

Überstundenentgelt – Berücksichtigung beim Urlaubsentgelt

1. Nach § 14 Ziff. 5.1 RTV Poliere bemisst sich das Urlaubsentgelt nach dem durchschnittlichen Arbeitsverdienst, den der Polier in den letzten drei Kalendermonaten vor dem Beginn des Urlaubs erhalten hat. In die Berechnung des durchschnittlichen Arbeitsverdienstes ist auch das zusätzlich für Überstunden gezahlte Arbeitsentgelt einzubeziehen.

2. Nach § 11 Ziff. 5.1 Satz 3 RTV Poliere ist das Urlaubsentgelt vor Beginn der urlaubsbedingten Arbeitsbefreiung auszuzahlen. Besteht im Betrieb die Übung, das Urlaubsentgelt erst mit dem Gehalt des laufenden Monats und der Gehaltsabrechnung zur Mitte des nächsten Monats auszuzahlen, so ist davon auszugehen, dass die Forderung bis dahin gestundet ist.

3. Der Lauf der Ausschlussfrist nach § 14 Ziff. 1 RTV Poliere beginnt jedenfalls dann erst mit dem im Betrieb üblichen Auszahlungstermin.

BAG vom 18.05.1999 - 9 AZR 515/98

Sachverhalt

Die Parteien streiten über die Bemessung des Urlaubsentgelts.

Die Beklagte beschäftigt den Kläger seit August 1977 als Polier. Beide Parteien sind Mitglieder der Tarifvertragsparteien, die den Rahmentarifvertrag für die Poliere des Baugewerbes im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland und des Landes Berlin vom 12. 6. 1978 i.d.F. vom 19. 5. 1992 (RTV Poliere) geschlossen haben. Die maßgeblichen Bestimmungen des RTV Poliere lauten auszugsweise:

„§ 11 Urlaub

...

5. Urlaubsentgelt

5.1 Das Urlaubsentgelt bemisst sich nach dem durchschnittlichen Arbeitsverdienst, den der Polier in den letzten drei Kalendermonaten vor dem Beginn des Urlaubs erhalten hat. Bei Verdiensterhöhungen nicht nur vorübergehender Natur, die während des Berechnungszeitraumes oder des Urlaubs eintreten, ist von dem erhöhten Verdienst auszugehen. Verdienstkürzungen, die im Berechnungszeitraum infolge Kurzarbeit, Arbeitsunfällen oder unverschuldeter Arbeitsversäumnisse eintreten, bleiben für die Berechnung des Urlaubsentgelts außer Betracht. Das Urlaubsentgelt ist vor Antritt des Urlaubs auszuzahlen.

...

7. Ergänzend gelten die gesetzlichen Vorschriften.

...

§ 14 Ausschlussfristen

1. Alle beiderseitigen Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis und solche, die mit dem Arbeitsverhältnis in Verbindung stehen, verfallen, wenn sie nicht innerhalb von zwei Monaten nach der Fälligkeit gegenüber der anderen Vertragspartei schriftlich erhoben werden.

2. Lehnt die Gegenpartei den Anspruch ab oder erklärt sie sich nicht innerhalb von zwei Wochen nach der Geltendmachung des Anspruchs, so verfällt dieser, wenn er nicht innerhalb von zwei Monaten nach der Ablehnung oder dem Fristablauf gerichtlich geltend gemacht wird. Dies gilt nicht für Zahlungsansprüche des Poliers, die während eines Kündigungsschutzprozesses fällig werden und von seinem Ausgang abhängen. Für diese Ansprüche beginnt die Verfallfrist von 2 Monaten nach rechtskräftiger Beendigung des Kündigungsschutzverfahrens.“

Die Beklagte hat dem Kläger vom 2. 1. bis 10. 1. 1997 Urlaub gewährt. Bei der Berechnung des Urlaubsentgelts hat die Beklagte die vom Kläger in den letzten drei Kalendermonaten vor Urlaubsantritt geleisteten Überstunden unberücksichtigt gelassen. Das Urlaubsentgelt wird nach der im Betrieb üblichen Handhabung zusammen mit dem Gehalt und der Gehaltsabrechnung zur Mitte des nächsten Monats ausgezahlt. Der Kläger hat die fehlende Berücksichtigung der von Oktober bis Dezember 1996 geleisteten Überstunden beanstandet und am 19. 3. 1997 die Beklagte durch den Bezirksverband seiner Gewerkschaft schriftlich zur Nachzahlung von 1042,16 DM brutto aufgefordert.

Mit der am 2. 5. 1997 erhobenen Klage hat er zunächst beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an ihn 1042,16 DM brutto nebst 4% Zinsen aus dem sich hieraus ergebenden Nettobetrag seit Klagezustellung zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat geltend gemacht, die Berechnungsvorschrift des § 11 Ziff. 5 RTV Poliere sei eine deklaratorische Regelung. Nach der gesetzlich geänderten Fassung des § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG müsse das zusätzlich zu Überstunden gezahlte Arbeitsentgelt unberücksichtigt bleiben.

Das ArbG hat der Klage in voller Höhe stattgegeben. In der Berufungsverhandlung hat der Kläger die Klage in Höhe von 300 DM wegen eines Rechenfehlers zurückgenommen. Das LAG hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Die zugelassene Revision der Beklagten hat keinen Erfolg.

Auszug aus den Gründen:

I.

Die Revision ist zulässig, aber unbegründet.

Das LAG hat zu Recht erkannt, der tarifgebundene Arbeitgeber sei nach § 4 Abs. 1 TVG i.V. mit § 11 Ziff. 5.1 Satz 1 RTV Poliere verpflichtet, das Urlaubsentgelt des Klägers unter Einbeziehung der in den letzten drei Kalendermonaten vor dem Beginn des Urlaubs angefallenen Überstundenvergütungen zu bemessen. Für den vom 2. bis 10. 1. 1997 gewährten Urlaub ergab sich dann aus dem unstreitigen Rechenwerk der Parteien ein Anspruch auf 2734,34 DM brutto Urlaubsentgelt. Dieser Anspruch ist in Höhe der vom Kläger angenommenen Teilleistung von 1992,18 DM erloschen (§ 266 , § 263 Abs. 1 BGB). Die Beklagte schuldet den Restbetrag von 742,16 DM nebst Prozesszinsen. Die Forderung ist in dieser Höhe nicht verfallen.

a)

Nach § 11 Ziff. 5.1 Satz 1 RTV Poliere bemisst sich das dem Kläger zustehende Urlaubsentgelt nach dem durchschnittlichen Arbeitsverdienst, den der Polier in den letzten drei Kalendermonaten vor dem Beginn des Urlaubs erhalten hat. Die Tarifvertragsparteien haben abweichend von § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG („letzte 13 Wochen vor dem Beginn des Urlaubs“) die letzten drei Kalendermonate vor dem Urlaub als maßgeblichen Bezugszeitraum vereinbart. Das ist nach § 13 Abs. 1 Satz 1 BUrlG zulässig.

b)

ArbG und LAG sind zu der Auffassung gelangt, die abweichende Regelung des Bezugszeitraums lasse auf eine eigenständige tarifliche Regelung schließen. Die mit dem Inkrafttreten des Arbeitsrechtlichen Beschäftigungsförderungsgesetzes am 1. 10. 1996 bewirkte Herausnahme „des zusätzlich für Überstunden gezahlten Arbeitsverdienstes“ aus der gesetzlichen Bemessungsgrundlage habe keine Auswirkung auf die unverändert gebliebene autonome Regelung der Tarifvertragsparteien.

c)

Dem ist zuzustimmen.

aa)

Der Zweite und der Siebte Senat des BAG haben den Auslegungsgrundsatz aufgestellt: „Werden einschlägige Vorschriften wörtlich oder inhaltlich unverändert in einem umfangreichen Tarifvertrag aufgenommen, so handelt es sich um eine deklaratorische Klausel, wenn der Wille der Tarifvertragsparteien zu einer gesetzesunabhängigen eigenständigen Tarifregelung im Tarifvertrag keinen hinreichend erkennbaren Ausdruck gefunden hat“. Die im Schrifttum vorherrschende Auffassung geht demgegenüber davon aus, dass im Zweifel stets eine unabhängige eigenständige tarifliche Regelung gewollt sei. Der Fünfte Senat hat die Rechtsprechung des Zweiten und des Siebten Senats fortgeführt. Danach gelten Verweisungen auf ohnehin anwendbare gesetzliche Vorschriften als typische Anzeichen eines fehlenden Regelungswillens. Werde ohne Nennung des Gesetzes wort- oder inhaltsgleich die einschlägige Vorschrift in einen Tarifvertrag übernommen, bedürfe es in diesen Fällen zwar zusätzlicher Anhaltspunkte, um auf den Willen zur Schaffung einer gesetzesunabhängigen Regelung schließen zu können, dann seien jedoch weniger strenge Anforderungen angebracht.

bb)

Bei Anwendung dieser von der Rechtsprechung aufgestellten Auslegungsgrundsätze erweist sich § 11 Ziff. 5.1 Satz 1 RTV Poliere als eigenständige, von der jeweiligen Fassung des § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG unabhängige Regelung der Tarifvertragsparteien zur Bemessung des Urlaubsentgelts.

Die Tarifvertragsparteien haben weder auf die gesetzliche Bemessungsvorschrift des § 11 Abs. 1 BUrlG Bezug genommen, noch dessen Regelungsinhalt unverändert übernommen. Das zeigt bereits die abweichende Festlegung des Bezugszeitraums. Soweit die Revision geltend macht, die Abweichung sei nur geringfügig und diene ausschließlich abrechnungstechnischen Zwecken, überspannt sie die Anforderungen. Bereits die Festlegung eines geringfügig abweichenden Bezugszeitraums wirkt sich im Einzelfall auf die Höhe des während des Urlaubs fortzuzahlenden Entgelts aus. Unerheblich ist auch, dass die Tarifvertragsparteien bei Abschluss des RTV Poliere am 19. 5. 1992 deckungsgleich mit der damals geltenden Fassung des § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG den durchschnittlichen Arbeitsverdienst unter Einschluss der Überstundenvergütung zugrundegelegt haben. Daraus kann nicht auf einen fehlenden Regelungswillen geschlossen werden. Die Tarifvertragsparteien waren frei, Überschreitungen der tariflichen Arbeitszeit von der Berücksichtigung ganz oder teilweise auszunehmen, wie das auch in anderen Tarifverträgen damals geschehen ist.

Für die Eigenständigkeit der tariflichen Bemessungsvorschrift sprechen schließlich auch Umfang und Dichte des in § 11 RTV Poliere vereinbarten Regelungskomplex „Urlaub“. Er umfasst in sechs Ziffern Urlaubsanspruch, Urlaubsdauer, zeitliche Festlegung des Urlaubs, Unterbrechung des Urlaubs, Urlaubsentgelt und zusätzliches Urlaubsgeld. Nach § 11 Ziff. 7 RTV Poliere sollen die gesetzlichen Vorschriften nur „ergänzend“ zur Anwendung gelangen. Die Tarifvertragsparteien sind somit davon ausgegangen, dass sie ihren Gestaltungsspielraum für die sechs aufgeführten Regelungsbereiche ausgeschöpft haben. Nur soweit Regelungslücken vorhanden sind, soll das Gesetz eingreifen.