

Aktenzeichen: 6 AZR 347/85

Bundesarbeitsgericht 6. Senat

Urteil vom 14. Januar 1988

- 6 AZR 347/85 -

I. Arbeitsgericht

München

Urteil vom 6. September 1984

- 11 Ca 7431/84 -

II. Landesarbeitsgericht

München

Urteil vom 5. Juni 1985

- 9 Sa 826/84 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für das Bundesarchiv: Nein

Entscheidungsstichwort:

Anspruch auf Essenszuschuß - Betriebliche Übung

Gesetz:

BGB § 242 Betriebliche Übung

Leitsätze:

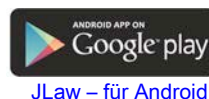
K e i n e

Hinweise des Senats:

vgl. Urteile vom 14. Januar 1988 - 6 AZR 95/86,
6 AZR 11/86 und 6 AZR 494/86 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

6 AZR 347/85

9 Sa 826/84 München

Verkündet am
14. Januar 1988

Stöcker,

Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.



hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 14. Januar 1988 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Röhsler, die Richter Schneider und Dörner sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Gehringer und Rose für Recht erkannt:

1. Die Revision der Kläger gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 5. Juni 1985 - 9 Sa 826/84 - wird zurückgewiesen.
2. Die Kläger haben die Kosten der Revision zu je 1/3 zu tragen.

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

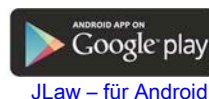
T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten darüber, ob der Beklagte verpflichtet ist, den Klägern über den 1. Januar 1984 hinaus einen Essenszuschuß in Höhe von 1,-- DM arbeitstäglich zu zahlen.

Der Kläger zu 1) ist seit dem 1. Oktober 1960 bei dem Beklagten als Diplomchemiker beschäftigt. Zwischen ihm und dem Beklagten wurde am 31. Januar 1961 ein schriftlicher Arbeitsvertrag abgeschlossen, wonach sich das Dienstverhältnis nach der allgemeinen Tarifordnung (ATO), der Tarifordnung A (TOA) für Angestellte im öffentlichen Dienst, der allgemeinen Dienstordnung (ADO), der Dienstordnung des Landes, einer etwaigen besonderen Dienstordnung und den zur Änderung und Ergänzung der vorgenannten Tarif- und Dienstordnungen abgeschlossenen Tarifverträgen sowie



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



allen weiteren abgeschlossenen und künftig abzuschließenden Tarifverträgen bemessen sollte. Ziff. 7 dieses Arbeitsvertrages lautet wie folgt:

"Sämtliche Vereinbarungen, die den vorstehenden Vertrag ergänzen oder erweitern, bedürfen für ihre Gültigkeit der schriftlichen Bestätigung durch die F -Gesellschaft."

Durch Vertrag vom 31. Dezember 1962, mit dem im beiderseitigen Einverständnis alle vorher geschlossenen Verträge ersetzt werden sollten, wurde zwischen dem Kläger zu 1) und dem Beklagten die Geltung des Bundes-Angestelltentarifvertrages (BAT) vom 23. Februar 1961 vereinbart. Im Anstellungsvertrag ist festgehalten, daß sämtliche Vereinbarungen, die den Vertrag ergänzen oder erweitern, der Schriftform bedürfen.

Die Klägerin zu 2) ist bei dem Beklagten seit dem 1. August 1982 als Mechanikerin beschäftigt. Zwischen den Parteien bestand zunächst ein bis zum 30. September 1982 befristeter Arbeitsvertrag. Darin ist vereinbart worden, daß sich das Arbeitsverhältnis nach dem Manteltarifvertrag für Arbeiter des Bundes (MTB II) vom 27. Februar 1964 einschließlich seiner Änderungen, Ergänzungen und Sonderregelungen richten sollte. Durch Zusatzvereinbarung vom 2./9. September 1982 vereinbarten die Parteien, daß sich der Vertrag vom 1. Oktober 1982 bis zum 31. Dezember 1982 verlängert. In dieser Zusatzvereinbarung ist ergänzend festgehalten, daß sonstige Änderungen (außer der Verlängerung) nicht eintreten. Nach weiteren gleichlautenden Zusatzvereinbarungen über die Verlängerung des Arbeitsvertrages wurde die Klägerin zu 2) schließlich ab 1. Juli 1983 in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis



übernommen. Auch in dem diesem zugrundeliegenden schriftlichen Vertrag vom 28. Juli 1983 ist vereinbart, daß sich das Arbeitsverhältnis nach dem MTB II einschließlich seiner Änderungen, Ergänzungen und Sonderregelungen richtet. Seit dem 1. Mai 1985 arbeitet die Klägerin zu 2) nur noch halbtags.

Der Kläger zu 3) ist seit dem 1. April 1975 bei dem Beklagten als Sachbearbeiter im Personalreferat beschäftigt. Nach dem zwischen den Parteien abgeschlossenen schriftlichen Arbeitsvertrag vom 17. Februar 1975 gilt für das Arbeitsverhältnis der BAT mit seinen bisherigen und künftigen Änderungen und Ergänzungen entsprechend.

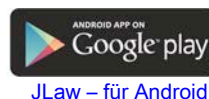
Sowohl in den Verträgen mit der Klägerin zu 2) als auch mit dem Kläger zu 3) ist festgehalten, daß Änderungen, Ergänzungen und Nebenabreden der Schriftform bedürfen.

Der Beklagte gehört zu den juristischen Personen, die vom Bund institutionell gefördert werden. Er erhält im Rahmen dieser Förderung vom Bund Zuwendungen nach den im Ministerialblatt des Bundesministers der Finanzen und des Bundesministers für Wirtschaft Nr. 9 vom 4. Juli 1981 S. 411 bis 414 veröffentlichten "Allgemeinen Nebenbestimmungen für Zuwendungen zur institutionellen Förderung" (AN-Best. I).

Seit dem 1. Januar 1962 gewährte der Beklagte seinen Bediensteten aufgrund der Richtlinien für Kantinen bei Dienststellen des Bundes (Kantinenrichtlinien 1954) zuletzt in der



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



Fassung vom 25. September 1974 (GMBI S. 523) einen arbeits-
täglichen Essenszuschuß in wechselnder Höhe, zuletzt in Höhe von
DM 1,-- pro Arbeitstag. Er gewährte diesen Zuschuß in Form von
Essensmarken. Nr. 9 Abs. 1 und 2 dieser Kantinenrichtlinien
lautete wie folgt:

- "(1) Vollbeschäftigte Bundesbedienstete mit
durchgehender Arbeitszeit können zur
Steigerung der Leistungsfähigkeit an
jedem Arbeitstag in der Mittagszeit eine
um 1 DM verbilligte Hauptmahlzeit er-
halten. In Ausnahmefällen kann zugelassen
werden, daß diese Verbilligung für eine
Hauptmahlzeit außerhalb der Mittagszeit
gewährt wird. Der Begriff der Hauptmahlzeit
schließt kalte Speisen sein, die üblicherweise
als Mahlzeit eingenommen werden und zum sofor-
tigen Verzehr bestimmt sind.
- (2) Eine verbilligte Hauptmahlzeit nach Absatz 1
erhalten Bundesbedienstete nicht, die
1. an einer aus anderen öffentlichen Mitteln
verbilligten Gemeinschaftsverpflegung
(z.B. beim Bundesgrenzschutz oder bei der
Bundeswehr) teilnehmen,
 2. keinen Dienst verrichten (z.B. wegen Krank-
heit, Urlaub oder Dienstbefreiung) oder auf
Dienstreise sind."

Ab 1. Januar 1984 wurden diese Kantinenrichtlinien aufgrund
des Kabinettsbeschlusses vom 29. Juni 1983 geändert. U.a.
wurde die Nr. 9 gestrichen. Mit Schreiben vom 10. August 1983
teilte der Bundesminister des Inneren die Änderungen mit und wies
darauf hin, daß der Wegfall des Zuschusses zur Gemeinschaftsver-
pflegung auch für die im Bundeshaushaltsplan nicht etatisierten,
der Aufsicht des Bundes unterstellten juristischen Personen des
öffentlichen Rechts, für die vom Bund institutionell geförderten
Zuwendungsempfänger sowie für die Sondervermögen Deutsche Bun-
desbahn und Deutsche Bundespost gelte.



Dies teilte der Beklagte seinen Mitarbeitern mit Schreiben vom 29. September 1983 mit und zahlte ab 1. Januar 1984 keinen Zuschuß mehr.

Die Kläger haben vorgetragen, ihr Anspruch ergebe sich aus betrieblicher Übung. Durch die jahrelange Gewährung des Zuschusses sei eine betriebliche Übung entstanden, allen Arbeitnehmern einen arbeitstäglichen Essenszuschuß zu gewähren. Sie hätten deshalb einen vertraglichen Anspruch auf Zahlung des Zuschusses, den der Beklagte nicht einseitig widerrufen könne. Der Beklagte könne sich auch nicht darauf berufen, daß nach § 4 Abs. 2 BAT bzw. § 4 Abs. 2 MTB II Nebenabreden, die auf betrieblicher Übung beruhten, der Schriftform bedürften, da dies nur für den unmittelbaren öffentlichen Dienst gelte. Darüber hinaus sei die Schriftformabrede konkludent abgedungen worden. Der Beklagte habe den Essenszuschuß nämlich bereits gezahlt, bevor in den Arbeitsverträgen die Anwendung des BAT vereinbart worden sei. Schon seit fast 1/4 Jahrhundert gebe es beim Beklagten einen Essenszuschuß. Die Berufung auf die fehlende Schriftform verstoße zudem gegen den Grundsatz von Treu und Glauben und stelle eine unzulässige Rechtsausübung dar. Das folge insbesondere daraus, daß der Beklagte mit den bei ihm üblichen Leistungen geworben und insoweit auch einen Bezug zur Wirtschaft hergestellt habe. Weder habe der Beklagte selbst darauf hingewiesen noch sei in den Kantinenrichtlinien des Bundes ein Vorbehalt enthalten, daß der Essenszuschuß zeitlich befristet oder freiwillig gewährt werde. Darüber hinaus müsse berücksichtigt werden, daß es bei dem Beklagten nicht nur Mitarbeiter gebe, mit denen die Geltung des BAT oder



des MTB II vereinbart worden sei, sondern auch eine Reihe von Arbeitnehmern mit außertariflichen Verträgen bzw. mit frei vereinbarten Vergütungen.

Die Kläger haben zuletzt den Essenszuschuß für die Zeit vom 1. Januar 1984 bis zum 29. Mai 1985 im Wege der Leistungsklage, und die Kläger zu 1) und 3) auch über den 29. Mai 1985 hinaus im Wege der Feststellungsklage geltend gemacht.

Die Kläger haben zuletzt beantragt,

1. den Beklagten zu verurteilen, an

- a) den Kläger zu 1) DM 151,--,
- b) der Klägerin zu 2) DM 271,--,
- c) den Kläger zu 3) DM 248,--

zu zahlen.

2. festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet ist, an die Kläger zu 1) und 3) auch über den 29. Mai 1985 hinaus für die Dauer des Bestehens eines Arbeitsverhältnisses pro Arbeitstag einen Essenszuschuß von 1,-- DM zu bezahlen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat die Auffassung vertreten, mit den Klägern sei keine stillschweigende Vereinbarung über die Gewährung eines Essenszuschusses zustande gekommen, da eine solche Vereinbarung nach § 4 Abs. 2 BAT bzw. § 4 Abs. 2 MTB II eine Nebenabrede darstelle, die der Schriftform bedürfe. In den von den Klägern erwähnten Merkblättern und Stellenanzeigen sei der Essenszuschuß nur im Zusammenhang mit dem Bundes-Angestelltentarifvertrag und den Kantinenrichtlinien des Bundes erwähnt. Damit sei zum Ausdruck gekommen, daß sich alle Leistungen nach den Tarifverträgen des öffentlichen Dienstes



richteten und nur im Rahmen des dort Zulässigen gezahlt würden. Ebenso wenig sei die Schriftformabrede ausdrücklich noch konkludent abgedungen worden. In den schriftlichen Arbeitsverträgen sei vielmehr ausdrücklich festgehalten worden, daß Änderungen, Ergänzungen und Nebenabreden der Schriftform bedürften. Die Kläger hätten deshalb nur darauf vertrauen dürfen, daß der Zuschuß in der Form und in dem Umfang wie in den Kantine Richtlinien vorgesehen, gewährt werde.

Das Arbeitsgericht hat die Klagen abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Kläger zurückgewiesen. Mit ihrer Revision verfolgen die Kläger ihren Klageantrag weiter. Der Beklagte beantragt die Revision zurückzuweisen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist nicht begründet. Die Kläger haben keinen Anspruch über den 1. Januar 1984 hinaus einen Essenszuschuß von 1,-- DM arbeitstäglich zu erhalten.

1. Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, aufgrund der jahrelangen Gewährung des Essenszuschusses durch die Beklagte sei eine entsprechende betriebliche Übung entstanden. Die dadurch zustande gekommenen stillschweigenden Vereinbarungen zwischen den Parteien seien jedoch gemäß § 125 Satz 2 BGB unwirksam, weil die Parteien einzelvertraglich die Anwendung des BAT bzw. des MTB II vereinbart, aber die in diesen Tarifverträgen für Nebenabreden vorgeschriebene Schriftform nicht eingehalten hätten. Das Schriftformerfordernis sei auch nicht abgedungen worden. Die Be-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

rufung des Beklagten auf die mangelnde Schriftform sei auch weder treuwidrig noch stelle sie eine unzulässige Rechtsausübung dar. Der Beklagte habe auch in den von den Klägern vorgelegten Merkblättern ausdrücklich auf die Kantinenrichtlinien des Bundes verwiesen.

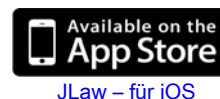
II. Diese Ausführungen des Landesarbeitsgerichts halten jedenfalls im Ergebnis der revisionsrechtlichen Überprüfung stand.

1. Die Kläger können - wie von der Revision nunmehr selbst eingeräumt wird - den von ihnen geltend gemachten Anspruch weder auf eine besondere einzelvertragliche Vereinbarung noch auf die Kantinenrichtlinien in der Fassung von 1974 stützen. Denn auch bezüglich dieser Kantinenrichtlinien, denen als einseitige Verwaltungsanordnung keine unmittelbare zivil- und arbeitsrechtliche Bedeutung zukommt (vgl. BAG Urteil vom 14. August 1986 - 6 AZR 427/85 - AP Nr. 1 zu § 13 TVAng Bundespost, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts vorgesehen; BAGE 32, 105 = AP Nr. 2 zu § 11 SchwbG; BAGE 23, 83 = AP Nr. 2 zu §§ 22, 23 BAT Lehrer; BAG Urteil vom 30. Januar 1980 - 4 AZR 1098/77 - AP Nr. 6 zu §§ 22, 23 BAT Lehrer; BAGE 49, 31 = AP Nr. 19 zu § 242 BGB Betriebliche Übung = EzA § 242 BGB Betriebliche Übung Nr. 15, m.w.N.), hätte es einer vertraglichen Vereinbarung über ihre Anwendung auch für die Zukunft bedurft, an der es aber unstreitig fehlt.

2. Die Kläger können auch nicht aufgrund betrieblicher Übung weiterhin einen Essenszuschuß von der Beklagten verlangen. Eine



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



betriebliche Übung liegt dann vor, wenn der Arbeitgeber bestimmte Verhaltensweisen regelmäßig wiederholt, aus denen die Arbeitnehmer schließen können, daß ihnen eine Leistung oder Vergünstigung auf Dauer gewährt werden soll (BAG Urteil vom 14. August 1986 - 6 AZR 427/85 -, aaO; BAGE 40, 126, 133 = AP Nr. 1 zu § 3 TVArb Bundespost = EzA § 242 BGB Betriebliche Übung Nr. 8; BAGE 47, 53 = AP Nr. 39 zu § 611 BGB Ärzte, Gehaltsansprüche; BAGE 49, 151 = AP Nr. 14 zu § 77 BetrVG 1972 = EzA § 77 BetrVG 1972 Nr. 16).

a) Für die Begründung eines Anspruchs durch betriebliche Übung kommt es nicht darauf an, ob der Arbeitgeber mit Verpflichtungswillen handelt. Die Wirkung einer Willenserklärung oder eines bestimmten Verhaltens tritt im Rechtsverkehr deshalb ein, weil der Erklärende seinen auf eine bestimmte Rechtswirkung gerichteten Willen dem Erklärungsempfänger gegenüber äußert, und dieser aus dem Erklärungsverhalten auf einen Bindungswillen schließen durfte. Auch für die Bindungswirkung der betrieblichen Übung ist allein entscheidend, wie der Erklärungsempfänger die Erklärung oder das Verhalten nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung aller Begleitumstände verstehen mußte (vgl. BAGE 40, 126, 133, aaO; BAG Urteil vom 9. Juli 1985 - 1 AZR 631/80 - AP Nr. 16 zu § 75 BPersVG; BAGE 49, 290 = AP Nr. 22 zu § 242 BGB Betriebliche Übung = EzA § 242 BGB Betriebliche Übung Nr. 16; BAG Urteil vom 5. Februar 1986 - 5 AZR 632/84 - AP Nr. 21 zu § 242 Betriebliche Übung = EzA § 242 BGB Betriebliche Übung Nr. 18 = NZA 1986, 605 f., zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen; BGH Urteil vom 7. Juni 1984 - IX ZR 66/83 - BB 1984, 1317).



b) Bei Beachtung dieser von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze, von denen abzuweichen keine Veranlassung besteht, ist keine den Beklagten bindende betriebliche Übung mit dem Inhalt entstanden, arbeitstäglich einen Essenszuschuß von 1,-- DM zu gewähren. Über die langjährige Zahlung des Essenszuschusses hinaus sind keine besonderen Anhaltspunkte vorhanden, aus denen die Kläger schließen konnten, der Essenszuschuß werde ihnen unabhängig von der jeweils gültigen Fassung der Kantinenrichtlinien des Bundes und ohne Beachtung haushaltsrechtlicher Erwägungen auf Dauer weitergewährt. Sie mußten vielmehr damit rechnen, daß bei Einschränkungen durch den Haushaltsgesetzgeber und/oder Änderungen der Kantinenrichtlinien auch sie als Angestellte bzw. Arbeiter eines zur Einhaltung des BAT und MTB II und der öffentlichen Richtlinien verpflichteten und vom Bund abhängigen und überprüften Arbeitgebers im Hinblick auf den Essenszuschuß betroffen werden können. Dem steht nicht die Werbung des Beklagten mit den im öffentlichen Dienst üblichen Sozialleistungen und insbesondere dem Essenszuschuß als Teil dieser Leistungen im Rahmen der Einstellungsgespräche und in den Merkblättern entgegen. Die Zusage der im öffentlichen Dienst üblichen Leistungen bedeutet nicht, daß jede dieser Leistungen auf Dauer gewährt werden wird. Diese Aussage des Beklagten läßt vielmehr erkennen, daß nur die jeweils üblichen Leistungen erbracht werden sollen. Ihr läßt sich nicht die Zusage entnehmen, diese Leistungen unverändert in alle Zukunft gewähren zu wollen.

3. Nach alledem kann dahingestellt bleiben, ob hier eine formnichtige Nebenabrede vorliegt, und ob die Berufung des Be-



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



klagen auf die Formnichtigkeit gegen Treu und Glauben verstößt.

§ 97 Abs. 1 ZPO.

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Dr. Röhsler

Dörner

Schneider

Dr. Gehringer

Rose

