

3 Sa 169/15
1 Ca 917/14
(ArbG Passau)

Verkündet am: 09.07.2015

Telaku
Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle



Landesarbeitsgericht München

Im Namen des Volkes

URTEIL

In dem Rechtsstreit

A.
A-Straße, A-Stadt

- Kläger und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte B.
B-Straße, B-Stadt

gegen

Firma C.
C-Straße, C-Stadt

- Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Syndizi D.
D-Straße, D-Stadt

hat die 3. Kammer des Landesarbeitsgerichts München auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 9. Juli 2015 durch die Vorsitzende Richterin am Landesarbeitsgericht Dr. Eulers und die ehrenamtlichen Richter Rötzer und Hellmich-Gase

für Recht erkannt:

I. Die Berufung des Klägers gegen das Endurteil des Arbeitsgerichts Passau vom 22.01.2015 – 1 Ca 917/14 – wird kostenpflichtig zurückgewiesen.

II. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Parteien streiten über den Umfang des Jahresurlaubs des Klägers.

Der Kläger ist bei der Beklagten, die ein Unternehmen der Antriebs- und Fahrwerktechnik mit ca. 550 Arbeitnehmern am Standort C-Stadt betreibt, seit dem 01.03.2012 unter Anrechnung einer Betriebszugehörigkeit ab 01.09.2006 als Maschinenbediener zu einer monatlichen Bruttovergütung von ca. 3.200,- € beschäftigt. Der in § 9 des Arbeitsvertrages in Bezug genommene Manteltarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer der Bayerischen Metall- und Elektroindustrie vom 01.12.1973 in der Fassung vom 09.10.2003, gültig ab 01.01.2004, (i. F.: MTV 2004) trifft zum tariflichen Urlaubsanspruch auszugsweise folgende Regelungen:

„§ 18 Urlaubsregelung

A. Allgemeine Bestimmungen

1.

Jeder Arbeitnehmer hat in jedem Kalenderjahr (Urlaubsjahr) Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub. [...]

4.

Der Urlaub wird nach Arbeitstagen bemessen. Arbeitstage sind alle Kalendertage, an denen der Arbeitnehmer in regelmäßiger Arbeitszeit zu arbeiten hat.

[...]

Arbeitnehmer in Betrieben, in denen in regelmäßiger Wechselschicht oder vollkontinuierlich gearbeitet wird, sowie Teilzeitbeschäftigte haben unter Beachtung der jeweiligen Schichtpläne einen Urlaubsanspruch, der dem eines Arbeitnehmers entspricht, der regelmäßig im Einschichtbetrieb beschäftigt wird.

B. Urlaubsdauer

1.

Die Urlaubsdauer beträgt 30 Arbeitstage, wenn die individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit des Arbeitnehmers auf 5 Tage je Kalenderwoche verteilt ist.

2.

Ist die individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit auf mehr oder weniger als 5 Tage je Kalenderwoche – ggf. auch im Durchschnitt mehrerer Kalenderwochen – verteilt, so erhöht oder verringert sich die Zahl der Urlaubstage gem. Ziff. 1 entsprechend.

Bruchteile von Tagen, die sich bei der Umrechnung ergeben, sind auf volle Tage aufzurunden.

Günstigere betriebliche Regelungen bleiben unberührt.

Anmerkung zu § 18 Abschn. B Ziff. 2

Die praktische Auswirkung dieser Bestimmung wird anhand folgender Beispiele erläutert:

Beispiel A:

Die individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit eines Arbeitnehmers ist im Rahmen eines Schichtplans ungleichmäßig verteilt.

In einer Zeitspanne von 4 Wochen fallen regelmäßig 18 Arbeitstage an. Wäre die Arbeitszeit dagegen gleichmäßig auf 5 Tage je Woche verteilt, so würden 20 Arbeitstage anfallen.

Die Umrechnung erfolgt damit wie folgt:

$$\frac{30 \times 18}{20}$$

$$= 27 \text{ Urlaubstage}.$$

Dabei entsprechen die zitierten tariflichen Regelungen in § 18 Abschnitt A Ziff. 1 und 4 sowie Abschnitt B Ziff. 1 und 2 MTV 2004 wortgleich ihren Vorgängerregelungen in § 25

Abschnitt A Ziff. 1 und 4 sowie Abschnitt B Ziff. 2 Manteltarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer der Bayerischen Metall- und Elektroindustrie vom 01.12.1973 in der Fassung vom 24.05.2002 (i. F.: MTV 2002) und die Anmerkungen zu § 18 Abschnitt B Ziff. 2 MTV 2004 bis auf kleine sprachliche Abweichungen der Anmerkung zu § 25 Abschnitt B Ziff. 2 MTV 2002.

Für den Rechtsstreit relevante Regelungen enthält der Arbeitsvertrag vom 07.02./20.02.2012 wie folgt:

„3. Vorgesehene Arbeitszeit

Normalarbeitszeit Schichtarbeitszeit Teilzeit (s. Zusatzvereinbarung)

Ihre individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit beträgt derzeit 35 Stunden. Die Verteilung der Arbeitszeit (Beginn, Ende, Pausen) richtet sich nach den jeweiligen betrieblichen Bestimmungen unter Berücksichtigung der gesetzlichen Vorschriften und wird unter Beachtung der Mitbestimmung des Betriebsrats festgelegt.

Hinsichtlich der Änderung der Arbeitszeiten (z.B. Schichtwechsel oder Wechsel von Schicht- in Normalarbeitszeit und umgekehrt) gelten, außer den gesetzlichen und betrieblichen Regelungen, die Bestimmungen der C.-Betriebsordnung und des jeweils gültigen Manteltarifvertrages.

4.

Das monatliche Entgelt (Basis 35 Std./Woche) setzt sich folgendermaßen zusammen: ...

5. Urlaub

Der Urlaub beträgt derzeit 30 Arbeitstage je Kalenderjahr. Er setzt sich zusammen aus dem gesetzlichen und tariflichen Urlaub. Zuerst wird der gesetzliche Mindesturlaub und dann der tarifliche Urlaub gewährt. Im Übrigen gelten die tariflichen und gesetzlichen Bestimmungen.

...

9. Geltung von Tarifverträgen und Betriebsvereinbarungen

Auf das Arbeitsverhältnis werden die für den gesamten Betrieb räumlich, fachlich und persönlich geltenden Tarifverträge in der jeweils gültigen Fassung angewandt (dies sind derzeit die mit der IG Metall abgeschlossenen Tarifverträge für die Metall- und Elektroindustrie in Bayern).

Dies gilt nur soweit und solange der Arbeitgeber tarifgebunden ist und im Einzelfall nicht ausdrücklich etwas anderes vereinbart worden ist.

Weiterhin finden die jeweils gültigen Betriebsvereinbarungen Anwendung.

...“

Der Kläger wurde zunächst im sogenannten 4-Gruppen-Modell und zuletzt im sogenannten kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell beschäftigt.

Für das 4-Gruppen-Modell bestimmte die Betriebsvereinbarung „Regelung der Arbeitszeit in allen Schichtmodellen“ vom 30.10.2002 (BV Nr. 3-006/02) (i. F.: BV 2002) mit Wirkung zum 01.11.2002 Folgendes:

I. Arbeitszeitregelung

1.0 Die tarifliche regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit beträgt 35,0 Stunden. ...

1.1 Als Bemessungsgrundlage für die Zeiterfassung der täglichen Arbeitszeit werden 7 Stunden bzw. wöchentlich 35 Stunden festgelegt. Ansonsten wird nach dem Ausfallprinzip (Regelarbeitszeit) verfahren, z. B. bei Krankheit und Feiertagen. Bei Freizeitnahme sowie bei bezahlten (z. B. Urlaub) und unbezahlten Freistellungen gilt die Bemessungsgrundlage.

...

III. Arbeitszeitregelung für die Mitarbeiter im 4-Gruppen-Modell

Basis dieses Schichtmodells ist die 35h-Woche. Die Arbeitszeiten gliedern sich in drei Wochen Arbeit und eine Woche Freischicht.

Reihenfolge (siehe Anlage):

Frühschicht 6 Schichten von Montag bis Samstag 06.00 – 14.00 Uhr

- 6 -

Spätschicht 5 Schichten von Montag bis Freitag 14.00 – 22.00 Uhr
Nachtschicht 6 Schichten von Sonntag bis Freitag 22.00 – 06.00 Uhr
Freischicht
Sollarbeitszeit pro Mitarbeiter in 4 Wochen: 35 Std. x 4 = 140 Std.
Betriebszeit(Ist-Zeit) pro Mitarbeiter in 4 Wochen: 17 Schicht. x 8 Std.=136 Std.
Differenz in 4 Wochen: Minus 4 Std., die ins Zeitkonto eingehen

...“

Urlaub

Anspruch auf 30 Tage mit je 7 Stunden. Als Zeitausgleich kann auch Urlaub für Freischichten genommen werden. Bei Urlaubsnahme sind die Urlaubstage entsprechend den anfallenden Arbeitstagen zu nehmen z. B.

1 Woche Urlaub bei Frühschicht = 6 Tage

1 Woche Urlaub bei Spätschicht = 5 Tage

1 Woche Urlaub bei Nachtschicht = 6 Tage

Bei Freischicht ist keine Urlaubsnahme erforderlich.“

Wegen des weiteren Inhalts dieser Betriebsvereinbarung wird auf die Anlage K 3 (Bl. 14 – 22 d. A.) Bezug genommen.

Durch die Betriebsvereinbarung Nr. 3.2-003/11 vom 21.03.2011 wurde das 4-Gruppen-Modell durch eine kurzrotierende Variante ersetzt, bei der ein kürzerer Rotationsrythmus für die jeweiligen Schichten festgelegt wurde. Wie bei dem langrotierenden 4-Gruppen-Modell war innerhalb eines Zeitraums von 4 Wochen an 17 Tagen eine Arbeitsleistung zu erbringen.

Im Oktober 2011 diskutierten Betriebspartner, ob an der urlaubsbezogenen Regelung in der BV 2002 festgehalten werden solle. In einem Entwurf zur Änderung der BV 2002 wurde nachfolgende Regelung vorgeschlagen:

„7. Urlaubsanspruch und Verrechnung“

Der Urlaubsanspruch wird gemäß Ziffer III. der BV Nr. 3.006/02 vom 30.10.2002 „Regelung der Arbeitszeit in allen Schichtmodellen“ geregelt. Abweichend von § 18 B Ziff. 2 MTV mit 30 Tagen vereinbart. Die Verrechnung pro Urlaubstag erfolgt mit 7,00 Stunden. D.h. pro Schicht ergibt sich ein Zeitkontenminus von 1,00 Std. bzw. 2,75 Std. pro genommenen Urlaubstag. Um einem Zeitkontenminus entgegenzutreten, können auch Urlaubstage ins Zeitkonto übertragen werden.“

Dies lehnte der Betriebsrat mit E-Mail vom 05.04.2012 ab, da er zu diesem Thema ein Einigungsstellenverfahren beabsichtige und es ihm deshalb nicht möglich sei, „vorab die 7-Stunden-Regelung/Urlaubstag“ in einer neuen Betriebsvereinbarung nochmals zu verankern. Die Urlaubsregelung in der alten Betriebsvereinbarung habe weiterhin bis zu einer endgültigen Klärung Gültigkeit. Die Beklagte erklärte sich durch E-Mail vom 10.04.2012 hiermit einverstanden „im gegenseitigen Verständnis, dass die bisher gelebten Regelungen wie mit BV zur Arbeitszeit weiter Anwendung finden!“.

Am 02.05.2012 schlossen die Betriebsparteien die Betriebsvereinbarung Nr. 3.2-008/12 Änderung zur BV Nr. 3.-006/02 vom 30.10.2002 „Regelung der Arbeitszeit in allen Schichtmodellen“ (i. F.: BV 2012), in der es auszugsweise heißt:

Abweichend von den Bestimmungen der oben genannten Betriebsvereinbarung werden am Standort C-Stadt für das kurzrotierende 4-Gruppen-Modell ab dem 01.05.2012 folgende Regelungen vereinbart:

1. Regelmäßige Arbeitszeit

Die individuelle regelmäßige Arbeitszeit in diesem Schichtmodell beträgt im 4-Wochen-Rhythmus 137,75 Stunden. Die tarifliche wöchentliche Arbeitszeit beträgt weiterhin 35,00 Std. pro Woche.

2. Arbeitszeitregelung

Als Sollzeit für die tägliche Zeiterfassung und Bewertung von bezahlten Fehlzeiten (Krankheit, Feiertage, Sonderurlaub, etc.) als auch unbezahlten Fehlzeiten (unbezahlter Urlaub, Krankheit außerhalb der Lohnfortzahlung, etc.) wird die tägliche Schichtzeit herangezogen.

3. Schichtzeiten und -abfolge

Es gelten folgende Schichtzeiten:

Frühschicht: 06:00 Uhr bis 14:00 Uhr

Spätschicht: 14:00 Uhr bis 22:00 Uhr

Nachtschicht: 22:00 Uhr bis 06:00 Uhr von Montag bis Freitag

20:00 Uhr bis 06:00 Uhr von Sonntag auf Montag

Schichtabfolge:

[siehe Diagramm auf Seite 2 d. Anl. K4 zur Klage = Bl. 24 d.A.]

...

8. Schlussbestimmung

Mit Inkrafttreten dieser Betriebsvereinbarung wird die Betriebsvereinbarung Nr.: 3.2-003/11 vom 21.03.2011 abgelöst.“

§ 7 des Entwurfs wurde nicht aufgenommen.

Auch im sogenannten kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell unter Geltung der BV 2012 wird innerhalb von 4 Wochen an 17 von 20 möglichen Arbeitstagen einer 5-Tage-Woche gearbeitet. Die Beklagte gewährte den Arbeitnehmern des sogenannten kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell weiterhin 30 Urlaubstage, verbuchte jedoch nicht die tägliche Schichtzeit in der Zeitwirtschaft, sondern hinterlegte dort pro Urlaubstag eine Stunden Fehlzeit. Mit Stand 30.09.2014 waren 254 Arbeitnehmer im sogenannten kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell beschäftigt.

Im Beschwerdeverfahren vor dem Arbeitsgericht Passau zum Geschäftszeichen 1 BV 2/13 hat der Betriebsrat mit Antrag vom 18.11.2013 begehrt, der hiesigen Beklagten aufzugeben, es zu unterlassen, auf den Arbeitszeitkonten von Beschäftigten, die im kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell eingesetzt werden, im Falle einer Inanspruchnahme von Urlaub entgegen den Vorgaben der Betriebsvereinbarung Nr. 3.2-008/12 vom 02.05.2012 nicht die tägliche Schichtzeit, sondern ein hiervon abweichendes, geringeres Zeitvolumen zu verbuchen. Am 17.02./24.02.2014 einigten sich die Betriebspartner auf eine vorläufige Regelung und kamen überein, dass ein Beschäftigter ein Verfahren als Musterprozess zur Abklärung des Urlaubsanspruchs im kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell führen werde, das die für die Betriebspartner hinsichtlich aller von der streitigen Urlaubsberechnung betroffenen Arbeitszeitmodelle bindend sei. Daraufhin hat der Betriebsrat mit Schreiben vom 03.04.2014 seinen Antrag zurückgenommen, woraufhin das Beschlussverfahren durch das Arbeitsgericht Passau eingestellt wurde. Mit Schreiben vom 18.06.2014 teilte die Beklagte allen im kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell beschäftigten Arbeitnehmern, darunter dem Kläger, mit, dass sie rückwirkend zum 01.01.2014 bei Urlaubsnahme keine Stunde mehr in der Zeitwirtschaft abziehen werde, sondern nach Maßgabe der tariflichen Umrechnungsregelungen 26 Urlaubstage mit täglicher Sollzeit statt der bisherigen 7,00 Stunden bewerte.

Mit seiner der Beklagten am 24.09.2014 zugestellten Klage vom 19.09.2014 hat der Kläger die Verurteilung der Beklagten, ihm für das Jahr 2014 30 Urlaubstage zu gewähren, sowie Feststellung, dass er einen Anspruch auf einen jährlichen Urlaub von 30 Arbeitstagen habe, begehrt.

Der Kläger hat dazu die Auffassung vertreten, der 30-tägige Urlaub ergebe sich aus Ziff. 5 des Arbeitsvertrages, der nach seinem Wortlaut eine Gewährung von 30 Arbeitstagen Urlaub je Kalenderjahr vorsehe und der von der Beklagten nicht einseitig geändert werden könne. Erst „im Übrigen“ sollten nach der arbeitsvertraglichen Regelung die tariflichen und gesetzlichen Bestimmungen gelten. Darüber hinaus rechtfertige sich der Anspruch aus Ziff. III. BV 2002. Für die Frage des Umfangs des Urlaubsanspruchs käme es auf den formulierten Zusatz „mit je 7,00 Stunden“ nicht an, weil nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts für die Urlaubsgewährung das sogenannte Tagesprinzip gelte: Der Arbeitnehmer habe danach Anspruch auf Befreiung von der Arbeitspflicht für Tage und nicht für Stunden. Zum anderen hätten die Betriebspartner mit Ziff. 2 BV 2012 eine zum Teil abändernde Sonderregelung getroffen, die das pauschale Ansetzen von 7 Std. pro Urlaubstag ersetzt und rechtskonform gestaltet habe. Da eine „Neuregelung“ des Urlaubsanspruchs von 30 Tagen nicht erfolgt sei, habe Ziff. III. BV 2002 Bestand und vermittele einen Urlaubsanspruch von 30 Tagen mit täglicher Schichtzeit. Zudem folge der Anspruch aus dem Grundsatz der betrieblichen Übung, da der Kläger seit Beginn des Arbeitsverhältnisses im 4-Gruppen-Modell arbeite und durchgängig 30 Urlaubstage pro Kalenderjahr erhalten habe. Schließlich rechtfertige sich der Urlaubsanspruch aus § 18 Abschnitt B Ziff. 1 MTV 2004. Die Anpassung gemäß § 18 Abschnitt B Ziff. 2 Abs. 1 MTV bleibe außer Betracht, da § 18 Abschnitt B Ziff. 2 Abs. 3 MTV 2004 vorsehe, dass günstigere betriebliche Regelungen unberührt blieben. Für seine Auffassung spreche auch § 18 Abschnitt A Ziff. 4 Abs. 3 MTV 2004, wonach Arbeitnehmer in Betrieben, in denen in regelmäßiger Wechselschicht oder vollkontinuierlich gearbeitet werde, sowie Teilzeitbeschäftigte unter Beachtung der jeweiligen Schichtpläne einen Urlaubsanspruch haben, der dem eines Arbeitnehmers entspreche, der regelmäßig im Einschichtbetrieb beschäftigt werden. Gleiches folge aus der Verhältnismäßigkeitsberechnung des § 18 Abschnitt B Ziff. 2 Abs. 2 MTV 2004, wonach Bruchteile von Tagen auf volle Tage aufzurunden seien, sodass sich bei einem Arbeitsanfall von 17 Tagen innerhalb von vier Wochen durchschnittlich 4,25 Tage pro Woche und aufgerundet 5 Arbeitstage pro Woche ergäben.

Der Kläger hat zuletzt beantragt:

festzustellen, dass dem Kläger über den bereits gewährten Urlaub von 26 Arbeitstagen hinaus aus dem Jahr 2014 weitere vier Arbeitstage Urlaub zustehen;

festzustellen, dass der Kläger einen Anspruch auf jährlichen Urlaub von 30 Arbeitstagen hat.

Die Beklagte hat zuletzt beantragt,

die Klage abzuweisen,

und hat vertreten, dass dem Kläger kein jährlicher Urlaubsanspruch von 30 Arbeitstagen zustehe.

§ 5 des Arbeitsvertrages enthalte lediglich einen deklaratorischen Verweis auf die tariflichen Regelungen, wie sich auch aus seinem Satz 2 ergebe, der ausdrücklich einen zusätzlichen vertraglichen Urlaubsanspruch nicht einräume. Der Urlaubsanspruch unterliege inhaltlich der Ausgestaltung durch den MTV 2004, dessen § 18 Abschnitt B Ziff. 2 nur einen jährlichen Urlaubsanspruch von 26 Arbeitstagen bei Geltung des 4-Gruppen-Modells mit 18 Arbeitstagen in 4 Wochen rechtfertige. Ein 30-tägiger Urlaub werde nur begründet, wenn die wöchentliche Arbeitszeit der Arbeitnehmer auf 5 Tage je Kalenderwoche verteilt sei. Der Kläger wende die tarifliche Rundungsregelung falsch an, weil lediglich das Ergebnis der Umrechnung des Urlaubsanspruchs, nicht aber die durchschnittlichen Urlaubstage pro Woche zu runden seien. Nach § 18 Abschnitt A Ziff. 4 Abs. 3 MTV 2004 müssten sich die Urlaubsansprüche der Arbeitnehmer mit verschiedenen häufigen Arbeitstagen entsprechen, aber nicht numerisch gleich sein.

Aus Ziff. III. BV 2002 könne kein Urlaubsanspruch von 30 Tagen für den Kläger abgeleitet werden. Die urlaubsbezogene Regelung sei nicht durch die BV 2012 ausweislich des Entwurfs und des E-Mail-Verkehrs der Betriebspartner abgelöst worden. Auch sei die urlaubsbezogene Regelung für Mitarbeiter im 4-Gruppen-Modell in Ziff. III. BV 2002 nach Wortlaut, Systematik und Willen der Betriebspartner nur als Gesamregelung zu verstehen. Es sollte eine Gestaltung getroffen werden, die dem gesetzlichen und tariflichen Ur-

laubsanspruch entspreche. Das Urlaubsgeld sei bei 26 Tagen mit Berücksichtigung der täglichen Schichtzeit und 30 Arbeitstagen mit 7,00 Stunden jeweils gleich. Käme es auf den Zusatz „mit je 7,00 Stunden“ nicht an, würde den Betriebspartnern eine Vereinbarung „untergeschoben“ werden, die diese eindeutig nicht hätten treffen wollen.

Ein Anspruch aus betrieblicher Übung/Gesamtzusage scheidet aus, weil die Arbeitgeberin aus Sicht der Arbeitnehmer keinen Regelungs- und Bindungswillen für die über die gesetzlichen und tariflichen Regelungen hinausgehenden Urlaubsansprüche gehabt habe.

Das Arbeitsgericht Passau hat durch Urteil vom 22.01.2015 – 1 Ca 917/14 – die Klage abgewiesen. Die Feststellungsanträge seien zwar zulässig, aber unbegründet. Dem Kläger stehe kein Urlaub von mehr als jährlich 26 Arbeitstagen zu, der für das Jahr 2014 erfüllt worden sei, § 362 BGB. Im Wege der Auslegung nach §§ 133, 157 BGB ergebe sich, dass durch Nr. 5 des Arbeitsvertrages kein über den gesetzlichen oder tariflichen Urlaub hinausgehender einzelvertraglicher Urlaubsanspruch für den Kläger begründet werden sollte. Nach Nr. 5 S. 2 des Arbeitsvertrages setze sich der Urlaub aus dem gesetzlichen und dem tariflichen Urlaub zusammen. Im Rahmen der Leistungsbestimmung nach § 366 BGB sei in Nr. 5 S. 3 des Arbeitsvertrages festgelegt, dass zuerst der gesetzliche (Mindest-) und dann der tarifliche Urlaub gewährt werde. Die Verweisung in Nr. 5 S. 3 des Arbeitsvertrages ändere hieran nichts, weil ihre Sätze 1 und 2 die spezielleren Urlaubsregelungen enthielten.

Ein weitergehender Urlaubsanspruch begründe sich nicht aus Ziff. III. BV 2002. Die Regelung „30 Tage mit je 7 Stunden“ sei als Ganzes anzusehen. Selbst wenn, wie der Kläger vertrete, als Sollzeit für die Bewertung von bezahlten Fehlzeiten die tägliche Schichtzeit heranzuziehen sei, folge daraus nicht zwingend, dass die aus § 18 MTV 2004 abzuleitende Umrechnung des Urlaubsanspruchs von 30 Arbeitstagen nicht „unter Beachtung der jeweiligen Schichtpläne“ gemäß § 18 Abschnitt A Ziff. 4 MTV stattfinden solle.

Der geltend gemachte Urlaubsanspruch von 30 Arbeitstagen folge auch nicht aus dem Tarifvertrag. Den tariflichen Urlaubsregelungen sei zu entnehmen, dass die tarifliche Urlaubsdauer von 30 Arbeitstagen im Urlaubsjahr für den Fall gelte, dass die individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit des Arbeitnehmers auf 5 Tage je Kalenderwoche

verteilt sei. Sei die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit im Rahmen eines Schichtplans ungleichmäßig verteilt, habe eine Umrechnung zu erfolgen, die im Anschluss an die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zu einem vergleichbaren Fall mit nahezu wortgleicher Formulierung wie in § 18 Abschnitt A Ziff. 4 MTV 2004 (s. BAG, Urteil vom 03.08.1994 – 9 AZR 165/91 – BAGE 76, 359 ff.) und unter Berücksichtigung der Beispiele A und B in der Anmerkung zu § 18 Abschnitt B Ziff. 2 MTV 2004 im Fall des Klägers, der im Rahmen des kurzrotierenden 4-Gruppen-Modells 17 Arbeitstage in 4 Wochen arbeite, zu einem Urlaubsanspruch von 26 Arbeitstagen pro Kalenderjahr führe. Ein regelmäßig im Einschichtbetrieb tätiger Arbeitnehmer müsse innerhalb eines 4-Wochen-Zeitraums bei einer 5-Tage-Arbeitswoche an 20 Arbeitstagen seine Arbeitsleistung erbringen. Der Urlaubsanspruch des Klägers, der dem eines Arbeitnehmers entspreche, der regelmäßig im Einschichtbetrieb beschäftigt werde, betrage somit nach der anzuwendenden Umrechnungsformel $30 \text{ Tage} / 20 \times 17 = 25,5 \text{ Arbeitstage}$, d. h. gerundet 26 Arbeitstage.

Schließlich scheide ein Anspruch von 30 Urlaubstagen pro Urlaubsjahr nach den Grundsätzen der betrieblichen Übung aus, weil bei dem Kläger nicht der berechtigte Eindruck habe entstehen können, die Beklagte wolle unter Verzicht auf die tarifliche Umrechnung 30 Arbeitstage statt 26 Arbeitstage Urlaub gewähren. Die Beklagte habe nach der früheren betrieblichen Praxis zusätzlich 4 freie Arbeitstage durch Buchung entsprechender Minusstunden auf dem Arbeitszeitkonto gewährt. Der Kläger habe die 4 freien Tage nur erhalten, weil er einen Abzug von seinem Arbeitszeitkonto in Kauf genommen habe. Damit sei bezahlter Erholungsurlaub im Sinne von § 1 BUrlG weder gewährt noch genommen worden.

Gegen dieses ihm am 18.02.2015 zugestellte Urteil hat der Kläger am 09.03.2015 Berufung beim Landesarbeitsgericht München eingelegt und sie innerhalb der bis zum 20.05.2015 verlängerten Begründungsfrist am 13.05.2015 begründet.

Der Kläger vertritt weiterhin die Auffassung ihm stünden jährlich auch bei Beschäftigung im kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell 30 Arbeitstage Urlaub zu.

Dies ergebe sich bereits aus Nr. 5 des Arbeitsvertrages, nach dessen klaren Wortlaut der Urlaub 30 Arbeitstage pro Kalenderjahr betrage. Hierin liege eine eigenständige Rege-

lung, weil die tariflichen und gesetzlichen Bestimmungen nur „im Übrigen“ gelten würden. Damit übereinstimmend sei der Kläger wie jedem anderen Teilnehmer am 4-Gruppen-Modell seit jeher ein Urlaubsanspruch von 30 Arbeitstagen pro Urlaubsjahr gewährt worden, der in dieser Höhe in der Urlaubsliste auch ausgewiesen worden sei. Auch bestätige die Beklagte im Schreiben vom 18.06.2014, dass man ab 2014 eine andere als die bisherige Bewertung vornehmen möchte. Diese Urlaubshöhe habe der bei Vertragsschluss geltenden BV 2002 entsprochen. Zudem sei der Beklagten bereits zu diesem Zeitpunkt bewusst gewesen, dass der Kläger in Schichtarbeit, d. h. in der unregelmäßigen Anzahl an Wochenarbeitstagen eingesetzt werden solle. Gleichwohl habe die Beklagte unter der Urlaubsregelung im Arbeitsvertrag einen Anspruch von 30 Tagen formuliert und geregelt, sodass nach dem beiderseitigen Verständnis der Parteien ein Urlaubsanspruch von 30 Tagen bestehen sollte und ein Berufen auf eine Umrechnungsregelung nach 8 Jahren anderweitig gelebter Praxis unzulässig sei. Soweit mit Nr. 5 des Arbeitsvertrages eine unklare Regelung vorliege, gingen Zweifel unter Anwendung des § 305 c Abs. 2 BGB zu Lasten der Beklagten.

Jedenfalls begründe sich der Anspruch des Klägers auf Gewährung von 30 Urlaubstagen aus den Grundsätzen der betrieblichen Übung. Eine Verknüpfung der Gewährung von Urlaub jenseits der 26 Tage mit der Bedingung, dass ein Abzug vom Arbeitszeitkonto stundenweise erfolgen könne oder genehmigt sei, habe es nicht gegeben. Es habe auch keine Regelung bezüglich der Ermöglichung von 4 zusätzlichen freien Tagen durch Buchung von Minusstunden gegeben. Der Kläger habe dies auch nicht in Kauf genommen. Vielmehr habe die Beklagte dem Kläger wie auch der übrigen Belegschaft jährlich 30 Urlaubstage gewährt und diesen als solchen ausgewiesen.

Auch die tarifvertraglichen Regelungen rechtfertigten einen Urlaubsanspruch von 30 Arbeitstagen jährlich, weil der Zyklus des 4-Gruppen-Modells zu durchschnittlich 4,25 Arbeitstagen pro Woche führe, die aufgerundet eine 5-Tages-Woche ergeben, sodass sich bei 6 Wochen 30 Urlaubstage berechneten. Dies entspreche auch § 18 Abschnitt A Ziff. 4 Abs. 3 MTV, der einen Gleichklang von Beschäftigten in regelmäßiger Wechselschicht zu solchen im Einschichtbetrieb vorgebe.

Der Kläger beantragt unter Abänderung seiner erstinstanzlichen Anträge,

1. Das Urteil des Arbeitsgerichts Passau vom 22.01.2015, Az.: 1 Ca 917/14, wird abgeändert.
2. Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger für das Jahr 2014 vier weitere Urlaubstage nach zu gewähren.
3. Es wird festgestellt, dass der Kläger einen Anspruch auf jährlichen Urlaub von 30 Arbeitstagen im kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell hat.

Die Beklagte stimmt der Antragsänderung zu und beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt unter Wiederholung ihres erstinstanzlichen Vorbringens das arbeitsgerichtliche Urteil.

Die arbeitsvertragliche Regelung sollte eine vertragliche Grundlage schaffen, die den gesetzlichen und tariflichen Vorgaben Rechnung trage und für jegliche Ausgestaltung der Arbeitszeitverteilung anzuwenden sei. Die Formulierung „nach den jeweiligen betrieblichen Bestimmungen“ sollte eine „dynamische“ Ausgestaltung des Arbeitsvertrages ermöglichen, sodass Nr. 5 des Arbeitsvertrages keinen „statischen“ Urlaubsanspruch von 30 Arbeitstagen im Kalenderjahr vermittele. Die klägerische Auslegung würde Arbeitnehmer benachteiligen, deren Arbeitszeit auf mehr als 5 Tage pro Woche verteilt sei, weil ihnen unter Anwendung der Umrechnungsregelungen ein Urlaubsanspruch von mehr als 30 Arbeitstagen zustände. Entgegen der Auffassung des Klägers sei mit der arbeitsvertraglichen Verabredung von Schichtarbeit keine Aussage verbunden, wie die Arbeitszeit auf Wochentage verteilt werde. Bei Auslegung der Nr. 5 des Arbeitsvertrages gemäß §§ 133, 157, 242 BGB käme es nicht zu Unklarheiten, sodass § 305 c Abs. 2 BGB nicht anzuwenden sei.

Dem Kläger stehe der geltend gemachte Urlaubsanspruch nicht aus betrieblichen Regelungen zu. Der BV 2002 könne nicht der Regelungswille der Betriebspartner entnommen

werden, dass im Vergleich zu dem gesetzlichen/tariflichen Urlaubsanspruch von 26 Urlaubstagen ein Anspruch auf zusätzliche 4 Urlaubstage geschaffen werden sollte. Pro Urlaubstag sollte nicht die tägliche Sollzeit, sondern lediglich 7 Stunden auf dem Arbeitszeitkonto berücksichtigt werden. Die auf den Erholungsurlaub bezogene Regelung in Ziff. III BV 2002 sei durch die BV 2002 nicht abgelöst worden. Sollte – ggf. i. V. m. d. BV 2002 – eine im Vergleich zum tariflichen Urlaubsanspruch günstigere Regelung vereinbart worden sei, wie der Kläger meint, so wäre dies wegen des Tarifvorbehalts in § 77 Abs. 3 BetrVG unzulässig. Für den Urlaubsanspruch fände sich keine Öffnungsklausel im MTV 2004.

Ein tariflicher Anspruch auf 30 Urlaubstage stehe dem im kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell arbeitenden Kläger gleichfalls nicht zu. Im Widerspruch zu § 18 Abschnitt B Ziff. 2 Abs. 2 MTV 2004 runde der Kläger bereits den Umrechnungsfaktor und nicht das Umrechnungsergebnis. Durch die Formulierung „entspricht“ in § 18 Abschnitt A Ziff. 4 Abs. 3 MTV 2004 werde klargestellt, dass dem einzelnen Arbeitnehmer keine identische Zahl an Urlaubstagen zustehen müsse, sondern sich die Urlaubsansprüche im Ergebnis entsprechen müssten.

Eine betriebliche Übung die den klägerischen Anspruch begründen könnte, bestehe nicht. In der betrieblichen Praxis sei klar gewesen, dass eine Freistellung für 30 Tage voraussetze, dass bestimmte Stunden in dem sich aus der BV 2002 ergebenden Umfang von dem Mitarbeiter „reingearbeitet“ würden. Im Interesse der Praktikabilität seien die zusätzlichen 4 Tage wie Urlaub gewährt und verbucht worden. Ein darüber hinausgehender Regelungswille könne dem Verhalten der Beklagten nicht entnommen werden.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf den Schriftsatz des Klägers vom 13.05.2015 (Bl. 192 – 204 d. A.), den Schriftsatz der Beklagten vom 01.07.2015 (Bl. 236 – 250 d. A.) und auf das Sitzungsprotokoll vom 09.07.2015 (Bl. 251 – 255 d. A.) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig, aber unbegründet.

I.

Die nach § 64 Abs. 1 i. V. m. Abs. 2 lit. b ArbGG statthafte Berufung ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden, §§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 ArbGG, §§ 519, 520 ZPO.

II.

Die Berufung ist jedoch unbegründet. Dem Kläger steht bei Einsatz im sogenannten kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell aus keinem Rechtsgrund ein Anspruch auf 30 Urlaubstage pro Kalenderjahr zu.

1. Die Klage ist in der zuletzt gestellten Fassung zulässig.

a) Nach zu gewährender Urlaub ist grundsätzlich als Leistungsantrag einzuklagen.

Beansprucht ein Arbeitnehmer für ein Kalenderjahr Urlaub, der ihm nicht gewährt wurde bzw. nicht gewährt werden konnte, hat er grundsätzlich einen Leistungsantrag auf Verurteilung des Arbeitgebers zu stellen, ihm Urlaub (nach-) zu gewähren (vgl. etwa BAG, Urteil vom 15.03.2011 – 9 AZR 799/09 – BeckRS 2011, 74188, Rn. 11 ohne Begründung; ErfK/Gallner, 15. Auflage 2015, § 7 BUrlG, Rn. 30 und 31; Küttner/Röller, Personalbuch, 22. Auflage 2015, „Urlaubsanspruch“ Rn. 20). Dies folgt aus dem grundsätzlich geltenden Vorrang der Leistungsklage, der dem Zweck dient, den Rechtsstreit prozessual wirtschaftlich sinnvoll zu erledigen (vgl. BAG, Urteil vom 17.05.2011 – 9 AZR 189/10 – NZA 2011, 1032, Rn. 39). Bedenken gegen die Bestimmtheit einer Klage auf Urlaubsgewährung ohne Zeitangaben bestehen nicht, weil sich deren Vollstreckung nach § 888 ZPO richtet und der Gläubiger des Titels auf Gewährung von Urlaub den Schuldner zur Leistungserfüllung – ggf. zu einem bestimmten Zeitpunkt – aufzufordern hat (vgl. ErfK/Gallner, a. a. O.).

b) Die Feststellungsklage zu Ziff. 2. ist zulässig. Es besteht das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse. Die Feststellungsklage ist dann zulässig, wenn auf diesem Wege eine sachgemäße einfache Erledigung der Streitpunkte zu erreichen ist und prozesswirtschaftliche Erwägungen gegen einen Zwang zur Leistungsklage spräche (vgl. BAG, Urteil vom 11.12.2001 – 9 AZR 435/00 – NJOZ 2002, 939). Der vorliegende Antrag ist geeignet, die zwischen den Parteien jährlich neu entstehenden Streitpunkte hinsichtlich der korrekten Urlaubsberechnung zu klären (vgl. BAG, Urteil vom 09.09.2003 – 9 AZR 468/02 – BeckRS 2004, 40553).

c) Die mit der Umstellung von der Feststellungsklage auf die Leistungsklage verbundene Klageänderung ist gemäß § 533 ZPO i. V. m. § 64 Abs. 6 ArbGG zulässig.

Die Beklagte hat der Klageänderung ausdrücklich zugestimmt, § 533 Nr. 1 ZPO. Die Klageänderung kann zudem auf Tatsache gestützt werden, die das Landesarbeitsgericht in der Verhandlung und Entscheidung über die Berufung ohnehin nach § 529 ZPO zugrunde zu legen hat, § 533 Nr. 2 ZPO i. V. m. § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO.

2. Die Klage ist unbegründet. Der geltend gemachte Anspruch auf vier weitere Urlaubstage pro Kalenderjahr steht dem Kläger, soweit und solange er im sogenannten kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell beschäftigt ist, aus keinem Rechtsgrund zu. Dies hat das Arbeitsgericht Passau zu Recht entschieden. Der Antrag auf Nachgewährung von Urlaub gemäß §§ 286 Abs. 1, 287 S. 2, 280 Abs. 1, 249 BGB war deshalb ebenso abzuweisen wie der Feststellungsantrag.

a) Der geltend gemachte Anspruch ergibt sich nicht aus Nr. 5 des Arbeitsvertrages.

aa) Da sich bei Nr. 5 des Arbeitsvertrages um Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne des § 305 Abs. 1 S. 1 BGB handelt, kommen die Auslegungsgrundsätze für Allgemeinen Geschäftsbedingungen zur Anwendung. Allgemeine Geschäftsbedingungen sind nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden. Dabei sind nicht die Verständnismöglichkeiten des konkreten, sondern die des durchschnittlichen Vertragspartners des

Verwenders zugrunde zu legen. Bei der Auslegung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen kommt es in erster Linie auf ihren Wortlaut an. Ist dieser nicht eindeutig, ist zu ermitteln, wie der Vertragstext aus Sicht der typischerweise an Geschäften dieser Art beteiligten Verkehrskreise zu verstehen ist, wobei der Vertragswille verständiger und redlicher Vertragspartner beachtet werden muss. Soweit auch der mit dem Vertrags verfolgte Zweck einzubeziehen ist, kann das nur in Bezug auf typische und von redlichen Vertragspartnern verfolgte Ziele gelten. Bleibt nach Ausschöpfung der Auslegungsmethoden ein nicht behebbarer Zweifel, geht dies gemäß § 305 c Abs. 2 BGB zu Lasten des Verwenders. § 305 c Abs. 2 BGB findet allerdings nur Anwendung, wenn die Auslegung einer einzelnen Allgemeinen Geschäftsbestimmung mindestens zwei Ergebnisse als vertretbar erscheinen lässt und keines den klaren Vorzug verdient. Es müssen „erhebliche Zweifel“ an der richtigen Auslegung bestehen. Die entfernte Möglichkeit, zu einem anderen Ergebnis zu kommen, genügt für die Anwendung der Bestimmung nicht (vgl. BAG, Urteil vom 20.08.2014 – 10 AZR 553/13 – NZA 2014, 1333 f. Rn. 25 m. w. N.).

bb) Nach diesen Grundsätzen, denen sich die erkennende Kammer anschließt, vermittelt Nr. 5 des Arbeitsvertrages dem Kläger, solange er im kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell eingesetzt ist, keinen Urlaubsanspruch, der über 26 Arbeitstage jährlich hinausgeht.

Zwar heißt es im Nr. 5 S. 1 des Arbeitsvertrages „Der Urlaub beträgt derzeit 30 Arbeitstage je Kalenderjahr.“ Hieraus ist jedoch nicht zu folgern, dass dem Kläger mit der derzeitigen Arbeitszeitregelung ein arbeitsvertraglicher Urlaubsanspruch von 30 Arbeitstagen pro Kalenderjahr zusteht. Vielmehr ist die arbeitsvertragliche Regelung als Basisurlaubsanspruch zu verstehen, der nach der vereinbarten Arbeitszeit und dem jeweiligen Arbeitszeitmodell umzurechnen ist.

Für diese Auffassung spricht, dass die streitige Urlaubsregelung unabhängig von einer bestimmten Arbeitszeitregelung im Arbeitsvertrag aufgenommen worden ist. Denn während in Nr. 3 des Arbeitsvertrages für die „Vorgesehene Arbeitszeit“ eine Auswahl zwischen Normalarbeitszeit, Schichtarbeit und Teilzeit vorgesehen ist, verbleibt es in Nr. 5 S. 1 des Arbeitsvertrages unverändert bei 30 Arbeitstagen je Kalenderjahr. Dabei umfasst „Schichtarbeit“ im Betrieb der Beklagten nicht allein das 4-Gruppen-Modell, in dem der

Kläger seit Beginn des Arbeitsverhältnisses eingesetzt worden ist, sondern ausweislich Ziff. II. 2.1.1. bis 2.1.3. BV 2002 auch die Normal-, Zwei- und Dreischicht, die Arbeitsleistungen an den Arbeitstagen Montag bis Freitag bestimmen. Auch hat sich die Beklagte in Nr. 3 Abs. 2 des Arbeitsvertrages vorbehalten, unter Beachtung u. a. der gesetzlichen und betrieblichen Regelungen die Arbeitszeiten zu ändern, nämlich z. B. Schichtwechsel oder den Wechsel von Schicht- in Normalarbeitszeit und umgekehrt. Damit wird deutlich, dass der arbeitsvertraglich vereinbarte 30-tägige Urlaubsanspruch pro Jahr für alle bestehenden Arbeitszeitregelungen gelten soll. Mit dieser Geltungswirkung bedarf der vertragliche Urlaubsanspruch dann der Anpassung, wenn Arbeit abweichend von der Basis der 35-Wochenstunden an 5 Arbeitstagen (vgl. Nr. 4 des Arbeitsvertrages) geleistet wird. Bei gleichem Urlaubsanspruch käme es sonst je nach Verteilung der wöchentlichen Arbeitszeit zur Arbeitsbefreiung zum Zwecke der Erholung mit einer unterschiedlichen Dauer: Benötigten Arbeitnehmer in Normalschicht 20 Arbeitstage für einen 4-Wochen-Urlaub, müssten Arbeitnehmer im sogenannten kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell lediglich 17 Arbeitstage aufwenden und könnten die eingesparten 3 Arbeitstage für weiteren Urlaub nutzen. Da rechtfertigende Gründe für eine solche Ungleichbehandlung weder vorgetragen wurden noch ersichtlich sind, kann redlichen Vertragspartnern, die mit den Üblichkeiten der typischerweise beteiligten Verkehrskreise vertraut sind, nicht unterstellt werden, sie gewährten 30 statt 26 Urlaubstage im kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell.

Im Übrigen ist die Notwendigkeit, eine Grundregelung des Urlaubsanspruchs je nach vereinbarter Arbeitszeit und Arbeitszeitregelung anzupassen, auch für gesetzliche und tarifliche Regelungen anerkannt. Deshalb wird im Rahmen des § 3 Abs. 1 BUrlG, der der vertraglichen Regelung vergleichbar „eindeutig“ formuliert: „Der Urlaub beträgt jährlich mindestens 24 Werktage.“ die Dauer des gesetzlichen Urlaubsanspruchs von 24 Werktagen angepasst, wenn bei entsprechender abweichender Arbeitsverpflichtung an weniger als 6 Werktagen wöchentlich gearbeitet wird (vgl. hierzu im Einzelnen mit Nachweisen aus der Rechtsprechung ErfK/Gallner, a. a. O., § 3 BUrlG, Rn. 6 ff.). Ebenso hat das Bundesarbeitsgericht für die Urlaubsdauerbestimmung in § 26 Abs. 1 TVöD eine Umrechnung für einen im Schicht arbeitenden Kläger vorgenommen, ohne dass die anzuwendende Tarifvorschrift eine konkrete Umrechnungsbestimmung für Schichtarbeit enthielt (vgl. BAG, Urteil vom 15.03.2011 – 9 AZR 799/09 a. a. O, Rn. 23 f. m. w. N.).

Darüber hinaus ist der Kläger mit dem Arbeitsgericht auf Nr. 5 S. 2 des Arbeitsvertrages hinzuweisen, nachdem sich der Urlaub aus dem gesetzlichen und dem tariflichen Urlaub zusammensetzt. Ein einzelvertraglicher Urlaubsanspruch von 30 Tagen für den im kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell arbeitenden Kläger ist dort nicht genannt. Ebenso umfasst die Leistungsbestimmung in Nr. 5 S. 3 des Arbeitsvertrages nicht einen einzelvertraglichen Urlaubsanspruch, wie das Arbeitsgericht zutreffend herausgestellt hat. Gegen diese systematischen Auslegung hat der Kläger keine Einwände vorgebracht. Die Regelung in S. 4 der Vertragsbestimmung, wonach die tariflichen und gesetzlichen Bestimmungen „im Übrigen“ gelten, führt in der „Zusammenschau mit dem zuvor Vereinbarten“ auch nicht zu einer eigenständigen vertraglichen Regelung in Nr. 5 S. 1 des Arbeitsvertrages. Zum einen spricht „das zuvor Vereinbarte“, das sich nur auf den gesetzlichen und tariflichen Urlaub bezieht, gegen einen einzelvertraglichen Urlaubsanspruch. Zum anderen begründet die Bezugnahme auf die tariflichen und gesetzlichen Bestimmungen gerade die Umrechnung des Urlaubsanspruchs in den Fällen, in denen der Arbeitnehmer nicht entsprechend dem vertraglichen Leitbild von regelmäßig 35-Wochenstunden und 5-Arbeitstagen pro Woche arbeitet.

Auch kann sich der Kläger nicht darauf berufen, die Betriebspartner seien ausweislich der Urlaubsregelung in Ziff. III BV 2002 von einem einzelvertraglichen Urlaubsanspruch von 30 Arbeitstage pro Kalenderjahr ausgegangen, der dann auch dem Arbeitsvertrag des Klägers zugrunde gelegt worden sei. In Ziff. III. S. 1 BV 2002 ist ein Urlaubsanspruch von „30 Tagen mit je 7 Stunden“ geregelt, was einer Freistellung von 210 Stunden bzw. ungefähr 26 Arbeitstagen entspricht, während der Kläger nunmehr 30 Urlaubstage mit je 8 Stunden begehrt, woraus sich 240 Stunden errechnen.

Schließlich führt die Regelung des § 305 c Abs. 2 BGB zu keinem anderen Ergebnis. Nach der vorgenommenen Auslegung aufgrund Wortlaut, Systematik und Zweck der Regelung stellt Nr. 5 S. 1 des Arbeitsvertrages eine Basisurlaubsregelung dar, aus der die jeweilige Urlaubsdauer in Abhängigkeit zur konkreten Arbeitszeitregelung zu errechnen ist. Zweifel, schon gar keine erheblichen Zweifel, bestehen an dieser Auslegung nicht, sodass § 305 c Abs. 2 BGB nach der zitierten Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts nicht anzuwenden ist.

b) Der geltend gemachte Urlaubsanspruch lässt sich nicht aus § 18 MTV 2004 begründen.

aa) § 18 Abschnitt B Ziff. 2 MTV 2002 führt, wie das Arbeitsgericht ausführlich auf Seite 15 – 20 des Urteils dargestellt hat, zu einem jährlichen Urlaubsanspruch von 26 Arbeitstagen, solange der Kläger im sogenannten kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell eingesetzt ist. Auf diese Begründung wird gemäß § 69 Abs. 2 ArbGG Bezug genommen.

Lediglich ergänzend wird darauf hingewiesen, dass die Regelung in § 18 Abschnitt B Ziff. 2 MTV in Verbindung mit Nr. 1 zu sehen ist. Der tarifliche Urlaubsanspruch von 30 Arbeitstagen setzt eine Arbeitspflicht an 5 Arbeitstagen pro Woche voraus, weil Ziff. 1 formuliert: „Die Urlaubsdauer beträgt 30 Arbeitstage, *wenn* die individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit des Arbeitnehmers auf 5 Tage je Kalenderwoche verteilt ist.“ Dies ist beim Kläger unstreitig nicht der Fall. Im Übrigen ist nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts dann, wenn die Arbeit abweichend auf weniger oder auf mehr Wochentage verteilt ist, gesondert je nach unterschiedlicher Arbeitspflicht und deren Verteilung den Anfall der Urlaubstage zu ermitteln, die zur gleichen Dauer eines zusammenhängenden gleichwertigen Urlaubs nötig ist. Den Tarifvertragsparteien könne nämlich nicht ohne weiteres der Wille unterstellt werden, eine Regelung zu treffen, nach der die Urlaubsdauer ohne sachlichen Grund für verschiedene Arbeitnehmergruppen unterschiedlich lang sein solle (vgl. BAG, Urteil vom 15.03.2011 – 9 AZR 799/09 –, a. a. O., Rn. 23 m. w. Nachw.).

Bei der danach gebotenen Umrechnung, wie sie beispielhaft der Anmerkung zu § 18 Abschnitt B Ziff. 2 MTV 2004 entnommen werden kann, ist nur das Umrechnungsergebnis zu runden. Der Wortlaut des § 18 Abschnitt B Ziff. 2 MTV 2004 lässt keine Rundung „während“, sondern nur „bei“ der Umrechnung zu mit der Folge, dass das Umrechnungsergebnis von 25,5 Arbeitstagen ($30 \times 17 / 20$) auf 26 Arbeitstage zu runden ist. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass nach der gesetzlichen urlaubsrechtlichen Rundungsregelung in § 5 Abs. 2 BUrlG nur Bruchteile von Urlaubstagen, die mindestens einen halben Tag ergeben, auf volle Urlaubstage aufzurunden sind. Ergibt die Berechnung einen Anspruch von weniger als 0,5 Tagen, ist der Anspruch in der konkret errechneten Summe zu erfüllen oder abzugelten (vgl. ErfK/Gallner, a. a. O., § 5 BUrlG, Rn. 21). Die vom Kläger vor-

genommene Aufrundung von 4,25 Arbeitstage pro Woche auf 5 Arbeitstage pro Woche, die multipliziert mit 6 Wochen einen Anspruch von 30 Urlaubstagen ergeben sollen, wäre auch danach nicht zulässig.

Soweit der Kläger seinen Anspruch auf einen „Gleichklang“ von Beschäftigten in regelmäßiger Wechselschicht zu solchen im Einschichtbetrieb stützt, wie er angeblich in § 18 Abschnitt A Ziff. 4 Abs. 3 MTV 2004 zum Ausdruck komme, vermag dies nicht zu überzeugen. Gerade diese Tarifvorschrift zeigt, dass die Tarifvertragsparteien nicht von einem numerisch gleichen Urlaubsanspruch für alle Beschäftigten unabhängig von ihrer Arbeitszeitregelung ausgegangen sind, sondern eine Anpassung für erforderlich hielten, um einen *gleichwertigen* Urlaubsanspruch für alle Arbeitnehmer sicher zu stellen. Im Übrigen lässt die Auffassung des Klägers zu § 18 Abschnitt A Ziff. 4 Abs. 3 MTV 2004 die Regelung in § 18 Abschnitt B Ziff. 2 Abs. 1 MTV unbeachtet, der den Willen der Tarifvertragsparteien zum Ausdruck bringt, zum Zwecke der gleichwertigen Urlaubsgewährung den Urlaubsanspruch zu erhöhen oder zu vermindern, soweit die wöchentliche Arbeitszeit auf mehr oder weniger als 5 Tage verteilt ist.

c) Dem Kläger stehen 30 Urlaubstage bei Beschäftigung im kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell nicht aus Ziff. III BV 2002 zu. Die Regelung „Urlaub. Anspruch auf 30 Tage ...“ ist sowohl in der ursprünglichen Fassung vom 30.10.2002 als auch in der Fassung der Betriebsvereinbarung vom 02.05.2012 nichtig.

aa) Eine Betriebsvereinbarung ist unheilbar nichtig, wenn sie gegen zwingendes höherrangiges Recht verstößt. Hierzu gehören neben der Verfassung die Gesetze und die Tarifverträge (vgl. Fitting, 27. Auflage 2014, § 77, Rn. 30). Eine Verletzung des Tarifvorrangs nach § 77 Abs. 3 BetrVG hat allerdings nur die schwebende Unwirksamkeit zur Folge, weil der Verstoß ggf. rückwirkend durch Genehmigung der Tarifvertragsparteien oder durch eine Tariföffnungsklausel nach § 77 Abs. 3 S. 2 BetrVG geheilt werden kann (vgl. BAG, Urteil vom 29.10.2002 – 1 AZR 573/01 – NZA 2003, 393, 395).

bb) Die Regelung in Ziff. III. S. 1 BV 2002 verstößt zwingend gegen höherrangiges Recht.

(1) Mit der ursprünglichen Regelung, wonach der Urlaubsanspruch für Arbeitnehmer im 4-Gruppen-Modell 30 Tage mit je 7 Stunden betrug, liegt ein Verstoß gegen das sogenannte Tagesprinzip des § 3 Abs. 1 BUrlG vor. Danach hat der Arbeitnehmer Anspruch auf Befreiung von der Arbeitspflicht für Tage, nicht für Stunden (vgl. BAG, Urteil vom 08.05.2001 – 9 AZR 240/00 – NZA 2001, 1254; ErfK/Gallner, a. a. O., § 3 BUrlG, Rn. 2). Dementsprechend hätten die Betriebspartner als Bemessungsgrundlage für die Zeiterfassung der täglichen Arbeitszeit während der Urlaubsnahme das sogenannte Ausfallprinzip zugrunde legen müssen. Darüber hinaus liegt ein Verstoß gegen § 18 Abschnitt A Ziff. 4 MTV 2004 vor, weil nach der tariflichen Urlaubsregelung Urlaub nach „Arbeitstagen“, nicht nach „Arbeitsstunden“ zu bemessen ist.

(2) Sollte die Auffassung des Klägers zutreffen und die Betriebspartner hätten die Regelung in Ziff. III. S. 1 durch Nr. 2 BV 2012 geändert und rechtskonform dahingehend gestaltet, dass anstelle der Sollzeit eines Arbeitstages die tägliche Schichtzeit heranzuziehen ist, läge ein Verstoß gegen den Tarifvorbehalt in § 77 Abs. 3 S. 1 BetrVG vor, dessen Sperrwirkung nicht durch eine tarifvertragliche Eröffnungsklausel gemäß § 77 Abs. 2 S. 2 BetrVG beseitigt ist.

(a) Nach § 77 Abs. 3 S. 1 BetrVG können Arbeitsentgelte und sonstige Arbeitsbedingungen, die durch Tarifvertrag geregelt sind oder üblicherweise geregelt werden, nicht Gegenstand einer Betriebsvereinbarung sein. Die Vorschrift gewährleistet die Funktionsfähigkeit der Tarifautonomie und räumt den Tarifvertragsparteien deshalb den Vorrang zur Regelung von Arbeitsbedingungen ein. Eine die Sperrwirkung auslösende tarifliche Regelung setzt voraus, dass der Tarifvertrag hinsichtlich der in Frage stehenden Arbeitsbedingungen eine positive Sachregelung enthält. Der Umfang einer tariflichen Regelung ist durch Auslegung des Tarifvertrags unter Berücksichtigung des Gesetzeszwecks des § 77 Abs. 3 BetrVG zu ermitteln, der verhindern will, dass Gegenstände, derer sich die Tarifvertragsparteien angenommen haben, konkurrierend durch Betriebsvereinbarung geregelt werden (vgl. Fitting, a.a.O., Rn. 74 ff.).

Bereits die Vorgängerregelung zu § 18 Abschnitt B Ziff. 2 MTV 2002, nämlich § 25 Abschnitt B Ziff. 2 MTV 2002 enthielt die Regelung, dass der tarifliche Urlaubsanspruch von 30 Urlaubstagen umgerechnet werden muss, wenn die individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit sich auf mehr oder weniger als 5 Tage je Kalenderwoche verteilt, und zwar im Sinne einer Erhöhung oder einer Verringerung der Zahl der Urlaubstage. Darüber hinaus hielt § 25 Abschnitt A Ziff. 4 MTV 2002 die Bestimmung, dass der Urlaub nach Arbeitstagen bemessen werde. Hiervon sind die Betriebspartner in Ziff. III. S. 1 BV 2002 abgewichen, indem sie auch Arbeitnehmern des kurzrotierenden 4-Gruppen-Modells 30 Urlaubstage gewährten, die sie jedoch nur mit 7 Stunden bemessen haben. Nach den betrieblichen Regelungen erhielt der Kläger 30 Urlaubstagen mit je 7 Stunden je Kalenderjahr, nach § 25 Abschnitt B Ziff. 2 MTV 2002 lediglich 26 Urlaubstage mit einer Bemessung nach Arbeitstagen.

(b) Der höhere Urlaubsanspruch aufgrund BV 2002 i. V. m. BV 2012 ist nicht durch eine Tariföffnungsklausel nach § 77 Abs. 3 S. 2 BetrVG geheilt. Nach § 77 Abs. 3 S. 2 BetrVG gilt die Regelungssperre des § 77 Abs. 3 S. 1 BetrVG nicht, wenn ein Tarifvertrag den Abschluss erkennender Betriebsvereinbarungen ausdrücklich zulässt. Dies muss nicht wörtlich geschehen. Die Zulassung muss im Tarifvertrag nur deutlich zum Ausdruck kommen (vgl. BAG, Urteil vom 29.10.2002 – 1 AZR 537/01 – NZA 2003, 393, 395).

Im vorliegenden Fall haben die Tarifvertragsparteien den Abschluss ergänzender Betriebsvereinbarungen über die Urlaubsdauer nicht zugelassen. Sie haben zwar in § 25 Abschnitt B Ziff. 2 letzter Satz MTV 2002 bestimmt: „Günstigere betriebliche Regelung bleiben unberührt.“ Damit liegt jedoch keine Tariföffnungsklausel vor. Nach ihrem Wortlaut („bleiben unberührt“) mussten günstigere betriebliche Regelungen bei Inkrafttreten der tariflichen Bestimmung schon bestanden haben. Zudem haben die Tarifvertragsparteien Tariföffnungsklauseln an anderer Stelle mit einem anderen Worten formuliert, nämlich dass abweichende Regelungen mit dem Betriebsrat vereinbart werden könnten (vgl. § 18 Abschnitt C Ziff. 1 S. 2 MTV 2002 sowie § 18 Abschnitt C Ziff. 2 S. 2 MTV 2002).

cc) Hilfsweise stützt die Kammer ihre Entscheidung darauf, dass mit der BV 2012 die Urlaubsregelung in Ziff. 3 S. 1 BV 2002 abgelöst worden ist.

Zwar spricht der Verlauf der Verhandlungen über die BV 2012 gegen eine Ablösung dieser Regelung, denn der Betriebsrat wollte ausweislich seiner E-Mail vom 05.04.2012 keine Neuregelung, wie sie in Ziff. 7 des Entwurfs der BV 2012 vorgesehen war, und verwies auf die Urlaubsregelung in der BV 2002 als „festen Bestandteil“. Hiermit hat sich die Beklagte auch durch E-Mail vom 10.04.2012 ausdrücklich einverstanden erklärt. Allerdings sind Betriebsvereinbarungen wegen ihres normativen Charakters wie Tarifverträge und Gesetze auszulegen. Auszugehen ist danach vom Wortlaut der Bestimmung und dem durch sie vermittelten Wortsinn. Abzustellen ist ferner auf den Gesamtzusammenhang und die Systematik der Regelungen. Im Zweifel gebührt derjenigen Auslegung der Vorzug, die zu einem sachgerechten, zweckorientierten, praktisch brauchbaren und gesetzeskonformen Verständnis führt (vgl. BAG, Urteil vom 07.06.2011 – 1 AZR 807/09 – NZA 2011, 1234, Rn. 39).

Auf dieser Grundlage könnte die Auffassung vertreten werden, die Betriebspartner hätten eine Regelung zur Urlaubsdauer für Arbeitnehmer, die im kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell eingesetzt sind, *nicht* getroffen mit der Folge, dass ergänzend die tariflichen Regelungen heranzuziehen wären. Dafür spricht zunächst der Einleitungssatz, nach dem abweichend von *den* Bestimmungen der oben genannten Betriebsvereinbarung am Standort C-Stadt für das kurzrotierende 4-Gruppen-Modell ab dem 01.05.2012 *folgende Regelungen* vereinbart werden. Diese Formulierung legt eine abschließende Regelung nahe und steht der Annahme entgegen, eine einzelne (Urlaubs-)Regelung der BV 2002 gelte fort. Tatsächlich sind mit den Regelungen in Nr. 1 „Regelmäßige Arbeitszeit“, Nr. 2 „Arbeitszeitregelung“, Nr. 3 „Schichtzeiten und –abfolge“, Nr. 4. „Entgeltbestimmungen“, Nr. 5 „Entgeltfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit“, Nr. 6 „Feiertagsbezahlung“ und Nr. 7 „Mehrarbeit“ alle Regelungsgegenstände der BV 2002 neu vereinbart worden. Auch ist die Bewertung von „bezahlten Fehlzeiten“ in Ziff. 2 der BV 2012 abgeändert worden. Zu bezahlten Fehlzeiten gehört auch bezahlter Urlaub, der wegen des „etc.“ in der Auflistung mitumfasst ist. Schließlich ist diese Auslegung gesetzeskonform, weil die tariflichen Urlaubsregelungen zur Anwendung kämen, die den Urlaubsanspruch für Arbeitnehmer im kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell zutreffend bestimmen.

d) Schließlich kann sich der Kläger für den streitigen Urlaubsanspruch nicht auf die Grundsätze der betrieblichen Übung stützen.

aa) Ansprüche der Arbeitnehmer gegen den Arbeitgeber können auch durch die regelmäßige Wiederholung bestimmter Verhaltensweisen des Arbeitgebers begründet werden, wenn die Arbeitnehmer aus diesen Verhaltensweisen schließen können, ihnen solle ein Anspruch auf eine Leistung oder eine Vergünstigung auf Dauer eingeräumt werden. Aus einem solchen als Vertragsangebot zu wertenden Verhalten des Arbeitgebers, das von den Arbeitnehmern in der Regel stillschweigend angenommen wird (§ 151 BGB), erwachsen vertragliche Ansprüche auf die üblich gewordenen Leistungen. Entscheidend für die Entstehung des Anspruchs ist nicht der Verpflichtungswille, sondern wie der Erklärungsempfänger die Erklärung oder das Verhalten des Arbeitgebers nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung aller Begleitumstände, §§ 133, 157 BGB, verstehen musste und durfte. Dabei obliegt es der klagenden Partei, die Anspruchsvoraussetzungen darzulegen. Dazu gehört im Falle der betrieblichen Übung auch die Darlegung, dass das Verhalten des Arbeitgebers aus Sicht des Empfängers ausreichende Anhaltspunkte dafür bot, der Arbeitgeber wolle Zahlungen erbringen, ohne hierzu bereits aus anderen Gründen – etwa aufgrund eines Tarifvertrags oder einer Betriebsvereinbarung – verpflichtet zu sein. Erst wenn solche Darlegungen des Arbeitnehmers die Entstehung einer betrieblichen Übung belegen, ist es Sache des Arbeitgebers, den durch geeigneten Vortrag entgegen zu treten (vgl. BAG, Urteil vom 29.08.2012 – 10 AZR 571/11 – NZA 2013, 40, Rn. 18-20 m. w. N.).

bb) Nach diesen Grundsätzen ist die Beklagte im Streitfall nicht verpflichtet, dem Kläger Urlaub im Umfang von 30 Arbeitstagen je Kalenderjahr zu gewähren, solange er im kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell eingesetzt ist. Es fehlt an einem entsprechenden Bindungswillen der Beklagten.

Unter Geltung der BV 2002 hat die Beklagte dem Kläger während seines Einsatzes im kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell 30 Urlaubstage mit je 7 Stunden pro Kalenderjahr gewährt und damit für den Kläger erkennbar seinen Anspruch aus Ziff. III. S. 1 BV 2002 erfüllt. Auch für die Jahre 2013 und 2014 konnte der Kläger von einem Bindungswillen der Beklagten, sie wolle ohne rechtliche Verpflichtung 30 Urlaubstage gewähren, nicht ausgehen. Auch im Kalenderjahr 2013 hat die Beklagte 30 Urlaubstage nur unter Stundenabzug gewährt, wie sich im Rückschluss aus Ziff. 5 der Vereinbarung der Betriebspartner vom 17.02./ 24.02.2014 (Anlage B 6) ergibt; dort hat sich die Beklagte aus Kulanz ohne

Anerkennung einer Rechtspflicht bereit erklärt, die für eingebrachte Urlaubstage *abgezogenen* Stunden wieder gutzuschreiben. Im Kalenderjahr 2014 ist der Urlaubsanspruch dann durch Schreiben der Beklagten vom 18.06.2014 korrigiert worden. Im Übrigen bestand seit Einleitung des Beschlussverfahrens vor dem Arbeitsgericht Passau mit Antrag vom 18.11.2013 im Betrieb Streit, zu welchem Stundenumfang der Urlaubsanspruch für Arbeitnehmer im sogenannten kurzrotierenden 4-Gruppen-Modell zu gewähren war.

III.

Der Kläger hat als unterliegende Partei die Kosten seines erfolglosen Rechtsmittels zu tragen, § 97 Abs. 1 ZPO.

IV.

Die Revision war nicht zuzulassen, § 72 Abs. 2 ArbGG. Nach Auffassung der Kammer sind die erörternden Rechtsfragen nicht klärungsbedürftig, weil insbesondere die vertragliche, betriebliche und tarifliche Regelung eindeutig sind.

Dr. Eulers

Rötzer

Hellmich-Gase