

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

040

Gesetz: FeiertagslohnzahlungsG Berlin § 1 Abs. 1; FeiertagslohnzahlungsG §§ 1, 2; TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag, § 4 Ausschußfristen, § 8; TVG Berlin § 7; BurlG §§ 11, 13; MuSchG § 11; HGB §§ 65, 74 b; BGB § 622; LohnfortzahlungsG § 2; Manteltarifvertrag für den Berliner Einzelhandel vom 1. Juli 1959 § 12

Leitsätze:

1. § 1 Abs. 1 FeiertagslohnzahlungsG Berlin gilt nicht nur für Arbeiter, sondern für alle Arbeitnehmer.
2. Ein auf Provisionsbasis angestellter Autoverkäufer kann durch die an einem Wochenfeiertag ausfallende Arbeitszeit einen Verdienstausschlag erfahren. Ob und in welchem Umfang das der Fall ist, muß nach den Regeln der Wahrscheinlichkeit beurteilt werden (Bestätigung des zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmten Urteils des Senats vom 4. Juni 1969 - 3 AZR 243/68 - AP Nr. 27 zu § 1 FeiertagslohnzahlungsG).
3. Tarifliche Ausschußfristen erfassen wegen der ihnen innewohnenden Ordnungsfunktion auch Ansprüche aus dem Feiertagslohnzahlungsgesetz.
4. Wenn die Arbeitsvertragsparteien die Anwendung einschlägiger Tarifverträge vereinbaren, gelten für den vertragsschließenden nichtorganisierten Arbeitnehmer tarifliche Ausschußfristen, ebenso wie für die kraft Organisationszugehörigkeit tarifgebundenen Arbeitnehmer.

Aktenzeichen: 3 AZR 224/70

Urteil des BAG vom 12. März 1971

LAG Berlin



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

3 AZR 224/70

5 Sa 28/70 Berlin

Verkündet
am 12. März 1971

gez. Brandt,

Angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes! 040

Urteil

In Sachen

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 12. März 1971 durch den Senatspräsidenten Professor Dr. Stumpf, die Bundesrichterin Professorin Dr. Hilger und den Bundesrichter Dr. Thomas sowie die Bundesarbeitsrichter Röglin und Dr. Martin für Recht erkannt:

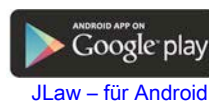
1. Die Revisionen beider Parteien gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 4. Juni 1970 - 5 Sa 28/70 - werden zurückgewiesen.
2. Von den Kosten der Revisionsinstanz tragen der Kläger 9/10 und die Beklagte 1/10.

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
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Die Beklagte ist Vertragshändlerin der D AG.
Der Kläger ist bei ihr seit dem 9. Januar 1961 als Automobilverkäufer im Angestelltenverhältnis beschäftigt.

In ihrem Anstellungsvertrag haben die Parteien vereinbart, daß der Manteltarifvertrag sowie der Gehaltstarifvertrag für den Berliner Einzelhandel in ihren jeweiligen Fassungen Bestandteil des Vertrages sind. Die vereinbarte regelmäßige Arbeitszeit des Klägers entspricht derjenigen der übrigen Angestellten der Firma. Der Kläger arbeitet täglich von 8 Uhr bis gegen 18 Uhr, abgesehen von einer Mittagspause. Er entnimmt jeden Morgen aus einer von ihm zusammengestellten Kartei, die etwa 800 Kundenanschriften enthält, einige Karten. Diese wertet er aus und besucht danach im Laufe des Tages etwa 5 - 9 Kunden, die er wegen des Kaufs eines Fahrzeuges anspricht. Zu seinen Aufgaben gehört auch, die Fahrzeuge auszuliefern, die Käufer technisch zu beraten und sie zu betreuen, soweit sie den Kaufpreis mit Hilfe von Krediten finanzieren.

Für seine Tätigkeit erhält der Kläger monatlich ein Fixum in Höhe von 400,-- DM brutto und für hereingebrachte Aufträge Provisionen in unterschiedlicher Höhe. Die Provision ist in Höhe von 500,-- DM monatlich garantiert.

Mit seiner im Dezember 1969 erhobenen Klage hat der Kläger für die Wochenfeiertage der Jahre 1967, 1968 und 1969 die Beklagte auf Fortzahlung seiner Provisionen in Anspruch genommen. Er hat die von ihm in den genannten Jahren erzielten Provisionen (1967 = 22.951,61 DM; 1968 = 25.202,16 DM und 1969 = 23.153,78 DM) jeweils durch 300 geteilt und den sich daraus ergebenden Betrag mit der Zahl der Wochenfeiertage dieser Jahre vervielfacht. Daraus ergibt sich die Höhe der Klageforderung von 2.300,10 DM brutto.

Die Beklagte hat geltend gemacht, dem Kläger stehe ein Anspruch auf Feiertagsbezahlung nicht zu. Er habe dadurch, daß er an den Wochenfeiertagen nicht gearbeitet habe, keinen Vergütungsausfall erlitten; denn ohne die Feiertage hätte er auch nicht mehr provisionspflichtige Geschäfte zustande bringen

können, weil der Kaufentschluß der Kunden von den Feiertagen unabhängig sei. Im übrigen seien etwaige Ansprüche des Klägers im wesentlichen erloschen, weil der Kläger sie nicht innerhalb der in § 12 des Manteltarifvertrages für den Berliner Einzelhandel vom 1. Juli 1959 bestimmten Ausschußfrist erhoben habe. Diese Bestimmung des Manteltarifvertrages lautet:

"§ 12

Ausschußfristen

1. Ansprüche auf Gehalt oder Lohn, tarifliche Eingruppierung und höhere tarifliche Eingruppierung verfallen, wenn sie nicht innerhalb von 3 Monaten nach Ende des Abrechnungszeitraumes, in dem sie hätten berücksichtigt werden müssen, dem Arbeitgeber gegenüber geltend gemacht werden. Vorsätzliche untertarifliche Bezahlung fällt nicht hierunter. Sie liegt vor, wenn ein Arbeitgeber in Kenntnis des Gehalts- und Lohn tariffs unter Tarif bezahlt.
2. Scheidet der Arbeitnehmer aus, sind alle Ansprüche auf Gehalt oder Lohn, tarifliche Eingruppierung und höhere tarifliche Eingruppierung spätestens einen Monat nach dem Ausscheiden geltend zu machen.
3. Urlaubsansprüche verfallen, wenn sie nicht innerhalb von 3 Monaten nach Beendigung des Urlaubsjahres, in dem sie entstanden sind, spätestens jedoch einen Monat nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses dem Arbeitgeber gegenüber geltend gemacht werden.
4. Vorstehende Fristen gelten als Ausschußfristen."

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat ihr nur in Höhe von 231,48 DM stattgegeben; es hat den Anspruch an sich für begründet angesehen, jedoch angenommen, die Ansprüche seien wegen der tariflichen Ausschußfrist erloschen, soweit sie vor dem 1. September 1969 entstanden sind.

Gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts haben beide Parteien Revision eingelegt, die Beklagte mit dem Antrag, die Klage in vollem Umfange abzuweisen, der Kläger mit dem Begehren, ihr in vollem Umfang stattzugeben.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision der Beklagten ist unbegründet.

1. Anspruchsgrundlage für den von dem Kläger verfolgten Anspruch ist § 1 Abs. 1 des in Berlin geltenden Gesetzes über die Lohnzahlung an Feiertagen - Feiertagslohnzahlungsg Berlin - vom 22. Juli 1950 (VOBl. Teil I, S. 317) in der Fassung des Ersten Gesetzes zur Änderung und Ergänzung des Gesetzes über die Lohnzahlung an Feiertagen vom 4. Juni 1954 (GVBl. S. 301). Nach dieser Vorschrift ist für die ausfallende Arbeitszeit der regelmäßige Arbeitsverdienst zu zahlen, wenn ein gesetzlicher Feiertag (§§ 1, 6 Abs. 3 des Gesetzes über die Sonn- und Feiertage vom 28. Oktober 1954 - GVBl. S. 615) auf einen Wochentag fällt.

Obwohl dieses Gesetz in seiner Überschrift nur von Lohnzahlung an Feiertagen spricht, gilt es nicht nur für Arbeiter, sondern für Arbeitnehmer aller Art. Dies ergibt sich daraus, daß in § 1 Feiertagslohnzahlungsg Berlin generell vom "Arbeitsverdienst" gesprochen wird, somit also nicht nur feiertagsbedingter Verdienstausschlag des Arbeiters gemeint ist, sondern Verdienstausschlag von Arbeitnehmern jeder Art. Auch der Schutzzweck des Gesetzes fordert es, nicht nur Arbeiter in den Geltungsbereich des Gesetzes einzubeziehen. Wenn auch bei Angestellten in der Regel das Gehalt ohne Rücksicht darauf gezahlt wird, ob in die Gehaltsperiode Wochenfeiertage fallen, so lassen sich auch bei ihnen Fälle denken, bei denen das Gehalt in kürzeren Zeiträumen oder gar täglich gezahlt wird, so beispielsweise bei Aushilfskräften, Teilzeitbeschäftigten und dergl. Es besteht das Bedürfnis, auch solchen Arbeitnehmern den Schutz des Feiertagslohnzahlungsgesetzes zukommen zu lassen. Das im Bundesgebiet geltende Gesetz zur Regelung der Lohnzahlung an Feiertagen vom 2. August 1951 (BGBl. I S. 479) wenden die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts und das Schrifttum ohne weiteres auch auf Angestellte an (BAG AP Nr. 19 zu § 1 Feiertagslohnzahlungsg [zu 1 a der Gründe]; BAG 19, 97 [99] = AP Nr. 22 zu § 1 Feiertagslohnzahlungsg [zu 3 der Gründe] und AP Nr. 27 zu § 1 Feiertagslohnzahlungsg [zu 1 der

Gründe] - auch zur Aufnahme in die Amtliche Sammlung des Gerichts bestimmt; Frey, Die Feiertagsbezahlung, 2. Aufl., 1959, S. 17 zu Fußnote 5; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl., Bd. I, § 40 III 3 c, S. 269 zu Fußnote 35; Nikisch, Arbeitsrecht, 3. Aufl., Bd. I, § 29 III 4 S. 332 zu Fußnote 27). Hiervon für das Berliner Feiertagslohnzahlungsgesetz abzuweichen, besteht trotz der unterschiedlichen Fassung zu dem im Bundesgebiet geltenden Gesetz kein Anlaß, weil der von ihm verfolgte Schutzzweck der gleiche ist (vgl. auch BAG AP Nr. 5 zu § 1 Feiertagslohnzahlungsg Berlin [zu II der Gründe, insoweit in BAG 7, 33 nicht mit abgedruckt]).

2. Der Anspruch auf Feiertagsvergütung nach § 1 Abs. 1 Feiertagslohnzahlungsg Berlin erfordert einmal den Ausfall von Arbeitszeit als Folge eines gesetzlichen auf einen Werktag fallenden Feiertages, zum anderen den Ausfall von Arbeitsverdienst. Beide Voraussetzungen sind hier erfüllt.

a) Zwischen den Parteien ist nicht streitig, daß für den Kläger an den hier in Betracht kommenden Wochenfeiertagen Arbeitszeit ausgefallen ist.

b) Auch die weitere Frage, ob die ausgefallene Arbeitszeit zu einem Verdienstausschlag für den Kläger geführt hat, hat der Senat bejaht, und zwar aus den gleichen Erwägungen, wie er sie bereits in seinem Urteil vom 4. Juni 1969 für einen Versicherungsvertreter angestellt hat, der ebenfalls auf Provisionsbasis arbeitete (BAG AP Nr. 27 zu § 1 Feiertagslohnzahlungsg mit zustimmender Anmerkung von Wiedemann und Manke, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt).

Bei der Prüfung, ob der Arbeitsausfall auch zu einem Verdienstausschlag geführt hat, darf man nicht darauf abstellen, ob der Provisionsvertreter gerade an dem betreffenden Wochenfeiertag eine Provision verdient hätte. Vielmehr ist folgende Überlegung anzustellen: Automobilverkäufer, die auf Provisionsbasis arbeiten, müssen, um ihre Provision zu ver-



dienen, in sehr vielen Fällen eine gewisse Zeit darauf verwenden, um den Abschluß eines Kaufvertrages zu erreichen. Das Aufsuchen der Kunden, Besprechungen, Probefahrten und zahlreiche sonstige Dinge, die mit dem Verkauf eines Autos in der Regel, wenn auch nicht immer, verbunden sind, nehmen zu einem großen Teil die Arbeitskraft des Provisionsvertreters in Anspruch. Diese Zeit fehlt dem Autoverkäufer an Wochenfeiertagen, so daß er die Kunden nicht entsprechend umwerben kann. Der Senat ist der Ansicht, daß einer solchen werbenden Tätigkeit regelmäßig ein Erfolg entspricht. Man kann sagen, daß ein Provisionsvertreter einen bestimmten Prozentsatz seiner Arbeitszeit im Durchschnitt darauf verwenden muß, um auf längere Zeit gesehen eine bestimmte Anzahl von Verkäufen tätigen zu können. Wenn man aber hiervon auszugehen hat, dann ergibt sich, daß durch den Arbeitsausfall an rund 10 bis 14 Wochenfeiertagen im Jahr der Provisionsvertreter entweder bestimmte Prozentsätze von Geschäften auslassen muß oder er sie nur dadurch erreicht, daß er an den übrigen Tagen mehr arbeitet, als er sonst zu arbeiten hätte. Auf solche Mehrarbeit darf aber der Provisionsvertreter nicht verwiesen werden mit der Begründung, damit könne er die durch die Wochenfeiertage bedingten Verdienstaussfälle wettmachen. Dies liefe auf eine Umgehung des Feiertagslohnzahlungsgesetzes hinaus, dessen Sinn es gerade ist, dem Arbeitnehmer die Feiertagsruhe zu sichern, ohne daß er eine Verdiensteinbuße erleidet oder Mehrarbeit leistet (vgl. BAG AP Nr. 4 zu § 1 Feiertagslohnzahlungsg; BAG 8, 76 [79] = AP Nr. 5 aaO; BAG 10, 29 [32] = AP Nr. 11 aaO; BAG AP Nr. 19 aaO [zu 1b]; BAG 18, 213 [215 f.] = AP Nr. 20 aaO [zu 1]; BAG AP Nr. 27 aaO [zu 2 b]).

Insgesamt muß man somit die Dinge in einer hypothetischen Betrachtungsweise sehen und sich fragen, was nach den Regeln der Wahrscheinlichkeit der Provisionsvertreter an Verkäufen mehr erreicht hätte, wenn keine Wochenfeiertage gewesen wären und er an diesen Tagen gearbeitet hätte. Stellt man die Frage in dieser Weise, so kommt man nach den Regeln der Wahrscheinlichkeit zu der Annahme eines feiertagsbedingten Verdienstaussfalls. Daß man so vorgehen muß, wird deutlich, wenn man die



- 7 -

tatsächlichen Umstände des vorliegenden Falles betrachtet. Der Kläger hat im Laufe eines Jahres an 300 Arbeitstagen etwa sechs Kunden täglich aufgesucht und in diesem Zeitraum 150 Abschlüsse zustandegebracht. Im Durchschnitt entfällt somit auf zwölf Kundenbesuche ein Abschluß. An den zehn bis vierzehn Wochenfeiertagen der streitigen Jahre hätte der Kläger somit etwa weitere 60 Kunden aufsuchen und - weil auf zwölf Verkaufsgespräche in der Regel ein Abschluß entfiel - nach den Regeln der Wahrscheinlichkeit etwa weitere fünf provisionspflichtige Verträge erzielen können. Dies ist pauschal gesehen sein Verdienstausschlag, der durch die Feiertagsvergütung auszugleichen ist.

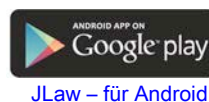
Demgegenüber verfängt auch der Einwand der Beklagten nicht, für die von ihr vertriebenen Kraftfahrzeuge sei der Käuferkreis - preisbedingt - begrenzt, so daß der Arbeitsausfall an Feiertagen nur zu einer zeitlichen Verlagerung der provisionspflichtigen Abschlüsse führen könne. Hieran ist schon der Ausgangspunkt unrichtig. Selbst wenn der Kreis der potentiellen Käufer nicht unbegrenzt ist, so ist er aber auch nicht abgeschlossen. Auch für die Fahrzeuge, die die Beklagte vertreibt, werden laufend neue Käuferschichten gewonnen und es ist das Ziel der gesamten Werbung für Erzeugnisse der D AG, auch diejenigen anzusprechen und zum Kauf von Fahrzeugen zu bewegen, die Personen- oder Lastkraftwagen der D AG bisher noch nicht hatten. Dies zu erreichen ist ebenfalls eine wesentliche Aufgabe der Autoverkäufer. Der Kläger hat demzufolge auch unwidersprochen vorgetragen, daß er in seinen Karteikarten nicht nur Kunden vermerkt hat, die bisher bei der Beklagten gekauft haben, sondern daß er sich darüber hinaus Kundenanschriften, d.h. Anschriften von potentiellen Käufern, selbst beschafft und diese bearbeitet hat.

c) Der Umfang des Verdienstausschlags läßt sich ebenfalls nur nach Wahrscheinlichkeitsüberlegungen durch eine pauschale Berechnungsmethode bestimmen. Dabei ist vom Durchschnittsverdienst einer bestimmten Bezugsperiode auszugehen, wie

- 8 -



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



dies bei schwankendem Arbeitseinkommen für die Berechnung des Feiertagsgeldes der Heimarbeiter, des Urlaubsentgelts, der Karenzentschädigung und des Mutterschutzlohns gesetzlich bestimmt ist (§ 2 Abs. 2 Feiertagslohnzahlungsg, § 11 Abs. 1 BUrlG, § 74b Abs. 2 HGB und § 11 Abs. 1 MuSchG) und von der Praxis in sonstigen vergleichbaren Fällen der Weiterzahlung eines schwankenden Arbeitseinkommens gehandhabt wird (vgl. BAG AP Nr. 27 zu § 1 Feiertagslohnzahlungsg [zu 5 b der Gründe] mit Nachweisen).

So ist hier der Kläger verfahren, der das Jahresprovisionsseinkommen durch 300 Arbeitstage geteilt und den sich danach ergebenden Tagesverdienst als Feiertagsvergütung beansprucht hat. Gegen diese Berechnungsmethode bestehen keine Bedenken. Sie folgt der Regelung, wie sie die Parteien in § 18 des Anstellungsvertrages für andere Fälle getroffen haben, in denen die Provisionen ohne Arbeitsleistung zu zahlen sind (Urlaub, Arbeitsunfähigkeit und sonstige, im Interesse der Firma liegende Abwesenheit). Eine solche Berechnung, bei der der Provisionsausfall nach dem Durchschnittstagesverdienst im letzten Jahr vor dem betreffenden Feiertag bemessen wird, hält der Senat auch für gerecht, weil sie durch die Länge des Bezugszeitraums zufallsbedingte Schwankungen der Einkünfte auffängt. Dieser Berechnungsmodus führt hier zu der der Höhe nach unstreitigen Forderung des Klägers.

3. Nach den vorstehenden Überlegungen ist das angefochtene Urteil, soweit es die Beklagte verurteilt hat, zu bestätigen und die Revision zurückzuweisen.

II. Aber auch die Revision des Klägers mußte erfolglos bleiben.

1. Die Parteien haben für das Arbeitsverhältnis des Klägers auf den einschlägigen Manteltarifvertrag für den Berliner Einzelhandel Bezug genommen. Daraus ergibt sich für die Ansprüche des Klägers folgendes:

a) Der Tarifvertrag enthält eine Ausschlußklausel für die Geltendmachung von Lohn- und Gehaltsansprüchen, zu denen auch die Feiertagsvergütung gehört. Derartige tarifliche Ausschluß-

klauseln gelten anerkanntermaßen auch für unabdingbare Ansprüche aus Arbeitsschutzgesetzen (vgl. BAG 10, 133 = AP Nr. 81 zu § 611 BGB Urlaubsrecht; BAG 10, 1 = AP Nr. 6 zu § 4 TVG Ausschußfristen; BAG AP Nr. 9 zu § 15 AZO [zu III der Gründe]; BAG 11, 150 [152,153] = AP Nr. 27 zu § 4 TVG Ausschußfristen; BAG 13, 57 = AP Nr. 28 zu § 4 TVG Ausschußfristen; BAG AP Nr. 1 zu § 1 TVG Bezugnahme auf Tarifvertrag [zu 3 und 4 der Gründe]; Hueck-Nipperdey, aaO, Bd.II/1, § 32 III 4 S. 634 zu Fußnoten 30, 31; Nikisch, Arbeitsrecht, Bd. II, 2.Aufl., 1959, § 85 II 3, S. 476 zu Fußnote 45). Deshalb gelten tarifliche Ausschußfristen auch für Ansprüche aus dem Feiertagslohnzahlungsgesetz.

Daß auch unabdingbare gesetzliche Ansprüche tariflichen Ausschußklauseln unterfallen, wird im allgemeinen mit der Erwägung gerechtfertigt, daß das Unabdingbarkeitsprinzip lediglich die Entstehung und Durchführung der Ansprüche, nicht aber die mögliche Dauer ihrer Geltendmachung sichert. Überzeugender ist die Überlegung, daß tarifliche Ausschußfristen eine Ordnungsfunktion innerhalb unseres Arbeitsrechts erfüllen; sie dienen der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit, und dieser Grundsatz muß sich auch gegenüber Ansprüchen aus Arbeitsschutzgesetzen, und damit auch gegenüber solchen aus dem Feiertagslohnzahlungsgesetz durchsetzen.

b) Der Kläger irrt, wenn er meint, die Ausschußfrist des Tarifvertrages gelte für ihn deshalb nicht, weil der Tarifvertrag nicht kraft Tarifbindung, sondern kraft vertraglicher Bezugnahme anzuwenden ist. Es ist dem nicht organisierten Arbeitnehmer jedenfalls gestattet, auf einschlägige Tarifverträge vertraglich Bezug zu nehmen. Das entspricht der einhelligen Ansicht in der Lehre, die sogar der Ansicht ist, der von den Parteien eines Arbeitsvertrages in Bezug genommene Tarifvertrag brauche nicht einschlägig zu sein (vgl. die Nachweise bei Hueck-Nipperdey, aaO, II 1, § 23 III S.483 ff.). Neuere arbeitsrechtliche Gesetze erkennen ausdrücklich die vertragliche Bezugnahme auf einschlägige Tarifverträge an (§ 13 Abs. 1 Satz 2 BUrlG, § 2 Abs. 3 Satz 2 Lohnfortzahlungsg und § 622 Abs. 3 Satz 2 BGB in der Fassung des



Ersten Arbeitsrechtsbereinigungsgesetzes vom 14. August 1969). In diesen gesetzlichen Bestimmungen ist gleichzeitig anerkannt, daß die Inbezugnahme einschlägiger Tarifverträge in bestimmtem Umfang zwingendes Gesetzesrecht abdingen kann.

Was für die vorgenannten Teilbereiche des Arbeitsrechts gesetzliche Billigung gefunden hat, muß auch der Kläger gegen sich gelten lassen. Wenn er durch Bezugnahme auf den einschlägigen Tarifvertrag solche Regelungen für sich in Anspruch nimmt, die dieser Tarifvertrag zu seinen Gunsten enthält, muß er hinnehmen, daß ungünstige Regelungen ihm gegenüber genauso wie gegenüber organisierten Arbeitnehmern gelten. Denn es ist gerade der Sinn der genannten Regelungen der neueren Gesetze, eine einheitliche Ordnung innerhalb von Betrieben dadurch zu ermöglichen, daß die Anwendung einschlägiger Tarifverträge vereinbart wird. Der Arbeitnehmer, der sich arbeitsvertraglich mit der Geltung des Tarifvertrages einverstanden erklärt, will - und muß sich in allem so behandeln lassen, wie sich die Organisierten behandeln lassen müssen (vgl. BAG AP Nr. 57 zu § 611 BGB Gratifikation [zu 3 der Gründe]).

c) Gilt somit die Ausschlußfrist des Tarifvertrages auch gegen den Kläger für die von ihm geltend gemachte Feiertagsvergütung, so wird ihre Anwendung hier nicht dadurch ausgeschlossen, daß die Beklagte entgegen der Bestimmung des § 7 des Tarifvertragsgesetzes für Groß-Berlin vom 12. September 1950 (VOBl. Teil I S. 417) den Tarifvertrag nicht bekanntgegeben hat. Dieser § 7 ist eine reine Ordnungsvorschrift, deren Verletzung weder Schadenersatzansprüche begründet noch eine Treuwidrigkeit darstellt, die gegenüber der Versäumung einer Ausschlußfrist den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung begründen könnte (BAG AP Nr. 43 zu § 4 TVG Ausschlußfristen [zu 1 der Gründe] - auch zur Aufnahme in die Amtliche Sammlung bestimmt; BAG AP Nr. 1 zu § 1 TVG Bezugnahme auf Tarifvertrag [zu 5 der Gründe]; Hueck-Nipperdey, aaO, Bd. II/1, § 25 II 1 S. 504). Lieb (Anm. AP Nr. 43 zu § 4 TVG Ausschlußfristen [zu 2] vertritt unter Berufung auf Nipperdey (Hueck-Nipperdey, aaO, Bd. II/1, § 21 VI S. 460 Fußnote 46) und Zöllner (DVB1. 1958, 124 ff.) die Ansicht, im Falle einer Allgemeinverbindlich-

erklärung von Tarifverträgen kämen tarifliche Verfallklauseln gegen Außenseiter nur dann zur Anwendung, wenn der Tarifvertrag ordnungsgemäß bekanntgegeben worden sei. Die Berechtigung dieser Annahme kann aber hier dahinstehen. Auch Lieb nimmt an, organisierten Arbeitnehmern sei es zuzumuten, sich um die Kenntnis der auf sie anwendbaren Tarifverträge zu bemühen, und für sie sei die Bekanntgabe des Tarifvertrages, wie sie in § 7 TVG Berlin und § 8 TVG 1969 geregelt ist, nur eine Ordnungsvorschrift. Die gleichen Überlegungen müssen dann aber auch gelten, wenn in einem Arbeitsvertrag auf einen Tarifvertrag Bezug genommen worden ist. Auch in einem solchen Fall ist einem Arbeitnehmer zuzumuten, sich um die Kenntnis des für ihn damit geltenden Tarifvertrages zu bemühen, und für ihn hat die Bekanntgabe ebenfalls nur die Bedeutung einer Ordnungsvorschrift. Etwas anderes könnte nur gelten, wenn die Beklagte es dem Kläger trotz dessen Verlangen verwehrt hätte, von dem Inhalt des Tarifvertrages Kenntnis zu bekommen. Dann könnte die Berufung auf die Ausschlußfrist eine unzulässige Rechtsausübung darstellen (vgl. Hueck-Nipperdey, aaO, II/1, § 32 III 1, S. 631 zu Fußnote 22a; Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, TVG, 4. Aufl., § 4 Anm. 151). Daß die Beklagte sich derart verhalten habe, hat der Kläger indessen nicht behauptet.

Ebensowenig ist der Einwand des Klägers begründet, es müsse hier so angesehen werden, als ob die Beklagte vorsätzlich untertariflich bezahlt habe und deshalb die Ausschlußfrist nicht gelte (§ 12 Abs. 1 Satz 2 und 3 MTV). Dem kann schon deshalb nicht gefolgt werden, weil, ohne daß dies gerügt worden wäre, die Vorinstanzen keine vorsätzliche Nichtbezahlung der Feiertagsvergütung durch die Beklagte festgestellt haben. Gegen ein solches Verhalten der Beklagten würde im übrigen auch sprechen, daß bis zu der Entscheidung des Senats vom 4. Juni 1969 die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen Provisionen bei der Feiertagsbezahlung zu berücksichtigen sind, durchaus offen war.



2. Nach alledem hat das Landesarbeitsgericht die Ansprüche auf Feiertagsbezahlung, die aus der Zeit vor dem 1. September 1969 stammen, mit Recht als erloschen bezeichnet. Deshalb mußte die Revision des Klägers ebenfalls erfolglos bleiben.

gez. Dr. Stumpf Dr. Hilger Dr. Thomas
Röglin Dr. Martin



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)