

Aktenzeichen: 9 AZR 14/98
Bundesarbeitsgericht 9. Senat

Urteil vom 18. Mai 1999
- 9 AZR 14/98 -

I. Arbeitsgericht
Stade

Urteil vom 01. Juli 1997
- 1 Ca 124/97 -

II. Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Urteil vom 13. Oktober 1997
- 5 Sa 1499/97 -

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

Entscheidungsstichwort:

Witterungsbedingter Arbeitsausfall eines Betriebsratsmitglieds

Gesetz:

BGB §§ 323, 615; KSchG § 11; Rahmentarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer in der Beton- und Fertigteilindustrie und dem Betonsteinhandwerk (Betonsteingewerbe) Nordwestdeutschland vom 14. September 1993 (RTV) § 6

Leitsätze:

K e i n e



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

9 AZR 14/98
5 Sa 1499/97 Niedersachsen

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
18. Mai 1999

Urteil

Brüne,
Reg.-Obersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 23. Februar 1999 durch den Vorsitzenden Richter Professor Dr. Leinemann, den Richter Düwell und die Richterin Reinecke sowie die ehrenamtlichen Richter Schwarz und Trümner für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 13. Oktober 1997 - 5 Sa 1499/97 - aufgehoben, soweit es die Klage abgewiesen hat.

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Stade vom 1. Juli 1997 - 1 Ca 124/97 - wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Berufung und der Revision 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 :

Nach rechtskräftiger Feststellung des Fortbestehens des Arbeitsverhältnisses über den 29. Januar 1997 hinaus streiten die Parteien in der Revisionsinstanz noch darüber, ob die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger vom 31. Januar 1997 bis 28. Februar 1997 Arbeitsentgelt zu zahlen.

Der Kläger ist seit 1992 in dem in B gelegenen Betrieb der Beklagten als Betonbauer beschäftigt. Er ist Mitglied der Industriegewerkschaft BAU und gehörte 1997 dem aus fünf Mitgliedern bestehenden Betriebsrat an. Im Betrieb der Beklagten werden Betonwaren und Fertigteile insbesondere für die Garagenproduktion und die Verbundrohrfertigung hergestellt. Die Beklagte ist Mitglied im Verband der Beton- und Fertigteilindustrie, der mit der Industriegewerkschaft BAU den Rahmentarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer in der Beton- und Fertigteilindustrie und dem Betonsteinhandwerk (Betonsteingewerbe) Nordwestdeutschland vom 14. September 1993 (RTV) geschlossen hat. Ende 1996 beschloß die Beklagte, die Produktion von Betonbauteilen mit Ausnahme der Herstellung von GFK-Rohren aus Witterungsgründen vorübergehend einzustellen.



Die Tarifvertragsparteien haben den Arbeitsausfall in § 6 RTV wie folgt geregelt:

„§ 6

Arbeitsausfall

- I. Lohn wird nur für die Zeit gezahlt, während der Arbeit geleistet wird, soweit nicht nachstehend etwas anderes bestimmt ist.
 1. Bei Betriebsstörungen, die aus Mangel an elektrischem Strom, Gas, Wasser, Kohle, Öl, sonstigen Einsatzstoffen, durch Maschinenschaden oder ähnliche Umstände verursacht sind und die der Arbeitgeber nicht verhindern oder alsbald beseitigen kann, ist ein Verdienstaufschlag im Rahmen der betrieblichen Möglichkeiten durch Zuweisung anderer Arbeiten oder durch Nachholen der ausgefallenen Arbeitszeit innerhalb von 12 Werktagen abzuwenden.

Soweit ein Nachholen oder die Zuweisung anderer Arbeit nicht möglich ist, ist für die ausgefallene Arbeitszeit der Lohn bis zu 3 Werktagen weiterzuzahlen.

In diesen Fällen kann das Arbeitsverhältnis mit ein-tägiger Frist - frühestens zum Ende des 3. Tages der Betriebsstörung - gelöst werden.
 2. Der Arbeitnehmer ist verpflichtet, andere ihm zugewiesene Arbeit für die Zeit der Betriebsstörung unter Fortzahlung des bisherigen Lohnes auszuführen.
 3. Durch Witterungseinflüsse ausgefallene Arbeitsstunden können innerhalb der folgenden 12 Werktage nachgeholt werden; soweit die regelmäßige werktägliche Arbeitszeit überschritten wird, sind die nachgeholteten Stunden zuschlagspflichtig.

Kann die Arbeit infolge von Witterungseinflüssen nicht fortgesetzt werden, ist eine Kündigung mit ein-tägiger Frist beiderseits möglich. Dieses gilt auch für befristete Arbeitsverhältnisse.

Die Wiedereinstellung des infolge Witterungseinflüssen oder gemäß Ziffer 1 Ausgeschiedenen muß er-



folgen, sobald dessen Wiederbeschäftigung möglich ist. Der Arbeitnehmer hat hierauf einen Rechtsanspruch, wenn er sich unverzüglich nach Wiederaufnahme der Arbeit meldet. Der Arbeitgeber hat den Arbeitnehmer von der Wiederaufnahme der Arbeit in Kenntnis zu setzen. Das Arbeitsverhältnis gilt in diesen Fällen als nicht unterbrochen.

Über die Frage, ob die Arbeit mit Rücksicht auf die Witterung einzustellen, fortzusetzen oder wieder aufzunehmen ist, entscheidet der Arbeitgeber nach Beratung mit dem Betriebsrat.

II. Der Arbeitnehmer hat Anspruch auf Arbeitsbefreiung und Weiterzahlung des Lohnes:

...“

Die Beklagte beschäftigte mit der Überholung der Produktionsanlagen sieben Schlosser, einen Verlader, einen Betonkosmetiker, einen Spezialfacharbeiter für die Verklinkerung sowie einen Vorarbeiter. Die übrigen gewerblichen Arbeitnehmer entließ sie nach und nach im Laufe des Januar 1997. Der Kläger wurde zusammen mit einem weiteren Betriebsratsmitglied bis zur endgültigen Einstellung der Betonteilproduktion am 29. Januar 1997 beschäftigt. Für die Zeit danach sah die Beklagte keine weitere Verwendungsmöglichkeit und kündigte das Arbeitsverhältnis noch am 29. Januar 1997 „gemäß § 6 RTV“ zum 30. Januar 1997. Dem widersprach der Kläger. Er erhob am 7. Februar 1992 gegen die Kündigung mit der Begründung Feststellungsklage, weder sei die ordentliche Kündigung eines Betriebsratsmitglieds nach § 15 Abs. 4 und 5 KSchG bei witterungsbedingtem Arbeitsausfall zulässig noch habe die Beklagte alle Möglichkeiten der Weiterbeschäftigung ausgeschöpft. Als die Beklagte auch nach Wiederaufnahme der Arbeiten im Verlaufe des März 1997 nicht zur Nachzahlung des Entgelts bereit war, hat er mit der Klageerweiterung vom 7. Mai



1997 den Arbeitslohn für den 31. Januar 1997 und für den gesamten Monat Februar 1997 gerichtlich geltend gemacht. Er hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 3.961,03 DM brutto abzüglich 1.666,60 DM netto Arbeitslosengeld nebst 4 % Zinsen auf den sich daraus ergebenden Nettobetrag seit dem 1. März 1997 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Das Arbeitsgericht hat dem Feststellungs- und dem Zahlungsantrag stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat das Urteil des Arbeitsgerichts teilweise abgeändert und die Zahlungsklage abgewiesen. Hiergegen wendet sich der Kläger mit der zugelassenen Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision des Klägers ist begründet. Der Kläger kann von der Beklagten die Zahlung von 3.961,03 DM abzüglich erhaltenen 1.666,60 DM Arbeitslosengeld nebst Verzugszinsen verlangen. Die Beklagte hat für die vom 31. Januar 1997 bis 28. Februar 1997 abgelehnte Beschäftigung entsprechend § 615 Satz 1 BGB die vereinbarte Vergütung zu zahlen. Nach § 11 Nr. 3 KSchG kann sie dabei, wie bereits der Kläger im Antrag zum Ausdruck gebracht hat, das nach der unwirksamen Kündigung dem Kläger von der Bundesanstalt für Arbeit geleistete Arbeitslosengeld anrechnen.

1. Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, der Vergütungsanspruch des Klägers sei nach § 323 Abs. 1 BGB entfallen. Denn die Annahme der Arbeitsleistung sei der Beklagten aufgrund eines Umstandes, der von keiner Partei zu vertreten sei,



unmöglich geworden. In § 6 I Ziff. 3 RTV sei von den Tarifvertragsparteien für diesen Fall die Möglichkeit der Kündigung mit eintägiger Frist geschaffen worden, um den Arbeitgeber von der Lohnzahlungspflicht freizustellen.

2. Dem ist weder in der Begründung noch im Ergebnis zuzustimmen.

a) Zwar ist die Bestimmung des § 615 Satz 1 BGB abänderbar. Das ergibt sich bereits aus § 619 BGB. Aber entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts enthält der nach § 4 Abs. 1 TVG unmittelbar und zwingend für die beiderseits tarifgebundenen Arbeitsvertragsparteien geltende § 6 I Ziff. 3 RTV keine Regelung, durch die das Entgeltrisiko für den Fall des witterungsbedingten Arbeitsausfalls auf den Arbeitnehmer verlagert wird.

Die in § 6 I RTV enthaltene Bestimmung „Lohn wird nur für die Zeit gezahlt, während der Arbeit geleistet wird ...“ soll im allgemeinen nur die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Fortzahlung der Vergütung bei Arbeitsverhinderung aus persönlichen Gründen (§ 616 BGB) ausschließen. Diese Funktion hat die Klausel auch hier. Sie soll klarstellen, daß außerhalb der unter II aufgeführten fortzahlungspflichtigen Verhinderungsfälle kein Entgelt fortgezahlt werden muß. Zusätzlich wird in den unter I Ziff. 1 geregelten Fällen der Betriebsstörungen die Entgeltzahlungspflicht für ausgefallene Arbeitszeit auf drei Werktage begrenzt. Der Fall, daß die Arbeit infolge von Witterungseinflüssen nicht fortgesetzt werden kann, ist von den Tarifvertragsparteien in § 6 I Ziff. 3 RTV gesondert geregelt worden. Soweit einzelne Arbeitsstunden ausfallen, sollen diese innerhalb der folgenden 12 Werktage nachgeholt werden. Kann die Arbeit überhaupt nicht fortgesetzt werden, ist eine Kündigung mit eintägiger Frist möglich (Ziff. 3 Abs. 2 Satz 1). Den Fall, daß das Arbeitsverhältnis nicht gekündigt wird, haben die Tarifvertragsparteien ungeregelt gelassen. Offensichtlich waren sie



der Auffassung, die Möglichkeit der Kündigung mit eintägiger Frist für den Arbeitgeber reiche für den Arbeitgeber aus, die wegen der Unmöglichkeit der Leistungsnahme bei kalter Witterung drohende Entgeltfortzahlungspflicht zu vermeiden. Entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts kann nicht mit der erforderlichen Klarheit auf den im Tarifvertrag zum Ausdruck gebrachten Willen der Tarifvertragsparteien geschlossen werden, die Entgeltzahlungspflicht bei Unmöglichkeit der Annahme der Leistung des Arbeitnehmers wegen witterungsbedingter Betriebsstörung auszuschließen. Das Landesarbeitsgericht hat verkannt, daß nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts eine solche tarifliche Abbedingung mit hinreichender Deutlichkeit hätte normiert werden müssen (vgl. BAG Urteile vom 4. Juli 1958 - 1 AZR 559/57 - AP Nr. 5 zu § 615 BGB Betriebsrisiko und vom 9. März 1983 - 4 AZR 301/80 - BAGE 42, 94 = AP Nr. 31 zu § 615 BGB Betriebsrisiko). Das ist hier nicht geschehen.

b) Der Entgeltanspruch des Klägers ist auch bei Anwendung der vom Bundesarbeitsgericht entwickelten Grundsätze zur Betriebsrisikolehre (BAG Urteile vom 8. Februar 1957 - 1 AZR 338/55 - BAGE 3, 346, 348 = AP Nr. 2 zu § 615 BGB Betriebsrisiko und vom 28. September 1972 - 2 AZR 506/71 - BAGE 24, 446, 448 = AP Nr. 28 zu § 615 BGB Betriebsrisiko sowie BAG Beschluß vom 22. Dezember 1980 - 1 ABR 2/79 - BAGE 34, 331 = AP Nr. 70 zu Art. 9 GG Arbeitskampf) begründet. Nach dieser Rechtsprechung sollen Betriebsstörungen weder von § 615 Satz 1 BGB noch von § 323 BGB erfaßt sein. Die Gesetzeslücke sei so zu füllen, daß als Inhaber des Direktionsrechts der Arbeitgeber stets das Betriebsrisiko zu tragen habe (vgl. BAG Urteil vom 28. September 1972 - 2 AZR 506/71 - BAGE 24, 446 = AP Nr. 28 zu § 615 BGB Betriebsrisiko). Er wird daher nach dieser Rechtsprechung von der Ent-



geltzahlungspflicht nicht frei, auch wenn er ohne eigenes Verschulden wegen zu niedriger Temperaturen den Betrieb unterbrechen muß (vgl. BAG Urteil vom 9. März 1983 - 4 AZR 301/80 - BAGE 42, 94 = AP Nr. 31 zu § 615 BGB Betriebsrisiko). So ist es hier.

c) Es bedarf keiner endgültigen Stellungnahme des Senats zur Betriebsrisikolehre.

Auch unabhängig von der Anwendung der Betriebsrisikolehre hat die Beklagte das Entgelt für die Zeit, in der sie die Annahme der Arbeitsleistung des Klägers abgelehnt hat, fortzuzahlen. Nach §§ 293, 295 BGB ist die Beklagte mit der Ablehnung der vom Kläger angebotenen Leistung in Annahmeverzug geraten. Der Annahmeverzug im Sinne von § 615 Satz 1 BGB umfaßt nach Auffassung des Schrifttums nicht nur den Fall der Annahmewilligkeit des Arbeitgebers, sondern auch den Fall der „Annahmehemmung“ (vgl. ErfKomm-BGB, § 615 Rz 7).

3. Die Beklagte hat nach § 286 Abs. 1, § 288 Abs. 1 Satz 1 in Verb. mit § 284 Abs. 2 Satz 1 BGB das geschuldete Entgelt zu verzinsen.

II. Die Beklagte hat als Unterlegene nach § 91 Abs. 1 ZPO die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Leinemann

Reinecke

Düwell

Schwarz

R. Trümner

