

Aktenzeichen: 4 AZR 231/82

Bundesarbeitsgericht 4. Senat

Urteil vom 10. November 1982

- 4 AZR 231/82 -

I. Arbeitsgericht
Gelsenkirchen

Urteil vom 29. Oktober 1981

- 6 Ca 2046/81 -

II. Landesarbeitsgericht Hamm

Urteil vom 24. Februar 1982

- 12 Sa 1490/81 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Für die Fachpresse: Ja

Entscheidungsstichwort:

Verpflegungszuschuß im Gerüstbaugewerbe

Gesetz: TVG § 1 Tarifverträge: Bau; RTV für das
Gerüstbaugewerbe vom 28. April 1981 § 7;
ZPO § 325

- Leitsätze:
1. Der Verpflegungszuschuß im Baugewerbe steht auch den Arbeitnehmern zu, die ihre Arbeit im Betrieb aufnehmen und nach der Tätigkeit auf der auswärtigen Baustelle im Betrieb beenden. Das gilt auch für das Gerüstbaugewerbe.
 2. Die schriftliche Bestätigung einer mehr als 10-stündigen Abwesenheit von der Wohnung aus betrieblichen Gründen dient Beweis Zwecken. Ihre Vorlage ist nicht erforderlich, wenn die Dauer der Abwesenheit unstreitig ist.
 3. Ohne Vereinbarung einer Nettozahlung können die Gerichte für Arbeitssachen nicht darüber entscheiden, ob ein Verpflegungszuschuß steuer- und sozialversicherungsfrei ist; diese Entscheidung muß vielmehr den Finanzbehörden und Sozialversicherungsträgern bzw. den Finanz- und Sozialgerichten vorbehalten bleiben.



4 AZR 231/82

12 Sa 1490/81 Hamm

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
10. November 1982

Haust,
Regierungsobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 10. November 1982 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Neumann, die Richter Dr. Feller und Dr. Etzel sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Börner und Hauk für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 24. Februar 1982 - 12 Sa 1490/81 - wird auf Kosten der Beklagten mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß die Verurteilung zur Nettzahlung entfällt.

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



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



- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger ist seit Mai 1966 bei der Beklagten, die ein Gerüstbauunternehmen betreibt, als Gerüstbau-Kolonnenführer beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis findet der allgemeinverbindliche Rahmentarifvertrag für das Gerüstbaugewerbe vom 28. April 1981 (RTV-Gerüstbau) Anwendung.

Für 20 Arbeitstage im Mai 1981 verlangt der Kläger von der Beklagten Verpflegungszuschuß nach § 7 Nr. 3.2 RTV-Gerüstbau. Diese Tarifvorschrift lautet:

"Verpflegungszuschuß

Der Arbeitnehmer, der auf einer Bau- oder Arbeitsstelle außerhalb des Betriebes arbeitet, und dem kein Auslösungsanspruch nach Ziffer 4.1 zusteht, hat Anspruch auf einen Verpflegungszuschuß in Höhe von 5,00 DM je Arbeitstag, wenn er dem Arbeitgeber schriftlich bestätigt, daß er ausschließlich aus beruflichen Gründen mehr als 10 Stunden von seiner Wohnung abwesend war."

Die Arbeitszeit des Klägers beginnt in der Fünf-Tage-Woche morgens um 7.00 Uhr am Betriebssitz der Beklagten. Von dort fährt der Kläger mit Firmenfahrzeugen zu häufig wechselnden Einsatzstellen, an denen Gerüste erstellt oder abgebaut werden. Nach Beendigung dieser Tätigkeit kehrt der Kläger an den Betriebssitz der Beklagten zurück. Dort endet seine Arbeitszeit um 15.45 Uhr. An den Arbeitstagen, für die der Kläger Verpflegungszuschuß verlangt, war er ausschließlich aus beruflichen Gründen mehr als zehn Stunden von seiner Wohnung abwesend.

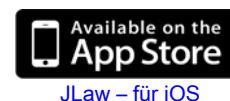
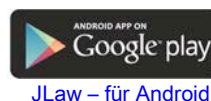
Der Kläger meint, daß die tariflichen Voraussetzungen für die Gewährung des Verpflegungszuschusses von 5,-- DM täglich gegeben seien.

Er hat demgemäß mit der am 23. Juli 1981 erhobenen Klage beantragt,

- 3 -



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



- 3 -

die Beklagte zu verurteilen, an den
Kläger DM 100,-- netto nebst 4 v.H.
Zinsen seit 23. Juli 1981 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat vorgetragen, Verpflegungszuschuß im Sinne des RTV-Gerüstbau stehe nur nicht stationär beschäftigten Arbeitnehmern zu. Hierzu zähle der Kläger nicht. Seine Arbeitszeit beginne und ende im Betrieb der Beklagten. Das Gerüstbaugewerbe unterscheide sich von anderen Bauunternehmen dadurch, daß sich die Beschäftigung an der Betriebsstätte praktisch ausnahmslos auf das Heraussuchen von Gerüstmaterialien und deren Beladen in einer kurzen Phase nach Arbeitsbeginn und auf Entladen in einer ebenfalls kurzen Phase vor Arbeitsende beschränke. Im übrigen seien die Arbeitnehmer auf auswärtigen Baustellen tätig. Deshalb würden in Gerüstbaubetrieben auch keine eigenen Kantinen eingerichtet.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision erstrebt die Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage. Der Kläger beantragt Zurückweisung der Revision. Beide Parteien haben sich mit einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren einverstanden erklärt.

Entscheidungsgründe:

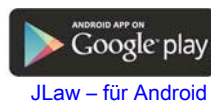
Die Revision ist im wesentlichen unbegründet. Die Vorinstanzen haben der Klage in Höhe von DM 100,-- mit Recht stattgegeben. Allerdings durfte die Beklagte nicht zu einer Nettzahlung verurteilt werden. Deshalb hat der Senat die Verurteilung der Beklagten insoweit aufgehoben.

Dem Kläger steht nach dem allgemeinverbindlichen § 7 Nr. 3.2 RTV-Gerüstbau der begehrte Verpflegungszuschuß in Höhe von DM 5,-- je Arbeitstag für 20 Arbeitstage im Monat

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Mai 1981 zu. Er hat an diesen Tagen überwiegend außerhalb des Betriebes gearbeitet, ohne Anspruch auf Auslösung zu haben, und war unstreitig an den betreffenden Tagen ausschließlich aus beruflichen Gründen mehr als zehn Stunden von seiner Wohnung abwesend. Damit sind die tariflichen Voraussetzungen des § 7 Nr. 3.2 RTV-Gerüstbau für den Anspruch auf Verpflegungszuschuß erfüllt.

Dem Anspruch des Klägers auf Verpflegungszuschuß steht nicht entgegen, daß er seine tägliche Arbeit am Betriebs-
sitz der Beklagten aufnahm und beendete. Der Auffassung der Beklagten, ein solcher Arbeitnehmer sei stationär beschäftigt und könne deshalb keinen Verpflegungszuschuß beanspruchen, während nur diejenigen Arbeitnehmer, die direkt von ihrer Wohnung ihre Einsatzstelle anfahren und nach Beendigung ihrer Tätigkeit zu ihrer Wohnung zurückkehren, nicht stationär beschäftigt seien und deshalb Verpflegungszuschuß verlangen könnten, kann nicht gefolgt werden. Diese Meinung findet im Tarifwortlaut keine Stütze. Der Verpflegungszuschuß nach § 7 Nr. 3.2 RTV-Gerüstbau hängt nicht davon ab, daß der Arbeitnehmer in dem von der Beklagten dargelegten Sinn "nicht stationär" beschäftigt ist. Nach § 7 Nr. 3.2 RTV-Gerüstbau ist vielmehr allein maßgebend, daß der Arbeitnehmer auf einer Bau- oder Arbeitsstelle außerhalb des Betriebes arbeitet und mehr als zehn Stunden von seiner Wohnung abwesend ist. Hierzu ist mangels weiterer Anhaltspunkte erforderlich, aber auch ausreichend, daß der Arbeitnehmer während des überwiegenden Teils seiner Arbeitszeit auswärts tätig ist (vgl. BAG Urteile vom 28. April 1982 - 4 AZR 642/79 und 4 AZR 122/81 -, beide Urteile zur Veröffentlichung vorgesehen).

Aus § 3 Nr. 1.1 RTV-Gerüstbau folgt entgegen der Auffassung der Beklagten nichts anderes. Nach § 3 Nr. 1.1 RTV-Gerüstbau beginnt und endet die regelmäßige Arbeitszeit nach Anordnung des Arbeitgebers im Einvernehmen mit dem Betriebsrat am Betriebssitz oder an der jeweiligen Betriebsstätte (Baustelle, Lagerplatz usw.). An welcher Stelle die Arbeits-



zeit beginnt oder endet, ist für die Frage von Bedeutung, ab welchem Zeitpunkt vom Arbeitgeber Lohn zu zahlen ist. Mit der Frage des tariflichen Verpflegungszuschusses, insbesondere seinem Sinn und Zweck, hat dies jedoch nichts zu tun. Der Verpflegungszuschuß nach § 7 Nr. 3.2 RTV-Gerüstbau knüpft an die tatsächliche Tätigkeit außerhalb des Betriebs an. Damit ist nach seinem Sinn und Zweck ein erhöhter Aufwand für Verpflegungskosten verbunden (vgl. BAG Urteil vom 28. April 1982 - 4 AZR 642/79 -, zur Veröffentlichung vorgesehen). Dann aber ist es unerheblich, ob der Arbeiter gelegentlich, bei Beginn oder Beendigung der Arbeit oder auch im Laufe des Arbeitstages, sich im Betrieb aufhält und dort Arbeiten zu erledigen hat. Ebensowenig kommt es darauf an, ob der Arbeiter im Betrieb des Arbeitgebers oder auf den Baustellen seine Arbeitsanweisungen erhält oder ob er im Betrieb das für auswärtige Baustellen benötigte Material zusammenstellt und das Material nach Beendigung der entsprechenden Arbeiten wieder in den Betrieb zurückbringt.

Die Besonderheiten des Gerüstbaugewerbes gegenüber sonstigen Bauunternehmen können eine andere Auslegung des § 7 Nr. 3.2 RTV-Gerüstbau nicht rechtfertigen. Zunächst ist darauf hinzuweisen, daß § 7 Nr. 3.2 RTV-Gerüstbau mit § 7 Nr. 3.2 des Bundesrahmentarifvertrages für das Baugewerbe vom 3. Februar 1981 (BRTV-Bau) wörtlich übereinstimmt und zudem beide Tarifverträge auf Arbeitnehmerseite von derselben Gewerkschaft (Industriegewerkschaft Bau-Steine-Erden) abgeschlossen worden sind. Dies spricht bereits dafür, daß beide tariflichen Vorschriften im gleichen Sinne auszulegen sind und die Tarifvertragsparteien irgendwelchen Besonderheiten des Gerüstbaugewerbes keine Rechnung tragen wollten. Demgemäß gelten auch für die Auslegung des § 7 Nr. 3.2 BRTV-Bau 1981 die vom Senat zu § 7 Nr. 3.2 RTV-Gerüstbau oben entwickelten Rechtsgrundsätze.

Darüber hinaus behält die tarifliche Regelung des § 7 Nr. 3.2 RTV-Gerüstbau auch unter Berücksichtigung der



von der Beklagten vorgetragene Besonderheiten des Gerüstbaugewerbes ihren Sinn. Wenn es zutreffen sollte, daß sich im Gerüstbaugewerbe praktisch ausnahmslos alle Arbeitnehmer allenfalls bei Beginn und Ende der Arbeitszeit im Betrieb aufhalten, dann führt dies dazu, daß jeder Arbeitnehmer, dem keine Auslösung zusteht, der aber ausschließlich aus beruflichen Gründen mehr als zehn Stunden von seiner Wohnung abwesend ist, Verpflegungszuschuß beanspruchen kann. Das entspricht durchaus dem Sinn der tariflichen Regelung, die davon ausgeht, daß bei einer bloßen Tätigkeit im Betrieb ein geringerer Verpflegungsaufwand entsteht. Ein höherer Verpflegungsaufwand bei auswärtiger Tätigkeit entfällt aber nicht deswegen, weil im Gerüstbaugewerbe eine überwiegend betriebliche Tätigkeit praktisch nicht vorkommt. Deshalb kann auch aus dem Fehlen von Kantinen im Gerüstbaugewerbe nicht geschlossen werden, bei auswärtiger Tätigkeit entstehe kein höherer Verpflegungsaufwand. Wenn nämlich eine überwiegend betriebliche Tätigkeit im Gerüstbaugewerbe nicht anfällt, kann folgerichtig auch kein entsprechend niedrigerer Verpflegungsaufwand durch Inanspruchnahme von Kantinen entstehen.

Dieser Auslegung kann nicht entgegengehalten werden, wenn im Gerüstbaugewerbe für alle Arbeitnehmer ein höherer Verpflegungsaufwand als bei einer betrieblichen Tätigkeit entstehe und sie damit den tariflichen Verpflegungszuschuß beanspruchen könnten, sei die Regelung eines besonderen Verpflegungszuschusses sinnwidrig; denn dann hätte es nahegelegen, die besonderen Aufwendungen der Gerüstbauer etwa durch einen allgemeinen Lohnzuschlag abzugelten. Eine solche Argumentation übersieht, daß trotz auswärtiger Beschäftigung aller Gerüstbauer nicht jedem Gerüstbauer Verpflegungszuschuß zusteht. Denn wer Auslösung bezieht, hat keinen Anspruch auf Verpflegungszuschuß. Ferner setzt der Anspruch auf Verpflegungszuschuß voraus, daß der Arbeitnehmer mehr als zehn Stunden aus beruflichen Gründen von seiner Wohnung abwesend ist. Danach dürfte bei einer 8-stündigen Arbeitszeit (§ 3 Nr. 2 RTV-Gerüstbau) zuzüglich der Pausen einer



nicht geringen Zahl von Arbeitnehmern kein Verpflegungszuschuß zustehen, weil sie nicht mehr als zehn Stunden aus beruflichen Gründen von ihrer Wohnung abwesend sind, zumal wenn ihre 8-stündige Arbeitszeit am Betriebssitz beginnt. Im übrigen kann die besondere Regelung des Verpflegungszuschusses unter entsprechenden Voraussetzungen der Steuergesetze steuerrechtliche Vorteile (keine Lohnsteuerpflicht) bringen; die Annahme liegt nahe, daß die Tarifvertragsparteien ihren Arbeitnehmern auch diese steuerrechtlichen Vorteile ermöglichen wollten.

Die nach § 7 Nr. 3.2 RTV-Gerüstbau erforderliche schriftliche Bestätigung der mehr als 10-stündigen Abwesenheit von der Wohnung aus beruflichen Gründen war vorliegend entbehrlich, nachdem die Beklagte die entsprechende Abwesenheit des Klägers von seiner Wohnung nicht mehr bestritten hat. Die schriftliche Bestätigung des Arbeitnehmers hat nämlich den erkennbaren Sinn, dem Arbeitgeber, der die Dauer der tatsächlichen Abwesenheit des Arbeitnehmers von der Wohnung oft nicht beurteilen kann, den Nachweis der Dauer dieser Abwesenheit zu erbringen, mag auch der Beweiswert einer solchen Bestätigung nicht so hoch veranschlagt werden können wie etwa die Aussage eines neutralen Zeugen. Dieser Beweiszweck der schriftlichen Bestätigung ist aber erfüllt, wenn der Arbeitgeber selbst die mehr als 10-stündige Abwesenheit von der Wohnung aus beruflichen Gründen zugesteht. Unstreitige Tatsachen bedürfen nach den allgemeinen Regeln des Zivilprozesses nicht des Beweises (vgl. § 288, § 138 Abs. 3 ZPO). Dann wäre es eine sinnlose Förmerei, vom Arbeitnehmer gleichwohl eine schriftliche Bestätigung zu verlangen.

Eine Verurteilung der Beklagten zur Zahlung des Verpflegungszuschusses als Nettobetrag dürfen die Gerichte für Arbeitssachen nicht aussprechen, solange die Frage der Steuerfreiheit und die Frage der Freiheit von Sozialversicherungsbeiträgen im Einzelfall von den zuständigen Behörden (Finanzbehörden, Sozialversicherungsträger) oder Gerichten (Finanzgerichte, Sozialgerichte) nicht bindend festgestellt



- 8 -

ist. Die Verurteilung zur Nettzahlung würde bedeuten, daß im Verhältnis zwischen den Parteien, also zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber, die Beklagte verpflichtet ist, den Verpflegungszuschuß ohne Abzüge für Lohnsteuer und Sozialversicherungsbeiträge an den Kläger auszuzahlen. Wenn der Verpflegungszuschuß nach den einschlägigen Vorschriften weder lohnsteuer- noch sozialversicherungspflichtig ist, kann ihn der Arbeitnehmer zwar vom Arbeitgeber netto verlangen. Ob aber eine solche Steuer- und Abgabenfreiheit besteht, entzieht sich der Beurteilung durch die Arbeitsgerichte. Insoweit wären die Finanzbehörden und Finanzgerichte einerseits und die Sozialversicherungsträger und Sozialgerichte andererseits durch eine Verurteilung der Beklagten zu einer Nettzahlung ihrerseits nicht gebunden. Denn die rechtskräftige Verurteilung zur Nettzahlung kann das steuerrechtliche und sozialversicherungsrechtliche Verhältnis zwischen Staat (Finanzamt) bzw. Sozialversicherungsträger einerseits und Arbeitnehmer und Arbeitgeber andererseits nicht bindend klären. Das ist schon deshalb nicht möglich, weil der Staat und die Sozialversicherungsträger im vorliegenden Rechtsstreit nicht als Partei beteiligt sind und sich deshalb die Rechtskraft der Entscheidung nicht auf sie erstreckt (vgl. § 322, § 325 ZPO). Eine besondere gesetzliche Vorschrift, die eine entsprechende Erstreckung der Rechtskraft auf Staat und Sozialversicherungsträger als nicht beteiligte Partei anordnet, besteht nicht. Die Gerichte für Arbeitssachen würden somit durch eine Verurteilung zur Nettzahlung wegen angeblicher Steuer- und Sozialversicherungsfreiheit des Verpflegungszuschusses im Verhältnis zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber die Klärung einer steuerrechtlichen und sozialversicherungsrechtlichen Frage vorwegnehmen, an die die Finanzbehörden und Sozialversicherungsträger nicht gebunden sind. Stellen diese Behörden dann später entgegen der Auffassung der Gerichte für Arbeitssachen fest, daß der Verpflegungszuschuß steuer- und sozialversicherungspflichtig ist, können sie vom Arbeitgeber die darauf entfallenden Ab-

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

- 9 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

gaben einziehen, ohne daß der Arbeitgeber wegen der arbeitsgerichtlichen Verurteilung zur Nettzahlung hinsichtlich der vom Arbeitnehmer zu tragenden Steuern und Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung Rückgriff bei diesem nehmen könnte. Deshalb muß es allein den Finanzbehörden und Sozialversicherungsträgern und gegebenenfalls den zuständigen Finanz- oder Sozialgerichten überlassen bleiben, die aufgeworfenen steuer- und sozialversicherungsrechtlichen Fragen zu klären. Nur die Entscheidungen dieser Behörden und Gerichte binden alle Beteiligten und müssen, wenn sie bestandskräftig geworden sind, dann auch von den Gerichten für Arbeitssachen beachtet werden.

Ohne eine solche Klärung der steuerrechtlichen und sozialversicherungsrechtlichen Fragen können die Gerichte für Arbeitssachen allerdings dann eine Verurteilung zur Nettzahlung aussprechen, wenn die Parteien des Arbeitsvertrages hinsichtlich der in Betracht kommenden Vergütung eine Nettovereinbarung getroffen haben; denn eine solche Nettovereinbarung bedeutet, daß der Arbeitgeber alle eventuell anfallenden Steuern und Sozialversicherungsbeiträge tragen soll. Eine Vereinbarung dieser Art liegt im vorliegenden Fall jedoch nicht vor und ist auch vom Kläger nicht behauptet worden.

Die Beklagte hat gemäß § 97 Abs. 1, § 92 Abs. 2 ZPO die Kosten der Revision zu tragen.

Dr. Neumann

Dr. Feller

Dr. Etzel

Dr. Börner

Hauk



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

