

Aktenzeichen: 1 ABR 67/87

Bundesarbeitsgericht 1. Senat Beschluß vom 31. Januar 1989
- 1 ABR 67/87 -

I. Arbeitsgericht
Stuttgart

Beschluß vom 15. Oktober 1986
- 2 BV 12/86 -

II. Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg

Beschluß vom 24. Juli 1987
- 7 (13) TaBV 19/86 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse: Ja
Für das Bundesarchiv: Nein



Entscheidungsstichwort:

Mitbestimmung bei Umsetzung von 5-Tage-Woche im Kaufhaus

Gesetz: BetrVG § 87 Abs. 1 Eingangssatz, § 87 Abs. 1 Nr. 2, § 87 Abs. 2, § 76 Abs. 5; FeiertagslohnzahlungsG § 1; MTV für die Angestellten und gewerblichen Arbeitnehmer/innen des Einzelhandels in Baden-Württemberg vom 7. Mai 1985 § 6 Ziff. 1, 2 a und b, 4, 6

Leitsatz:

Einer tariflichen Regelung, nach der von der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit von 38,5 Stunden durch Betriebsvereinbarung abgewichen werden kann, sofern eine im voraus festgelegte zusammenhängende Freizeit (z B rollierendes Freizeitsystem oder feste Wochenfreizeittage) vereinbart wird und dabei der Durchschnitt von 52 Wochen 38,5 Stunden pro Woche ergibt, trägt ein Spruch der Einigungsstelle Rechnung, nach dem der pro Woche anfallende freie Tag drei Wochen vorher festgelegt wird und die Arbeitszeit im Durchschnitt von 52 Wochen wöchentlich 38,5 Stunden beträgt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1 ABR 67/87

Im Namen des Volkes!

7 (13) TaBV 19/86 Baden-Württemberg

Verkündet am
31. Januar 1989

Beschluß

Zeuner,

In Sachen

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

pp.

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der
mündlichen Anhörung vom 31. Januar 1989 durch den Präsi-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

denten Professor Dr. Kissel, die Richter Matthes und Dr. Weller sowie die ehrenamtlichen Richter Andersch und Dr. Federlin beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Betriebsrats wird der Beschluß des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 24. Juli 1987 - 7 (13) TaBV 19/86 - aufgehoben und die Beschlusache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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

G r  n d e :

A. Arbeitgeber und Betriebsrat streiten über die Rechtswirksamkeit des Spruchs der Einigungsstelle vom 8. April 1986, nach dem die Wochen mit gesetzlichen Feiertagen, die auf einen Werktag fallen, vom Rollier-System ausgenommen bleiben und für sie eine andere Regelung getroffen wird.

Der Arbeitgeber betreibt in S ein Warenhaus. In diesem werden ca. 210 Arbeitnehmer, darunter ca. 80 vollzeitbeschäftigte Mitarbeiter, beschäftigt. Die Belegschaft hat einen Betriebsrat gewählt.

Der Betrieb ist für die Kunden jeweils von Montag bis Samstag geöffnet. Die vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmer werden an fünf Tagen in der Woche beschäftigt. Für sie galt bisher das so-



genannte vorwärts rollierende Freizeitsystem. Allen vollzeitbeschäftigten Mitarbeitern, die in sechs Freizeitgruppen eingeteilt sind, wurden innerhalb von sechs Wochen sechs arbeitsfreie Tage gewährt, und zwar vorwärts rollierend jede Woche an einem anderen Tag, z.B. in der ersten Woche am Montag, in der zweiten Woche am Dienstag usw. Beim Übergang von der sechsten zur siebten Woche führt dies im Beispielsfall zu einem arbeitsfreien Samstag und Montag. Nach einer zwischen der Unternehmensleitung und dem Gesamtbetriebsrat am 14. Juni 1976 geschlossenen Vereinbarung wurden arbeitsfreie Tage, die auf einen gesetzlichen Feiertag fielen, nachgewährt. Diese Gesamtbetriebsvereinbarung kündigte der Arbeitgeber zum 31. Dezember 1985.

Der Arbeitgeber unterliegt dem seit dem 10. Juli 1985 allgemeinverbindlichen Manteltarifvertrag für die Angestellten und gewerblichen Arbeitnehmer/innen des Einzelhandels in Baden-Württemberg vom 7. Mai 1985. Dieser sieht in § 6 Ziffer 1 für die Zeit ab 1. Januar 1986 eine regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit von 38,5 Stunden vor.

§ 6 Ziffern 2, 3, 4 und 6 MTV lauten:

- "2. Eine von Ziffer 1 abweichende Regelung kann durch eine Betriebsvereinbarung nach § 87 BetrVG oder in Betrieben ohne Betriebsrat durch Einzelarbeitsvertrag getroffen werden, sofern
- a) eine im voraus festgelegte zusammenhängende Freizeit (z.B. rollierendes Freizeitsystem oder feste Wochenfreizeittage) vereinbart wird und dabei der Durchschnitt von 52 Wochen eines Kalenderjahres 38,5 Stunden pro Woche ergibt,



- b) bei Arbeitszeitsystemen ohne Jahresarbeitszeitregelung die durch die Verkürzung der Wochenarbeitszeit auf 38,5 Stunden entstehende Freizeit zusammengefaßt und in Abschnitten von 6 Wochen oder Quartalen im voraus geregelt wird.

Die aus Anlaß der Arbeitszeitverkürzung entstehende Freizeit ist mindestens mit 1,5 Stunden zusammenzufassen.

3. Aus Anlaß der Verkürzung der tariflichen Wochenarbeitszeit dürfen Pausen weder verlängert noch neu geschaffen werden.
4. Arbeitsstunden, die an gesetzlichen Feiertagen ausfallen, gelten als geleistet.
-
6. Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit sowie der Pausen werden von der Geschäftsleitung - soweit ein Betriebsrat besteht, im Einvernehmen mit diesem - festgesetzt. Sie sind durch Aushang im Betrieb bekanntzumachen."

Wegen der tariflichen Neuregelung mußte die Lage der Arbeitszeit neu bestimmt werden. Weil sich Arbeitgeber und Betriebsrat nicht einigten, wurde die Einigungsstelle angerufen. Im Rahmen der Einigungsstellenverhandlungen schlossen die Beteiligten am 8. April 1986 zwei Betriebsvereinbarungen, nämlich

- eine Betriebsvereinbarung über die Arbeitszeit der vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmer, die in der Anlage eine "Jahresarbeitszeitrechnung" enthält,
- sowie
- eine Betriebsvereinbarung über Freizeitausgleich.

In der zuerst angeführten Betriebsvereinbarung haben sich die Beteiligten zur Sicherstellung der 5-Tage-Woche auf das vorwärts rollierende Freizeitsystem geeinigt. "Offengelassen in die-



ser Vereinbarung wird die Frage, ob für Wochen mit Wochenfeiertagen eine Sonderregelung gilt." Durch Spruch der Einigungsstelle vom 8. April 1986 wurde dann geregelt:

"Wochen mit Wochen-Feiertagen bleiben von dem Rollier-System ausgenommen.

Von Arbeit freizuhaltende Tage, welche aufgrund des Systems in eine solche Woche fielen, sind jeweils drei Wochen vorher zwischen Geschäftsleitung und Arbeitnehmern - im Streitfall unter Hinzuziehung des Betriebsrats - festzulegen. Ist eine Einigung nicht möglich, folgt der von Arbeit freizuhaltende Tag automatisch auf den Rolliertag der Woche nach der Woche mit dem Wochen-Feiertag. Ist der dann in Frage stehende Tag kein Arbeitstag oder als solcher nicht für einen Freizeitausgleich vorgesehen, so ist der von Arbeit freizuhaltende Tag an den nächsten Rolliertag anzuhängen, welchem ein zum Freizeitausgleich vorgesehener Arbeitstag folgt."

Mit dem am 16. Mai 1986 beim Arbeitsgericht eingeleiteten Verfahren hat der Arbeitgeber geltend gemacht, der ihm am 5. Mai 1986 zugegangene Spruch der Einigungsstelle sei unwirksam.

Er hat zur Begründung vorgetragen, ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bestehe insoweit nicht. Der Spruch beinhalte nämlich eine Festlegung zusätzlicher Freizeit und damit eine Verkürzung der Dauer der Arbeitszeit. Der Spruch sei aber auch deshalb unwirksam, weil die Belange des Betriebs und der betroffenen Arbeitnehmer nicht in angemessener Weise berücksichtigt worden seien. Im Oktober 1985 sei - hierüber besteht kein Streit - unter Beteiligung von Vertretern des Gesamtbetriebsrats zwischen der Unternehmensleitung und Vertretern des Hauptvorstandes der Gewerkschaft HBV eine Rahmenempfehlung ausgehandelt worden, nach



der die Nachgewährung freier Tage, die auf einen Wochenfeiertag fallen, nicht versucht werden solle. Entsprechend sei dann auch in 95 % der Betriebe des Unternehmens verfahren worden. Darüber hinaus beinhalte der angefochtene Beschluß eine Aussetzung des rollierenden Systems während 13 bis 15 Wochen im Jahr. Damit sei eine Lücke in der Besetzung des Verkaufs verbunden, da nicht nur jeweils 17 %, sondern bei besonderen Fallgestaltungen bis zu 33 % der vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmer fehlen würden. Andererseits könne die Herausnahme der Wochen mit Wochenfeiertagen bei Arbeitnehmern auch zum Entfallen des besonders langen Wochenendes (Samstag/Sonntag/Montag) führen. Die Einigungsstelle habe nach alledem die von ihr zu beachtenden Grenzen des Ermessens überschritten.

Der Arbeitgeber hat beantragt

festzustellen, daß der Spruch der Einigungsstelle vom 8. April 1986 bezüglich der Herausnahme von Wochen mit Wochenfeiertagen aus dem Rollier-System unwirksam ist.

Der Betriebsrat hat beantragt, den Antrag zurückzuweisen.

Zur Begründung hat er ausgeführt, der Arbeitgeber verkenne die durch den Spruch geschaffene Regelung. Diese beinhalte eine Modifikation des reinen vorwärts rollierenden Freizeitausgleichs. Dies führe zur Gleichbehandlung der Arbeitnehmer. Entgegen der Darstellung des Arbeitgebers werde die Dauer der tariflich vorgegebenen wöchentlichen Arbeitszeit nicht berührt.



Die Einigungsstelle habe auch nicht ihr Ermessen überschritten. Dazu, daß der Arbeitgeber in wirtschaftlicher Hinsicht ungünstige Auswirkungen zu tragen habe, fehle substantiierter Vortrag. Die Aussetzung des Rollier-Systems in Wochen mit Wochenfeiertagen führe für den Arbeitgeber sogar zu Vorteilen, weil vor und nach Feiertagen erfahrungsgemäß ein höherer Kundenandrang zu verzeichnen sei und bei dieser Regelung dem Arbeitgeber mehr Personal zur Verfügung stehe. Zugunsten der Arbeitnehmer seien die größeren individuellen Regelungsmöglichkeiten zu veranschlagen, die zu mehr Freizeittagen an einem Stück führen könnten.

Das Arbeitsgericht hat festgestellt, daß der Spruch der Einigungsstelle vom 8. April 1986 bezüglich der Herausnahme von Wochen mit Wochenfeiertagen aus dem Rollier-System unwirksam ist. Das Landesarbeitsgericht hat die Beschwerde des Betriebsrats zurückgewiesen. Mit der Rechtsbeschwerde verfolgt der Betriebsrat seinen Abweisungsantrag weiter, während der Arbeitgeber beantragt, die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen.

B. Die Rechtsbeschwerde ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des Beschlusses des Landesarbeitsgerichts und zur Zurückverweisung der Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht.

I. Die Annahme der Rechtsunwirksamkeit des Spruchs kann nicht mit der Begründung des Landesarbeitsgerichts aufrechterhalten werden, der Spruch verletze § 6 Ziffer 2 a MTV.



1. Ohne Rechtsfehler hat das Beschwerdegericht angenommen, bei der Frage der Verteilung von freien Tagen auf die Wochentage handele es sich um eine Angelegenheit, bei der der Betriebsrat nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG mitzubestimmen habe, so daß nach § 87 Abs. 2 BetrVG wegen fehlender Einigung die Einigungsstelle zuständig gewesen sei.

a) Nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG hat der Betriebsrat mitzubestimmen bei der Festlegung des Beginns und Endes der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Pausen sowie der Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage. Dagegen hat der Betriebsrat nicht mitzubestimmen bei der Festlegung der Dauer der wöchentlichen Arbeitszeit (BAG Beschluß vom 18. August 1987 - 1 ABR 30/86 - AP Nr. 23 zu § 77 BetrVG 1972, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts vorgesehen).

Vorliegend geht es allein um eine Verteilung der durch § 6 Ziffer 1 und 2 MTV vorgegebenen Arbeitszeit von durchschnittlich 38,5 Stunden pro Woche während eines Kalenderjahres.

Da der Betrieb des Arbeitgebers an sechs Werktagen in der Woche geöffnet ist, die Beteiligten in der Betriebsvereinbarung vom 8. April 1986 über Arbeitszeitsystem, zeitliche Lage und Dauer der täglichen Arbeitszeit aber vereinbart haben, daß die Arbeitnehmer nur an fünf Tagen in der Woche arbeiten sollen, war es erforderlich zu regeln, nach welchem System die 5-Tage-Woche verwirklicht werden sollte. Der Senat hat im Beschluß vom 28. Oktober 1986 (- 1 ABR 11/85 - AP Nr. 20 zu § 87 BetrVG 1972 Ar-



beitszeit) entschieden, dem Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG unterfalle nicht nur die Frage, ob im Betrieb überhaupt in mehreren Schichten gearbeitet werden soll und wann die einzelnen Schichten beginnen und enden sollen. Es umfasse auch den Schicht- oder Dienstplan selbst (ebenso BAGE 41, 200 = AP Nr. 9 zu § 87 BetrVG 1972 Arbeitszeit für den Rufbereitschaftsplan). Gleiches muß auch für die Frage gelten, nach welchem System die 5-Tage-Woche für Vollzeitbeschäftigte verwirklicht wird, wenn das Warenhaus an sechs Werktagen geöffnet ist. In diesem Falle unterliegt der Mitbestimmung nicht nur, ob die freien Tage jeweils auf den gleichen Wochentag fallen sollen, ein vorwärts rollierendes Freizeitsystem eingeführt oder Freizeit nach einem anderen oder abgewandelten System gewährt werden soll. Vielmehr unterliegt auch die ^{nähere} ~~höhere~~ Ausgestaltung des jeweiligen Systems im Detail dem Mitbestimmungsrecht bis hin zu den Fragen, in wieviel Rolliergruppen die Belegschaft aufzuteilen ist, welche Arbeitnehmer den einzelnen Rolliergruppen zuzuordnen sind und ob für die einzelnen Rolliergruppen Freizeitkalender zu führen sind. Dementsprechend haben die Betriebsparteien sich für die Wochen ohne Wochenfeiertag auf das vorwärts rollierende Freizeitsystem geeinigt und auch alle in diesem Zusammenhang anfallenden Fragen geregelt.

Offengelassen haben sie nur, ob für Wochen, in denen ein Feiertag auf einen Werktag fällt, eine Sonderregelung gelten soll, da sich Arbeitgeber und Betriebsrat hierauf nicht einigen konnten. Auch hierbei handelt es sich um die Frage, wie die Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage zu verteilen ist.



b) Die Einigungsstelle wäre nur dann für diese Streitfrage nicht zuständig gewesen, wenn die regelungsbedürftige Angelegenheit durch Tarifvertrag geregelt wäre. Dies ist mit dem Landesarbeitsgericht jedoch zu verneinen. Nach § 6 Ziffer 1 MTV beträgt zwar die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit 38,5 Stunden. Die Tarifvertragsparteien haben jedoch in § 6 Ziffer 2 eine abweichende Regelung unter bestimmten Voraussetzungen durch Betriebsvereinbarung nach § 87 BetrVG zugelassen. Nach § 6 Ziffer 2 a MTV ist Voraussetzung jeder abweichenden Regelung, daß die wöchentliche Arbeitszeit im Durchschnitt von 52 Wochen während eines Kalenderjahres 38,5 Stunden beträgt und eine im voraus festgelegte zusammenhängende Freizeit (z.B. rollierendes Freizeitsystem oder feste Wochenfreizeittage) vereinbart wird. Arbeitgeber und Betriebsrat sowie damit an ihrer Stelle auch die Einigungsstelle sind also nicht gehalten, sich für feste Wochenfreizeittage oder ein rollierendes Freizeitsystem zu entscheiden. Da diese beiden Regelungsmöglichkeiten als Beispiele in § 6 Ziffer 2 a MTV aufgeführt werden, kann die Einigungsstelle auch andere Freizeitsysteme, u.a. auch Modifizierungen des vorwärts rollierenden Systems sowie Kombinationen von rollierendem System und festen Wochenfreizeittagen beschließen.

2. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts verstößt der Spruch der Einigungsstelle auch nicht gegen § 6 Ziffer 2 a MTV.

Nach der Betriebsvereinbarung über Arbeitszeit-System, zeitliche Lage und Dauer der täglichen Arbeitszeit in Verbindung mit der Jahresarbeitszeitberechnung, die nach A II 3 Teil dieser Be-



triebsvereinbarung ist, und in Verbindung mit der Betriebsvereinbarung über Freizeitausgleich (Ausgleich zwischen tariflicher wöchentlicher Arbeitszeit von 38,5 Stunden und regelmäßiger individueller Arbeitszeit) wird die wöchentliche Arbeitszeit von 38,5 Stunden im Jahresdurchschnitt gemäß § 6 Ziff. 2 a MTV eingehalten.

Fraglich kann nur sein, ob die Einigungsstelle auch die zweite tarifliche Vorgabe erfüllt hat, "eine im voraus festgelegte zusammenhängende Freizeit" festzulegen. Dies ist nach Überzeugung des Senats zu bejahen.

a) Normen der Tarifverträge sind wie Gesetze auszulegen. Zunächst ist vom Tarifwortlaut auszugehen. Dabei ist jedoch über den reinen Tarifwortlaut hinaus der wirkliche Wille der Tarifvertragsparteien und der damit von ihnen beabsichtigte Sinn und Zweck der Tarifnormen mitzuberücksichtigen, sofern und soweit sie in den tariflichen Normen ihren Niederschlag gefunden haben (BAGE 46, 308 = AP Nr. 135 zu § 1 TVG Auslegung und BAGE 42, 86 = AP Nr. 128 zu § 1 TVG Auslegung). Hierzu ist auch auf den tariflichen Gesamtzusammenhang abzustellen, der häufig schon deswegen mitberücksichtigt werden muß, weil nur daraus und nicht aus der einzelnen Tarifnorm auf den wirklichen Willen der Tarifvertragsparteien geschlossen und so nur bei Mitberücksichtigung des tariflichen Gesamtzusammenhangs der Sinn und Zweck der Tarifnormen zutreffend ermittelt werden kann (Wiedemann/Stumpf, TVG, 5. Aufl., § 1 Rz 397 und 399). Verbleiben bei Auswertung des Tarifwortlauts und des tariflichen Gesamtzusammenhangs noch Zwei-



fel, so kann zur Ermittlung des wirklichen Willens der Tarifvertragsparteien auf weitere Kriterien wie Tarifgeschichte, die praktische Tarifübung und die Entstehungsgeschichte des jeweiligen Tarifvertrags zurückgegriffen werden. Dabei gibt es jedoch für die Gerichte keine Bindung an eine bestimmte Reihenfolge bei der Heranziehung dieser weiteren Auslegungsmittel (BAGE 46, 308 = AP Nr. 135 zu § 1 TVG Auslegung).

b) Was unter einer "im voraus festgelegten zusammenhängenden Freizeit" zu verstehen ist, kann dem Wortlaut des Tarifvertrages nicht ohne weiteres entnommen werden. Das Wort "zusammenhängend" läßt zunächst auf den Willen der Tarifvertragsparteien schließen, daß die für jede Woche anfallenden Freizeittage in einem Block zu nehmen sind. Gerade diese Auslegung schließen aber die Klammerbeispiele des rollierenden Freizeitsystems und der festen Wochenfreizeittage aus. Diese Beispiele deuten vielmehr auf den Willen der Tarifvertragsparteien hin, daß die Arbeitnehmer trotz der Öffnung des Betriebes an sechs Werktagen einen ganzen zusammenhängenden freien Tag in der Woche haben sollen. Davon geht ersichtlich auch das Landesarbeitsgericht in Übereinstimmung mit dem Arbeitgeber und dem Betriebsrat aus.

Fraglich ist, was unter einer im voraus festgelegten Freizeit zu verstehen ist. Das Landesarbeitsgericht hält den Spruch der Einigungsstelle bereits deshalb für unwirksam, weil für die Wochen, in denen ein Feiertag auf einen Werktag fällt, die endgültige Lage des freien Tages erst drei Wochen vor dem Anfall eines gesetzlichen Feiertages geregelt wird. Dem kann der Senat



nicht folgen, weil sich aus § 6 Ziffer 2 a MTV nicht ergibt, daß die zusammenhängende Freizeit am Anfang eines Kalenderjahres oder bei Abschluß der Betriebsvereinbarung bereits feststehen muß, sondern nur, daß sie im voraus festgelegt wird. Richtig ist zwar, daß bei einem reinen vorwärts rollierenden Freizeitsystem die Freizeittage von vornherein feststehen würden. Das gleiche würde gelten, wenn die Einigungsstelle feste Wochenfreizeittage festgelegt hätte. § 6 Ziffer 2 a MTV läßt aber auch andere Freizeitsysteme zu, wie auch das Landesarbeitsgericht gesehen hat. Deshalb ist es nicht zu beanstanden, wenn die Einigungsstelle für die Wochen, in denen ein gesetzlicher Feiertag auf einen Werktag fällt, nicht das vorwärts rollierende Freizeitsystem beschlossen hat, sondern eine andere Regelung getroffen hat, aufgrund derer drei Wochen vor Anfall des gesetzlichen Feiertages der Freizeittag festgelegt wird. Daß die Tarifvertragsparteien eine solche Lösung ausschließen wollten, läßt sich weder dem Wortlaut von § 6 Ziffer 2 a MTV noch dem tariflichen Gesamtzusammenhang oder Sinn und Zweck der Tarifnorm entnehmen. Sinn und Zweck der tarifvertraglichen Voraussetzung für eine Betriebsvereinbarung, daß eine im voraus festgelegte zusammenhängende Freizeit vereinbart wird, ist einmal, daß es nicht im Belieben des Arbeitgebers stehen soll, kurzfristig die Freizeit dann zu gewähren, wenn der Arbeitnehmer am wenigsten benötigt wird. Gleichzeitig soll diese Klausel dem Arbeitgeber ermöglichen, früh genug den Einsatz des Personals zu organisieren. Beiden Zwecken wird der Spruch der Einigungsstelle gerecht: Es steht nicht im Belieben des Arbeitgebers, kurzfristig den Arbeitnehmer dann von der Arbeit freizustellen, wenn er ihn am leichtesten entbehren kann, weil bereits



drei Wochen vor dem Anfall des gesetzlichen Feiertages der freie Tag festgelegt wird. Der Arbeitgeber kann aber auch rechtzeitig den Einsatz der Arbeitnehmer disponieren. Er weiß von vornherein, daß dann, wenn er sich nicht mit dem Arbeitnehmer auf einen Wochentag einigt, dieser automatisch auf den Rolliertag der Woche nach der Woche mit dem Wochenfeiertag folgt. Bei mehreren aufeinander folgenden Wochen mit gesetzlichen Feiertagen an einem Werktag folgen dann entsprechend mehr Freizeittage auf den ersten Rolliertag. Der Freizeittag wird also aufgrund des Spruchs der Einigungsstelle im Sinne von § 6 Ziffer 2 a MTV vorher festgelegt.

c) Das Landesarbeitsgericht hat ohne Begründung desweiteren angenommen, der Spruch verstoße auch deshalb gegen die tarifliche Bestimmung, weil er die Regelung der arbeitsfreien Tage der Absprache zwischen Geschäftsleitung und Arbeitnehmern überlassen habe. Diese Auffassung hält einer rechtlichen Überprüfung nicht stand. Richtig ist, daß § 6 Ziffer 2 MTV vorsieht, daß eine von Ziffer 1 abweichende Regelung durch eine Betriebsvereinbarung nach § 87 BetrVG getroffen werden kann, sofern eine im voraus festgelegte zusammenhängende Freizeit vereinbart wird. Darüber, wie eine solche Betriebsvereinbarung auszusehen hat, sagt der Tarifvertrag jedoch nichts. Der Betriebsrat kann sein Mitbestimmungsrecht in der Weise ausüben, daß er eine bis in das kleinste Detail gehende Regelung mit dem Arbeitgeber trifft. Er kann jedoch auch das Mitbestimmungsrecht in der Weise ausüben, daß er - wie in vielen Fällen bei ständig anfallender Überarbeit - eine Rahmenregelung trifft und dem Arbeitgeber bei der Ausfüllung dieses Rahmens einen gewissen Freiraum einräumt (vgl. Senatsbeschuß



vom 28. Oktober 1986 - 1 ABR 11/85 - AP Nr. 20 zu § 87 BetrVG 1972 Arbeitszeit statt vieler). In gleicher Weise ist es zulässig, daß Betriebsrat und Arbeitgeber eine Rahmenregelung treffen und gleichzeitig in der Betriebsvereinbarung die nähere Ausgestaltung der Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer überlassen. Dies gilt erst recht, wenn - wie hier für den Fall einer fehlenden Einigung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer durch die Betriebsvereinbarung bzw. den Spruch der Einigungsstelle eine Regelung dahin getroffen wird, daß der freie Tag im Anschluß an den nächsten Rolliertag gewährt wird.

Verstößt also die Regelung der Einigungsstelle nicht gegen § 6 des MTV, kann die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts auch nicht mit der von ihm gegebenen Begründung gehalten werden.

3. Wie das Arbeitsgericht Lörrach im Beschluß vom 24. April 1986 (- 1 BV 2/86 -) ausgeführt hat, bedeutet ein solcher Spruch der Einigungsstelle auch keine Umgehung der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zu § 1 FeiertagslohnzahlungsG (Urteil des Dritten Senats vom 27. September 1983, BAGE 44, 160 = AP Nr. 41 zu § 1 FeiertagslohnzahlungsG). Nach dieser Entscheidung schließt eine dienstplanmäßige Freistellung den Anspruch auf Feiertagsvergütung aus. Sie ist aber nur dann anzunehmen, wenn sich die Arbeitsbefreiung aus einem Schema ergibt, das von der Feiertagsruhe an bestimmten Tagen unabhängig ist. Weder § 1 FeiertagslohnzahlungsG noch die Entscheidung des Dritten Senats schließen aus, daß Arbeitgeber und Betriebsrat von vornherein ein Freizeitsystem vereinbaren, nach dem die Freizeittage so festgelegt werden, daß



sie nicht auf einen gesetzlichen Feiertag fallen. Umgekehrt hat das Bundesarbeitsgericht (Urteil vom 25. Juni 1985, BAGE 49, 120 = AP Nr. 48 zu § 1 FeiertagslohnzahlungsG) auch eine Regelung für zulässig gehalten, wonach die an Wochenfeiertagen ausgefallene Arbeit am nächstfolgenden arbeitsfreien Werktag nachgeholt werden muß. Nur darf dann diese Nacharbeit nach § 1 Abs. 1 FeiertagslohnzahlungsG nicht unentgeltlich gefordert werden.

II. Verletzt der Spruch der Einigungsstelle also § 6 Ziffer 2 a MTV nicht, ist damit jedoch noch nicht entschieden, ob der Spruch der Einigungsstelle rechtswirksam ist.

1. Der Arbeitgeber hat nicht nur gerügt, die Einigungsstelle sei für den Spruch wegen der tariflichen Regelung nicht zuständig gewesen und habe die tarifliche Bestimmung verletzt, sondern er hat ausdrücklich innerhalb der vierzehntägigen Frist des § 76 Abs. 5 BetrVG auch Ermessensfehler gerügt. Auf diesen Vortrag ist das Landesarbeitsgericht - von seinem Rechtsstandpunkt aus zutreffend - nicht eingegangen. Deshalb fehlt es an den für eine Überprüfung auf Ermessensfehler erforderlichen Feststellungen.

2. Der Vortrag des Arbeitgebers läßt es als möglich erscheinen, daß der Einigungsstelle Ermessensfehler unterlaufen sind.

Der Arbeitgeber hat darauf hingewiesen, bei Anwendung des Spruchs der Einigungsstelle würden während dreizehn bis fünfzehn Wochen im Jahr statt jeweils 17 % bis 33 % der vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmer fehlen. Trifft dies zu, spricht einiges dafür, daß die Einigungsstelle die Belange des Betriebs nicht ange-



messen berücksichtigt hat. Entscheidend für die Würdigung ist aber, welche Auswirkungen der Ausfall von 33 % der vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmer an einzelnen Tagen während dreizehn bis fünfzehn Wochen im Jahr hat. Es ist einerseits zu berücksichtigen, daß zu einer solchen Ausfallquote weitere Ausfalltage aufgrund Urlaubs, krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit und anderer Gründe hinzukommen. Andererseits kann nicht unberücksichtigt bleiben, daß nach der bisher geltenden Gesamtbetriebsvereinbarung 1976 die freien Tage, die auf einen Feiertag fielen, nachgewährt wurden und der Arbeitgeber dennoch nicht in organisatorische Schwierigkeiten geraten ist. Eine abschließende Entscheidung war dem Senat ohne entsprechende Feststellungen durch das Beschwerdegericht nicht möglich. Deshalb war die Beschlußsache an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Kissel

Matthes

Dr. Weller

Andersch

Dr. Federlin





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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)