

Aktenzeichen: 6 AZR 138/79

LAG Hamburg

Urteil des BAG vom 19. November 1981

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: BGB §§ 133, 157, 615

Leitsätze:

K e i n e



Verkündet am
19. November 1981

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 19. November 1981 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Auffarth, die Richter Roeper und Dr. Leinemann sowie die ehrenamtlichen Richter Linde und Dr. Hoffmann für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 25. Oktober 1978 - 4 Sa 66/78 - aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger war bei der Beklagten als Heizungstechniker mit einem monatlichen Bruttolohn von zuletzt 2.783,-- DM tätig. Im schriftlichen Arbeitsvertrag war u.a. bestimmt:

"§ 3

Herr S wird in die tarifliche Gehaltsgruppe T 5 eingestuft und erhält monatlich

Zum Gehalt werden widerruflich gewährt:

a) während der Probezeit ein Betrag von

b) nach Ablauf der Probezeit ein Betrag von,

die bei einer Erhöhung der Gehaltstarifsätze oder einer sonstigen Höhergruppierung in Anrechnung gebracht werden können.

.....

§ 8

Herr S hat Anspruch auf den tariflichen Jahresurlaub ..., währenddessen die Bezüge in gewohnter Weise weiterlaufen.

§ 11

Ergänzungen, Änderungen und Nebenabreden zu diesem Vertrag bedürfen der Schriftform."

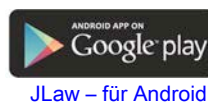
Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis zum 31. März 1976. Der Kläger erhob Kündigungsschutzklage und stellte den Auflösungsantrag. Das Arbeitsgericht hat den Auflösungsantrag abgewiesen und der Klage im übrigen stattgegeben. Die Beklagte hat ihre Berufung im Mai 1977 zurückgenommen.

Der Kläger war vom 1. April bis 31. Oktober 1976 anderweit beschäftigt. Seither ist er selbständig. Mit Schreiben von April, Mai und Juni 1977 wurde die Beklagte aufgefordert, Lohn für die Zeit von November 1976 bis April 1977, das Weihnachtsgeld 1976 und das Urlaubsgeld 1976/77 abzüglich des Zwischenverdienstes aus selbständiger Tätigkeit des Klägers zu zahlen. Dies hat sie mit Schreiben vom 16. Juni 1977 abgelehnt. Die vorliegende Klage ging bei Gericht am 1. Juli 1977 ein.

Die Beklagte beruft sich auf eine tarifliche Ausschußfrist. Der Kläger, der nicht Gewerkschaftsmitglied ist, hält die tarifliche Ausschußklausel nicht für anwendbar. In dem für das



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



Arbeitsverhältnis in Betracht kommenden Manteltarifvertrag für Angestellte in Hamburger Industrie- und Handwerksbetriebe des Zentralheizungs-, Lüftungs- und Rohrleitungsbaues vom 6. März 1964 in der Fassung vom 28. Januar 1970 (MTV) heißt es u.a.:

"§ 19

Ausschlußfristen

1. Nicht erfüllte Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis sind beiderseits folgendermaßen geltend zu machen:
 - a) Ansprüche auf Mehrarbeitsvergütungen und Zuschläge aller Art innerhalb eines Monats nach Ablauf des Gehaltsabrechnungszeitraums, in dem sie hätten abgerechnet werden müssen,
 - b) alle übrigen Ansprüche innerhalb von einem Monat nach ihrer Fälligkeit.
2. Die in Ziffer 1 vereinbarte Regelung gilt nur, wenn
 - a) der Mantel- und die Gehaltstarifverträge im Betrieb zur Einsicht für die Angestellten ausgelegt sind,
 - b) der Angestellte auf die tarifvertraglich vereinbarte Ausschlußfrist hingewiesen wurde.
3. Die Fristen sind Ausschlußfristen.
Ansprüche, die nicht vor Ablauf der Fristen schriftlich geltend gemacht sind, erlöschen (§ 4 Ziffer 4 TVG).
4. Ist ein Anspruch rechtzeitig geltend gemacht, die Erfüllung aber abgelehnt worden, so ist innerhalb einer Frist von einem Monat nach der Ablehnung der Anspruch gerichtlich geltend zu machen. Eine spätere Geltendmachung ist ausgeschlossen."

Der Kläger hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, ihm 18.196,75 DM brutto abzüglich des anderweitigen Arbeitsverdienstes in Höhe von 6.345,93 DM brutto zuzüglich 4 % Zinsen seit dem 21. Juni 1977 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage bezüglich des Lohnes für den Monat April 1977 und des Urlaubsgeldes für das Jahr 1977 in Höhe von 3.256,84 DM brutto abzüglich eines Zwischenverdienstes, den der Kläger im April 1977 nach eigenen Angaben in Höhe von 991,02 DM brutto hatte, stattgegeben. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht



hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen erstinstanzlichen Antrag weiter, soweit nicht schon zu seinen Gunsten rechtskräftig entschieden worden ist. Die Parteien streiten noch um das Gehalt für fünf Monate (November 1976 bis März 1977 in Höhe von 13.915,-- DM), Weihnachtsgeld 1976 (in Höhe von 803,-- DM) und anteiliges Urlaubsgeld 1976 (in Höhe von 231,91 DM) abzüglich der vom Kläger angegebenen Zwischenverdienste, insgesamt also um 9.595,-- DM brutto. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Landesarbeitsgericht.

I. Der Kläger hat nach § 615 Satz 1 BGB in Verbindung mit seinem Arbeitsvertrag Anspruch auf Vergütung für die Monate November 1976 bis März 1977, auf Weihnachtsgeld 1976 und auf anteiliges zusätzliches Urlaubsentgelt für 1976.

1. Der Zahlungsanspruch ist - soweit er die Gehaltszahlung betrifft - nach § 3 des Arbeitsvertrages begründet, in dem ausdrücklich auf die Tarifgruppe T 5 des in Betracht kommenden Tarifs verwiesen worden ist. Die Ansprüche auf "Urlaubsgeld" und "Weihnachtsgeld" sind ebenfalls entstanden, denn diese Leistungen sind dem Kläger unstreitig in der Vergangenheit regelmäßig gewährt worden, so daß sie durch tatsächliche Übung zum Vertragsinhalt geworden sind.

2. Die Beklagte ist durch die Erhebung der Kündigungsschutzklage in Annahmeverzug geraten. In der Klageerhebung liegt das nach einer Kündigung ausreichende wörtliche Angebot der Arbeitsleistung im Sinne von § 295 BGB. Dies entspricht ständiger Rechtsprechung (vgl. BAG AP Nr. 18, 22, 23, 26, 31 zu § 615 BGB). Dies gilt auch, wenn der Arbeitnehmer - wie hier - zugleich den Auflösungsantrag nach den §§ 9, 10 KSchG stellt (BAG AP Nr. 22, 26 zu § 615 BGB). Der Arbeitnehmer kann seine Dienste in einer den Annahmeverzug begründenden Weise anbieten und daneben ohne Rechtsverlust den Auflösungsantrag stellen. Die



Ansprüche aus Annahmeverzug entfallen erst, wenn seinem Auflösungsantrag stattgegeben wird, weil das Arbeitsverhältnis dann rückwirkend auf den Kündigungszeitpunkt trotz Unwirksamkeit der Kündigung aufgelöst wird. Das Arbeitsgericht hat aber den Auflösungsantrag abgewiesen.

II. Diese Ansprüche sind entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts auch nicht verfallen.

1. Das Landesarbeitsgericht hat u.a. ausgeführt, der MTV, in dem die Ausschlußfrist enthalten ist, sei nicht für allgemeinverbindlich erklärt worden, der Kläger sei auch nicht tarifgebunden. Dennoch sei der MTV einschließlich der Ausschlußklausel anzuwenden. Im Arbeitsvertrag sei zwar nicht ausdrücklich auf den MTV Bezug genommen worden, die Anwendbarkeit des Tarifvertrages folge aber aus der Tatsache, daß in einzelnen Bestimmungen des Arbeitsvertrages der Parteien auf Einzelbestimmungen des MTV Bezug genommen worden sei. In § 3 des Arbeitsvertrages der Parteien sei eine Vergütung nach Gehaltsgruppe T 5 vereinbart. In § 5 des Arbeitsvertrages sei auf den tariflichen Jahresurlaub Bezug genommen worden. Aus dem Inhalt des Arbeitsvertrages folge daher, daß die Parteien das Arbeitsverhältnis den Bestimmungen der Tarifverträge unterworfen hätten. Schließlich habe die Beklagte vorgetragen, das gesamte Arbeitsverhältnis sei nach dem Mantel- und Gehaltstarifvertrag abgewickelt worden. Dies habe vom Kläger nicht bestritten werden können. Die Klageschrift weise aus, daß der Kläger selbst von der Anwendbarkeit des MTV ausgegangen sei, denn in ihr habe er vortragen lassen, zur Beachtung des § 19 Ziff. 4 des MTV sei Klage geboten. Die Ausschlußfrist sei verstrichen.

2. Diese Auslegung des Einzelarbeitsvertrages durch das Landesarbeitsgericht ist nur beschränkt revisibel. Das Revisionsgericht kann nur prüfen, ob die Vertragsauslegung des Landesarbeitsgerichts allgemeinen Auslegungsgrundsätzen entspricht, ob sie gegen Erfahrungssätze oder gegen Denkgesetze verstößt oder wesentliche Umstände unbeachtet läßt. Auch diesem beschränkten rechtlichen Prüfungsmaßstab halten die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts jedoch nicht stand.



a) Nicht tarifgebundene Parteien können ein Arbeitsverhältnis einem Tarifvertrag unterwerfen, indem sie im Einzelarbeitsvertrag auf einen Tarifvertrag insgesamt Bezug nehmen (vgl. BAG AP Nr. 9 zu § 1 Feiertags-Lohnzahlungsg Berlin unter Ziff. II 1 b mit weiteren Nachweisen). Daraus ergibt sich aber nicht, daß die Parteien durch gleichfalls mögliche Bezugnahme auf einzelne Vorschriften eines Tarifvertrages den Gesamtinhalt des Tarifvertrages zum Gegenstand des Einzelvertrages machen. Indem das Landesarbeitsgericht angenommen hat, durch Bezugnahme auf einzelne Tarifbestimmungen sei das gesamte Tarifwerk Inhalt des Arbeitsvertrages geworden, hat es gegen allgemeine Auslegungsgrundsätze verstoßen.

b) Dem Landesarbeitsgericht ist einzuräumen, daß auch eine Übung den Inhalt eines Rechtsverhältnisses prägen kann. Dem Kläger ist z.B. durch mehrjährige Gewährung von Urlaubs- oder Weihnachtsgeld entsprechend den tariflichen Bestimmungen ein Anspruch auf Urlaubs- und Weihnachtsgeld entstanden, denn diese Leistungen sind dem Kläger in der Vergangenheit unstreitig gewährt worden. Die tarifliche Ausschlußklausel ist damit jedoch nicht Inhalt des Arbeitsverhältnisses geworden, denn sie ist weder ausdrücklich vereinbart, noch durch tatsächliches Verhalten Inhalt des Arbeitsvertrages geworden. Die Beklagte selbst hat nicht etwa vorgetragen, die Parteien hätten in der Vergangenheit die Ausschlußklausel angewendet oder es sei auch nur Streit um die Ausschlußklausel in der Vergangenheit entstanden.

Wenn der Prozeßbevollmächtigte des Klägers vorgetragen hat, zur Beachtung der Ausschlußfrist des MTV sei Klage geboten, so folgt daraus noch nicht, daß der MTV Inhalt des Arbeitsvertrages geworden ist.

Der Wille, eine Ausschlußklausel zu vereinbaren, muß klar und unmißverständlich zum Ausdruck kommen (vgl. BAG AP Nr. 4 und 5 zu § 670 BGB und AP Nr. 39 zu § 4 TVG Ausschlußfristen). Dadurch, daß im schriftlichen Arbeitsvertrag auf einzelne Bestimmungen des MTV Bezug genommen worden ist und daß die Urlaubs- und Weihnachtsgeldansprüche in der Vergangenheit tatsächlich entsprechend den Tarifvorschriften von der Beklagten erfüllt worden sind,



ist nicht auch die tarifliche Ausschlußklausel zum Inhalt des Arbeitsvertrages geworden.

III. Auf die Frage, ob der Kläger seine Ansprüche rechtzeitig und ordnungsgemäß entsprechend der zweistufigen Ausschlußklausel des MTV mit der Kündigungsschutzklage und seiner späteren Leistungsklage geltend gemacht hat, kommt es nach diesen Ausführungen nicht entscheidend an. Ob dem Kläger seine Ansprüche in der geltend gemachten Höhe zustehen, hängt aber weiter davon ab, welchen Zwischenverdienst er sich anrechnen lassen muß. Die Beklagte hat die Höhe des vom Kläger unter Beweisantritt angegebenen Verdienstes zulässig nach § 138 Abs. 4 ZPO mit Nichtwissen bestritten (vgl. BAG AP Nr. 15 zu § 242 BGB Auskunftspflicht). Das Landesarbeitsgericht wird nunmehr noch die notwendigen tatsächlichen Feststellungen wegen des anrechenbaren Zwischenverdienstes zu treffen haben. Der Rechtsstreit ist daher an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Auffarth

Roeper

Dr. Leinemann

Linde

Dr. Hoffmann



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)