

Bundesarbeitsgericht  
Neunter Senat

Urteil vom 20. November 2018  
- 9 AZR 349/18 -  
ECLI:DE:BAG:2018:201118.U.9AZR349.18.0

I. Arbeitsgericht Osnabrück

Urteil vom 6. September 2017  
- 4 Ca 166/17 Ö -

II. Landesarbeitsgericht Niedersachsen

Urteil vom 11. April 2018  
- 2 Sa 1072/17 -

---

Entscheidungsstichworte:

Aufrechnung - Pfändungsverbot - Urlaubsentgelt - Erhöhung der Arbeitszeit

# BUNDEARBEITSGERICHT



9 AZR 349/18  
2 Sa 1072/17  
Landesarbeitsgericht  
Niedersachsen

## Im Namen des Volkes!

Verkündet am  
20. November 2018

## URTEIL

Brüne, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 20. November 2018 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Kiel, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Weber, den Richter am Bundesarbeitsgericht Zimmermann sowie den ehrenamtlichen Richter Vogg und die ehrenamtliche Richterin Pielenz für Recht erkannt:

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 11. April 2018 - 2 Sa 1072/17 - wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

## Von Rechts wegen!

### Tatbestand

Die Parteien streiten über die Höhe des dem Kläger nach einem unter- 1  
jährigen Wechsel von einer Teilzeit- auf eine Vollzeitbeschäftigung zustehenden  
Urlaubsentgelts.

Der Kläger ist bei der Beklagten als Berater für akademische Berufe 2  
beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis findet kraft arbeitsvertraglicher Bezug-  
nahme der Tarifvertrag für die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der Bun-  
desagentur für Arbeit vom 28. März 2006 in der im Streitzeitraum maßgeblichen  
Fassung (TV-BA) Anwendung, der ua. regelt:

#### „§ 23

#### **Bemessungsgrundlage für die Gehaltsfortzahlung**

- (1) <sup>1</sup>In den Fällen der Gehaltsfortzahlung nach § 6  
Abs. 3 Satz 1, § 24 Abs. 1, § 29, § 30 und § 32 wer-  
den das Gehalt nach § 16 Abs. 1 und 3 sowie die  
sonstigen in Monatsbeträgen festgelegten Gehalts-  
bestandteile weitergezahlt. <sup>2</sup>Die nicht in Monatsbe-  
trägen festgelegten Gehaltsbestandteile werden als  
Durchschnitt auf Basis der dem maßgebenden Er-  
eignis für die Gehaltsfortzahlung vorhergehenden  
letzten drei vollen Kalendermonate (Berechnungs-  
zeitraum) gezahlt. <sup>3</sup>Ausgenommen hiervon sind das  
zusätzlich für Überstunden und Mehrarbeit gezahlte  
Entgelt (mit Ausnahme der im Dienstplan vorgese-  
henen Überstunden und Mehrarbeit), die Leistungs-  
bezahlung nach § 16 Abs. 1 Satz 2 sowie Leistungs-  
prämien und Leistungszulagen nach § 16 Abs. 2,  
Jahressonderzahlungen sowie besondere Zahlungen  
nach § 25 Abs. 2 und 3.

...

## **§ 28**

### **Betriebliche Altersversorgung**

Die Beschäftigten haben Anspruch auf Versicherung unter eigener Beteiligung zum Zwecke einer zusätzlichen Alters- und Hinterbliebenenversorgung nach Maßgabe des Tarifvertrages über die betriebliche Altersversorgung der Beschäftigten der Bundesagentur für Arbeit (Tarifvertrag Altersversorgung - ATV-BA) in der jeweils geltenden Fassung.

## **§ 29**

### **Erholungsurlaub**

(1) <sup>1</sup>Beschäftigte haben in jedem Kalenderjahr Anspruch auf Erholungsurlaub unter Fortzahlung des Gehalts (§ 23 Abs. 1). <sup>2</sup>Bei Verteilung der wöchentlichen Arbeitszeit auf fünf Tage in der Kalenderwoche beträgt der Urlaubsanspruch in jedem Kalenderjahr 30 Arbeitstage.

<sup>3</sup>Bei einer anderen Verteilung der wöchentlichen Arbeitszeit als auf fünf Tage in der Woche erhöht oder vermindert sich der Urlaubsanspruch entsprechend.

<sup>4</sup>Verbleibt bei der Berechnung des Urlaubs ein Bruchteil, der mindestens einen halben Urlaubstag ergibt, wird er auf einen vollen Urlaubstag aufgerundet; Bruchteile von weniger als einem halben Urlaubstag bleiben unberücksichtigt. <sup>5</sup>Der Erholungsurlaub muss im laufenden Kalenderjahr gewährt und kann auch in Teilen genommen werden. <sup>6</sup>Der Urlaub soll grundsätzlich zusammenhängend gewährt werden; dabei soll ein Urlaubsteil von zwei Wochen Dauer angestrebt werden.

(2) Im Übrigen gilt das Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) mit folgenden Maßgaben:

...“

Der Tarifvertrag über die betriebliche Altersversorgung der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der Bundesagentur für Arbeit vom 18. November 2002 (ATV-BA) bestimmt in der maßgeblichen Fassung ua.:

3

## **„§ 2**

### **Pflichtversicherung**

(1) <sup>1</sup>Die Beschäftigten sind vorbehaltlich der Absätze 2 und 3 zu versichern, wenn sie

- a) das 17. Lebensjahr vollendet haben und
- b) die Wartezeit (§ 6) erfüllen können.

...<sup>4</sup>Die Pflicht zur Versicherung endet mit der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses.

...

### **§ 16 Umlagen**

- (1) <sup>1</sup>Von der Zusatzversorgungseinrichtung festgesetzte monatliche Umlagen in Höhe eines bestimmten Vomhundertsatzes des zusatzversorgungspflichtigen Entgelts der Beschäftigten (Umlagesatz) führt die BA - ggf. einschließlich des von der/dem Beschäftigten zu tragenden Umlage-Beitrags - an die Zusatzversorgungseinrichtung ab. <sup>2</sup>Die Umlage-Beiträge der Beschäftigten behält die BA von deren Gehalt ein. <sup>3</sup>Bei Pflichtversicherten bleiben die am 1. November 2001 geltenden Vomhundertsätze für die Erhebung der Umlage-Beiträge bei der jeweiligen Zusatzversorgungseinrichtung maßgebend, soweit sich nicht aus § 37 oder § 37a etwas anderes ergibt.

...“

Der Kläger war - jeweils an fünf Arbeitstagen in der Woche - vom 1. bis zum 31. Januar 2016 in Vollzeit mit einer Wochenarbeitszeit von 39 Stunden, vom 1. Februar bis zum 30. Juni 2016 in Teilzeit mit einer Wochenarbeitszeit von 33 Stunden und vom 1. Juli bis zum 31. Dezember 2016 in Vollzeit mit einer Wochenarbeitszeit von 39 Stunden beschäftigt. 4

Zwischen dem 1. Februar und dem 30. Juni 2016 hat der Kläger keinen Urlaub genommen. Die Beklagte gewährte ihm am 5. August 2016, vom 4. bis zum 14. Oktober 2016 sowie am 14., 22. und 23. Dezember 2016 Urlaub in einem Umfang von 12,5 Arbeitstagen. Das Urlaubsentgelt für diese Urlaubstage berechnete sie auf Basis der Vergütung für eine Vollzeitbeschäftigung und leistete in entsprechender Höhe Zahlungen an den Kläger. Zuvor hatte die Beklagte in einem an den Kläger gerichteten Schreiben vom 12. Juli 2016 die Ansicht vertreten, die Inanspruchnahme des - aus ihrer Sicht aus der Zeit der Teilzeitbeschäftigung verbliebenen - Urlaubsanspruchs von 12,5 Tagen führe zu einer Gehaltsüberzahlung, und angekündigt, es werde deshalb eine Anhörung zur 5

Verrechnung mit dem Gehalt des Klägers erfolgen. Mit Schreiben vom 17. März 2017 forderte die Beklagte das gezahlte Urlaubsentgelt iHv. 255,16 Euro brutto vom Kläger zurück und erklärte, der Rückforderungsbetrag werde in einer Summe mit zukünftigen Gehaltsansprüchen aufgerechnet.

Der Nettoverdienst des Klägers für den Monat März 2017 betrug 2.424,11 Euro. Hiervon führte die Beklagte 59,60 Euro netto als Pflichtumlagebeiträge des Klägers zur Zusatzversorgung an die Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) ab. Zudem brachte sie - ausweislich der Entgeltabrechnung für März 2017 wegen „Überzahlung“ in den Vormonaten - 227,49 Euro netto in Abzug: 18,20 Euro netto für einen Urlaubstag im August 2016, 163,79 Euro netto für neun Urlaubstage im Oktober 2016 und 45,50 Euro netto für zweieinhalb Urlaubstage im Dezember 2016. 6

Mit der Klage hat der Kläger restliche Vergütung für den Monat März 2017 iHv. 227,49 Euro netto nebst Verzugszinsen in gesetzlicher Höhe verlangt. Er hat die Auffassung vertreten, ihm habe das Urlaubsentgelt in aus gezahlter Höhe zugestanden. Zudem stehe einer Aufrechnung entgegen, dass sein Vergütungsanspruch für März 2017 nicht in voller Höhe des einbehaltenen Betrags pfändbar sei. 7

Der Kläger hat zuletzt beantragt, 8  
die Beklagte zu verurteilen, an ihn 227,49 Euro netto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 1. April 2017 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Ansicht vertreten, der streitgegenständliche Vergütungsanspruch des Klägers für den Monat März 2017 sei durch Aufrechnung mit überzahltem Urlaubsentgelt iHv. 227,49 Euro netto erloschen. Der Kläger habe den Urlaubsanspruch während seiner Teilzeitbeschäftigung erworben. Dementsprechend habe das Urlaubsentgelt auf Basis der Teilzeitbeschäftigung berechnet werden müssen. Jedenfalls sei die Aufrechnung mit dem pfändbaren Betrag iHv. 147,49 Euro netto zulässig. Unter Berücksichtigung der gesetzlichen Tilgungsreihenfolge sei für den Kläger erkennbar gewesen, dass sie die Aufrechnung gegen seine Forde- 9

rung entsprechend dem Alter ihrer Gegenforderungen erklärt habe, beginnend mit ihrer ältesten Forderung.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision begehrt die Beklagte weiterhin die Klageabweisung. 10

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision der Beklagten ist unbegründet. Die Vorinstanzen haben der Klage im Ergebnis zu Recht stattgegeben. Die Beklagte ist nach § 611 Abs. 1 BGB verpflichtet, an den Kläger für den Monat März 2017 restliche Vergütung iHv. 227,49 Euro netto nebst Zinsen zu zahlen. Der Vergütungsanspruch des Klägers iHv. 2.424,11 Euro netto ist nicht in Höhe des von der Beklagten einbehaltenen Betrags iHv. 227,49 Euro netto durch Aufrechnung nach §§ 388, 389 BGB erloschen. 11

I. Die Annahme des Landesarbeitsgerichts, der Vergütungsanspruch des Klägers sei nicht durch Aufrechnung erloschen, weil die Beklagte mangels Aufrechnungslage iSd. § 387 BGB nicht berechtigt gewesen sei, 227,49 Euro netto vom Arbeitsentgelt des Klägers für den Monat März 2017 einzubehalten, lässt allerdings außer Betracht, dass die Aufrechnung der Beklagten teilweise nicht statthaft ist. 12

1. Aufrechnung iSv. § 387 BGB ist die wechselseitige Tilgung zweier sich gegenüberstehender Forderungen durch einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung des Schuldners (§ 388 BGB). Sie setzt voraus, dass klar ist, mit welcher Forderung aufgerechnet wird. Für die Geltendmachung einer Aufrechnung mit einer Gegenforderung gilt der Bestimmtheitsgrundsatz (vgl. BAG 23. Februar 2016 - 9 AZR 226/15 - Rn. 25; 17. September 2013 - 3 AZR 300/11 - Rn. 102). Es muss feststellbar sein, welche der zur Aufrechnung gestellten Gegenansprüche in welcher Höhe erloschen sind (vgl. BAG 22. März 13

2000 - 4 AZR 120/99 - zu II der Gründe). Nach § 394 Satz 1 BGB findet die Aufrechnung gegen die Forderung nicht statt, soweit sie der Pfändung nicht unterworfen ist. Übersteigen die zur Aufrechnung gestellten Forderungen die Höhe des pfändungsfreien Nettoeinkommens, muss ggf. im Einzelnen bestimmt werden können, in welcher Reihenfolge mit den Ansprüchen aufgerechnet wird (vgl. BAG 20. September 2016 - 3 AZR 77/15 - Rn. 105).

2. Die Beklagte hat die Aufrechnung mit angeblich überzahltem Urlaubsentgelt iHv. 227,49 Euro netto gegen das dem Kläger für den Monat März 2017 zustehende Nettoarbeitsentgelt zwar hinreichend bestimmt erklärt. Die Aufrechnung ist jedoch iHv. 98,00 Euro netto nicht statthaft, weil die Forderung insoweit nicht der Pfändung unterworfen ist und daher dem Aufrechnungsverbot des § 394 Satz 1 BGB iVm. § 850 Abs. 1, §§ 850a bis 850i ZPO unterfällt. 14

a) Mit Erteilung der Entgeltabrechnung für den Monat März 2017 hat die Beklagte gegenüber dem Kläger zwar hinreichend bestimmt die Aufrechnung iSv. §§ 387, 388 BGB wegen Überzahlung von Urlaubsentgelt iHv. 227,49 Euro netto gegen das dem Kläger für den Monat März 2017 zustehende Nettoarbeitsentgelt erklärt (vgl. BAG 19. Januar 2010 - 9 AZR 51/09 - Rn. 16; 25. September 2002 - 10 AZR 7/02 - zu II 4 der Gründe, BAGE 103, 1). Aufgrund der vorangegangenen Schreiben der Beklagten und des Inhalts der Entgeltabrechnung für den Monat März 2017 war für den Kläger der Zusammenhang zwischen dem Abzug und der Zahlung von Urlaubsentgelt in den Monaten August, Oktober und Dezember 2016 erkennbar. Es war für ihn auch ersichtlich, in welcher Höhe sich die Beklagte für einzelne Urlaubstage in diesen Monaten eines Rückforderungsanspruchs berühmte. Unter Berücksichtigung der gesetzlichen Tilgungsreihenfolge aus § 396 Abs. 1 Satz 2 iVm. § 366 Abs. 2 BGB konnte der Kläger auch erkennen, dass die Beklagte die Aufrechnung gegen seinen Vergütungsanspruch für den Monat März 2017 entsprechend dem Alter der von ihr behaupteten Gegenforderungen, beginnend mit ihrer ältesten Forderung, erklärte (vgl. BAG 20. September 2016 - 3 AZR 77/15 - Rn. 105). 15

- b) Die Parteien und Vorinstanzen haben jedoch die Anwendbarkeit der Bestimmungen über das Aufrechnungsverbot des § 394 Satz 1 BGB übersehen. 16
- aa) Das Landesarbeitsgericht durfte die Statthaftigkeit der Aufrechnung nicht unentschieden lassen. Wird mit einer Gegenforderung aufgerechnet, ist die Entscheidung, ob die Gegenforderung besteht oder nicht besteht, bis zur Höhe des Betrags, für den die Aufrechnung geltend gemacht worden ist, der Rechtskraft (§ 322 Abs. 2 ZPO) fähig. Der Umfang der Rechtskraft der Entscheidung darf nicht unklar bleiben (vgl. BAG 26. Oktober 2016 - 5 AZR 167/16 - Rn. 59, BAGE 157, 102). Es ist deshalb rechtsfehlerhaft, wenn ein Urteil die Zulässigkeit der Aufrechnung offenlässt (vgl. BGH 4. Dezember 2014 - VII ZR 4/13 - Rn. 54; Musielak/Voit/Musielak ZPO 15. Aufl. § 322 Rn. 83; Thomas/Putzo/Reichold ZPO 39. Aufl. § 322 Rn. 48a; Zöller/Vollkommer ZPO 32. Aufl. § 322 Rn. 19). 17
- bb) Das Aufrechnungsverbot des § 394 Satz 1 BGB konnte auch nicht unbeachtet bleiben. Die Voraussetzungen einer nicht den gesetzlichen Aufrechnungsverboten und -beschränkungen unterliegenden Verrechnung, bei der unselbstständige Rechnungsposten in eine Gesamtabrechnung eingestellt und so unmittelbar saldiert werden (BAG 17. Februar 2009 - 9 AZR 676/07 - Rn. 21 mwN, BAGE 129, 335), sind nicht erfüllt. Die Beklagte war nicht berechtigt, etwaige Überzahlungen mit dem Vergütungsanspruch des Klägers zu verrechnen. Das an den Kläger in den Monaten August, Oktober und Dezember 2016 gezahlte Urlaubsentgelt ist kein unselbstständiger Rechnungsposten, der bei der Ermittlung des dem Kläger für den Monat März 2017 zustehenden Vergütungsanspruchs zu berücksichtigen gewesen wäre. Es hatte keine Gesamtabrechnung zu erfolgen. In den von der Beklagten geleisteten Urlaubsentgeltzahlungen kann auch kein Vorschuss auf den Vergütungsanspruch des Klägers für den Monat März 2017 gesehen werden, bei dessen Auszahlung sich beide Seiten darüber einig gewesen wären, dass es sich um eine vorweggenommene Tilgung handelt, die bei Fälligkeit der Forderung verrechnet wird. Einer Verrechnung steht zudem § 39a TV-BA entgegen. Die Rückforderung von Arbeits- 18

entgelt, zu dem nach § 39a Abs. 2 TV-BA alle finanziellen Leistungen gehören, die auf tariflicher Basis gezahlt werden, hat nach § 39a Abs. 4 TV-BA durch Aufrechnung unter Beachtung der Regelungen zum Pfändungsschutz für Arbeitseinkommen nach §§ 850 ff. ZPO zu erfolgen.

c) Der Senat kann aufgrund der in der Revisionsverhandlung unstreitig gestellten Tatsachen selbst beurteilen, dass die Aufrechnung der Beklagten iHv. 98,00 Euro netto nicht statthaft ist. Daher bedarf es keiner Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht (§ 563 Abs. 3 ZPO). 19

aa) Der nach § 850c ZPO unpfändbare Teil des Arbeitseinkommens ist auf Basis des nach § 850e ZPO zu ermittelnden Nettoeinkommens zu bestimmen. Nach § 850e Nr. 1 Satz 1 ZPO sind bei der Berechnung des pfändbaren Arbeitseinkommens die Beträge nicht mitzurechnen, die unmittelbar aufgrund steuerrechtlicher oder sozialrechtlicher Vorschriften zur Erfüllung gesetzlicher Verpflichtungen des Schuldners abzuführen sind. Dazu zählen auch Pflichtumlagebeiträge des Arbeitnehmers, die der Arbeitgeber aufgrund tariflicher Bestimmungen vom Nettoeinkommen des Arbeitnehmers einzubehalten und an die Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder abzuführen hat. Zwar handelt es sich insoweit nicht um eine gesetzlich, sondern um eine tarifvertraglich statuierte Verpflichtung des Arbeitnehmers. Dieser kann sich jedoch, wie bei einer gesetzlichen Beitragsverpflichtung aufgrund einer sozialrechtlichen Vorschrift, der Abführung der Beiträge nicht entziehen (*vgl. dazu BAG 9. Dezember 2003 - 9 AZR 671/02 - zu I 1 d aa der Gründe; BGH 15. Oktober 2009 - VII ZB 1/09 - Rn. 13, 15; aA Sängler ZTR 2011, 10*). 20

bb) Das für die Bestimmung des pfändbaren Teils des Arbeitseinkommens nach § 850c ZPO zugrunde zu legende Nettoeinkommen des Klägers im Monat März 2017 betrug 2.364,51 Euro. Die Parteien haben übereinstimmend erklärt, dass der Kläger im Monat März 2017 seiner Ehefrau und seinen beiden Kindern zum Unterhalt verpflichtet war und die Beklagte von seiner Nettovergütung unter Beachtung von § 28 TV-BA iVm. § 16 Abs. 1 ATV-BA in zutreffend ermittelter Höhe 59,60 Euro als Pflichtumlagebeiträge des Arbeitnehmers an die Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder abgeführt hat. Danach beträgt der 21

pfändbare Teil des verbleibenden Nettoverdiensts des Klägers auf der Grundlage der zum Aufrechnungszeitpunkt nach § 850c ZPO geltenden Pfändungsfreigrenzen 129,49 Euro. Die Beklagte hat gegen den Nettoverdienst des Klägers für den Monat März 2017 angeblich überzahltes Urlaubsentgelt iHv. insgesamt 227,49 Euro netto aufgerechnet. Soweit der Abzug iHv. 98,00 Euro netto über den pfändbaren Betrag von 129,49 Euro netto hinausging, ist die Aufrechnung nach § 394 Satz 1 BGB iVm. § 850 Abs. 1, §§ 850a bis 850i ZPO nicht statthaft.

3. Im Übrigen ist die Aufrechnung unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend erkannt, dass im Umfang der in Höhe eines Betrags von 129,49 Euro netto statthaften Aufrechnung keine Aufrechnungslage iSd. § 387 BGB bestand. Die Beklagte hat gegen den Kläger keinen Anspruch gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB auf Rückzahlung von Urlaubsentgelt iHv. 18,20 Euro netto für einen Urlaubstag im August 2016 und iHv. anteilig 111,29 Euro netto für neun Urlaubstage im Oktober 2016, mit dem sie gegen den Vergütungsanspruch des Klägers hätte aufrechnen können. 22

a) Nach § 29 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 TV-BA iVm. § 4 BUrlG hatte der Kläger im Urlaubsjahr 2016 einen Urlaubsanspruch von 30 Arbeitstagen. Die im Verlauf des Urlaubsjahres 2016 zwischen den Parteien vereinbarten Änderungen der Wochenarbeitszeit hatten nach § 29 Abs. 1 Satz 3 TV-BA auf die Anzahl der dem Kläger zustehenden Urlaubstage keinen Einfluss, weil die Arbeitszeit des Klägers durchgehend auf fünf Tage in der Kalenderwoche verteilt war. Eine Verminderung des Urlaubsanspruchs sieht § 29 Abs. 1 Satz 3 TV-BA nur bei Verteilung der wöchentlichen Arbeitszeit auf weniger als fünf Tage in der Woche vor. 23

b) Der Kläger hatte nach § 29 Abs. 1 Satz 1, § 23 Abs. 1 Satz 1 TV-BA für die Urlaubstage, die ihm zwischen August und Dezember 2016 gewährt wurden, einen Anspruch auf Urlaubsentgelt in Höhe des Entgelts, das ihm bei Erbringung der Arbeitsleistung in Vollzeit zugestanden hätte. 24

aa) Nach § 29 Abs. 1 Satz 1, § 23 Abs. 1 Satz 1 TV-BA hat der Arbeitnehmer, dem im Zeitraum seiner Vollzeitbeschäftigung Urlaub gewährt wird, Anspruch auf Fortzahlung des Gehalts nach § 16 Abs. 1 und Abs. 3 TV-BA sowie der sonstigen in Monatsbeträgen festgelegten Gehaltsbestandteile. Für die Fortzahlung des Gehalts und der sonstigen in Monatsbeträgen festgelegten Gehaltsbestandteile gilt das Entgeltausfallprinzip. Dies ergibt die Auslegung des Tarifvertrags. 25

(1) Bereits der Wortlaut des § 23 Abs. 1 Satz 1 TV-BA spricht gegen die von der Beklagten vertretene Auslegung. Die Tarifvorschrift knüpft an den Begriff der „Gehaltsfortzahlung“ an und bestimmt, dass das Gehalt sowie die sonstigen in Monatsbeträgen festgelegten Gehaltsbestandteile „weitergezahlt“ werden. Eine Fort- bzw. Weiterzahlung im Tarifsinne bezieht sich auf das Entgelt, auf das der Arbeitnehmer unter Berücksichtigung des aktuellen Beschäftigungsumfangs Anspruch hat. Berechnete man das Urlaubsentgelt auf der Grundlage einer im Vergleich zum aktuellen Beschäftigungsumfang geringeren Beschäftigungsquote, würde das Entgelt nicht „weitergezahlt“, sondern für den Urlaubszeitraum verringert. 26

(2) Dieses Verständnis wird durch die Systematik des Tarifvertrags bestätigt. Mit dem Verweis in § 29 Abs. 1 Satz 1 TV-BA auf die tarifliche Vorschrift über die Gehaltsfortzahlung in § 23 Abs. 1 Satz 1 TV-BA etabliert der TV-BA ein einheitliches Regime der Entgeltfortzahlung für Zeiten, in denen der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung aufgrund von Urlaub oder Krankheit nicht zu erbringen in der Lage ist (*vgl. zu § 26 Abs. 1 Satz 1 und § 21 Satz 1 TV-L BAG 20. März 2018 - 9 AZR 486/17 - Rn. 17, BAGE 162, 137*). Dieser Gleichlauf wäre gestört, wenn man mit der Beklagten annehmen wollte, in die Berechnung des Urlaubsentgelts könnte eine geringere als die aktuelle Beschäftigungsquote, die auch für die Höhe der Entgeltfortzahlung im Falle der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit maßgeblich ist, eingestellt werden. 27

(3) Auch Sinn und Zweck von § 29 Abs. 1 Satz 1 und § 23 Abs. 1 Satz 1 TV-BA sprechen für die Geltung des Entgeltausfallprinzips. Die Tarifnormen bezwecken eine Verstetigung des Entgelts in den Fällen, in denen der Arbeit- 28

nehmer urlaubsbedingt an der Erbringung seiner Arbeitsleistung gehindert ist. Dem Verstetigungszweck wird durch die Fortzahlung des aktuellen Entgelts Rechnung getragen. Ein Rückgriff auf Entgeltansprüche aus vergangenen Zeiträumen stünde dem entgegen (*vgl. zu § 26 Abs. 1 Satz 1 und § 21 Satz 1 TV-L BAG 20. März 2018 - 9 AZR 486/17 - Rn. 18, BAGE 162, 137*).

(4) Der von der Beklagten vertretenen Auslegung von § 29 Abs. 1 Satz 1, § 23 Abs. 1 Satz 1 TV-BA widerspräche zudem das Gebot der gesetzeskonformen Auslegung von Tarifverträgen, dem zufolge Tarifverträge, sofern die Tarifnorm dies zulässt, grundsätzlich so auszulegen sind, dass sie nicht im Widerspruch zu höherrangigem Recht stehen und damit Bestand haben (*st. Rspr., vgl. BAG 21. März 2018 - 5 AZR 862/16 - Rn. 30, BAGE 162, 144; 27. April 2017 - 6 AZR 459/16 - Rn. 18*). Ein Normverständnis, dem zufolge bei der Berechnung des Urlaubsentgelts die über eine Wochenarbeitszeit von 33 Stunden hinausgehenden bei einer Vollzeitbeschäftigung zu erbringenden Wochenarbeitsstunden unberücksichtigt blieben, wird nicht durch die allgemeine Öffnungsklausel für Tarifverträge in § 13 Abs. 1 Satz 1 BUrlG getragen. 29

(a) Nach § 13 Abs. 1 BUrlG können die Tarifvertragsparteien von den Bestimmungen des BUrlG auch zuungunsten der Arbeitnehmer abweichen. Ausgenommen sind aber die Regelungen in den §§ 1, 2 und § 3 Abs. 1 BUrlG. Tarifverträge dürfen die aus § 1 BUrlG folgende Entgeltfortzahlungspflicht nicht durch eine von § 11 Abs. 1 BUrlG abweichende Berechnung der fortzuzahlenden Vergütung mindern. Die Tarifvertragsparteien können jedoch jede Berechnungsmethode wählen, die geeignet ist, ein Urlaubsentgelt sicherzustellen, wie es der Arbeitnehmer bei Weiterarbeit ohne Freistellung voraussichtlich hätte erwarten können (*vgl. hierzu im Einzelnen BAG 20. September 2016 - 9 AZR 429/15 - Rn. 22 mwN*). 30

(b) Die Nichtberücksichtigung der über eine Wochenarbeitszeit von 33 Stunden hinausgehenden Wochenarbeitsstunden wiche von der Regelung in § 1 BUrlG ab. Die Vorschrift erhält für die Dauer des gesetzlichen Mindesturlaubs den Anspruch auf Vergütung der infolge des Urlaubs ausfallenden Arbeitszeit aufrecht (*BAG 19. Juni 2012 - 9 AZR 714/10 - Rn. 17 mwN*). Werden 31

Zeiten der tatsächlichen Inanspruchnahme der Arbeitsleistung bei der Berechnung des Urlaubs nicht berücksichtigt, wird dem Arbeitnehmer das hierfür zustehende Urlaubsentgelt vorenthalten. Der durch den Urlaub ausfallende Teil der Arbeitszeit (sog. Zeitfaktor) gehört zu dem unabdingbaren Teil der Bezahlung iSd. § 1 BUrlG. Die in § 1 BUrlG begründete Verpflichtung des Arbeitgebers, grundsätzlich alle infolge der Arbeitsbefreiung ausfallenden Arbeitsstunden zu vergüten, hat weder in § 11 Abs. 1 BUrlG noch an anderer Stelle im BUrlG eine einschränkende Regelung erfahren. Deshalb kann der Zeitfaktor, der zugleich auch den Multiplikator für das Urlaubsentgelt iSd. § 11 BUrlG darstellt, selbst von den Tarifvertragsparteien nicht zulasten des Arbeitnehmers verändert werden. Die Berücksichtigung der tatsächlich ausfallenden Arbeitsstunden ist dem Arbeitnehmer nach §§ 1, 3, 13 BUrlG garantiert (*BAG 20. September 2016 - 9 AZR 429/15 - Rn. 23 mwN*).

(5) Das Unionsrecht führt nicht zu einer abweichenden Auslegung des Tarifvertrags. Es bedarf keiner Entscheidung, ob das Unionsrecht für den gesetzlichen Mindesturlaub die von der Beklagten vertretene Berechnung des Urlaubsentgelts zuließe. Die Rahmenvereinbarung über Teilzeitarbeit im Anhang der Richtlinie 97/81/EG (Rahmenvereinbarung) und Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88/EG (Arbeitszeitrichtlinie) gewährleisten nur einen Mindestschutz für bestimmte Rechte der Arbeitnehmer (§ 6 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung, Art. 15 der Richtlinie 2003/88/EG). Die Möglichkeit der Mitgliedstaaten und der Sozialpartner, für die Arbeitnehmer günstigere Vorschriften anzuwenden oder zu erlassen, bleibt hiervon unberührt (*vgl. EuGH 11. November 2015 - C-219/14 - [Greenfield] Rn. 38*).

bb) Ein Rückforderungsanspruch nach § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB, mit dem die Beklagte hätte aufrechnen können, bestand danach nicht. Die Beklagte hat an den Kläger für die 12,5 Urlaubstage, die ihm während seiner Vollzeitbeschäftigung zwischen August und Dezember 2016 gewährt wurden, nicht mehr als das Urlaubsentgelt gezahlt, das ihm nach § 29 Abs. 1 Satz 1, § 23 Abs. 1 TV-BA zustand.

- II. Der Zinsanspruch ergibt sich aus § 288 Abs. 1, § 286 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Nr. 1 BGB. Nach § 26 TV-BA war die Vergütung für den Monat März 2017 am Freitag, dem 31. März 2017, fällig. Die Beklagte befand sich ab dem Folgetag im Verzug. Der Kläger kann Zinsen ab Verzugseintritt verlangen (*vgl. BAG 24. August 2016 - 5 AZR 853/15 - Rn. 42*). 34
- III. Die Beklagte hat gemäß § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten ihrer erfolglosen Revision zu tragen. 35

Kiel

Zimmermann

Weber

Vogg

Pielenz