

RdSchr. d. BMI vom 15.7.2009

Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD), § 26 Erholungsurwahl

Übertragung und Abgeltung von Urlaub bei Krankheit

Urteil des Europäischen Gerichtshof (EuGH) vom 20.1.2009, Rs. C-350/06 und C-520/06 und Urteil des Bundesarbeitsgerichts (BAG) vom 24.3.2009, 9 AZR 983/07

A Vorbemerkung

Inhalt dieses Rundschreibens sind Durchführungshinweise zur aktuellen Rechtsprechung zum Verfall von Urlaubs- und Urlaubsabgeltungsansprüchen bei krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit.

Die Entscheidung des EuGH vom 20.1.2009 zum Urlaubsrecht in Europa hatte die Korrektur der im Wesentlichen durch die Rechtsprechung des BAG geprägten Rechtslage bei Urlaub und Krankheit in Deutschland zur Folge. Danach verfallen bei krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit der gesetzliche Mindesturlaubsanspruch mit Ablauf des Bezugs- oder Übertragungszeitraums und der Anspruch auf dessen Abgeltung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht.

Übertragbarkeit und Abgeltung des Urlaubsanspruchs sind in § 7 Abs. 3 und 4 BUrlG geregelt. Danach muss der Urlaub im laufenden Kalenderjahr oder in einem Übertragungszeitraum von drei Monaten gewährt und genommen werden. Kann er wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses ganz oder teilweise nicht mehr gewährt werden, ist er abzugelten. Auf diese Regelungen wird in § 26 TVöD mit den dort aufgeführten Maßgaben verwiesen. Darüber hinaus ist mit Rundschreiben vom 25. August 2008 (D5 – 220 210 – 2/26) außertariflich geregelt worden, dass für die Übertragung von Erholungsurwahl der Tarifbeschäftigte in das Folgejahr die für Beamtinnen und Beamten des Bundes gemäß § 7 Erholungsurlaubsverordnung jeweils geltende Regelung Anwendung findet. Nach der bisherigen ständigen Rechtsprechung des BAG erloschen der Urlaubsanspruch und der Urlaubsabgeltungsanspruch spätestens mit dem Ende des Übertragungszeitraums, auch wenn der Urlaub wegen fort dauernder Arbeitsunfähigkeit nicht gewährt werden konnte bzw. nicht hätte gewährt werden können.

B Entscheidung des EuGH vom 20. Januar 2009

Der EuGH hat in seiner Entscheidung, die aufgrund eines Vorabentscheidungsersuchens des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf ergangen ist, im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung des BAG zunächst erkannt, dass der von Art 7. Abs. 1 der Richtlinie 2003/88/EG (Arbeitszeitrichtlinie) gewährleistete Anspruch auf Mindestjahresurlaub von vier Wochen auch entsteht, wenn der Arbeitnehmer im gesamten Bezugszeitraum oder in Teilen davon arbeitsunfähig ist. Des Weiteren ist nach dieser Entscheidung eine nationale Regelung unzulässig, nach der der Anspruch auf bezahlten Mindestjahresurlaub von vier Wochen bei Ablauf des Bezugszeitraums oder eines Übertragungszeitraums erlischt, wenn der Arbeitnehmer während des gesamten Bezugszeitraums und/oder Übertragungszeitraums oder eines Teils davon krank geschrieben war und deshalb nicht die Möglichkeit hatte, seinen Urlaubsanspruch in dieser Zeit auszuüben. Das Gleiche gilt für den Anspruch auf Abgeltung, wenn bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses der Mindestjahresurlaub wegen Krankheit nicht genommen werden konnte.

C Entscheidung des BAG vom 24. März 2009

Mit dieser Entscheidung gibt der 9. Senat seine entgegenstehende bisherige Rechtsprechung auf und folgt der Auffassung des EuGH. Er legt nunmehr § 7 Abs. 3 und 4 BUrlG richtlinienkonform aus. Im Fall der

krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit bis zum Ende des Bezugs- und/oder Übertragungszeitraums bestehen danach die zeitlichen Beschränkungen des Absatzes 3 Satz 1, 3 und 4 weder für den gesetzlichen Mindesturlaub noch für den entsprechenden Abgeltungsanspruch nach Absatz 4. Im Ergebnis erlöschen gesetzliche Mindesturlaubsansprüche und entsprechende Abgeltungsansprüche nicht, wenn die/der Beschäftigte bis zum Ende des Urlaubsjahres und/oder des Übertragungszeitraums bzw. darüber hinaus erkrankt und deshalb arbeitsunfähig ist.

D Folgen der neuen Rechtsprechung für die Praxis

Der gesetzliche Mindesturlaubsanspruch ist auch nach Ablauf des Urlaubsjahres bzw. des Übertragungszeitraumes zu gewähren, wenn die oder der Beschäftigte wegen Arbeitsunfähigkeit diesen nicht nehmen konnte. Endet das Arbeitsverhältnis während der Arbeitsunfähigkeit, ist der nicht genommene Mindesturlaub abzugelten.

Die Urteile des EuGH und des BAG bezogen sich ausdrücklich nur auf den Mindesturlaubsanspruch. Für den darüber hinausgehenden tariflichen Urlaubsanspruch bleibt es daher beim bisherigen Verfahren.

1. Mindesturlaub nach dem BUrlG

1.1 Urlaubsanspruch

§ 3 BUrlG regelt die Höhe des gesetzlichen Mindesturlaubsanspruchs. Danach beträgt der jährliche Urlaubsanspruch bei einer Fünf-Tage-Woche – ohne Berücksichtigung von Teilurlaubsansprüchen nach § 5 BUrlG – 20 Arbeitstage. Dieser Mindesturlaubsanspruch bleibt den Beschäftigten erhalten, auch wenn sie ihn wegen Arbeitsunfähigkeit im laufenden Kalenderjahr und in dem sich anschließenden Übertragungszeitraum nicht verwirklichen konnten.

Beispiel:

Ein Beschäftigter ist von Juli 2008 bis zum 15.1.2010 arbeitsunfähig erkrankt. Nach seiner Rückkehr ist ihm der Urlaub aus dem Jahr 2008, den er wegen der Erkrankung in 2008 und 2009 nicht nehmen konnte, noch zu gewähren.

1.1.1 Inanspruchnahme

Nach Beendigung der Arbeitsunfähigkeit ist der Urlaub grundsätzlich in dem dann laufenden Kalenderjahr zu nehmen.

1.1.2 Rente auf Zeit im Anschluss an die Arbeitsunfähigkeit

Ruht im Anschluss an die Arbeitsunfähigkeit das Arbeitsverhältnis wegen Gewährung einer Rente auf Zeit (§ 33 Abs. 2 Satz 5, 6 TVöD), bleibt der wegen der vorhergehenden Arbeitsunfähigkeit nicht genommene Mindesturlaub angesichts des sachlichen Zusammenhangs auch noch während des Ruhenszeitraumes erhalten und ist nach dessen Beendigung grundsätzlich in dem dann laufenden Kalenderjahr zu nehmen.

Beispiel:

Ein Beschäftigter erkrankt im Jahr 2007 und bleibt arbeitsunfähig bis zur Gewährung einer Erwerbsminderungsrente auf Zeit ab November 2008. Nach Beendigung der Zeitrente mit Ablauf des Monats Oktober 2009 nimmt er die Arbeit wieder auf. Der im Jahr 2007 wegen der Arbeitsunfähigkeit nicht genommene Mindesturlaub ist im Jahr 2009 zu gewähren und zu nehmen. Das Gleiche gilt für den Mindesturlaub aus 2008, für den der Übertragungszeitraum mit Ablauf des Jahres 2009 endet.

1.1.3 Tarifliche Ausschlussfrist gemäß § 37 TVöD

Nach der bisherigen Rechtsprechung des BAG galt eine tarifliche Ausschlussfrist nicht für gesetzliche Mindesturlaubsansprüche nach §§ 1 und 3 Abs. 1 BUrlG, die gemäß § 13 BUrlG unabdingbar sind. Dieser Grundsatz ist auch auf die Ausweitung der Inanspruchnahme von Urlaubsansprüchen, die wegen krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit nicht genommen werden konnten, anzuwenden. § 37 TVöD gilt daher auch insoweit nicht.

1.1.4 Verjährung

Nach den §§ 195, 199 BGB verjährt ein Anspruch drei Jahre nach Beendigung des Jahres, in dem er entstanden ist. Danach würde ein Urlaubsanspruch drei Jahre nach Ende des Urlaubsjahres verjähren.

Beispiel:

Ein Beschäftigter kann seinen Mindesturlaub für 2007 wegen Arbeitsunfähigkeit ab August des Jahres nicht mehr nehmen. Die dreijährige Verjährungsfrist beginnt am 1.1.2008 zu laufen und endet mit dem 31.12.2010. Macht der Beschäftigte erst danach den Urlaubsanspruch geltend, kann der Arbeitgeber unter Hinweis auf die eingetretene Verjährung die Erfüllung des Anspruchs verweigern.

Zur Verjährung von Urlaubs- und Urlaubsabgeltungsansprüchen existiert noch keine höchstrichterliche Rechtsprechung. Bis zu einer solchen Entscheidung ist in den betreffenden Fällen die Einrede der Verjährung zu erheben.

1.1.5 Rückwirkung

Der EuGH hat sich zur Frage der Rückwirkung nicht geäußert. Das BAG hat in diesem Zusammenhang festgestellt, dass Arbeitgeber die Erfüllung von Urlaubsansprüchen nicht unter Berufung auf den Grundsatz des Vertrauensschutzes verweigern können, wenn diese bei Bekanntwerden des Vorabentscheidungsersuchens vom 2. August 2006 noch bestanden.

Beispiel:

Ein Beschäftigter ist vom 1.8.2005 bis zum 31.1.2009 arbeitsunfähig erkrankt. Sein noch nicht in Anspruch genommener Mindesturlaub aus dem Jahr 2005 war am 2. August 2006 noch nicht verfallen (Übertragungszeitraum endete am 30.9.2006). Im Hinblick auf die vorgenannte Feststellung des BAG müsste der Urlaub somit noch gewährt werden. Allerdings sind die Ausführungen unter 1.1.4 zu beachten, wonach in diesem Fall die Einrede der Verjährung zu erheben ist. Die Urlaubsansprüche aus den Jahren 2006, 2007 und 2008 sind nach Beendigung der Arbeitsunfähigkeit noch zu gewähren.

Die Feststellung des BAG lässt den Umkehrschluss zu, dass die Erfüllung der vor dem Jahr 2005 entstandenen Urlaubsansprüche unter Hinweis auf den Vertrauensschutz abgelehnt werden kann. Urlaubsansprüche des Jahres 2004 und der vorangegangenen Jahre sind somit sowohl unter dem Gesichtspunkt der Verjährung als auch des Vertrauensschutzes zu versagen.

Beispiel:

Der Beschäftigte ist in dem vorgenannten Beispiel bereits ab dem 1.8.2003 arbeitsunfähig erkrankt. Die Urlaubsansprüche aus den Jahren 2003 und 2004 sind nicht mehr zu gewähren.

1.2 Urlaubsabgeltungsanspruch

1.2.1 Fälligkeit des Anspruchs

§ 7 Abs. 4 BUrlG regelt den Urlaubsabgeltungsanspruch als Ersatz für den wegen Beendigung des

Arbeitsverhältnisses nicht mehr zu realisierenden Urlaubsanspruch. Entgegen dem bisherigen Verfahren ist nunmehr der gesetzliche Mindesturlaub auch dann abzugelten, wenn er wegen Arbeitsunfähigkeit im Urlaubsjahr und/oder Übertragungszeitraum nicht genommen werden konnte. Nach der neuen Rechtsprechung steht die beim Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis und darüber hinaus bestehende Arbeitsunfähigkeit der Erfüllung des Abgeltungsanspruchs nicht entgegen. Folglich ist die Urlaubsabgeltung bereits ab Beendigung des Arbeitsverhältnisses fällig.

1.2.2 Tarifliche Ausschlussfrist/Verjährung

Da der Abgeltungsanspruch ein Ersatz für den Urlaubsanspruch ist, ist Urlaubsabgeltung zu leisten, soweit und solange Urlaubsansprüche nicht verfallen und nicht verjährt sind. Daraus ergibt sich Folgendes:

- Die tarifliche Ausschlussfrist des § 37 TVöD ist nicht anwendbar, da nach ständiger Rechtsprechung des BAG tarifliche Ausschlussfristen auf den Anspruch auf Abgeltung des gesetzlichen Mindesturlaubs – wie auf den Mindesturlaub selbst – keine Anwendung finden.
- Eine Abgeltung ist nicht zu gewähren, wenn zum Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses der Urlaubsanspruch bereits verjährt ist. Ist der Urlaubsanspruch noch nicht verjährt, beginnt für den Abgeltungsanspruch keine neue Verjährungsfrist, da die für den Urlaubsanspruch laufende Verjährungsfrist (s. 1.1.4) auch für den Abgeltungsanspruch gilt.

Beispiel:

Im Beispiel 1.1.5 endet das Arbeitsverhältnis mit dem 31.1.2009. Der Urlaubsanspruch 2005 und damit auch seine Abgeltung sind verjährt. Die noch nicht verjährten Urlaubsansprüche aus den Jahren 2006/2007/2008 wandeln sich in Abgeltungsansprüche um und verjähren folglich mit Ablauf der Jahre 2009/2010/2011.

2. Zusatzurlaub nach § 125 SGB IX

Da der Zusatzurlaub für schwerbehinderte Menschen gemäß § 125 SGB IX nach der Rechtsprechung des BAG ein unabdingbarer gesetzlicher Mindesturlaub ist, sind die Ausführungen unter 1. auch für diesen Urlaubsanspruch und seine Abgeltung zu Grunde zu legen.

3. Erholungsurlaub nach § 26 TVöD

Die neue Rechtsprechung bezieht sich auf den Mindesturlaub nach der Arbeitszeitrichtlinie bzw. dem Bundesurlaubsgesetz. Für den darüber hinausgehenden tariflichen Urlaubs- und Urlaubsabgeltungsanspruch verbleibt es daher – bis auf weiteres – bei den bisherigen Regelungen zur Geltendmachung und zum Verfall.

Ist vor Beginn der Erkrankung bereits ein Teil des Urlaubs genommen worden, ist dieser entsprechend der Rechtsprechung des BAG auf den gesetzlichen Mindesturlaub anzurechnen.

Beispiel:

Ein Beschäftigter ist von August 2008 bis zur Beendigung seines Arbeitsverhältnisses am 15. Januar 2010 durchgehend arbeitsunfähig krank. Vor der Erkrankung hat er 2 Wochen seines Jahresurlaubs für 2008 genommen. Die verbleibenden 2 Wochen des gesetzlichen Mindesturlaubs für 2008 sind abzugelten. Der darüber hinausgehende tarifliche Urlaubsanspruch bzw. Abgeltungsanspruch für 2008 ist mit Ablauf des Jahres 2009 verfallen. Von dem Urlaub für 2009 ist der gesetzliche Mindesturlaub von 4 Wochen abzugelten. Ob der tarifliche Urlaub für 2009 abzugelten ist, hängt davon ab, ob der Beschäftigte bis zum Ablauf des Jahres 2010 (Übertragungszeitraum) wieder arbeitsfähig wird.