

Bundesarbeitsgericht  
Zehnter Senat

Urteil vom 30. Januar 2019  
- 10 AZR 596/17 -  
ECLI:DE:BAG:2019:300119.U.10AZR596.17.0

I. Arbeitsgericht Münster

Urteil vom 19. Mai 2017  
- 4 Ca 63/17 -

II. Landesarbeitsgericht Hamm

Urteil vom 19. Oktober 2017  
- 15 Sa 880/17 -

---

Entscheidungsstichwort:

Jahressonderzuwendung nach § 3 Nr. 1 des Tarifvertrags über die Zahlung einer Weihnachtszuwendung - Jahressondervergütung im Maler- und Lackiererhandwerk vom 15. Juni 1994 idF des Änderungstarifvertrags vom 9. September 2007

# BUNDESARBEITSGERICHT



10 AZR 596/17  
15 Sa 880/17  
Landesarbeitsgericht  
Hamm

## Im Namen des Volkes!

Verkündet am  
30. Januar 2019

## URTEIL

Jatz, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der Beratung vom 30. Januar 2019 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Gallner, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Brune, den Richter am Bundesarbeitsgericht Pessinger sowie die ehrenamtlichen Richter Schurkus und Uhamou für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 19. Oktober 2017 - 15 Sa 880/17 - unter Zurückweisung der Revision im Übrigen aufgehoben, soweit die Berufung des Klägers hinsichtlich der Klage auf Zahlung von 796,00 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 16. Dezember 2016 zurückgewiesen worden ist.
2. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Arbeitsgerichts Münster vom 19. Mai 2017 - 4 Ca 63/17 - teilweise abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 796,00 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 16. Dezember 2016 zu zahlen.

3. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten über eine tarifliche Sondervergütung für das Kalenderjahr 2016. 1

Der Kläger ist seit dem 1. Juli 2009 bei der Beklagten als gewerblicher Arbeitnehmer in E beschäftigt. Kraft beiderseitiger Tarifbindung findet der Tarifvertrag über die Zahlung einer Weihnachtszuwendung - Jahressondervergütung im Maler- und Lackiererhandwerk vom 15. Juni 1994 idF des Änderungstarifvertrags vom 9. September 2007 (TV-Weihnachtszuwendung) auf das Arbeitsverhältnis Anwendung. Darin heißt es auszugsweise: 2

#### **„§ 2**

#### **Sondervergütung**

1. Der Beschäftigte hat nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen Anspruch auf Zahlung einer Sondervergütung.

2. Der Anspruch des Beschäftigten auf diese tarifliche Sondervergütung kann auf betriebliche Sonderzahlungen des Arbeitgebers wie Weihnachtsgeld, Gratifikation, Jahresleistungsprämie, Ergebnisbeteiligung oder Jahresabschlussvergütung voll angerechnet werden. ...
3. Die Sondervergütung wird fällig mit der Abrechnung für den Monat November.

### **§ 3**

#### **Leistungsvoraussetzungen**

1. Den Anspruch auf die volle Sondervergütung erwirbt der Beschäftigte, der am 1. Dezember des Kalenderjahres (Stichtag) in einem ungekündigten Arbeitsverhältnis steht, mindestens vierundzwanzig Monate ununterbrochen im Betrieb beschäftigt war und im Kalenderjahr mindestens sechs Monate tatsächlich gearbeitet hat.
2. Der Anspruch auf Sondervergütung beträgt bei einer Betriebszugehörigkeit am Stichtag
  - von mindestens zwölf Monaten 50 %
  - von mindestens vierundzwanzig Monaten 100 %der vollen Sondervergütung.

...

### **§ 4**

#### **Höhe der Sondervergütung**

1. Die Sondervergütung beträgt für gewerbliche Arbeitnehmer:
  - a) in den Bundesländern Baden-Württemberg, Bayern, Bremen, Hamburg, Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Schleswig-Holstein und im Westteil des Landes Berlin
    - im Kalenderjahr 1994 40 Ecklöhne - das sind 876,-- DM -,
    - im Kalenderjahr 1995 50 Ecklöhne,

...

unter Zugrundelegung des tariflichen Ecklohnes gem. § 2 Nr. 2, 3 und 4 des Lohntarifvertrages vom 15. Juni 1994, der am 1. Dezember des Kalenderjahres für den Arbeitnehmer maßgebend ist.

...

3. Die Höhe der DM-Beträge für das Kalenderjahr 1995 wird von den Tarifvertragsparteien bekanntgegeben.“

Der Kläger konnte seine vertraglich geschuldete Arbeitsleistung im 3  
Kalenderjahr 2016 an 123 von insgesamt 252 Arbeitstagen krankheitsbedingt  
nicht erbringen. An 20 Arbeitstagen hatte er Urlaub. Mit Schreiben vom  
14. Dezember 2016 machte er vergeblich die Sondervergütung für das laufende  
Kalenderjahr in - rechnerisch unstreitiger - Höhe von 796,00 Euro brutto gel-  
tend.

Der Kläger hat gemeint, Voraussetzung für den Anspruch auf die Son- 4  
dervergütung sei nach § 3 TV-Weihnachtszuwendung neben dem ungekündig-  
ten Bestand des Arbeitsverhältnisses am 1. Dezember lediglich eine tatsächli-  
che Arbeitsleistung „in“ sechs von insgesamt zwölf Kalendermonaten. Überdies  
müssten urlaubs- und krankheitsbedingte Fehltage zu seinen Gunsten mitge-  
rechnet werden. Danach stehe ihm die Sondervergütung für das Kalenderjahr  
2016 zu. Die Beklagte schulde ihm auch die Pauschale nach § 288 Abs. 5 BGB.

Der Kläger hat beantragt, 5  
die Beklagte zu verurteilen, an ihn 796,00 Euro brutto  
nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem  
gesetzlichen Basiszinssatz seit dem 16. Dezember 2016  
nebst weiteren 40,00 Euro netto zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Nach ihrer Auffas- 6  
sung setzt der Anspruch auf die Sondervergütung für das Kalenderjahr 2016  
voraus, dass an mindestens 126 Tagen tatsächlich gearbeitet wurde. Der Klä-  
ger habe unstreitig nur an 107 Tagen gearbeitet.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt er sein Klageziel weiter. 7

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision ist überwiegend begründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers in Bezug auf die Sondervergütung zu Unrecht zurückgewiesen. Die Klage ist insoweit begründet. Hinsichtlich der geltend gemachten Pauschale nach § 288 Abs. 5 BGB ist die Revision unbegründet. Dem Kläger steht ein solcher Anspruch nicht zu. 8

I. Der Kläger hat nach § 3 Nr. 1 und Nr. 2 Spiegelstrich 2 iVm. § 4 Nr. 1 Buchst. a TV-Weihnachtszuwendung Anspruch auf die volle Sondervergütung für das Kalenderjahr 2016. 9

1. Der räumliche, betriebliche und persönliche Geltungsbereich des Tarifvertrags ist eröffnet (§ 1 Nr. I bis Nr. III TV-Weihnachtszuwendung). Die Lackiererei der Beklagten liegt in Nordrhein-Westfalen. Er unterfällt dem betrieblichen Geltungsbereich des Rahmentarifvertrags für die gewerblichen Arbeitnehmer im Maler- und Lackiererhandwerk vom 30. März 1992 in der im Streitzeitraum geltenden Fassung des letzten Änderungstarifvertrags vom 21. Oktober 2011 (RTV). Der Kläger übt in diesem Betrieb eine versicherungspflichtige Beschäftigung aus und ist kein Auszubildender. 10

2. Der Kläger erfüllt die nach § 3 Nr. 1, Nr. 2 Spiegelstrich 2 TV-Weihnachtszuwendung bestehende Voraussetzung für den Anspruch auf die „volle“ Sondervergütung. Er gehörte dem Betrieb der Beklagten am Stichtag des 1. Dezember 2016 seit mindestens 24 Monaten an. 11

3. Im Bundesland Nordrhein-Westfalen belief sich die „volle“ Sondervergütung für gewerbliche Arbeitnehmer nach § 4 Nr. 1 Buchst. a TV-Weihnachtszuwendung im Kalenderjahr 2016 auf 796,00 Euro. Davon gehen auch die Parteien übereinstimmend aus. Der Betrag entspricht dem 50-fachen Ecklohn, der nach § 2 Nr. 2 Buchst. b des Lohntarifvertrags 2016 bis 2018 für das Maler- und Lackiererhandwerk vom 27. Juni 2016 am 1. Dezember 2016 für den Kläger maßgebend war. Dem Anspruch steht nicht entgegen, dass § 4 Nr. 1 Buchst. a Spiegelstrich 2, Nr. 3 TV-Weihnachtszuwendung diese Berechnung ausdrücklich nur für das Kalenderjahr 1995 vorschreibt. 12
- a) Dass der Anspruch auf die Sondervergütung nicht auf die Kalenderjahre 1994 und 1995 beschränkt sein soll, folgt bereits aus § 7 TV-Weihnachtszuwendung. Danach ist der Tarifvertrag nicht befristet. 13
- b) Nach § 4 Nr. 1 Buchst. a Spiegelstrich 2 iVm. § 4 Nr. 3 TV-Weihnachtszuwendung ist die Sondervergütung bereits für das Kalenderjahr 1995 dynamisiert. Anders als für das Kalenderjahr 1994 wurde kein zahlenmäßiger Betrag festgelegt, sondern bestimmt, dass die Sondervergütung das 50-Fache des am 1. Dezember des Kalenderjahres maßgeblichen Ecklohns beträgt. 14
- c) Diese Dynamisierung gilt auch für die Folgejahre. Im Änderungstarifvertrag vom 9. September 2007 wurden weder die Jahreszahlen angepasst noch die DM-Beträge auf Euro umgestellt. Die über den Unterschriftenzeilen befindliche Zeile mit Ort und Datum des ursprünglichen Tarifabschlusses wurde nicht gestrichen. Es wurden lediglich unter dieser Zeile Ort und Datum des Änderungstarifvertrags eingefügt. Dadurch haben die Tarifvertragsparteien bekräftigt, dass sich die jährliche Sondervergütung weiterhin auf 50 jeweils am 1. Dezember aktuelle Ecklöhne beläuft. 15
4. Der Kläger erfüllte im Kalenderjahr 2016 die ersten beiden in § 3 Nr. 1 TV-Weihnachtszuwendung normierten Anspruchsvoraussetzungen: Er stand unstreitig am „Stichtag“ (1. Dezember 2016) in einem ungekündigten Arbeits- 16

verhältnis und war zu diesem Zeitpunkt mehr als 24 Monate ununterbrochen im Betrieb beschäftigt.

5. Indem der Kläger an 107 der in Nordrhein-Westfalen insgesamt auf das Kalenderjahr 2016 entfallenden 252 Arbeitstage arbeitete und ihm an 20 Tagen Urlaub gewährt wurde, hat er iSv. § 3 Nr. 1 letzter Halbs. TV-Weihnachtszuwendung „im Kalenderjahr mindestens sechs Monate tatsächlich gearbeitet“. Die Auslegung ergibt, dass ein Vollzeitbeschäftigter diese Voraussetzung jedenfalls dann erfüllt, wenn er an mindestens der Hälfte der auf das jeweilige Kalenderjahr entfallenden Arbeitstage seine Arbeitsleistung erbracht hat. Wegen gesetzlichen Mindesturlaubs ausgefallene Arbeitstage sind dabei mitzuzählen. 17

a) Da § 3 Nr. 1 letzter Halbs. TV-Weihnachtszuwendung auf das „Kalenderjahr“ abstellt, muss die Anspruchsvoraussetzung im Zeitraum vom 1. Januar bis zum 31. Dezember erfüllt werden. Der Wortlaut lässt keine andere Deutung zu. Die Auffassung des Landesarbeitsgerichts, wonach die geforderte Arbeitsleistung bereits am 1. Dezember erbracht worden sein müsse, teilt der Senat nicht. 18

aa) Der in § 3 Nr. 1 TV-Weihnachtszuwendung genannte Stichtag des „1. Dezember“ bezieht sich unzweifelhaft nur auf den Bestand des Arbeitsverhältnisses. 19

bb) Die in § 2 Nr. 3 TV-Weihnachtszuwendung geregelte Fälligkeit der Sondervergütung mit der Abrechnung für den Monat November spricht ebenfalls nicht für das Verständnis des Landesarbeitsgerichts (*wie hier LAG Düsseldorf 4. März 1996 - 11 (8) Sa 1418/95 - zu B I 2 der Gründe; aA LAG Hamm 22. Januar 2015 - 15 Sa 1042/14 - zu I 2 c aa der Gründe; 29. September 2011 - 8 Sa 665/11 - zu I 2 c (2) der Gründe; LAG Nürnberg 7. August 2007 - 6 Sa 243/07 - zu II 1 der Gründe*). 20

(1) Zwar tritt die Fälligkeit eines Anspruchs regelmäßig nicht vor seiner Entstehung ein. Regelt ein Tarifvertrag die „Fälligkeit“ jedoch ausdrücklich, kann 21



dieser Termin nicht ohne nähere Anhaltspunkte mit dem Zeitpunkt der Anspruchsentstehung gleichgesetzt werden (*BAG 13. Dezember 1994 - 3 AZR 357/94 - zu A IV 4 der Gründe*).

(2) Der von § 2 Nr. 3 TV-Weihnachtszuwendung verfolgte Zweck rechtfertigt nicht den Schluss, dass bei Auszahlung der Sondervergütung auch die Anspruchsvoraussetzung in § 3 Nr. 1 letzter Halbs. TV-Weihnachtszuwendung bereits erfüllt sein muss. Die Fälligkeitsregelung soll ganz offensichtlich den Arbeitnehmern entgegenkommen, die mit der Sondervergütung ihre Weihnachtseinkäufe bestreiten wollen (*vgl. BAG 18. Mai 2016 - 10 AZR 233/15 - Rn. 18; 12. Januar 1989 - 6 AZR 647/85 - zu I 1 d der Gründe*). Dieser Zweck wird auch erreicht, wenn der Anspruch vor seiner Fälligkeit noch nicht entstanden ist. 22

cc) Gegen die Auffassung des Landesarbeitsgerichts spricht auch die Tarifsystematik: Die im Dezember erbrachte Arbeitsleistung kann nach dem eindeutigen Wortlaut des § 3 Nr. 1 letzter Halbs. TV-Weihnachtszuwendung im Folgejahr nicht berücksichtigt werden (*in diesem Sinn LAG Hamm 29. September 2011 - 8 Sa 665/11 - zu I 2 c (2) der Gründe; LAG Nürnberg 7. August 2007 - 6 Sa 243/07 - zu II 1 der Gründe*). Für das Herausfallen eines ganzen Monats aus der Berechnung lässt sich vor dem Hintergrund, dass der Tarifvertrag eine „Jahressondervergütung“ regelt und in der für den Bezugszeitraum maßgeblichen Norm auf das „Kalenderjahr“ abstellt, keine in das Tarifsystem passende Erklärung finden. 23

b) Mit der Zeitspanne „mindestens sechs Monate“ in § 3 Nr. 1 letzter Halbs. TV-Weihnachtszuwendung ist ein nicht zwingend zusammenhängender Zeitraum von 180 Kalendertagen gemeint. 24

aa) Die Tarifvertragsparteien haben den Begriff „Monat“ nicht definiert. Somit ist davon auszugehen, dass sie ihn in seiner gesetzlich definierten Bedeutung verstanden wissen wollen (*vgl. BAG 19. September 2018 - 10 AZR 496/17 - Rn. 28*). Nach § 191 BGB braucht ein Zeitraum, der nach Monaten bestimmt ist, nicht zusammenhängend zu verlaufen und wird mit 30 Tagen ge- 25

rechnet. „Sechs Monate“ meint mithin einen Zeitraum von 180 Kalendertagen. Dieses Begriffsverständnis wird durch § 18 Nr. 4 Satz 1 RTV bestätigt. Danach gilt die Gewerbezugehörigkeit für ein Kalenderjahr für die Berechnung des Jahresurlaubs als erreicht, wenn der Arbeitnehmer insgesamt „mindestens 6 Monate (180 Kalendertage)“ eine Beschäftigung in Betrieben des Maler- und Lackiererhandwerks nachweist.

bb) § 3 Nr. 1 TV-Weihnachtszuwendung enthält keine Anhaltspunkte dafür, dass es sich um einen zusammenhängenden Zeitraum von 180 Kalendertagen handeln muss. Für die Auffassung der Revision, wonach lediglich „in“ sechs Monaten des Kalenderjahres gearbeitet worden sein müsse, lässt der Wortlaut keinen Raum (*vgl. LAG Hamm 22. Januar 2015 - 15 Sa 1042/14 - zu I 2 c bb der Gründe; LAG Nürnberg 7. August 2007 - 6 Sa 243/07 - zu II 2 der Gründe; aA LAG Hamm 29. September 2011 - 8 Sa 665/11 - zu I 2 c (2) der Gründe*). 26

c) Von den 180 Kalendertagen sind die Wochenenden und die Feiertage abzuziehen, die im jeweiligen Kalenderjahr auf einen Arbeitstag fielen. In Anspruch genommener gesetzlicher Mindesturlaub ist als „tatsächlich gearbeitet“ anzusehen. 27

aa) Die Formulierung „tatsächlich gearbeitet hat“ in § 3 Nr. 1 letzter Halbs. TV-Weihnachtszuwendung verlangt bei wörtlichem Verständnis, dass die Arbeitsleistung tatsächlich erbracht wird. Aus dem tariflichen Zusammenhang mit den im RTV getroffenen Regelungen zur Lage der Arbeitszeit und zur Feiertagsbezahlung folgt jedoch, dass Wochenenden und auf Arbeitstage fallende Feiertage von den 180 Kalendertagen in Abzug zu bringen sind. 28

(1) An Wochenenden kann grundsätzlich nicht „tatsächlich gearbeitet“ werden. Dies folgt aus § 7 Nr. 1 RTV, wonach „die regelmäßige werktägliche Arbeitszeit ... montags bis freitags“ zu leisten ist. Die Parteien haben die Verteilung der Arbeitszeit „- soweit möglich -“ auf fünf Tage in der Woche auch vertraglich vereinbart (§ 3 Abs. 2 Satz 1 des Arbeitsvertrags). 29

(2) Feiertage müssen bei der Berechnung ebenfalls außer Betracht bleiben. Nach § 6 Satz 2 RTV werden „Feiertage ... mit so vielen Stunden angerechnet, wie an diesem Tag im Betrieb gearbeitet worden wären“. Dies korrespondiert mit § 9 Abs. 1 ArbZG, wonach Arbeitnehmer - abgesehen von den in § 10 ArbZG geregelten Ausnahmen - nicht an gesetzlichen Feiertagen beschäftigt werden dürfen. 30

bb) Im Zweifel sind Tarifverträge im Einklang mit höherrangigem Recht auszulegen (*BAG 20. September 2016 - 9 AZR 429/15 - Rn. 17*). Deshalb ist der im jeweiligen Kalenderjahr in Anspruch genommene gesetzliche Mindesturlaub als „tatsächlich gearbeitet“ iSv. § 3 Nr. 1 letzter Halbs. TV-Weihnachtszuwendung anzusehen. Die Tarifnorm verstieße sonst gegen § 1 BUrlG. 31

(1) Nach § 1 BUrlG hat jeder Arbeitnehmer in jedem Kalenderjahr Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub. Zur Erfüllung dieses Anspruchs reicht die Entbindung von der Arbeitsverpflichtung allein nicht aus. Vielmehr muss die Zeit der Freistellung von der Arbeit „bezahlt“ sein. Insoweit entspricht § 1 BUrlG der Regelung in Art. 7 Abs. 1 der Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG (*BAG 10. Februar 2015 - 9 AZR 455/13 - Rn. 21 mwN, BAGE 150, 355; 5. August 2014 - 9 AZR 77/13 - Rn. 23*). Danach soll der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub es dem Arbeitnehmer ermöglichen, sich zu erholen und über einen Zeitraum für Entspannung und Freizeit zu verfügen. Deswegen darf er während seines Jahresurlaubs nicht mit Umständen konfrontiert sein, die Unsicherheit in Bezug auf das ihm geschuldete Entgelt auslösen könnten (*EuGH 29. November 2017 - C-214/16 - [King] Rn. 37 ff. mwN; s. auch 6. November 2018 - C-684/16 - [Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften] Rn. 41 f.*). 32

(2) Bei der Sondervergütung nach § 2 Nr. 1 TV-Weihnachtszuwendung handelt es sich - zumindest auch - um Entgelt für die vom Arbeitnehmer erbrachte Arbeitsleistung. 33

- (a) Nach § 3 Nr. 1 letzter Halbs. TV-Weihnachtszuwendung ist die erbrachte Arbeitsleistung - eigenständige - Voraussetzung für den Sondervergütungsanspruch (vgl. BAG 25. September 2013 - 10 AZR 850/12 - Rn. 10). Der Entgeltcharakter der Sondervergütung kommt darüber hinaus in der Anrechnungsregelung des § 2 Nr. 2 Satz 1 TV-Weihnachtszuwendung und in § 5 Nr. 1 TV-Weihnachtszuwendung zum Ausdruck, wonach Teilzeitbeschäftigten der Anspruch nur pro rata temporis zusteht (vgl. BAG 18. Mai 2016 - 10 AZR 233/15 - Rn. 19 zu § 20 TVöD-AT [VKA]). Dass daneben auch die erwiesene Betriebs-treue honoriert werden soll, zeigen die Stichtagsregelung des § 3 Nr. 1 TV-Weihnachtszuwendung und die in § 6 TV-Weihnachtszuwendung enthaltene Rückzahlungsklausel (vgl. BAG 11. November 2015 - 10 AZR 645/14 - Rn. 17 zu § 20 TV-L). 34
- (b) Nur wenn die Urlaubstage als „tatsächliche“ Arbeitstage im Tarifsinn mitzählen, muss ein Arbeitnehmer keine Nachteile in Bezug auf sein Entgelt in Form der Sondervergütung befürchten, wenn er die nach § 3 Nr. 1 letzter Halbs. TV-Weihnachtszuwendung vorausgesetzte Beschäftigungszeit vor Antritt des Urlaubs noch nicht erreicht hat. Dass die Sondervergütung lediglich einen Bruchteil seiner Vergütung ausmacht, steht dem nicht entgegen. Selbst wenn das Urlaubsentgelt auch ohne die Sondervergütung gerade noch so bemessen wäre, dass keine ernsthafte Gefahr für den Urlaubsantritt bestünde, genügte es nicht den Vorgaben des § 1 BUrlG (vgl. EuGH 15. September 2011 - C-155/10 - [Williams ua.] Rn. 21, Slg. 2011, I-8409). 35
- cc) Ein Tarifverständnis, demzufolge Zeiten in Anspruch genommenen Mindesturlaubs im Rahmen des § 3 Nr. 1 letzter Halbs. TV-Weihnachtszuwendung unberücksichtigt blieben, wäre nicht durch die allgemeine Öffnungsklausel für Tarifverträge in § 13 Abs. 1 Satz 1 BUrlG getragen. Soweit Tarifverträge für den gesetzlichen Mindesturlaub Bemessungsregelungen treffen, ist zumindest die Vergütung sicherzustellen, die der Arbeitnehmer ohne die Freistellung beanspruchen könnte (BAG 27. Februar 2018 - 9 AZR 238/17 - Rn. 16). Danach durften die Tarifvertragsparteien Zeiten in Anspruch genom- 36

menen Mindesturlaubs im Rahmen des § 3 Nr. 1 letzter Halbs. TV-Weihnachtszuwendung nicht anspruchshindernd berücksichtigen.

d) Dem so gewonnenen Verständnis des § 3 Nr. 1 letzter Halbs. TV-Weihnachtszuwendung stehen Praktikabilitätserwägungen nicht entgegen. Die Erfüllung der dort formulierten Voraussetzung, wonach der Arbeitnehmer „im Kalenderjahr mindestens sechs Monate tatsächlich gearbeitet“ haben muss, kann spätestens am Ende des Kalenderjahres ohne Weiteres geklärt werden. Die Anzahl der Arbeitstage, die nach Abzug der Wochenenden und der auf Arbeitstage entfallenden gesetzlichen Feiertage verbleiben, steht für jedes Bundesland und jedes Kalenderjahr im Voraus fest. Aus den monatlichen Entgeltabrechnungen ergibt sich, ob der Arbeitnehmer an mindestens der Hälfte der ermittelten Arbeitstage gearbeitet und in welchem Umfang er den gesetzlichen Mindesturlaub in Anspruch genommen hat. 37

6. Ob auch auf krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit beruhende Fehlzeiten als Tage mitzählen, an denen der Arbeitnehmer im Tarifsinn „tatsächlich gearbeitet“ hat, kann offenbleiben. Der Senat musste die Tarifnorm insbesondere nicht auf ihre Vereinbarkeit mit § 4a EFZG hin überprüfen. Der Kläger hat die nach § 3 Nr. 1 letzter Halbs. TV-Weihnachtszuwendung im Kalenderjahr erforderliche Mindestanzahl von 126 Arbeitstagen bereits unter Berücksichtigung des ihm gewährten Mindesturlaubs um einen Tag überschritten. 38

7. Der in Bezug auf die Hauptforderung geltend gemachte Zinsanspruch folgt aus § 286 Abs. 2 Nr. 1, § 288 Abs. 1 BGB. Die Sondervergütung ist nach § 2 Nr. 3 TV-Weihnachtszuwendung mit der Abrechnung für den Monat November fällig. Die Vergütung für November 2016 war nach § 34 Nr. 2 Satz 2 und Nr. 3 Satz 1 RTV spätestens fällig am Donnerstag, den 15. Dezember 2016. Dementsprechend schuldet die Beklagte Zinsen ab dem 16. Dezember 2016. 39

8. Auf die Pauschale nach § 288 Abs. 5 BGB in Höhe von 40,00 Euro hat der Kläger keinen Anspruch (*vgl. BAG 25. September 2018 - 8 AZR 26/18 - Rn. 8 ff., 23 ff.*) 40

II. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1, § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO. Hinsichtlich der geltend gemachten Pauschale handelt es sich um eine verhältnismäßig geringfügige Zuvielforderung, die keine höheren Kosten veranlasst hat. 41

Gallner

Pessinger

Brune

Schurkus

Uhamou