

Aktenzeichen: 5 AZR 518/87

Bundesarbeitsgericht 5. Senat

Urteil vom 13. Juli 1988

- 5 AZR 518/87 -

I. Arbeitsgericht

Düsseldorf

Urteil vom 26. Mai 1986

- 9 Ca 1720/86 -

II. Landesarbeitsgericht

Düsseldorf

Urteil vom 9. April 1987

- 1 (10) Sa 1031/86 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für das Bundesarchiv: Nein

Entscheidungsstichwort:

Anspruch auf Zahlung einer Antrittsgebühr in Druckerei

Gesetz:

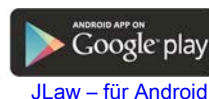
BGB § 613 a Abs. 1, § 242 Betriebliche Übung; MTV für die gewerblichen Arbeitnehmer der Druckindustrie im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland (einschließlich Berlin-West) in der ab 6. Juli 1984 geltenden Fassung § 7 Nr. 5 a; ZPO § 561 Abs. 2, § 554 Abs. 3 Nr. 3 b

Leitsätze:

K e i n e



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



5 AZR 518/87

1 (10) Sa 1031/86 Düsseldorf

Verkündet am
13. Juli 1988

Noll,

Reg.-Hauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 13. Juli 1988 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, die Richter Dr. Gehring und Dr. Olderog sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Florack und Buschmann für Recht erkannt:

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-2-

des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom
9. April 1987 - 1 (10) Sa 1031/86 - wird
zurückgewiesen.

2. Die Beklagte hat die Kosten der Revision
zu tragen.

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

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten darüber, ob die Beklagte dem Kläger
eine Antrittsgebühr schuldet.

Der Kläger ist bei der Beklagten, wie schon bei ihren
Rechtsvorgängerinnen, als Packer im Versand tätig. Er nahm die
Arbeit am 1. Juli 1974 bei der Rheinisch-Bergischen Druckerei-
und Verlagsgesellschaft mbH (RBDV) auf und erhielt, ebenso wie
die damals beschäftigten Packer, eine unversteuerte Antrittsge-
bühr in Höhe von 15 % des tariflichen Wochenlohnes. Die Zahlung
erfolgte ohne Vorbehalt. Mit Wirkung vom 1. Oktober 1976 gingen
die technischen Betriebe bzw. Betriebsteile der RBDV durch
Rechtsgeschäft auf die Rheinisch-Bergische Druckerei GmbH & Co.KG
(RBD) über. Ihre Rechtsnachfolgerin wurde durch Rechtsgeschäft
mit Wirkung vom 1. September 1980 die VSD Versand-Service für
Druckerzeugnisse GmbH & Co. KG (VSD). Deren Rechtsnachfolgerin
wurde - wiederum durch Rechtsgeschäft - die Beklagte. Auf das
Arbeitsverhältnis des Klägers, das jeweils übernommen wurde,
waren durchgehend und sind weiterhin die Tarifverträge für die
Druckindustrie anzuwenden.



Die der Berechnung der Antrittsgebühr zugrunde gelegte Tarifregelung (§ 7 Nr. 5 a des Manteltarifvertrages für die gewerblichen Arbeitnehmer der Druckindustrie im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland (einschließlich Berlin-West) in der ab 6. Juli 1984 geltenden Fassung = § 6 Nr. 5 a MTV in der vorhergehenden Fassung) lautet:

Bei regelmäßig erscheinenden Zeitungen und Zeitschriften (6), die am Sonntag oder in der Nacht vom Sonntag zum Montag hergestellt werden, ist an alle mit der Herstellung beschäftigten Arbeitnehmer (7) eine Antrittsgebühr in Höhe von 15 % des tariflichen Wochenlohnes zu bezahlen; beträgt die Arbeitszeit jedoch nur drei Stunden und weniger, vermindert sich die Antrittsgebühr auf 7 1/2 % des tariflichen Wochenlohnes (8).

In den Durchführungsbestimmungen zu § 7 MTV, die gemäß § 18 MTV Bestandteil des Tarifvertrages sind, heißt es in Abs. 7 wie folgt:

Bezüglich der Packer und aller mit dem Versand beschäftigten Arbeitnehmer in Zeitungsbetrieben wurde durch das von den Tarifvertragsparteien vereinbarte Schiedsgericht am 17. August 1949 in Köln folgender Schiedsspruch gefällt:

Es wird festgestellt, daß der Wortlaut des Tarifvertrages vom 1. Juli 1949 nur die Auslegung zuläßt, daß die Herstellung einer Zeitung oder Zeitschrift im Sinne des § 6 Ziffer 6 a) (jetzt: § 7 Ziff. 5) des Tarifvertrages abgeschlossen ist, wenn die Zeitung oder Zeitschrift die Druckmaschine verlassen hat.

Packer und alle mit dem Versand beschäftigten Arbeitnehmer sind demnach nicht mit der Herstellung befaßt.



Im Anschluß an die Verhandlungen des Schiedsgerichts schlossen die anwesenden Vertreter der Tarifvertragsparteien folgende tarifliche Vereinbarung ab:

Soweit bisher an Packer oder sonstige Arbeitnehmer, die nicht mit der Herstellung der Zeitung oder Zeitschrift im Sinne des gefällten Spruches befaßt sind, eine Antrittsgebühr gezahlt worden ist, haben diese einen Anspruch auf Weitergewährung dieser gezahlten Antrittsgebühr in der gleichen Höhe.

Im Zusammenhang mit einer Steuerprüfung im August 1976 teilte das Finanzamt der Rechtsvorgängerin der Beklagten (RBDV) mit, die Antrittsgebühr müsse versteuert werden. Anschließend wurde die Antrittsgebühr ab 1. September 1976 nach Abzug der Steuern weitergezahlt.

Die RBD (Rechtsnachfolgerin der RBDV) und ihr Betriebsrat schlossen eine auf den 1. Juni 1978 zurückwirkende Betriebsvereinbarung, in der es unter anderem heißt:

"Präambel

Die Sicherung der Produktion der im Druckzentrum H herzustellenden Zeitungsobjekte während der Verlegung der Rotationsmaschine von M nach Düsseldorf einerseits und ein neuer Druckauftrag andererseits machen eine Anpassung der Arbeitszeiten an die neuen Produktionspläne für die Abteilungen Rotation und Versand erforderlich.

....

1.5

Mit dem Stichtag der Einführung der neuen Tag- bzw. Spätschichten endet die bisherige noch z. T. bestehende Regelung der Zahlung einer Antrittsgebühr in der Abteilung Versand. Für



die Mitarbeiter, die bisher eine solche, über die tarifliche Regelung hinausgehende Antrittsgebühr erhielten, wird dieser Betrag in die Nachteilsausgleichsregelung gem. Ziff. 4 dieser Betriebsvereinbarung berücksichtigt.

....

4.0

Alle Mitarbeiter, die vor dem 1. Juni 1978 in den Abteilungen Rotation und Versand tätig waren, erhalten zum Zeitpunkt der Einführung der neuen Tag- bzw. Spätschichten 155, 156, 161 und 162 eine monatliche Ausgleichszulage für entgangene bisherige regelmäßig erhaltene Erschwerniszulagen für Nacht- und Sonntagsarbeiten, da der neue Schichtrhythmus häufiger als bisher zu Tag-(Spät-)schichten führt.

....

4.1

Die Ausgleichszulage wird wie folgt errechnet:

a) für die Mitarbeiter in der Abteilung Rotation: ...

b) für die Mitarbeiter der Abteilung Versand:

- bisherige durchschnittliche monatliche Erschwerniszulage (= Faktorenermittlung als Multiplikator des Stundenlohnes) ohne die bisher gezahlten Antrittsgebühren,
- neue Erschwerniszulage für Nacht- und Sonntagsarbeit (ohne Antrittsgebühren) ab Zeitpunkt der Einführung der neuen Tag- bzw. Spätschichten unter Berücksichtigung des in Ziff. 1.3 vereinbarten Schichtrhythmus,
- Differenz = Mindereinnahme netto ohne Antrittsgebühren. Dieser Betrag wird mit dem Faktor 1,4 multipliziert; diesem neuen Brutto-Betrag wird die bisherige durchschnittlich gezahlte Antrittsgebühr (brutto) hinzugerechnet. Der Gesamtbetrag ergibt die künftige zu zahlende steuerpflichtige monatliche Ausgleichszulage.

....

4.2

Die Ausgleichszulagen werden bei tariflichen



Änderungen entsprechend angepaßt (dynamisiert).

4.3

Die betroffenen Mitarbeiter erhalten die Ausgleichszulage für die Dauer der Gültigkeit der in Ziff. 1 dieser Betriebsvereinbarung festgelegten Arbeitszeiten.

....

Im Falle grundlegender tariflich bedingter Arbeitszeitänderungen (generelle Einführung einer 5-Tage-Woche) endet die Verpflichtung zur Zahlung einer Ausgleichszulage. Diese gilt nicht für die in der Ausgleichszulage enthaltene Antrittsgebühr der Abteilung Versand."

Am 31. März 1983 schlossen die VSD (unmittelbare Rechtsvorgängerin der Beklagten) und ihr Betriebsrat eine Betriebsvereinbarung, in der es im letzten Absatz heißt:

"Die Ausgleichszulage, die zur Zeit bei einigen Maschinenbedienern der Lohngruppe L V für frühere Arbeitszeitänderungen gezahlt wird, entfällt ab 1. Juli 1983. Die Ausgleichszulage für früher gezahlte Antrittsgebühren bleibt unverändert bestehen."

Mit Schreiben vom 9. August 1983 teilte die VSD dem Kläger unter anderem mit:

"Gemäß Betriebsvereinbarung vom 31. März 1983 erhalten Sie eine Erschwerniszulage.

....

Aufgrund der gleichen Betriebsvereinbarung vom 31. März 1983 verringert sich die bisher gezahlte Ausgleichszulage von 509,73 DM auf 311,48 DM. Diese verbleibende Ausgleichszulage ist für die seinerzeit in Fortfall gekommene Antrittsgebühr."

Mit Schreiben vom 26. August 1985 kündigte die VSD "die noch



geltenden Ziff. 4.1 b und 4.2 in Verbindung mit 4.3 letzter Abschnitt der Betriebsvereinbarung vom 14. Juni 1978 zum 31. Dezember 1985".

Mit seiner Klage nimmt der Kläger die Beklagte auf Weiterzahlung der Antrittsgebühr in der (inzwischen dynamisierten) Höhe von 328,20 DM monatlich für die Zeit von Januar bis März 1986 in Anspruch. Der Kläger hat geltend gemacht, sein Anspruch rechtfertige sich aus den Betriebsvereinbarungen von 1978 und 1983 sowie auch aus Vertrag. Er habe das mit Schreiben der Rechtsvorgängerin der Beklagten vom 9. August 1983 unterbreitete Angebot der Kürzung der Ausgleichszulage auf 311,48 DM angenommen. Weiter rechtfertige sich sein Anspruch auch aus § 7 Nr. 5 a MTV.

Schließlich hat der Kläger noch vorgetragen, bei seiner Einstellung sei ihm mündlich zugesagt worden, er erhalte eine Antrittsgebühr. Der Anspruch auf Zahlung dieser Antrittsgebühr folge auch aus betrieblicher Übung.

Der Kläger hat zuletzt beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 984,60 DM brutto nebst 4 % Zinsen auf den Nettobetrag ab dem 2. April 1986 zu zahlen,

hilfsweise,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 631,18 DM netto nebst 4 % Zinsen ab dem 2. April 1986 zu zahlen,

äußerst hilfsweise,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 631,18 DM



brutto nebst 4 % Zinsen auf den Nettobetrag ab dem 2. April 1986 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Soweit der Kläger seinen Anspruch auf § 7 Nr. 5 a MTV und auf die Betriebsvereinbarung von 1978 stütze, setze er sich in Widerspruch zu seinem eigenen Vortrag. Ein tariflicher Anspruch bestehe nicht. Die Betriebsvereinbarung von 1978 sei zum 31. Dezember 1985 gekündigt worden.

Die Beklagte hat bestritten, daß dem Kläger bei seiner Einstellung die Zahlung einer Antrittsgebühr zugesagt worden sei. Sie hat weiter geltend gemacht, das Klageverlangen rechtfertige sich weder aus einem durch Schreiben vom 9. August 1983 begründeten Vertrag noch aus dem rechtlichen Gesichtspunkt der betrieblichen Übung. Bis zum Hinweis des Finanzamts im August 1976 sei die Zahlung der Antrittsgebühr irrtümlich erfolgt. Das sei dem Kläger wie auch den anderen betroffenen Arbeitnehmern bekannt gewesen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Landesarbeitsgericht die Beklagte verurteilt, an den Kläger 631,18 DM brutto nebst 4 v. H. Zinsen auf den dem Bruttobetrag entsprechenden Nettobetrag ab 2. April 1986 zu zahlen. Dagegen richtet sich die Revision, mit der die Beklagte die volle Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils erstrebt.



Entscheidungsgründe :

Die Revision ist nicht begründet.

I. Das Landesarbeitsgericht hat als Anspruchsgrundlage für die Klage das Schreiben der Rechtsvorgängerin der Beklagten vom 9. August 1983 an den Kläger ebenso verneint wie die Betriebsvereinbarungen von 1978 und 1983 wie schließlich auch die Bestimmung des § 7 Nr. 5 a MTV. Es hat jedoch einen Anspruch des Klägers auf Zahlung einer versteuerten Antrittsgebühr (zu berechnen auf der Grundlage des § 7 Nr. 5 a MTV) aufgrund betrieblicher Übung bejaht:

Spätestens nach dem Hinweis des Finanzamtes im August 1976 habe sich die Rechtsvorgängerin der Beklagten nicht mehr in einem Rechtsirrtum darüber befinden können, daß eine tarifliche Verpflichtung zur Gewährung der Antrittsgebühr gegenüber dem Kläger nicht bestehe. Unstreitig sei im ganzen Betrieb die Rechtsauffassung der damaligen Geschäftsführung bekannt gewesen, die Antrittsgebühr bis dahin rechtsirrtümlich gezahlt zu haben. Wenn die Rechtsvorgängerin der Beklagten aber nunmehr trotz ihrer der Belegschaft bekannten Rechtsauffassung, tarifvertraglich zur Zahlung einer Antrittsgebühr nicht verpflichtet zu sein, diese Leistung gleichwohl ohne Vorbehalt an den Kläger und die im Versand beschäftigten Arbeitnehmer - unter Abzug der Steuern - weitergezahlt habe, dann habe sie wissentlich einen objektiven Tatbestand geschaffen, der aus der Sicht der begünstigten Arbeitnehmer nach Treu und Glauben nur so haben verstanden werden können, daß die Antrittsgebühr auch ohne tarifvertragliche Ver-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

pflichtung künftig weitergewährt werden solle. Diese Übung hätten die Rechtsvorgängerinnen der Beklagten bis zum Abschluß der Betriebsvereinbarung von 1978 - mithin über 22 Monate lang - fortgesetzt. Spätestens zum Ende des Jahres 1977 habe sich daher die regelmäßige monatliche Auszahlung der Antrittsgebühr zu einer Verhaltensweise der Rechtsvorgängerin der Beklagten verfestigt, von deren Fortsetzung die begünstigten Arbeitnehmer hätten ausgehen dürfen. Daher habe dem Kläger im Zeitpunkt des Abschlusses der Betriebsvereinbarung von 1978 ein vertraglicher Anspruch auf Zahlung einer (versteuerten) Antrittsgebühr zugestanden.

Diese Würdigung des vom Landesarbeitsgericht festgestellten Sachverhalts ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Die Angriffe der Revision gegen die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts greifen nicht durch. An die vom Landesarbeitsgericht getroffenen Feststellungen ist der Senat nach § 561 Abs. 2 ZPO gebunden, da die Revision Verfahrensrügen nach § 554 Abs. 3 Nr. 3 b ZPO nicht erhoben hat.

II.1. Die Revision wendet ein, das Landesarbeitsgericht übersehe, daß der Irrtum der Rechtsvorgängerin der Beklagten sich auch nach dem Hinweis des Finanzamts von August 1976 fortgesetzt habe, wobei auch die Belegschaft von diesem Irrtum gewußt habe. Die Beklagte habe damals nämlich im Hinblick auf § 613 a Abs. 1 Satz 2 BGB geglaubt, trotz ihres erkannten Irrtums an die Zahlungsverpflichtung gebunden zu sein. Diese Bindung sei erst mit Ablauf eines Jahres am 30. September 1977 beendet gewesen. Zu jener Zeit hätten aber die Verhandlungen über die Betriebsver-



einbarung 1978 bereits begonnen. Die gleichwohl unter dem allseits bekannten Irrtum geleisteten Zahlungen der Beklagten müßten einer unter Vorbehalt geleisteten Zahlung gleichstehen. Die Beklagte habe nicht zusätzlich einen ausdrücklichen Vorbehalt zu erklären brauchen, weil ihren Arbeitnehmern der Irrtum bekannt gewesen sei, außerdem die Verhandlungen über die Ausgleichszulage die Folgen des Irrtums hätten regeln sollen. Mithin habe keiner der betroffenen Arbeitnehmer das Verhalten der Beklagten bei der Bezahlung dahin verstehen können, die Beklagte wolle sich ohne Einschränkung verpflichten. Eine betriebliche Übung habe daher nicht entstehen können.

Diesen Einwendungen kann nicht gefolgt werden.

2. Am 1. Oktober 1976 ist bei der Beklagten ein Rechtsübergang eingetreten: die technischen Betriebsteile der RBDV wurden durch Rechtsgeschäft auf die RBD übertragen. Nach § 613 a Abs. 1 Satz 1 BGB tritt der Übernehmer eines Betriebes oder Betriebsteils in die Rechte und Pflichten aus den im Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnissen ein. Sind diese Rechte und Pflichten durch Rechtsnormen eines Tarifvertrags oder einer Betriebsvereinbarung geregelt, so werden sie Inhalt des Arbeitsverhältnisses zwischen dem neuen Inhaber und dem Arbeitnehmer und dürfen nicht vor Ablauf eines Jahres nach dem Zeitpunkt des Übergangs zum Nachteil des Arbeitnehmers geändert werden (§ 613 a Abs. 1 Satz 2 BGB). Auf diese Bestimmung konnte sich die RBD als Rechtsvorgängerin der Beklagten zur Begründung des von ihr behaupteten Irrtums nicht berufen. Sie konnte nämlich über den In-



halt ihrer Verpflichtungen nach dieser Bestimmung nicht im Irrtum sein:

Kurz vor dem Betriebsübergang hat das Finanzamt die Besteuerung der Antrittsgebühr verlangt. Im Zusammenhang hiermit sind die Beteiligten (Rechtsvorgängerin der Beklagten und Arbeitnehmer einschließlich des Klägers) - unstreitig - zu der Überzeugung gelangt, die Antrittsgebühr werde nicht aufgrund einer tarifvertraglichen Bestimmung geschuldet. Wenn insoweit aber Klarheit bestand, ist für die Anwendung des § 613 a Abs. 1 Satz 2 BGB kein Raum. Diese Bestimmung spricht von Rechten durch Rechtsnormen eines Tarifvertrages. Wenn man aber gerade kurz vorher darüber unterrichtet worden ist, daß es eine tarifliche Rechtsnorm für eine bestimmte Leistung nicht gibt, kann man nicht von einer tariflichen Zahlungsverpflichtung im Rahmen des § 613 a Abs. 1 Satz 2 BGB ausgehen.

Wenn alle Beteiligten sich darüber im klaren waren, daß eine Rechtspflicht aus Tarifvertrag für die Gewährung einer Antrittsgebühr nicht bestand und wenn die Beklagte (bzw. ihre Rechtsvorgängerin) gleichwohl weit über ein Jahr hinaus die Antrittsgebühr weiterzahlte, mußten die auf diese Weise begünstigten Arbeitnehmer in der Versandabteilung zu der Überzeugung kommen, die Leistung solle ihnen wie bisher, und zwar ohne Rücksicht auf die Rechtsgrundlage, weitergewährt werden. Das Landesarbeitsgericht hat bei dieser Sachlage zutreffend einen Zahlungsanspruch aufgrund betrieblicher Übung angenommen (vgl. dazu aus neuerer Zeit BAGE 51, 113, 117 f. = AP Nr. 21 zu § 242 BGB Betriebliche



Übung, zu 3 der Gründe, m.w.N.). Darauf, ob der Arbeitgeber sich zu der Leistung verpflichten will, kommt es nicht an.

3. Die Rechtsvorgängerin der Beklagten hätte sich im Jahre 1976 von der Zahlung der Antrittsgebühr lossagen können. Die Rechtsprechung hat nicht nur dem Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes zugestanden, sich bei rechtsirriger Tarifierung von einer bisherigen Leistung zu lösen (für den öffentlichen Dienst vgl. BAG Urteil vom 6. März 1984 - 3 AZR 340/80 - AP Nr. 16 zu § 242 BGB Betriebliche Übung), sondern diese rechtliche Möglichkeit auch außerhalb des öffentlichen Dienstes eingeräumt (BAG Urteil vom 31. Januar 1969 = BAGE 21, 332 = AP Nr. 26 zu § 1 FeiertagslohnzahlungsG).

III. Der durch betriebliche Übung begründete vertragliche Anspruch des Klägers auf Weiterzahlung der Antrittsgebühr ist durch die Betriebsvereinbarungen von 1978 und 1983 nicht berührt worden. Das hat das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt. Die Revision hat dagegen Angriffe auch nicht erhoben.

Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, Sinn und Zweck der Betriebsvereinbarung 1978 sei es, wie aus der Präambel ersichtlich, gewesen, die Arbeitszeiten zur Sicherung der Produktion und eines neuen Druckauftrages an die neuen Produktionspläne anzupassen. Für die vereinbarte Beendigung der bisherigen Zahlung der Antrittsgebühr und ihre Einbeziehung in die Ausgleichszulage habe es daher an jedem Bezug zu dem Sinn und Zweck der Betriebsvereinbarung gefehlt. Der vertragliche Anspruch auf Zahlung der An-



trittsgebühr sei danach ohne sachliche Zweckbindung zu dem Gegenstand der Betriebsvereinbarung aufgehoben worden. Das sei für den Kläger und die bis dahin begünstigten Arbeitnehmer im Versand nur nachteilig gewesen. Folglich habe sich die Betriebsvereinbarung auf den vertraglichen Anspruch des Klägers nicht auswirken können. Dem ist, zumindest im Ergebnis, beizupflichten.

Dr. Thomas Dr. Gehring Dr. Olderog
 Dr. Florack Buschmann



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)