



ZAAR

Zentrum für Arbeitsbeziehungen
und Arbeitsrecht

VORTRAGSREIHE

Donnerstag, 19. Januar 2012
18.30 Uhr

Rechtsanwalt Dr. Nicolai Besgen
Meyer-Köring Rechtsanwälte

Neues Urlaubsrecht

MEYER-KÖRING · Postfach 1920 · 53009 Bonn

Bonn, den 19.01.2012
Unser Zeichen: 00143/12 NB / LW
Telefon: 0228 72636-40 (Frau Walterscheid)
Telefax: 0228 72636-940
besgen@meyer-koering.de

ALEX MEYER-KÖRING †	DR. STEPHAN DORNBUSCH* Rechtsanwalt in Bonn Fachanwalt für Steuerrecht Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz
JÜRGEN v. DANWITZ* Rechtsanwalt in Bonn	MARIO KNEPPER* Rechtsanwalt in Bonn Fachanwalt für Steuerrecht
DR. CONSTANTIN PRIVAT (bis 2002)	DR. CHRISTOPHER LIEBSCHER, LL.M.* Rechtsanwalt in Berlin Fachanwalt für Arbeitsrecht Fachanwalt für Medizinrecht
DR. THEO KADE* Rechtsanwalt in Bonn Fachanwalt für Arbeitsrecht	MATTHIAS WALLHÄUSER* Rechtsanwalt in Bonn Fachanwalt für Medizinrecht
MICHAEL C. GUSSONE* Rechtsanwalt in Bonn	DR. VOLKER GÜNTZEL* Rechtsanwalt in Bonn Lehrbeauftragter HFH (Wirtschaftsrecht)
RAINER BOSCH* Rechtsanwalt in Bonn Fachanwalt für Familienrecht	DR. ANDREAS MENKEL* Rechtsanwalt in Bonn Fachanwalt für Steuerrecht Fachanwalt für Familienrecht
DR. REINER SCHÄFER-GÖLZ* Rechtsanwalt in Berlin Fachanwalt für Medizinrecht	WOLF CONSTANTIN BARTHA* Rechtsanwalt in Berlin Fachanwalt für Medizinrecht
DR. MATTHIAS MAUR* Rechtsanwalt in Bonn	MARIE BARONIN v. MAYDELL* Rechtsanwältin in Bonn Fachanwältin für Familienrecht
ALFRED HENNEMANN* Rechtsanwalt in Bonn Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht Fachanwalt für Informationstechnologierecht	DR. DIRK WEBEL, LL.M.oec. Rechtsanwalt in Bonn Fachanwalt für Medizinrecht
THOMAS KRÜMMEL, LL.M.* Rechtsanwalt in Berlin	NICOLE DIETZ Rechtsanwältin in Bonn
EBBA HERFS-RÖTTGEN* Rechtsanwältin in Bonn Fachanwältin für Arbeitsrecht	DOROTHÉE GIERLICH Rechtsanwältin in Bonn
ANDREAS JAHN* Rechtsanwalt in Bonn Steuerberater	ANJA SCHUMACHER Rechtsanwältin in Bonn
DR. NICOLAI BESGEN* Rechtsanwalt in Bonn Fachanwalt für Arbeitsrecht	VERENA FAUSTEN Rechtsanwältin in Bonn
DANIELA v. TREUENFELD-HONIG* Rechtsanwältin in Bonn Fachanwältin für Familienrecht	
ALEXANDER KNAUSS* Rechtsanwalt in Bonn Fachanwalt für Erbrecht Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht	JÖRG ROBBERS Rechtsanwalt in Berlin
DR. JAN PATRICK GIESLER* Rechtsanwalt in Bonn Fachanwalt für Arbeitsrecht	* = Mitglied der Partnerschaftsgesellschaft
SEBASTIAN WITT* Rechtsanwalt in Bonn Fachanwalt für Arbeitsrecht	WWW.MEYER-KOERING.DE

„Neues Urlaubsrecht“

ZAAR-Vortragsreihe 19. Januar 2012

Referent:

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht Dr. Nicolai Besgen

„Neues Urlaubsrecht“

ZAAR-Vortragsreihe
19. Januar 2012

Referent:
Dr. Nicolai Besgen
- Fachanwalt für Arbeitsrecht -

www.meyer-koering.de

Urlaubsrecht:

1. Rechtslage bis Januar 2009

Bei Dauererkrankung verfiel gesetzlicher Mindesturlaubsanspruch ersatzlos zum Ablauf der Übertragungszeiträume. Keine Urlaubsabgeltung bei dauerhafter Krankheit nach Ausscheiden. Zuletzt noch BAG 20.01.2009 - 9 AZR 650/07 -.

2. Alles neu! EuGH Urteil vom 20. Januar 2009

Bei Dauererkrankung verfällt gesetzlicher Mindesturlaubsanspruch **dauerhaft** nicht mehr! Er kann sich in Abgeltungsanspruch umwandeln. Bei Genesung aufaddierter Anspruch.

EuGH v. 20.01.2009 - C-350/06 und C-520/06
(Schultz-Hoff)

Folie 3

3. Erste Reaktion des Bundesarbeitsgerichts

BAG vom 24. März 2009 - 9 AZR 983/07, 23. März 2010 - 9 AZR 128/09, 4. Mai 2010 - 9 AZR 183/09:

Das BAG schließt sich dem EuGH sehr schnell an. Die bisherige jahrzehntelange Rechtsprechung wird aufgegeben.

Folie 4

4. Reaktion der Instanzgerichte

Die Instanzgerichte werfen von Anfang an viele Einzelfragen auf: z.B. Vertrauensschutz, Umfang der Übertragung, Wirkung von Tarifverträgen, Verjährung, Ausschlussfristen, ruhende Arbeitsverhältnisse (Erwerbsminderungsrenten) etc. Zahlreiche Entscheidungen noch beim BAG anhängig.

Folie 5

5. Aufaddierung über viele Jahre möglich?

BAG 23.03.2010 - 9 AZR 128/09: Kein Vertrauen mehr seit Ablauf der Umsetzungsfrist für die erste Arbeitszeitrichtlinie 93/104 EG am 23. November 1996! Mögliche Begrenzung auf 18 Monate ausdrücklich noch offen gelassen von BAG 09.08.2011 - 9 AZR 425/10.

Jetzt aber EuGH 22.11.2011 (C-214/10 - KHS): Verfall nach 15 Monaten zulässig.

Offene Fragen:

Im BUrlG fehlt eine Regelung zu einer Begrenzung auf 15 Monate. Unionskonforme Auslegung möglich oder Gesetzesänderung nötig? Einzelvertragliche Vereinbarung zulässig oder Unabdingbarkeit nach § 13 BUrlG?

Aktuell: LAG Baden-Württemberg 21.12.2011 (10 Sa 19/11), Pressemitteilung: Urlaubsansprüche gehen nach § 7 Abs. 3 BUrlG spätestens 15 Monate nach Ende des Urlaubsjahres unter. So auch *Bayreuther* in DB 2011, 2848; *D. Besgen*, B+P 2012, 28; a.A. wohl *Grimm*, ArbRB 2011, 359; *Franzen*, NZA 2011, 1403 und *Kuner*, öAT 2012, 13; siehe auch *Bürger*, ZTR 2011, 707.

Folie 6

6. Verjährung und Ausschlussfristen

Der *Urlaubsabgeltungsanspruch* unterliegt Ausschlussfristen **BAG 09.08.2011 - 9 AZR 352/10**.

Verjährung im bestehenden Arbeitsverhältnis weiter streitig (für Verjährung z.B. LAG Düsseldorf 01.10.2010 - 9 Sa 1541/09). Verjährung wird überwiegend abgelehnt, zuletzt LAG Niedersachsen 16.09.2011 - 6 Sa 348/11. Argument: Fälligkeit des Urlaubsanspruchs erst bei Genesung. Alle beim BAG anhängig - noch nicht terminiert.

Folie 7

7. Welcher Urlaub ist erfasst?

Der Verfall von vertraglichem und tariflichem Mehrurlaub kann anders geregelt werden als der Verfall von gesetzlichem Mindesturlaub - deutliche Differenzierung erforderlich!

Voraussetzung nach BAG:

Eigenständiges Urlaubsregime!

Folie 8

Dazu jetzt **BAG 12.04.2011 - 9 AZR 80/10 -**, Verfall von tariflichem Mehrurlaub:

Die Aufhebung des Gleichlaufs sei dann anzunehmen, wenn der Tarifvertrag zwar nicht zwischen gesetzlichem Urlaub und tariflichem Mehrurlaub unterscheide, die Auslegung aber einen **eigenständigen vom BUrlG abweichenden Regelungswillen** ergebe. Dies sei anzunehmen, wenn der Tarifvertrag **wesentlich** von § 7 Abs. 3 BUrlG abweichende Übertragungs- und Verfallsregeln bestimme. Es genüge daher **nicht**, wenn der Tarifvertrag vom Zwölfteilungsprinzip des § 5 BUrlG abweiche. Es genüge auch **nicht**, wenn der Tarifvertrag für die Übertragung des Anspruchs auf betriebliche oder in der Person des Arbeitnehmers liegende rechtfertigende Gründe verzichte.

Folie 9

Kritik an der Rechtsprechung:

Es ist offen, woher der 9. Senat diese Differenzierungen ableitet. Offen ist auch, warum die Abweichung von § 7 Abs. 3 BUrlG *wesentlich* sein muss. Eine Vielzahl von Tarifverträgen wird jetzt beleuchtet werden müssen.

Folie 10

Beispiele:

TVöD - **gegen** ein eigenes Regime LAG Köln 21.04.2011 - 7 Sa 1425/10; LAG Hamm 24.02.2011 - 16 Sa 727/10; LAG München 29.07.2010, 3 Sa 280/10; **dafür** LAG Rheinland-Pfalz 19.08.2010 - 10 Sa 244/10; LAG Düsseldorf 20.01.2011 - 11 Sa 1493/10, LAG Nürnberg, 06.09.2011 - 6 Sa 366/11; alle beim BAG anhängig.

Hinweis: Bei Anwendung der Grundsätze des BAG vom 12.04.2011 wohl keine wesentliche Abweichung im TVöD gegeben.

Konzern- bzw. Haustarifverträge - im Einzelfall prüfen

Arbeitsverträge - im Einzelfall prüfen; in Neuverträgen wie folgt regeln:

Folie 11

Formulierungsbeispiel

„Der Arbeitnehmer hat einen Anspruch auf einen gesetzlichen Mindesturlaub von vier Wochen. (Dieser gesetzliche Urlaubsanspruch verfällt bei dauerhafter Arbeitsunfähigkeit spätestens 15 Monate nach Ende des Urlaubsjahres).

Zusätzlich gewährt der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer einen Urlaubsanspruch von zwei weiteren Wochen. Für diesen zusätzlichen Urlaub gilt in Abweichung von den rechtlichen Vorgaben für den gesetzlichen Mindesturlaub, dass der Urlaubsanspruch nach dem Ablauf des Übertragungszeitraums auch dann verfällt, wenn der Arbeitnehmer den Urlaub im Übertragungszeitraum wegen Arbeitsunfähigkeit nicht nehmen kann.

Mit der Erteilung von Urlaub wird bis zu dessen vollständiger Erfüllung zunächst der gesetzliche Mindesturlaubsanspruch, dann ein etwaiger Anspruch auf gesetzlichen Zusatzurlaub, dann ein etwaiger tariflicher Mehrurlaubsanspruch und schließlich der arbeitsvertragliche Anspruch auf Mehrurlaub erfüllt.“

Rechtsstand 16.01.2012

Folie 12

8. Sonderfragen:

- gesetzlicher Zusatzurlaub für Schwerbehinderte nach § 125 SGB IX:

Behandlung wie gesetzlicher Mindesturlaub, BAG 23. März 2010 - 9 AZR 128/09 -.

- **Kürzung während der Elternzeit:** BAG 17. Mai 2011 - 9 AZR 197/10 -, Urlaub während der Elternzeit kann nach § 17 Abs. 1 Satz 1 BEEG gekürzt werden.

Hinweis für die Praxis:

AG muss Urlaub während Elternzeit auch kürzen, andernfalls entsteht der volle Anspruch!

Folie 13

9. Urlaubsansprüche bei Genesung - Grundsätze

BAG 9. August 2011 - 9 AZR 425/10

- Es gelten Regeln und Übertragungszeiträume des Bundesurlaubsgesetzes bzw. der einschlägigen Regelungen
- Ausschlussfristen finden keine Anwendung
- Erfüllbarer Teil erlischt zum Ablauf der Übertragungszeiträume

Beispiel: Mitarbeiter kehrt nach drei Jahren Arbeitsunfähigkeit wieder zurück am 22. September 2011. Urlaubsanspruch aus 2011 über 30 Tage und aus den drei Vorjahren (kein eigenständiges Urlaubsregime!) über insgesamt weitere 90 Tage, insgesamt also 120 Tage = 24 Wochen. Bis zum Jahresende 2011 verfallen 14 Wochen. Die restlichen 10 Wochen werden bis zum 31. März 2012 übertragen und verfallen dann endgültig.

Folie 14

10. Urlaubsansprüche bei Genesung - Gesetzliche Tilgungsreihenfolge

- Arbeitnehmer hat bereits einen Teil seines Urlaubs genommen und wird dann arbeits-unfähig
- Welcher Urlaub wurde reduziert?
- Anwendung des § 366 BGB: Erst gesetzlicher Urlaub - dann Mehrurlaub?

Mehrurlaub bietet geringere Sicherheit, daher vorrangig nach LAG Düsseldorf v. 30.09.2010 - 5 Sa 353/10. Anders jedoch Hessisches LAG v. 26.04.2010 - 17 Sa 1772/09 unter Bezugnahme auf ältere Rechtsprechung des BAG v. 05.09.2002 - 9 AZR 244/01.

Folie 15

11. Urlaubsabgeltungsanspruch bei Ausscheiden

Urlaubsanspruch wandelt sich in vollem Umfang in Urlaubsabgeltungsanspruch um, reiner Zahlungsanspruch. Unterliegt damit Verjährung und Ausschlussfristen.

Fortbestehende Krankheit wegen Aufgabe der Surrogationstheorie irrelevant!

Tod des dauerhaft erkrankten **Arbeitnehmers: Keine Vererblichkeit** des Urlaubsabgeltungsanspruches!

BAG 20. September 2011 - 9 AZR 416/10, bislang nur Pressemitteilung

Folie 16

12. Ruhende Arbeitsverhältnisse

- Werden während des Ruhens (z.B. befristete Renten) Urlaubsansprüche erworben?
- Vom BAG bislang offen gelassen 17.05.2011 - 9 AZR 197/10 und 09.08.2011 - 9 AZR 475/10.
- Instanzrechtsprechung uneinheitlich:

LAG Köln v. 29.04.2010 - 6 Sa 103/10 und v. 10.03.2011 - 3 Sa 1057/10 und v. 19.08.2011 - 12 Sa 110/11 (-); LAG Düsseldorf v. 05.05.2010 - 7 Sa 1571/09 (-); LAG Nürnberg v. 06.09.2011 - 6 Sa 366/11 (-); LAG Baden-Württemberg v. 29.04.2010 (+); LAG Schleswig-Holstein v. 16.12.2010 - 4 Sa 209/10 (+); LAG Köln v. 10.08.2011 - 9 Sa 394/11 (+)

Folie 17

Neue BAG-Urteile zum Ruhen:

BAG 17. Mai 2011 - 9 AZR 197/10 -, noch offengelassen, aber **deutlicher Hinweis**: der gesetzliche Urlaubsanspruch ist keine Gegenleistung des AG für erbrachte oder noch zu erbringende Arbeitsleistung, sondern eine gesetzliche Verpflichtung des AG; Kürzung sei mit Unionsrecht nicht zu vereinbaren.

BAG 20. September 2011 - 9 AZR 353/10:

Entsteht der Urlaubsanspruch auch in einem Arbeitsverhältnis, das infolge des Bezugs einer Erwerbsunfähigkeitsrente nach dem TVöD ruht? Termin wurde am 16. September 2011 im Hinblick auf EuGH C-214/10 aufgehoben.

Folie 18

Offene Fragen zum Ruhen:

Kann der Arbeitnehmer individualvertraglich auf seine Urlaubsansprüche während des Ruhens wirksam verzichten? Wirksamkeit von tarifvertraglichen Kürzungen? Dazu LAG Köln 29.04.2011 - 6 Sa 103/10 -, Kürzung zulässig (BAG anhängig zu 9 AZR 442/10).
Aber: Anwendung von § 13 BUrlG - Unabdingbarkeit?

Urlaubsansprüche bei Kurzarbeit „Null“ (dazu Vorlage des ArbG Passau v. 13.04.2011 - 1 Ca 63/11 an den EuGH)? Oder im Transferarbeitsverhältnis?

Folie 19

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

MEYER-KÖRING
Dr. Nicolai Besgen
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Oxfordstraße 21
53111 Bonn
Tel: 0228 / 72636-40
Fax: 0228 / 72636-940
besgen@meyer-koering.de
www.meyer-koering.de

Folie 20