

Aktenzeichen: 4 AZR 530/78

LAG Niedersachsen Urteil des BAG vom 4. Juni 1980

Für das Nachschlagewerk: Ja

Für die Fachpresse: Ja

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: TVG § 4 Übertariflicher Lohn und Tariflohnerhöhung;
BetrVG 1972 § 87

Leitsätze:

- 1) Eine übertarifliche Zulage kann im Falle einer Tariflohnerhöhung auch dann angerechnet werden, wenn lange Zeit die übertarifliche Zulage zusätzlich zum Tariflohn gewährt wurde und eine Verrechnung nicht vorgenommen worden ist.
- 2) Die Rechtsprechung zur vorbehaltlosen Gewährung einer Weihnachtsgratifikation kann nicht auf die Gewährung einer übertariflichen Zulage ohne Vorbehalt angewendet werden.
- 3) Eine Leistungszulage kann im Zweifel nicht auf eine Tariflohnerhöhung angerechnet werden.



4 AZR 530/78
~~11aSa 96/78~~ Niedersachsen

Verkündet am
4. Juni 1980

gez. Haust,
Regierungsobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 4. Juni 1980 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Neumann, die Richter Dr. Feller und Dr. Röhsler sowie die ehrenamtlichen Richter Kerrmann und Dr. Börner für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 5. April 1978 - 11 a Sa 96/78 - wird auf Kosten des Klägers 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 ist seit 1966 als gewerblicher Arbeitnehmer bei der Beklagten beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis finden kraft beiderseitiger Tarifbindung die Tarifverträge des Baugewerbes Anwendung.

Der Kläger erhielt seit Beginn seiner Tätigkeit für die Beklagte einen nicht in Grundlohn und Zulage aufgeschlüsselten Stundenlohn, der jeweils 0,60 DM über dem Tariflohn lag.

Seit dem 7. Mai 1973 erhielt er zusätzlich eine weitere Zulage in Höhe von 0,50 DM. Der Lohn des Klägers entwickelte sich seit 1970 wie folgt:

Seit 1.5.1970:	6,64 DM Tariflohn + 0,60 DM übertariflich	= 7,24 DM
Seit 1.5.1971:	7,16 DM " + 0,60 DM "	= 7,76 DM
Seit 1.5.1972:	7,63 DM " + 0,60 DM "	= 8,23 DM
Seit 1.5.1973:	8,33 DM " + 0,60 DM "	= 8,93 DM
Seit 7.5.1973:	8,33 DM " + 1,10 DM "	= 9,43 DM
Seit 1.5.1974:	9,27 DM " + 1,10 DM "	= 10,37 DM
Seit 1.5.1975:	9,88 DM " + 0,49 DM "	= 10,37 DM.

Nicht alle Arbeitnehmer der Beklagten erhielten im vergleichbaren Zeitraum durchgehend einen übertariflichen Lohn oder einen übertariflichen Betrag in ständig gleichbleibender Höhe. Die Regelung war für die einzelnen Arbeitnehmer unterschiedlich.

Aufgrund der Tariflohnerhöhung zum 1. Mai 1975 stieg der Tariflohn des Klägers von 9,27 DM auf 9,88 DM. Die Beklagte zahlte dem Kläger jedoch weiterhin nur den bisherigen Stundenlohn von 10,37 DM, so daß die übertarifliche Zulage nur noch 0,49 DM betrug.

Der Kläger hat die Ansicht vertreten, daß durch die jahrelange vorbehaltlose Zahlung ein übertariflicher Lohn zum Vertragsbestandteil geworden sei. Der Beklagten sei es daher verwehrt, die Zulage von zunächst 0,60 DM und später 1,10 DM auf eine Tariflohnerhöhung anzurechnen. Das folge auch schon aus einer entsprechenden Anwendung der Rechtsprechung zur Weihnachts-



- 3 -

gratifikation und aus der durch die Dauer der Zahlung entstandenen betrieblichen Übung, die einen besonderen Vertrauenstatbestand geschaffen habe. Von der so entstandenen vertraglichen Verpflichtung hätte sich die Beklagte somit nur durch eine Änderungskündigung lösen können. Auf keinen Fall könne die Beklagte die besondere Leistungszulage verrechnen. Ihm stehe daher für die Monate Mai und Juni 1975 eine Differenz von 0,57 DM und für die Monate Juli bis November 1975 die volle Differenz von 0,61 DM pro Stunde zu.

Der Kläger hat beantragt,
die Beklagte zu verurteilen, an den
Kläger 621,40 DM brutto nebst 4 %
Zinsen seit dem 2. 1. 1976 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen und vorgetragen, daß ihr die Anrechnung der Zulage anlässlich der Tariflohnerhöhung nicht verwehrt werden könne. Eine Vereinbarung, daß die Zulage nicht aufgesogen werden könne, bestehe nicht. Vorliegend sei die Anrechnung aus einem konjunkturbedingten Umsatzrückgang notwendig geworden. Die übertarifliche Entlohnung sei bislang wegen der erhöhten allgemeinen Lebenshaltung bzw. der konjunkturellen Situation gewährt worden. Eines Vorbehaltes der Freiwilligkeit habe es bei einer derartigen vorweggenommenen Tariflohnerhöhung nicht bedurft. Die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zur Weihnachtsgratifikation seien nicht anwendbar.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung der Beklagten das Urteil des Arbeitsgerichts abgeändert und die Beklagte zur Zahlung von 10,36 DM brutto nebst 4 % Zinsen seit dem 2. Januar 1976 verurteilt; es hat die Verrechnung mit der allgemeinen Zulage von 0,60 DM für zulässig und die Verrechnung mit der Zulage von 0,50 DM als Leistungszulage für unzulässig angesehen.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seine Klage weiter, soweit sie abgewiesen wurde. Die Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

- 4 -



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



- 4 -

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

Das Landesarbeitsgericht ist zutreffend zu dem Ergebnis gekommen, daß die dem Kläger gewährte übertarifliche Zulage von 0,60 DM pro Arbeitsstunde auf die Tariflohnerhöhung angerechnet werden konnte. Es hat ausgeführt, daß die Parteien für diese nur im Hinblick auf die allgemeinen Lebenshaltungskosten und die günstige konjunkturelle Situation des Betriebes gewährte Zulage keine Vereinbarung über eine Anrechnung getroffen haben. Auch eine die Anrechnung ausschließende betriebliche Übung bestehe nicht. Ebenso wenig lasse sich aus der jahrelangen unveränderten Weitergabe der übertariflichen Lohnbestandteile eine Verpflichtungswille der Beklagten ableiten, dem Kläger auch in Zukunft den übertariflichen Lohn jeweils unverändert weiter zu geben. Nur hinsichtlich der im Jahre 1973 gewährten weiteren Zulage von 0,50 DM pro Arbeitsstunde handele es sich um eine grundsätzlich nicht anrechnungsfähige Leistungszulage.

Diese Ausführungen des Landesarbeitsgerichts, die im Hinblick auf den nicht typischen Inhalt der einzelvertraglichen Abrede über die Zahlung einer übertariflichen Zulage revisionsrechtlich nur beschränkt überprüfbar sind (BAG AP Nrn. 6 und 7 zu § 4 TVG Übertariflicher Lohn und Tariflohnerhöhung), lassen Rechtsfehler nicht erkennen. Verstöße gegen Auslegungsregeln, allgemeine Erfahrungssätze oder Denkgesetze liegen nicht vor. Es ist auch nicht ersichtlich, daß das Landesarbeitsgericht wesentliche Umstände außer acht gelassen hat.

Nach den vom Bundesarbeitsgericht entwickelten Grundsätzen, von denen das Landesarbeitsgericht ausgeht, unterliegt es grundsätzlich der Disposition der Arbeitsvertragsparteien, im Rahmen des § 4 Abs. 3 TVG den Umfang und die Grenzen der Anrechnung oder Verrechnung einer Tariflohnerhöhung mit einem übertariflichen Lohn zu bestimmen (BAG AP Nrn. 6, 7, 8 und 9 zu § 4 TVG Übertariflicher Lohn und Tariflohnerhöhung; BAG AP Nr. 1 zu § 4 TVG Tariflohn und Leistungsprämie; BAG AP Nrn. 6 und 7 zu § 611 BGB Akkordlohn; Wiedemann-Stumpf, TVG, 5. Aufl., § 4 Anm. 255 ff.,

- 5 -



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



259)). Entscheidende Bedeutung kommt damit dem Einzelarbeitsvertrag zu, der auch durch eine betriebliche Einheitsregelung oder eine ständige Betriebsübung näher ausgestaltet sein kann (BAG AP Nr. 5 zu § 4 TVG Effektivklausel; BAG vom 23. Januar 1980 - 5 AZR 780/78 - [demnächst] AP Nr. 12 zu § 4 TVG Übertariflicher Lohn und Tariflohnerhöhung).

Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts haben die Parteien eine ausdrückliche Abrede über die Behandlung der übertariflichen Zulage von 0,60 DM im Falle einer Tariflohnerhöhung unstreitig weder bei Abschluß des Arbeitsvertrages noch später getroffen; sie haben eine Anrechnung weder vorgesehen noch ausgeschlossen. Richtig ist zwar, daß die Beklagte jahrelang die übertarifliche Zulage an den Kläger gezahlt und eine Verrechnung mit Tariflohnerhöhungen nicht vorgenommen hat. Daraus kann jedoch nicht, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ohne Verstoß gegen Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze annimmt, auf einen Verpflichtungswillen der Beklagten des Inhalts geschlossen werden, daß sie dem Kläger für alle Zukunft den übertariflichen Lohn unverändert weiter zahlen will. Ein besonderer Vertrauenstatbestand ist dadurch nicht geschaffen worden. Dagegen spricht vor allem der Umstand, daß nach dem unwidersprochenen Vortrag der Beklagten dem Kläger die übertarifliche Zulage nur zur Ausgleichung der allgemeinen Lebenshaltungskosten und im Hinblick auf die günstige konjunkturelle Situation des Betriebes gewährt wurde. Wenn daher die Beklagte diese übertarifliche Zulage bislang immer voll auf den jeweiligen Tariflohn aufgestockt hat, so läßt sich daraus allenfalls entnehmen, daß nach der Einschätzung der Beklagten der Tariflohn nicht den erhöhten Lebenshaltungskosten entsprach. Ein rein tatsächliches, auch wiederholtes Verhalten des Arbeitgebers erzeugt aber noch keine Rechtspflicht auch in Zukunft wie bisher zu verfahren. Aus der jahrelangen Zahlung kann mangels Vorliegens darauf hindeutender Umstände daher weder ein diesbezüglicher Verpflichtungswille der Beklagten noch eine entsprechende betriebliche Übung abgeleitet werden (BAG AP Nrn. 9 und 10



- 6 -

zu § 242 BGB Betriebliche Übung; BAG AP Nr. 2 zu § 1 TVG Tarifverträge: Metallindustrie). Abgesehen davon, daß eine betriebliche Übung an sich noch keine unmittelbare und normative Wirkung auf das Einzelarbeitsverhältnis hat (BAG AP Nrn. 5, 8 und 11 zu § 242 BGB Betriebliche Übung), sprechen gegen das Vorliegen einer betrieblichen Übung auch die Feststellungen des Landesarbeitsgerichts. Danach hat die Beklagte nämlich ihren Arbeitnehmern übertarifliche Zulagen in unterschiedlicher Höhe gezahlt und teilweise auch mit Tarifloohnerhöhungen verrechnet.

Entgegen der Auffassung der Revision scheidet eine Anrechnung der übertariflichen Zulage auf die Tarifloohnerhöhung auch nicht aufgrund einer entsprechenden Anwendung der Rechtsprechung zur Weihnachtsgratifikation aus. Eine entsprechende oder analoge Anwendung der von der Rechtsprechung entwickelten Gratifikationsgrundsätze kommt nicht in Betracht; sie verbietet sich wegen der begrifflichen Unterschiede zwischen einer Gratifikation und einer übertariflichen Zulage. Die Gratifikation ist eine Sondervergütung mit Entgeltcharakter, die der Arbeitgeber seinen Betriebsangehörigen aus bestimmten Anlässen zusätzlich zu dem regulären Entgelt als Anerkennung und Ausdruck der Verbundenheit gewährt; sie soll zugleich Anreiz zum Verbleiben im Betrieb und Ansporn für eine weitere, zukünftige treue Pflichterfüllung sein (Röhslers, AR-Blattei "Gratifikation" unter A I mit zahlreichen weiteren Nachweisen). Demgegenüber ist die auf den Stundenlohn "aufgestockte" übertarifliche Zulage ein echter Lohnbestandteil, mit dem, auch wenn sie im Hinblick auf die allgemeinen Lebenshaltungskosten gezahlt wird, unmittelbar die vom Arbeitnehmer geleisteten Dienste abgegolten werden. Der übertariflichen Zulage kommt somit kein Gratifikationscharakter zu. Für die übertarifliche Zulage sind andere als die für Gratifikationen entwickelten Rechtsgrundsätze maßgebend. Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts hat Zuwendungen

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 7 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

des Arbeitgebers demgemäß auch immer nur dann wie eine Gratifikation behandelt, wenn die Zuwendung ausdrücklich als solche bezeichnet wird oder sie sich kraft der beigelegten Bestimmung als solche erweist wie etwa bei dem als Weihnachtsgratifikation versprochenen 13. Monatsgehalt, der sogenannten Abschlußgratifikation oder der sogenannten Treueprämie (BAG AP Nrn. 8, 20, 64, 71, 75, 76, 77 und 81 zu § 611 BGB Gratifikation; BAG AP Nrn. 1 und 2 zu § 305 BGB Billigkeitskontrolle; Röhler, aaO, unter A III).

Im Gegensatz zu der weiteren ab 7. Mai 1973 gezahlten Zulage von 0,50 DM handelt es sich bei der Zulage von 0,60 DM nicht um eine Leistungszulage, die im Zweifel nicht auf eine Tarifloohnerhöhung anzurechnen ist (BAG 3, 132 = AP Nr. 5 zu § 4 TVG Übertariflicher Lohn und Tarifloohnerhöhung; BAG AP Nr. 1 zu § 4 TVG Tariflohn und Leistungsprämie; Wiedemann-Stumpf, aaO, § 4 Anm. 259). Die von Anfang des Arbeitsverhältnisses an gezahlte Zulage wurde dem Kläger in Anpassung an die allgemeinen Lebenshaltungskosten und deswegen gewährt, weil es die konjunkturelle Situation des Betriebes erlaubte. Die Zahlung erfolgte jeweils als Gesamtbetrag und nicht aufgeschlüsselt in Tariflohn und übertarifliche Zulage (vgl. BAG AP Nr. 9 zu § 4 TVG Übertariflicher Lohn und Tarifloohnerhöhung; BAG AP Nr. 2 zu § 1 TVG Tarifverträge: Metallindustrie). Zutreffend vermerkt das Landesarbeitsgericht in diesem Zusammenhang, daß dann, wenn auch diese Zulage als Leistungszulage gedacht gewesen wäre, es nahegelegen hätte, die spätere Zulage von 0,50 DM als "weitere Leistungszulage" zu deklarieren. Das ist aber nicht der Fall. Es ist daher revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Landesarbeitsgericht aufgrund der gegebenen Umstände davon ausgeht, daß es sich bei der Zulage von 0,60 DM um eine solche handelt, die nach Treu und Glauben den Vorbehalt der "Aufsaugung" bei einer späteren Tarifloohnerhöhung in sich trägt (BAG AP Nrn. 5 und 7 zu § 4 TVG Übertariflicher Lohn und Tarifloohnerhöhung).

- 8 -



- 8 -

Mangels einer entgegenstehenden ausdrücklichen oder stillschweigenden Vereinbarung durfte daher die Beklagte entsprechend der Auslegungsregel, daß ein übertariflicher Lohn insoweit gekürzt werden kann, als durch eine Tariflohnerhöhung der bisherige Gesamtlohn nicht erreicht wird, die Zulage von 0,60 DM ohne Einschaltung des Betriebsrates gemäß § 87 Abs. 1 Ziff. 10 BetrVG (vgl. Fitting-Auffarth-Kaiser, BetrVG, 12. Aufl., § 87 Anm. 58; Galperin-Löwisch, BetrVG, 5. Aufl., § 87 Anm. 226; Sahmer, BetrVG, § 87 Anm. 17) in dem vom Landesarbeitsgericht festgestellten Umfang auf die Tariflohnerhöhung anrechnen.

Die Revision des Klägers war daher mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

gez.: Dr. Neumann

Dr. Feller

Dr. Röhsler

Kerrmann

Dr. Börner



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

