

Aktenzeichen: 5 AZR 655/86

Bundesarbeitsgericht 5. Senat

Urteil vom 17. Februar 1988

- 5 AZR 655/86 -

I. Arbeitsgericht

Husum

Urteil vom 19. November 1985

- 1 Ca 534/85 -

II. Landesarbeitsgericht

Schleswig-Holstein

Urteil vom 29. Oktober 1986

- 6 (3) Sa 702/85 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für das Bundesarchiv: Nein

Entscheidungsstichwort:

Betriebliche Übung und Zuschuß zum Kurzarbeitergeld

Gesetz:

BGB § 242 Betriebliche Übung, § 611; Manteltarifvertrag Teil 2
für die Angestellten in der Metallindustrie Schleswig-Holsteins
§ 3 Abs. 5 Satz 2; ZPO § 286

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](#)

5 AZR 655/86

6 (3) Sa 702/85 Schleswig-Holstein

Verkündet am
17. Februar 1988

Noll,

Reg.-Obersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 17. Februar 1988 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, die Richter Dr. Gehring und Dr. Olderog sowie die ehrenamtlichen Richter Halberstadt und Dr. Frey für Recht erkannt:



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



1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein vom 29. Oktober 1986 - 6 (3) Sa 702/85 - aufgehoben, soweit es die Beklagte zur Zahlung von mehr als 145,64 DM nebst zugehörigen Zinsen verurteilt und über die Kosten entschieden hat.
2. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Husum vom 19. November 1985 - 1 Ca 534/85 - abgeändert, soweit es die Beklagte zur Zahlung von mehr als 145,64 DM nebst zugehörigen Zinsen verurteilt und über die Kosten entschieden hat:

Die Klage wird wegen eines Betrages von 116,-- DM nebst zugehörigen Zinsen abgewiesen.

3. Die Kosten des Rechtsstreits werden gegeneinander aufgehoben.

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 in der Revisionsinstanz nur noch darüber, ob die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger einen Zuschuß zum Kurzarbeitergeld gemäß § 3 Abs. 5 Satz 2 des Manteltarifvertrages Teil 2 für die Angestellten in der Metallindustrie Schleswig-Holsteins zu zahlen.

Die Beklagte - seit mehr als 20 Jahren nicht mehr Mitglied des Arbeitgeberverbandes - hat unter dem Datum des 1. Januar 1969 mit dem Betriebsrat eine "Arbeitsordnung" vereinbart, in der unter anderem hinsichtlich Arbeitszeit, Urlaub und Kündigungsfristen auf die tariflichen Regelungen Bezug genommen wird. Ebenfalls unter dem Datum des 1. Januar 1969 hat die Beklagte mit dem Betriebsrat eine "Betriebsvereinbarung" abgeschlossen, in der es in § 3 heißt, mit der Einstellung erhalte jeder Arbeit-



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



-3-

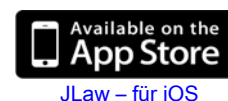
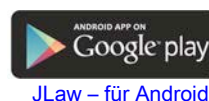
nehmer eine Mitteilung über Art der Beschäftigung, tarifliche Einstufung, Entlohnungsart, Art und Höhe der tariflichen und betrieblichen Zulagen sowie der Kündigungsfristen. In der Folgezeit, so am 29. Dezember 1971, 17. Januar 1972, 10. April 1973, 24. Januar 1974, 8. November 1976, 13. Mai 1981 und 7. Mai 1982 hat die Beklagte mit dem Betriebsrat Vereinbarungen (auch als "Bekanntmachungen" bezeichnet) getroffen, deren Gegenstand insbesondere die Übernahme tariflicher Lohn- und Gehalts-erhöhungen war.

In den Monaten April und Mai 1985 wurde bei der Beklagten an jeweils drei Tagen Kurzarbeit durchgeführt. Der tarifliche Zuschuß des Arbeitgebers zum Kurzarbeitergeld beträgt im Fall des Klägers 116,-- DM. Diesen Betrag verlangt der Kläger mit seiner Klage. Zuschüsse zum Kurzarbeitergeld wurden von der Beklagten bisher nicht gezahlt.

Der Kläger hat vorgetragen, der Seniorinhaber der Beklagten habe der Belegschaft aus Anlaß des Verbandsaustritts zugesichert, er werde sich trotz fehlender Tarifbindung weiter an die Tarifverträge für die Metallindustrie Schleswig-Holsteins halten. Dieses Versprechen habe er in mehreren Betriebsversammlungen erneuert. In diesem Verhalten sei eine Gesamtzusage zu sehen, wonach den Arbeitnehmern der Beklagten trotz deren fehlender Tarifbindung alle tariflichen Rechte zustünden. Neben der Gesamtzusage sei die Beklagte aber auch aus betrieblicher Übung verpflichtet, den tariflichen Zuschuß zu zahlen. Sie habe dadurch, daß sie die tariflichen Leistungen gewährt habe, bei dem Kläger



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



-4-

wie bei den anderen Arbeitnehmern das Vertrauen darauf begründet, es werde sich auch künftig an dieser betrieblichen Praxis nichts ändern. Daran sei sie gebunden.

Der Kläger hat, soweit für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung, beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn
116,-- DM nebst 4 % Zinsen seit dem
25. Juli 1985 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Gesamtzusage bestritten und weiter geltend gemacht, eine betriebliche Übung liege schon deshalb nicht vor, weil sie Zuschüsse zum Kurzarbeitergeld bisher nie gezahlt habe. Es seien auch niemals entsprechende Verhandlungen geführt oder Vereinbarungen getroffen worden. Ein Vertrauen auf die Zahlung eines Zuschusses habe daher nicht entstehen können. Eine betriebliche Übung habe sich nur hinsichtlich der Lohn- und Gehaltserhöhungen gebildet. Derartige Erhöhungen könnten aber dem Zuschuß zum Kurzarbeitergeld nicht gleichgestellt werden.

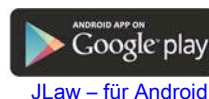
Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die Revision, mit der die Beklagte ihren Antrag auf Klageabweisung weiterverfolgt.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision hat Erfolg. Dem Kläger steht der verlangte Zu-



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



-5-

schuß zum Kurzarbeitergeld nicht zu, weil es an einer Rechtsgrundlage hierfür fehlt.

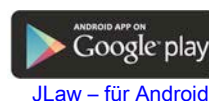
1. Das Berufungsgericht hat angenommen, der Kläger habe aufgrund betrieblicher Übung nicht nur Anspruch auf die - in der Revisionsinstanz nicht mehr streitige - tarifliche Gehaltserhöhung für die Monate April und Mai 1985 in Höhe von jeweils 72,82 DM brutto, sondern auch auf den tariflichen Zuschuß zum Kurzarbeitergeld für jeweils drei Tage im April und Mai 1985 in Höhe von insgesamt 116,-- DM. Die verpflichtende Übung im Betrieb der Beklagten beziehe sich nicht nur auf die tariflich vereinbarten Vergütungssätze, sondern auch auf den tariflich vorgesehenen Zuschuß zum Kurzarbeitergeld gemäß § 3 Abs. 5 Satz 2 des Manteltarifvertrages (Teil 2) für die Angestellten in der Metallindustrie Schleswig-Holsteins. Auszugehen sei davon, daß der Zuschuß zum Kurzarbeitergeld insoweit der tariflichen Vergütung gleichstehe.

Dieser Begründung kann nicht gefolgt werden.

2. Voraussetzung dafür, daß ein Anspruch aufgrund betrieblicher Übung entstehen kann, ist die regelmäßige Wiederholung bestimmter Verhaltensweisen des Arbeitgebers, die bei den Betriebsangehörigen den Eindruck einer Gesetzmäßigkeit oder eines Brauchs erwecken (vgl. nur BAGE 40, 126, 133 = AP Nr. 1 zu § 3 TVArb Bundespost, zu III 1 a der Gründe; ferner Zöllner, Arbeitsrecht, 3. Aufl., S. 67 f.; Seiter, Die Betriebsübung, 1967, S. 19). Gerade an dieser Voraussetzung fehlt es aber im vorliegenden



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



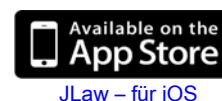
Fall, soweit es um die Gewährung eines Zuschusses zum Kurzarbeitergeld geht. Zwischen den Parteien herrscht kein Streit darüber, daß die Beklagte bislang noch niemals einen Zuschuß zum Kurzarbeitergeld gezahlt hat. Schon aus diesem Grunde kann von einer betrieblichen Übung im Hinblick auf einen derartigen Zuschuß nicht gesprochen werden. Daß die Beklagte ihren Arbeitnehmern - wie aus der "Arbeitsordnung" und aus § 3 der "Betriebsvereinbarung" vom 1. Januar 1969 hervorgeht und wie es durch mehrere besondere Vereinbarungen bestätigt worden ist - in verschiedener, aber stets genau bezeichneter Hinsicht Leistungen wie nach Tarifvertrag gewährt, kann die fehlende tatsächliche betriebliche Handhabung nicht ersetzen, was den streitigen Zuschuß anlangt. Der tarifliche Zuschuß des Arbeitgebers zum Krankengeld ist weder eine Lohn- oder Gehaltserhöhung noch ein Vergütungsbestandteil für erbrachte Arbeit noch eine tarifliche Zulage, sondern eine nach Voraussetzung und Rechtsfolge genau umschriebene Tarifleistung eigener Art. Ob sie Vergütungscharakter hat oder nicht, ist in diesem Zusammenhang nicht entscheidend. Jedenfalls besteht bei dieser besonderen Leistungsart im Betrieb der Beklagten kein stetiges Verhalten des Arbeitgebers, so daß insoweit eine betriebliche Übung nicht angenommen werden kann.

3. Auch aus dem rechtlichen Gesichtspunkt der Gesamtzusage ist ein Anspruch des Klägers nicht zu bejahen.

Nach dem Vortrag des Klägers hat der frühere Seniorinhaber des Betriebes - erstmals anläßlich seines Austritts aus dem Arbeitgeberverband vor mehr als 20 Jahren, aber auch in der Fol-



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



-7-

gezeit wiederholt bei Betriebsversammlungen - zugesichert, er werde sich trotz fehlender Tarifbindung weiter an die Tarifverträge für die Metallindustrie Schleswig-Holsteins halten. Dieses Vorbringen ist nicht schlüssig. Die behauptete Äußerung läßt offen, wieweit die Übernahme tariflicher Vereinbarungen im Einzelfall gehen soll: ob die Tarifverträge nur einen Anhaltspunkt für die zu gewährenden Leistungen an die Arbeitnehmer der Beklagten darstellen sollen oder ob tarifliche Ansprüche stets und uneingeschränkt - gleichsam aufgrund einer Tarifautomatik - eingeräumt werden sollen. Bei dieser Unbestimmtheit kann ein Anspruch auf Zuschuß zum Kurzarbeitergeld aufgrund Gesamtzusage nicht als schlüssig angesehen werden. Das Landesarbeitsgericht hat daher über diese Behauptung des Klägers zu Recht nicht Beweis erhoben.

Dr. Thomas

Dr. Gehring

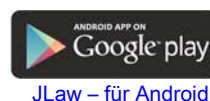
Dr. Olderog

Halberstadt

Dr. Frey



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





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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)