

Aktenzeichen: 5 AZR 602/86

Bundesarbeitsgericht 5. Senat Urteil vom 2. Dezember 1987
- 5 AZR 602/86 -

I. Arbeitsgericht
Hameln

Urteil vom 7. Februar 1986
- 2 Ca 497/85 -

II. Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Urteil vom 16. September 1986
- 13 Sa 514/86 -

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



Entscheidungsstichwort:

Höhe der Feiertags- und Krankenvergütung im Freischichtenmodell

Gesetz: Feiertagslohnzahlungsg § 1 Abs. 1 Satz 1; LohnFG § 1 Abs. 1 Satz 1, § 2 Abs. 3; Manteltarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer in der niedersächsischen Metallindustrie vom 18. Juli 1984 - MTV - § 2, § 7 Abschnitt I Ziff. 2 Abs. 1; BetrVG §§ 76, 77, 87

Leitsätze:

1. Wird entsprechend der durch den Manteltarifvertrag für die Arbeitnehmer in der niedersächsischen Metallindustrie vom 18. Juli 1984 ermöglichten Arbeitszeitgestaltung die Betriebsnutzungszeit von 40 Stunden wöchentlich oder acht Stunden täglich beibehalten und erfolgt der Ausgleich zu einer festgelegten geringeren individuellen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit durch Freischichten, so ist die wegen eines Feiertages ausgefallene Arbeitszeit nach § 1 Abs 1 Satz 1 Feiertagslohnzahlungsg mit acht Stunden zu vergüten.

2. Bei der genannten Regelung der Arbeitszeit sind bei der Lohnfortzahlung im Krankheitsfall ebenfalls je Tag acht Stunden zu vergüten, weil nach § 7 Abschnitt I Ziff 2 Abs 1 MTV für jeden Tag der Arbeitsunfähigkeit die Stundenzahl zugrunde zu legen ist, die der Arbeitnehmer bei Arbeitsfähigkeit hätte arbeiten müssen.



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



5 AZR 602/86

13 Sa 514/86 Niedersachsen

Verkündet am
2. Dezember 1987

Noll,

Reg.-Obersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

T e i l u r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 2. Dezember 1987 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, die Richter Dr. Gehring und



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Dr. Olderog sowie die ehrenamtlichen Richter Schleinkofer und Dr. Hirt für Recht erkannt:

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 16. September 1986 - 13 Sa 514/86 - wird insoweit zurückgewiesen, wie die Beklagte zur Zahlung von 19,09 DM nebst zugehörigen Zinsen verurteilt worden ist.
2. Die Kostenentscheidung bleibt dem Schlußurteil vorbehalten.

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

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten in der Revisionsinstanz darüber, in welcher Höhe die Beklagte Vergütung für Feiertage, Urlaubstage und Krankheitstage schuldet.

Die Parteien sind an den Manteltarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer in der niedersächsischen Metallindustrie vom 18. Juli 1984 (künftig MTV) gebunden. Dieser Tarifvertrag ist am 1. April 1985 in Kraft getreten. In § 2 MTV ist über die Dauer der regelmäßigen Arbeitszeit u. a. folgendes bestimmt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

"§ 2

Regelmäßige Arbeitszeit

- (1) Die tarifliche wöchentliche Arbeitszeit ohne Pausen beträgt 38,5 Stunden.

Die Arbeitszeit im Betrieb wird im Rahmen des Volumens, das sich aus der für den Betrieb festgelegten wöchentlichen Arbeitszeit von 38,5 Stunden im Durchschnitt der vollzeitbeschäftigten gewerblichen Arbeitnehmer und Angestellten ergibt, durch Betriebsvereinbarung geregelt. Bei der Durchschnittsberechnung bleiben Teilzeitbeschäftigte und Arbeitnehmer mit Arbeitsbereitschaft gemäß Ziff. (5) unberücksichtigt. Dabei können für Teile des Betriebes, für einzelne Arbeitnehmer oder für Gruppen von Arbeitnehmern unterschiedliche wöchentliche Arbeitszeiten festgelegt werden.

Die individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit beträgt für Vollzeitbeschäftigte zwischen 37 und 40 Stunden.

Die Spanne zwischen 37 und 40 Stunden soll angemessen ausgefüllt werden, dabei sind die betrieblichen Bedürfnisse zu berücksichtigen.

Wenn keine andere Regelung getroffen wird, beträgt für Vollzeitbeschäftigte die regelmäßige tägliche Arbeitszeit bis zu 8 Stunden.

Der Durchschnitt der tariflichen wöchentlichen Arbeitszeit im Betrieb wird dem Betriebsrat monatlich mitgeteilt. Weicht der Durchschnitt von 38,5 Stunden ab, so ist mit dem Betriebsrat eine Anpassung unverzüglich zu vereinbaren.

- (2) Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit und die Pausen werden mit dem Betriebsrat vereinbart.

Die individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit kann gleichmäßig oder ungleichmäßig auf 5 Werkstage verteilt werden. Eine davon abweichende Verteilung kann nach Maßgabe der betrieblichen Erfordernisse mit dem Betriebsrat vereinbart werden. Diese wöchentliche Arbeitszeit muß im Durchschnitt von 2 Monaten erreicht werden.

Ausfallende Arbeitszeit kann mit Zustimmung des Betriebsrates im Rahmen der Bestimmungen der Arbeitszeitordnung zuschlagsfrei vor- oder nachgeholt werden.



- (3) Aus Anlaß der Neufestlegung der Arbeitszeit wird die Auslastung der betrieblichen Anlagen und Einrichtungen nicht vermindert. Bei einer Differenz zwischen Betriebsnutzungszeit und der Arbeitszeit für die einzelnen Arbeitnehmer kann der Zeitausgleich auch in Form von freien Tagen erfolgen. Dabei muß zur Vermeidung von Störungen im Betriebsablauf eine möglichst gleichmäßige Anwesenheit der Arbeitnehmer gewährleistet sein. Bei der Festlegung der freien Tage sind die Wünsche der Arbeitnehmer zu berücksichtigen.

....."

Die gemäß § 2 MTV für den Betrieb der Beklagten geltenden Arbeitszeiten wurden durch Spruch der nach § 25 Abschnitt I Ziff. 4 zuständigen tariflichen Schiedsstelle vom 13. März 1985 festgelegt. Gemäß § 2 Ziff. 1 des Spruchs beträgt die individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit 38,5 Stunden; im Betrieb wird in der Regel von Montag bis Freitag in der bisher gehabten Form täglich acht Stunden und wöchentlich 40 Stunden gearbeitet. Hierzu bestimmt § 2 Ziff. 3:

"Für die Mitarbeiter nach obigem Absatz 1 erfolgt der Zeitausgleich im Freischichtsystem ebenfalls nach dem Freischichtsystem des Modells I der Anlage.

Die Anzahl der Freischichten beträgt 6 für das Jahr 1985.

Die Anzahl der Freischichten für das Jahr 1986 wird von den Betriebsbeteiligten gemeinsam errechnet.

Die Anzahl der Freischichten für die Neueinstellungen ab 1. April 1985 werden nach den gleichen Grundsätzen entsprechend anteilig ermittelt.



§ 4

Es besteht Einigkeit darüber, daß im Falle von Krankheit, Urlaub und anderen Arbeitsausfällen sich die Lage und/oder Dauer der Freischichten entsprechend verändern kann."

In einem vom Betriebsrat und der Geschäftsleitung der Beklagten unterschriebenen "Ergebnisprotokoll" vom 21. März 1985 ist folgendes niedergelegt worden:

"Beide Parteien erklären übereinstimmend, abweichend vom Ergebnis der Schlichtung vom 12. März 1985 folgende Regelungen anwenden zu wollen:

.....

5. Für die Bezahlung von gesetzlichen Wochenfeiertagen, Urlaub und Lohnfortzahlung werden 8 Stunden pro Tag zugrunde gelegt.

6. Für die Mitarbeiter, die von § 2 Ziffer 1 und 2 betroffen sind, gilt der 17.05.1985 als Freischichttag.

Als feste Freischichttage gelten ebenfalls der 24. und 31.12.1985.

Damit verbleiben für 1985 abweichend vom Schlichtungsergebnis noch 4 weitere Freischichten. Für die Werkstätten erfolgt eine gesonderte Regelung.

7. Die Verteilung der verbleibenden 4 Freischichten erfolgt auf die Monate

Mai (ab 18.05.1985), Juni, September, Oktober, November.

Einzelheiten sind aus den Schichtplänen ersichtlich.

Im Juli und August 85 werden wegen der Urlaubssituation keine Freischichten eingeplant. Schichtpläne sind mindestens 1 Monat im Voraus zu erstellen.

....."



Die Beklagte hat in den Monaten April und Mai entsprechend Ziffer 5 des Ergebnisprotokolls vom 21. März 1985 die Ausfalltage mit acht Stunden Arbeitszeit abgerechnet. Danach hat sie ab Juni 1985 für die an Feiertagen, Urlaubstagen und Krankheitstagen zu bezahlende Arbeitszeit nur täglich 7,7 Std. zugrunde gelegt. Dagegen wendet sich der Kläger in diesem Rechtsstreit.

Der Kläger ist als gewerblicher Arbeitnehmer im Produktionsbereich der Beklagten tätig. Er war im Juni/Juli 1985 an drei Tagen erkrankt und fordert hierfür auf der Grundlage einer Zeitdifferenz von 0,3 Std. einen Lohnausgleich von 14,63 DM brutto ($0,3 \times 3 \text{ Tage} \times 16,26 \text{ DM brutto}$). Für 19 Urlaubstage im Juni/Juli 1985 beansprucht er für eine Zeitdifferenz von 0,3 Std. täglich 142,53 DM brutto ($0,3 \text{ Std.} \times 19 \text{ Tage} \times 16,67 \text{ DM brutto} = 95,02 \text{ DM brutto}$ zuzüglich 47,51 DM Urlaubsgeld). Außerdem begehrt er eine Nachzahlung für den Feiertag am 17. Juni 1985 für 0,3 Std. in Höhe von 4,46 DM ($0,3 \times 14,85 \text{ DM brutto}$). Hieraus ergibt sich eine rechnerisch unstreitige Forderung von 161,62 DM brutto. Daneben hat der Kläger Arbeitslohn beansprucht für das Aufsuchen des Betriebsrats und für die Teilnahme an einer Betriebsversammlung.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn
198,75 DM brutto nebst 4 % Zinsen
seit Klagezustellung zu zahlen.



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Sie hat geltend gemacht, die Vergütung für Ausfalltage sei mit 7,7 Std. richtig berechnet worden. Wenn ein Krankheitstag und ein Freischichttag zusammenfielen, werde der Krankheitstag mit 7,7 Std. vergütet und die Freischicht nachgewährt. Der Kläger könne seine weitergehende Forderung nicht auf Ziffer 5 des Ergebnisprotokolls vom 21. März 1985 stützen, weil diese Vereinbarung gegen vorrangiges Tarifrecht und zwingendes Gesetzesrecht nach § 77 Abs. 3 BetrVG verstoße und deshalb unwirksam sei.

Das Arbeitsgericht hat die Beklagte durch Teilurteil zur Zahlung von 161,62 DM brutto nebst 4 % Zinsen auf den auszufällenden Betrag seit dem 11. Oktober 1985 verurteilt. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit ihrer Revision will die Beklagte weiterhin erreichen, daß die Klage abgewiesen wird. Der Senat hat den Rechtsstreit hinsichtlich der Urlaubsvergütung und des Urlaubsgeldes abgetrennt und insoweit an den für Urlaubsfragen zuständigen Achten Senat abgegeben.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht erkannt, daß dem Kläger sowohl für die am Feiertag (17. Juni 1985) ausgefallene Arbeitszeit wie auch für die Tage der Arbeitsunfähigkeit im Juni/Juli 1985 das Entgelt für jeweils acht Stunden täglich zusteht. Das ergibt sich einmal aus § 1 Abs. 1 Satz 1 FeiertagslohnzahlungsgG, zum anderen aus § 1 Abs. 1 Satz 1, § 2 Abs. 3 LohnFG in Verb. mit § 7 Abschnitt I Ziff. 2 Abs. 1 MTV. Es kann daher



dahinstehen, ob die zwischen der Beklagten und ihrem Betriebsrat am 21. März 1985 getroffene Abrede, nach der für die Bezahlung von gesetzlichen Wochenfeiertagen und Lohnfortzahlung acht Stunden pro Tag zugrunde gelegt werden sollen, im Hinblick auf den Eingangssatz von § 87 Abs. 1 BetrVG rechtswirksam ist und eine Anspruchsgrundlage abgeben könnte.

A. I. Nach § 1 Abs. 1 Satz 1 FeiertagslohnzahlungsG ist für die Arbeitszeit, die infolge eines gesetzlichen Feiertages ausfällt, vom Arbeitgeber den Arbeitnehmern der Arbeitsverdienst zu zahlen, den sie ohne den Arbeitsausfall erhalten hätten. Zweck dieser gesetzlichen Regelung ist sicherzustellen, daß der Arbeitnehmer bei einem durch einen Feiertag bedingten Arbeitsausfall keinen Lohnausfall erleidet. Er wird lohnmäßig so gestellt, als ob kein Feiertag gewesen wäre. Das bedeutet, daß der Arbeitnehmer in einer Woche mit einem Feiertag bei gleichbleibender Entlohnung einen Tag weniger arbeitet als in einer Woche ohne Feiertag (BAGE 18, 213, 215 = AP Nr. 20 zu § 1 FeiertagslohnzahlungsG, zu 1 der Gründe). Dabei ist entscheidend allein die für das einzelne Arbeitsverhältnis maßgebende Arbeitszeitregelung, die für den Feiertag gegolten hätte, wenn dieser ein Arbeitstag gewesen wäre. Auf die Möglichkeit, einen Verdienstausschlag dadurch zu vermeiden, daß am Feiertag ausgefallene Arbeitszeit vor- oder nachgearbeitet wird, darf der Arbeitnehmer nicht verwiesen werden (BAGE 19, 92, 95 = AP Nr. 21 zu § 1 FeiertagslohnzahlungsG, zu 3 b der Gründe; BAGE 42, 324, 327 = AP Nr. 39 zu § 1 FeiertagslohnzahlungsG, zu I 2 der Gründe m. w. N.). Andererseits ist erforderlich, daß der Feiertag die alleinige



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Ursache für den Arbeitsausfall gewesen ist (BAGE 38, 255, 257 = AP Nr. 36 zu § 1 FeiertagslohnzahlungsG, zu 2 der Gründe). Jedoch kann der Arbeitgeber sich der gesetzlichen Verpflichtung aus § 1 FeiertagslohnzahlungsG nicht dadurch entziehen, daß er für den Feiertag von vornherein keine Arbeit einplant (BAG Urteil vom 26. März 1985 - 3 AZR 239/83 - AP Nr. 47 zu § 1 FeiertagslohnzahlungsG, zu I 1 der Gründe).

II.. Auf der Grundlage der vorstehend wiedergegebenen Rechtsprechung zur Auslegung des § 1 Abs. 1 Satz 1 FeiertagslohnzahlungsG steht dem Kläger für die am 17. Juni 1985 ausgefallene Arbeitszeit die Bezahlung für acht Stunden zu. Dies ergibt sich im einzelnen aus folgenden Erwägungen:

1. Die Dauer der vom Kläger einzuhaltenden Arbeitszeit ergibt sich aus dem Spruch der tariflichen Schlichtungsstelle vom 13. März 1985. Danach gilt eine individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit von 38,5 Stunden. Zugleich ist festgelegt, daß im Betrieb der Beklagten weiterhin von Montag bis Freitag täglich acht Stunden und wöchentlich 40 Stunden gearbeitet wird. Zum Ausgleich für die 38,5 Stunden überschreitende Arbeitszeit sind Freischichten vorgesehen, deren Zahl für 1985 auf sechs festgelegt war.

a) Diese Regelung über die Arbeitszeit ist wirksam geschehen. Der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts hat durch seinen Beschluß vom 18. August 1987 - 1 ABR 30/86 - (AP Nr. 23 zu § 77 BetrVG 1972 = NZA 1987, 779 = DB 1987, 2257, auch zur Veröffent-



lichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt) erkannt, daß im Bereich der niedersächsischen Metallindustrie die Dauer der individuellen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit für Betriebe, Gruppen von Arbeitnehmern oder einzelne Arbeitnehmer durch Betriebsvereinbarung geregelt werden kann, weil die Tarifvertragsparteien in § 2 Ziff. 1 Abs. 2 des auch im vorliegenden Verfahren anzuwendenden Manteltarifvertrages für die gewerblichen Arbeitnehmer in der niedersächsischen Metallindustrie vom 18. Juli 1984 ergänzende Betriebsvereinbarungen mit diesem Gegenstand ausdrücklich zugelassen haben. Nach dem vorgenannten Beschluß konnte durch Tarifvertrag auch bestimmt werden, daß der Spruch einer Einigungsstelle oder einer an ihre Stelle tretenden tariflichen Schlichtungsstelle die Einigung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat über die Dauer der Arbeitszeit ersetzen kann.

Der erkennende Senat schließt sich der in dem vorgenannten Beschluß des Ersten Senats vertretenen Rechtsauffassung an. Danach war die durch den Spruch der Einigungsstelle erfolgte Bestimmung der Arbeitszeit für die im Betrieb der Beklagten vollzeitbeschäftigten gewerblichen Arbeitnehmer und Angestellten nach § 77 Abs. 4 Satz 1 BetrVG verbindlich, wenn der Spruch sich im Rahmen dessen hielt, was den Betriebsparteien durch den Tarifvertrag als Regelungsmöglichkeit eröffnet war und der Spruch im übrigen nicht gegen gesetzliche Bestimmungen, insbesondere die nach § 76 Abs. 5 Satz 3 BetrVG vorgeschriebene Beachtung billigen Ermessens, verstieß. In keiner der genannten Beziehungen begegnet der Spruch der tariflichen Schlichtungsstelle rechtlichen Bedenken.



b) Der Manteltarifvertrag erlaubt die Festlegung der Arbeitszeit so, wie es durch den Spruch der Schiedsstelle vom 13. März 1985 geschehen ist. § 2 Ziff. 1 Abs. 1 MTV besagt, die tarifliche wöchentliche Arbeitszeit ohne Pausen beträgt 38,5 Stunden. Wie sich aus dem nachstehenden Absatz derselben Vorschrift ergibt, ist damit jedoch nur tariflich angesprochen und geregelt das Volumen der für den Betrieb für die vollzeitbeschäftigten gewerblichen Arbeitnehmer und Angestellten im Durchschnitt geltenden wöchentlichen Arbeitszeit. Welche Arbeitszeit für die einzelnen Arbeitnehmer oder für Teile des Betriebes oder für Gruppen von Arbeitnehmern gilt, ist nach § 2 Ziff. 1 Abs. 2 Satz 1 und 3 durch Betriebsvereinbarung festzulegen. Dabei ist ein Rahmen vorgegeben insofern, als die individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit für Vollzeitbeschäftigte zwischen 37 und 40 Stunden liegen muß (§ 2 Ziff. 1 Abs. 3). § 2 Ziff. 2 und Ziff. 3 eröffnen verschiedene Möglichkeiten, wie die festgelegte individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit auf die einzelnen Werktage verteilt werden kann. Einmal ist vorgesehen, daß die Arbeitszeit gleichmäßig oder ungleichmäßig auf fünf Werktage verteilt wird. Der Tarifvertrag läßt aber auch nach Maßgabe der betrieblichen Erfordernisse durch Vereinbarung mit dem Betriebsrat eine andere Verteilung zu. Bei einer solchen Verteilung muß die wöchentliche Arbeitszeit jedoch im Durchschnitt von zwei Monaten erreicht werden.

Die vorliegend erfolgte Gestaltung, daß nämlich an fünf Tagen der Woche je acht Stunden gearbeitet wird und zum Ausgleich für das Überschreiten der individuellen regelmäßigen wöchentli-



chen Arbeitszeit Freischichten gewährt werden, wird durch § 2 Ziff. 3 tariflich gestattet. Das kommt dadurch zum Ausdruck, daß der Tarifvertrag besagt, die Auslastung der betrieblichen Anlagen und Einrichtungen werde aus Anlaß der Neufestlegung der Arbeitszeit nicht vermindert. Diese tariflich eröffnete Möglichkeit, daß zu dem angesprochenen Zweck auch weiterhin eine Arbeitszeit von acht Stunden täglich und 40 Stunden wöchentlich festgelegt werden kann, war im Rahmen der Beilegung des Tarifkonflikts im Jahre 1984 ein wesentliches Element: Dadurch kann die im Betriebsdurchschnitt verkürzte Arbeitszeit differenziert und flexibel nach den betrieblichen Erfordernissen verteilt werden. Soweit die Betriebsnutzungszeit von acht Stunden täglich und 40 Stunden wöchentlich beibehalten wird, handelt es sich für die Arbeitnehmer, die in diesem Umfang tätig werden, um die von ihnen zu erbringende tägliche und wöchentliche Arbeitszeit. Dabei kann einmal nach § 2 Ziff. 2 Abs. 2 die festgelegte individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit gleichmäßig oder ungleichmäßig auf fünf Werktage verteilt werden, wobei davon abweichend eine andere Verteilung mit dem Betriebsrat vereinbart werden kann. Hierzu schreibt der Tarifvertrag jedoch weiter vor, daß die wöchentliche Arbeitszeit im Durchschnitt von zwei Monaten erreicht werden muß. Das ermöglicht es z. B., innerhalb von zwei Wochen an neun Tagen je acht Stunden und am zehnten Tag, um den Ausgleich zur Wahrung der individuellen Arbeitszeit herbeizuführen, fünf Stunden zu arbeiten. Die gewollte Auslastung der betrieblichen Anlagen und Einrichtungen kann aber auch in der Weise geschehen, daß generell die bis zum 1. April 1985 verbindlich gewesene Arbeitszeit beibehalten wird und der Zeitausgleich in Form



von freien Tagen erfolgt. Dabei gilt beim sogenannten Freischichtenmodell nicht die in § 2 Ziff. 2 Abs. 2 Satz 3 MTV vorgesehene Einschränkung, daß die individuelle wöchentliche Arbeitszeit im Durchschnitt von zwei Monaten erreicht werden muß (BAG Beschluß vom 18. August 1987 - 1 ABR 30/86 -, aaO, zu B IV 2 der Gründe). Das Freischichtenmodell eröffnet im betrieblichen Interesse eine über eine ungleichmäßige Verteilung der Arbeitszeit hinausgehende weitere Möglichkeit, die betrieblichen Anlagen in dem bisherigen Umfang auszunutzen. Abgesehen davon, daß bei der Festlegung der freien Tage Wünsche der Arbeitnehmer zu berücksichtigen sind (§ 2 Ziff. 3 Satz 3 MTV), geht es bei dieser Arbeitszeitverteilung wie bei der in § 2 Ziff. 2 Abs. 2 MTV vorgesehenen Verteilung nur darum, die individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit durch entsprechende Freischichten zu erreichen, damit das vom Tarifvertrag vorgegebene Volumen der wöchentlichen Arbeitszeit von 38,5 Stunden für vollzeitbeschäftigte Arbeitnehmer nicht überschritten wird.

c) Gesetzliche Vorschriften, insbesondere die Bestimmungen der Arbeitszeitordnung, werden durch die Regelung über die Arbeitszeit in dem Spruch der tariflichen Schlichtungsstelle nicht berührt. Es ist weder geltend gemacht noch sonst ersichtlich, daß die getroffene Regelung nicht das Ermessen im Sinne von § 76 Abs. 5 Satz 3 BetrVG wahrt. Deshalb muß der Senat auch davon ausgehen, daß im Rahmen der durch den Tarifvertrag eröffneten Regelungsmöglichkeiten mit der Einführung des Freischichtenmodells die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigt worden sind, selbst wenn wegen der an Feiertagen ausfallenden,



aber zu vergütenden Arbeitszeit die beabsichtigte Auslastung der betrieblichen Anlagen und Einrichtungen die Beklagte verpflichtet, eine um 0,3 Stunden je Feiertag höhere Vergütung zu leisten als wenn die individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit von 38,5 Stunden als betriebliche Arbeitszeit eingehalten worden wäre (vgl. zum Ausgleich gegenläufiger Interessen durch Einschaltung einer Einigungsstelle BAG Beschluß vom 13. Oktober 1987 - 1 ABR 10/86 - AP Nr. 24 zu § 87 BetrVG 1972 Arbeitszeit, zu B II 3 c der Gründe, BB 1988, 270, 274, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt).

2. Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, daß für den Kläger nach dem 1. April 1985 eine tägliche Arbeitszeit von acht Stunden und eine wöchentliche Arbeitszeit von 40 Stunden verbindlich war. Am 17. Juni 1985 hätte der Kläger ebenfalls eine Arbeitszeit von acht Stunden ableisten müssen. An diesem Tag hat der Kläger nur deshalb nicht gearbeitet, weil es sich um einen gesetzlichen Feiertag handelte. Das ist zwischen den Parteien unstreitig. Die Beklagte hat sich deshalb für verpflichtet angesehen, die Vergütung für diesen Tag zu zahlen. Sie hat aber zu Unrecht den Lohn nur für 7,7 Stunden gewährt. Der Kläger hätte am 17. Juni 1985 eine Arbeitszeit von acht Stunden gehabt. Diese Arbeitszeit ist durch den Feiertag ausgefallen und von der Beklagten zu entgelten.

III. Die Einwendungen, die die Beklagte dagegen vorgebracht hat, daß für die im Freischichtenmodell an einem Feiertag ausgefallene Arbeitszeit bei einer Betriebsnutzungszeit von acht Stunden täg-



lich diese Arbeitszeit und nicht die auf den Tag entfallende individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit von 7,7 Stunden zu entschädigen ist, sind mit § 1 Abs. 1 Satz 1 Feiertagslohnzahlungsgesetz nicht zu vereinbaren. Das gilt ebenso für weitere Erwägungen, die in beim Senat anhängigen gleichliegenden Verfahren oder sonst in dem den arbeitgeberseitigen Standpunkt einnehmenden Schrifttum angestellt worden sind:

1.a) Vielfach wird die Ansicht vertreten, am Feiertag gelte und falle nur eine Arbeitszeit von 7,7 Stunden, selbst wenn im übrigen acht Stunden täglich und 40 Stunden wöchentlich gearbeitet wird. Gelegentlich bestimmen Betriebsvereinbarungen ausdrücklich, daß am Feiertag die Arbeitszeit sich nur auf 7,7 Stunden belaufe. Zum Teil wird eine solche Vorstellung der Betriebsparteien mittelbar erkennbar, wenn in Betriebsvereinbarungen gesagt wird, für ausgefallene Feiertagsarbeit entstehe kein Freizeitguthaben, oder wenn die Zahl der Freischichten so errechnet wird, daß ersichtlich für an Feiertagen (und in der Regel Urlaubstagen) ausgefallene Arbeitszeit keine Freizeit angesammelt wird. Letzteres läßt sich dem im vorliegenden Falle ergangenen Spruch vom 13. März 1985 entnehmen. Wenn in ihm sechs Freischichten für die Zeit vom 1. April bis 31. Dezember 1985 vorgesehen sind, so sind diese errechnet aus den wöchentlich anfallenden fünf Arbeitstagen unter Abzug von Feiertagen und Urlaubstagen.

b) Ob Gestaltungen der zuletzt genannten Art dahin ausgelegt werden können, daß die Arbeitszeit für die Feiertage (in der



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



Regel auch die Urlaubstage) statt der im übrigen geltenden acht Stunden auf den Umfang der auf den Tag entfallenden individuellen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit zurückgeführt werden sollte, kann schon fraglich sein. Jedenfalls wäre aber eine dazugehörige Regelung, selbstverständlich ebenso eine solche, die dies ausdrücklich beinhaltet, nach § 134 BGB nichtig, weil sie § 1 Abs. 1 Satz 1 Feiertagslohnzahlungsgesetz widerspräche. Die Feiertagslohnzahlung ist zwingend vorgeschrieben. Abreden, die dem Arbeitnehmer dem Grunde oder der Höhe nach die Bezahlung für die am Feiertag ausgefallene Arbeitszeit entziehen, sind unwirksam. Wenn für den Feiertag eine Arbeitszeit von acht Stunden gegolten hätte, dann kann der Anspruch auf Vergütung dieser Zeit nicht dadurch beeinträchtigt werden, daß die Arbeitszeit nur wegen des Feiertages auf 7,7 Stunden festgelegt wird.

2. Im Zusammenhang mit diesen Erwägungen wird auch die Ansicht vertreten, bei der über die auf den Tag umgerechnete individuelle regelmäßige Arbeitszeit von 7,7 Stunden hinausgehenden Tätigkeit handele es sich um vorgeholte Arbeitszeit. An einem arbeitsfreien gesetzlichen Feiertag könne jedoch keine Arbeitszeit vorgearbeitet werden; deshalb falle am Feiertag nur die Arbeitszeit in Höhe der individuellen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit aus (so Klischen, DB 1987, 331, 332).

Diese Ansicht verkennt jedoch, daß das Feiertagslohnzahlungsgesetz die Vergütungspflicht allein davon abhängig macht, in welchem Umfange am Feiertag Arbeitszeit wegen des Feiertages ausgefallen ist. Insofern läßt sich nur darauf verweisen, daß



ohne den Feiertag acht Stunden gearbeitet worden wäre. Deshalb steht dem Arbeitnehmer auch die Vergütung für die entsprechende Arbeitszeit zu. Daß, um den Rahmen der individuellen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit nicht zu überschreiten, wegen 0,3 Stunden ein nicht bezahlter Freizeitausgleich zu erfolgen hat, ist für die Berechnung der Feiertagsvergütung unerheblich.

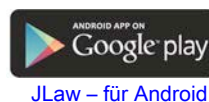
3.a) Eine weitere Ansicht geht dahin, daß nur bei kalenderunabhängiger Verteilung der Arbeitszeit, d. h. dann, wenn Arbeits- oder Schichtpläne die Arbeit ohne Rücksicht auf Kalenderperioden allein nach Zeitabschnitten verteilen, für den Feiertag acht Stunden zu bezahlen seien. Dies gelte nicht bei einer kalenderabhängigen Verteilung, wenn die Arbeit gezielt auf bestimmte Kalendertage oder Kalenderperioden verteilt werde (Siebel, BB 1987, 2222, 2227). Dieser Betrachtungsweise kann sich der Senat nicht anschließen, weil sie die gesetzliche Regelung vernachlässigt. Dies räumt der Autor selbst ein, wenn er sagt, seine Ausführungen zielten mehr auf eine Darstellung mathematischer Zusammenhänge und plausibler Lösungsansätze als auf eine juristische Deduktion bestehender gesetzlicher oder tariflicher Regelungen (aaO, S. 2223).

b) Es kann dahingestellt bleiben, ob und unter welchen Voraussetzungen es zulässig wäre, Dienst- oder Schichtpläne so zu gestalten, daß nach dem Freischichtenmodell erforderliche freie Tage auf einen Feiertag gelegt werden (vgl. dazu BAGE 44, 160 = AP Nr. 41 zu § 1 FeiertagslohnzahlungsG). Vorliegend ist nicht geltend gemacht worden, daß die Arbeitszeit des Klägers am



17. Juni 1985 schon deshalb ausgefallen sei, weil er wegen einer Freischicht ohnehin von der Arbeit freigestellt gewesen sei. Soweit im Übrigen von Arbeitgeberseite angeführt wird, man müsse aufgrund von Wahrscheinlichkeitserwägungen dazu gelangen, daß im Hinblick auf die Zahl der Feiertage ein bestimmter Anteil der Arbeitnehmer auch ohne den Feiertag von der Arbeit wegen anfallender Freischichten freigestellt wäre, kann dem nicht gefolgt werden. Es steht außer Frage, daß der Kläger an dem Feiertag gearbeitet hätte. Zweifel, wie sie in dem Fall der soeben genannten Entscheidung sowie in dem Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 28. Februar 1984 (- 3 AZR 103/83 - AP Nr. 43 zu § 1 FeiertagslohnzahlungsG) abzuwägen waren, ergeben sich hier nicht.

4.a) Entgegen der verschiedentlich vertretenen Ansicht führt die Wahrung der sich aus dem Feiertagslohnzahlungsgesetz ergebenden gesetzlichen Regelung auch nicht zu einem dem Sinn des Gesetzes widersprechenden Ergebnis. Insofern wird darauf verwiesen, der Arbeitnehmer mit einer individuellen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit von 38,5 Stunden, der bei einer der Betriebsnutzungszeit entsprechenden 40-stündigen wöchentlichen Arbeitszeit für die an einem Feiertag ausgefallene Arbeitszeit acht Stunden vergütet erhalte, stehe sich besser als derjenige Arbeitnehmer, dessen Arbeitszeit von 38,5 Stunden in der Woche gleichmäßig auf die fünf Werktage verteilt sei und der dementsprechend für den Feiertag nur 7,7 Stunden bezahlt bekomme. Dies laufe dem Gedanken zuwider, daß für beide Arbeitnehmer die gleiche individuelle Arbeitszeit gelte und deshalb beide im Ergebnis auf die gleiche Vergütung kommen müßten.



Bei dieser Betrachtung wird zweierlei außer acht gelassen: Zum einen richtet sich die Bezahlung für die an Feiertagen ausfallende Arbeitszeit danach, welche Arbeitszeit ohne den Feiertag zu leisten gewesen wäre. Das sind bei dem im Freischichtenmodell tätigen Arbeitnehmer acht Stunden, bei dem Arbeitnehmer, bei dem die Arbeitszeit gleichmäßig verteilt ist, nur 7,7 Stunden.

Des weiteren kann es auch zu einer Besserstellung des im Freischichtenmodell tätigen Arbeitnehmers gegenüber demjenigen, der durchgehend 38,5 Stunden wöchentlich arbeitet, nicht kommen, wenn die Betriebspartner die vergütungsrechtlichen Auswirkungen des Feiertagslohnzahlungsgesetzes für den Freizeitausgleich zutreffend berücksichtigen. Das Feiertagslohnzahlungsgesetz verlangt, den Arbeitnehmer so zu stellen, wie wenn er an dem Feiertag acht Stunden gearbeitet hätte. Für die Freischichten müßte die ausgefallene Arbeitszeit so berücksichtigt werden, als wäre sie erbracht worden, damit der Arbeitnehmer nicht vergütungsrechtlich dadurch bessergestellt wird, daß ihm zu wenig Freischichten gutgebracht oder - bei dieser Betrachtungsweise - aufgelegt werden. Dies kann auch deshalb notwendig werden, um das tarifvertraglich vorgegebene Volumen der wöchentlichen Arbeitszeit von 38,5 Stunden einzuhalten. Die entsprechende Ausgestaltung der Arbeitszeit obliegt jedoch den Partnern der Betriebsvereinbarung, die bisher die Folgerungen aus dem Feiertagslohnzahlungsgesetz, jedenfalls in den dem Senat vorliegenden Fällen, nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt haben.

Diese Umstände werden auch von all denen verkannt, die eine



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



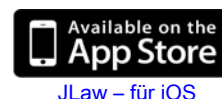
[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

vergleichende Betrachtung der Jahresarbeitszeit vornehmen und dabei von vornherein für Feiertage (auch Urlaubstage) als Arbeitszeit auch dann 7,7 Stunden ansetzen, wenn im Betrieb eine achtstündige Arbeitszeit mit Freizeitausgleich gilt (vgl. dazu Siebel, aaO, S. 2224; von Pappenheim, DB 1986, 2599).

b) Nicht zu verkennen ist, daß die Belastung der Arbeitgeber mit Feiertagslohn höher liegt, wenn die Betriebsnutzungszeit von 40 Stunden beibehalten wird und der Ausgleich zu einer geringeren individuellen Arbeitszeit durch Freischichten erfolgt, gegenüber einer Arbeitszeitregelung, bei der die verkürzte Arbeitszeit gleichmäßig auf fünf Tage der Woche verteilt ist. Diese Mehrbelastung ist eine Folge aus der in den Tarifverträgen zugestandenen Möglichkeit, zur Auslastung von Anlagen und Einrichtungen die 40-Stunden-Woche beizubehalten, wenngleich mit der Notwendigkeit, den Ausgleich zu einer darunterliegenden individuellen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit durch Freischichten herbeizuführen. Der Vorteil für die Arbeitgeberseite, die Betriebsnutzungszeit trotz Verkürzung der Arbeitszeit weiter zur Verfügung zu haben, muß in Beziehung gesetzt werden zu den damit verbundenen Nachteilen, wie sie durch das Gebot des Feiertagslohnzahlungsgesetzes, für die ausgefallene Arbeitszeit den Lohn zu zahlen, bewirkt werden. Man wird ferner noch bedenken müssen, daß die am Feiertag ausfallende Arbeitszeit, sollen die arbeitszeitrechtlichen Anforderungen des Tarifvertrages erfüllt werden und die im Freischichtenmodell tätigen Arbeitnehmer keinen vergütungsrechtlichen Vorteil erlangen, auch zu einem Anteil unbezahlter Freischicht führen muß. Wird andererseits berücksichtigt, daß bei



zehn Feiertagen im Jahr der Streit insgesamt die Bezahlung von drei Stunden umfaßt, so muß doch angenommen werden, daß die beim Freischichtenmodell in bezug auf die Feiertage sich ergebende Belastung aufgewogen wird durch den Vorteil, weiterhin die Betriebsnutzungszeit zur Verfügung zu haben. Letztlich hat sich die finanzielle Belastung gegenüber der Zeit vor der Arbeitszeitverkürzung hinsichtlich der an Feiertagen ausfallenden Arbeitszeit nicht erhöht. Deshalb besteht kein Anlaß, die gesetzlichen Bestimmungen einschränkend im Sinne des arbeitgeberseitigen Begehrens auszulegen.

B.I. Für den Anspruch auf Lohnfortzahlung für drei Arbeitstage im Juni/Juli 1985 ist zwischen den Parteien unstreitig, daß die Anspruchsvoraussetzungen nach § 1 Abs. 1 Satz 1 LohnFG gegeben sind. Die Höhe des fortzuzahlenden Arbeitsentgelts bestimmt sich gemäß § 2 Abs. 3 LohnFG nach § 7 Abschnitt I Ziff. 1 und 2 MTV. Hierbei besteht wiederum keine Meinungsverschiedenheit zwischen den Parteien über den zugrunde zu legenden Stundenverdienst, der 16,26 DM brutto beträgt. Nach § 7 Abschnitt I Ziff. 2 Abs. 1 MTV ist bei regelmäßiger Arbeitszeit für jeden Tag der Arbeitsunfähigkeit die Stundenzahl zugrunde zu legen, die der Arbeitnehmer bei Arbeitsfähigkeit hätte arbeiten müssen. Von dieser Bestimmung ist vorliegend auszugehen, weil der Kläger, abgesehen von den Freischichten, eine regelmäßige Arbeitszeit von 40 Wochenstunden bzw. acht Stunden täglich gehabt hat. Entgegen der Ansicht der Beklagten ist danach für die Tage der Arbeitsunfähigkeit eine Arbeitszeit von acht Stunden zugrunde zu legen.



II.1. Zu der Frage, daß die Arbeitszeit durch den Spruch der tariflichen Schlichtungsstelle vom 13. März 1985 wirksam festgelegt wurde sowie zu der Bedeutung der individuellen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit einerseits und der Arbeitszeit zur Auslastung der betrieblichen Anlagen und Einrichtungen im Freischichtenmodell andererseits wird auf die Ausführungen zu A II verwiesen. Als Ergebnis bleibt auch für die Lohnfortzahlung im Krankheitsfalle festzuhalten: An den Tagen, an denen der Kläger arbeitsunfähig war, hätte er acht Stunden arbeiten müssen. Da § 7 Abschnitt I Ziff. 2 Abs. 1 MTV die Arbeitszeit für maßgeblich erklärt, die der Arbeitnehmer bei Arbeitsfähigkeit hätte leisten müssen (Lohnausfallprinzip), steht dem Kläger die Vergütung für acht Stunden und demgemäß der mit der Klage verfolgte Unterschiedsbetrag zu der bisherigen Leistung der Beklagten zu.

2.a) Zu den Einwendungen, die wie gegenüber dem Anspruch auf Feiertagslohn auch gegenüber dem auf acht Stunden zu bemessenden Krankenlohn erhoben werden (Dauer der Arbeitszeit, Vorholzeit u. a.) wird auf die Ausführungen zu A III Bezug genommen.

b) Dabei ist ergänzend auf folgendes hinzuweisen: Nach § 1 Abs. 1 Satz 1 LohnFG hat der Arbeiter, der durch Krankheit arbeitsunfähig ist, einen unabdingbaren Anspruch auf Fortzahlung seines Lohnes für die Dauer von sechs Wochen. Dadurch soll der Arbeiter wirtschaftlich abgesichert werden. Sein bisheriger, aus der Berufstätigkeit herrührender Lebensstandard soll nicht beeinträchtigt werden. Zweck der gesetzlichen Regelung ist es, den kranken Arbeiter wirtschaftlich so zu stellen wie den gesunden



Arbeiter, der im fraglichen Zeitraum tatsächlich gearbeitet hat (vgl. BAGE 39, 67 = AP Nr. 12 zu § 611 BGB Anwesenheitsprämie). Die Arbeitstage, die bei Arbeitsunfähigkeit nur mit 7,7 Stunden vergütet würden, könnten in bezug auf die Differenz zu der Vergütung für acht Stunden nur ausgeglichen werden, wenn hierfür Freischichttage ganz oder teilweise in Anspruch genommen werden. Das führte aber dazu, daß dem Arbeitnehmer die wirtschaftliche Sicherung an den Tagen, an denen er arbeitsunfähig ist, nicht in vollem Umfange zukommt. Er könnte seinen Verdienst nur aufrechterhalten, wenn er von den ihm zustehenden Freischichten Teile zur Arbeit benutzt. Das widerspräche den Grundsätzen über die Lohnfortzahlung im Krankheitsfalle, wie sie auch durch die hier anzuwendende tarifliche Vorschrift verwirklicht werden sollen, indem die ausfallende Arbeitszeit vergütet wird.

Dr. Thomas

Dr. Gehring

Dr. Olderog

Schleinkofer

Dr. Hirt



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)