

Aktenzeichen: 9 AZR 340/91

Bundesarbeitsgericht 9. Senat

Urteil vom 28. Juli 1992

- 9 AZR 340/91 -

I. Arbeitsgericht
Karlsruhe

Urteil vom 23. August 1990

- 6 Ca 99/90 -

II. Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg

Urteil vom 14. März 1991

- 13 Sa 122/90 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Für die Fachpresse : Ja

Für das Bundesarchiv : Nein



Entscheidungsstichwort:

Kürzung des Erholungsurlaubs nach Ablauf des Erziehungsurlaubs

Gesetz:

GG Art. 3 Abs. 1 und 3; BErzGG § 17; BUrtLG § 7 Abs. 3; Urlaubsabkommen für Arbeiter und Angestellte in der Metallindustrie in Nordwürttemberg/Nordbaden vom 22. Dezember 1987 (UA) § 4; Tarifvertrag über die Absicherung betrieblicher Sonderzahlungen für Arbeiter und Angestellte in der Metallindustrie Nordwürttemberg/Nordbaden vom 11. Mai 1988 § 2; Manteltarifvertrag für Arbeiter und Angestellte der Metallindustrie Nordwürttemberg/Nordbaden vom 23. November 1987 (MTV 1988) § 18

Leitsatz:

Der Arbeitgeber ist nicht verpflichtet, dem Arbeitnehmer/der Arbeitnehmerin vor Antritt des Erziehungsurlaubs mitzuteilen, daß er den Erholungsurlaub anteilig kürzen will.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

9 AZR 340/91

13 Sa 122/90 Baden-Württemberg

Verkündet am
28. Juli 1992

Höhmnn,
Reg.-Obersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 28. Juli 1992 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Leinemann, die Richter Dörner und Dr. Lipke sowie

- 2 -



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



die ehrenamtlichen Richter Jansen und Brocksiepe für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin und die Anschlußrevision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 14. März 1991 - 13 Sa 122/90 - werden zurückgewiesen. Von den Kosten der Revision und der Anschlußrevision haben die Klägerin 13/14, die Beklagte 1/14 zu tragen.

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

T a t b e s t a n d :

Die Klägerin war zwischen dem 1. Juli 1981 und dem 1. Dezember 1989 als Telefonistin und zuletzt als Bürohilfskraft bei der Beklagten beschäftigt. Ihre monatliche Arbeitsvergütung betrug zuletzt 1.450,00 DM brutto. Die Parteien haben die Zahlung von Weihnachtsgeld und Urlaubsgeld vereinbart. Im Arbeitsvertrag vom 15. Mai 1981 ist dazu bestimmt:

"§ 5 Urlaub

Der Urlaubsanspruch richtet sich nach den Bestimmungen des Bundesurlaubsgesetzes vom 8.1.1963 (BGBl. S. 2) des Tarifvertrages.

.....

§ 10

Zusätzliche Bestimmungen

- Weihnachtsgeld nach den tariflichen Bestimmungen der IG-Metall
- Urlaubsgeld nach den tariflichen Bestimmungen der IG-Metall
- ..."



Im Nachtrag zum Arbeitsvertrag vom 12. Mai 1986 heißt es:

"4. ...

Nebenleistungen

- Urlaubs- und Weihnachtsgeld in Anlehnung an die tariflichen Bestimmungen der IG-Metall.
5. Der Urlaubsanspruch beträgt für 1986 20 Arbeitstage; ab 1987 30 Arbeitstage."

Zum Urlaubsgeld ist im Urlaubsabkommen für Arbeiter und Angestellte in der Metallindustrie in Nordwürttemberg/Nordbaden vom 22. Dezember 1987 (UA) bestimmt:

"§ 4

Urlaubsvergütung

- 4.1 Die Urlaubsvergütung bei Erholungsurlaub und Zusatzurlaub besteht aus
- dem Urlaubsentgelt
 - dem zusätzlichen Urlaubsgeld
- und errechnet sich wie folgt:
- 4.2.1 Während des Urlaubs werden die festen und leistungsabhängigen variablen Bestandteile des Monatslohns (§ 11.3.1 MTV)/Gehalts weitergezahlt.
- ...
- 4.3 Das zusätzliche Urlaubsgeld beträgt 50 % von
- 1/21,75 des gemäß § 4.2.1 ermittelten Urlaubsentgelts und
 - dem gemäß 4.2.2 ermittelten Betrag pro Urlaubstag. Auf einen Urlaubstag entfällt 1/5 der individuellen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit gemäß § 7.1 MTV.
- ..."

Zum Weihnachtsgeld wird im Tarifvertrag über die Absicherung betrieblicher Sonderzahlungen für Arbeiter und Angestellte in der



Metallindustrie Nordwürttemberg/Nordbaden vom 11. Mai 1988 (AS)

geregelt:

"§ 2

- 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."

Das Arbeitsverhältnis endete durch Kündigung der Klägerin am 1. Dezember 1989 mit Ablauf ihres Erziehungsurlaubs, den sie seit dem 1. Februar 1989 genommen hatte. Die Klägerin hat ohne Erfolg von der Beklagten die Gewährung von Urlaubsgeld (1.999,90 DM brutto) für 30 Arbeitstage Urlaub im Jahr 1989 und von Weihnachtsgeld (50 % des Bruttogehaltes = 725,00 DM brutto) verlangt. Mit ihrer am 14. Februar 1990 erhobenen Klage hat sie zunächst 2.724,99 DM brutto Urlaubs- und Weihnachtsgeld begehrt und dann mit der am 19. April 1990 zugestellten Klageerweiterung auch Urlaubsabgeltung (1.977,27 DM brutto) gefordert.

Die Klägerin hat zuletzt vor dem Arbeitsgericht beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie 4.702,26 DM brutto nebst 4 % Zinsen aus dem sich hieraus ergebenden Nettobetrag seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.



Das Arbeitsgericht hat die Beklagte verurteilt, an die Klägerin für zweieinhalb Tage Urlaub anteiliges Urlaubsgeld in Höhe von 166,65 DM brutto nebst 4 % Zinsen auf den sich daraus ergebenden Nettobetrag seit dem 14. Februar 1990 zu zahlen und im übrigen die Klage abgewiesen. Auf ihre Berufung hat das Landesarbeitsgericht der Klägerin für insgesamt fünf Tage Urlaub weitere 334,65 DM brutto nebst 4 % Zinsen seit dem 19. April 1990 auf den sich daraus ergebenden Nettobetrag an Urlaubsgeld und Urlaubsabgeltung zugesprochen und die Berufung im übrigen zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr erstinstanzliches Klageziel weiter, soweit ihm nicht entsprochen worden ist. Die Beklagte bittet, die Revision der Klägerin zurückzuweisen und erstrebt mit der Anschlußrevision, das arbeitsgerichtliche Urteil wiederherzustellen.

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

Die Revision der Klägerin und die Anschlußrevision der Beklagten sind nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend erkannt, daß der Klägerin 1989 Urlaubsabgeltung und Urlaubsgeld für fünf Arbeitstage Urlaub zugestanden haben. Anspruch auf Weihnachtsgeld für 1989 hat sie dagegen nicht. Damit konnten die Anschlußrevision der Beklagten ebenso wie die Revision der Klägerin keinen Erfolg haben.

1.a) Das Landesarbeitsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß außer den vertraglichen Vereinbarungen zur Höhe des Urlaubs



für den Urlaubsabgeltungsanspruch nur die gesetzlichen Bestimmungen des Bundesurlaubsgesetzes und des Bundeserziehungsgeldgesetzes maßgeblich sind. Die arbeitsvertraglichen Verweisungen beschränken sich auf die tariflichen Bestimmungen zum Urlaubsgeld (UA) und zur betrieblichen Sonderzahlung (AS). Die übrigen Bestimmungen des Urlaubsabkommens (UA) haben entgegen der Rechtsauffassung der Revision keinen Einfluß auf den Urlaubs- und Urlaubsabgeltungsanspruch der Klägerin. Es fehlt ferner eine eindeutige arbeitsvertragliche Bezugnahme auf die Vorschriften des Manteltarifvertrages für Arbeiter und Angestellte der Metallindustrie Nordwürttemberg/Nordbaden vom 23. November 1987 (MTV 1988). In § 5 des Arbeitsvertrages vom 15. Mai 1981 ist der anzuwendende Tarifvertrag nicht benannt; im Nachtrag zum Arbeitsvertrag vom 12. Mai 1986 wird ein Tarifvertrag im Zusammenhang mit dem Urlaubsanspruch nicht mehr erwähnt. Die Anschlußrevision kann sich bereits aus diesen Gründen auf den Ablauf der dreimonatigen tarifvertraglichen Verfallfrist des § 18.1.2 MTV 1988 nicht berufen, die für die fälligen Ansprüche bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses einzuhalten ist.

b) Der um 10/12 gekürzte Erholungsurlaub für 1989 von fünf Urlaubstagen war abzugelten, obwohl die Klägerin den Abgeltungsanspruch erst mit der Klageerweiterung am 19. April 1990 geltend gemacht hat. Dafür stehen der Klägerin 334,65 DM brutto zu.

Nach § 17 Abs. 2 BErzGG hat der Arbeitgeber den Resturlaub nach dem Erziehungsurlaub im laufenden oder im nächsten Urlaubsjahr zu gewähren. Die Vorschrift soll sicherstellen, daß die In-



anspruchnahme von Erziehungsurlaub nicht zum Verfall des Erholungsurlaubs führt. Sie geht daher als gesetzliche Sonderregelung der Verfallvorschrift des § 7 Abs. 3 BUrlG und den entsprechenden tariflichen Bestimmungen vor (vgl. Senatsurteil vom 1. Oktober 1991 - 9 AZR 365/90 - DB 1992, 584, zur Veröffentlichung für die Amtliche Sammlung vorgesehen; BAG Urteil vom 24. Oktober 1989 - 8 AZR 253/88 - AP Nr. 52 zu § 7 BUrlG Abgeltung; BAGE 46, 224 = AP Nr. 18 zu § 7 BUrlG Abgeltung; Meisel/Sowka, Mutterschutz, Mutterschaftshilfe und Erziehungsgeld, 3. Aufl., § 17 BErzGG Rz 25; Gröninger/Thomas, MuSchG, Stand Mai 1992, § 17 BErzGG Rz 13; Zmarzlik/Zipperer/Viethen, MuSchG, 6. Aufl., § 17 BErzGG Rz 19). Der Urlaubsabgeltungsanspruch unterliegt als Surrogat des Urlaubsanspruchs der gleichen Befristung wie dieser. Die längere Befristung in § 17 Abs. 2 BErzGG ist deshalb ebenso für die Urlaubsabgeltung zu beachten.

Die Klägerin hätte danach den (gekürzten) Urlaub bzw. die Urlaubsabgeltung für 1989 bei fortbestehendem Arbeitsverhältnis noch bis zum 31. Dezember 1990 verlangen können. Innerhalb dieser Frist konnte der Urlaubsabgeltungsanspruch auch erfüllt werden (Gröninger/Thomas, aaO, Rz 13). Es ist von der Beklagten nicht vorgetragen worden, daß die Klägerin aus einem anderen Grunde als dem des Erziehungsurlaubs gehindert war, Urlaub zu nehmen (vgl. hierzu bereits Senatsurteil vom 1. Oktober 1991 - 9 AZR 365/90 - aaO).

c) Zu Unrecht meint die Klägerin, die Herabsetzung des Erholungsurlaubs nach § 17 Abs. 1 BErzGG sei hier ausgeschlossen,



weil die Beklagte ihre Absicht, den Urlaubsanspruch zu kürzen, nicht vor Antritt des Erziehungsurlaubs angezeigt habe.

Eine solche Pflicht des Arbeitgebers besteht nicht. § 17 Abs. 1 Satz 1 BErzGG berechtigt den Arbeitgeber, "den Erholungsurlaub ... für jeden vollen Kalendermonat, für den der Arbeitnehmer Erziehungsurlaub nimmt, um ein Zwölftel zu kürzen". Der Arbeitgeber kann den Erholungsurlaub kürzen, muß aber von diesem Recht keinen Gebrauch machen. Will er seine Befugnis ausüben, ist nur eine (empfangsbedürftige) rechtsgeschäftliche Erklärung erforderlich, um den Anspruch auf Erholungsurlaub herabzusetzen (BAGE 45, 155, 160; BAGE 53, 366, 370 = AP Nr. 1 und 4 zu § 8 d MuSchG 1968). Diese Erklärung kann ausdrücklich oder stillschweigend abgegeben werden. Es reicht aus, daß dem Arbeitnehmer nur der gekürzte Urlaub gewährt wird oder ihm erkennbar ist, daß der Arbeitgeber von der Kürzungsmöglichkeit Gebrauch machen will (vgl. Winterfeld, NA, Stand Februar 1990, Teil M, Rz 251; Meisel/Sowka, aaO, § 17 BErzGG Rz 21; Zmarzlik/Zipperer/Viethen, aaO, § 17 BErzGG Rz 4). Weitere Voraussetzungen für eine Kürzung des Urlaubs bzw. der Urlaubsabgeltung sind nicht gegeben, insbesondere ist die Wirksamkeit der Kürzungserklärung nicht darauf beschränkt, daß sie vor Antritt des Erziehungsurlaubs abgegeben wird. Für die Zulässigkeit der Erklärung auch nach dem Erziehungsurlaub spricht, daß oft erst im nachhinein feststeht, in welchem Umfang eine Kürzung überhaupt in Betracht kommt (Meisel/Sowka, aaO). In § 17 Abs. 4 BErzGG ist schließlich eine nachträgliche Kürzungsmöglichkeit auch für zuviel gewährten Urlaub eingeräumt.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Der Hinweis der Revision auf § 17 Abs. 2 BErzGG geht ebenfalls fehl. Der danach zeitlich erweiterten Pflicht zur Urlaubsgewährung ist nicht zu entnehmen, daß der Erholungsurlaub ungekürzt erhalten bleiben muß. Der nachzugewährende Urlaub betrifft den gekürzten wie den ungekürzten Resturlaub (Zmarzlik/Zipperer/Viethen, aaO, § 17 BErzGG Rz 18). Der Arbeitgeber erfüllt seine Pflicht, den Urlaub nachzugewähren nach § 17 Abs. 2 BErzGG auch dann, wenn er sein Kürzungsrecht erst nachträglich ausübt. Es ist auch nicht richtig, daß die Urlaubsabgeltungsregelung in § 17 Abs. 3 BErzGG gegenstandslos wäre, wenn eine Kürzungserklärung möglich ist. Die Revision der Klägerin verkennet, daß § 17 Abs. 3 BErzGG eine Urlaubsabgeltung nur im Umfang des noch durch Freistellung von der Arbeitspflicht zu erteilenden Urlaubs gewährleistet. Ist es möglich, den Erholungsurlaub nach § 17 Abs. 1 BErzGG zu kürzen, kann der Arbeitgeber ebenso das Surrogat des Urlaubs, die Urlaubsabgeltung, kürzen (Zmarzlik/Zipperer/Viethen, aaO, Rz 22; Gröninger/Thomas, aaO, § 17 BErzGG Rz 13; Hönsch, Erziehungsgeld- und Kindergeldrecht, 2. Aufl., 1991, Rz 273). Der Arbeitnehmer erhält dann die im Umfang verminderte Urlaubsabgeltung.

2. Die Klägerin hat Anspruch auf Urlaubsgeld für fünf Arbeitstage Urlaub. Dem Landesarbeitsgericht ist darin zuzustimmen, daß der Klägerin dafür 166,70 DM brutto zu zahlen sind.

Nach dem kraft einzelvertraglicher Verweisung anzuwendenden § 4 Nr. 4.2.1, 4.3 UA hat sie je Urlaubstag Anspruch auf Urlaubsgeld von 33,34 DM brutto (50 % von 1/21,75 des Urlaubsentgelts eines Urlaubstages). Das Urlaubsgeld kann für die abzugeltenden



fünf Arbeitstage Urlaub verlangt werden. Urlaubsgeld ist nur für jeden zu gewährenden Urlaubstag zu zahlen.

3. Die Klägerin kann ein Weihnachtsgeld nicht beanspruchen. Auch insoweit ist dem Landesarbeitsgericht beizutreten.

Nach dem § 2 Nr. 2.1 AS ist Anspruchsvoraussetzung für die Sonderzahlung, daß der Beschäftigte zum Auszahlungstag sein Arbeitsverhältnis noch nicht gekündigt hat. Die Klägerin hatte aber im September 1989 und damit vor dem Auszahlungszeitpunkt der Sonderleistung ihr Arbeitsverhältnis gekündigt. Deshalb steht ihr ein Weihnachtsgeld nicht mehr zu.

Die Klägerin kann insoweit nicht auf die günstigeren tariflichen Regelungen für Beschäftigte verweisen, die infolge Erwerbs- oder Berufsunfähigkeit, wegen Erreichens der Altersgrenze oder aufgrund Inanspruchnahme vorgezogenen Altersruhegeldes ausgeschieden sind und gleichwohl die volle tarifliche Sonderzahlung erhalten. Dies verstößt nicht gegen Art. 3 GG. Eine Gleichbehandlung von Arbeitnehmern, die nach dem Erziehungsurlaub aus dem Betrieb ausscheiden mit den Arbeitnehmern, die aus anderen Gründen (Arbeitsunfähigkeit, Erwerbsunfähigkeit, Alter, Vorruhestand) das Arbeitsverhältnis beenden, ist weder vertraglich noch tarifvertraglich geboten. Insoweit fehlt es zum einen an einer ausdrücklichen, den Erziehungsurlauber begünstigenden Regelung (BAGE 52, 301, 304 = AP Nr. 7 zu § 44 SchwbG; BAG Urteil vom 8. Juni 1989 - 8 AZR 641/87 - EzA § 17 BErzGG Nr. 3). Zum anderen bestehen zwischen beiden Arbeitnehmergruppen Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht, daß sie auch eine ungleiche Behandlung

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



rechtfertigen. So scheidet der Erziehungsurlaubsberechtigte aus freiem Entschluß infolge eigener Kündigung aus dem Arbeitsverhältnis aus, der Rentner dagegen aus Alters- oder Gesundheitsgründen. Der in Rente ausscheidende Arbeitnehmer verfügt außerdem über eine durchschnittlich erheblich längere Betriebszugehörigkeit, die tarif- und einzelvertraglich besonders belohnt werden darf.

Soweit die Klägerin in der Versagung der betrieblichen Sonderleistung eine Diskriminierung von Frauen erkennen will (Art. 3 Abs. 3 GG), übersieht sie, daß die Kündigung des Arbeitsverhältnisses vor dem Auszahlungstermin auf ihrer Entscheidung beruht. Hätte sie nach dem Auszahlungstermin gekündigt, wäre ihr das Weihnachtsgeld zu zahlen gewesen. Ihre Behauptung, die Regelung verletze auch Art. 6 Abs. 4 GG, hat die Klägerin in der Revisionsinstanz nicht aufrechterhalten.

4. Die Zinsentscheidung des Landesarbeitsgerichts rechtfertigt sich aus §§ 288, 291 BGB. Die Kosten der Revision und Anschlußrevision waren im Umfang des wechselseitigen Unterliegens und Ob-siegens auf die Klägerin und die Beklagte zu verteilen. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92, 97 ZPO.

Dr. Leinemann

Dörner

Dr. Lipke

Jansen

Brocksiepe



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](#)