

§ 3 Abs. 3 EFZG

Entgeltfortzahlung nach Wartezeit

1. Für den Anspruch auf Entgeltfortzahlung bei Krankheit muss das Arbeitsverhältnis mindestens vier Wochen bestanden haben (Wartezeit nach § 3 Abs. 3 EFZG). Diese Regelung ist nicht durch das sog. Korrekturgesetz vom 9. 12. 1998 rückgängig gemacht worden.
2. Ein Tarifanspruch auf Entgeltfortzahlung bis zur Dauer von sechs Wochen sagt allein nichts über die Wartezeit aus. Die richterliche Auslegung kann ergeben, dass die Tarifparteien „durch Schweigen“ andere Formen der Einschränkung der Entgeltfortzahlung hingenommen haben.
3. Die Wartezeit verkürzt den sechswöchigen tariflichen Anspruch nicht, sondern stellt nur die Modalität auf, ab wann die Entgeltfortzahlung eintreten kann.
(Leitsätze des Bearbeiters)

BAG, Urteil vom 12. 12. 2001 – 5 AZR 248/00

Sachverhalt

Die Klägerin (Filialeiterin in einem Einzelhandelsunternehmen) war rund 3½ Wochen beschäftigt und schon in der zweiten Woche arbeitsunfähig erkrankt.

Streitgegenstand

Sie verlangt nach dem Tarifvertrag für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall. Der Tarifvertrag (20. 9. 1996) enthält in der maßgeblichen Fassung den Hinweis: „Es besteht Einigkeit, dass dieser Tarifvertrag den Beschäftigten für sechs Wochen 100 % der Bezüge sichert.“ Außerdem wurde in einem Übereinkommen niedergelegt: „Bei der Entgeltfortzahlung handelt es sich der Höhe nach um das Entgelt gemäß Entgeltfortzahlungsgesetz vom 26. 5. 1994.“ Dieses Übereinkommen wurde noch am 28. 11. 1997 fortgeschrieben.

Die Tarifparteien hatten sich schon 1993 intensiv mit den möglichen Einschränkungen der Entgeltfortzahlung beschäftigt. Die beteiligten Gewerkschaften erklärten im Hinblick auf eine gesetzliche Regelung, die „die zur Zeit geltende Praxis außer Kraft setzt, für Karenztage im Krankheitsfall oder andere Formen der Einschränkung der Entgeltfortzahlung (...) eine tarifvertragliche Regelung (zu) fordern, die die Entgeltfortzahlung ohne Karenztage in vollem Umfang wieder sichert“.

Im Ergebnis wurde noch vor dem Inkrafttreten des so genannten arbeitsrechtlichen Beschäftigungsförderungsgesetzes (ab 1. 10. 1996) vereinbart, dass für den Sechs-Wochen-Zeitraum der 100 %ige Anspruch bestehe.

Entscheidungsgründe

Die Klage blieb in allen Instanzen erfolglos, weil die vierwöchige Wartezeit nach § 3 Abs. 3 EFZG weder bei Beginn noch bei der Beendigung der Arbeitsunfähigkeit erfüllt war.

Das Bundesarbeitsgericht erkennt zunächst an, dass die Tarifvertragsparteien eine eigenständige Anspruchsgrundlage („konstitutive Regelung“) für die Entgeltfortzahlung getroffen haben.

In der konkreten Auslegung wird jedoch angenommen, dass keine vollständige und abschließende Regelung vorliegt. Ohne eigenständige Einzelregelungen konnte nur auf die unterschiedlichen Gesetze zurückgegriffen werden.

Zwar haben die Beschäftigten des Einzelhandels auch nach Einführung einer Wartezeit Anspruch auf Entgeltfortzahlung bis zur Dauer von sechs Wochen. Die Wartezeit stellt allerdings eine Modalität des Anspruchs dar.

Auch der Gesetzgeber konnte am Grundsatz des § 3 Abs. 1 EFZG (sechs Wochen) unverändert festhalten und die Wartezeit in Abs. 3 als zusätzliche Voraussetzung des Anspruches regeln. Der Tarifwortlaut („für sechs Wochen 100 % der Bezüge“) schließt somit die gesetzliche Wartezeit nicht aus.

Die Regelung einer Wartezeit steht auf derselben Stufe wie die Regelung einer erneuten Arbeitsunfähigkeit infolge derselben Krankheit (vgl. § 3 Abs. 1 Satz 2 EFZG). Auch insoweit bedarf es neben dem Grundsatz der Entgeltfortzahlung der ergänzenden Heranziehung des Gesetzes.

Auch der Begriff der „unverschuldeten Arbeitsunfähigkeit“ (nach § 3 Abs. 2 EFZG), der Nachweis der Arbeitsunfähigkeit (§§ 5, 7 EFZG) oder die Berechnungsgrundlagen und -methoden sind Modalitäten, die durch den Grundsatz nicht abschließend geregelt sind und neben diesem bestehen können.

Bei dem maßgeblichen Tarifabschluss vom 20. 9. 1996 stellen die Tarifvertragsparteien (in Kenntnis der ab 1. 10. 1996 wirksamen gesetzlichen Einschränkung auf 80 %) allein auf die Höhe der Entgeltfortzahlung ab. Sie sichern den Beschäftigten für sechs Wochen 100 % der Bezüge, ohne die Wartezeit zu erwähnen.

Lag andererseits die Erkenntnis zu Grunde, der Grundsatz der „vollen“ Entgeltfortzahlung sei durch die tarifliche Regelung gegenüber Eingriffen des Gesetzgebers nicht gesichert („die zur Zeit geltende Praxis“ könne „außer Kraft gesetzt“ werden), kann ein Schweigen nur als Hinnahme der Wartezeit verstanden werden. Jedenfalls bei Fortschreibung der Regelung (28. 11. 1997) hätte eine eigenständige Regelung unbedingt nahe gelegen.

Letztlich ist maßgebend, dass mit dem so genannten Korrekturgesetz vom 19. 12. 1998 (mit Wirkung ab

**Unvollständige
Regelung im
Tarifvertrag ...**

**... schließt
gesetzliche
Wartezeit von
sechs Wochen
nicht aus**

**Auch später kein
Ausschluss der
Wartezeit**

dem 1. 1. 1999) die vierwöchige Wartezeit nicht rückgängig gemacht wurde und unverändert fortgilt. Die Wartezeitregelung verkürzt nicht den sechs-wöchigen Anspruch auf Entgeltfortzahlung. Wird ein Arbeitnehmer vor dem Beginn des Beschäftigungsverhältnisses oder noch während der Wartezeit krank, beginnt die Sechs-Wochen-Frist mit dem Tag nach Ablauf der Wartezeit, d. h. Entgeltfortzahlung kann (bei längerer Erkrankung) für die anschließenden sechs Wochen verlangt werden (vgl. Schmitt, EFZG-Komm., § 3 Rdnr. 141; Giesen, RdA 1997, 194).

Anmerkung

Die Entscheidung steht in der endlosen Kette von Urteilen zum Entgeltfortzahlungsanspruch. Immer war die Frage relevant, ob die Tarifparteien eine eigenständige (konstitutive) oder bloß den Gesetzeswortlaut wiedergebende (deklaratorische) Regelung getroffen haben.

Die Besonderheit im vorliegenden Fall liegt darin, ob und inwieweit trotz eigenständiger Tarifregelung dennoch andere gesetzliche Regelungen bei der Auslegung maßgebend sein können. Natürlich liegt es im „Auslegungsmonopol“ des Bundesarbeitsgerichts, hier zu dem dargestellten Ergebnis zu gelangen. Indes: es wäre auch eine andere Entscheidung möglich gewesen.

Es entspricht anerkannten Grundsätzen der Auslegung, neben dem Wortlaut (sowie Protokollnotizen) auf den Gesamtzusammenhang des Tarifvertrags abzustellen (mit der Folge einer möglichen Korrektur durch die Rechtsprechung; vgl. BAG v. 31. 10. 1990, AP Nr. 11 zu § 1 TVG Tarifverträge Presse).

Dieser Zusammenhang ist vorliegend offenkundig. Die Tarifparteien wollten sich angesichts drohender Einschnitte („die zur Zeit geltende Praxis außer Kraft setzt“) auf eine Regelung verständigen, die die Entgeltfortzahlung „wieder sichert“. Ausdrücklich angesprochen waren mögliche gesetzliche Regelungen, wie „Karenztage oder andere Formen (!) der Einschränkung der Entgeltfortzahlung“.

Allein auf das „Schweigen“ in späteren Regelungen, etwa zum Thema Wartezeit, abzustellen, erscheint auch vor dem zeitlichen Hintergrund wenig plausibel.

Zur Erinnerung: Die Entwicklungsgeschichte des so genannten arbeitsrechtlichen Beschäftigungsförderungsgesetzes reicht bis in den April 1996 zurück (Entwurf durch die damaligen Koalitionsfraktionen CDU/CSU und FDP). Schon vorher wurde im Bündnis für Arbeit über „Möglichkeiten zur Verringerung von Fehlzeiten im Betrieb“ diskutiert (vgl. die ausführliche Darstellung in: Schmitt, EFZG-Komm., Einl., Rdnr. 120 ff.).

Nach Beschluss des Bundesrats zur Anrufung des Vermittlungsausschusses (19. 7. 1996) erfolgte die endgültige Verabschiedung im Bundestag am 25. 9. 1996.

Schließen in dieser Zeit (20. 9. 1996) die Tarifparteien insgesamt zwei Übereinkommen – für sechs Wochen 100 %, Höhe nach dem EFZG vom 26. 5. 1994 – geben sie ihrem Willen Ausdruck, die „alte“ Gesetzeslage anwenden zu wollen.

War also keine „Wortlaut-Interpretation“ möglich, hätte das Bundesarbeitsgericht auf diesen Zusammenhang eingehen müssen.

Schließlich gilt bei noch bestehenden Unklarheiten, aus sozialen Erwägungen die für den Arbeitnehmer günstigere Regelung zu wählen (vgl. Kempen/Zachert, TVG-Komm., Grundl., Rdnr. 330 m. Hinw. auf div. Entscheidungen).

**Wolfgang Steen,
Fachanwalt für Arbeitsrecht, Hamburg**

§§ 2 Abs. 1, 5, 6 BetrAVG

Vorgezogene Betriebsrente eines vorzeitig Ausgeschiedenen

- 1. Die vorgezogene Betriebsrente eines vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmers berechnet sich entsprechend den Grundsätzen des Betriebsrentengesetzes (BetrAVG).**
- 2. Dies bedeutet grundsätzlich, dass bei vorzeitigem Ausscheiden die erreichbare Vollrente in einem ersten Schritt nach § 2 BetrAVG zeitanteilig gekürzt wird. Im zweiten Schritt kann der so zum Zeitpunkt des vorzeitigen Ausscheidens ermittelte Besitzstand wegen des früheren und längeren Bezugs ein zweites Mal gekürzt werden. Dies geschieht durch einen versicherungsmathematischen Abschlag, wenn die Versorgungsordnung dies vorsieht. In diesem Fall ist eine weitere mindernde Berücksichtigung der fehlenden Betriebstreue zwischen vorgezogenem Ruhestand und der in der Versorgungsordnung festgelegten festen Altersgrenze nicht mehr möglich.**
- 3. Sieht die Versorgungsordnung keine versicherungsmathematischen Abschläge vor, kann zum Ausgleich für den früheren Rentenbezug ein sog. unechter versicherungsmathematischer Abschlag in der Weise vorgenommen werden, dass die fehlende Betriebstreue zwischen der vorgezogenen Betriebsrente und der festen Altersgrenze zusätzlich berücksichtigt wird.**
- 4. Sieht eine Versorgungsordnung für einen sowohl vollzeit- als auch teilzeitbeschäftigt gewesenen Arbeitnehmer vor, dass die Vollrente mit einem Herabsetzungsfaktor berechnet wird, der dem Verhältnis der insgesamt vereinbarten zur tariflichen Arbeitszeit entspricht, so ist die Teilrente des vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmers auf der Basis des bis zum vorzeitigen Ausscheiden tatsächlich erreichten durchschnittlichen Beschäftigungsgrads zu ermitteln.** (Leitsätze des Bearbeiters)

BAG, Urteil vom 24. 7. 2001 – 3 AZR 567/00

Auslegung der nicht abschließenden tariflichen Regelung

Größere Beachtung des Gesamtzusammenhangs durch BAG wünschenswert