

Für das Nachschlagewerk!    Nein  
Für die Fachpresse!            Nein  
Für die Amtliche Sammlung!   Nein

---

Gesetz: BAT § 4, TVG § 4 Nachwirkung; BGB §§ 126, 127

Leitsätze:

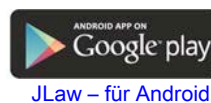
K e i n e

Aktenzeichen: 4 AZR 368/74

Urteil des BAG vom 14. Mai 1975    IAG Hamm



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



4 AZR 368/74  
3 Sa 303/74 Hamm

Verkündet am  
14. Mai 1975

gez. Mißler,  
Angestellter  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 14. Mai 1975 durch den Richter Dr. Neumann als Vorsitzenden, die Richter Dr. Feller und Hillebrecht sowie die ehrenamtlichen Richter Willems und Schulz-Rupp für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 31. Mai 1974 - 3 Sa 303/74 - aufgehoben.

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Hamm vom 5. März 1974 - 3 Ca 1749/73 - wird zurückgewiesen.

Der Beklagten werden auch die Kosten der beiden Rechtsmittelinstanzen auferlegt.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der am 4. Dezember 1921 geborene Kläger ist seit dem 1. Juni 1960 bei der beklagten Gemeinde als Schulhausmeister beschäftigt. Die Parteien sind tarifgebunden.

Am 10. Dezember 1960 bezog der Kläger die Schulhausmeisterwohnung der katholischen Volksschule St. L , in der der Kläger auch als Schulhausmeister tätig ist. Unter dem 6. Januar 1961 erhielt der Kläger von der Beklagten folgendes Schreiben:

"Betr.: Festsetzung der Miete für die Schulhausmeisterwohnung der katholischen Volksschule St. L

Wie bekannt, haben Sie am 10. Dezember 1960 die Schulhausmeisterwohnung der katholischen Volksschule St. L ... bezogen. Die im Haus befindliche Einliegerwohnung wurde von Ihrer Schwiegermutter bezogen. Beide Wohnungen gelten als Dienstwohnungen.

In der Sitzung des Gemeinderates .... wurde die Miete wie folgt festgesetzt:....

Mieter der beiden Wohnungen sind Sie. Die Strom-, Gas- und Wasserkosten sowie die Kosten für den Hausbrand im üblichen Rahmen werden von der Gemeinde E übernommen.

....."

Dieses Schreiben befindet sich im Besitz des Klägers und wurde von diesem unterschrieben. Die Durchschrift des Schreibens, das bei der Beklagten verblieb, trägt nur die Unterschrift des Vertreters der Gemeinde und nicht die des Klägers.

Mit Arbeitsvertrag vom 1. Januar 1970 wurde der Kläger vom gleichen Zeitpunkt an in das Angestelltenverhältnis übernommen und vereinbart, daß sich das Arbeitsverhältnis nach den Vorschriften des BAT und der zusätzlich abgeschlossenen Tarifverträge bestimme. Der Kläger wurde in VergGr. VIII BAT eingruppiert. Am 1. August 1972 wurde ein neuer Arbeitsvertrag zwischen den Parteien abgeschlossen, der hieran nichts änderte.

Am 2. November 1972 schrieb die Beklagte an den Kläger, daß im Zuge der Haushaltsprüfung durch das Gemeindeprüfungsamt B und einer Lohnsteuerprüfung durch das Finanzamt die von der Gemeinde erhobenen Mietsätze beanstandet worden seien, da sie nicht der

- 3 -



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



- 3 -

ortsüblichen Miete entsprächen. Mit Wirkung vom 1. Januar 1973 werde deshalb der Mietwert auf 2,-- DM je qm festgesetzt. Die Nebenabgaben würden zusätzlich dem Mietwert zugerechnet, der Stromverbrauch sei vom Kläger ab 1. Januar 1973 selbst zu zahlen, auch habe er die Kosten für die Beheizung der Wohnungen selbst zu tragen. Mit Bescheid vom 5. Januar 1973 setzte die Beklagte die 1964 bereits einmal angehobene Miete neu fest und teilte wiederum mit, daß der Stromverbrauch ab 1. Januar 1973 vom Kläger selbst zu zahlen sei, ebenso die Kosten für die Beheizung der Wohnung ab Beginn der nächsten Heizperiode. Der Kläger legte hiergegen Widerspruch ein, der von der Beklagten zurückgewiesen wurde.

Mit der vorliegenden Klage begehrt der Kläger die Feststellung, daß die Beklagte auch weiterhin verpflichtet ist, die Kosten für Gas, Strom und Hausbrand weiter zu tragen und diese Verpflichtung gemäß Vereinbarung vom 6. Januar 1961 nicht durch den Inhalt der Schreiben vom 2. November 1972 und 5. Januar 1973 aufgehoben ist. Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die Beklagte sei nicht berechtigt, die Nutzungsbedingungen für die Wohnung einseitig zu ändern; hierfür sei eine Änderungskündigung erforderlich, die nicht erfolgt und zudem auch deshalb unwirksam sei, weil der Personalrat nicht gehört worden sei.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Auffassung vertreten, daß sich die Nutzungsbedingungen für die Schulhausmeisterwohnungen, die der Kläger und seine Schwiegermutter bewohnten, gemäß § 65 BAT nach der Verordnung über Dienstwohnungen für die Beamten und Richter des Landes Nordrhein-Westfalen, die Beamten der Gemeinden und Gemeindeverbände sowie die Beamten der Landesversicherungsanstalten Rheinprovinz und Westfalen vom 9. November 1965 in der Fassung vom 22. April 1971 bestimmten. Danach sei der Kläger verpflichtet, die Kosten für Strom, Gas und Heizung selbst zu tragen; einer Änderungskündigung hätte es nicht bedurft. Einen vertraglichen Anspruch auf kostenlose Gewährung dieser Leistungen habe der Kläger nicht, da es hierfür an der erforderlichen, tariflich vorgesehenen Schriftform fehle.

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

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht die Klage abgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Klageanspruch weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision des Klägers zurückzuweisen.

#### Entscheidungsgründe:

Der Revision war stattzugeben. Sie führte zur Zurückweisung der Berufung der Beklagten gegen das der Klage stattgebende Urteil des Arbeitsgerichts, denn entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts hat die Beklagte nach wie vor die Kosten für Gas, Strom und Hausbrand in den beiden Dienstwohnungen zu tragen. Diese von ihr übernommene Verpflichtung der Beklagten konnte nicht einseitig durch sie mit den Schreiben vom 2. November 1972 und 5. Januar 1973 wieder aufgehoben werden.

Zwar stellt das Landesarbeitsgericht zunächst zutreffend fest, daß die in § 4 Abs. 2 BMTG festgelegte eine durch das Gesetz vorgeschriebene Schriftform im Sinne des § 126 BGB ist, da der normative Teil der Tarifverträge nach § 1 Abs. 1 TVG Rechtsnormen enthält, die als gesetzliche Vorschriften im Sinne des Art. 2 EGBGB anzusehen sind (vgl. BAG AP Nr. 1 zu § 4 BAT). Mit dem Landesarbeitsgericht kann auch davon ausgegangen werden, daß eine solche gesetzliche Schriftform durch die bloße, der Beklagten unbekannt gebliebene nachträgliche Unterzeichnung des an den Kläger gerichteten Schreibens vom 6. Januar 1961 durch diesen nicht gewahrt worden ist. Es spricht auch viel dafür, daß die Übernahme der Kosten für Strom, Gas und Hausbrand eine Nebenleistung im Sinne von § 4 Abs. 2 BMTG ist, die zu ihrer Wirksamkeit der konstitutiven gesetzlichen Schriftform bedarf.

Jedoch kam es auf die Entscheidung dieser Frage nicht mehr endgültig an. Nicht zu Unrecht könnte man mit der Beklagten in der Revisionsinstanz demgegenüber einwenden, daß die Mietvereinbarung zwischen den Parteien unabhängig vom Arbeitsvertrag getroffen worden, die Mietfestsetzung jeweils durch die Beklagte getrennt vorgenommen worden ist und sich der Kläger



- 5 -

jedenfalls stillschweigend jeweils mit der erhöhten Miete einverstanden erklärte. Nur in dem Schreiben über die Mietfestsetzung vom 6. Januar 1961 ist nämlich die Übernahme der Kosten für Strom, Gas und Hausbrand durch die Beklagte niedergelegt worden, so daß darin eine von dem Arbeitsverhältnis getrennte, selbständige mietrechtliche Regelung gesehen werden könnte. Das gilt um so mehr, als im BMTG eine dem § 65 BAT entsprechende Regelung über Werkdienstwohnungen fehlt. Auf der anderen Seite wäre insoweit zu berücksichtigen, daß der Kläger als Schulhausmeister je nach den Umständen auch arbeitsvertragsrechtlich verpflichtet sein könnte, die Dienstwohnung zu beziehen, um seine arbeitsvertraglichen Verpflichtungen ordnungsgemäß durchführen zu können. Es bedurfte jedoch keiner weiteren Aufklärung dieser Fragen durch das Landesarbeitsgericht, weil es der tariflichen Schriftform im Sinne einer gesetzlichen Schriftform aus einem anderen Rechtsgrund nicht bedurfte.

Das Landesarbeitsgericht hat nämlich übersehen, daß der Kläger zum Zeitpunkt, in dem die Beklagte sich von der Verpflichtung zur Übernahme der Kosten für Gas, Strom und Hausbrand lossagen wollte, an eine tarifliche Schriftform nicht mehr gebunden war. Der BMTG und der BMTG II fanden auf das Arbeitsverhältnis der Parteien nämlich keine Anwendung mehr, nachdem der Kläger ab 1. Januar 1970 durch den Arbeitsvertrag vom gleichen Tage in das Angestelltenverhältnis übernommen worden war. Das Arbeitsverhältnis unterfiel aber auch nicht etwa kraft Tarifbindung den Bestimmungen des BAT und damit des § 4 Abs. 2 BAT; vielmehr war der BAT aufgrund Kündigung zum 31. Dezember 1969 abgelaufen. Er galt daher nur noch für solche Arbeitsverhältnisse nach § 4 Abs. 5 TVG kraft Gesetzes nachwirkend und abdingbar weiter, die zur Zeit der Tarifgeltung von diesem Tarifvertrag erfaßt waren. Am 1. Januar 1970 wurde aber das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht mehr vom BAT erfaßt, da der Tarifvertrag als solcher weggefallen war und weder nach § 4 Abs. 1 noch nach § 4 Abs. 5 TVG auf das Arbeitsverhältnis einwirken konnte (vgl. BAG vom 29. Januar 1975 - 4 AZR 218/74 - „demnächst“ AP Nr. 8 zu § 4 TVG Nachwirkung). Unter diesen Umständen fiel

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



- 6 -

das Arbeitsverhältnis der Parteien vom Beginn des Jahres 1970 an weder unter den BMTG, weil der Kläger nunmehr Angestellter war, noch unter die Tarifwirkung des BAT; vielmehr galt aufgrund des Arbeitsvertrages vom 1. Januar 1970 der BAT zwischen den Arbeitsvertragsparteien nur kraft Vertrages. Damit aber hatte auch § 4 Abs. 2 BAT für die Parteien nicht mehr die Wirkung einer zwingenden gesetzlichen Schriftform im Sinne von § 126 BGB in Verbindung mit Art. 2 EGBGB. Vielmehr handelte es sich allein noch um eine vertragliche Schriftform, die von den Parteien jederzeit abbedungen werden konnte. Bei der vertraglichen Schriftform im Sinne von § 127 BGB ist es nämlich im Gegensatz zur gesetzlichen Schriftform möglich, im Wege der gegenseitigen Vereinbarung auf diese Form zu verzichten (BAG AP Nr. 1 zu § 127 BGB; RAG ARS Band 18, Seite 371). Ein solcher Verzicht ist auch stillschweigend durch konkludente Handlung möglich (vgl. Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl., Band 1, § 29 II 7, Seite 171; Soergel-Siebert-Hefermehl, BGB, 10. Aufl., § 125 Anm. 14; Staudinger-Coing, BGB, 11. Aufl., § 125 Anm. 5 a; BGH AP Nr. 2 zu § 127 BGB). Eine solche Aufhebung der Schriftform, die nur vertraglich vorgesehen war, ist aber darin zu sehen, daß die Parteien die Vereinbarung vom 6. Januar 1961 noch über drei Jahre hinweg praktiziert haben und damit einverstanden waren, daß danach weiterverfahren wird. Sie haben sich damit nach wie vor an die vereinbarte Verabredung gebunden gefühlt und somit eine Abrede getroffen, die ohne die nach § 4 Abs. 2 BAT vertraglich vorgesehene Schriftform wirksam sein sollte. Es kam daher insoweit nicht mehr darauf an, ob die Vereinbarung vom 6. Januar 1961 als rein mietrechtliche Abrede ohne Rücksicht auf den Arbeitsvertrag schon nach § 4 Abs. 2 BMTG nicht dieser Schriftform bedurfte, weil es sich gar nicht um eine arbeitsvertragliche Nebenabrede handelte, oder ob eine Nebenabrede zu dem Arbeitsverhältnis vorlag. Im ersteren Falle war die Vereinbarung wirksam, weil mietrechtliche Abreden ohne Bezug auf einen Arbeitsvertrag sich allein nach den Bestimmungen des Mietrechtes richten, das insoweit keine zwingende Schriftform vorsieht. Im zweiten Fall war die Vereinbarung jedenfalls durch das konkludente Verhalten der Parteien in der Zeit vom 1. Januar 1970 an wirksam geworden.



- 7 -

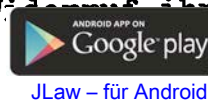
Liegt aber damit in jedem Falle eine wirksame Vereinbarung zwischen den Parteien über die Tragung der Kosten für Strom, Gas, Wasser und Hausbrand vor, so konnte sich die Beklagte einseitig hiervon ohne Änderungskündigung nicht lösen. Insbesondere ist die Auffassung der Beklagten unzutreffend, sie habe das Recht, die Zusage der Übernahme der Kosten für Strom, Gas und Hausbrand einseitig zu widerrufen. Ein solcher Widerruf ist nirgends vorbehalten und ergibt sich auch nicht daraus, daß die Beklagte mehrfach einseitig die Miethöhe neu und höher festgesetzt hat. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob nicht auch die Erhöhung der Miete nur dadurch wirksam wurde, daß sich der Kläger damit jeweils stillschweigend einverstanden erklärte. In jedem Falle ist nämlich die Übernahme der Kosten für Strom, Gas, Wasser und Hausbrand durch die Gemeinde unabhängig von der Festsetzung der Miete zugesagt worden. Der Kläger hat diese Kostenübernahme durch die Gemeinde auch angenommen. Damit liegt jedenfalls insoweit eine selbständige Vereinbarung vor, die nur im beiderseitigen Einverständnis oder durch Änderungskündigung beseitigt werden kann.

Demgegenüber kann sich die Beklagte auch nicht auf § 65 BAT in Verbindung mit der Dienstwohnungsverordnung vom 9. November 1965 berufen, die sinngemäß auf die Werkdienstwohnungen der nichtbeamteten Bediensteten anzuwenden ist (vgl. Werkdienstwohnungsvorschriften NRW vom 9. November 1965 – MinBl. NRW 1966, Seite 468). Danach haben zwar die Beamten und dementsprechend die Angestellten grundsätzlich die hier von der Beklagten übernommenen Nebenkosten selbst zu tragen. Daraus folgt aber nicht, daß eine zusätzliche übertarifliche Leistung durch vertragliche Vereinbarung ausgeschlossen ist; vielmehr gelten diese Vorschriften nach § 65 BAT ohnehin nur als tarifliche Mindestvorschriften, die auch nach dem Günstigkeitsprinzip des §4 Abs. 3 TVG überschritten werden können (§ 1 TVG), so daß es insoweit noch nicht einmal darauf ankommt, daß der BAT zwischen den Parteien nur kraft Arbeitsvertrages gilt und insoweit ohnehin abdingbar ist.

Schließlich kann in den Schreiben der Beklagten vom 2. November 1972 und 5. Januar 1973 auch keine Änderungskündigung gesehen werden, da die Beklagte sich stets auf den Standpunkt stellt hat, einseitig zum Widerruf ihrer Zusage berechtigt zu sein.



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 8 -

- 8 -

zu sein und der Kläger als Kündigungsempfänger darin keine Kündigung des bisherigen Vertrages und das Angebot einer neuen Regelung über die Tragung der Energiekosten der Werkdienstwohnung sehen konnte. Vielmehr war die Beklagte danach verpflichtet, bis zu einer wirksamen vertraglichen Änderung, ggf. nach einer Änderungskündigung, die Kosten nach der nach wie vor bestehenden vertraglichen Regelung ihrerseits weiterzutragen, so daß das Arbeitsgericht im Ergebnis zu Recht der Klage stattgegeben hat.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

gez. Dr. Neumann

Dr. Feller

Hillebrecht

Willems

Schulz-Rupp

