

Keine leichte Übung – die Änderung der betrieblichen Übung

von Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht Uwe Jahn, Schwerin

Über das Entstehen, die rechtsdogmatische Grundlage und die daraus abgeleiteten Konsequenzen einer betrieblichen Übung kann man Bücher schreiben oder auch lesen. Mit dieser Rechtskonstruktion hat das BAG einerseits das Ziel erreicht, für die Arbeitnehmer mehr Rechtssicherheit zu erzielen. Andererseits blieb die gebende Hand angesichts der drohenden Konsequenzen für die Zukunft auch vielfach in der Tasche – ein im Arbeitsrecht häufig festzustellender Zwiespalt.

Wenn man die vom BAG in den letzten Jahren verwendete Vertragstheorie heranzieht, dann handelt es sich bei einer betrieblichen Übung um einen Vertrag zwischen dem Arbeitgeber und den Arbeitnehmern eines Betriebes. Der Arbeitgeber bietet durch ausdrückliches oder schlüssiges Handeln etwas an – grundsätzlich sind alle Arbeitsbedingungen denkbar, praktisch ist es häufig eine Geldzahlung – und die Arbeitnehmer nehmen – durch schlüssiges Handeln spätestens – dieses Angebot an. Dabei wird der rechtliche Bindungswille des Arbeitgebers nicht nach dem tatsächlichen Willen, sondern nach dem äußeren Eindruck ermittelt, den das Verhalten des Arbeitgebers bei den Arbeitnehmern hervorrufen mußte. Und diese so entstandene Vereinbarung kann nach der Rechtsprechung des BAG nicht so einfach widerrufen werden.

Der Arbeitgeber, der eine eindeutige Erklärung dahingehend abgibt, er wolle sich nur für diese eine Leistung binden, nicht jedoch für die Zukunft, ist nach dieser Auffassung auf der sicheren Seite, er begrenzt erkennbar seinen rechtlichen Bindungswillen.

Neumühler Straße 22
19057 Schwerin

Tel 0385 616106
Tel/Fax 0385 612680

e-mail:
ra-jahn@mvnet.de
www.ra-uwe-jahn.de

Im Bereich des Öffentlichen Dienstes kann unter Hinweis auf § 4 Abs. 2 BAT eine betriebliche Übung gar nicht erst zustande kommen (s. Schaub, Arbeitsrechtshandbuch § 111 I. 3. c. m.w.N).

Unter der Berücksichtigung der Auswirkungen seiner Rechtsprechung hat das BAG die Hürde für die Beendigung einer betrieblichen Übung deutlich niedriger gelegt, wie sich auch bereits aus dem ersten Leitsatz der besprochenen Entscheidung ergibt.

Da diese Rechtsprechung aber offenbar – aus Sicht des BAG – zu weitherzig ausgelegt wurde, erging das folgende Urteil:

1. Der Senat hält an seiner Rechtsprechung fest, daß eine betriebliche Übung dadurch geändert werden kann, daß die Arbeitnehmer einer neuen Handhabung über einen Zeitraum von drei Jahren nicht widersprechen (Bestätigung von BAG Urteil vom 26. März 1997 - 10 AZR 612/96 - AP Nr. 50 zu § 242 BGB Betriebliche Übung).

2. Die Annahme einer geänderten betrieblichen Übung in bezug auf die Zahlung eines Weihnachtsgeldes nur noch unter dem Vorbehalt der Freiwilligkeit der Leistung erfordert jedoch, daß der Arbeitgeber klar und unmißverständlich erklärt, die bisherige betriebliche Übung einer vorbehaltlosen Zahlung solle beendet und durch eine Leistung ersetzt werden auf die in Zukunft kein Rechtsanspruch mehr bestehe.

BAG, Urt. v. 4.5.1999, 10 AZR 290/98 (LAG Schleswig-Holstein), amtliche Leitsätze

Welcher Sachverhalt war zu beurteilen ?

Die Parteien stritten sich über den Anspruch auf Weihnachtsgeld. Der Kläger war 1988 eingestellt worden. Der tarifungebundene Arbeitgeber zahlte an alle Arbeitnehmer des Betriebes ein Weihnachtsgeld nach Maßgabe des einschlägigen Tarifvertrages. Die Zahlung erfolgte bis zum Jahre 1990 ohne weitere Hinweise und seit 1991 mit verschiedenen Begleiterklärungen. 1992 war die Erklärung mit der erforderlichen Deutlichkeit in Hinblick auf Freiwilligkeit und Ausschluß eines zukünftigen Anspruches ausgesprochen worden, nicht jedoch 1992. Im Jahr 1993 und 1994 wurde im Aushang am Schwarzen Brett lediglich die Freiwilligkeit erwähnt, erst wieder 1995 wurde auch in Hinblick auf den Ausschluß eines zukünftigen Anspruches Klarheit geschaffen.

Und wie hat das BAG entschieden ?

Wegen der jährlichen, vorbehaltlosen Zahlung eines Weihnachtsgeldes zumindest in den Jahren 1988 bis 1990 hatte der Kläger einen Anspruch auf die entsprechende Zahlung aus betrieblicher Übung auch für die Zukunft erworben. Dieser Anspruch wurde nach der Vertragstheorie des BAG Inhalt des Arbeitsvertrages und konnte grundsätzlich deswegen vom Arbeitgeber nur durch eine Änderungskündigung oder einvernehmlich beseitigt bzw. geändert werden.

Da eine Änderungskündigung oder eine einvernehmliche Einigung nicht vorlag, war der Ansatz des BAG aus seiner Rechtsprechung zur Beendigung oder Abänderung einer betrieblichen Prüfung heranzuziehen (BAG Nr. 50 z. § 242 BGB Betriebliche Übung). Dieser ist materiell-rechtlich im Bereich der einvernehmlichen Beseitigung anzusiedeln.

Dazu muß der Arbeitgeber die Zahlung der Vergünstigung als freiwillig, jederzeit widerruflich, so daß in Zukunft darauf kein Rechtsanspruch mehr bestehe, erklären. Wenn die Arbeitnehmer der neuen Handhabung über einen Zeitraum von drei Jahren hinweg nicht widersprechen, tritt eine Änderung bzw. Aufhebung der betrieblichen Übung ein. Dogmatisch wird so über den beschriebenen Zeitraum durch schlüssiges Verhalten die betriebliche Übung im beidseitigen Einvernehmen auch wieder aufgehoben.

Dem Rechtskundigen erscheint das logisch, der Weg zur Vereinbarung einer betrieblichen Übung ist keine Einbahnstraße, sondern auch in Hinblick auf die Aufhebung zu benutzen. Daß dies vom BAG erst im Jahre 1997 auch so gesehen wurde, ist bezeichnend.

Aber auch im vorliegenden Fall kommt noch eine – fast schon typische – Wendung im Urteil. Für den Fall der Aufhebung einer betrieblichen Übung für eine Weihnachtsgeldzahlung muß die Erklärung zum Vorbehalt der Freiwilligkeit klar und unmißverständlich dem Arbeitnehmer verdeutlichen, daß er in Zukunft keinen Rechtsanspruch auf das Weihnachtsgeld mehr haben soll.

Das war im vorliegenden Fall durch die unterschiedlichen Erklärungen unterblieben. Der Arbeitgeber hatte daher nach den nunmehr konkretisierten Kriterien des BAG nicht die betriebliche Übung beseitigt.