP Nr. 1 zu § 42 BMT-G zu 3 der Gründe).

Nicht richtig ist die Ansicht des Landesarbeitsgerichts, das Merkmal "überwiegend" sei funktionsbezogen und bereits dann erfüllt, wenn ein Arbeiter eine Tätigkeit ausübe, zu der gehöre, daß er aus dienstlichen Gründen ein Kraftfahrzeug führen müsse. Wenn sich das Merkmal "überwiegend" auf die Funktion beziehen soll, die ein Arbeiter ausübt, dann ist diese Funktion eben wiederum auf einen zeitlichen Rahmen bezogen. Einen anderen Maßstab für die "überwiegend" ausgeübte Funktion gibt es nicht.

c) Daß der Kläger an vielen Tagen ein Fahrzeug zu mehr als der Hälfte der täglichen Arbeitszeit steuern mußte, reicht hiernach nicht aus. Der Kläger ist nach seinem eigenen Vortrag niemals "überwiegend", d.h. auf die Jahresarbeitszeit bezogen, als Kraftfahrer eingesetzt gewesen.

II. Auch aus dem rechtlichen Gesichtspunkt der betrieblichen Übung ist die Klage nicht begründet.

1. Der Kläger hat lediglich vorgetragen, die Beklagte habe ihm und anderen Arbeitern den Verkehrsgefahrenzuschlag seit Inkraft-



treten bis zum 31. Oktober 1978 gezahlt. Für das Entstehen einer betrieblichen Übung ist ausschlaggebend, wie der Arbeitnehmer das Verhalten des Arbeitgebers nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Begleitumstände verstehen mußte (§§ 133, 157 BGB). Konnte der Arbeitnehmer das Verhalten dahin verstehen, daß es sich um eine auf Dauer angelegte Handhabung handele, die auch zukünftig beibehalten werden solle, so ist der Arbeitgeber an diese Übung gebunden (vgl. die für die Amtliche Sammlung bestimmte Entscheidung des Senats vom 3. August 1982 - 3 AZR 503/79 -, zu II 2 der Gründe).

Welche Leistungen der Arbeitnehmer dabei als dauernde Leistungen ansehen darf, beurteilt sich nach den jeweiligen Umständen. Ein Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes wird regelmäßig nicht ohne weiteres annehmen können, eine Zulage ohne tarifliche Grundlage solle nach dem Willen des Arbeitgebers als übertarifliches Entgelt auf Dauer gewährt werden. Fehlen besondere Anhaltspunkte, muß der Arbeitnehmer vielmehr davon ausgehen, daß der an die Grundsätze des Haushaltsrechts gebundene öffentliche Arbeitgeber Zahlungen nur im Vollzug der gesetzlichen und tariflichen Normen leistet. Die übertarifliche Bezahlung bildet im öffentlichen Dienst die Ausnahme. Selbst bei einer langjährigen Leistung darf ein Arbeitnehmer nicht ohne besondere Anhaltspunkte annehmen, das übertarifliche Entgelt sei Vertragsbestandteil geworden. Für eine solche Annahme sind vielmehr zusätzliche Anhaltspunkte erforderlich, die sich aus den besonderen Umständen des Falles ergeben können und die aus der Sicht des Arbeitnehmers den Schluß rechtfertigen, es solle ausnahmsweise eine freiwilli-



ge, tariflich nicht vorgesehene Leistung erbracht werden (BAG, aaO, zu II 2 der Gründe).

2. Im Streitfall hat der Kläger über die langandauernde Zahlung des Zuschlags hinaus keine zusätzlichen Anhaltspunkte dargelegt, aus denen auf die Entstehung einer betrieblichen Übung geschlossen werden könnte. Daher kann vorliegend eine Betriebsübung nicht angenommen werden. Vielmehr war die Beklagte berechtigt, nach Erkennen ihres Irrtums die Zahlungen für die Zukunft einzustellen (vgl. BAG 21, 332, 339, 340 = AP Nr. 26 zu § 1 FeiertagslohnzahlungsG, zu II der Gründe; Urteil des Senats vom 7. August 1967 - 3 AZR 493/65 - AP Nr. 121 zu § 242 BGB Ruhegehalt, zu 2 a der Gründe; BAG, Urteil vom 30. September 1968 - 5 AZR 26/68 - AP Nr. 1 zu § 9 TV Arb-Bundespost, zu 2 der Gründe).

Dr. Gehring

Schaub

Griebeling

Dr. Hoppe

Falkenstein

