



gez.: Huelpert
Regierungsbeschäftigte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

LANDESARBEITSGERICHT DÜSSELDORF
IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL

In dem Rechtsstreit

der Frau S. S., L. str. 85, I.,

- Klägerin und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte F. & T.,
S. Str. 5, H.,

g e g e n

die Q. Warenhandelsgesellschaft mbH, vertreten durch die Geschäftsführung,
X. str. 5 - 43, N.,

- Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte T. u. a.,
B. str. 75, E.,

hat die 10. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf
auf die mündliche Verhandlung vom 23.04.2010
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Mailänder als
Vorsitzenden sowie den ehrenamtlichen Richter Stricker und den
ehrenamtlichen Richter Müller

für R e c h t erkannt:

**Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts
Oberhausen vom 16.12.2009 – 1 Ca 2212/09 – wird kostenpflichtig
zurückgewiesen.**

Die Revision wird zugelassen.

TATBESTAND:

Die Parteien streiten darum, ob der Anspruch der Klägerin auf Abgeltung von Urlaub, den sie wegen einer von 1997 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses im Jahre 2008 durchgehend bestehender Arbeitsunfähigkeit nicht nehmen konnte, aufgrund tarifvertraglicher Verfallvorschriften untergegangen ist.

Die Klägerin trat am 01.02.1980 als Verkäuferin in die Dienste der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängerin, die ein Einzelhandelsunternehmen betreibt. Im Arbeitsvertrag, wegen dessen Inhalt im Übrigen auf die von Beklagtenseite zu den Akten gereichte Kopie Bezug genommen wird (Blatt 14 - 15 d.A.), heißt es auszugsweise:

„Für das Dienstverhältnis gelten - soweit im Rahmen dieses Vertrages nichts anderes vereinbart wird - die Bestimmungen des örtlich maßgeblichen Tarifvertrages für den Einzelhandel einschließlich der entsprechenden Zusatzabkommen.“

Örtlich maßgeblich ist der Manteltarifvertrag für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen (im Folgenden: MTV-Einzelhandel NRW). Dieser enthält unter § 15 urlaubsspezifische Regelungen und unter § 24 eine Verfallklausel, die auszugsweise wie folgt lautet:

„(1) Die Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis verfallen wie folgt:

a) ...

b) spätestens drei Monate nach Ende des Urlaubsjahres bzw. Beendigung des Arbeitsverhältnisses:

 Ansprüche auf Urlaub, Urlaubsabgeltung und Sonderzahlungen;

c) ...

(2) Die Ansprüche verfallen nicht, sofern sie innerhalb der vorgeannten Fristen schriftlich geltend gemacht worden sind.

...“

Seit dem 27.01.1997 war die Klägerin durchgehend arbeitsunfähig erkrankt. Zunächst bezog sie eine befristete Erwerbsunfähigkeitsrente. Mit Ablauf des 31.03.2008 endete das Arbeitsverhältnis. Seither bezieht die Klägerin die Erwerbsunfähigkeitsrente unbefristet.

Mit Schreiben vom 26.06.2009, wegen dessen genauen Inhalt auf die mit der Klageschrift zu den Akten gereichte Kopie verwiesen wird (Blatt 3 f. d.A.), machte die Klägerin Urlaubsabgeltungsansprüche für die Jahre 2006 bis 2008 geltend. Nachdem die Beklagte die Zahlung abgelehnt hatte, erhob die Klägerin Zahlungsklage, mit der sie, ausgehend von einem tarifvertraglichen Jahresurlaubsanspruch von 36 Werktagen (§ 15 Abs. 3 MTV-Einzelhandel NRW), für den Zeitraum vom 01.01.2006 bis zum 31.03.2008 Abgeltung von insgesamt 81 Werktagen in rechnerisch nicht angegriffener Höhe von 2.179,05 € brutto begehrt.

Sie hat die Auffassung vertreten, ihr stehe in Ansehung der geänderten Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Frage des Verfalls von Urlaubs- und Urlaubsabgeltungsansprüchen bei dauernder Arbeitsunfähigkeit Anspruch auf Urlaubsabgeltung zu. Die tarifliche Ausschlussfrist könne jedenfalls nicht den gesetzlichen Urlaubsabgeltungsanspruch erfassen.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 2.179,05 € brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten oberhalb des Basiszinssatzes ab Klagezustellung zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat die Auffassung vertreten, der Urlaubsabgeltungsanspruch sei verfallen. Ferner sei die Klägerin nach Treu und Glauben gehindert, sich auf den Urlaubsabgeltungsanspruch zu berufen.

Mit Urteil vom 16.12.2009 hat das Arbeitsgericht die Klage abgewiesen.

Die Ansprüche der Klägerin seien gemäß § 24 MTV-Einzelhandel NRW verfallen.

Sei der Urlaubsabgeltungsanspruch bei Arbeitsunfähigkeit aufgrund der neuen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG vom 24.3.2009 - 9 AZR 983/07, vollständig dokumentiert bei juris) nicht (mehr) nach § 7 Abs. 3 BUrlG befristet, unterscheide sich auch § 7 Abs. 4 BUrlG nicht mehr von anderen zwingenden Vorschriften, bei denen ohne Weiteres tarifliche Ausschlussfristen zur Anwendung kommen könnten. So sei es für die mit § 13 BUrlG vergleichbare Vorschrift des § 12 EFZG gesicherte Rechtsprechung, dass Ausschlussfristen zum Verfall entsprechender Ansprüche führen könnten (BAG vom 16.01.2002 - 5 AZR 430/00, dokumentiert bei juris). Zur Begründung werde überzeugend angeführt, die Ausschlussfrist betreffe nicht die inhaltliche Einschränkung des Anspruchs, die § 12 EFZG verbiete, sondern nur dessen Geltendmachung und zeitliche Begrenzung (BAG vom 30.03.1962 - 2 AZR 101/61, AP Nr. 28 zu § 4 TVG Ausschlussfristen; BAG vom 16.1.2002 - 5 AZR 430/00, a.a.O.). Ein Grund für eine unterschiedliche Behandlung von Entgeltfortzahlungsansprüchen mit Ansprüchen auf Urlaubsabgeltung bestehe nicht. Entscheidend sei, dass der Europäische Gerichtshof den Verfall der Urlaubsansprüche lediglich in den Fällen verhindern wolle, in denen der Arbeitnehmer aufgrund seiner Arbeitsunfähigkeit auf den Verfall nicht den geringsten Einfluss nehmen könne (vgl. EuGH, Urt. v. 20.1.2009 - C-350/06, dokumentiert bei juris). Der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs könne demgegenüber nicht entnommen werden, dass die Richtlinie 2003/88/EG generell tariflichen Ausschlussfristen entgegenstehe, zumal der Arbeitnehmer den Verfall nach tariflichen Ausschlussfristen durch rechtzeitige Geltendmachung unproblematisch verhindern könne.

Schließlich könne die Klägerin im Hinblick auf die Versäumung der tariflichen Ausschlussfrist keinen Vertrauensschutz in Anspruch nehmen. Ebenso wie es das Bundesarbeitsgericht abgelehnt habe, seit der Bekanntmachung des Vorlagebeschlusses des LAG Düsseldorf (Beschl. v. 2.8.2006 - 12 Sa 486/06, dokumentiert bei juris) Vertrauensschutz für den Arbeitgeber zu gewähren (vgl.

BAG vom 24.03.2009 - 9 AZR 983/07 a.a.O), sei es auch der Klägerin unbenommen gewesen wäre, bereits bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses die Urlaubsabgeltung vorsorglich geltend zu machen. Denn zu diesem Zeitpunkt sei der Vorlagebeschluss bekannt gewesen.

Mit ihrer Berufung wendet sich die Klägerin unter Aufrechterhaltung ihrer erstinstanzlich vertretenen Rechtsauffassung gegen das Urteil.

Der bezahlte Jahresurlaub sei als soziales Grundrecht und jedermann zustehendes Menschenrecht im Sinne von Art. 31 Abs. 2 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union anzusehen. Auch der Europäische Gerichtshof habe in seiner Entscheidung vom 20. Januar 2009 deutlich hervorgehoben, dass der Anspruch jedes Arbeitnehmers auf bezahlten Jahresurlaub ein besonders bedeutsamer Grundsatz des Sozialrechts der Gemeinschaften sei, von dem nicht abgewichen werden dürfe. Diesen Grundsätzen widerspreche es, den Anspruch - kurzen - tariflichen Ausschlussfristen zu unterwerfen. Mit seiner Entscheidung vom 24. März 2009 sei das Bundesarbeitsgericht dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs gefolgt, dem zumindest sinngemäß zu entnehmen sei, dass auch ein kurzfristiger Verfall der Urlaubs- (Abgeltungs-) Ansprüche dem Gemeinschaftsrecht entgegenstehe.

Die Klägerin beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts Oberhausen vom 16.12.2009 die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 2.179,05 € brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten oberhalb des Basiszinseszinses ab Klagezustellung zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das erstinstanzliche Urteil. Wegen ihres weiteren Vorbringens wird auf die Berufungsbeantwortung vom 13.03.2010 (Bl. 73 ff.) verwiesen.

Im Übrigen wird wegen der weiteren Einzelheiten des zugrundeliegenden Sachverhalts sowie des widerstreitenden Sachvortrags und der unterschiedlichen

Rechtsauffassungen der Parteien ergänzend Bezug genommen auf den Akteninhalt, insbesondere die wechselseitigen Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen sowie die Protokolle der mündlichen Verhandlungen aus beiden Instanzen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I.

Die den Anforderungen der §§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 1, 2, 6 ArbGG in Verbindung mit §§ 519, 520 ZPO genügende und deshalb zulässige Berufung konnte in der Sache keinen Erfolg haben.

Das Arbeitsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen.

Jedweder Anspruch auf Abgeltung von Urlaub, den die Klägerin in den Jahren 2006 bis 2008 infolge ihrer durchgehenden Arbeitsunfähigkeit nicht nehmen konnte, ist gemäß § 24 MTV-Einzelhandel NRW verfallen.

1. Für das Arbeitsverhältnis galt aufgrund der Vereinbarung der Parteien der örtlich einschlägige MTV-Einzelhandel NRW und damit auch dessen § 24. Nach dieser Regelung verfallen Ansprüche auf Urlaub und Urlaubsabgeltung spätestens drei Monate nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sofern sie nicht binnen dieser Frist schriftlich geltend gemacht wurden.

Das geschah hier nicht.

Das Arbeitsverhältnis endete mit dem 31.03.2008. Eine Geltendmachung erfolgte erst im Juni 2009. Das war ersichtlich zu spät.

2. § 24 MTV-Einzelhandel ist nicht nur auf den tarifvertraglichen Mehrurlaub, sondern auch auf den gesetzlichen Mindesturlaub der Klägerin anwendbar. Das folgt aus § 13 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 BUrlG.

a) Es kann dahinstehen, ob es jemals richtig oder sonderlich überzeugend war, den Anspruch auf Urlaubsabgeltung aus § 7 Abs. 4 BUrlG für absolut unabdingbar zu erachten, obgleich er nach der zutreffenden Feststellung des Arbeitsgerichts nicht zum Kreis der Vorschriften zählt, die § 13 Abs. 1 Satz 1 BUrlG für unabdingbar erklärt. Das Arbeitsgericht weist insoweit zutreffend darauf hin, dass diese Frage aufgrund der bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zum regelmäßigen Verfall von Urlaub, der infolge durchgehender Erkrankung nicht genommen werden konnte, keine besondere Bedeutung zukam. Denn nach dieser Rechtsprechung verfiel der Urlaubsabgeltungsanspruch unabhängig von der Frage, ob und wann der Arbeitnehmer wieder arbeitsfähig wurde, nach den gesetzlichen Vorschriften spätestens zum 31.03. des Folgejahres (§ 7 Abs. 1 S. 1 u. 3 BUrlG). Tarifliche Ausschlussfristen erachtete das Bundesarbeitsgericht als nicht auf den gesetzlichen Urlaubsabgeltungsanspruch anwendbar. Das folge aus der gesetzlichen Befristung des Urlaubsanspruchs (vgl. BAG vom 24.11.1992 - 9 AZR 549/91; BAG vom 18.11.2003 - 9 AZR 95/03, allesamt vollständig dokumentiert bei juris).

Jedenfalls seit Wegfall des besonderen „Zeitregimes“ des Urlaubs- und Urlaubsabgeltungsanspruchs mit Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 24. März 2009 ist diese Rechtfertigung der Sonderbehandlung eines urlaubsrechtlichen Geldanspruchs gegenüber anderen gesetzlichen Zahlungsansprüchen im Hinblick auf die Anwendung von tarifvertraglichen Verfallklauseln entkräftet mit der Folge, dass fortan tarifvertragliche Verfallklauseln auch auf den Urlaubsabgeltungsanspruch Anwendung finden.

Das Berufungsgericht folgt insoweit den zutreffenden Erwägungen des Arbeitsgerichts und stellt dies unter Verweisung auf die Entscheidungsgründe des arbeitsgerichtlichen Urteils gemäß § 69 Abs. 2 ArbGG fest.

b) Mit der Berufung sind keine Aspekte vorgebracht worden, die die Entscheidung des Arbeitsgerichts in Frage stellen könnten.

Der Anwendung der tarifvertraglichen Verfallklausel auch auf den gesetzlichen Mindesturlaub stehen weder die Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der

Arbeitszeitgestaltung (sog. Arbeitszeitrichtlinie, ABl. EG Nr. L 299 vom 18. November 2003 S. 9) noch die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 20. Januar 2009 (- C-350/06 und C-520/06 - [Schultz-Hoff]) entgegen, mit der der Europäische Gerichtshof im Rahmen einer Vorabentscheidung nach Art. 234 EG in Auslegung von Art. 7 Abs. 1 und 2 der Richtlinie 2003/88/EG Rechtsgrundsätze zur Frage der Gewährung von Urlaubsabgeltung bei durchgehender Arbeitsunfähigkeit aufgestellt hat.

Danach ist Art. 7 Abs. 1 EGRL 88/2003 zwar dahin auszulegen, dass er einzelstaatlichen Rechtsvorschriften oder Gepflogenheiten entgegensteht, nach denen der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub bei Ablauf des Bezugszeitraums und/oder eines im nationalen Recht festgelegten Übertragungszeitraums auch dann erlischt, wenn der Arbeitnehmer während des gesamten Bezugszeitraums oder eines Teils davon krankgeschrieben war und seine Arbeitsunfähigkeit bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses fortbestand, weshalb er seinen Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub nicht ausüben konnte. Das bedeutet jedoch nicht, dass Art. 7 Abs. 1 der Arbeitszeitrichtlinie jedweder nationalen Regelung, die für die Ausübung des mit der Richtlinie ausdrücklich verliehenen Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub Modalitäten vorsieht, entgegen stünde. Nach der ausdrücklichen Feststellung des Europäischen Gerichtshofs muss durch das nationale Recht lediglich gewährleistet sein, "dass der Arbeitnehmer, dessen Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub erloschen ist, tatsächlich die Möglichkeit hatte, den ihm mit der Richtlinie verliehenen Anspruch auszuüben" (vgl. EuGH 20.01.2009 - C-350/06 und C-520/06, aaO, Rn. 43).

Das Bundesarbeitsgericht hat daraus geschlossen, dass der Europäische Gerichtshof die Aufrechterhaltung des Urlaubsanspruchs in den Ausnahmefällen, in denen vom Willen des Arbeitnehmers unabhängige Gründe der Urlaubsgewährung entgegenstehen, an enge Voraussetzungen binde. Der Arbeitnehmer dürfe bei Krankheit wegen der daraus herrührenden Arbeitsunfähigkeit nicht dazu in der Lage gewesen sein, seinen Urlaubsanspruch bis zum Ende des Urlaubsjahres oder eines einzelstaatlich vorgesehenen Übertragungszeitraums zu verwirklichen (BAG vom 24.03.2009 - 9 AZR 983/07, a.a.O., Rn. 49).

Diese Einschätzung teilt das Berufungsgericht.

Wie auch schon das Arbeitsgericht betont hat, kommt es für die Wahrung des europäischen Mindeststandards in Fragen der Arbeitszeitgestaltung aus der Richtlinie 2003/88/EG entscheidend darauf an, dass der Arbeitnehmer die Möglichkeit hatte, seine Urlaubsansprüche zu realisieren, sei es nach Genesung in Gestalt von tatsächlich gewährtem und genommenen Urlaub, sei es wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses in Gestalt einer finanziellen Abgeltung. Gewährt das nationale Recht dem Arbeitnehmer faktisch und real diese Möglichkeit, so ist dem Schutzgedanken der Richtlinie und damit zugleich auch dem von Klägerseite mit der Berufungsbegründung herangezogenen Charakter des Urlaubsanspruchs als soziales Grundrecht und jedermann zustehendes Menschenrecht im Sinne der Charta der Grundrechte der Europäischen Union Genüge getan.

So verhält es sich hier.

Mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum 31.03.2008 stand fest, dass die aufgelaufenen Urlaubsansprüche der Klägerin nicht mehr durch Gewährung in natura würden befriedigt werden können. Eine finanzielle Abgeltung des Urlaubsanspruchs war von diesem Moment an die allein verbliebene Möglichkeit. Mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses wird der Anspruch auf Abgeltung nicht genommenen Urlaubs auch fällig (vgl. BAG vom 24.03.2009 - 9 AZR 983/07, a.a.O. Rn 69). Demnach hatte die Klägerin nach dem 31.03.2008 für die Dauer von drei Monaten die faktische und reale Möglichkeit ihre Ansprüche auf Urlaubsabgeltung durch ein einfaches schriftliches Geltendmachungsschreiben bei der Beklagten einzufordern und im Falle der Erfüllungsverweigerung Klage zu erheben.

Von dieser Möglichkeit hat die Klägerin binnen der genannten Frist keinen Gebrauch gemacht. Es mag sein, dass sie zur damaligen Zeit von der Geltendmachung ihrer Ansprüche absah, weil sie auf Basis der langjährigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts davon ausging, wegen fortdauernder Arbeitsunfähigkeit weder bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses noch

danach Urlaubsabgeltungsansprüche realisieren zu können. Diese rechtliche Fehleinschätzung und die darauf beruhende Untätigkeit vermag jedoch nichts daran zu ändern, dass die Klägerin die vom Europäischen Gerichtshof geforderte tatsächliche Möglichkeit hatte, den mit der Arbeitszeitrichtlinie verliehenen Anspruch auszuüben. Das Gemeinschaftsrecht schützt nur den Arbeitnehmer, der gehindert ist, seine Ansprüche zu realisieren, nicht aber den, der untätig bleibt (ErfK/Dörner, 10. Aufl., § 7 BUrlG Rn. 65).

c) Dass der Klägerin im Hinblick auf die Folgen dieser rechtlichen Fehleinschätzung kein "Vertrauensschutz" gewährt werden kann, hat das Arbeitsgericht mit überzeugenden Gründen dargelegt, denen das Berufungsgericht folgt (§ 69 Abs. 2 ArbGG).

II.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 64 Abs. 6 ArbGG in Verbindung mit § 97 Abs. 1 ZPO.

III.

Die Revision an das Bundesarbeitsgericht war wegen grundsätzlicher Bedeutung i.S.d. § 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG zuzulassen.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen dieses Urteil kann von der klagenden Partei

REVISION

eingelegt werden.

Für die beklagte Partei ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben.

Die Revision muss **innerhalb einer Notfrist* von einem Monat** schriftlich beim

Bundesarbeitsgericht
Hugo-Preuß-Platz 1
99084 Erfurt
Fax: 0361 2636 2000

eingelegt werden.

Die Notfrist beginnt mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.

Die Revisionschrift **muss** von einem **Bevollmächtigten** unterzeichnet sein. Als **Bevollmächtigte** sind nur zugelassen:

1. Rechtsanwälte,
2. Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder,
3. Juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer der in Nummer 2 bezeichneten Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

In den Fällen der Ziffern 2 und 3 müssen die Personen, die die Revisionschrift unterzeichnen, die Befähigung zum Richteramt haben.

Eine Partei, die als Bevollmächtigter zugelassen ist, kann sich selbst vertreten.

*** eine Notfrist ist unabänderlich und kann nicht verlängert werden.**

Mailänder

Stricker

Müller