

Urlaub 2023

Gestaltungsmöglichkeiten des § 7 BUrlG und aktuelle Rechtsprechung von EuGH und BAG

Webinar am 27.3.2023
14:00 Uhr bis 15:30 Uhr

Referent*innen

Roswitha Kranefuß und Carsten Lienau

Kanzlei Gaidies Heggemann und Partner
Mönckebergstr. 17
20095 Hamburg
Tel.: +49 (0)40 280 886-10
www.gsp.de

Programm

- I. Einführung
- II. Urlaubsanspruch und Berechnung
- III. Beantragung des Urlaubs und Gewährung /
Einwendungsmöglichkeiten des Arbeitgebers
- IV. Widerruf des Urlaubs
- V. Übertragung und Verfall, Verjährung
- VI. Urlaubsabgeltung
- VII. Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats gem. § 87 Abs. 1
Ziffer 5 BetrVG

I. Einführung

§ 1 BUrlG: „Jeder Arbeitnehmer hat in jedem Kalenderjahr Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub.“

§ 7 BUrlG: zentrale Regelungen zum Urlaubsrecht

Urlaubsrecht „im Fluss“ – Fokus Webinar auf neuere
Rechtsprechungsentwicklungen von EuGH und BAG zu § 7 BUrlG

II. Urlaubsanspruch und Berechnung

1. Urlaubsanspruch, § 1 BUrlG

- Regelt den gesetzlichen Mindesturlaub
- Erfüllt die Anforderungen, die sich aus Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlament und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung und
- Abkommen Nr. 132 der Internationalen Arbeitsorganisation über den bezahlten Jahresurlaub ergeben
- Auslegung unter Beachtung des Art. 31 Abs. 2 GRCh: „Jede Arbeitnehmerin und jeder Arbeitnehmer hat das Recht auf eine Begrenzung der Höchstarbeitszeit, auf tägliche und wöchentliche Ruhezeiten sowie auf bezahlten Jahresurlaub.“
- Ersichtlich: Auswirkungen des EU-Rechts und der EU-Rechtsprechung auf das nationale Urlaubsrecht / Prägung durch EU-Recht

§ 1 Urlaubsanspruch

„Jeder Arbeitnehmer hat in jedem Kalenderjahr Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub.“

II.1. Urlaubsanspruch, § 1 BUrlG

- Anspruch auf gesetzlichen Mindesturlaub
- Weitergehender Anspruch möglich aus Arbeitsvertrag, Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung – aber Tarifvorbehalt des § 77 Abs. 3 BetrVG
- Gesetzlicher Anspruch auf 4 Wochen (zur Berechnung unten, **Punkt II.2.**)
- Grundsätzliches Abgeltungsverbot
 - Motiv: Gesundheitsschutz
 - siehe auch Art. 7 Abs. 2 RL 2003/88/EG, EuGH, 06.04.2006, C-124/05, NZA 2006, 719, Rn. 29: „Außerdem stellt diese Richtlinie die Regel auf, dass der Arbeitnehmer normalerweise über eine tatsächliche Ruhezeit verfügen können muss, damit ein wirksamer Schutz seiner Sicherheit und seiner Gesundheit sichergestellt ist, denn nur für den Fall, dass das Arbeitsverhältnis beendet wird, lässt Art. 7 II der Richtlinie zu, dass der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub durch eine finanzielle Vergütung ersetzt wird.“
 - Ausnahme: Beendigung des Arbeitsverhältnisses, vgl. § 7 Abs. 4 BUrlG zur Abgeltung (dazu unten **Punkt VI.**)

II. Urlaubsanspruch und Berechnung

2. Berechnung des Urlaubs, § 3, 5 BUrlG

a. Grundsätze: Umfang des Anspruchs

- 24 Werktage bei einer Sechstageswoche
 - Umrechnung bei Arbeit an weniger Werktagen
 - Beispiel: 4-Tage-Woche: 16 Urlaubstage
- „Tagesprinzip“: Anspruch auf Arbeitsbefreiung für gesamte Tage, das heißt: es erfolgt keine Umrechnung, wenn an verschiedenen Tagen unterschiedlich lang gearbeitet wird
- Teilurlaub, § 5 Abs. 1 BUrlG unter den dort genannten Voraussetzungen
 - Aufrundung, § 5 Abs. 2 BUrlG: Bruchteile von Urlaubstagen, die mindestens einen halben Tag ergeben, sind auf volle Urlaubstage aufzurunden

§ 3 Dauer des Urlaubs

(1) Der Urlaub beträgt jährlich mindestens 24 Werktage.

(2) Als Werktage gelten alle Kalendertage, die nicht Sonn- oder gesetzliche Feiertage sind.

II. Urlaubsanspruch und Berechnung

b. Berechnung

- Anspruch auf vollen Jahresurlaub
 - § 4 BUrlG: erst nach 6 Monaten
 - Anspruch auf ein Zwölftel des Jahresurlaub gem. § 5 BUrlG
 - Beispiel: Probezeitkündigung nach 5 Monaten: $5/12 \times 30 = 12,5$ Tage
Der halbe Tag wird aufgerundet (§ 5 Abs. 2 BUrlG) = 13 Tage
 - Vollständiger Urlaubsanspruch nach dem 30.06. des Jahres, BAG v. 05.07.2022 zur Quotelungsregelung: aufgrund der Unabdingbarkeit, § 13, darf eine solche nicht unter den gesetzl. Mindestanspruch führen und ist unwirksam
- Bei (unregelmäßiger) Teilzeit
$$\frac{24 \text{ Werktage Urlaub} \times \text{Anzahl der Tage mit Arbeitspflicht}}{312 \text{ Werktage}}$$

Vgl. BAG 9 AZR 406/17

II. Urlaubsanspruch und Berechnung

c. Berechnung des Urlaubsentgelts

Geldfaktor x Zeitfaktor

- Bemessung des Geldfaktors: Durchschnittlicher Arbeitsverdienst der letzten 13 Wochen vor Urlaubsbeginn mit Provisionen (die in dem Bemessungszeitraum fällig wurden) und Nachtzuschläge, jedoch ohne Überstunden, nicht Einmalzahlungen wie Weihnachtsgeld/Prämie, die für das gesamte Jahr gezahlt werden
- Bemessung des Zeitfaktors: Das ist die Zeit, die der Arbeitnehmer gearbeitet hätte, wenn er nicht im Urlaub wäre (inklusive Überstunden)

III. Beantragung und Gewährung

§ 7 Zeitpunkt, Übertragbarkeit und Abgeltung des Urlaubs

(1) ¹Bei der zeitlichen Festlegung des Urlaubs sind die Urlaubswünsche des Arbeitnehmers zu berücksichtigen, es sei denn, daß ihrer Berücksichtigung dringende betriebliche Belange oder Urlaubswünsche anderer Arbeitnehmer, die unter sozialen Gesichtspunkten den Vorrang verdienen, entgegenstehen. ²Der Urlaub ist zu gewähren, wenn der Arbeitnehmer dies im Anschluß an eine Maßnahme der medizinischen Vorsorge oder Rehabilitation verlangt.

(2) ¹Der Urlaub ist zusammenhängend zu gewähren, es sei denn, daß dringende betriebliche oder in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe eine Teilung des Urlaubs erforderlich machen. ²Kann der Urlaub aus diesen Gründen nicht zusammenhängend gewährt werden, und hat der Arbeitnehmer Anspruch auf Urlaub von mehr als zwölf Werktagen, so muß einer der Urlaubsteile mindestens zwölf aufeinanderfolgende Werktage umfassen.

(3) ¹Der Urlaub muß im laufenden Kalenderjahr gewährt und genommen werden. [...]

- Zu den Ausnahmen der Übertragung nach Abs. 3 Satz 2 bis 4, unten **Punkt V.**

III. Beantragung und Gewährung

1. Beantragung

- Voraussetzung: Ohne Antrag kein Urlaub, § 7 Abs. 1 BUrlG
 - Durch Arbeitgeber*in muss vor Urlaubsantritt immer eine sogenannte Erfüllungshandlung, also die Freistellungserklärung erfolgen
 - Es gibt kein Recht zur Selbstbeurlaubung
 - Eine Selbstbeurlaubung oder eigenmächtige Verlängerung des Urlaubs kann Grund für eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses sein (BAG, 16.3.2000, NZA 2000, 1332)
 - Keine Genehmigungsfiktion (a.A. ArbG Chemnitz 29.1.2018, 11 Ca 1751/17 verlangt Widerspruch des ArbG innerhalb eines Monats).
 - Wie vorgehen, wenn Arbeitgeber*in Urlaub trotz Antrag nicht gewährt? Abhilfe mit Betriebsrat oder Einstweilige Verfügung

III. Beantragung und Gewährung

1. Beantragung

- Zeitliche Lage, § 7 Abs. 1 BUrlG
 - Berücksichtigung der Urlaubswünsche von Arbeitnehmer*innen bei der zeitlichen Lage des Urlaubs
 - Ausnahme: dringende betriebliche Belange oder Urlaubswünsche anderer Arbeitnehmer, die unter sozialen Gesichtspunkten den Vorrang verdienen, stehen dem entgegen

III. Beantragung und Gewährung

2. Gewährung

- Entgegenstehende dringende betriebliche Gründe
 - Dem Arbeitgeber steht nicht bereits ein Leistungsverweigerungsrecht aus betrieblichen Belangen zu, weil die Regelmäßigkeit des Betriebsablaufs gestört würde; denn: jede Abwesenheit stört die Regelmäßigkeit; somit käme es nie zu einem Urlaubsanspruch (Lampe, BeckOK ArbR, 66. Ed. Stand 01.12.2022, § 7 Rn. 10)
 - Je nach Einzelfall mögliche Gründe (vgl. ebd.)
 - erhebliche personelle Engpässe
 - besondere Zeiten, zum Beispiel Schulferien bei einer Reinigungskraft in einer Schule (BAG 10.1.2007, 5 AZR 84/06)
 - während der Vorlesungszeit einer Universität
 - in einem Saisonbetrieb während der Saison
 - oder bei besonderen Zeiten wie in der Weihnachtszeit, in Schlussverkäufen oder bei erheblichen krankheitsbedingten Ausfällen anderer Mitarbeiter*innen

III.2. Gewährung

- Grundsatz: zusammenhängende Gewährung (§ 7 Abs. 2 BUrlG)
 - es sei denn, dass dringende betriebliche oder in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe eine Aufteilung des Urlaubs erforderlich machen.
 - Wenn der Urlaub aus diesen Gründen nicht zusammenhängend gewährt werden kann, und der Arbeitnehmer Anspruch auf Urlaub von mehr als zwölf Werktagen hat, dann muss einer der Urlaubsteile mindestens zwölf aufeinanderfolgende Werktage (bei einer 6- Tage Woche) umfassen

IV. Widerruf des Urlaubs

Grundsatz: Arbeitgeber*in ist an die von ihr*ihm abgegebene Freistellungserklärung gebunden

- Gesetzliche Regelung des BUrlG kennt keinen Widerruf des Urlaubs
- Diskutiert wird Möglichkeit der Wiederherstellung der Arbeitspflicht nach Grundsätzen der Störung der Geschäftsgrundlage
 - die Arbeitskraft eines bestimmten Arbeitnehmers wird für einen bestimmten Zeitraum benötigt (bspw. zur Verhinderung des Zusammenbruchs eines Unternehmens)
 - und für den AG wäre es unzumutbar, an der Urlaubsgewährung festzuhalten (ErfK ArbR, 23. Aufl. 2023, § 7 Rn. 27)

IV. Widerruf des Urlaubs

- **Regelmäßig kein Rückrufen eines Arbeitnehmers aus einem Urlaub, den er bereits angetreten hat**
 - Weder durch einseitige Erklärung des Arbeitgebers zur Beseitigung der Befreiung von/Wiederherstellung der Arbeitspflicht (ErfK ArbR, 23. Aufl. 2023, § 7 Rn. 27)
 - noch durch einvernehmliche Vereinbarung (BeckOK ArbR, 66. Ed. 1.12.2022, § 7 Rn. 15)
 - Urlaubsgewährung unter dem Vorbehalt des Rückrufs kann nach std. Rspr. den Erholungswert nicht bewirken
 - Ausnahme wird in der Literatur diskutiert für einen „Rückruf“ ggf. bei echten „Not- und Erhaltungsmaßnahmen“, wenn dies den Rückruf zwingend erforderlich machen (BeckOK ArbR, BeckOK ArbR, 66. Ed. 1.12.2022, § 7 Rn. 15 mit Verweis auf u.a. BAG 19.12.1991, RzK I 6a Nr. 82)

V. Übertragung und Verfall, Verjährung

1. Übertragung und Verfall

Grundsatz:

- Urlaub ist im laufenden Kalenderjahr zu gewähren und zu nehmen:
„Übertragungsverbot“

Ausnahmen:

- Unter bestimmten Voraussetzungen kann der Urlaub auf das nächste Jahr übertragen werden
- Besondere Regelungen hat die Rechtsprechung des EuGH und des BAG zudem für den Fall der Langzeiterkrankung entwickelt

V.1. Übertragung und Verfall

§ 7 Zeitpunkt, Übertragbarkeit und Abgeltung des Urlaubs

[...]

(3) ¹Der Urlaub muß im laufenden Kalenderjahr gewährt und genommen werden. ²Eine Übertragung des Urlaubs auf das nächste Kalenderjahr ist nur statthaft, wenn dringende betriebliche oder in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe dies rechtfertigen. ³Im Fall der Übertragung muß der Urlaub in den ersten drei Monaten des folgenden Kalenderjahres gewährt und genommen werden. ⁴Auf Verlangen des Arbeitnehmers ist ein nach § 5 Absatz 1 Buchstabe a entstehender Teilurlaub jedoch auf das nächste Kalenderjahr zu übertragen.

V.1. Übertragung und Verfall

a. Verbot der Übertragung des Urlaubs

Grundsatz: § 7 Abs. 3 Satz 1: „Der Urlaub muß im laufenden Kalenderjahr gewährt und genommen werden.“

Möglichkeit der Übertragung nur unter bestimmten Voraussetzungen:

- Personenbedingte Gründe;
 - nicht: nur der Wunsch der Arbeitnehmer*in, den Urlaub in das nächste Jahr mitzunehmen
 - Hauptanwendungsfall: Arbeitsunfähigkeit

Betriebliche Gründe (Urlaub „stört“ immer – deshalb eng auslegen)

- Erhebliche personelle Engpässe
- Betriebsferien

Achtung: Darlegungs- und Beweislast bei Arbeitnehmer*in bzgl. Vorliegens der Gründe

V.1. Übertragung und Verfall

b. Übertragungsmöglichkeiten

- Wenn die Voraussetzungen vorliegen, erfolgt eine Übertragung des Urlaubs kraft Gesetzes
- Der noch aus dem Vorjahr bestehende Urlaubsanspruch wird zu dem Urlaubsanspruch des neuen Urlaubsjahrs hinzugerechnet
- Nach der gesetzlichen Regelung des BUrlG grundsätzlich nur bis zum 31.3. des Folgejahres

V.1. Übertragung und Verfall

b. Übertragungsmöglichkeiten: Ausnahmen (der Rechtsprechung) zu § 7 Abs. 3 BUrlG

- **Mitwirkungsobliegenheit nicht erfüllt**
 - Arbeitgeber muss den Arbeitnehmer tatsächlich in die Lage versetzen, den Urlaub zu nehmen und
 - in transparenter Form auf den Verfall des Urlaubes hingewiesen haben (EuGH 6.11.2018 – C-684/16)
- **Krankheit**
 - Der Urlaub verfällt erst 15 Monate nach Ende des Urlaubsjahrs soweit er aufgrund einer Erkrankung nicht genommen werden konnte (Bsp.: Urlaub aus 2022 erst mit Ablauf des 31. März 2024)
- **Elternzeit**
 - Der Arbeitgeber hat den Resturlaub nach der Elternzeit im laufenden oder im nächsten Urlaubsjahr zu gewähren, wenn die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer den ihr oder ihm zustehenden Urlaub vor dem Beginn der Elternzeit nicht oder nicht vollständig erhalten hat (§ 17 Abs 2 BEEG)
- **Mutterschutz**
 - Hat eine Frau ihren Urlaub vor Beginn eines Beschäftigungsverbots nicht oder nicht vollständig erhalten, kann sie nach dem Ende des Beschäftigungsverbots den Resturlaub im laufenden oder im nächsten Urlaubsjahr beanspruchen (§ 21 Satz 2 MuSchG)

Alte Rechtsprechung BAG

Neue Rechtsprechung EuGH und BAG

c. Rechtsprechungsentwicklung

Urlaub kann auch aufgrund Arbeitsunfähigkeit oder anderer Gründe bis zum 31.3. des Folgejahres nicht genommen werden

AN ist während des gesamten Bezugszeitraums oder eines Teils davon AU erkrankt und AU hat bis Ende des AV fortgedauert, deshalb Anspruch auf Urlaub nicht ausübbar

Verfall des Urlaubs
BAG 13.05.1982, 6 AZR 360/80

Anspruch erlischt nicht
EuGH Schulz-Hoff (2009)

Übertragungsdauer
Der Anspruch auf Abgeltung gesetzlichen Voll- oder Teilurlaubs erlischt nicht, wenn der Arbeitnehmer bis zum Ende des Urlaubsjahres und/oder des Übertragungszeitraums erkrankt und deshalb arbeitsunfähig ist.
BAG, 24.3.2009, 9 AZR 983/07

BAG: eigenes Fristenregime
Urlaubsanspruch verfällt bis zu 15 Monate nach dem Ende des Urlaubsjahres nicht, wenn AN gehindert war, die Arbeitsleistung aus gesundheitlichen Gründen zu erbringen
BAG 07.08.2012, 9 AZR 353/10



EuGH Schulz-Hoff (2009)

Nicht mehr nur Geltung § 7 Abs. 3 BUrlG, sondern:
Regelungen zu Befristung und Verfall müssen richtlinienkonform ausgelegt werden

Allgemeine Auslegungsgrundsätze

EuGH Max-Planck-Gesellschaft (2018): Arbeitgeberin muss Hinweisobliegenheit nachkommen (erst dann greift Fristenregime)
„Urlaubsanordnungspflicht“

Hinweisobliegenheiten + Verfall

Bei Nichterfüllung der Obliegenheitsverpflichtung gilt keine 15-monatige Frist
(EuGH, 29.11.2017, C-214/16, King)
Urlaubsanspruch kumuliert

EuGH 22.09.2022 (- C-518/20 und C-727/20 – Fraport und in Folge

BAG 20.12.2022, 9 AZR 245/19:

Urlaubsanspruch verfällt, bei durchgehender AU seit Beginn des Urlaubsjahres bis zum 31.3. des Folgejahres, ohne dass es auf Mitwirkungsobliegenheit ankommt

Ausnahme: Arbeitsfähigkeit im Urlaubsjahr bevor voll erwerbsgemindert oder krankheitsbedingt AU



Stand: BAG Pressemitteilung

V.1. Übertragung und Verfall

c. Rechtsprechungsentwicklung

BAG 20.12.2022, 9 AZR 245/19 (Pressemitteilung BAG 47/22)

„Grundsätzlich erlöschen Urlaubsansprüche nur dann am Ende des Kalenderjahres (§ 7 Abs. 3 Satz 1 BUrlG) oder eines zulässigen Übertragungszeitraums (§ 7 Abs. 3 Satz 3 BUrlG), wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer zuvor durch Erfüllung sog. Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten in die Lage versetzt hat, seinen Urlaubsanspruch wahrzunehmen, und der Arbeitnehmer den Urlaub dennoch aus freien Stücken nicht genommen hat. Besonderheiten bestehen, wenn der Arbeitnehmer seinen Urlaub aus gesundheitlichen Gründen nicht nehmen konnte.

Nach bisheriger Senatsrechtsprechung gingen die gesetzlichen Urlaubsansprüche in einem solchen Fall – bei fortdauernder Arbeitsunfähigkeit – ohne weiteres mit Ablauf des 31. März des zweiten Folgejahres unter („15-Monatsfrist“). Diese Rechtsprechung hat der Senat in Umsetzung der Vorgaben des Europäischen Gerichtshofs aufgrund der Vorabentscheidung vom 22. September 2022 (- C-518/20 und C-727/20 – [Fraport]), um die ihn der Senat durch Beschluss vom 7. Juli 2020 (- 9 AZR 401/19 (A) -) ersucht hat, weiterentwickelt.“

V.1. Übertragung und Verfall

...

„Danach verfällt weiterhin der Urlaubsanspruch mit Ablauf der 15-Monatsfrist, wenn der Arbeitnehmer seit Beginn des Urlaubsjahres durchgehend bis zum 31. März des zweiten auf das Urlaubsjahr folgenden Kalenderjahres aus gesundheitlichen Gründen daran gehindert war, seinen Urlaub anzutreten. Für diesen Fall kommt es nicht darauf an, ob der Arbeitgeber seinen Mitwirkungsobliegenheiten nachgekommen ist, weil diese nicht zur Inanspruchnahme des Urlaubs hätten beitragen können.“

„Anders verhält es sich jedoch, wenn der Arbeitnehmer – wie vorliegend der Kläger – im Urlaubsjahr tatsächlich gearbeitet hat, bevor er voll erwerbsgemindert oder krankheitsbedingt arbeitsunfähig geworden ist. In dieser Fallkonstellation setzt die Befristung des Urlaubsanspruchs regelmäßig voraus, dass der Arbeitgeber den Arbeitnehmer rechtzeitig vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit in die Lage zu versetzt hat, seinen Urlaub auch tatsächlich zu nehmen.“

V.1. Übertragung und Verfall

Daraus ergibt sich als neuere Entwicklung:

Nach bisheriger Rechtsprechung war grundsätzlich Urlaubserfüllung außer im Falle der zulässigen Übertragung in das nächste Jahr nach § 7 Abs. 3 BUrlG und im Falle der Langzeiterkrankung nicht möglich.

Nunmehr:

- nach Entscheidung des EuGH v. 6.11.2018, *Max-Planck-Gesellschaft*
- und, in Folge, Entscheidung des BAG v. 19.2.2019, 9 AZR 541/15

ist Voraussetzung, dass Arbeitgeber*in der Hinweisverpflichtung nachgekommen ist.

Das heißt: auf Fristenregelungen kommt es überhaupt erst an, wenn die Hinweisobliegenheit ordnungsgemäß erfüllt worden ist (BeckOK ArbR, 6. Ed. 01.12.2022, § 7 Rn. 18)

- Gilt grundsätzlich auch bei Arbeitsunfähigkeit von AN
- Aber mit Besonderheiten bei Langzeit-AU :
- Gilt für gesetzlichen Mindesturlaub, gilt auch für tarifvertraglichen oder individualvertraglich vereinbarten zusätzlichen Urlaub wenn keine ausdrückliche Regelung, siehe hierzu BAG 19.2.2019, 9 AZR 541/15

V.1. Übertragung und Verfall

d. Beginn und Ende / Befristung des Urlaubsanspruchs

- Entstehung des Urlaubsanspruchs mit Beginn des Kalenderjahres
- Ende des Urlaubsanspruchs mit dem Ende des Kalenderjahres (BAG 26.6.1969, BAGE 22, 85) bzw. mit dem Ende des Übertragungszeitraums
- **Voraussetzung ist jedoch:** Arbeitgeber muss **konkret und in völliger Transparenz** dafür sorgen, dass der Arbeitnehmer **tatsächlich in der Lage ist, seinen bezahlten Jahresurlaub zu nehmen**
- Arbeitgeber*in muss also Hinweisobliegenheit nachgekommen sein, das heißt, der Arbeitgeber muss den Arbeitnehmer

zuvor **konkret auffordern**, den Urlaub zu nehmen,
und ihm*ihr **klar und rechtzeitig** mitteilen,
dass der Urlaub verfällt, wenn sie*er ihn nicht nimmt (BAG 19.2.2019, NZA 2019, 982, 984)

V.1. Übertragung und Verfall

Voraussetzungen an Hinweispflicht:

- „konkret“

Arbeitnehmer muss konkret aufgefordert werden, den Urlaub zu nehmen (und zwar rechtzeitig während des Kalenderjahres)

Beispiele für nicht hinreichende Konkretisierung (*Lampe, BeckOK ArbR, 66. Ed. Stand 01.12.2022, Rn. 18a*)

- allgemeiner Hinweis, der sich pauschal an sämtliche Arbeitnehmer*innen richtet, etwa im Arbeitsvertrag, auf der Lohnabrechnung, in einem Aushang, Merkblatt oder in einer Rund-Mail
- „konkret“: genannt wird der noch offene Urlaub des einzelnen Arbeitnehmers, so dass auf diese Weise klar/konkret ist, welcher Urlaub (für welches Jahr) noch besteht und genommen werden kann und soll.
- Hinreichende Individualisierung der Mitteilung erforderlich

V.1. Übertragung und Verfall

Voraussetzungen an Hinweispflicht

- „rechtzeitig“, und zwar derart rechtzeitig, dass noch eine Möglichkeit der Erfüllung des Urlaubsanspruchs besteht
- Nicht ausreichend kurz vor Ende des Kalenderjahr bzw. im Übertragungszeitraum
- Eine Berücksichtigung der Urlaubswünsche der Beschäftigten muss noch möglich sein
- Einer Erfüllung der Hinweisverpflichtung dürfte etwa entgegenstehen, wenn der Arbeitgeber so kurz vor Ende des Urlaubsjahres oder des Kalenderjahres erst zum Nehmen des Urlaubs auffordert, dass bereits absehbar ist, dass die Wünsche anderer Arbeitnehmer*innen entgegenstehen und so der Urlaub wird nicht gewährt werden können

V.1. Übertragung und Verfall

Voraussetzungen an Hinweispflicht

- Hinweis auf Folgen: Verfall des Urlaubs
 - Verpflichtung der Arbeitgeber*in zum Verweis auf die Folge des Verfalls des Urlaubs wenn die Arbeitnehmer*in nicht bereit ist, den Urlaub zu nehmen.
 - Wenn der Urlaub nicht innerhalb eines bestimmten Zeitfensters genommen wird, verfällt er. Diese Folge muss der Arbeitnehmer*in klar sein.

V.2. Verjährung

Neuere Entscheidungen Ende des Jahres 2022 und Anfang des Jahres 2023:

Das BAG hat am 20.12.2022, 9 AZR 266/20 entschieden, „dass Urlaubsansprüche verjähren können, die dreijährige Verjährungsfrist jedoch erst am Ende des Kalenderjahres beginnt, in dem der Arbeitgeber den Arbeitnehmer über seinen konkreten Urlaubsanspruch informiert und ihn im Hinblick auf Verfallfristen aufgefordert hat, den Urlaub tatsächlich zu nehmen.

Hat der Arbeitgeber diesen Mitwirkungsobliegenheiten nicht entsprochen, kann der nicht erfüllte gesetzliche Urlaub aus möglicherweise mehreren Jahren im laufenden Arbeitsverhältnis weder nach § 7 Abs. 3 BUrlG verfallen noch nach § 195 BGB verjähren und ist bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses nach § 7 Abs. 4 BUrlG abzugelten.“ (Pressemitteilung BAG 5/23 zu BAG, 31.1.2023, 9 AZR 456/20)

V2. Urlaubsabgeltung

- **Abgeltung nur nach Beendigung**
- Eine Abgeltung im Sinne eines Abkaufens von Urlaub während des Arbeitsverhältnisses ist nicht zulässig
- Berechnung erfolgt entsprechend des Urlaubsentgeltes, vgl. § 11 BUrlG
- Mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist der Abgeltungsanspruch fällig
- Sollte eine vertragliche oder tarifliche Ausschlussfrist bestehen, unterliegt der Urlaubsabgeltungsanspruch dieser; die Frist wird nicht allein durch die Erhebung einer Kündigungsschutzklage gewahrt
- Nach Ausspruch einer Kündigung darf der Arbeitgeber den Arbeitnehmer von der Arbeitsleistung unter Anrechnung von Urlaubsansprüchen freistellen

§ 7 Abs. 4 BUrlG

Kann der Urlaub wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses ganz oder teilweise nicht mehr gewährt werden, so ist er abzugelten.

VI. Verjährung

Für den Urlaubsabgeltungsanspruch gilt:

„Der Urlaubsabgeltungsanspruch unterliegt seinerseits der Verjährung. Die dreijährige Verjährungsfrist für den Abgeltungsanspruch beginnt in der Regel am Ende des Jahres, in dem das Arbeitsverhältnis endet, ohne dass es auf die Erfüllung der Mitwirkungsobliegenheiten ankommt. Die rechtliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses bildet eine Zäsur.

Der Urlaubsabgeltungsanspruch ist anders als der Urlaubsanspruch nicht auf Freistellung von der Arbeitsverpflichtung zu Erholungszwecken unter Fortzahlung der Vergütung gerichtet, sondern auf dessen finanzielle Kompensation beschränkt. Die strukturell schwächere Stellung des Arbeitnehmers, aus der der EuGH die Schutzbedürftigkeit des Arbeitnehmers bei der Inanspruchnahme von Urlaub ableitet, endet mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses.“ (Pressemitteilung BAG 5/23 zu **BAG, 31.1.2023**, 9 AZR 456/20)

VII. Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats, § 87 Abs. 1 Nr. 5 BetrVG



Betriebsrat

§ 87 Mitbestimmungsrechte

(1) Der Betriebsrat hat, soweit eine gesetzliche oder tarifliche Regelung nicht besteht, in folgenden Angelegenheiten mitzubestimmen:

[...]

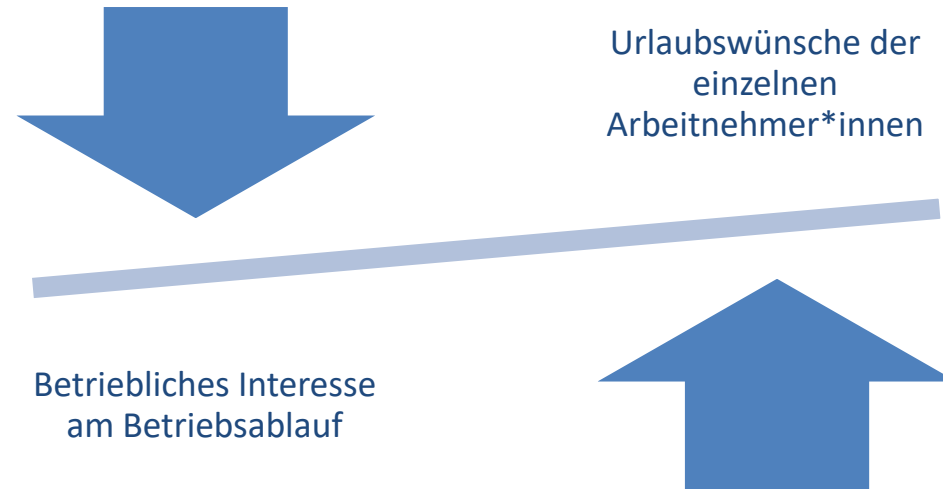
5. Aufstellung allgemeiner Urlaubsgrundsätze und des Urlaubsplans sowie die Festsetzung der zeitlichen Lage des Urlaubs für einzelne Arbeitnehmer, wenn zwischen dem Arbeitgeber und den beteiligten Arbeitnehmern kein Einverständnis erzielt wird; [...].

VII. Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats

Gestaltungsrecht des Arbeitgebers bei der Festlegung der Lage des Urlaubs wird durch Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats beschränkt

Zwecke

- Ausgleich:



Beachtung der zwingenden Regelungen des BUrlG sowie etwaig einschlägiger Tarifverträge bei der Festlegung der Lage des Urlaubs

- Koordinierung der verschiedenen Interessen der Beschäftigten

VII. Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats

Betriebsrat hat mitzubestimmen, und zwar

- bei der Aufstellung allgemeiner Urlaubsgrundsätze
- und Urlaubspläne
- sowie in Einzelfällen bei fehlender Einigung zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber
- Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 5 BetrVG bezieht sich grundsätzlich auf kollektive Sachverhalte
 - Beispiel: Einführung von Betriebsferien für alle Arbeitnehmer*innen in einem bestimmten Zeitraum
- betrifft nicht Dauer des Urlaubs

VII. Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats

- Aufstellung allgemeiner Urlaubsgrundsätze:
 - Festlegung allgemeiner Richtlinien, nach denen im Einzelfall dem einzelnen Arbeitnehmer vom Arbeitgeber Urlaub zu gewähren ist
 - Mit einer Betriebsvereinbarung mit diesem Regelungsgegenstand kann den unionsrechtlichen Anforderungen zur Sicherung des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub Rechnung getragen werden; auch können entsprechende Informationspflichten des Arbeitgebers zum Bestand und Umfang von Urlaubsansprüchen des Vorjahrs damit geregelt werden (Fitting, 31. Aufl. 2022, § 87 Rn. 196 mit Verweis auf EuGH 6.11.2018, C-684/16, NZA 2018, 1474 bzgl. der Anforderungen des EU-Rechts)
- Besonders relevant: Regelung der Einrichtung von Betriebsvereinbarung und etwaige Verpflichtung, Urlaub während der Betriebsferien zu nehmen
- BR: Initiativrecht zur Einführung von Betriebsferien,

VII. Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats

- Allgemeine Urlaubsgrundsätze für den Fall, dass keine Betriebsferien, unter anderem Regelungen zu
 - geteiltem oder ungeteiltem Urlaub
 - Verteilung des Urlaubs im Kalenderjahr
 - Grundsätze zum Ausgleich konfligierender Interessen/Wünsche verschiedener Arbeitnehmer*innen
 - Etwaige Urlaubssperren
 - Urlaubsvertretungen
 - Verfahren bei der Bewilligung von Urlaub

VII. Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats

- Urlaubsplan
 - Betrifft die Urlaubsfestlegung für die einzelnen Arbeitnehmer*innen für bestimmte Zeiträume/Zeiten
 - wird aufgestellt auf der Grundlage der allgemeinen Urlaubsgrundsätze unter Beteiligung des Betriebsrats
 - Verbindlichkeit! (auch für den Arbeitgeber) – in dem Falle braucht der Urlaub nicht mehr im Einzelnen erteilt zu werden
 - Für generelle Änderungen des Urlaubsplans im Nachgang besteht ebenfalls ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats (Fitting, BetrVG, 31. Aufl. 2022, § 87 Rn. 204)
 - Aber: Ein aus dringenden betrieblichen Gründen erfolgreicher Widerruf des Urlaubs richtet sich nach den Grundsätzen des Urlaubsrechts: hier kein Mitbestimmungsrecht (siehe oben zum Widerruf, **Punkt IV.**)

Vielen Dank für die Aufmerksamkeit!

Roswitha Kranefuß und Carsten Lienau

Kanzlei Gaidies Heggemann und Partner
Mönckebergstr. 17
20095 Hamburg
Tel.: +49 (0)40 280 886-10
www.gsp.de