Sachstand

Einzelaspekte der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall

© 2019 Deutscher Bundestag

WD 6 - 3000 - 040/18

Einzelaspekte der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall

Aktenzeichen:	WD 6 - 3000 - 040/18
Abschluss der Arbeit:	11. Juni 2018
Fachbereich:	WD 6: Arbeit und Soziales

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1. Einleitung 4

2. Voraussetzungen für die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall 4

3. Berechnung der Höhe des fortzuzahlenden Entgelts 4
3.1. Arbeitszeit (Zeitfaktor) 5
3.2. Arbeitsentgelt (Geldfaktor) 6

4. Abweichungsmöglichkeiten durch Tarifvertrag 7

1. Einleitung

Die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall wird durch das Gesetz über die Zahlung des Arbeitsentgelts an Feiertagen und im Krankheitsfall (EFZG) geregelt. Im Folgenden wird zunächst erläutert, welche Voraussetzungen ein Arbeitnehmer erfüllen muss, damit er während einer Krankheitsphase einen Anspruch auf Fortzahlung seines Lohns hat. Anschließend wird dargestellt, wie die Höhe des fortzuzahlenden Entgelts zu berechnen ist und welche Möglichkeiten für die Tarifvertragsparteien bestehen, von den Berechnungsmethoden abzuweichen.

2. Voraussetzungen für die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall

Ist ein Arbeitnehmer arbeitsunfähig krank, hat er für einen Zeitraum von sechs Wochen gegen seinen Arbeitgeber einen Anspruch auf Entgeltfortzahlung (§ 3 Abs. 1 EFZG). Voraussetzung ist, dass sein Arbeitsverhältnis seit vier Wochen ununterbrochen bestand und somit einmalig die Wartezeit des § 3 Abs. 3 EFZG erfüllt wurde. Der Krankheitsbegriff ist gesetzlich nicht ausdrücklich geregelt. Unter einer Krankheit im Sinne des EFZG wird ein regelwidriger körperlicher oder geistiger Zustand verstanden. Dieser regelwidrige Zustand muss zur Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers führen. Arbeitsunfähig ist der erkrankte Arbeitnehmer nur dann, wenn er seine vertraglich geschuldete Tätigkeit objektiv nicht ausüben kann oder wenn die Gefahr besteht, dass er seinen Zustand verschlechtert, wenn er seine Arbeitsleistung weiter erbringt.[1]

3. Berechnung der Höhe des fortzuzahlenden Entgelts

Die konkrete Höhe des fortzuzahlenden Entgelts richtet sich nach § 4 EFZG. Gemäß § 4 Abs. 1 EFZG ist dem Arbeitnehmer das ihm bei der für ihn maßgebenden regelmäßigen Arbeitszeit zustehende Arbeitsentgelt fortzuzahlen. Zum Arbeitsentgelt gehören nicht das zusätzlich für Überstunden gezahlte Arbeitsentgelt sowie Leistungen für Aufwendungen des Arbeitnehmers, die während der Arbeitsunfähigkeit nicht entstehen. Erhält der Arbeitnehmer eine auf das Ergebnis seiner Arbeit abgestellte Vergütung, so ist der von dem Arbeitnehmer in der für ihn maßgebenden regelmäßigen Arbeitszeit erzielbare Durchschnittsverdienst der Berechnung zugrunde zu legen (§ 4 Abs. 1a EFZG). Für die Bemessung der Entgeltfortzahlung gilt also grundsätzlich das sogenannte Entgeltausfallprinzip. Der erkrankte Arbeitnehmer erhält das Entgelt, das ihm zustünde, wenn er nicht krank gewesen wäre, sondern wie vorgesehen im Rahmen der regelmäßigen Arbeitszeit gearbeitet hätte.[2] Das Entgeltausfallprinzip ist vom sogenannten Referenzprinzip, wie es zum Beispiel im Urlaubsrecht (vgl. § 11 BUrlG) oder im Mutterschutzrecht (vgl. § 18 MuSchG) gilt, zu unterscheiden. Beim Referenzprinzip wird auf einen zurückliegenden Zeitraum abgestellt. Es wird daran angeknüpft, was ein Arbeitnehmer tatsächlich verdient hat, bevor er durch

---

1 Ausführlich zum Begriff der Krankheit und zur Bestimmung der Arbeitsunfähigkeit *Ricken* in Beck'scher Online-Kommentar (BeckOK) Arbeitsrecht, 47. Edition, Stand 1. März 2018, § 3 EFZG, Rn. 6 ff. m.w.N.

2 Zum Entgeltausfallprinzip vgl. *Tillmanns* in Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Band 1, 4. Auflage 2018, § 4 EFZG Rn. 19 ff. mit Nachweisen aus der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG).

ein Ereignis an seiner Arbeitsleistung gehindert war. Das Entgeltausfallprinzip stellt dagegen darauf ab, was der Arbeitnehmer verdient hätte, wenn er gearbeitet hätte. Für die Berechnung der konkreten Höhe des fortzuzahlenden Entgelts im Krankheitsfall kommt es daher entscheidend darauf an, die für den erkrankten Arbeitnehmer maßgebliche Arbeitszeit (Zeitfaktor) und das dem erkrankten Arbeitnehmer zustehende Arbeitsentgelt (Geldfaktor) genau zu bestimmen.

3.1. Arbeitszeit (Zeitfaktor)

Die Bestimmung der regelmäßigen Arbeitszeit bereitet keine Schwierigkeiten, wenn der arbeitsunfähig erkrankte Arbeitnehmer stets eine gleichbleibende Stundenanzahl pro Arbeitstag erbringt. Problematisch wird die Bestimmung erst dann, wenn der Arbeitseinsatz des Arbeitnehmers Schwankungen unterworfen ist. In diesem Fall kann eine vergangenheitsbezogene Betrachtung zulässig und geboten sein. Eine solche vergangenheitsbezogene Betrachtung darf aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass allein die Arbeitszeit zu berücksichtigen ist, die der Arbeitnehmer gearbeitet hätte, wenn er nicht arbeitsunfähig erkrankt wäre.

Schwankt die Arbeitszeit von Tag zu Tag, dann ist im Rahmen der Entgeltfortzahlung jeweils das Arbeitsentgelt fortzuzahlen, das der arbeitsunfähig erkrankte Arbeitnehmer an dem konkreten Arbeitstag verdient hätte, wenn er nicht arbeitsunfähig gewesen wäre. Ob die so ermittelte regelmäßige Arbeitszeit wirksam vereinbart wurde oder ob sie gegen gesetzliche oder tarifliche Höchstarbeitszeiten verstößt, ist irrelevant. Diese Vorschriften dienen allein dem Schutz des Arbeitnehmers und bewahren den Arbeitgeber nicht vor der Verpflichtung, die darüber hinausgehende Arbeitszeit zu vergüten.[3]

Wird in dem Arbeitsverhältnis nach einem Schichtenplan gearbeitet, kommt es darauf an, ob der Arbeitnehmer an dem Tag, an dem er arbeitsunfähig krank ist, nach diesem Plan hätte arbeiten müssen, oder ob es sich um einen Tag handelt, an dem er nicht eingesetzt worden wäre. Ist Letzteres der Fall, besteht kein Anspruch auf Entgeltfortzahlung.[4] Wurde der erkrankte Arbeitnehmer dagegen für eine bestimmte Schicht mit einer bestimmten Arbeitszeit auf Grundlage eines Schichtplans eingeteilt, so ist diese Arbeitszeit im Rahmen der Entgeltfortzahlung auszugleichen.

Überstunden werden bei der Bestimmung der regelmäßigen Arbeitszeit grundsätzlich nicht berücksichtigt. Unter Überstunden ist die Arbeit gemeint, die ein Arbeitnehmer über die für sein Arbeitsverhältnis maßgebliche individuelle Arbeitszeit hinaus leistet. Entscheidend ist, dass die übliche Arbeitszeit vorübergehend erhöht ist. Leistet ein Arbeitnehmer dagegen regelmäßig mehr als die eigentlich geschuldete Arbeitszeit, dann handelt es sich nicht mehr um Überstunden. Auch wenn diese Arbeitszeit als Überstunden beziehungsweise als Mehrarbeit bezeichnet wird,

---

3 BAG, Urteil vom 26. Juni 2002 - 5 AZR 153/01 -, Rn. 20 (zitiert nach juris).

4 BAG, Urteil vom 28. Januar 2004 - 5 AZR 58/03 -, Rn. 90 (zitiert nach juris).

handelt es sich entgeltfortzahlungsrechtlich nicht um Überstunden, sondern um regelmäßige Arbeitszeit, die entsprechend bei der Entgeltfortzahlung zu berücksichtigen ist.[5]

Das Landesarbeitsgericht (LAG) Köln hatte 2009 einen Rechtsstreit zu entscheiden, in dem es um die Berücksichtigung kurzfristig angeordneter Schichten im Rahmen der Entgeltfortzahlung ging.[6] Die Anordnung von Überstunden war nicht Gegenstand der Entscheidung. Auf Grundlage einer betrieblich vereinbarten „Testphase über Arbeitszeit- und Freizeitplanung und Arbeitsflexibilisierung“ wurde ein Arbeitsmodell eingeführt, welches es dem Arbeitgeber ermöglichte, Schichten kurzfristig an- und abzusagen und damit die regelmäßige Arbeitszeit der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer umzuverteilen.

Das LAG gelangte zu dem Ergebnis, dass in diesem besonderen Fall eines Arbeitszeitmodells auch für die kurzfristig angeordnete Schicht ein Anspruch auf Entgeltfortzahlung bestehe, ohne dass es auf die Kurzfristigkeit der Anordnung ankomme.[7] Dieses Ergebnis ist vor dem Hintergrund zu beurteilen, dass das zugrundeliegende Arbeitszeitmodell, Auswirkungen auf das Erreichen der regelmäßigen Arbeitszeit hat. Denn durch kurzfristigen Ausfall eingeplanter Schichten besteht die Gefahr eines negativen Arbeitszeitkontos. Demgegenüber entsteht dieses Problem bei anders ausgestalteten Arbeitszeitmodellen nicht.

3.2. Arbeitsentgelt (Geldfaktor)

Zum fortzuzahlenden Arbeitsentgelt gehört die Grundvergütung. Damit ist das Entgelt gemeint, welches als Lohn für einen bestimmten Zeitraum (Bruttomonatsverdienst) oder als Lohn für festgelegte Arbeitsergebnisse geschuldet wird.

Wird für das Arbeitsverhältnis ein Arbeitszeitkonto geführt, so ist Gegenstand des Anspruchs auf Entgeltfortzahlung die entsprechende Zeitgutschrift auf dem Arbeitszeitkonto, da das Arbeitszeitkonto den Vergütungsanspruch des Arbeitnehmers nur in anderer Form ausdrückt.[8]

---

5 BAG, Urteil vom 21. November 2001 - 5 AZR 296/00 -, Rn. 21 ff. (zitiert nach juris); BAG, Urteil vom 24. März 2004 - 5 AZR 346/03-, Rn. 22 (zitiert nach juris), jeweils mit weiteren Nachweisen; *Müller-Glöge*, Aktuelle Rechtsprechung zum Recht der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall, RdA 2006, S. 105, 110.

6 LAG Köln, Urteil vom 27. April 2009 - 5 Sa 1362/08 (zitiert nach juris).

7 LAG Köln (Fn. 6), Rn. 21 ff.

8 BAG, Urteil vom 13. Februar 2002 - 5 AZR 470/00 -, Rn. 84 (zitiert nach juris).

4. Abweichungsmöglichkeiten durch Tarifvertrag

Das Entgeltfortzahlungsrecht ist einseitig zwingend und kann nur zugunsten der Arbeitnehmer abweichend geregelt werden. Lediglich die Berechnungsgrundlage für das fortzuzahlende Arbeitsentgelt) kann zulasten der Arbeitnehmer durch einen Tarifvertrag anders gestaltet werden (§ 4 Abs. 4, § 12 EFZG).

Nach § 4 Abs. 4 EFZG dürfen allein die Tarifvertragsparteien von der dargestellten gesetzlichen Regelung zuungunsten der Arbeitnehmer abweichen. Eine Abweichungsmöglichkeit durch Betriebs- oder Dienstvereinbarung ist hingegen nicht vorgesehen. Durch einen Tarifvertrag kann eine von § 4 Abs. 1, 1a und 3 EFZG abweichende Bemessungsgrundlage für das fortzuzahlende Arbeitsentgelt festgelegt werden. Die Tarifvertragsparteien dürfen allein das „Wie“, also die Höhe des fortzuzahlenden Arbeitsentgelts für eine bestimmte Arbeitsunfähigkeitsperiode, aber gerade nicht das „Ob“ der Entgeltfortzahlung abweichend regeln.[9] Abweichend vom Gesetz kann durch Tarifvertrag beispielsweise geregelt werden, dass sich die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall nicht nach der individuellen regelmäßigen Arbeitszeit des erkrankten Arbeitnehmers, sondern nach der regelmäßigen tariflichen Arbeitszeit bestimmt.[10]

***

9 Vgl. zur Unzulässigkeit einer Regelung, die die Entgeltfortzahlung für kurzfristig angeordnete zusätzliche Schichten insgesamt entfallen lässt: LAG Köln (Fn. 6), Rn. 24 ff.

10 BAG, Urteil vom 24. März 2004 - 5 AZR 346/03 -, Rn. 29 ff. (zitiert nach juris).