

Für das Nachschlagewerk!	Ja
Für die Fachpresse!	Ja
Für die amtliche Sammlung!	Nein

8. FEB. 1972

~~8. JAN. 1972~~

Gesetz: BAT § 4 Abs. 2; BGB §§ 125, 126, 242; Erlasse des Bundesministers für Verteidigung vom 4. Februar 1959, 10. Juni 1959, 16. Dezember 1968 (sog. "Nörvenicherlasse")

Leitsätze: 1) Nebenabreden sind nach § 4 Abs. 2 BAT nur dann wirksam, wenn sie schriftlich vereinbart worden sind. Diese durch Tarifvertrag festgelegte Schriftform ist eine durch Gesetz vorgeschriebene schriftliche Form im Sinne von § 126 BGB.

2) Bei der Vereinbarung der sog. "Nörvenicherlasse" über Fahrkostenersatz und Verpflegungszuschuß handelt es sich um eine Nebenabrede im Sinne von § 4 Abs. 2 BAT.

Aktenzeichen: 4 AZR 149/71

Urteil des BAG vom 9. Februar 1972

LAG Düsseldorf



Im Namen des Volkes!

15

Verkündet am
9. Februar 1972

gez. Mißler,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 9. Februar 1972 durch den Senatspräsidenten Dr. Poelmann, die Bundesrichter Dr. Neumann und Dr. Feller sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Ballerstedt und Hauk für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten werden die Urteile des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 11. Januar 1971 - 10 Sa 685/70 - und des Arbeitsgerichts Aachen vom 15. Juli 1970 - 2 Ca 556/70 - aufgehoben.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger.

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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der verheiratete Kläger wurde 1963 als Maschinenmeister beim Fliegerhorst N eingestellt. Wohnsitz des Klägers war zu dieser Zeit C. Der Kläger ist Mitglied der Gewerkschaft Öffentliche Dienste, Transport und Verkehr und erhält Vergütung nach VergGr. V c BAT.

Am 15. Juli 1965 verzog der Kläger nach D und wurde aus dienstlichen Gründen an die Unteroffiziersschule der Luftwaffe in G, einem Vorort der Stadt D, versetzt. Am 7. Juni 1966 versetzte die Beklagte den Kläger nach N zurück. Von diesem Zeitpunkt an erhielt der Kläger, der in N keine Wohnung fand und sich für umzugswillig erklärt hatte, Fahrkostenersatz und Verpflegungszuschuß nach der Trennungsgeldverordnung vom 12. August 1965 (TGV). Die TGV wurde mit Wirkung vom 1. Juli 1968 geändert und N Einzugsgebiet von D. Damit entfielen die Voraussetzungen einer Gewährung von Fahrkostenersatz und Verpflegungszuschuß nach der TGV.

Mit Bescheid vom 29. Mai 1969 gewährte die Beklagte dem Kläger Trennungsgeld und Verpflegungszuschuß für die Zeit ab 1. Juli 1968 bis auf Widerruf gemäß dem Erlass des Bundesministers für Verteidigung P I 4 - Az.: 21-11 vom 4. Februar 1959. In diesem Erlass heißt es u.a., daß gegen die Gewährung von Fahrkostenersatz und Verpflegungszuschuß als Trennungsentschädigung an verheiratete Arbeitnehmer, die von außerhalb neu eingestellt wurden oder eingestellt worden waren, keine Bedenken bestehen. Dieser Erlass wurde durch Erlass P I 4 Az.: 21 - 05 - 07 vom 10. Juni 1959 ergänzt, wonach zur Beseitigung der Schwierigkeiten bei der Werbung von Arbeitskräften für abgelegene Bundeswehrdienststellen im Einvernehmen mit dem Bundesministers des Innern den bei diesen Dienststellen beschäftigten Angestellten und Arbeitern ohne eigenen Hausstand Fahrkostenersatz gezahlt werden konnte, wenn sie von auswärts herangezogen werden mußten. Diese sogenannten "Nörvenicherlasse" sind mit Wirkung vom 31. Dezember 1966 aufgehoben worden. Durch Erlass vom 16. Dezember 1968 VR IV 8 Az.: 21-05-07 (8) ist

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

jedoch eine Besitzstandsregelung eingeführt worden, wonach Arbeitnehmer, die am 31. Dezember 1966 einen vertraglichen Anspruch auf Leistungen von Fahrkostenersatz und Verpflegungszuschuß nach den bisherigen Erlassen hatten, diese Leistungen über diesen Zeitpunkt hinaus weiter erhalten, soweit die tatsächlichen Voraussetzungen weiterhin vorliegen. Mit Wirkung ab 1. Juli 1969 stellte die Beklagte die an den Kläger gewährten Leistungen für Fahrkostenersatz und Verpflegungszuschuß ein.

Der Kläger vertritt die Auffassung, daß er weiterhin Anspruch auf Verpflegungszuschuß und Fahrkostenersatz habe. Er hat demgemäß beantragt festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, an den Kläger Fahrkostenersatz und Verpflegungszuschuß gemäß dem Erlaß des Bundesministers der Verteidigung vom 16. Dezember 1968 - VR IV 8 - Az.: 21-05-07 (8) ab 1. Juli 1969 zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Sie vertritt die Auffassung, dem Kläger hätten nur Ansprüche nach der TGV zugestanden. Ansprüche nach den sog. "Nörvenicherlassen" hätten für den Kläger nie bestanden; er hätte auch nicht deren Voraussetzungen erfüllt.

Arbeits- und Landesarbeitsgericht haben der Klage stattgegeben bzw. die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Ziel der Klageabweisung weiter, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Der Revision war stattzugeben und die Klage abzuweisen.

Zutreffend geht das Landesarbeitsgericht zunächst davon aus, daß dem Kläger Ansprüche auf Fahrkostenersatz und Verpflegungszuschuß nach den zitierten sogenannten "Nörvenicherlassen" nur dann zustehen könnten, wenn die Geltung dieser Erlasse arbeitsvertraglich zwischen den Parteien vereinbart worden ist und deren Voraussetzungen vorliegen (BAG AP Nr. 34 zu § 242 BGB Gleichbehandlung; AP Nr. 2 zu §§ 22, 23 BAT Lehrer). Wenn das Landesarbeitsgericht darüber hinaus meint, im Bereich des öffentlichen Dienstes könne davon ausgegangen



- 4 -

werden, alle Erlasse des öffentlichen Dienstherrn, die die Gestaltung von Arbeitsverhältnissen betreffen, würden nach dem Willen der Beteiligten stillschweigend Inhalt der Arbeitsverträge werden, ist das hier schon deshalb abwegig, weil sich die sogenannten "Nörvenicherlasse" allein an die nachgeordneten Dienststellen richten und lediglich die Möglichkeit zur Gewährung von Fahrkostenersatz und Verpflegungszuschuß eröffnen. Die darin liegenden Kannbestimmungen müssen also in jedem Einzelfall noch durch eine Bewilligung seitens der Dienststelle ausgefüllt und zum Inhalt des Arbeitsvertrages gemacht werden, bevor ein Anspruch des Arbeitnehmers entstehen kann.

Rechtsfehlerhaft ist es, wenn das Landesarbeitsgericht annimmt, die "Nörvenicherlasse" und damit die Gewährung von Fahrkostenersatz und Verpflegungszuschuß seien zwischen den Arbeitsvertragsparteien aufgrund des Bewilligungsbescheides vom 29. Mai 1969 stillschweigend Inhalt der arbeitsvertraglichen Absprachen geworden. Dazu fehlt es bereits an den Voraussetzungen des § 4 Abs. 2 BAT, wonach Nebenabreden nur dann wirksam sind, wenn sie schriftlich vereinbart worden sind. Damit ist – im Gegensatz zu der Regelung des § 4 Abs. 1 BAT für den Abschluß des Arbeitsvertrages als solchen – für die wirksame Vereinbarung von Nebenabreden die Schriftform konstitutiv vorgeschrieben. Das ergibt sich aus dem Wortlaut von § 4 Abs. 2 BAT, wonach ausdrücklich festgelegt wird, daß Nebenabreden nur bei Schriftform "wirksam" sind, und läßt sich zudem aus dem Gegensatz zu § 4 Abs. 1 BAT ableiten (ebenso BAG AP Nr. 8 zu § 23 a BAT mit zustimmender Anmerkung von Spiertz; Böhm-Spiertz, § 4 BAT Anm. 11; Clemens-Scheuring-Steingen-Görner-Opalke, § 4 BAT Anm. 9; Uttlinger, § 4 BAT Anm. 5; Crisolli-Tiedtke, § 4 BAT Anm. 7; Ballerstedt, § 4 BAT Anm. 5). Die in AP Nr. 8 zu § 23 a BAT noch offen gelassene Frage, ob die durch Tarifvertrag festgelegte Schriftform eine gesetzliche Schriftform im Sinne von § 126 BGB oder eine gewillkürte Schriftform im Sinne von § 127 BGB ist, ist dahin

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

- 5 -

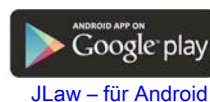


JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



zu entscheiden, daß eine tarifvertraglich vorgeschriebene Schriftform eine durch Gesetz vorgeschriebene schriftliche Form ist. Gesetz im Sinne des BGB ist nach Art. 2 EGBGB jede Rechtsnorm. Der normative Teil der Tarifverträge enthält aber nach § 1 Abs. 1 TGV solche Rechtsnormen (Staudinger-Leiß-Bolck, 10. Aufl., Art. 2 EGBGB Anm. 11; Soergel-Siebert-Hartmann, 10. Aufl., Art. 2 EGBGB Anm. 9; Palandt-Denckelmann, 31. Aufl., Art. 2 EGBGB Anm. 1 d; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl., II, 1. Halbbd. S. 289; Nikisch, Arbeitsrecht, 2. Aufl., II, S.297). Die Schriftform des § 4 Abs. 2 BAT erfordert sonach die Einhaltung der Vorschrift des § 126 BGB (ebenso Clemens-Scheuring-Steingen-Görner-Opalke, § 4 BAT Anm. 9; Crisolli-Tiedtke, § 4 BAT Anm. 8; a.A. Uttlinger, § 4 BAT Anm. 5, der zu Unrecht § 127 BGB anwendet, der nur für den schuldrechtlichen Teil des Tarifvertrages zwischen den Tarifvertragsparteien Geltung haben kann). Daran fehlt es aber im vorliegenden Falle. Die Bewilligung von Verpflegungszuschuß und Fahrkostenersatz nach den sogenannten "Nörvenicherlassen" über den 1. Juli 1968 hinaus ist nach dem Bescheid vom 29. Mai 1969 vielmehr nur einseitig durch die Beklagte erfolgt. Eine entsprechende Vertragsänderung oder -ergänzung ist, wie sich auch aus den vom angefochtenen Urteil in Bezug genommenen Trennungsgeldakten ergibt, mit dem Kläger im Gegensatz zu anderen Fällen nicht erfolgt.

Entgegen der Auffassung des Revisionsbeklagten handelt es sich bei der Vereinbarung der "Nörvenicherlasse" über Fahrkostenersatz und Verpflegungszuschuß auch um eine Nebenabrede im Sinne von § 4 Abs. 2 BAT. Es kann hier dahingestellt bleiben, ob jede über die tariflichen Leistungen hinausgehende Vergütung im weitesten Sinne schon eine Nebenabrede darstellt. In jedem Falle kann die zusätzliche Gewährung von Fahrkostenersatz und Zuschuß zur Verpflegung nur eine solche Nebenabrede sein, da sie auch nicht mittelbar die Zusage einer Gegenleistung für die vom Kläger zu erbringende Arbeitsleistung enthält, sondern Aufwendungen aufgrund besonderer persönlicher Umstände ausgleichen soll. Die Vereinbarung solcher zusätzlicher, tariflich dem Arbeitnehmer nicht



zustehender Leistungen ist aber immer als Nebenabrede im Sinne der vorgenannten Tarifvorschrift anzusehen.

Ist aber die vom Landesarbeitsgericht angenommene stillschweigende Vereinbarung der Parteien mangels Schriftform gem. § 125 Satz 1 BGB nichtig, so kann dahingestellt bleiben, ob dem Kläger, wie das Landesarbeitsgericht annimmt, überhaupt ein Anspruch auf Fahrkostenersatz und Verpflegungszuschuß nach den "Nörvenicherlassen" zustehen könnte, da er in N. nicht neu eingestellt, sondern zuletzt dorthin versetzt war und bis dahin Fahrkostenersatz und Verpflegungszuschuß nach der TGV erhalten hatte.

Der Anwendung der Vorschrift des § 4 Abs. 2 BAT steht auch nicht der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung nach § 242 BGB entgegen. Die Beklagte hat dem Kläger Verpflegungszuschuß und Fahrkostenersatz nur widerruflich gewährt. Es ist kein Anhaltspunkt dafür ersichtlich, daß die Beklagte in Kenntnis der erforderlichen Schriftform dem Kläger die begehrten Leistungen nur deshalb einseitig durch Bescheid gewährte, um sich später, falls es in ihrem Interesse liegen sollte, auf die Nichtigkeit des Vertrages berufen zu können (BAG 5, 58 ff. = AP Nr. 2 zu § 125 BGB). Daß die Parteien an die Schriftform des § 4 Abs. 2 BAT offensichtlich nicht gedacht haben, kann allein noch nicht den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung begründen. Es ergibt sich auch kein Anhaltspunkt dafür, daß die Beklagte den Kläger abgehalten hat, den Abschluß einer schriftlichen Vereinbarung zu verlangen.

Damit mußte aber unter Aufhebung der vorinstanzlichen Urteile der Revision mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO in vollem Umfange stattgegeben und die Klage abgewiesen werden.

gez. Dr. Poelmann

Dr. Feller

Dr. Neumann

Dr. Ballerstedt

H. Hauk



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)