

BUNDESARBEITSGERICHT



5 AZR 317/09
3 Sa 244/08
Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
17. März 2010

URTEIL

Klapp, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

- 1.
- 2.
- 3.
- 4.
- 5.
- 6.
- 7.

8.

9.

10.

11.

12.

13.

14.

15.

16.

17.

Kläger, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 17. März 2010 durch den Vizepräsidenten des Bundesarbeitsgerichts Dr. Müller-Glöge, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Laux, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Biebl sowie die ehrenamtliche Richterin Reinders und den ehrenamtlichen Richter Dr. Dombrowsky für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 3. März 2009 - 3 Sa 244/08 - aufgehoben.
2. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Oldenburg vom 28. November 2007 - 6 Ca 590/07 - abgeändert.
3. Die Klagen werden abgewiesen.

4. Von den Kosten des Rechtsstreits haben der Kläger zu 1. 4,3 %, der Kläger zu 2. 3,57 %, der Kläger zu 3. 5,34 %, der Kläger zu 4. 17,3 %, der Kläger zu 5. 7,48 %, der Kläger zu 6. 10,69 %, der Kläger zu 7. 6,18 %, der Kläger zu 8. 3,45 %, der Kläger zu 9. 4,07 %, der Kläger zu 10. 3,33 %, der Kläger zu 11. 6,65 %, der Kläger zu 12. 3,57 %, der Kläger zu 13. 4,49 %, der Kläger zu 14. 6,65 %, der Kläger zu 15. 5,05 %, der Kläger zu 16. 3,41 % und der Kläger zu 17. 4,47 % zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über den Feiertagszuschlag für Ostersonntag. 1

Die Kläger sind seit Jahren bei der Beklagten, einem Unternehmen der Brot- und Backwarenindustrie, beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien findet kraft beiderseitiger Tarifgebundenheit der Manteltarifvertrag für die Brot- und Backwarenindustrie Niedersachsen/Bremen (*im Folgenden: MTV*) Anwendung, dessen § 4 Abs. 5 lautet: 2

„Sonn- und Feiertagsarbeit ist die an Sonn- und gesetzlichen Feiertagen in der Zeit von 0.00 bis 24.00 Uhr geleistete Arbeit, sofern nicht bei Schichtarbeit durch Betriebsvereinbarung andere Zeiten bestimmt sind.“

§ 5 Abs. 1 MTV regelt: 3

„Für Mehr-, Nacht-, Sonn-, Feiertags- und Schichtarbeit sind folgende Zuschläge zu zahlen:

- | | |
|--|---------|
| a) für Mehrarbeit (täglich) | 25 v.H. |
| b) für Mehrarbeit ab der 3. Stunde (täglich) | 50 v.H. |
| c) für Nachtarbeit von 22.00 bis 4.00 Uhr | 50 v.H. |
| d) für regelmäßige Nachtschichtarbeit | 30 v.H. |

- e) für Arbeit an Sonntagen 75 v.H.
- f) für Arbeit an Feiertagen,
auch wenn sie auf einen
Sonntag fallen, 175 v.H.
- ...
- h) für Wächter und Pförtner bei
Mehrarbeit, Sonn-, Feier-
tags- und Nachtarbeit (ein-
heitlich) 30 v.H.
- ...
- 4. An Feiertagen, die auf einen Wochentag fallen und
an denen nach den gesetzlichen Bestimmungen die
ausfallende Arbeitszeit dem Nichtarbeitenden zu
vergüten ist, erhält der Arbeitende für die geleisteten
Arbeitsstunden den Stundenverdienst nebst Feier-
tagszuschlag, aber keinen Lohnausfall bezahlt. Für
ausgefallene Arbeitsstunden an diesen Feiertagen ist
der Lohnausfall zu vergüten.“

Seit Jahren zahlte die Beklagte für die Arbeit an Ostersonntagen einen Zuschlag iHv. 175 % und wies diesen in den Lohnabrechnungen als „Feiertagsvergütung“ aus. Ostern 2007 zahlte sie lediglich den Sonntagszuschlag iHv. 75 %.

Die Kläger haben geltend gemacht, ihnen stehe gem. § 5 Abs. 1 Buchst. f) MTV ein Zuschlag iHv. 175 % zu. Ostersonntag sei in der christlichen Welt ein Feiertag. Sinn der Tarifvorschrift sei die Honorierung der besonderen Belastung der Arbeitnehmer, die an Feiertagen arbeiten müssten. Dies gelte gerade am Ostersonntag. Jedenfalls ergebe sich der Anspruch aus einer betrieblichen Übung.

Die Kläger haben die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung bezifferter Beträge in einer Gesamthöhe von 899,70 Euro nebst Zinsen beantragt.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Ein tariflicher Anspruch bestehe nicht. Eine betriebliche Übung sei nicht entstanden, weil in der Vergangenheit der Feiertagszuschlag irrtümlich gezahlt worden sei.

Das Arbeitsgericht hat den Klagen nach Verbindung der Rechtsstreite stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Klageabweisungsbegehren weiter.

8

Entscheidungsgründe

Die Revision der Beklagten ist begründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zu Unrecht zurückgewiesen. Den Klägern steht für die am Ostersonntag 2007 geleistete Arbeit kein Feiertagszuschlag iHv. 175 % zu.

9

I. Die Kläger haben keinen Anspruch aus § 5 Abs. 1 Buchst. f) MTV.

10

1. Nach § 5 Abs. 1 Buchst. f) MTV ist für Arbeit an Feiertagen, auch wenn diese auf einen Sonntag fallen, ein Zuschlag von 175 % zu zahlen.

11

a) Feiertage im Sinne von § 5 Abs. 1 Buchst. f) MTV sind ausschließlich die gesetzlichen Feiertage, wie sich aus § 4 Abs. 5 MTV ergibt. Die auf § 4 Abs. 5 MTV folgende Regelung in § 5 bezieht sich schon aufgrund der systematischen Stellung auf die in § 4 MTV näher erläuterten Zeiten. § 5 MTV enthält keinen eigenständigen, von § 4 MTV abweichenden Feiertagsbegriff. Vielmehr liegt gerade der Sinn des § 4 MTV darin, die in anderen Bestimmungen des MTV verwendeten Rechtsbegriffe zu definieren. Im Übrigen wird der Begriff Feiertagsarbeit an keiner anderen Stelle des Manteltarifvertrags außerhalb des § 5 behandelt, so dass § 4 Abs. 5 MTV leerliefe, wollte man diese Definition nicht auf § 5 Abs. 1 Buchst. f) MTV beziehen.

12

b) Nach § 4 Abs. 5 MTV ist Sonn- und Feiertagsarbeit die an Sonn- und gesetzlichen Feiertagen in der Zeit von 0:00 Uhr bis 24:00 Uhr geleistete Arbeit. Damit verweist der MTV auf das staatliche Feiertagsrecht. Gesetzlicher Feiertag iSd. MTV ist nur ein staatlich anerkannter Feiertag. Dies entspricht einem vom Bundesarbeitsgericht in ständiger Rechtsprechung vertretenen Aus-

13

legungsgrundsatz: Verwendet ein Tarifvertrag einen Rechtsbegriff, der vom Gesetzgeber in anderem Zusammenhang gebraucht wird, und bedienen die Tarifvertragsparteien sich damit der juristischen Fachsprache, ist dieser Begriff in seiner allgemeinen rechtlichen Bedeutung auszulegen, sofern sich nicht aus dem Tarifvertrag etwas anderes ergibt (*BAG 28. Mai 1998 - 6 AZR 349/96 - zu II 2 a der Gründe mwN, AP BGB § 611 Bühnenengagementsvertrag Nr. 52 = EZA TVG § 4 Bühnen Nr. 5; Wiedemann/Wank 7. Aufl. § 1 TVG Rn. 1000*).

c) Der Begriff „auch“ in § 5 Abs. 1 Buchst. f) MTV rechtfertigt keine abweichende Auslegung. Damit wird in § 5 Abs. 1 Buchst. f) die Zuschlagspflicht für den Fall geregelt, dass ein beweglicher gesetzlicher Feiertag auf einen Sonntag fällt. „Auch“ in diesem Fall muss der erhöhte Zuschlag bezahlt werden, der für Feiertage zu zahlen ist, und nicht nur der Sonntagszuschlag von 75 %.

d) § 5 Abs. 4 Satz 1 MTV bestätigt die Annahme, dass sich die in § 5 Abs. 1 Buchst. f) MTV geregelte Zuschlagspflicht allein auf gesetzliche Feiertage bezieht. Denn diese Bestimmung verweist auf § 2 EFZG, der allein die Entgeltfortzahlung an gesetzlichen Feiertagen regelt.

e) Mit dem Berufungsgericht ist zwar davon auszugehen, dass Sinn und Zweck der Tarifnorm in der finanziellen Kompensation der mit der Arbeit an Feiertagen verbundenen Nachteile und Erschwernisse liegt. Doch rechtfertigt dieser Normzweck keine den Wortlaut übersteigende Auslegung des MTV. Die Regelung des MTV bewegt sich im Rahmen der Tarifautonomie und darf nicht durch die Gerichte erweitert werden. Die tarifliche Zuschlagsregelung ist wirksam. Tarifverträge unterliegen keiner Billigkeits- und Zweckmäßigkeitkontrolle. Es ist nicht Sache der Gerichte zu prüfen, ob die Tarifvertragsparteien die gerechteste und zweckmäßigste Regelung getroffen haben.

2. Eine ergänzende Tarifauslegung ist unzulässig, denn es fehlt an einer unbewussten Tariflücke. Es bestehen keine Anhaltspunkte für die Annahme, die Tarifvertragsparteien hätten versehentlich eine Zuschlagsregelung für Oster-sonntag unterlassen. Vielmehr sprechen die Regelungen anderer Tarifverträge dafür, dass sich Tarifvertragsparteien dieses Problems durchaus bewusst sind.

Beispiele einer tarifvertraglichen Regelung finden sich in § 35 Abs. 1 Buchst. c BAT; § 5 LTV für das Wach- und Sicherheitsgewerbe in Hamburg vom 18. August 2006, § 8 MTV-Friseure NRW vom 7. Januar 2008 oder § 10 MTV für die Beschäftigten der elektrotechnischen Handwerke in Baden-Württemberg vom 14. April 2000.

3. Welche Tage gesetzliche Feiertage sind, bestimmt sich nach dem Recht des Landes, in dem der Erfüllungsort des Arbeitsverhältnisses liegt (*BAG 14. Dezember 1982 - 3 AZR 311/81 -*). In Niedersachsen ist der Ostersonntag kein gesetzlicher Feiertag (*§ 2 des Niedersächsischen Gesetzes über die Feiertage in der Fassung vom 7. März 1995 Nds. GVBl. S. 50*). 18

II. Die Kläger haben keinen Anspruch auf Zahlung eines Feiertagszuschlags aus betrieblicher Übung. 19

1. Unter einer betrieblichen Übung ist die regelmäßige Wiederholung bestimmter Verhaltensweisen des Arbeitgebers zu verstehen, aus denen die Arbeitnehmer schließen können, ihnen solle eine Leistung oder eine Vergünstigung auf Dauer eingeräumt werden. Aus diesem als Vertragsangebot zu wertenden Verhalten des Arbeitgebers, das von den Arbeitnehmern in der Regel stillschweigend angenommen wird (*§ 151 BGB*), erwachsen vertragliche Ansprüche auf die üblich gewordenen Leistungen. Entscheidend für die Entstehung eines Anspruchs ist nicht der Verpflichtungswille, sondern wie der Erklärungsempfänger die Erklärung oder das Verhalten des Arbeitgebers nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung aller Begleitumstände (*§§ 133, 157 BGB*) verstehen musste und durfte. Im Wege der Auslegung des Verhaltens des Arbeitgebers ist zu ermitteln, ob die Belegschaft davon ausgehen musste, die Leistung werde nur unter bestimmten Voraussetzungen oder nur für eine bestimmte Zeit gewährt (*Senat 26. August 2009 - 5 AZR 969/08 - Rn. 25, NZA 2010, 173; BAG 28. Mai 2008 - 10 AZR 274/07 - Rn. 15 ff., AP BGB § 242 Betriebliche Übung Nr. 80 = EzA BGB 2002 § 242 Betriebliche Übung Nr. 8; 28. Juni 2006 - 10 AZR 385/05 - Rn. 35 f. mwN, BAGE 118, 360*). 20

2. Hiernach scheidet ein Anspruch aus betrieblicher Übung aus. Die Kläger sind zumindest bis zum Schluss der letzten mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz der Auffassung gewesen, die Beklagte schulde den Feiertagszuschlag iHv. 175 % aufgrund der tarifvertraglichen Regelung in § 5 Abs. 1 Buchst. f) MTV. Sie sind somit von einer tarifvertraglichen Anspruchsgrundlage ausgegangen. Aus der Sicht der Belegschaft stellte sich die Gewährung des Feiertagszuschlags für Ostersonntage als Erfüllung eines tariflichen Anspruchs dar. In einem solchen Fall wird die Leistungsgewährung nicht als stillschweigendes Angebot zur Begründung einer betrieblichen Übung mit dem Inhalt einer übertariflichen Verpflichtung wahrgenommen, sondern als Normvollzug (vgl. Senat 26. August 2009 - 5 AZR 969/08 - Rn. 27, NZA 2010, 173; 5. November 2008 - 5 AZR 455/07 - Rn. 28; BAG 18. April 2007 - 4 AZR 653/05 - Rn. 51, AP TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag Nr. 54; 25. Juli 2001 - 10 AZR 758/00 - EzA BGB § 611 Schichtarbeit Nr. 2). Die Zahlungen begründen - unabhängig von den nicht verlautbarten Vorstellungen des leistenden Arbeitgebers - keine betriebliche Übung.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1, § 100 Abs. 2 ZPO. 22

Müller-Glöge

Laux

Biebl

Reinders

Dombrowsky