

Aktenzeichen: 9 AZR 312/05
Bundesarbeitsgericht 9. Senat

Urteil vom 14. März 2006
- 9 AZR 312/05 -

I. Arbeitsgericht
Lörrach

Urteil vom 28. September 2004
- 1 Ca 276/04 -

II. Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg (Freiburg)

Urteil vom 9. Juni 2005
- 11 Sa 131/04 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Entscheidungsstichwort:

Urlaubsabgeltung - bestehendes Arbeitsverhältnis

Gesetze:

BUrlG §§ 3, 7 Abs. 4, § 13 Abs. 1; SGB III §§ 143, 312, 119, 125; SGB X § 115; SGB IX § 125; SGB IV § 14; Urlaubsabkommen für die Beschäftigten in der Metall- und Elektroindustrie für die Tarifgebiete Südwürttemberg-Hohenzollern und Südbaden vom 1. April 1989 (Urlaubsabkommen) §§ 2, 3, 4; Tarifvertrag über die Absicherung betrieblicher Sonderzahlungen für die Beschäftigten der Metallindustrie Südwest in der Fassung vom 11. März 1988 (TV-Sonderzahlung) §§ 2, 3

Leitsätze:

1. Die Tarifvertragsparteien der Metallindustrie haben in § 2.3 Urlaubsabkommen einen gesetzlich nicht vorgesehenen Anspruch geschaffen, nach dem bei längerer Krankheit des Arbeitnehmers im fortbestehenden Arbeitsverhältnis eine Abgeltung des infolge Krankheit nicht erfüllbaren Urlaubsanspruchs zu erfolgen hat. Der Abgeltungsanspruch nach § 7 Abs. 4 BUrlG setzt demgegenüber die Beendigung des Arbeitsverhältnisses und die Erfüllbarkeit des Urlaubsanspruchs bei Fortbestehen voraus.

2. Der tarifvertragliche Abgeltungsanspruch nach § 2.3 Urlaubsabkommen geht im Falle der Gleichwohlgewährung von Arbeitslosengeld nach § 115 SGB X auf die Bundesagentur für Arbeit in Höhe des vom Arbeitnehmer bezogenen Arbeitslosengeldes über; denn er ist Arbeitsentgelt im Sinne von § 143 Abs. 1 SGB III. Das gebietet die Auslegung dieser Vorschrift. § 143 SGB III will im Interesse der Versichertengemeinschaft verhindern, dass der Arbeitslose neben dem Arbeitsentgelt zusätzlich eine Lohnersatzleistung bezieht.



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





JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDESARBEITSGERICHT



9 AZR 312/05

11 Sa 131/04

Landesarbeitsgericht

Baden-Württemberg

- Kammern Freiburg -

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
14. März 2006

URTEIL

Gaßmann, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 14. März 2006 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Düwell, die Richter am Bundesarbeitsgericht Böck und Krasshöfer sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Kappes und Faltyn für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg - Kammern Freiburg - vom 9. Juni 2005 - 11 Sa 131/04 - aufgehoben.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der Rechtsstreit wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung
- auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über Ansprüche des Klägers auf tarifliche Urlaubsabgeltung im bestehenden Arbeitsverhältnis und auf Jahressonderzahlung. 1

Der 49-jährige, schwerbehinderte Kläger ist seit dem 2. April 1990 bei der Beklagten als Hydraulikprüfer zu einer Bruttomonatsvergütung von zuletzt 2.410,00 Euro beschäftigt. 2

Die Parteien haben vereinbart, auf ihr Arbeitsverhältnis das zwischen dem Verband der Metall- und Elektroindustrie Südwest e.V. und der Industriegewerkschaft Metall, Bezirksleitung Stuttgart, vereinbarte Urlaubsabkommen für die Beschäftigten in der Metall- und Elektroindustrie für die Tarifgebiete Südwürttemberg-Hohenzollern und Südbaden vom 1. April 1989 an (im Folgenden: Urlaubsabkommen) sowie den Tarifvertrag über die Absicherung betrieblicher Sonderzahlungen für die Beschäftigten der Metallindustrie Südwest in der Fassung vom 11. März 1988 (künftig: TV-Sonderzahlung) anzuwenden. Die Beklagte trat 1994 aus dem tarifabschließenden Arbeitgeberverband aus. 3

Die Tarifvorschriften des Urlaubsabkommens lauten auszugsweise: 4

„§ 2 Urlaubsanspruch

2.1 Jeder Beschäftigte hat in jedem Urlaubsjahr einmal Anspruch auf bezahlten Urlaub. Das Urlaubsjahr ist das Kalenderjahr.

2.2 Der Urlaub wird zur Erholung gewährt. Er muss im laufenden Kalenderjahr, und zwar grundsätzlich zusammenhängend gewährt und genommen werden.

...

2.3 Eine Abgeltung des Urlaubsanspruchs ist nicht zulässig.

Ausnahmen davon sind nur möglich bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses und bei längerer Krankheit,



wenn und soweit dadurch kein Urlaub mehr genommen werden kann.

Das gleiche gilt beim Tod des Beschäftigten. Der Urlaubsanspruch, der dem Beschäftigten noch zugestanden hätte, ist gegenüber dem Ehegatten oder den unterhaltsberechtigten Angehörigen abzugelten. Bei mehreren unterhaltsberechtigten Angehörigen kann der Arbeitgeber mit befreiender Wirkung an einen der Anspruchsberechtigten zahlen.

...

- 2.6 Bruchteile von Urlaubstagen, die mindestens einen halben Tag ergeben, sind auf volle Urlaubstage aufzurunden.

...

- 2.8 Zeiten einer mit Arbeitsunfähigkeit verbundenen Krankheit sowie Zeiten einer von einem Träger der Sozialversicherung, einer Verwaltungsbehörde der Kriegsopferversorgung oder von einem sonstigen Sozialleistungsträger bewilligten Vorbeugungs-, Heil- oder Genesungskur und ärztlich verordneter Schonungszeit, auch wenn keine Arbeitsunfähigkeit vorliegt, dürfen unabhängig von einer gesetzlichen Regelung nicht auf den Urlaub angerechnet werden.

...

- 2.9 Die in 2.8 genannten Zeiten mindern den Urlaubsanspruch grundsätzlich nicht.

Der Urlaubsanspruch verringert sich jedoch für jeden weiteren vollen Monat um 1/12 des Jahresurlaubs,

- wenn das Arbeitsverhältnis kraft Gesetzes oder Vereinbarung zusammenhängend über 3 Monate ruht

oder

- bei einer Krankheitsdauer von über 9 Monaten im Urlaubsjahr.

...

- 2.10 Eine Übertragung des Urlaubs auf das nächste Kalenderjahr ist nur aus persönlichen oder dringenden betrieblichen Gründen statthaft.

- 2.11 Der Urlaubsanspruch, der während eines Urlaubsjahres entsteht, erlischt drei Monate nach Ablauf des Urlaubsjahres, es sei denn, dass er erfolglos geltend gemacht wurde.

...



§ 3

Urlaubsdauer

- 3.1 Der jährliche Urlaub für Beschäftigte beträgt 30 Arbeitstage.
- 3.2 Dazu kommt ein Zusatzurlaub von 1 Arbeitstag im Urlaubsjahr nach einer Betriebszugehörigkeit von 25 Jahren (Jubilare).
- ...
- 3.3 Gießereiarbeiter und Angestellte, die überwiegend in einer Gießereiabteilung beschäftigt sind, erhalten einen Zusatzurlaub von 2 Arbeitstagen.
- ...
- 3.4 Für den Zusatzurlaub der Schwerbehinderten gelten die gesetzlichen Bestimmungen. ...
- ...
- 3.6 Für die Berechnung der Urlaubsdauer gilt folgendes:
 - 3.6.1 Arbeitstage sind alle Kalendertage, an denen der Beschäftigte in regelmäßiger Arbeitszeit zu arbeiten hat.
 - 3.6.2 Auch wenn die regelmäßige Arbeitszeit auf mehr oder weniger als 5 Tage in der Woche - gegebenenfalls auch im Durchschnitt mehrerer Wochen - verteilt ist, gelten 5 Tage je Woche als Arbeitstage.“

Der Tarifvertrag über die Absicherung betrieblicher Sonderzahlungen für die Beschäftigten der Metallindustrie Südwest in der Fassung vom 11. März 1988 (künftig: TV-Sonderzahlung), lautet - soweit maßgeblich - wie folgt:

5

„§ 2

Sonderzahlungen

- 2.1 Beschäftigte, die jeweils am Auszahlungstag in einem Arbeitsverhältnis stehen und zu diesem Zeitpunkt dem Betrieb ununterbrochen 6 Monate angehört haben, haben je Kalenderjahr einen Anspruch auf betriebliche Sonderzahlungen.

Ausgenommen sind die Beschäftigten, die zu diesem Zeitpunkt ihr Arbeitsverhältnis gekündigt haben.
- 2.2 Die Leistungen werden nach folgender Staffel gezahlt:

nach 6 Monaten Betriebszugehörigkeit	20 Prozent
nach 12 Monaten Betriebszugehörigkeit	30 Prozent
nach 24 Monaten Betriebszugehörigkeit	40 Prozent



nach 36 Monaten Betriebszugehörigkeit 50 Prozent
eines Monatsverdienstes.

...

- 2.6 Anspruchsberechtigte Beschäftigte, deren Arbeitsverhältnis im Kalenderjahr kraft Gesetzes oder Vereinbarung ruht, erhalten keine Leistung; ruht das Arbeitsverhältnis im Kalenderjahr teilweise, so erhalten sie eine anteilige Leistung.

...

Protokollnotiz:

2. Es besteht Einigkeit darüber, dass Beschäftigte, die unter das Mutterschutzgesetz fallen und erkrankte Beschäftigte, nicht von § 2.6 Abs. 1 erfasst werden.

§ 3

Zeitpunkt

- 3.1 Der Zeitpunkt der Auszahlung wird durch Betriebsvereinbarung geregelt.
- 3.2 Falls dieser Zeitpunkt durch Betriebsvereinbarung nicht geregelt ist, gilt als Auszahlungstag im Sinne des § 2.1 der 01. Dezember.“

Der Kläger ist seit 1999 mit einer Unterbrechung von drei Monaten im Jahr 2001 durchgehend arbeitsunfähig krank. Anfang 2003 bat er die Beklagte um eine Bescheinigung nach § 312 SGB III. Diese kam dem Wunsch nach und gab die ausgefüllte Bescheinigung an die Bundesagentur für Arbeit weiter. Seit dem 24. Februar 2003 erhält der Kläger Arbeitslosengeld.

6

Mit Schreiben vom 17. November 2003 machte der Kläger gegenüber der Beklagten seinen Jahresurlaub sowie den Urlaub für schwerbehinderte Arbeitnehmer für das Jahr 2003 geltend. Er bat darum, seinen Urlaub in das Jahr 2004 zu übertragen. Mit Schreiben vom 5. April 2004 verlangte er die Abgeltung für 23 Urlaubstage sowie Urlaubsgeld und tarifliches Weihnachtsgeld für das Jahr 2003.

7

Mit am 13. Mai 2004 beim Arbeitsgericht eingegangener Klage hat der Kläger die zuvor erhobene Forderung gerichtlich geltend gemacht. Nach Klageerhebung hat die Beklagte für die Urlaubsabgeltung iHv. 1.385,00 Euro brutto und für die tarifliche Sonderzahlung iHv. 241,00 Euro brutto abgerechnet und an den Kläger ausgezahlt.

8

Der Kläger vertritt die Auffassung, er habe Anspruch auf Abgeltung von insgesamt 28 Tagen Urlaub zuzüglich 50 % Urlaubsgeld sowie auf 60 % tarifliche Sonder-

9



zahlung iHv. 1.446,00 Euro brutto. Das Arbeitsverhältnis habe nicht geruht. Deshalb dürften seine Ansprüche nicht gekürzt werden.

Der Kläger hat beantragt:

10

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 3.268,80 Euro brutto nebst 5 % Zinsen aus dem Bruttobetrag über dem Basiszinssatz seit dem 1. April 2004 zu zahlen.
2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 1.205,00 Euro brutto nebst 5 % Zinsen aus dem Bruttobetrag über dem Basisatz seit 1. Dezember 2003 zu zahlen.

Nachdem die Beklagte zur Abwendung der Zwangsvollstreckung aus dem der Klage stattgebenden Urteil des Arbeitsgerichts an den Kläger gezahlt hat, hat sie widerklagend beantragt,

11

den Kläger zu verurteilen, an die Beklagte 4.680,03 Euro zzgl. 5 Prozentpunkte über dem Basiszinssatz seit dem 25. November 2004 zu zahlen.

Die Beklagte hat die Auffassung vertreten, das Arbeitsverhältnis ruhe seit Ende Februar 2003. Die Ansprüche des Klägers seien daher um 10/12 zu kürzen. Das tarifliche Urlaubsgeld sei nur für den Tarifurlaub zu zahlen, nicht für den Zusatzurlaub.

12

Das Landesarbeitsgericht hat die Klage abgewiesen und den Kläger zur Zahlung des Widerklagebetrages verurteilt.

13

Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision begehrt der Kläger Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

14

Entscheidungsgründe

A. Gegenstand des Revisionsverfahrens ist auch die Verurteilung des Klägers auf Grund der Widerklage der Beklagten. Der Kläger hat in der Revision zwar insoweit keinen ausdrücklichen Antrag gestellt. Die Auslegung seiner Revisionsbegründung ergibt aber, dass der Kläger auch weiterhin die Abweisung der Widerklage verfolgt. Denn der Kläger begründet seine Revision damit, dass ihm der von der Beklagten mit der Widerklage geltend gemachte Betrag zusteht.

15



- B. Die Revision des Klägers ist begründet. Auf der Grundlage der bisher getroffenen Feststellungen darf das Landesarbeitsgericht nicht das klagestattgebende Urteil des Arbeitsgerichts vollständig abändern und der Widerklage stattgeben. 16
- I. Dem Kläger stand für das Jahr 2003 ein Anspruch auf Abgeltung nicht erfüllten Urlaubs iHv. 2.506,29 Euro brutto zu. Unter Abzug der von der Beklagten gezahlten 1.385,00 Euro brutto verbleibt ein Restanspruch in Höhe von 1.121,29 Euro brutto. Dieser ist in Höhe des bezogenen Arbeitslosengeldes auf die Bundesagentur für Arbeit übergegangen. 17
1. Der Kläger hat Anspruch auf Abgeltung von 13 tariflichen Urlaubstagen aus dem Jahr 2003 nach § 2.3 Urlaubsabkommen. Dabei handelt es sich nicht um einen Abgeltungsanspruch iSv. § 7 Abs. 4 BUrlG; denn dieser setzt die Beendigung des Arbeitsverhältnisses voraus. Geschuldet wird eine tarifliche Sonderleistung für besondere Härtefälle. 18
- a) Mit Beginn des Urlaubsjahres 2003 war nach § 3.1 Urlaubsabkommen der „volle“ Urlaubsanspruch (vgl. § 2.5 Urlaubsabkommen) mit einer Dauer von 30 Arbeitstagen entstanden. Die Arbeitsunfähigkeit des Klägers stand dem nicht entgegen. Das Entstehen des Urlaubsanspruchs setzt keine erbrachte Arbeitsleistung voraus (vgl. BAG 26. Mai 1983 - 6 AZR 273/82 - AP BUrlG § 7 Abgeltung Nr. 12 = EzA BUrlG § 7 Nr. 27; 20. April 1989 - 8 AZR 475/87 - BAGE 61, 355). 19
- b) Der volle Urlaubsanspruch ist im Verlauf des Urlaubsjahres nach dem Zwöftelungsprinzip auf 13 Urlaubstage verkürzt worden. Nach § 2.9 Satz 2 Urlaubsabkommen verringert sich der Urlaubsanspruch um 1/12 des Jahresurlaubs, wenn das Arbeitsverhältnis kraft Vereinbarung über drei Monate ruht. So war es 2003. 20
- aa) Entgegen der Revision hat das Landesarbeitsgericht zutreffend angenommen, dass die Parteien Ende Februar 2003 konkludent das Ruhen des Arbeitsverhältnisses vereinbart haben. 21
- (1) Ein Arbeitsverhältnis ruht, wenn die wechselseitigen Hauptpflichten, nämlich die Pflicht des Arbeitnehmers zur Arbeitsleistung und die Pflicht des Arbeitgebers zur Zahlung der vereinbarten Vergütung, suspendiert sind und somit der jeweilige Gläubiger von seinem Schuldner die Erbringung der Leistungen nicht mehr verlangen und durchsetzen kann (BAG 9. August 1995 - 10 AZR 539/94 - BAGE 80, 308). Verwenden 22



die Tarifvertragsparteien ohne Erläuterung einen solchen in der Rechtssprache gebräuchlichen Begriff, so kann davon ausgegangen werden, dass sie ihn im allgemein anerkannten Sinne verstanden wissen wollen (*ständige Rechtsprechung des BAG, vgl. 10. Mai 1989 - 6 AZR 660/87 - BAGE 62, 35; 9. August 1995 - 10 AZR 539/94 - BAGE 80, 308*).

(2) Die seit 1999 mit einer Unterbrechung von drei Monaten im Jahre 2001 bestehende Arbeitsunfähigkeit des Klägers hat als solche noch nicht zum Ruhen des Arbeitsverhältnisses geführt. Eine durch Krankheit herbeigeführte dauerhafte Verhinderung zur Arbeitsleistung bewirkt nicht die Suspendierung der Hauptpflichten (*BAG 23. August 1990 - 6 AZR 124/89 - BAGE 66, 34; 9. August 1995 - 10 AZR 539/94 - BAGE 80, 308*). 23

(3) Das Landesarbeitsgericht hat das Verhalten der Parteien im Zusammenhang mit der Erteilung der Arbeitsbescheinigung nach § 312 SGB III dahin gehend ausgelegt, dass sie konkludent das Ruhen des Arbeitsverhältnisses ab 24. Februar 2003 vereinbart haben. Das ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. 24

(3.1) Das Landesarbeitsgericht hat die an die Beklagte gerichtete Bitte des Klägers, die Bescheinigung nach § 312 SGB III zu erstellen, als Angebot des Klägers ausgelegt, die Beklagte möge auf ihr Direktionsrecht verzichten, damit er Arbeitslosengeld beziehen könne. Das Landesarbeitsgericht hat weiter angenommen, die Beklagte habe durch Ausfüllen und Weitergabe der Bescheinigung an die Bundesagentur für Arbeit vereinbarungsgemäß auf ihr Direktionsrecht verzichtet. 25

(3.2) Diese vom Landesarbeitsgericht vorgenommene Auslegung nichttypischer Willenserklärungen ist durch das Revisionsgericht nur daraufhin überprüfbar, ob sie gegen gesetzliche Auslegungsregeln, anerkannte Auslegungsgrundsätze, Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstößt oder wesentliche Umstände unberücksichtigt lässt und ob sie rechtlich möglich ist (*BAG 25. Februar 1998 - 10 AZR 298/97 -; 27. Januar 1999 - 10 AZR 3/98 -*). Zwar hat die Beklagte einen von der Bundesagentur für Arbeit vorformulierten Text, der in einer Vielzahl von Fällen Verwendung findet, ausgefüllt und unterzeichnet. Inhalt und Bedeutung der Erklärungen für das Arbeitsverhältnis der Parteien erschließen sich aber nur aus den näheren nur die Parteien berührenden nichttypischen Umständen, unter denen es hierzu gekommen ist (*vgl. BAG 9. August 1995 - 10 AZR 485/94 -*). 26



- (3.3) Bezieht ein Arbeitnehmer wie der Kläger bei fortbestehender Arbeitsunfähigkeit auf seinen Antrag hin nach Ablauf der Krankengeldzahlungen Arbeitslosengeld nach § 125 Abs. 1 SGB III, so ist zu vermuten, dass die Parteien zumindest stillschweigend das Ruhen des Arbeitsverhältnisses vereinbart haben (*vgl. BAG 9. August 1995 - 10 AZR 539/94 - BAGE 80, 308; 25. Februar 1998 - 10 AZR 298/97 -; 27. Januar 1999 - 10 AZR 3/98 -*). Voraussetzung zum Bezug von Arbeitslosengeld nach § 125 SGB III ist, dass der Arbeitnehmer nicht in einem „Beschäftigungsverhältnis“ steht, § 119 SGB III. Das setzt im rechtlich fortbestehenden Arbeitsverhältnis voraus, dass der Arbeitgeber auf seine Verfügungsgewalt über den Arbeitnehmer und dessen Arbeitskraft verzichtet - etwa nach einer unwirksamen Kündigung - oder der Arbeitnehmer die Verfügungsgewalt des Arbeitgebers über seine Arbeitskraft nicht mehr anerkennt (*vgl. BAG 9. August 1995 - 10 AZR 539/94 - aaO; 9. August 1995 - 10 AZR 485/94 -*). Diese Rechtsfolgen wollten die Parteien herbeiführen. 27
- (3.4) Der Kläger hat mit der Beantragung des Arbeitslosengeldes und Vorlage der Arbeitsbescheinigung zu erkennen gegeben, dass er seine Hauptpflicht aus dem Arbeitsverhältnis, die Erbringung der Arbeitsleistung, wegen seiner krankheitsbedingten und nicht nur vorübergehenden Leistungsunfähigkeit zumindest vorläufig als beendet ansehe. Die Beklagte hat mit Erteilung der Arbeitsbescheinigung auf ihr Direktionsrecht und damit auf ihre Verfügungsmacht über die Arbeitsleistung des Klägers verzichtet. Dadurch wurde die Dienstleistungspflicht des Klägers und gleichzeitig die Vergütungspflicht der Beklagten suspendiert und das Arbeitsverhältnis zum Ruhen gebracht (*vgl. BAG 27. Januar 1999 - 10 AZR 3/98 -*). 28
- (3.5) Ohne Erfolg wendet der Kläger ein, er sei zu der Einholung der Bescheinigung „gezwungen“ gewesen, um Arbeitslosengeld nach § 125 SGB III in Anspruch nehmen zu können. Der Kläger hat bewusst und gewollt mit seinen Erklärungen die rechtlichen Voraussetzungen für den Bezug von Arbeitslosengeld geschaffen. Die Erklärungen sind nicht nur zum Schein für das Arbeitsamt abgegeben worden, sondern sollten vorbehaltlos auch für das Arbeitsverhältnis der Parteien gelten (*vgl. BAG 9. August 1995 - 10 AZR 485/94 -*). 29
- bb) Das Landesarbeitsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass sich der Urlaubsanspruch für 2003 nach § 2.9 Satz 2 Alt. 1 Urlaubsabkommen verringert hat. Die Berechnung des verringerten Anspruchs ergibt jedoch eine längere Urlaubsdauer als das Landesarbeitsgericht angenommen hat. 30



- (1) Nach § 2.9 Satz 2 Urlaubsabkommen verringert sich der Urlaubsanspruch, wenn das Arbeitsverhältnis kraft Gesetzes oder Vereinbarung zusammenhängend über drei Monate ruht (1. Alt.) oder eine Krankheitsdauer von über neun Monaten im Urlaubsjahr besteht (2. Alt.). In beiden Fällen verringert sich der Urlaubsanspruch für jeden weiteren vollen Monat um 1/12 des Jahresurlaubs. Im vorliegenden Fall führt die Anwendung der 1. Alt. gegenüber der 2. Alt. zu einer größeren Verringerung. Obwohl beide Kürzungsalternativen des § 2.9 Satz 2 Urlaubsabkommen erfüllt sind, ist entgegen der Auffassung der Revision die am weitesten reichende Kürzungsregelung anzuwenden. Denn § 2.9 Satz 2 2. Alt. Urlaubsabkommen enthält keine die 1. Alt. ausschließende speziellere Regelung für erkrankte Arbeitnehmer. 31
- (2) Ausgehend vom Wortlaut der Tarifvorschrift des § 2.9 Satz 2 Urlaubsabkommen handelt es sich um zwei selbständige Kürzungstatbestände. Die Tatbestände stehen nebeneinander und führen jeder für sich zu einer Kürzung des Anspruchs in dem vorgesehenen Umfang. Verringert sich der Urlaubsanspruch nach der einen Alternative wegen einer Krankheitsdauer von über neun Monaten für die weiteren vollen Monate - dh. hier für die Monate von Oktober bis Dezember 2003 um 3/12 des Jahresurlaubs - und daneben nach der anderen Alternative wegen eines dreimonatigen Ruhens für die weiteren vollen Monate - dh. hier für die Monate Juni bis Dezember 2003 um 7/12 -, so erfolgt die Kürzung um 7/12. Lediglich eine Kumulierung der Kürzungstatbestände ist tariflich nicht vorgesehen. 32
- (3) Diese Auslegung trägt der unterschiedlichen Interessenlage Rechnung. Bei den Tatbeständen ist zwar gemeinsam, dass während des Kürzungszeitraums keine Arbeitsleistung erbracht wird. Die Arbeitsunfähigkeit infolge Erkrankung des Arbeitnehmers führt zu einer Leistungsstörung, nicht aber zur Suspendierung der Leistungspflichten. So hat der Arbeitgeber trotz fehlender Arbeitsleistung des arbeitsunfähigen Arbeitnehmers Entgeltfortzahlung nach § 3 EFZG zu leisten. Demgegenüber bestehen im ruhenden Arbeitsverhältnis bereits mit Beginn der Suspendierung keine Leistungspflichten der Arbeitsvertragsparteien mehr. Da ein ruhendes Arbeitsverhältnis stärker in die arbeitsrechtliche Beziehung eingreift, haben dem die Tarifvertragsparteien in der Weise Rechnung getragen, dass sie bereits eine Dauer von drei Monaten für eine Kürzung des Urlaubsanspruchs als ausreichend ansehen. 33
- (4) Die von der Revision gewünschte Auslegung liefe darauf hinaus, einen Arbeitnehmer, der längere Zeit arbeitsunfähig erkrankt ist, einem Arbeitnehmer gleichzustellen. 34



len, der darüber hinaus aus Anlass der Erkrankung mit dem Arbeitgeber das Ruhen des Arbeitsverhältnisses vereinbart hat. Das ist nicht gerechtfertigt. Die arbeitsvertraglichen Bindungen sind beim ruhenden Arbeitsverhältnis geringer als die während der Arbeitsunfähigkeit. Der Arbeitnehmer, der lange Zeit arbeitsunfähig krank ist und mit einer Wiederherstellung seiner Gesundheit kaum rechnet, beantragt in der Regel Arbeitslosengeld, nicht um die Zeit bis zur Wiederaufnahme seiner Tätigkeit im fortbestehenden Arbeitsverhältnis zu überbrücken, sondern für die Zeit bis zur Feststellung verminderter Erwerbsfähigkeit durch den Rentenversicherungsträger. Der Arbeitgeber, der auf Anfrage der Arbeitsagentur auf sein Direktionsrecht gegenüber dem Arbeitnehmer verzichtet, um diesem den Bezug von Arbeitslosengeld zu ermöglichen, geht dabei ebenfalls davon aus, dass zumindest von diesem Zeitpunkt an eine Wiederbelebung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr in Frage kommen wird (*BAG 28. September 1994 - 10 AZR 805/93 - AP BGB § 611 Gratifikation Nr. 168 = EzA BGB § 611 Gratifikation, Prämie Nr. 117*). Diese Lockerung der Bindungen von Arbeitnehmer und Arbeitgeber rechtfertigt es, dem Ruhenstatbestand gegenüber dem Tatbestand der Krankheit unterschiedliche Rechtsfolgen zuzuordnen.

cc) Entgegen der Berechnung des Landesarbeitsgerichts verringert sich der Urlaubsanspruch nicht um 9/12, sondern nur um 7/12 des Jahresurlaubsanspruchs. 35

Nach § 2.9 Satz 2 Urlaubsabkommen verringert sich der Urlaubsanspruch für jeden weiteren vollen Monat um 1/12 des Jahresurlaubs, wenn das Arbeitsverhältnis zusammenhängend über drei Monate ruht. Damit erlischt, beginnend mit dem Ablauf des vierten Monats nach Beginn der Ruhenszeit, der Anspruch jeweils um diesen Bruchteil (*vgl. BAG 7. April 1987 - 8 AZR 261/84 - zu dem Urlaubsabkommen für die Arbeiter und Angestellten in der Metallindustrie in Südwürttemberg/Hohenzollern, gültig ab 1. Januar 1979*). Da das Arbeitsverhältnis seit Ende Februar 2003 ruht, ist der Juni 2003 der erste Verringerungsmonat. Eine Verringerung des Urlaubsanspruchs erfolgt deshalb für die Zeit von Juni bis Dezember 2003 um 7/12. Dies ergibt 12,5 Urlaubstage. 36

dd) Nach § 2.6 Urlaubsabkommen ist ein Urlaubsanspruch von 12,5 auf 13 Urlaubstage aufzurunden. Die Aufrundungsbestimmung ist auch anzuwenden, wenn die Kürzung des Urlaubsanspruchs einen Bruchteil ergibt (*vgl. BAG 7. April 1987 - 8 AZR 261/84 - zu dem Urlaubsabkommen für die Arbeiter und Angestellten in der Metallindustrie in Südwürttemberg/Hohenzollern, gültig ab 1. Januar 1979*). 37



- ee) Diese nachträgliche Verringerung des entstandenen „vollen“ Anspruchs ist 38
wirksam. Es wird nicht (entgegen § 13 Abs. 1 BUrlG) der gesetzliche Mindesturlaub
gekürzt. Denn es handelt sich nicht um den Mindesturlaub im Sinne von § 3 Abs. 1
BUrlG, sondern um eine tarifliche Sonderleistung. Der gesetzliche Mindesturlaubsan-
spruch des Klägers war wegen des Ruhens des Arbeitsverhältnisses und der beste-
henden Arbeitsunfähigkeit nicht erfüllbar (*vgl. BAG 26. Mai 1983 - 6 AZR 273/82 - AP
BUrlG § 7 Abgeltung Nr. 12 = EzA BUrlG § 7 Nr. 27*) und ging drei Monate nach Ablauf
des Urlaubsjahres unter, § 7 Abs. 3 Satz 3 BUrlG.
2. Der schwerbehinderte Kläger hat darüber hinaus nach § 2.3 Urlaubsabkom- 39
men Anspruch auf Abgeltung des Zusatzurlaubs für schwerbehinderte Beschäftigte.
- a) Die Abgeltungsbestimmungen des Urlaubsabkommens sind auch auf den Zu- 40
satzurlaub nach § 125 SGB IX anzuwenden. Zugunsten der Arbeitnehmer getroffene
tarifliche Regelungen sollen auch für den gesetzlichen Mindesturlaub gelten, sofern der
Tarifvertrag nicht zwischen übergesetzlichem und gesetzlichem Urlaub unterscheidet
(*BAG 23. Januar 1996 - 9 AZR 891/94 - AP SchwbG 1986 § 47 Nr. 9 = EzA SchwbG
1986 § 47 Nr. 6*). So ist es hier. Weder die Bestimmungen in § 2 Urlaubsabkommen
über den Urlaubsanspruch noch in § 3 über die Urlaubsdauer differenzieren: Sämtliche
Regelungen beziehen sich auf den „Urlaub“ und nicht nur auf den „Tarifurlaub“.
- b) Der Zusatzurlaub von 5 Tagen nach § 125 Abs. 1 Satz 1 SGB IX ist nach 41
§ 2.9 Satz 2 1. Alt. Urlaubsabkommen um 7/12 auf 2,08 Tage zu kürzen. Eine Abrun-
dung sieht das Urlaubsabkommen nicht vor. Der Aufrundungsfaktor von mindestens
einem halben Tag nach § 2.6 Urlaubsabkommen wird nicht erreicht.
- c) Der Zwölfteilung steht nicht entgegen, dass die Tarifvertragsparteien keine 42
Befugnis zur Kürzung der Urlaubsdauer nach § 125 Abs. 1 SGB IX haben (*zu § 47
SchwbG: Senat 8. März 1994 - 9 AZR 49/93 - BAGE 76, 74*). Die Unabänderbarkeit gilt
nur für den gesetzlichen Zusatzurlaub, nicht aber für die tarifliche Sonderregelung ge-
mäß § 2.3 Urlaubsabkommen. Der gesetzliche Zusatzurlaubsanspruch des schwerbe-
hinderten Klägers war bereits mit Ablauf des Übertragungszeitraums zum 31. März
2004 untergegangen. Wegen der fortdauernden Arbeitsunfähigkeit und wegen des
Ruhens des Arbeitsverhältnisses konnte er bis dahin nicht erfüllt und auch nicht zur
Wahrung des Anspruchs ordnungsgemäß nach § 2.11 Urlaubsabkommen geltend ge-
macht werden. Der Zusatzurlaub nach § 125 SGB IX ist im Entstehen und Erlöschen
ebenso zu behandeln wie der gesetzliche Mindesturlaub nach §§ 1 ff. BUrlG (*vgl. Se-*



nat 3. Mai 1994 - 9 AZR 522/92 - AP BUrlG § 7 Abgeltung Nr. 64 = EzA BUrlG § 7 Nr. 94).

3. Die Sonderleistung für nicht wegen Krankheit erfüllbaren Urlaub und Zusatzurlaub ist nach § 2.3 Satz 2 Urlaubsabkommen auch im fortbestehenden Arbeitsverhältnis abzugelten. Es handelt sich dabei nicht um eine freiwillige in das Belieben des Arbeitgebers gestellte Verpflichtung. Das folgt aus dem Gesamtzusammenhang der Regelung. Für die in § 2.3 Urlaubsabkommen geregelte Alternative der Abgeltung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses besteht bereits nach § 7 Abs. 4 BUrlG eine Abgeltungsverpflichtung. Durch die darüber hinausgehende tarifliche Abgeltungsregelung soll eine nach dem Bundesurlaubsgesetz nicht vorgesehene zusätzliche Abgeltung bei längerer Krankheit als Ersatz für einen Urlaubsanspruch, der bereits wegen Zeitablaufs erloschen wäre, geschaffen werden. Eine tarifliche Regelung, die im Fall des erloschenen Urlaubsanspruchs lediglich die Zulässigkeit einer Abgeltung regeln würde, ohne dem Arbeitnehmer einen Zahlungsanspruch einzuräumen, würde sich darin erschöpfen, dem Arbeitgeber eine freiwillige Zahlung zu erlauben. Bei der Alternative der Abgeltung bei Tod des Arbeitnehmers wird diese Abgeltungsverpflichtung durch die Formulierung „ist ... abzugelten“ auch ausdrücklich klargestellt. Es ergeben sich keine Anhaltspunkte, dass die Tarifvertragsparteien für den Fall des Todes des Arbeitnehmers zugunsten der Erben einen den Arbeitgeber verpflichtenden Anspruch begründen wollten, für die Abgeltung bei längerer Erkrankung aber nicht. 43
4. Gegen eine derartige Tarifregelung bestehen keine rechtlichen Bedenken. Eine solche Bestimmung verstößt nicht gegen die Unabdingbarkeit des Urlaubsanspruchs nach § 13 Abs. 1 Satz 1 BUrlG; sie geht vielmehr über die nach § 7 Abs. 4 BUrlG eröffnete Abgeltung hinaus. Sie schafft eine nach dem Bundesurlaubsgesetz nicht vorgesehene zusätzliche Leistung des Arbeitgebers als Ersatz für einen Urlaubsanspruch, der bereits wegen Zeitablaufs erloschen wäre (BAG 26. Mai 1983 - 6 AZR 273/82 - AP BUrlG § 7 Abgeltung Nr. 12 = EzA BUrlG § 7 Nr. 27; 13. November 1986 - 8 AZR 68/83 - BAGE 53, 322; 22. Oktober 1987 - 8 AZR 172/86 - BAGE 56, 265; 20. April 1989 - 8 AZR 475/87 - BAGE 61, 355). 44
5. Für die insgesamt abzugeltenden 15,08 Urlaubstage hat der Kläger nach § 4 Urlaubsabkommen einen Anspruch auf 2.506,29 Euro erworben. 45
- a) Als Urlaubsentgelt stehen dem Kläger pro Urlaubstag 110,80 Euro brutto zu. Hinzu kommt das Urlaubsgeld in Höhe von 55,40 Euro täglich. Das ergibt einen Ge- 46



samtabgeltungsbetrag in Höhe von 2.506,29 Euro brutto. Abzüglich der von der Beklagten gezahlten 1.385,00 Euro brutto verbleibt ein Anspruch des Klägers in Höhe von 1.121,29 Euro brutto.

b) Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend angenommen, dass die Urlaubsvergütung nach § 4.1 Urlaubsabkommen einschließlich des Urlaubsgeldes nicht nur für den tariflichen Urlaub nach § 3.1 Urlaubsabkommen, sondern auch für den Zusatzurlaub zu zahlen ist. Die Tarifvertragsparteien haben insoweit nicht zwischen gesetzlichem und tariflichem Urlaub unterschieden. 47

6. Der entstandene tarifliche Urlaubsabgeltungsanspruch ist entgegen der Auffassung der Revision nach § 115 Abs. 1 SGB X in Höhe des vom Kläger bezogenen Arbeitslosengeldes auf die Bundesagentur für Arbeit übergegangen. 48

Nach § 115 SGB X geht der Anspruch des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber auf den Leistungsträger bis zur Höhe der erbrachten Sozialleistungen über, soweit der Arbeitgeber den Anspruch des Arbeitnehmers auf Arbeitsentgelt nicht erfüllt. 49

Die Bundesagentur für Arbeit hat dem Kläger Sozialleistungen erbracht, § 125 SGB III. Diese beruhen auf § 143 Abs. 3 SGB III, weil die Beklagte Ansprüche auf Arbeitsentgelt iSv. § 115 Abs. 1 SGB X nicht erfüllt hat. 50

a) Eine Urlaubsabgeltung ist Arbeitsentgelt im Sinne des iSv. § 115 SGB X. Nach § 14 SGB IV sind Arbeitsentgelt alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig, ob ein Rechtsanspruch auf die Einnahmen besteht, unter welcher Bezeichnung oder in welcher Form sie geleistet werden und ob sie unmittelbar aus der Beschäftigung oder im Zusammenhang mit ihr erzielt werden. Dazu gehören Urlaubsentgelt und Urlaubsabgeltung (vgl. BSG 23. Januar 1997 - 7 RA 72/94 - NZS 1997, 530; Senat 26. Mai 1992 - 9 AZR 41/91 - BAGE 70, 275). Dabei kommt es nicht darauf an, ob der Arbeitgeber auf Grund Gesetzes (§ 7 Abs. 4 BUrlG) oder Tarifvertrags (§ 2.3 Urlaubsabkommen) zur Abgeltung verpflichtet ist. 51

b) Eine Anwendung von § 143 Abs. 2 SGB III scheidet jedoch aus. Die Urlaubsabgeltung im bestehenden Arbeitsverhältnis ist keine Urlaubsabgeltung im Sinne von § 143 Abs. 2 SGB III. Die Vorschrift regelt in ihrem Abs. 2 nur die Urlaubsabgeltung, die wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu erfolgen hat. Die Abgeltung im fortbestehenden Arbeitsverhältnis kann nur Arbeitsentgelt im Sinne von § 143 Abs. 1 SGB III sein. Diese Differenzierung entspricht auch der sozialrechtlichen Rechtspre- 52



chung. Nach Auffassung des Bundessozialgerichts liegt in Fällen, in denen der Arbeitgeber die Urlaubsabgeltung in der irrümlichen Annahme der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gezahlt hat, eine Anwendung des § 143 Abs. 2 SGB III (früher: § 117 Abs. 1a AFG) näher. Hingegen kommt in Fällen, in denen der Arbeitgeber die Urlaubsabgeltung in Kenntnis des Fortbestandes des Arbeitsverhältnisses gezahlt hat, etwa weil er sich zu dieser Zahlung verpflichtet glaubte oder die Urlaubsabgeltung auch ohne Rechtsgrund erbringen wollte, eine Anwendung des § 143 Abs. 1 SGB III (früher: § 117 Abs. 1 AFG) in Betracht.

c) Die tarifliche Abgeltung für einen Urlaubsanspruch, der wegen Krankheit nicht erfüllbar war, ist Arbeitsentgelt iSv. § 143 Abs. 1 SGB III. Dem steht nicht entgegen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien kraft Vereinbarung ruhte. 53

aa) Arbeitsentgelt sind nach § 14 Abs. 1 SGB IV solche Einnahmen, die dem Arbeitnehmer in ursächlichem Zusammenhang mit der Beschäftigung zufließen (*BSG 26. Oktober 1988 - 12 RK 18/87 - SozR 2100 § 14 Nr. 19*). § 143 Abs. 1 SGB III erfasst Arbeitsentgelt, das auf Grund eines Arbeitsverhältnisses noch gezahlt oder zumindest geschuldet wird, obwohl der Arbeitnehmer tatsächlich schon nicht mehr beschäftigt wird, wobei nur Arbeitsentgelt aus einer Beschäftigung gemeint ist, die an sich Arbeitslosigkeit ausschließt (*BSG 5. Februar 2004 - B 11 AL 39/03 R - SozR 4-4300 § 128 Nr. 1*). Ein Verzicht des Arbeitgebers auf seine Verfügungsbefugnis über die Arbeitskraft des Arbeitnehmers beendet aber das Beschäftigungsverhältnis (*vgl. BSG 28. September 1993 - 11 RAr 69/92 - AP AFG § 100 Nr. 2*). 54

bb) Trotz der durch das vereinbarte Ruhen der Leistungspflichten bewirkten Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses ist die tarifliche Urlaubsabgeltung Entgelt aus einer Beschäftigung im Sinne des § 143 Abs. 1 SGB III. Das folgt aus einer erweiternden Auslegung dieser Vorschrift, die nach Sinn und Zweck des § 143 SGB III geboten ist. Erbringt der Arbeitgeber die Urlaubsabgeltung in Kenntnis des Fortbestandes des Arbeitsverhältnisses, hat sich die erweiternde Auslegung des § 143 Abs. 1 SGB III auf die Regelung des § 143 Abs. 2 SGB III zu beziehen, soweit dort Beginn und Dauer des durch die Urlaubsabgeltung bewirkten Ruhenszeitraums bestimmt sind (*vgl. BSG 23. Januar 1997 - 7 RAr 72/94 - NZS 1997, 530*). 55

§ 143 SGB III soll verhindern, dass ein Arbeitnehmer Anspruch auf Leistungen seitens der Gemeinschaft der Beitragszahler hat, obwohl er Arbeitsentgelt erhält oder zu beanspruchen hat. Im Interesse der Versichertengemeinschaft soll es nicht ge- 56



rechtfertigt sein, dass der Arbeitslose neben dem Arbeitsentgelt zusätzlich eine Lohnersatzleistung bezieht (vgl. die Begründung zum Regierungsentwurf BT-Drucks. 9/846 Nr. 35 Buchst. a S. 44). Dieser Zweck trifft nicht nur für den Fall zu, dass der Arbeitnehmer eine Urlaubsabgeltung wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses erhält (§ 143 Abs. 2 SGB III), sondern gleichermaßen auch für den Fall, dass der Arbeitnehmer eine vergleichbare Leistung bereits vor dem Ende des Arbeitsverhältnisses erhält. Was für eine nach beendetem Arbeitsverhältnis gezahlte Urlaubsabgeltung gilt, muss auch für eine solche vor dessen Beendigung gelten, weil ansonsten der Zweck der Gesamtregelung des § 143 SGB III, Doppelleistungen umfassend zu vermeiden, verfehlt würde (vgl. BSG 23. Januar 1997 - 7 RAr 72/94 - NZS 1997, 530).

cc) Entgegen der Auffassung der Revision richtet sich im vorliegenden Fall die Frage des Ruhens von Arbeitslosengeld bei Zusammentreffen des Urlaubsabgeltungszeitraums mit einer fortbestehenden Arbeitsunfähigkeit wegen Erkrankung nicht nach den Grundsätzen des Krankenversicherungsrechts. Die von der Revision herangezogene Entscheidung des Bundessozialgerichts (26. Juni 1991 - 10 RAr 9/90 - SozR 3-4100 § 117 Nr. 4) ist nicht einschlägig. Danach tritt das Ruhen des Anspruchs auf das Arbeitslosengeld wegen Urlaubsabgeltung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht ein, wenn der Arbeitslose während des Bezuges von Arbeitslosengeld arbeitsunfähig und ihm deshalb für die Dauer bis zu sechs Wochen das Arbeitslosengeld weiter gewährt wird. In diesen Fällen wird das Arbeitslosengeld nach dem Vorbild des Lohnfortzahlungsgesetzes im Krankheitsfalle bis zu sechs Wochen weiter gezahlt.

57

Demgegenüber wird im vorliegenden Fall das Arbeitslosengeld nicht anstelle von Krankengeld gezahlt. Der Kläger hat gerade Arbeitslosengeld beantragt, da der Bezug von Krankengeld geendet hat (§ 48 SGB V). Dieser Fall ist von der Zielsetzung des § 143 SGB III erfasst. Er betrifft das dort geregelte Konkurrenzverhältnis von Arbeitslosengeld und Urlaubsabgeltung.

58

d) Der Anspruch ist deshalb in Höhe des für diesen Zeitraum gezahlten Arbeitslosengeldes auf die Bundesagentur für Arbeit übergegangen.

59

aa) Der Ruhenszeitraum bei Urlaubsabgeltung beginnt nach § 143 Abs. 2 Satz 2 SGB III mit dem Ende des Arbeitsverhältnisses. Dies ist auch der Zeitpunkt, in dem die Abgeltung wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses fällig ist. Im Fall der Urlaubsabgeltung im bestehenden Arbeitsverhältnis fehlt zwar die Anknüpfung an die Beendigung des Arbeitsverhältnisses, es ist aber ebenfalls der Fälligkeitszeitpunkt des An-

60



spruchs entscheidend. Der Anspruch auf tarifliche Urlaubsabgeltung war am 1. April 2004 nach Ablauf des Übertragungszeitraums gem. § 2.11 Urlaubsabkommen fällig, der Ruhenszeitraum hat daher entsprechend § 143 Abs. 2 Satz 2 SGB III an diesem Tag begonnen. Er läuft kalendermäßig ab (*BSG 2. November 2000 - B 11 AL 25/00 R - DBIR 4655a AFG § 105b*). Seine Dauer richtet sich entsprechend § 143 Abs. 2 Satz 1 SGB III nach der Dauer des abgegoltenen Urlaubs (hier 15,08 Tage). Bei zu berücksichtigenden fünf Arbeitstagen in der Woche (§ 3.6.2 Urlaubsabkommen) hat der Ruhenszeitraum bis zum 21. April 2004 gedauert. Dabei bleibt der mit dem Faktor 0,08 angebrochene 22. April 2004 unberücksichtigt. Nach § 139 SGB III in der bis zum 31. Dezember 2004 geltenden Fassung wird das Arbeitslosengeld für Kalendertage geleistet und nicht für einzelne Stunden eines Tages.

bb) Es besteht auch zeitliche Kongruenz. Ein Anspruchsübergang findet statt, wenn Arbeitsentgelt und Sozialleistung demselben Zeitraum zugeordnet werden können. Entscheidend ist, für welchen jeweiligen Zeitraum die Leistungen des Arbeitgebers und die Sozialleistung bestimmt sind (*BAG 26. Mai 1993 - 5 AZR 405/92 - BAGE 73, 186*). Für den Zeitraum vom 1. bis zum 22. April 2004 hat der Kläger Arbeitslosengeld erhalten. In dessen Höhe ist der Anspruch auf die Bundesagentur für Arbeit übergegangen. Das Landesarbeitsgericht hat wegen fehlender Feststellungen über die Höhe des für diesen Zeitraum bezogenen Arbeitslosengeldes den genauen Betrag noch zu berechnen.

61

II. Dem Kläger stand nach § 2 des TV-Sonderzahlung ein Anspruch in Höhe von 1.205,00 Euro brutto zu. Dieser ist in Höhe von 241,00 Euro wegen Erfüllung gemäß § 362 Abs. 1 BGB erloschen. Von dem Restbetrag sind die wegen des Bezugs von Arbeitslosengeld auf die Bundesagentur für Arbeit übergegangenen Ansprüche abziehen.

62

1. Der Kläger erfüllt die tariflichen Anspruchsvoraussetzungen. Er stand am Auszahlungstag in einem Arbeitsverhältnis zu der Beklagten und gehörte deren Betrieb ununterbrochen sechs Monate an. Da der Kläger dem Betrieb der Beklagten mehr als 36 Monate angehörte, betrug die Sonderzahlung 50 % des Monatsentgelts des Klägers, also insgesamt 1.446,00 Euro brutto und nicht wie der Kläger meint 60 %. Nach § 2.2 TV-Sonderzahlung beträgt der Anspruch nach einer Betriebszugehörigkeit von 36 Monaten nur 50 %. Der TV-Sonderzahlung in der Fassung vom 1. Januar 1997, der bei

63



dieser Betriebsgehörigkeit eine Sonderzahlung in Höhe von 60 % bestimmt, findet auf das Arbeitsverhältnis der Parteien keine Anwendung.

2. Die Sonderzahlung ist nicht nach § 2.6 Abs. 1 TV-Sonderzahlung zu kürzen. 64
Anspruchsberechtigte, die unter das MuSchG fallen und erkrankte Anspruchsberechtigte sind von dieser Kürzungsregelung ausgenommen, auch wenn ihr Arbeitsverhältnis ruht. Das folgt aus Nr. 2 der Protokollnotiz. Danach werden diese Personengruppen nicht von der Kürzungsregelung des § 2.6 TV-Sonderzahlung erfasst (vgl. BAG 22. Februar 1995 - 10 AZR 782/93 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Metallindustrie Nr. 123 = EzA BGB § 611 Gratifikation, Prämie Nr. 118 zu den entsprechenden gleich lautenden Regelungen des Tarifvertrages über die tarifliche Absicherung eines Teiles eines 13. Monatseinkommens in der Eisen-, Metall-, Elektro- und Zentralheizungsindustrie Nordrhein-Westfalen vom 30. Oktober 1976, Stand vom 29. Februar 1988/20. Mai 1992). Die Protokollnotiz ist Bestandteil des Tarifvertrags, da sie schriftlich abgefasst ist und die sonstigen Bedingungen eines Tarifvertrags erfüllt. Ihr Inhalt hätte auch in den Text des Tarifvertrags ausdrücklich aufgenommen werden können (BAG 29. August 1979 - 5 AZR 293/79 - AP BGB § 611 Gratifikation Nr. 103 = EzA BGB § 611 Gratifikation, Prämie Nr. 63; 22. Februar 1995 - 10 AZR 782/93 - aaO).

3. Der Anspruch ist nach § 115 SGB X in Höhe des gezahlten Arbeitslosengeldes auf die Bundesagentur für Arbeit übergegangen. 65

Der Arbeitslosengeldanspruch des Klägers im Monat Dezember 2003 hat geruht. 66
Durch die Gleichwohlzahlung der Bundesagentur für Arbeit ist der Anspruch in Höhe des gezahlten Arbeitslosengeldes gemäß § 115 SGB IX auf diese übergegangen.

Der Anspruchübergang nach § 115 SGB IX gilt auch für Sonderzahlungen. 67
Denn diese führen zu einem Ruhen des Arbeitslosengeldanspruchs nach § 143 Abs. 1 SGB III (vgl. zu § 117 AFG: Senat 26. Mai 1992 - 9 AZR 41/91 - BAGE 70, 275; aA Winkler in Gagel SGB III Stand Dezember 2005 § 143 Rn. 14; Valgolio in Hauck/Noftz SGB III Stand Februar 2006 § 143 Rn. 11; Voelzke in Spellbrink/Eicher Kasseler Handbuch des Arbeitsförderungsrechts § 12 Rn. 147; ErfK/Rolls 6. Aufl. § 143 SGB III Rn. 6). Erweist sich eine Sonderleistung als Entgelt für geleistete Arbeit pro abtrennbare Zeiteinheit, obwohl sie nur zu ein oder zwei Auszahlungsterminen fällig ist, dann ist die Sonderzahlung den einzelnen Monaten zuzurechnen. Anderenfalls ist die Sonderzahlung dem Auszahlungsmonat zuzuordnen (ebenso KassKomm-Kater SGB X § 115



Rn. 17, 28). Die Sonderzahlung ist hier kein zeitanteilig verdientes Arbeitsentgelt, das für monatlich geleistete Arbeiten erbracht wird, sondern eine Leistung für vergangene und künftige Betriebstreue. Denn ihre Höhe ist von der Dauer der Betriebszugehörigkeit abhängig. Anspruchsbegründende Voraussetzung ist keine Arbeitsleistung, sondern der ungekündigte Fortbestand des Arbeitsverhältnisses zum Auszahlungszeitpunkt. Damit handelt es sich um Arbeitsentgelt, dass der Kläger iSv. § 143 Abs. 1 SGB III für den Monat März 2003 zu beanspruchen hat.

III. Der Senat hat nicht abschließend entscheiden können, da das Landesarbeitsgericht noch Feststellungen zur Höhe des Anspruchsübergangs für den Urlaubsabgeltungsanspruch nach dem Urlaubsabkommen und die Sonderzahlung nach dem TV-Sonderzahlung zu treffen hat. Dabei hat es zu berücksichtigen, dass Bruttovergütungsanspruch und Nettoanspruchsübergang nicht miteinander verrechnet werden können. Der Anspruchsübergang erfasst nur das erhaltene Nettoarbeitslosengeld, nicht aber die durch die Bundesagentur für Arbeit abgeführten Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung (*BAG 24. September 2003 - 5 AZR 282/02 - AP BGB § 151 Nr. 3 = EzA BGB 2002 § 615 Nr. 3; aA ArbG Frankfurt 25. August 2004 - 2 Ca 3809/04 - ZTR 2005, 220; LAG Nürnberg 24. Juni 2003 - 6 Sa 424/02 - ZTR 2004, 46*).

68

Düwell

Böck

Krasshöfer

Kappes

Faltyn



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

