

Die Durchsetzung allgemeinverbindlich erklärter Bestimmungen von Gesamtarbeitsverträgen

Autor(en): **Siegrist, Willi**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **Gewerkschaftliche Rundschau : Vierteljahresschrift des Schweizerischen Gewerkschaftsbundes**

Band (Jahr): **41 (1949)**

Heft 8

PDF erstellt am: **15.08.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-353400>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Die Durchsetzung allgemeinverbindlich erklärter Bestimmungen von Gesamtarbeitsverträgen

I. Allgemeine Erfahrungen mit der bisherigen Regelung

Seit annähernd acht Jahren besteht die Möglichkeit, zwischen Verbänden der Arbeitgeber und Arbeitnehmer abgeschlossene Gesamtarbeitsverträge (GAV) allgemeinverbindlich zu erklären. Es darf wohl ohne weiteres behauptet werden, dass sich diese Institution im grossen und ganzen bewährt hat. Wenn auch von verschiedener Seite immer wieder gewisse Kritik an der Allgemeinverbindlicherklärung (AVE) geübt wird, so ist doch bis heute die Institution als solche nicht bekämpft und nicht deren Aufhebung verlangt worden.

Die wertvollsten Dienste, die damit bis heute geleistet wurden, sind wohl die *Erleichterung und Förderung der Lohnanpassung an die Teuerung*. In einer Reihe von Berufsgruppen konnte die Lohnanpassung dank der Institution der AVE, durch die gesamtarbeitsvertragliche Bestimmungen auch für die Aussenseiter verbindlich erklärt werden, rascher und reibungsloser erfolgen, als wenn die Verbandsmitglieder die Konkurrenzierung von Betrieben zu befürchten gehabt hätten, die mit der Erhöhung der Teuerungszulagen zurückstehen.

Ferner hat die Institution in einer grossen Zahl von Berufen den *Abschluss von GAV überhaupt erst möglich gemacht*. Besonders in Wirtschaftszweigen, in denen die Verbände der Arbeitgeber und Arbeitnehmer noch nicht die überwiegende Mehrheit aller Berufsangehörigen umfassen, war es den organisierten Arbeitgebern wegen der Konkurrenz der Aussenseiter vielfach nicht möglich, GAV abzuschliessen. Erst mit der Schaffung der Möglichkeit der AVE von GAV, das heisst der Ausdehnung der Vertragsbestimmungen auf die Aussenseiter, konnte in solchen Berufen an eine gesamtarbeitsvertragliche Regelung herangetreten werden. In vielen Fällen hat also die AVE nicht nur die Ausdehnung des Geltungsbereiches auf die Aussenseiter, sondern auch den Abschluss des GAV überhaupt ermöglicht. Es ist dies eine bis heute wohl viel zu wenig beachtete indirekte Wirkung der AVE, der keine geringe Bedeutung zukommt.

Die *Erfahrungen*, die bis heute mit der Institution der AVE gemacht werden konnten, stützen sich auf eine Periode *ausserordentlicher Verhältnisse der Kriegszeit* und auf eine Periode der *Hochkonjunktur*, in der der Mangel an Arbeitskräften und die Gefahr der Abwanderung in andere Betriebe und Wirtschaftsgruppen mit bessern Lohn- und Arbeitsbedingungen die Arbeitgeber auch ohne AVE zur Einhaltung der gesamtarbeitsvertraglichen Bestimmungen zwang. Es ist deshalb mit einem gewissen Recht behauptet worden, dass die AVE ihre Feuerprobe eigentlich noch

gar nicht bestanden habe, sie müsse sich zunächst in Krisenzeiten bewähren. Mit Sicherheit kann jedoch heute schon gesagt werden, dass *der AVE in Krisenzeiten eine erheblich grössere Bedeutung zukommen wird als in der Hochkonjunktur*. Da die Konkurrenz und vor allem die Schmutzkonkurrenz in Zeiten schlechten Geschäftsganges eine ganz andere Rolle spielt als in der Hochkonjunktur, wird auch der Vereinheitlichung der Konkurrenzbedingungen in bezug auf den Lohnfaktor wesentlich grösseres Gewicht beigelegt werden. Ferner kann mit Sicherheit angenommen werden, dass dem Problem der Durchsetzung der allgemeinverbindlich erklärten Bestimmungen in der Krise eine wesentlich grössere Bedeutung zukommt als in der Hochkonjunktur. Die Tatsache des Bestehens einer AVE an sich ist nicht von Wichtigkeit, sondern vielmehr, dass diese auch tatsächlich eingehalten wird. Um uns die Bedeutung dieses Problems klarzumachen, erinnern wir daran, was der Sekretär des ständigen staatlichen Einigungsamtes des Kantons Basel-Stadt, *Dr. L. Burckhardt*, über die Erfahrungen, die in Basel bei der Einführung der amtlichen Kontrolle über die Einhaltung der GAV gemacht wurden, berichtet:

« Anfänglich konnte die Kontrolltätigkeit nicht ohne Reibungen vor sich gehen. Es zeigte sich nämlich, dass vor der Einführung des neuen Kontrollsystems Bestimmungen von GAV oft gar nicht eingehalten wurden. Arbeiter quittierten für Tausende von Franken Feriengelder, ohne je Ferien erhalten zu haben. Gesetzliche und vertragliche Ueberstundenzuschläge wurden von liebedienerischen Polieren, manchmal ohne Wissen der Firmaleitung, in grösstem Ausmasse den Arbeitern unterschlagen. Charakterlose Arbeiter liessen sich durch geheime Abmachungen mit ihrem Meister über eine untertarifliche Entlohnung andere vermeintliche Vorteile zusichern. Charakterlose Meister benutzten ihre faktische Uebermacht über die von Arbeitslosigkeit bedrohten Arbeiter dazu, sich von ihnen die durch die Kontrolle des Einigungsamtes erzwungenen Nachzahlungen in versteckter Form zurückgeben zu lassen und sie zu ungenauen Zeugenaussagen zu veranlassen... Das Bewusstsein, dass ein GAV ebenso peinlich genau eingehalten werden muss wie ein individueller Kaufvertrag oder Lieferungsvertrag, und dass er nicht bloss eine allgemeine Richtlinie im Sinne eines frommen Wunsches bedeutet, war stark geschwunden... Die wirkliche Einhaltung der GAV ist also keineswegs eine Selbstverständlichkeit, weder in Basel noch in der übrigen Schweiz¹. »

Der Frage, wie dieses Problem gelöst wird, kommt daher entscheidende Bedeutung zu. Da die Geltungsdauer des Bundesbeschlusses vom 23. Juni 1943 über die AVE von GAV Ende 1951 abläuft und sich heute eine Expertenkommission mit der Vorbereitung der *definitiven gesetzlichen Regelung* dieser Materie befasst, dürfte es am Platze sein, sich darüber etwas eingehender zu unterhalten.

¹ Zeitschrift für schweizerische Statistik und Volkswirtschaft, 77. Jahrgang, 1941, Seite 527.

II. Die Durchsetzung allgemeinverbindlich erklärter Bestimmungen auf Grund des geltenden Bundesbeschlusses

1. Artikel 17 des Bundesbeschlusses vom 23. Juni 1943 über die AVE von GAV bestimmt über die Frage der Nichteinhaltung von Verpflichtungen, Vertragsstrafen und Kontrollen:

¹ Bei Nichteinhaltung allgemeinverbindlich erklärter Bestimmungen eines Gesamtarbeitsvertrages gelten die zivilrechtlichen Vorschriften über die Nichterfüllung von Verbindlichkeiten. Bestimmungen von Gesamtarbeitsverträgen über die Folgen der Nichterfüllung oder über die Durchführung von Kontrollen betreffend das vertragsgemässe Verhalten der Beteiligten dürfen nur zum Schutze wichtiger Verpflichtungen allgemeinverbindlich erklärt werden. Die Artikel 23 und 25 bleiben vorbehalten.

² Für die Durchführung der Kontrollen kann die zuständige Behörde (Art. 3) die vertragschliessenden Verbände und deren Organe zur Mitwirkung heranziehen. Der Bundesrat kann den Kantonen Kontrollaufgaben übertragen.

³ Ueber die Kontrolle und die Kostentragung wird der Bundesrat nähere Vorschriften erlassen.

2. Die ersten nach Inkraftsetzung des erwähnten Bundesbeschlusses allgemeinverbindlich erklärten GAV enthielten weder Kontroll- noch Strafbestimmungen. Der AVE kam damit keine andere Wirkung zu als die *Ausdehnung des Geltungsbereiches* gewisser Bestimmungen des GAV auf die Aussenseiter. Es war dem *einzelnen Arbeitnehmer überlassen*, seinen Anspruch unter Umständen auf dem *Klageweg* durch das *Gericht* geltend zu machen. Wenn nun die GAV so eingehalten würden, wie üblicherweise in der Schweiz vertragliche Abmachungen eingehalten werden, so wäre die Sache durchaus in Ordnung. Arbeitgeber und Arbeitnehmer, die sich sonst an jeden Vertrag peinlich genau halten, empfinden es jedoch sehr oft nicht als Untreue, gesamtarbeitsvertragliche Abmachungen zu verletzen. Oft wird der Gesamtarbeitsvertrag eher als Richtlinie denn als zwingende Rechtsvorschrift angesehen.

Die Verbandsmitglieder, die sich nicht an die gesamtarbeitsvertraglichen Bestimmungen halten, können durch den Verband zur Einhaltung veranlasst und unter Umständen durch verbandliche Sanktionen dazu gezwungen werden. Bei den Aussenseitern besteht diese Möglichkeit dagegen nicht, da die verbandlichen Sanktionen selbstverständlich nicht über die Mitglieder des Verbandes hinausreichen. Dem Arbeitnehmer, der bei einem Aussenseiter beschäftigt ist, der kraft AVE dem GAV untersteht, bleibt daher nur der Weg, seinen Anspruch auf dem Klageweg durch das Gericht durchzusetzen. Diesem Unterschied kommt meines Erachtens erheblich grössere Bedeutung zu, als man allgemein — ausgenommen die Praktiker — anzunehmen geneigt ist, da die *Durchsetzung* in wesentlich stärkerem Masse durch Beeinflussung der Verbände und

vor allem durch die *Vertragsgemeinschaft* (paritätische Kontrollkommissionen und Schiedsgerichte) erzwungen wird als durch die im OR verankerte normative Wirkung des GAV².

Die Erfahrungen haben gezeigt, dass der *Weg über die Gerichte nicht zum Ziele führen* kann. Der Arbeiter ist von seinem Meister in der Regel zu abhängig, als dass er auf einer konsequenten Einhaltung der AVE beharren und gegebenenfalls gerichtlich gegen seinen Arbeitgeber vorgehen würde. Dazu kommen die durchaus natürlichen Hemmungen vor einer gerichtlichen Einklagung.

Dem ist entgegengehalten worden, dass die Arbeiterschaft nicht als so asozial hingestellt werden dürfe. Es ist dies auch nicht die Meinung des Schreibenden. Hingegen darf wohl ruhig gesagt werden, dass diejenigen Arbeitgeber, die sich nicht an gesamtarbeitsvertragliche Abmachungen halten wollen und die auf gutlichem Wege nicht dazu zu bringen sind, in der Regel nicht diejenigen sind, die sich einem zugunsten des Arbeiters ausfallenden Gerichtsurteils ohne weiteres unterziehen, wenn ihnen noch ein anderer Weg offen bleibt, nämlich die Auflösung des Dienstverhältnisses.

Wenn im Zeitpunkt der Auflösung des Dienstverhältnisses noch alle die Ansprüche, die der GAV einräumen wollte, nachträglich eingefordert und nachgewährt werden könnten, so wäre dieser Nachteil in Kauf zu nehmen. Der GAV regelt aber Fragen des Dienstverhältnisses, die unbedingt *während dessen Dauer zur Auswirkung* gelangen müssen. Wir erinnern an die Arbeitszeit, Ruhezeit, Ferien, Arbeiterschutz, Unfallschutz, Hygiene usw. Wie kann der Arbeitnehmer nach Auflösung des Dienstverhältnisses noch zu seinem Recht kommen, wenn sein Arbeitgeber solche Bestimmungen missachtet, und wie wird der soziale Arbeitgeber, der sich an die Bestimmungen des GAV hält, vor der Konkurrenz seines Kollegen geschützt, der wegen Vertragsverletzung zu billigeren Preisen liefern kann? Der GAV und die AVE können auf diesem Weg ihren Zweck nicht oder doch nur teilweise erreichen³.

3. Auf Grund der Erfahrungen, die mit den ersten allgemeinverbindlich erklärten GAV gemacht wurden, ersuchten die vertragsschliessenden Verbände immer häufiger auch um *AVE von Kontroll- und Strafbestimmungen*. Heute sind in der grossen Mehrzahl aller Beschlüsse über die AVE von GAV auch Bestimmungen verbindlich erklärt, welche die Ausführung von Kontrollen bei allen von der AVE Erfassten durch eine paritätische Kommission vor-

² Ueber diese Frage hat sich Dr. E. Schweingruber in seinem Referat über den GAV anlässlich des Verwaltungskurses der Handelshochschule St. Gallen über die Durchführung der Wirtschaftsartikel auf sozialpolitischem Gebiet im Gewerbe, April 1949, eingehend auseinandergesetzt.

³ Schweingruber E.: Zur Revision des Dienstvertragsrechtes, «Gewerkschaftliche Rundschau», Jahrgang 37 (1945), Heft 4, Seite 136.

sehen. Gleichzeitig wurden im Interesse einer bessern Durchsetzung der AVE, trotz rechtlicher Bedenken, *Konventionalstrafen allgemeinverbindlich erklärt*, bzw. einer paritätischen Kommission das Recht eingeräumt, Personen, welche die allgemeinverbindlich erklärten Bestimmungen nicht einhalten, zu bestrafen. Diese Regelung spielte in der Praxis bis heute verhältnismässig gut, enthält jedoch verschiedene *Nachteile*, auf die im folgenden eingetreten werden soll:

a) Die *Kompetenzen der Kontrollorgane* sind *begrenzt*. Sie können zwar sowohl bei den Verbandsmitgliedern als auch bei den Aussenseitern, die von der AVE erfasst werden, Kontrollen durchführen, doch fehlen ihnen die Mittel, um die Einhaltung der AVE zu *erzwingen*. Sie können Personen, welche die allgemeinverbindlich erklärten Bestimmungen nicht einhalten, nicht selbst vor Gericht einklagen. Die Klage muss vielmehr von den betroffenen Arbeitnehmern oder unter Umständen auch Arbeitgebern, die infolge der Missachtung der AVE benachteiligt sind, selbst — oder doch mit deren Vollmacht — erfolgen. Gemäss unsern obigen Ausführungen ist ohne weiteres verständlich, dass auf diesem Weg das gewünschte Ergebnis nicht erreicht werden kann. Wenn diese unvollkommene Regelung in der Praxis bis heute noch verhältnismässig gut gespielt hat, so vor allem deshalb, weil die Personen, gegen welche die paritätische Kommission vorging, sich in der Regel der rechtlichen Machtlosigkeit dieser Kommission gar nicht bewusst waren.

Sofern neben den Kontrollbestimmungen auch solche über die Bestrafung allgemeinverbindlich erklärt werden, liegen die Verhältnisse bezüglich der Durchsetzung der Allgemeinverbindlichklärung besser, indem zum Beispiel eine paritätische Kommission, die Anspruch auf Bussengelder hat, den Säumigen, der die Busse nicht bezahlen will, *kraft eigener Legitimation einklagen* kann. Aber auch in diesem Fall kann sich die Klage nur auf Bezahlung der Busse beziehen und nicht auf die Einhaltung der AVE gegenüber den einzelnen Arbeitnehmern.

b) Abgesehen von diesem sehr bedeutenden Nachteil, trägt die Uebertragung von Strafkompetenzen an paritätische Organe die Gefahr einer *ungleichen Behandlung der einzelnen Vertragsverletzungen* in sich. Da gemäss Artikel 58 der Bundesverfassung niemand seinem verfassungsmässigen Richter entzogen und keine Ausnahmegerichte eingeführt werden dürfen, hat die Behörde im Falle der AVE solcher Bestimmungen vorgesehen, dass die Entscheide dieser paritätischen Organe in denjenigen Fällen, wo daran Nichtmitglieder der vertragschliessenden Verbände beteiligt sind, an den ordentlichen Richter weitergezogen werden können. Dadurch wird zwar der Grundsatz, dass durch die AVE niemand gezwungen

werden soll, sich einem Entscheid eines Schiedsgerichts zu unterwerfen, auf dessen Zusammensetzung er keinen Einfluss gehabt hat, hochgehalten, andererseits aber eine Ungleichheit in der Behandlung und Bestrafung von Vergehen von Verbandsmitgliedern und Aussenseitern geschaffen, die sich sowohl zugunsten wie zuungunsten der Verbandsmitglieder auswirken kann. Abgesehen davon, ist die Bestrafung an sich gleicher Vergehen von Vertrag zu Vertrag verschieden, da die Höhe der Sanktionen nicht allgemein festgelegt ist, sondern in jedem einzelnen GAV oder durch die einzelnen paritätischen Kommissionen bestimmt wird.

III. Möglichkeiten für eine Verbesserung der Durchsetzung allgemeinverbindlich erklärter Bestimmungen

1. Einführung eines selbständigen Klagerechts der Verbände

Wie wir gesehen haben, ist die Durchsetzung allgemeinverbindlich erklärter Bestimmungen deshalb unbefriedigend, weil der einzelne Arbeitnehmer seinen Arbeitgeber während der Dauer des Dienstverhältnisses wegen seiner Abhängigkeit vom Arbeitgeber und wegen Störung des Vertrauensverhältnisses nicht gerichtlich einklagen kann oder einzuklagen wagt. Es ist nun naheliegend, daraus den Schluss zu ziehen, die Durchsetzung könne auf die Weise besser gestaltet werden, dass den *Verbänden*, die den GAV abgeschlossen haben, das Recht eingeräumt wird, *an Stelle der einzelnen Arbeiter vor Gericht zu klagen*. Ist eine solche Regelung rechtlich möglich und, wenn ja, kann der gewünschte Zweck damit erreicht werden? Hierzu ist folgendes zu bemerken:

a) Ein Klagerecht der Verbände kommt offenbar nur dann in Betracht, wenn diese an der Durchsetzung der AVE ein über den Kreis ihrer Mitglieder hinausreichendes *Kollektivinteresse* haben. Dieses Interesse kann wohl als bestehend vorausgesetzt werden, da der Zweck des GAV und der AVE nicht oder zumindest nicht ganz erreicht wird, solange den verbindlich erklärten Bestimmungen widersprechende Einzeldienstverträge geduldet werden müssen. Das Bundesgericht scheint ebenfalls dieser Auffassung zu sein, wenn es in den Erwägungen zu seinem Entscheid vom 20. Mai 1947 (73, II, 65) u. a. ausführt:

«Das Bundesgericht hat in seiner Rechtsprechung aber auch die Legitimation eines Berufsschutzverbandes zur Patentnichtigkeitsklage anerkannt (BGE 66, II, 62), und schliesslich ist auf dem Gebiete der Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes durch Art. 2, Abs. 3, UWG den Berufs- und Wirtschaftsverbänden das Klagerecht ausdrücklich eingeräumt worden, sofern sie nach ihren Statuten zur Wahrung der wirtschaftlichen Interessen ihrer Mitglieder befugt sind und diesen selber ein Klagerecht zusteht...

Die Anerkennung ihrer Klagelegitimation wurde hauptsächlich damit begründet, dass die Verbände ein über den Kreis ihrer Mitglieder hinausreichendes Kollektivinteresse zu vertreten hätten, das auch die Interessen der dem Verband nicht angeschlossenen Berufsangehörigen umfasse. Ein solches neben dem Einzelinteresse der Mitglieder hergehendes Kollektivinteresse im Sinne eines allgemeinen Standesinteresses haben die Berufsverbände aber auch in Fragen des Arbeitsrechtes zu wahren, insbesondere dann, wenn in einem bestimmten Wirtschaftsgebiet eine allgemein gültige Ordnung getroffen werden soll. Es liegt deshalb im Zuge der Rechtsentwicklung, den Verbänden auch bei der gerichtlichen Austragung von Differenzen auf dem Gebiete des Arbeitsrechtes eine selbständige Klagelegitimation zuzuerkennen. »

Die Verbände sind die berufenen Vertreter der Interessen des ganzen Standes oder Gewerbebezweiges. Um diese Interessen zu fördern, haben sich die Angehörigen eines Berufs- oder Wirtschaftszweiges zusammengeschlossen, und es ist denn auch dieses gleichgerichtete und gemeinsame Interesse, das die Verbände zur Klage legitimieren und das sie mit ihrer Klage wahrnehmen würden⁴.

b) Dieses Kollektivinteresse verlangt eine Diskriminierung der vertragswidrigen Handlungen, eine Sicherung gegen Wiederholungen und die Beseitigung des noch bestehenden rechtswidrigen Zustandes⁵. Dagegen erscheint es fraglich, ob das Kollektivinteresse auch die *Wiedergutmachung* des erlittenen Schadens rechtfertigt, das heisst ob es die Verbände auch zur Klage berechtigen kann auf Nachzahlung der nicht gewährten Löhne usw. an den einzelnen Arbeiter. Bei der Regelung des Klagerechtes der Verbände im Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb wurde diese Frage verneint. Roos führt dazu u. a. folgendes aus⁶: « Die Schadenersatz- und Genugtuungsansprüche . . . bestimmen sich ausschliesslich nach dem subjektiven Interesse der Verletzten. Die Wiedergutmachung des Schadens und die Genugtuung für die Verletzung der persönlichen Verhältnisse reichen daher über das Einzelinteresse nicht hinaus. Das Gesetz hat deshalb den Berufs- und Wirtschaftsverbänden nicht sämtliche Ansprüche eingeräumt, die dem betroffenen Einzelwesen zustehen: den Verbänden stehen vielmehr nur die drei erstgenannten Klagen auf Feststellung, Unterlassung und Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes offen; Schadenersatz- und Genugtuungsansprüche aus unlauterem Wettbewerb entstehen dagegen nur in der Person des Verletzten selber. » Den Verbänden steht daher « einzig die Klage auf Feststellung der Widerrechtlichkeit offen, während der betroffene Einzelne unter Umständen immerhin noch Schadenersatz oder Genugtuung einklagen kann ».

⁴ Roos G., Das Klagerecht der Berufs- und Wirtschaftsverbände nach dem Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb, S. 47, Bern 1947.

⁵ ebendort, S. 64.

⁶ ebendort.

Würde dieser Grundsatz, dass die Verbände nur auf Feststellung, Unterlassung und Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes, nicht aber auf Genugtuung, das heisst zum Beispiel Nachzahlung des geschuldeten Lohnes klagen können, auch bei der AVE eingeführt, so könnten damit einerseits gewisse Schwierigkeiten, auf die wir unten noch näher eintreten werden, überwunden werden, andererseits ist es aber sehr *fraglich*, ob mit einem *derartig beschränkten Klagerecht der Verbände der gewünschte Zweck erreicht werden könnte*. Damit würden oder könnten nämlich die allgemeinverbindlich erklärten Bestimmungen ohne irgendwelche Sanktionen solange missachtet werden, bis das Gericht entschieden hat. Eine Nachzahlung an die Arbeiter, die nicht in den Genuss der verbindlich erklärten Bestimmungen gelangt sind, käme — vorausgesetzt, dass die Arbeiter nicht selbst klagen oder dem Verbands hierzu die Vollmacht erteilen — nicht in Betracht. Da die Gerichtsverfahren, insbesondere dort, wo noch keine Arbeitsgerichte bestehen, oft sehr lange dauern, ist zu befürchten, dass damit die Durchsetzung nicht genügend gesichert werden kann. Nach den bisherigen Erfahrungen vergehen vom Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bis zur AVE in der Regel mehrere Monate. Verstreichen bis zur Feststellung einer Missachtung der verbindlich erklärten Bestimmungen durch das Gericht nochmals mehrere Monate, so kann sehr wohl der Fall eintreten, dass der GAV bis zu diesem Zeitpunkt bereits wieder gekündigt ist oder durch einen neuen ersetzt wird.

Wird den Verbänden das Recht zur *Klage auf Genugtuung und Schadenersatz eingeräumt* — was im schweizerischen Recht meines Wissens bisher unbekannt ist —, so werden damit neue Schwierigkeiten aufgeworfen. Soll der Verband, entsprechend der Regelung im Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb, nur klagen können, sofern ihm klageberechtigte Mitglieder angehören? Offenbar würde eine derartige Regelung für die AVE nicht genügen, da damit gegen Aussenseiter, die lauter nicht organisierte Arbeiter beschäftigen, überhaupt nicht vorgegangen werden könnte. Ein allgemeines Klagerecht hätte dagegen zur Folge, dass *dem Verband mehr Rechte eingeräumt würden, als seinen Mitgliedern zukommen*⁷.

c) Wie oben ausgeführt wurde, wird das Klagerecht der Verbände vor allem deshalb gewünscht, weil der einzelne Arbeitnehmer wegen seiner Abhängigkeit vom Arbeitgeber die Einhaltung der allgemeinverbindlich erklärten Bestimmungen des Gesamtarbeitsvertrages nicht vor Gericht erzwingen kann. Es ist jedoch *fraglich*, ob dadurch, dass der Verband an Stelle des Arbeitnehmers klagt, der *Druck auf das Dienstverhältnis kleiner* wird. Zwar würde der Verband gegenüber dem Arbeitgeber

⁷ Botschaft des Bundesrates vom 3. November 1942 zum Entwurf eines Bundesgesetzes über den unlauteren Wettbewerb. Bbl. 1942, S. 694.

die Klage führen und der einzelne Arbeitnehmer hätte nicht, wenigstens nicht als Kläger, vor Gericht zu erscheinen; für den Arbeitgeber würde es in der Regel jedoch — besonders in kleineren gewerblichen Betrieben, wo der AVE die grösste Bedeutung zukommt — verhältnismässig leicht sein, festzustellen, wer die Klage veranlasst hat und gegenüber diesem Sanktionen zu ergreifen. Unter allen Umständen müsste daher den Verbänden, bzw. ihren paritätischen Organen das Recht eingeräumt werden, bei allen von der AVE Erfassten, ob es sich um Organisierte handelt oder nicht, Kontrollen über die Einhaltung der verbindlich erklärten Bestimmungen durchzuführen.

2. Öffentlich-rechtliche Verstärkung der AVE

Eine andere Möglichkeit zur Verbesserung der Durchsetzung allgemeinverbindlich erklärter Bestimmungen besteht in der öffentlich-rechtlichen Ausgestaltung der Institution der AVE oder wenigstens in der Verstärkung der Kontrolle durch öffentlich-rechtliche Mittel. Es wird dabei von der Auffassung ausgegangen, dass der Staat, sofern er es als angezeigt erachtet, auf dem Wege der AVE gewisse gesamtarbeitsvertragliche Bestimmungen für eine ganze Berufsgruppe vorzuschreiben, selbst für eine wirkliche Durchsetzung dieser Vorschriften sorgen oder doch den Interessierten die hierzu erforderlichen Mittel zur Verfügung stellen soll. Jedenfalls erscheint es geradezu paradox, einen Arbeitgeber, der allgemeinverbindlich erklärte Bestimmungen nicht einhält, von Staates wegen unbehelligt zu lassen, dem Arbeitnehmer aber durch die Auferlegung der Friedenspflicht ein Kampfmittel zu nehmen, mit dem er sich zu seinem Rechte verhelfen könnte, und ihn auf den untauglichen Weg der zivilrechtlichen Einklagung seines Meisters zu verweisen. Man kann nicht einerseits den Parteien während der Geltungsdauer der AVE die Anwendung jeglicher Kampfmittel verbieten und die Verletzung der Friedenspflicht mit Bussen bis zu Fr. 2000.— bestrafen, andererseits aber die Durchsetzung der verbindlich erklärten Bestimmungen doch den betroffenen Arbeitnehmern selbst überlassen.

Für eine öffentlich-rechtliche Verstärkung der AVE bieten sich meines Erachtens *zwei Möglichkeiten*. Die eine ist diejenige, die der Schreiber zusammen mit Herrn Dr. Zanetti in einer Broschüre über « Zukunft der AVE von GAV⁸ » näher dargestellt hat, und die andere Möglichkeit besteht in der Anwendung und Weiterentwicklung der im Entwurf zu dem allgemeinen Arbeitsgesetz enthaltenen Bestimmungen über die Bekämpfung von Lohnmissständen.

⁸ Polygraphischer Verlag AG., Zürich, 1946.

Was die erste Möglichkeit anbetrifft, so braucht darauf an dieser Stelle nicht näher eingetreten zu werden, da auf die bereits zitierte Publikation verwiesen werden kann. Es sei nur soviel erwähnt, dass

- a) die Kontrolle nicht von staatlichen Organen, sondern von paritätischen Kommissionen, die allerdings der staatlichen Oberaufsicht zu unterstellen wären, durchgeführt würden;
- b) nicht sämtliche Bestimmungen des GAV durch die AVE zu öffentlichem Recht erhoben würden, sondern nur diejenigen, durch deren Nichteinhaltung der Zweck, den man mit dem GAV, bzw. der AVE erreichen wollte, vereitelt würde;
- c) die Missachtung der verbindlich erklärten Bestimmungen nicht durch im einzelnen Fall festgelegte Konventionalstrafen, sondern kraft Gesetzes bestraft würde.

Dadurch würden die verbandlichen Organe, bzw. die paritätischen Kommissionen *in bezug auf die Kontrolle mit vermehrten Kompetenzen* ausgestattet, andererseits würde jedoch die *Bestrafung dem ordentlichen Richter* anheimgestellt. Wenn gegen diese Lösung der Einwand erhoben wird, dass dadurch die Verbände ihre Freiheit verlieren und in die Abhängigkeit des Staates geraten würden, so ist dazu zu bemerken, dass dies doch offenbar kaum in einem stärkeren Masse der Fall sein kann als bei der heutigen oben geschilderten Regelung, wo die paritätischen Organe gegenüber den Aussenseitern selbst mit *Strafkompetenzen* ausgestattet wurden. Zugegeben ist, dass dabei näher geprüft werden könnte, ob und wie die *Voraussetzungen für die AVE genauer umschrieben* und im Sinne einer stärkeren Hervorhebung der Notwendigkeit des Vorhandenseins des *öffentlichen Interesses* verschärft werden müssten. Denkbar und der Prüfung wert wäre dabei auch, dass die AVE wenigstens in der Regel — gewisse Ausnahmen für besonders schlecht organisierte Berufsgruppen müssten wohl zugelassen werden — erst dann ausgesprochen würde, wenn der GAV eine gewisse Zeitdauer unter den Mitgliedern der vertragschliessenden Verbände in Kraft war. Dadurch könnten die wirtschaftlichen Auswirkungen einer AVE wohl besser überblickt werden, und es bestünde auch eine gewisse Garantie dafür, dass der GAV — wie es in der Botschaft des Bundesrates zum Bundesbeschluss über die AVE vom 1. Oktober 1941 heisst — das überhaupt Mögliche und Tragbare ungefähr richtig wiedergibt.

Was nun die andere erwähnte Möglichkeit der *Anwendung und Weiterentwicklung der im allgemeinen Arbeitsgesetz enthaltenen Bestimmung über die Lohnmißstände* anbetrifft, so ist folgendes zu bemerken:

In einer Bestimmung des Entwurfs zu dem allgemeinen Arbeitsgesetz ist vorgesehen, dass die zuständige *kantonale Behörde für die Behebung schwerer Mißstände* in der Lohnzahlung zu sorgen

hat. Ein solcher Mißstand liegt unter anderem vor — vorausgesetzt, dass die Missachtung wiederholt oder gegenüber mehreren Arbeitnehmern begangen wurde — bei Nichtbezahlung von Löhnen, die in einem für den Arbeitgeber verbindlichen GAV festgelegt sind, an Arbeitnehmer, die auf die Bestimmungen des GAV unmittelbar oder kraft Anschlussvertrags verpflichtet sind. Wenn also ein Arbeitgeber gesamtarbeitsvertraglich vereinbarte und für ihn verbindliche Löhne wiederholt oder gegenüber mehreren Arbeitnehmern nicht einhält, so hat die kantonale Behörde für Abhilfe zu sorgen. Sie erlässt eine Verfügung, in der eine Verwaltungsmaßnahme angeordnet werden und gegen die der Betroffene noch Beschwerde an die übergeordnete Instanz erheben kann. Ist die Verfügung in Rechtskraft erwachsen, so kann die angeordnete Verwaltungsmaßnahme vollzogen und allenfalls eine gestützt auf Art. 292 des Strafgesetzbuches angedrohte Strafverfolgung angehoben werden⁹.

Nachdem im Arbeitsgesetz eine derartige öffentliche Verstärkung des *gewöhnlichen, unabhängig vom Staat* aufgestellten GAV als zulässig und zweckmässig angesehen wird, *sollte die Anwendung des gleichen Prinzips bei dem allgemeinverbindlich erklärten, das heisst vom Staate sanktionierten GAV erst recht möglich sein.* Wir denken dabei daran, dieses System bei den verbindlich erklärten GAV nicht nur auf Lohnbestimmungen, sondern auch auf andere, vor allem die Vorschriften über die Arbeits-, Ruhezeit und Ferien anzuwenden. Da auf diesem Wege der allgemeinverbindlich erklärte GAV theoretisch Zivilrecht bleiben und nur mit einem öffentlich-rechtlichen Schutz ausgestattet würde, scheint uns, dass dadurch zwischen den einander entgegengesetzten Meinungen eine für beide Teile *tragbare Mittellösung* gefunden werden könnte. Die *Kontrolle* über die Einhaltung der AVE sollte jedoch auch in diesem Falle nicht von staatlichen Organen, sondern von den *paritätischen Kommissionen* durchgeführt werden. Sofern diese eine Missachtung feststellen und sich der Betreffende nicht zur Einhaltung der verbindlich erklärten Bestimmungen bewegen lässt, hätten sie der zuständigen Behörde Anzeige zu machen, welche — unter Umständen nach nochmaliger eigener Ueberprüfung des Sachverhalts — auf Grund der erwähnten Bestimmung für Abhilfe zu sorgen hätte.

★

Wir wollten mit unsern Ausführungen nicht eine endgültige Lösung dieses ausserordentlich heiklen Problems, sondern nur einen Beitrag zu dessen Abklärung bringen. Wenn uns dies gelungen ist, so haben die Ausführungen ihren Zweck erfüllt.

Dr. Willi Siegrist.

⁹ Entwurf Germann/Hug vom März 1949, Art 75.