

147

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

Gesetz: TVG § 1 Bezugnahme auf Tarifvertrag, § 4 Ausschußfristen, § 7; BGB § 242 Unzulässige Rechtsausübung, §§ 305, 611 Fürsorgepflicht und Urlaubsberecht, § 823 Abs. 2; BMTV-Musiker vom 15. 7. 1958 §§ 9, 16 Abs. 2 und Abs. 3

Leitsätze:

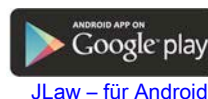
1. Eine Ausschußfrist kann in einem Einzelarbeitsvertrag durch Bezugnahme auf eine entsprechende Bestimmung des einschlägigen Tarifvertrages wirksam vereinbart werden. Dies gilt auch für Urlaubsansprüche, die in dem in Bezug genommenen Tarifvertrag geregelt sind.
2. Ein Arbeitgeber genügt seiner in § 7 TVG zum Ausdruck kommenden Fürsorgepflicht bereits dann, wenn er den maßgebenden Tarifvertrag in der Personalverwaltung oder einer sonstigen je nach Betriebsgröße geeigneten Stelle dem Arbeitnehmer zugänglich macht. Ein Aushängen des Tarifvertrages ist nicht erforderlich.
3. Legt ein Arbeitgeber entgegen § 7 TVG einen einschlägigen Tarifvertrag nicht im Betriebe aus, so stellt dieses Verhalten allein noch keine Treuwidrigkeit dar, die gegenüber der Versäumung einer Ausschußfrist den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung rechtfertigen könnte.

Aktenzeichen: 5 AZR 136/63

Urteil des BAG vom 5. November 1963 LAG Niedersachsen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 136/63

5 Sa 40/63 Niedersachsen

Im Namen des Volkes!

Urteilstenor zugestellt
am 5. November 1963

gez. Weinrich,
Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß
§ 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 31. Oktober 1963
durch den Senatspräsidenten Professor Dr. Dr. Boldt,
die Bundesrichter Dr. Stumpf und Dr. Gröninger sowie
die Bundesarbeitsrichter Dr. Paetsch und Döring für
Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
der V. Kammer des Landesarbeitsgerichts Nieder-
sachsen vom 21. Februar 1963 - 5 Sa 40/63 -
wird zurückgewiesen. Die Kosten der Revision
trägt der Kläger.

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
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger ist Musiker. Er schloß mit dem Beklagten am 20. August 1961 einen Musikervertrag für die Zeit vom 1. Oktober 1961 bis zum 30. April 1962. Ziffer 5 dieses Vertrages lautet:

"Die Vertragsschließenden tätigen den Vertrag unter Bezugnahme auf die Bestimmungen des geltenden Tarifvertrages".

Der Kläger ist der Ansicht, ihm stehe noch ein Anspruch auf Gewährung von sieben Urlaubstagen zu, deren Abgeltung er in der rechnerisch unstreitigen Höhe von 175,-- DM mit der Klage verlangt. Diesen Urlaubsabgeltungsanspruch hat er erstmals kurze Zeit vor Erhebung seiner am 10. Oktober 1962 bei Gericht eingegangenen, aber am 17. Oktober 1962 ohne Verzicht auf den Rechtsanspruch zurückgenommenen Klage - 2 Ca 686/62 (Arbeitsgericht H) - geltend gemacht. Mit der am 16. November 1962 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat der Kläger seinen Anspruch auf Urlaubsabgeltung erneut erhoben.

Der Beklagte hat vorgetragen, der Kläger habe insgesamt 32 freie Tage erhalten. Damit sei auch der Urlaub abgegolten. Im übrigen sei der Anspruch im Hinblick auf die in § 16 des in Bezug genommenen Tarifvertrages, des Bundesmanteltarifvertrages für Musiker (EMTV-Musiker) vom 15. Juli 1958, geregelte Ausschußfrist erloschen.

Der Kläger hält die Berufung des Beklagten auf die Ausschußfrist für unzulässig, da der Beklagte seiner Pflicht aus § 7 ArbZG zur Bekanntgabe des BMTV-Musiker vom 15. Juli 1958 nicht nachgekommen sei. Ferner habe der Beklagte arglistig gehandelt, indem er den Kläger nicht auf die Ausschußfrist ausdrücklich hingewiesen habe.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen.

Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers mit der Begründung zurückgewiesen, der Kläger habe seinen Anspruch gem. § 16 Abs. 2 EMTV-Musiker verspätet erhoben. Die Berufung des Beklagten auf die Ausschußfrist des § 16 BMTV-Musiker

stelle keine unzulässige Rechtsausübung dar, weil für ihn eine Pflicht zur Bekanntgabe des Tarifvertrages nicht bestanden habe. Die Parteien seien nicht tarifgebunden; § 7 TVG gelte aber nur zwischen tarifgebundenen Arbeitsparteien.

Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klageziel weiter.

Entscheidungsgründe:

1. Als Anspruchsgrundlage für die vom Kläger geltend gemachte Forderung kann nur der zwischen dem Deutschen Hotel- und Gaststättenverband e.V. und dem Internationalen Varieté-, Theater- und Zirkus-Direktoren-Verband in der Bundesrepublik Deutschland e.V. einerseits und dem Deutschen Musikerverband in der Gewerkschaft Kunst des Deutschen Gewerkschaftsbundes andererseits abgeschlossene BMTV-Musiker vom 15. Juli 1958 in Betracht kommen. Der Kläger gehört zwar dem Deutschen Musikerverband nicht an. Dieser Tarifvertrag ist aber in dem zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrag in Bezug genommen. Wenn es in diesem Einzelvertrag in Ziffer 5 heißt, daß der Vertrag "unter Bezugnahme auf die Bestimmungen des geltenden Tarifvertrages" geschlossen werde, so kann es sich nur um den oben genannten Tarifvertrag handeln. Denn im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bestand nur dieser die Rechtsverhältnisse der Musiker betreffende Tarifvertrag, und nur dieser konnte somit von den Parteien gemeint sein. Er ist damit Gegenstand des Einzelarbeitsvertrages geworden.

2. Ob der Kläger noch einen Urlaubsabgeltungsanspruch auf Grund des § 9 dieses Tarifvertrages hat, was der Beklagte bestreitet, kann dahin gestellt bleiben, denn in jedem Falle ist ein solcher Anspruch im Hinblick auf die Ausschlußfrist des § 16 Abs. 2 und Abs. 3 BMTV-Musiker erloschen. Nach § 16 Abs. 2 aaO müssen Urlaubs- und Urlaubsgeldansprüche spätestens vier Wochen nach dem Ausscheiden geltend gemacht werden; nach § 16 Abs. 3 aaO verfallen sonstige Ansprüche aus dem Arbeitsvertrag ebenfalls vier Wochen nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Der Kläger hat aber unstreitig seine entweder unter den Begriff der "Urlaubs- oder Urlaubsgeldansprüche" oder den der "sonsti-



- 4 -

gen Ansprüche" im Sinne des BMTV-Musiker fallenden Ansprüche erstmalig am 10. Oktober 1962, also mehr als fünf Monate nach Beendigung des Arbeitsvertrages geltend gemacht.

3. Es bestehen auch keine rechtlichen Bedenken hinsichtlich der Wirksamkeit des § 16 Abs. 2 und Abs. 3 BMTV-Musiker und seiner Anwendbarkeit auf das ehemalige Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien.

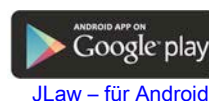
Die als durchaus herrschend zu bezeichnende Auffassung im Schrifttum läßt tarifliche Ausschlußklauseln für alle Ansprüche, insbesondere auch für Urlaubsansprüche zu (vgl. BAG 10, 1 = AP Nr. 6 zu § 4 TVG Ausschlußfristen und die dort ausführlich zitierte Rechtsprechung der Arbeitsgerichte und Landesarbeitsgerichte; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 6. Aufl., Bd. 2, S. 453 nebst Anm. 29 - 31 mit weiteren Hinweisen; Nikisch, Arbeitsrecht, 2. Aufl., Bd. 2, S. 475 f. nebst Anm. 44 und 45 mit weiteren Hinweisen; a.A.: Dersch-Neumann, Bundesurlaubsgesetz, § 13 Anm. 73; Borrmann, Der Betrieb 1955, 509). Es ist auch zulässig, wenn wie hier nicht tarifgebundene Parteien sich auf eine derartige wirksame Vereinbarung beziehen und diese mit zum Gegenstand des Einzelarbeitsvertrages machen. Im Einzelarbeitsvertrag kann auf Grund der bestehenden Vertragsfreiheit eine Ausschlußfrist für die Geltendmachung einzelvertraglicher oder sogar gesetzlicher Urlaubsansprüche wirksam vereinbart werden, soweit das Gesetz eine solche Vereinbarung nicht ausdrücklich ausschließt. § 4 Abs. 4 Satz 3 TVG verbietet aber lediglich tarifgebundenen Parteien, außerhalb des Tarifvertrages Ausschlußfristen für die Geltendmachung tariflicher Rechte zu vereinbaren. Ist dagegen eine solche Ausschlußfrist im Tarifvertrag besonders vereinbart worden, so ist sie, wie oben dargelegt, gültig.

Gegen die Bezugnahme im Einzelarbeitsvertrag nicht tarifgebundener Parteien auf eine tarifliche Ausschlußfrist bestehen daher keine Bedenken.

- 5 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

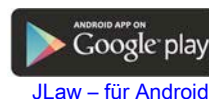
4. Die Ausschlußfrist verstößt auch nicht gegen das für Urlaubsansprüche geltende Unabdingbarkeitsprinzip; denn dieses sichert lediglich die Entstehung und Durchführung der Urlaubsansprüche, nicht aber die mögliche Dauer ihrer Geltendmachung (vgl. BAG 10, 133 = AP Nr. 81 zu § 611 BGB Urlaubsrecht; BAG 10, 1 = AP Nr. 6 zu § 4 TVG Ausschlußfristen; BAG AP Nr. 9 zu § 15 AZO; BAG AP Nr. 27 zu § 4 TVG Ausschlußfristen mit zustimmender Anmerkung von Hueck und weiteren Hinweisen daselbst; BAG AP Nr. 28 zu § 4 TVG Ausschlußfristen; LAG Kiel AP Nr. 1 zu § 4 TVG Ausschlußfristen; Hueck-Nipperdey, aaO, S. 453; Nikisch, aaO, S. 473; Hueck-Nipperdey-Tophoven, Tarifvertragsgesetz, 3. Aufl., § 4 Anm. 58; a.A.: Dersch-Neumann, aaO). Die gegenteilige Ansicht verkennt, daß die gesetzlich vorgeschriebene Unabdingbarkeit als solche den Anspruch nur seiner Art und seinem Umfang nach sichern, nicht aber eine der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit dienende zeitliche Beschränkung seiner Geltendmachung verhindern will.

5. Die von Amts wegen zu beachtende Versäumung der Ausschlußfrist beseitigt das Recht selbst (vgl. BAG AP Nr. 9 zu § 59 BetrVG; Hueck-Nipperdey, aaO, S. 450, 452; Nikisch, aaO, S. 473; Hueck-Nipperdey-Tophoven, aaO; Götz Hueck in der Anm. zu BAG AP Nr. 14 zu § 4 TVG Ausschlußfristen; LAG Kiel, aaO; Leser in AR-Blattei, Ausschlußfristen, 1. Aufl.). Infolge der Fristversäumung ist also ein etwaiger Anspruch des Klägers auf Urlaubsabgeltung unwiederbringlich untergegangen. Dem steht auch nicht der vom Kläger erhobene Einwand der unzulässigen Rechtsausübung entgegen. Der Kläger stützt diesen Einwand darauf, daß der Beklagte den BMTV entgegen § 7 TVG nicht in seinem Betriebe ausgelegt habe. Das Landesarbeitsgericht hat dem Einwand des Klägers mit der Begründung den Erfolg versagt, § 7 TVG finde auf das vorliegende Arbeitsverhältnis deshalb keine Anwendung, weil die Parteien nicht tarifgebunden seien. Ob diese Rechtsansicht des Landesarbeitsgerichts zutrifft, kann hier dahingestellt bleiben. Denn nach den Besonderheiten des gegebenen Falles, die für die Entscheidung maßgebend sind (vgl. BAG 7, 160 ~~176~~ = AP Nr. 4 zu § 611 BGB Urlaubs-



karten), hat der Beklagte durch die Berufung auf die abgelaufene Ausschußfrist auch dann nicht gegen Treu und Glauben verstoßen, wenn man für ihn eine Pflicht zur Auslage des nur in Bezug genommenen BMTV annehmen und zugunsten des Klägers weiter unterstellen wollte, der Beklagte habe diese Pflicht nicht erfüllt (was der Beklagte im übrigen bestritten hat). Denn allein die Nichtbeachtung des § 7 TVG kann nicht schon den Vorwurf eines treuwidrigen Verhaltens des Arbeitgebers rechtfertigen. Ein solches käme nur dann in Betracht, wenn der Beklagte den Kläger offensichtlich böswillig von der rechtzeitigen Geltendmachung seiner Ansprüche abgehalten oder die Geltendmachung der Ansprüche unmöglich gemacht oder zumindest wesentlich erschwert hätte (vgl. BAG 7, 160 165 = AP Nr. 4 zu § 611 BGB Urlaubskarten; BAG 10, 1 = AP Nr. 6 zu § 4 TVG Ausschußfristen; Mikisch, aaO, S. 359; Görner, RdA 1954, S. 380 382; LAG Düsseldorf, Der Betrieb 1953, 1036; 1955, 511).

Ein Treueverstoß des Beklagten könnte gegebenenfalls auch dann vorliegen, wenn der Kläger die Auslage oder Bekanntgabe des BMTV ausdrücklich verlangt und der Beklagte diesem Begehren nicht entsprochen hätte (vgl. Hueck-Nipperdey, aaO, S. 356). Wie jedoch das Landesarbeitsgericht festgestellt hat, hat sich der Kläger niemals nach dem im Arbeitsvertrag ausdrücklich in Bezug genommenen Tarifvertrag erkundigt. Nach den weiteren mit Prozeßrügen nicht angefochtenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts hat auch der Beklagte die Ausschußfrist nicht etwa bezeugt verheimlicht. Das Landesarbeitsgericht hat daher auch die Annahme eines arglistigen Verhaltens des Beklagten mit Recht abgelehnt. Der Kläger hat die Versäumung der Ausschußfrist offensichtlich seiner eigenen Nachlässigkeit zuzuschreiben. Es wäre für ihn ein Leichtes gewesen, sich beim Beklagten oder auf anderem Wege über die Bestimmungen des in Bezug genommenen BMTV zu unterrichten. Somit ist dem Kläger nicht schon durch eine etwa unterlassene Auslegung des BMTV allein die Geltendmachung seiner Ansprüche wesentlich erschwert oder sogar unmöglich gemacht worden. Ursächlich für die Versäumung der Ausschußfrist war daher nicht eine etwaige Untätigkeit des Arbeitgebers, sondern die Nachlässigkeit des Arbeitnehmers, mit der dieser es

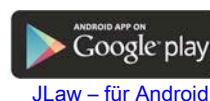


versäumte, sich über die Rechtsverhältnisse zuverlässig zu vergewissern. Es geht aber nicht an, den Arbeitgeber für die Rechtlässigkeit des Arbeitnehmers dadurch büßen zu lassen, daß man ihm die Berufung auf die abgelaufene Ausschlußfrist mit dem Einwand der unzulässigen Rechtsausübung abschneidet (so auch Nikisch, aaO; Görner, aaO; a.A.: offenbar Hueck-Wipperdoß-Tophoven, aaO, Anm. 1 zu § 7; Neumann-Duesberg, RdA 1953, 237, die den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung bereits dann durchgreifen lassen, wenn der Arbeitgeber die Pflichten aus § 7 TVG nicht erfüllt hat). Letztere Ansicht trägt der Achtung und Würde des Arbeitnehmers, auf die er als mündiger Mensch Anspruch erheben kann, nicht ausreichend Rechnung. Das Bundesarbeitsgericht hat bereits in seiner Entscheidung vom 6. November 1958 (BAG 7, 4 177 = AP Nr. 1 zu § 15 KSchG) ausgesprochen, daß einem in der Mitte des 20. Jahrhunderts lebenden deutschen Arbeitnehmer durchaus zugemutet werden muß, sich die Rechtskenntnisse zu verschaffen, die er im Arbeitsleben für die Wahrnehmung seiner sozialen Sicherheit braucht. Hierfür stehen dem Arbeitnehmer in ausreichendem Maße sachkundige Instanzen und Organisationen zur Verfügung. Erst recht muß aber von einem Arbeitnehmer verlangt werden, sich im eigenen Interesse über den im Einzelarbeitsvertrag in Bezug genommenen Tarifvertrag eingehend zu informieren. Nutzt der Arbeitnehmer sich die ihm bietenden Informationsmöglichkeiten nicht, sondern bleibt er leichtfertigerweise völlig untätig und läßt das Dingen ihren Lauf, so muß er sich die etwa auf Grund seiner Unkenntnis für ihn ergebenden negativen Rechtsfolgen anrechnen lassen. Auf keinen Fall kann sich der Kläger auf die von ihm selbst verschuldete Unkenntnis von der vereinbarten Ausschlußfrist mit der Folge berufen, daß die Versäumung der Ausschlußfrist für das Rechtsverhältnis der Parteien unerheblich wäre (vgl. BAG AP Nr. 9 zu § 59 BetrVG).

6. Der Kläger kann seinen Anspruch auch nicht aus einer Verletzung der Fürsorgepflicht seitens des Arbeitgebers herleiten. Die im § 7 TVG zum Ausdruck kommende Fürsorgepflicht



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 8 -

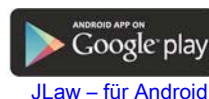
des Arbeitgebers besagt nur, daß der Arbeitgeber verpflichtet ist, dem Arbeitnehmer auf dessen Anforderung hin den einschlägigen Tarifvertrag zugänglich zu machen. Der Arbeitnehmer soll nach § 7 TVG die Möglichkeit haben, sich bei seinem Arbeitgeber ausreichend über die Bestimmungen des ihn betreffenden Tarifvertrages zu unterrichten. Das Wort "auszuliegen" in § 7 TVG ist nicht dahin zu verstehen, daß der Tarifvertrag unbedingt im Betriebe auszuhängen ist, wie dies z.B. hinsichtlich des Jugendarbeitsschutzgesetzes in dessen § 54 ausdrücklich vorgeschrieben ist. Es genügt vielmehr, wenn der Tarifvertrag in der Personalverwaltung oder einer sonstigen je nach Betriebsgröße geeigneten Stelle zur Verfügung steht und dem Arbeitnehmer zugänglich ist. Das in § 7 TVG gebrauchte Wort "auszuliegen" ist daher nicht gleichzusetzen mit "aushängen", sondern lediglich mit "zugänglichmachen". Eine andere Auslegung des § 7 TVG wird den gegebenen Realitäten nicht gerecht. Es sei hier nur auf die Schwierigkeiten einer Aushängung von Tarifverträgen verwiesen, die teilweise die Ausmaße von umfangreichen Büchern angenommen haben. Darüberhinaus ergäben sich bei der Annahme einer Aushängungspflicht für große Betriebe Schwierigkeiten bei der Frage, an wieviel und an welchen Stellen ein Tarifvertrag oder gar mehrere unterschiedliche Tarifverträge auszuhängen sind, ganz abgesehen von der Gefahr der Verschmutzung und mißbräuchlichen Verwendung ausgehängter Tarifverträge.

7. Ein Anspruch des Klägers könnte sich aus dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes nur dann ergeben, wenn § 7 TVG ein Schutzgesetz i.S. von § 823 Abs. 2 BGB wäre und die Beklagte hiergegen schuldhaft verstoßen hätte. Wie oben ausgeführt, fehlt es für die Rechtfertigung eines Schadensersatzanspruchs bereits an der letztgenannten Voraussetzung einer schuldhaften Gesetzesverletzung durch die Beklagte und weiter daran, daß für einen etwaigen Schaden des Klägers nicht das Verhalten des Beklagten, sondern die Nachlässigkeit des Klägers selbst ursächlich war. Aus

- 9 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

diesem Grunde kann auch die Frage unerörtert bleiben, ob
§ 7 TVG ein Schutzgesetz i.S. von § 823 Abs. 2 EGB ist oder
nicht.

gez. Dr. Boldt

Dr. Stumpf

Dr. Gröninger

Dr. Paetsch

Döring

