

## L 10 AL 12/15

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
10  
1. Instanz  
SG Würzburg (FSB)  
Aktenzeichen  
S 7 AL 56/13  
Datum  
01.10.2014  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 10 AL 12/15  
Datum  
02.12.2015  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie

Urteil

Leitsätze

1. Sieht ein Manteltarifvertrag ein bei Urlaubsantritt auszahlendes Urlaubsgeld im Umfang des 1,5 fachen zuvor erzielten Arbeitsentgeltes vor, kann - auch bei zulässigerweise abweichend geregelter Auszahlungszeitpunkt bzgl. des "Urlaubsgeldanteils" - bei der Bemessung des Insolvenzgeldes nur Urlaubsgeld bzw. Urlaubsgeld berücksichtigt werden, soweit im Insolvenzgeldzeitraum tatsächlich Urlaub genommen worden ist.

2. Ist während des Insolvenzgeldzeitraums eine Gleitzeitregelung außer Kraft gesetzt worden, sind bei der Bemessung des Insolvenzgeldes auch tarifvertraglich vorgesehene Überstundenzuschläge zu berücksichtigen.

I. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Würzburg vom 01.10.2014 aufgehoben, soweit die Beklagte zur Abänderung ihrer Bescheide vom 06.09.2012 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 02.11.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.03.2013 im Hinblick auf die ungekürzte Berücksichtigung des für das gesamte Jahr 2012 zustehenden zusätzlichen Urlaubsgeldes bei der Berechnung des Insolvenzgeldes verurteilt worden ist. Die Klage wird insoweit abgewiesen. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

II. Die Beklagte hat dem Kläger 1/10 seiner außergerichtlichen Kosten in beiden Rechtszügen zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Höhe von Insolvenzgeld für die Zeit vom 15.05.2012 bis 14.08.2012.

Der Kläger war seit 01.03.1997 bei der Firma Z. GmbH in B-Stadt (Z) beschäftigt. Im Rahmen einer Betriebsvereinbarung Nr. 02/10 vom 22.12.2010 war geregelt, dass abweichend von § 18 C. 2. des Manteltarifvertrages für Arbeitnehmer der bayerischen Metall- und Elektroindustrie vom 23.06.2008/15.09.2008 (MTV) die Auszahlung des Urlaubsgeldes unabhängig von der zeitlichen Lage desurlaubes mit der Entgeltabrechnung des Monats Juni eines jeden Jahres erfolge. Die Betriebsvereinbarung gelte erstmals für 2011 und sei frühestens zum 31.12.2012 kündbar. Die entsprechende Vorschrift des MTV sieht in § 18 C. 2. vor, dass Urlaubsgeld bei Urlaubsantritt auszahlend ist, eine abweichende Regelung aber durch Betriebsvereinbarung möglich sei.

Am 19.07.2012 beantragte der Kläger bei der Beklagten die Zahlung von Insolvenzgeld. Nachdem am 15.08.2012 das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Z eröffnet worden war, bewilligte die Beklagte mit Bescheid vom 06.09.2012 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 02.11.2012 Insolvenzgeld für die Zeit vom 15.05.2012 bis 14.08.2012 in Höhe von insgesamt 6.380,88 EUR. Dabei berücksichtigte sie ein Urlaubsgeld entsprechend der tatsächlichen Inanspruchnahme von Urlaub von je 86,51 EUR für Mai und Juni 2012 sowie in Höhe von 865,10 EUR für August 2012, wie es in der Insolvenzbescheinigung festgehalten war. Dagegen legte der Kläger Widerspruch ein. Es seien noch Mehrarbeitszuschläge für die - nach der vorgelegten Lohnabrechnung - im Juli 2012 abgerechneten 10,66 Stunden Mehrarbeit zu berücksichtigen. Die diesbezügliche Betriebsvereinbarung, wonach bei den Verwaltungsangestellten Gutzeiten auf das Gleitzeitkonto gutgeschrieben worden seien, sei vom Insolvenzverwalter wegen dem gedeckelten Insolvenzschutz eingefroren und Überstunden in der Folge ausgezahlt worden. Die für geleistete Mehrarbeitsstunden zu zahlenden Tarifzuschläge seien aber ebenso zu berücksichtigen. Darüber hinaus sei das Urlaubsgeld nach der Betriebsvereinbarung wie eine Sonderzahlung zu behandeln und daher im Umfang des 0,5-fachen Gehalts x 30 Tage mit dem Junigehalt auszahlend. Diesbezüglich bestehe keine Rückzahlungsverpflichtung bei einem Ausscheiden nach Juni und vor Ende Dezember des Jahres, weshalb keine Zwölfteilung des Anspruchs in Betracht komme. So sei keine anteilige Zahlung des Urlaubsgeldes vorgesehen, sondern alleine eine Beschäftigung am 30.06. eines Jahres maßgeblich. Den Widerspruch

wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 11.03.2013 zurück. Das "zusätzliche Urlaubsgeld" sei nach dem maßgeblichen Tarifvertrag reines Urlaubsentgelt. Der Anspruch entstehe mit dem Urlaubstag, so dass nur bei tatsächlichem Urlaub im Insolvenzgeldzeitraum eine entsprechende Berücksichtigung zu erfolgen habe. Die Betriebsvereinbarung enthalte nur eine unerhebliche Fälligkeitsbestimmung. Die Mehrarbeitszuschläge seien vom Insolvenzverwalter bestritten worden.

Dagegen hat der Kläger Klage zum Sozialgericht Würzburg (SG) erhoben. Die Zahlung eines Urlaubsgeldes sei unabhängig von der tatsächlichen Inanspruchnahme des Urlaubs gewesen, und es habe keine Rückzahlungsverpflichtung bei einem vorzeitigen Ausscheiden bestanden. Es habe daher eine Behandlung vergleichbar einer jährlichen Sonderzahlung zu erfolgen. Für die 10,66 Mehrarbeitsstunden, die der Kläger im Juli 2012 geleistet habe, sei ein Mehrarbeitszuschlag gemäß § 6 MTV im Umfang von 25 vH für die 1. bis 6. Mehrarbeitsstunde je Woche und im Umfang von 50 vH ab der 7. Mehrarbeitsstunde zu berücksichtigen. Es bestehe kein Anlass, Angestellte in der Verwaltung anders zu behandeln als die übrigen Beschäftigten. Die Betriebsvereinbarung sei vom Insolvenzverwalter bezüglich der Arbeitszeitkonten wegen des gedeckelten Insolvenzschutzes eingefroren worden, so dass keine Gutzeiten mehr auf das Gleitzeitkonto gutgeschrieben worden seien. Entsprechende Stunden seien ausgezahlt worden. Die Mehrarbeit werde nicht durch weniger Arbeit ausgeglichen, sondern es bestehe der Vorteil, dass der Arbeitnehmer selbst bestimmen könne, ob er gegebenenfalls in bestimmten Zeiträumen weniger arbeite. Nur dies rechtfertige, dass keine Zuschläge gezahlt werden. Im Insolvenzgeldzeitraum sei diese Gleitzeitregelung jedoch durch den Insolvenzverwalter außer Kraft gesetzt worden. Es handle sich dabei alleine um arbeitsrechtliche Ansprüche, so dass die Insolvenzgeldbescheinigung nicht maßgeblich sei.

Auf Anfrage des SG hat der Insolvenzverwalter mitgeteilt, die bescheinigten Mehrarbeitsstunden ohne Zuschläge seien Arbeitsstunden von Mitarbeitern im Verwaltungsbereich. Außerhalb des Insolvenzverfahrens seien diese dem Gleitzeitkonto des jeweiligen Mitarbeiters zugebucht worden. Eine solche Zubuchung wäre ebenfalls ohne Zuschläge erfolgt und hätte lediglich durch Inanspruchnahme als Gleitzeit 1:1 wieder abgebaut werden können. Eine Abrechnung und Bescheinigung dieser Stunden mit Zuschlägen sei eine Besserstellung des jeweiligen Mitarbeiters im Insolvenzgeldzeitraum zu Lasten der Beklagten. Insofern sei der Sachverhalt gleichbehandelt worden wie vor der Einleitung des Insolvenzverfahrens.

Mit Urteil vom 01.10.2014 hat das SG die Beklagte verpflichtet, bei der Berechnung des Insolvenzgeldes, das dem Kläger für das gesamte Jahr 2012 zustehende zusätzliche Urlaubsgeld ungekürzt sowie den Zuschlag für 10,66 Mehrarbeitsstunden im Monat Juli 2012 zu berücksichtigen. Eine fehlende Bescheinigung durch den Insolvenzverwalter sei für den Anspruch unerheblich. Weder in der Betriebsvereinbarung noch im Tarifvertrag sei ein Rückzahlungsanspruch des Arbeitgebers vorgesehen, falls der Arbeitnehmer nach dem 30.06. und vor Beendigung des Kalenderjahres vorzeitig ausscheide. Es sei auch keine Zwölfteilung vorgesehen. Durch die Öffnungsklausel im Manteltarifvertrag seien die tariflichen Voraussetzungen erfüllt. Im Hinblick auf die Mehrarbeitszuschläge seien solche vor dem Insolvenzgeldzeitraum nur deshalb nicht an die Mitarbeiter des Verwaltungsbereichs gezahlt worden, weil für sie eine Gleitzeitregelung gegolten habe. Diese sei im Insolvenzgeldzeitraum jedoch außer Kraft gesetzt worden, womit im Verwaltungsbereich nunmehr ebenfalls Überstunden angefallen seien. Durch den Wegfall der Gleitzeitregelung könne keine unterschiedliche Regelung mehr zwischen Mitarbeitern im Produktionsbereich und in der Verwaltung erfolgen. Das SG hat die Berufung zugelassen.

Die Beklagte hat dagegen Berufung beim Bayer. Landessozialgericht eingelegt. Zweck des Urlaubsgeldes sei es im Hinblick auf den 1,5-fachen Satz die Mehraufwendungen während eines Urlaubs zu decken. So lasse der Manteltarifvertrag eine Betriebsvereinbarung für einen anderen Auszahlungszeitpunkt zu, nicht aber für die Entstehung des Anspruchs. Die vorliegende Betriebsvereinbarung gehe über diese Modifizierungsmöglichkeiten hinaus, weil auch ein Splitting des Urlaubsgeldes in einem 0,5-Anteil und einen 1,0-Anteil vorgenommen werde. So würde diese Vereinbarung § 18 C. MTV nicht modifizieren, sondern gänzlich ändern und ihm einen völlig anderen Charakter geben. Der Tarifvertrag stelle die alleinige Anspruchsgrundlage dar, der dieses mit dem eigentlichen Arbeitsentgelt zu einem "Urlaubsentgelt" zusammenfasse. Dies könne nicht über eine Betriebsvereinbarung aufgespalten werden. Selbst bei Annahme, das "Urlaubsgeld" teile das Schicksal des "Urlaubsentgeltes" wäre damit zwingend ebenfalls nur eine anteilige Berücksichtigung möglich, da keine Stichtagsregelung vorliege, sondern der Anspruch zeitlich zuzuordnen sei. Hinsichtlich der Mehrarbeitszuschläge hätten Mitarbeiter im Verwaltungsbereich wegen der Gleitzeitvereinbarung keine Überstunden machen können. Der Abbau sei durch individuelle Arbeitszeitverkürzungen ohne Zuschläge erfolgt. Bei einer Berücksichtigung von Zuschlägen beim Insolvenzgeld wäre eine Besserstellung im Vergleich zur Zeit vor dem Insolvenzverfahren gegeben. Die Abrechnung der Insolvenzversicherung belege, dass die Gegenwerte aus den Arbeitszeitkonten gerade nicht als insolvenzgeldgesichert betrachtet worden seien und daher gesondert vom Arbeitgeber abgesichert wurden. Dem Schreiben nach seien alle Ansprüche restlos erfüllt worden, weshalb offensichtlich auch alle etwaigen Zuschläge mit erfasst worden seien.

Die Beklagte beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Würzburg vom 01.10.2014 abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt, die Berufung zurückzuweisen und die Revision zuzulassen.

Eine Quotelung des Urlaubsgeldes sei nicht vorzunehmen. Am 01.07. des Jahres stehe jeweils die Fälligkeit des vollen Urlaubsgeldanspruches fest. Ein Widerspruch zum Tarifvertrag bestehe nicht. Die Verwaltungsmitarbeiter hätten keine Zuschläge bekommen, dafür aber frei entscheiden können, an welchen Tagen sie wieviel arbeiten wollten. Ein Anspruch auf Mehrarbeitszuschlag stehe nach Treu und Glauben zu.

Aus der vom Kläger vorgelegten Entgeltabrechnung für Juni 2011 ist ersichtlich, dass mit dem Junigehalt ein Urlaubsgeld im Umfang von 2.420,10 EUR brutto für 30 Tage zur Auszahlung gekommen ist und dabei 30 Tage zugrunde gelegt worden sind. Des weiteren wurde eine Abrechnung von Z über die durch die Insolvenzversicherung abgerechneten Zeitkontenguthaben vom 23.01.2013 nebst Gleitzeitkonto vorgelegt, wonach das Gleitzeitkonto zum 31.05.2012 einen Stand von 113,27 Stunden hatte, im Juni 2012 vom Kläger 8 Stunden Freizeitausgleich genommen wurden und insofern ein Restanspruch von 105,27 Stunden bestanden habe. Das Gehalt pro Stunde habe 22,72 EUR betragen, woraus sich ein Betrag von 2.989,67 EUR inkl. Zuschlag brutto ergebe.

Zur Ergänzung des Sachverhalts wird auf die von der Beklagten vorgelegte Verwaltungsakte sowie die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Beklagten ist zulässig (§§ 143, 144, 151 Sozialgerichtsgesetz -SGG-) und teilweise begründet. Das Urteil des SG ist aufzuheben, soweit darin die Beklagte zur Abänderung ihres Bescheides vom 06.09.2012 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 02.11.2012 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 11.03.2013 im Hinblick auf die ungekürzte Berücksichtigung des für das gesamte Jahr 2012 zustehenden zusätzlichen Urlaubsgeldes bei der Berechnung des Insolvenzgeldes verurteilt worden ist. Insoweit ist die Klage abzuweisen. Im Übrigen ist die Berufung zurückzuweisen, denn die angefochtenen Bescheide sind rechtswidrig und verletzen den Kläger in seinen Rechten, soweit darin ein Zuschlag für 10,66 Mehrarbeitsstunden im Monat Juli 2012 nicht berücksichtigt worden ist.

Streitgegenstand ist vorliegend die Höhe des dem Kläger zu zahlenden Insolvenzgeldes für die Zeit vom 15.05.2012 bis 14.08.2012, welches die Beklagte mit Bescheid vom 06.09.2012 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 02.11.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.03.2013 - unter Berücksichtigung eines Bruttoarbeitsentgeltes iHv 11.225,94 EUR - iHv 6.380,88 EUR bewilligt hat. Der Kläger begehrt mit einer zulässigen kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage nach § 54 Abs 1, 4 SGG die Berücksichtigung eines Urlaubsgeldes für 30 Urlaubstage für Juni 2012 anstelle der für konkret in Anspruch genommenen Urlaub berücksichtigten Beträge von 86,51 EUR (15.05.2012 bis 31.05.2012), 86,51 EUR (01.06.2012 bis 30.06.2012) und 865,10 EUR (01.08.2012 bis 14.08.2012) sowie eines Überstundenzuschlages bezüglich im Juli 2012 angefallener 10,66 Mehrarbeitsstunden. Dabei ist unerheblich, dass er keinen bezifferten Betrag begehrt. Die Voraussetzungen für den Erlass eines solchen Grundurteils in einem Höhenstreit sind gegeben. Es erfolgt eine so umfassende Aufklärung zu Grund und Höhe des Anspruchs erfolgt, dass mit Wahrscheinlichkeit von einer höheren Leistung ausgegangen werden kann, wenn der Begründung der Klage gefolgt wird; damit handelt es sich nicht um eine unzulässige Elementfeststellungsklage (vgl dazu BSG, Urteil vom 16.04.2013 - [B 14 AS 81/12 R](#) - SozR 4-4225 § 1 Nr 2; Urteil vom 09.12.2004 - [B 7 AL 24/04 R](#) - BSGE 94, 109 = SozR 4-4220 § 3 Nr 1 mwN).

Der Kläger kann dem Grunde nach Insolvenzgeld beanspruchen. Nach § 165 Abs 1 Satz 1 Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) haben Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer Anspruch auf Insolvenzgeld, wenn sie im Inland beschäftigt waren und bei einem Insolvenzereignis für die vorausgehenden drei Monate des Arbeitsverhältnisses noch Ansprüche auf Arbeitsentgelt haben. Wie vom Insolvenzverwalter zuletzt unter dem 15.10.2012 bescheinigt, hatte der Kläger - ausgehend von der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Z am 15.08.2012 - für die Zeit vom 15.05.2012 bis 14.08.2012 noch offene Ansprüche auf Arbeitsentgelt. Der Kläger war auch im Inland beschäftigt. Demzufolge hat die Beklagte für die Zeit vom 15.05.2012 bis 14.08.2012 richtigerweise Insolvenzgeld bewilligt. Der Grund des Anspruchs ist zwischen den Beteiligten insofern auch unstrittig.

Nach § 167 Abs 1 SGB III wird das Insolvenzgeld in Höhe des Nettoarbeitsentgeltes gezahlt, das sich ergibt, wenn das auf die monatliche Bruttobeitragsbemessungsgrenze (§ 341 Abs 4) begrenzte Bruttoarbeitsentgelt um die gesetzlichen Abzüge vermindert wird. Soweit die Vorschrift den Begriff des Arbeitsentgeltes verwendet, entspricht dieser dem Begriff des Arbeitsentgeltes iS des § 165 Abs 1 SGB III. Zu den Ansprüchen auf Arbeitsentgelt gehören grundsätzlich alle Ansprüche auf Bezüge aus dem Arbeitsverhältnis. Bezüge aus dem Arbeitsverhältnis sind alle Leistungen des Arbeitgebers, die eine Gegenleistung für die Leistung des Arbeitnehmers darstellen, wobei Arbeitsentgeltcharakter auch Ansprüche auf Weihnachtsgeld sowie Urlaubsgeld haben (vgl dazu BSG, Urteil vom 05.12.2006 - [B 11a AL 19/05 R](#) - SozR 4-4300 § 183 Nr 7 = BSGE 98, 5 mwN). Neben dem vom Insolvenzverwalter bescheinigten und vom Beklagten bei der Leistungsbewilligung zugrunde gelegten Bruttoarbeitsentgelt iHv 11.225,94 EUR ist kein weiteres Urlaubsgeld für nicht im Insolvenzgeldzeitraum genommene Urlaubstage zu berücksichtigen. Zutreffend hat die Beklagte allein ein Urlaubsgeld iHv 1.038,12 EUR (86,51 EUR + 86,51 EUR + 865,10 EUR) zugrunde gelegt. Nur dieser Anspruch auf Urlaubsgeld als Teil des zu berücksichtigenden Arbeitsentgeltes kann dem Insolvenzgeldzeitraum vom 15.05.2012 bis 14.08.2012 zugeordnet werden.

Für das Arbeitsverhältnis des Klägers mit Z galt - unstrittig - der MTV. Danach hatte der Kläger nach § 18 B. 1. MTV einen jährlichen Urlaubsanspruch von 30 Tagen, wie er auch in der von ihm im Widerspruchsverfahren vorgelegten Lohnabrechnung für den Monat Juli 2012 vermerkt ist. Nachdem er seit dem 01.03.1997 bei Z beschäftigt war, hatte er die Wartezeit von sechs Monaten für das Bestehen des vollen Urlaubsanspruchs nach § 18 A. 2. I MTV unzweifelhaft erfüllt. Er ist auch nicht in der ersten Hälfte des Kalenderjahres 2012 aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden, so dass der Urlaubsanspruch auch nicht auf jeweils ein Zwölftel des Jahresurlaubs für jeden vollen Monat des Bestehens des Arbeitsverhältnisses nach § 18 A. 2. II Buchst c) MTV beschränkt war.

Demzufolge wäre dem Kläger wohl ohne den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit der Z - wie auch 2011 - mit dem Juni-Gehalt das gesamte "Urlaubsgeld" für 30 Tage in 2012 ausgezahlt worden. Insofern sieht Nr 3 der Betriebsvereinbarung Nr 02/10 der Z vom 22.12.2010 (BV) vor, dass die Auszahlung des Urlaubsgeldes unabhängig von der zeitlichen Lage des Urlaubes mit der Entgeltabrechnung des Monats Juni eines jeden Jahres erfolgt. Hieraus allein folgt jedoch nicht, dass das "Urlaubsgeld" in dieser Höhe auch bei der Bemessung des Insolvenzgeldes zu berücksichtigen ist. Für die Frage, ob ein Anspruch auf Arbeitsentgelt dem Insolvenzgeldzeitraum zugeordnet werden kann, ist jede Arbeitsvergütung unter Berücksichtigung ihrer Eigenart besonders zu prüfen (vgl BSG, Urteil vom 24.11.1983 - [10 RAr 12/82](#) - SozR 4100 § 141b Nr 29; Urteil vom 18.09.1991 - [10 RAr 12/90](#) - BSGE 69, 228 = SozR 3-4100 § 141b Nr 2; Voelzke in Hauck/Noftz, SGB III, Stand 10/2014, § 165 Rn 105). Maßgeblich ist dabei der arbeitsrechtliche Entstehungsgrund und die Zweckbestimmung der Leistung, wobei bloße Fälligkeitsvereinbarungen ohne Änderung des Rechtsgrunds eine Änderung der zeitlichen Zuordnung nicht bewirken (vgl BSG, Urteil vom 04.03.2009 - [B 11 AL 8/08 R](#) - BSGE 102, 303 = SozR 4-4300 § 183 Nr 10 mwN). Bei einem Anspruch auf Lohn oder ähnliche Leistungen kommt es dabei in erster Linie darauf an, in welchem Zeitraum diese Ansprüche "erarbeitet" worden sind (vgl BSG, Urteil vom 11.03.2014 - [B 11 AL 21/12 R](#) - BSGE 115, 190-198 = SozR 4-4300 § 185 Nr 2). Bei Einmalzahlungen wie beispielsweise Jahressonderzahlungen ist zu differenzieren. Hier kommt eine vollständige Berücksichtigung des Gesamtbetrages bei einer Fälligkeit im Insolvenzgeldzeitraum nur dann in Betracht, wenn die Jahressonderzahlung, die grundsätzlich allen Arbeitnehmern bei Erfüllung bestimmter Voraussetzungen im jeweiligen Fälligkeitszeitpunkt ungekürzt und unabhängig von der Betriebszugehörigkeit im Laufe des Jahres ausbezahlt ist, nicht zeitanteilig erarbeitet wird und sich deshalb auch nicht einzelnen Monaten des Jahres zuordnen lässt (BSG aaO).

Beim "Urlaubsgeld" handelt es sich aber nicht um einen "Lohn für geleistete Arbeit". So steht einem Urlaubsentgeltanspruch keine Gegenleistung in einem bestimmten Zeitraum gegenüber. Maßgebend ist daher hier der Zeitraum, für den dieses zum Lebensunterhalt bestimmt ist. Urlaubsentgelt wird stets für den Zeitraum des Urlaubs gewährt (vgl BSG, Urteil vom 01.12.1976 - [7 RAr 136/75](#) = SozR 4100 § 141b Nr 2; LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 19.01.2006 - [L 9 AL 121/05](#) - juris).

Vorliegend bestimmt § 18 C. 1. Abs 1 Satz 1 MTV, dass sich das Urlaubsentgelt nach dem 1,5fachen durchschnittlichen Arbeitsverdienst -

jedoch ohne Mehrarbeitsvergütung und -zuschläge -, den der Arbeitnehmer in den letzten drei Kalendermonaten vor dem Beginn des Urlaubs erhalten hat, bemisst. Wie sich aus den Anmerkungen zu § 18 C. 1. MTV ergibt, wird das Urlaubsentgelt für jeden Urlaubstag unabhängig davon gezahlt, wie viele Arbeitsstunden am Urlaubstag angefallen wären und dabei - so nach den dort genannten Beispielen - tageweise berechnet. Das Urlaubsentgelt ist bei Urlaubsantritt auszuzahlen; eine hiervon abweichende Regelung kann durch Betriebsvereinbarung getroffen werden (§ 18 C. 2. MTV). Hieraus folgt zugleich, dass Anspruchsvoraussetzung für die Zahlung eines Urlaubsentgeltes die Inanspruchnahme von Urlaub ist.

Mit der Festlegung des Auszahlungszeitpunktes des "Urlaubsgeldes" durch Nr 3 BV wird nur der Auszahlungszeitpunkt des MTV modifiziert. § 18 C. 2. Satz 2 MTV sieht nur diesbezüglich eine Abweichungsmöglichkeit vom Auszahlungszeitpunkt bei Urlaubsantritt vor. Wie sich der vom Kläger vorgelegten Abrechnung für Juni 2011 entnehmen lässt, beinhaltet das "Urlaubsgeld" nur den Anteil des 0,5fachen durchschnittlichen Arbeitsverdienstes aus dem im MTV geregelten Urlaubsentgelt. Der übrige 1,0fache Anteil sollte offensichtlich regulär zum Urlaubsantritt als eigentliches Urlaubsentgelt erbracht werden. Maßgeblich für eine Zuordnung zum Insolvenzgeldzeitraum bleibt dabei aber auch für das "Urlaubsgeld" die tatsächliche Inanspruchnahme von Urlaub. Dieses teilt das rechtliche Schicksal des (übrigen) Urlaubsentgeltes und hat nicht etwa Gratifikationscharakter, da die tarifliche Urlaubsvergütung in ihrer Einheit lediglich einen prozentualen Aufschlag zum Lohn/Gehalt darstellt (vgl BSG, Urteil vom 01.12.1976 - [7 RAr 136/75](#) = SozR 4100 § 141b Nr 2).

Ein anderes Bild würde sich nur dann ergeben, würde man Nr 3 BV als von der Inanspruchnahme von Urlaub unabhängige Sonderzahlung ansehen (so zu einem anderen Fall: Urteil des Senats vom 16.11.2006 - [L 10 AL 473/05](#) - juris). Hierfür könnte die Lohnabrechnung des Klägers für Juni 2011 sprechen, wo offensichtlich unabhängig von tatsächlich in Anspruch genommenen Urlaub für den gesamten Jahresurlaub von 30 Tagen ein "Urlaubsgeld" zur Auszahlung gebracht worden ist. Wie aber bereits oben ausgeführt, konnte durch die Betriebsvereinbarung lediglich der Auszahlungszeitpunkt modifiziert werden, nicht aber die nach dem Manteltarifvertrag von der tatsächlichen Inanspruchnahme von Urlaub abhängig gemachte, dem jeweiligen Urlaubszeitraum zuzuordnende Leistung als solche. Eine eigenständige, vom Urlaubsentgelt und der Inanspruchnahme von Urlaub unabhängige Sonderleistung "Urlaubsgeld" sollte mit der Betriebsvereinbarung auch nicht geschaffen werden. So wird in der Präambel (Nr 1 BV) ausdrücklich darauf hingewiesen, dass mit der Betriebsvereinbarung (alleine) gemäß § 18 C. 2. MTV der Auszahlungsmodus des Urlaubsgeldes abweichend geregelt werden sollte. Unklar ist nach der BV im Übrigen auch, welche Folgen eintreten, wenn ein Arbeitnehmer vor dem Monat Juni eines Jahres ausscheidet und zuvor Urlaub genommen hatte oder aber ein Arbeitnehmer seinen Urlaubsanspruch von 30 Tagen in einem Jahr nicht ausschöpft. Eine Stichtagsregelung dahingehend, dass ein Anspruch auf Zahlung von "Urlaubsgeld" nur besteht, wenn das Arbeitsverhältnis noch im Monat Juni eines Jahres andauert, würde - sofern zuvor tatsächlich Urlaub genommen worden wäre - gegen den § 18 C. MTV verstoßen und eine (unzulässige) Abweichung zulasten des Arbeitnehmers darstellen. Hätte er bereits in den ersten fünf Monaten Urlaub genommen, stünde ihm nach der BV kein Anspruch auf "Urlaubsgeld" zu. Ebenso könnte eine Lohnerhöhung nach dem Juni eines Jahres nicht mehr bei der Bemessung des "Urlaubsgeldes" berücksichtigt werden, da hierfür die letzten drei Monate vor Beginn desurlaubes maßgeblich wären (§ 18 C. 1. Abs 1 MTV). Zwar könnten für den Bemessungszeitraum mit dem Betriebsrat abweichende Regelungen vereinbart werden (§ 18 C. 1. Abs 2 MTV). Dies ist aber offensichtlich nicht erfolgt. Die BV bezieht sich nur auf eine abweichende Regelung nach § 18 C. 2. MTV, also die Änderung des Auszahlungszeitpunktes (so Nr 1 BV).

Unter Berücksichtigung der maßgeblichen Kriterien für die Zuordenbarkeit von Arbeitsentgeltleistungen zum Insolvenzgeldzeitraum wurden die im Monat Juli 2012 vom Kläger geleisteten 10,66 Mehrarbeitsstunden, die sich so auch aus der Lohnabrechnung für Juli 2012 ergeben und zwischen den Beteiligten unstreitig sind, im Monat Juli 2012 erarbeitet und wurden als solche auch zutreffend von der Beklagten im Rahmen der Insolvenzgeldgewährung berücksichtigt. Damit verbunden war jedoch nach § 6 MTV ein Zuschlag für Mehrarbeit verbunden. Diese Mehrarbeitszuschläge betragen für die erste bis sechste Mehrarbeitsstunde die Woche 25 vom 100 des Stundenverdienstes und ab der siebten Mehrarbeitsstunde je Woche 50 vom 100 des Stundenverdienstes (§ 6 Nr 1 I MTV). Insofern sind diese Zuschläge für die 10,66 Mehrarbeitsstunden auch im Rahmen der Gewährung des Insolvenzgeldes zu berücksichtigen.

Dem steht nicht die mit Betriebsvereinbarung Nr 03/05 der Z vereinbarten Arbeitszeit- und Flexzeitkontenregelungen im Angestelltenbereich vom 27.01.2005 entgegen. Nach deren § 3 galt eine Gleitzeitregelung, so dass es im Angestelltenbereich grundsätzlich nicht zu vergütungspflichtiger Mehrarbeit kommen konnte. Allerdings wurde diese Vereinbarung durch den Insolvenzverwalter außer Kraft gesetzt, so dass die Regelungen des Tarifvertrages zur Mehrarbeit und der Zuschläge für Mehrarbeitsstunden dann auch im Angestelltenbereich zur Geltung kommt. Dabei wird der Kläger auch nicht während des Insolvenzgeldzeitraums besser gestellt, sondern es liegt derselbe Fall vor, wie wenn die genannte Betriebsvereinbarung auch außerhalb des Insolvenzgeldzeitraums gekündigt worden wäre. Eine Zubuchung zum Gleitzeitkonto mit entsprechender Abbaumöglichkeit konnte nicht mehr erfolgen. Dementsprechend hat auch die Insolvenzabsicherung der Arbeitszeitkonten einen entsprechenden Zuschlag von 25 vom 100 berücksichtigt. So wurden dort beim Kläger bei 113,27 Stunden auf dem Gleitzeitkonto zum 31.05.2012 und unter Berücksichtigung im Juni 2012 genommener 8 Stunden ein Lohn von 2.391,73 EUR (105,27 Stunden x 22,72 EUR/Stunde) ermittelt und anschließend ein Bruttoanspruch unter Berücksichtigung des Zuschlags von 25 vom 100 in Höhe von 2.989,67 EUR (2.391,73 EUR x 125%) errechnet. Auch dies zeigt, dass durch die Berücksichtigung der Zuschläge für die Mehrarbeitsstunden im Juli 2012 im Rahmen der Berechnung des Insolvenzgeldes keine Besserstellung im Insolvenzgeldzeitraum erfolgt.

Die Berufung der Beklagten hat damit Erfolg, soweit ein weiteres "Urlaubsgeld" zu dem für den im Insolvenzgeldzeitraum tatsächlich in Anspruch genommenen Urlaub gezahlten Urlaubsentgelt nicht zu berücksichtigen war. Im Hinblick auf die Berücksichtigung der Mehrarbeitszuschläge für die im Juli 2012 vom Kläger geleisteten 10,66 Mehrarbeitsstunden war die Berufung ohne Erfolg und zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision gemäß [§ 160 Abs 2 Nrn 1 und 2 SGG](#) liegen nicht vor. Da der Senat sich in seiner Rechtsauffassung nunmehr dem LSG Nordrhein-Westfalen (Urteil vom 19.01.2006 - [L 9 AL 121/05](#) - juris) angeschlossen hat und das BSG (Urteil vom 01.12.1976 - [7 RAr 136/75](#) = SozR 4100 § 141b Nr 2) die Frage nach der Berücksichtigung von Urlaubsgeld jedenfalls für das Konkursausfallgeld bereits entschieden hat, liegt eine anderweitige abweichende obergerichtliche Rechtsprechung nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login  
FSB  
Saved  
2020-06-12