

Bundesarbeitsgericht
Neunter Senat

Urteil vom 22. Januar 2019
- 9 AZR 10/17 -
ECLI:DE:BAG:2019:220119.U.9AZR10.17.0

I. Arbeitsgericht Kaiserslautern

Urteil vom 9. September 2015
- 1 Ca 468/15 -

II. Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz

Urteil vom 17. August 2016
- 4 Sa 533/15 -

Entscheidungsstichworte:

Ruhendes Arbeitsverhältnis - Kürzung des Urlaubsanspruchs - Urlaubs-
abgeltungsanspruch der Erben

BUNDESARBEITSGERICHT



9 AZR 10/17
4 Sa 533/15
Landesarbeitsgericht
Rheinland-Pfalz

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
22. Januar 2019

URTEIL

Jatz, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der Beratung vom 22. Januar 2019 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Kiel, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Weber, den Richter am

Bundesarbeitsgericht Dr. Suckow sowie die ehrenamtlichen Richter Stang und Dipper für Recht erkannt:

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Rheinland-Pfalz vom 17. August 2016 - 4 Sa 533/15 - wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Abgeltung von Urlaubsansprüchen des verstorbenen Vaters der Klägerin aus den Jahren 2013 und 2014. 1

Die Klägerin ist Alleinerbin ihres verstorbenen Vaters (Erblasser), der vom 19. März 2008 bis zu seinem Tod am 30. Januar 2015 bei den US-Stationierungstreitkräften als Krafffahrer beschäftigt war. Sein Monatsgehalt betrug zuletzt 2.555,26 Euro brutto. Der Erblasser war seit dem Jahr 2012 durchgehend arbeitsunfähig krank. Er bezog spätestens ab dem 7. Februar 2014 Arbeitslosengeld. 2

Auf das Arbeitsverhältnis fand kraft vertraglicher Bezugnahme der Tarifvertrag vom 16. Dezember 1966 für die Arbeitnehmer bei den Stationierungstreitkräften im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland (TV AL II) Anwendung, der in der für den streitigen Zeitraum maßgeblichen Fassung ua. lautet: 3

„§ 33 Erholungsurlaub

1. Anspruch

- a) Der Arbeitnehmer hat nach Maßgabe der nachstehenden Bestimmungen in jedem Kalenderjahr (Urlaubsjahr) Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub.

Die Urlaubsdauer für Arbeitnehmer, deren durchschnittliche regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit auf fünf Arbeitstage in der Kalenderwoche verteilt ist (Fünftagewoche)

beträgt 30 Arbeitstage.

...

4. **Teilurlaub**

- a) Besteht das Beschäftigungsverhältnis nicht während des ganzen Kalenderjahres, so hat der Arbeitnehmer für jeden vollen Kalendermonat des bestehenden Beschäftigungsverhältnisses Anspruch auf ein Zwölftel des Urlaubs; jeder Kalendermonat, in dem das Beschäftigungsverhältnis mindestens 15 Kalendertage besteht, zählt als voller Kalendermonat.

Zeiten, in denen das Beschäftigungsverhältnis ruht, gelten im Sinne dieser Vorschrift nicht als Zeiten eines bestehenden Beschäftigungsverhältnisses.

...

6. **Übertragung des Urlaubs**

- a) Der Urlaub soll im laufenden Kalenderjahr erteilt und genommen werden.

Eine Übertragung auf das nächste Kalenderjahr ist nur zulässig, wenn dringende betriebliche oder in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe dies rechtfertigen.

- b) Bei Übertragung auf das nächste Kalenderjahr muss der Urlaub bis zum 31. März angetreten sein.

Kann der Arbeitnehmer den Urlaub wegen Arbeitsunfähigkeit nicht bis zum 31. März antreten, so muss der Urlaub innerhalb von zwei Monaten nach Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit erteilt und angetreten werden.

...

- d) Wird der Urlaub nicht bis zum in Betracht kommenden Zeitpunkt - spätestens jedoch bis zum Ablauf des auf das Urlaubsjahr folgenden Kalenderjahres - angetreten, so verfällt er.

7. Abgeltung des Urlaubs

- a) Der Urlaub wird grundsätzlich in bezahlter Arbeitsbefreiung erteilt.
- b) Ist das Beschäftigungsverhältnis gekündigt, so muss der dem Arbeitnehmer noch zustehende Urlaub während der Kündigungsfrist erteilt werden.
- c) Lassen dringende betriebliche oder zwingende persönliche Gründe die Erteilung des Urlaubs bis zur Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses nicht zu, so wird der verbleibende Urlaubsanspruch in bar abgegolten.

...

9. Urlaubsentgelt

- a) Als Urlaubsentgelt wird der regelmäßige Arbeitsverdienst (§ 17) gezahlt.

...

**§ 49
Ausschlussfrist**

Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis verfallen, wenn sie nicht innerhalb einer Ausschlussfrist von sechs Monaten nach Fälligkeit von der/dem Beschäftigten oder seitens des Arbeitgebers schriftlich geltend gemacht wurden.“

Nach erfolgloser außergerichtlicher Geltendmachung mit Schreiben vom 9. Februar 2015 unter Fristsetzung bis zum 27. Februar 2015 verlangt die Klägerin zuletzt die Abgeltung des dem Erblasser vor seinem Tod aus den Jahren 2013 und 2014 zustehenden Urlaubsanspruchs im Umfang des gesetzlichen Mindesturlaubs von jeweils 20 Arbeitstagen. 4

Die Klägerin hat zuletzt beantragt, 5
die Beklagte zu verurteilen, an sie 4.717,60 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 28. Februar 2015 zu zahlen.

Die Beklagte hat die Abweisung der Klage beantragt. Sie hat die 6
Rechtsauffassung vertreten, die Klägerin könne nicht die Abgeltung des dem

Erblasser vor seinem Tod zustehenden Urlaubs beanspruchen, weil dieser während des bestehenden Arbeitsverhältnisses verstorben sei. Zudem habe dem Erblasser für das Jahr 2014 nur ein nach § 33 Ziff. 4 Buchst. a TV AL II auf drei Arbeitstage gekürzter Urlaubsanspruch zugestanden. Das Arbeitsverhältnis habe spätestens ab dem 7. Februar 2014 aufgrund konkludenter Vereinbarung geruht. Der Erblasser habe mit seinem Antrag auf Bewilligung von Arbeitslosengeld zum Ausdruck gebracht, dass er seine Hauptpflichten aus dem Arbeitsverhältnis vorläufig als beendet ansehe. Mit Erteilung der Arbeitsbescheinigung zum Zwecke der Beantragung von Arbeitslosengeld am 20. Februar 2014 hätten die US-Stationierungstreitkräfte auf ihr Direktionsrecht und die Arbeitsleistung des Klägers verzichtet. Ein Abgeltungsanspruch könne deshalb allenfalls iHv. 2.712,62 Euro brutto bestehen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage - soweit für die Revision von Interesse - stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

7

Entscheidungsgründe

Die Revision der Beklagten ist unbegründet. Die Vorinstanzen haben der Klage zu Recht stattgegeben.

8

I. Die Klage ist zulässig. Die Rechtsstreitigkeit unterliegt nach Art. 56 Abs. 8 des Zusatzabkommens zum NATO-Truppenstatut vom 3. August 1959 (ZA-NTS) der deutschen Arbeitsgerichtsbarkeit. Die Klägerin konnte die Bundesrepublik Deutschland in Prozessstandschaft für die Vereinigten Staaten von Amerika in Anspruch nehmen. Der Erblasser gehörte zu dem von Art. 56 Abs. 8 iVm. Abs. 1 ZA-NTS erfassten Personenkreis der zivilen Arbeitskräfte (*vgl. BAG 13. Dezember 2018 - 6 AZR 549/17 - Rn. 11*).

9

II. Die Klage ist begründet. Die Klägerin hat als Alleinerbin des Erblassers gemäß § 1922 Abs. 1 BGB iVm. § 7 Abs. 4 BUrlG Anspruch auf Abgeltung des dem Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes am 30. Januar 2015 noch zustehenden Urlaubs mit einem Betrag iHv. 4.717,60 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 28. Februar 2015. 10

1. Die Klägerin kann nach § 1922 Abs. 1 BGB iVm. § 7 Abs. 4 BUrlG die Abgeltung des gegenüber dem Erblasser bis zu dessen Tod nicht erfüllten Urlaubsanspruchs verlangen. Im Zeitpunkt des Todes endete das Arbeitsverhältnis des Erblassers. Zugleich ging sein Vermögen gemäß § 1922 Abs. 1 BGB auf die Klägerin als Alleinerbin über. Der Anspruch auf Vergütung als finanzieller Aspekt des dem Erblasser bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses noch zustehenden Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub ist mit Eintritt des Erbfalls nicht erloschen. Er besteht fort und ist an die Erben abzugelten (§ 7 Abs. 4 BUrlG). Dies ergibt die richtlinienkonforme Auslegung der §§ 1, 7 Abs. 4 BUrlG (vgl. *Arnold/Zeh NZA 2019, 1, 5; ErfK/Gallner 19. Aufl. BUrlG § 1 Rn. 23; Jousseaume RdA 2015, 305, 321; Kamanabrou RdA 2017, 162, 164 f.; Pötters Anm. EuZW 2014, 590, 592; Ricken NZA 2014, 1361, 1362 f.; Schneider ZESAR 2017, 79, 82 f.; Worm/Thelen NJW 2016, 1764, 1765*). Der Senat hält an seiner gegenteiligen Rechtsprechung (zuletzt BAG 18. Oktober 2016 - 9 AZR 45/16 (A) - und - 9 AZR 196/16 (A) - jeweils Rn. 14) nicht weiter fest. 11

a) Nach der bisherigen Rechtsprechung des Senats stand den Erben eines verstorbenen Arbeitnehmers kein Anspruch auf Urlaubsabgeltung nach § 7 Abs. 4 BUrlG zu, wenn das Arbeitsverhältnis durch den Tod des Arbeitnehmers endete (zuletzt BAG 18. Oktober 2016 - 9 AZR 45/16 (A) - und - 9 AZR 196/16 (A) - jeweils Rn. 14 mwN). Dem lag im Wesentlichen die Annahme zugrunde, der Urlaubsanspruch nach § 1 BUrlG gehe als höchstpersönlicher Anspruch des Arbeitnehmers iSd. § 613 Satz 1 BGB mit dessen Tod unter. Der Tod führe nicht nur zum Erlöschen des Freistellungsanspruchs des Arbeitnehmers, sondern auch zum Untergang des Anspruchs auf Zahlung der Vergütung für die Zeit des nicht genommenen Urlaubs. Vor der Beendigung des Arbeits- 12

verhältnisses erwerbe der Arbeitnehmer keine Vermögensposition, die als Teil seines Vermögens nach § 1922 Abs. 1 BGB mit dem Erbfall auf die Erben übergehe und sich als Vollrecht, werdendes Recht oder Anwartschaft nach seinem Tod in einen Abgeltungsanspruch iSv. § 7 Abs. 4 BUrlG umwandeln könne (vgl. BAG 12. März 2013 - 9 AZR 532/11 - Rn. 12; 20. September 2011 - 9 AZR 416/10 - Rn. 14 ff. mwN, BAGE 139, 168).

b) Mit Beschlüssen vom 18. Oktober 2016 (- 9 AZR 45/16 (A) - und - 9 AZR 196/16 (A) -) hat der Senat den Gerichtshof der Europäischen Union gemäß Art. 267 AEUV um Vorabentscheidung ersucht, ob Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG oder Art. 31 Abs. 2 GRC dem Erben eines während des Arbeitsverhältnisses verstorbenen Arbeitnehmers einen Anspruch auf einen finanziellen Ausgleich für den dem Arbeitnehmer vor seinem Tod zustehenden Jahresurlaub einräumt. 13

c) Der Gerichtshof hat mit Urteil vom 6. November 2018 (- C-569/16 und C-570/16 - [Bauer und Willmeroth]) in Fortführung seiner bisherigen Rechtsprechung (vgl. dazu insb. EuGH 12. Juni 2014 - C-118/13 - [Bollacke]) erkannt, dass Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG und Art. 31 Abs. 2 GRC einer nationalen Regelung entgegenstehen, nach der bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch den Tod des Arbeitnehmers der von ihm erworbene, vor seinem Tod nicht mehr genommene Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub untergeht, ohne dass ein Anspruch auf finanzielle Vergütung für diesen Urlaub besteht, der im Wege der Erbfolge auf die Rechtsnachfolger des Arbeitnehmers übergehen könnte (EuGH 6. November 2018 - C-569/16 und C-570/16 - [Bauer und Willmeroth]). 14

aa) Der Gerichtshof geht davon aus, dass der Tod nicht rückwirkend zum vollständigen Verlust des einmal erworbenen Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub führt, der gleichbedeutend mit dem Anspruch auf Freistellung den auf Bezahlung umfasst. Unter seinem finanziellen Aspekt betrachtet sei der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub rein vermögensrechtlicher Natur. Dieser Vermögensbestandteil dürfe den Erben des Arbeitnehmers durch dessen Tod 15

nicht rückwirkend entzogen werden. Art. 7 Abs. 2 der Richtlinie 2003/88/EG sehe vor, dass der bezahlte Mindestjahresurlaub außer bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht durch eine finanzielle Vergütung ersetzt werden dürfe und stelle damit insbesondere sicher, dass der Arbeitnehmer über eine tatsächliche Ruhezeit verfügen könne, damit ein wirksamer Schutz seiner Sicherheit und seiner Gesundheit gewährleistet sei. Ende das Arbeitsverhältnis, sei es aber nicht mehr möglich, den bezahlten Jahresurlaub, der dem Arbeitnehmer zugestanden habe, tatsächlich zu nehmen. Um zu verhindern, dass dem Arbeitnehmer wegen der Unmöglichkeit, den Urlaub nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu nehmen, jeder Genuss dieses Anspruchs, selbst in finanzieller Form, verwehrt werde, bestimme Art. 7 Abs. 2 der Richtlinie 2003/88/EG, dass der Arbeitnehmer Anspruch auf eine finanzielle Vergütung für die nicht genommenen Urlaubstage habe. Die Bestimmung stelle für das Entstehen des Anspruchs keine anderen Voraussetzungen auf als diejenigen, dass zum einen das Arbeitsverhältnis beendet sei und zum anderen der Arbeitnehmer nicht den gesamten bezahlten Jahresurlaub genommen habe, auf den er bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses Anspruch hatte. Der Grund für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses spiele für den Anspruch auf eine finanzielle Vergütung keine Rolle (*EuGH 6. November 2018 - C-569/16 und C-570/16 - [Bauer und Willmeroth] Rn. 42 bis 48*).

bb) Der Gerichtshof hat hervorgehoben, dass eine nationale Regelung nicht anzuwenden sei, wenn sie nicht in diesem Sinne im Einklang mit Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG und Art. 31 Abs. 2 GRC ausgelegt werden könne. Das nationale Gericht habe aber dafür Sorge zu tragen, dass der Rechtsnachfolger des verstorbenen Arbeitnehmers von dem Arbeitgeber eine finanzielle Vergütung für den vom Arbeitnehmer gemäß diesen Bestimmungen erworbenen, vor seinem Tod nicht mehr genommenen bezahlten Jahresurlaub erhalte. Stehe dem Rechtsnachfolger in einem Rechtsstreit ein staatlicher Arbeitgeber gegenüber, folge diese Verpflichtung für das nationale Gericht aus Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG und aus Art. 31 Abs. 2 GRC. Stehe ihm ein privater Arbeitgeber

16

gegenüber, folge sie aus Art. 31 Abs. 2 GRC (vgl. *EuGH 6. November 2018 - C-569/16 und C-570/16 - [Bauer und Willmeroth] Rn. 92*).

d) Die nationalen Gerichte sind danach gehalten, bei der Anwendung des nationalen Rechts dieses so weit wie möglich anhand des Wortlauts und des Zwecks der Richtlinie auszulegen, um das in der Richtlinie festgelegte Ziel zu erreichen und damit Art. 288 Abs. 3 AEUV nachzukommen (vgl. *EuGH 6. November 2018 - C-569/16 und C-570/16 - [Bauer und Willmeroth] Rn. 66 f.*) 17

aa) Art. 267 AEUV weist dem Gerichtshof zur Verwirklichung der Verträge über die Europäische Union, der Rechtssicherheit und der Rechtsanwendungsgleichheit sowie einer einheitlichen Auslegung und Anwendung des Unionsrechts die Aufgabe der verbindlichen Auslegung der Verträge und Richtlinien zu (vgl. *BAG 21. Februar 2017 - 1 ABR 62/12 - Rn. 27, BAGE 158, 121; 7. August 2012 - 9 AZR 353/10 - Rn. 26, BAGE 142, 371*). Daraus folgt, dass die nationalen Gerichte die Unionsvorschrift in dieser Auslegung (grundsätzlich) auch auf andere Rechtsverhältnisse als das dem Vorabentscheidungsersuchen zugrunde liegende anwenden können und müssen, und zwar auch auf solche, die vor Erlass der auf das Auslegungsersuchen ergangenen Entscheidung des Gerichtshofs entstanden sind (*BVerfG 10. Dezember 2014 - 2 BvR 1549/07 - Rn. 26*). 18

bb) Allerdings unterliegt der Grundsatz der richtlinienkonformen Auslegung des nationalen Rechts Schranken. Die Pflicht zur Verwirklichung eines Richtlinienziels im Wege der Auslegung findet ihre Grenzen an dem nach innerstaatlicher Rechtstradition methodisch Erlaubten. Sie darf nicht als Grundlage für eine Auslegung des nationalen Rechts contra legem dienen. Besteht jedoch ein Auslegungsspielraum, ist das nationale Gericht verpflichtet, diesen zur Verwirklichung des Richtlinienziels bestmöglich auszuschöpfen (vgl. *BVerfG 26. September 2011 - 2 BvR 2216/06, 2 BvR 467/07 - Rn. 46 f.*). Ob und inwieweit das innerstaatliche Recht eine entsprechende richtlinienkonforme Auslegung zulässt, haben allein die nationalen Gerichte zu beurteilen (*BVerfG 26. September 2011 - 2 BvR 2216/06, 2 BvR 469/07 - Rn. 47; 21. Februar 2017 - 1 ABR*) 19

62/12 - Rn. 29, BAGE 158, 121; 7. August 2012 - 9 AZR 353/10 - Rn. 31, BAGE 142, 371).

e) Die Bestimmungen der §§ 1, 7 Abs. 4 BUrlG lassen sich richtlinienkonform auslegen. Damit bedarf es keiner Entscheidung des Senats, ob und inwieweit diese Vorschriften des Bundesurlaubsgesetzes aufgrund der Entscheidung des Gerichtshofs vom 6. November 2018 (- C-569/16 und C-570/16 - [Bauer und Willmeroth]) wegen Unvereinbarkeit mit Art. 31 Abs. 2 GRC unangewendet bleiben müssten. 20

aa) Der Wortlaut von § 1 und § 7 Abs. 4 BUrlG steht einer richtlinienkonformen Auslegung nicht entgegen, nach der den Erben der Abgeltungsanspruch auch für den Fall der Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch den Tod des Arbeitnehmers zusteht. Vielmehr ist der finanzielle Aspekt des Anspruchs auf Erholungsurlaub im Bundesurlaubsgesetz unabdingbar angelegt. 21

(1) Nach § 1 BUrlG hat jeder Arbeitnehmer in jedem Kalenderjahr Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub. Das Bundesurlaubsgesetz begründet damit nicht nur einen Freistellungsanspruch, sondern auch einen Anspruch des Arbeitnehmers auf Bezahlung. Das Gesetz verlangt, dass die Zeit der Freistellung von der Arbeitspflicht „bezahlt“ sein muss. § 1 BUrlG entspricht insoweit Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88/EG, der den Anspruch auf Freistellung und denjenigen auf Zahlung des Urlaubsentgelts als zwei Aspekte eines einzigen Anspruchs behandelt (BAG 10. Februar 2015 - 9 AZR 455/13 - Rn. 21, BAGE 150, 355). 22

(2) § 7 Abs. 4 BUrlG sieht vor, dass der Urlaub abzugelten ist, wenn er wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses ganz oder teilweise nicht mehr gewährt werden kann. Die Bestimmung knüpft allein an die durch die Beendigung des Arbeitsverhältnisses verursachte Unmöglichkeit an, den noch bestehenden Urlaubsanspruch des Arbeitnehmers durch bezahlte Freistellung von der Arbeitspflicht zu realisieren, ohne bestimmte Beendigungstatbestände auszunehmen. Sie trifft keine Unterscheidung zwischen den Beendigungstatbeständen 23

und enthält keine gesonderte Regelung über das rechtliche Schicksal der Vergütungskomponente des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub, wenn das Arbeitsverhältnis durch den Tod des Arbeitnehmers endet. § 7 Abs. 4 BUrlG lässt damit seinem Wortlaut nach die Auslegung zu, dass Urlaub abzugelten ist, weil das Arbeitsverhältnis durch den Tod des Arbeitnehmers endet und dadurch unmittelbar („wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses“) die Unmöglichkeit der Urlaubsgewährung eintritt (vgl. *Kamanabrou RdA 2017, 162, 165; Schipper/Polzer NZA 2011, 80, 81; aA noch BAG 20. September 2011 - 9 AZR 416/10 - Rn. 22 ff., BAGE 139, 168*).

bb) Dieses richtlinienkonforme Verständnis entspricht sowohl dem Sinn und Zweck von § 1 und § 7 Abs. 4 BUrlG als auch der Systematik des Bundesurlaubsgesetzes. Die Bestimmungen des § 1 und § 7 Abs. 4 BUrlG sollen gewährleisten, dass jeder Arbeitnehmer in regelmäßigem Rhythmus eine gewisse Zeit der Erholung erhält (vgl. *BAG 7. August 2012 - 9 AZR 353/10 - Rn. 24, BAGE 142, 371; 26. Juni 1969 - 5 AZR 393/68 - zu 1 der Gründe, BAGE 22, 85*) und Urlaubsansprüche nicht über einen langen Zeitraum angesammelt oder allein durch Zahlung von Geld ersetzt werden. Die Vergütungskomponente des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub ist daher im bestehenden Arbeitsverhältnis fest mit dem Freistellungsanspruch verbunden. Sie darf aufgrund des sich aus § 7 Abs. 4 BUrlG ergebenden Abgeltungsverbots nicht isoliert erfüllt werden. Mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses entfällt jedoch die Arbeitspflicht und damit die Möglichkeit, dem Arbeitnehmer durch Freistellung von der Arbeitspflicht Urlaub zu gewähren (vgl. *BAG 10. Februar 2015 - 9 AZR 455/13 - Rn. 19, BAGE 150, 355*). Die Bindung des Anspruchs auf Bezahlung an den Freistellungsanspruch und seine zeitliche Begrenzung nach Maßgabe von § 7 Abs. 1 und Abs. 3 BUrlG wird aufgelöst. § 7 Abs. 4 BUrlG bestimmt als spezialgesetzliche Regelung des Leistungsstörungsrechts die Rechtsfolgen der Unmöglichkeit der Urlaubsgewährung infolge der Beendigung des Arbeitsverhältnisses und verdrängt damit die allgemeinen Regelungen der §§ 275 ff. BGB, die ansonsten bei Unmöglichkeit von Leistungen gelten (*BAG 20. September 2011 - 9 AZR 416/10 - Rn. 23 mwN, BAGE 139, 168*). Während der Freistel-

24

lungsanspruch infolge der Beendigung des Arbeitsverhältnisses untergeht, erhält § 7 Abs. 4 BUrlG die Vergütungskomponente des Urlaubsanspruchs als Abgeltungsanspruch selbstständig aufrecht. Der aus Freistellung von der Arbeitspflicht und Bezahlung zusammengesetzte Urlaubsanspruch wandelt sich in einen Anspruch auf Abgeltung des noch nicht erfüllten Urlaubs. Diese Umwandlung erfolgt, ohne dass der finanzielle Aspekt des originären Urlaubsanspruchs zunächst erlischt. Das Bundesurlaubsgesetz bietet demgegenüber keinen Anhaltspunkt für die Annahme, der Anspruch auf Bezahlung als Bestandteil des Urlaubsanspruchs solle erst zu einem späteren Zeitpunkt als der Freistellungsanspruch entstehen oder der Tod des Arbeitnehmers führe als Sonderfall der Beendigung des Arbeitsverhältnisses rückwirkend zum Verlust des erworbenen Zahlungsanspruchs.

2. Die Klägerin hat gemäß § 1922 Abs. 1 BGB iVm. § 7 Abs. 4 BUrlG gegen die Beklagte einen Anspruch auf Abgeltung des dem Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes am 30. Januar 2015 noch im Umfang von jeweils 20 Arbeitstagen zustehenden gesetzlichen Mindesturlaubs für die Jahre 2013 und 2014. 25

a) Der gesetzliche Urlaubsanspruch des Erblassers aus dem Urlaubsjahr 2013 ist nicht mit Ablauf des auf das Urlaubsjahr 2013 folgenden Kalenderjahres nach § 33 Ziff. 6 Buchst. d TV AL II verfallen. Die Vorschrift gilt nur für den tariflichen Mehrurlaub. Sie ist unwirksam, soweit sie sich auf den gesetzlichen Mindesturlaub bezieht, weil sie zum Nachteil des Arbeitnehmers vom Bundesurlaubsgesetz abweicht (§ 13 Abs. 1 Satz 3 BUrlG). In richtlinienkonformer Auslegung von § 7 Abs. 3 Satz 3 BUrlG erlischt der gesetzliche Urlaubsanspruch nicht vor Ablauf von 15 Monaten nach dem Ende des Urlaubsjahres, wenn der Arbeitnehmer bis zum Ende des Urlaubsjahres und/oder des Übertragungszeitraums krank und deshalb arbeitsunfähig ist (vgl. BAG 19. Juni 2018 - 9 AZR 615/17 - Rn. 28 mwN). Die Abgeltung des über den gesetzlichen Mindesturlaub hinausgehenden tariflichen Mehrurlaubs aus dem Jahr 2013 macht die Klägerin nicht geltend. 26

- b) Dem Erblasser stand für das Jahr 2014 der gesetzliche Mindesturlaub in voller Höhe zu. Selbst wenn der Senat zugunsten der Beklagten unterstellt, das Arbeitsverhältnis habe ab dem 7. Februar 2014 aufgrund konkludenter Vereinbarung der Parteien geruht, um dem Erblasser den Bezug von Arbeitslosengeld zu ermöglichen (*vgl. hierzu BAG 14. März 2006 - 9 AZR 312/05 - Rn. 27 mwN, BAGE 117, 231*), konnte der gesetzliche Mindesturlaub des Erblassers nicht nach § 33 Ziff. 4 Buchst. a TV AL II gekürzt werden. 27
- aa) Die mit einer Ruhensvereinbarung bewirkte Suspendierung der wechselseitigen Hauptpflichten aus dem Arbeitsverhältnis hinderte das Entstehen des gesetzlichen Urlaubsanspruchs nicht. Der Urlaubsanspruch nach den §§ 1, 3 Abs. 1 BUrlG setzt allein das Bestehen des Arbeitsverhältnisses voraus. Er steht nicht unter der Bedingung, dass der Arbeitnehmer im Bezugszeitraum eine Arbeitsleistung erbracht hat (*vgl. BAG 7. August 2012 - 9 AZR 353/10 - Rn. 8 mwN, BAGE 142, 371*). Weder enthält § 1 BUrlG, nach dem jeder Arbeitnehmer in jedem Kalenderjahr Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub hat, eine Ausnahmeregelung für den Fall des Ruhens des Arbeitsverhältnisses, noch nimmt § 2 Satz 1 BUrlG Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnis kraft Abrede der Arbeitsvertragsparteien oder aufgrund tariflicher Anordnung ruht, vom Geltungsbereich des Bundesurlaubsgesetzes aus (*vgl. BAG 7. August 2012 - 9 AZR 353/10 - Rn. 16, aaO*). 28
- bb) Nach § 3 Abs. 1 BUrlG beträgt der gesetzliche Mindesturlaub 24 Werk- tage im Kalenderjahr. Die Bestimmung unterstellt eine an sechs Tagen der Kalenderwoche bestehende Arbeitspflicht, denn nach § 3 Abs. 2 BUrlG gelten als Werk- tage alle Kalendertage, die nicht Sonn- oder gesetzliche Feiertage sind (*vgl. BAG 5. September 2002 - 9 AZR 244/01 - zu B II 1 b aa der Gründe, BAGE 102, 321*). Ist die Arbeitszeit auf weniger oder mehr als sechs Arbeit- stage in der Kalenderwoche verteilt, vermindert oder erhöht sich der Urlaubs- anspruch entsprechend. Um für alle Arbeitnehmer eine gleichwertige Urlaubs- dauer zu sichern, ist die Anzahl der Urlaubstage unter Berücksichtigung der für den Bezugszeitraum maßgeblichen Verteilung der Arbeitszeit auf die Wochentage 29

zu ermitteln (sog. *Umrechnung*; vgl. BAG 19. Januar 2016 - 9 AZR 608/14 - Rn. 14; 15. März 2011 - 9 AZR 799/09 - Rn. 23, BAGE 137, 221; 15. November 2005 - 9 AZR 626/04 - zu I 4 a der Gründe).

cc) Bei der Berechnung des Umfangs des Urlaubsanspruchs ist den Vorgaben des Unionsrechts Rechnung zu tragen. § 3 Abs. 1 BUrlG ist richtlinienkonform dahin gehend auszulegen, dass Arbeitnehmer, die mit dem Arbeitgeber das Ruhen des Arbeitsverhältnisses vereinbaren, weil sie wegen krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit während des Bezugszeitraums ihrer Arbeitspflicht nicht nachkommen können, Arbeitnehmern gleichzustellen sind, die während dieses Zeitraums tatsächlich arbeiten. 30

(1) Der Gerichtshof hat mit der Entscheidung vom 13. Dezember 2018 (- C-385/17 - [Hein]) unter Bestätigung seiner bisherigen Rechtsprechung (vgl. EuGH 8. November 2012 - C-229/11 und C-230/11 - [Heimann und Toltschin] Rn. 32 ff.) erkannt, dass der Zweck des in Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG jedem Arbeitnehmer gewährleisteten Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub darin besteht, es dem Arbeitnehmer zu ermöglichen, sich von der Ausübung der ihm nach seinem Arbeitsvertrag obliegenden Aufgaben zu erholen und über einen Zeitraum der Entspannung und Freizeit zu verfügen (EuGH 13. Dezember 2018 - C-385/17 - [Hein] Rn. 26). Er hat weiter festgestellt, dass der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub auf der Prämisse beruht, dass der Arbeitnehmer im Laufe des Referenzzeitraums tatsächlich gearbeitet hat. Der Anspruch ist daher grundsätzlich anhand der Zeiträume der auf der Grundlage des Arbeitsvertrags tatsächlich geleisteten Arbeit zu berechnen. Ein Arbeitnehmer kann danach einen Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub gemäß Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88/EG nur für die Zeiträume erwerben, in denen er tatsächlich gearbeitet hat (vgl. EuGH 13. Dezember 2018 - C-385/17 - [Hein] Rn. 27, 29). 31

(2) Daraus folgt jedoch - entgegen der Annahme der Beklagten - nicht, dass es unionsrechtlich geboten ist, den Jahresurlaub zu kürzen, wenn das Ruhen des Arbeitsverhältnisses darauf zurückzuführen ist, dass ein Arbeitnehmer - wie der Erblasser - aus gesundheitlichen Gründen seine Verpflichtung zur Ar- 32

beitsleistung nicht erfüllen kann. Unionsrecht steht im Gegenteil in dieser Situation einer Kürzung des Urlaubsanspruchs entgegen. Der Gerichtshof hat erkannt, dass ein Mitgliedstaat den Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub nach Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG nicht von der Voraussetzung einer tatsächlichen Arbeitsleistung abhängig machen kann, wenn ein Arbeitnehmer wegen Krankheit nicht in der Lage ist, seine Aufgaben zu erfüllen. In Bezug auf den Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub sind Arbeitnehmer, die wegen einer Krankschreibung während des Bezugszeitraums der Arbeit ferngeblieben sind, mit Arbeitnehmern gleichgestellt, die während dieses Zeitraums tatsächlich gearbeitet haben (*EuGH 4. Oktober 2018 - C-12/17 - [Dicu] Rn. 29*). Die Situation von Arbeitnehmern, die aufgrund ihres Gesundheitszustands arbeitsunfähig sind und deshalb die Arbeitsleistung nicht erbringen können, unterscheidet sich nach Feststellung des Gerichtshofs grundlegend von der von Arbeitnehmern, die unter keinen durch eine Erkrankung hervorgerufenen physischen oder psychischen Beeinträchtigungen leiden und allein willentlich die Aufhebung ihrer Arbeitspflicht herbeigeführt haben (*vgl. EuGH 4. Oktober 2018 - C-12/17 - [Dicu] Rn. 31 ff.*).

dd) In Anwendung dieser Grundsätze stand dem Erblasser für das Jahr 2014 der gesetzliche Urlaubsanspruch in ungekürzter Höhe zu. Nach § 13 Abs. 1 Satz 1 BUrlG kann in Tarifverträgen nicht von den §§ 1, 2 und 3 Abs. 1 BUrlG abgewichen werden. § 33 Ziff. 4 Buchst. a TV AL II weicht zuungunsten des Arbeitnehmers von §§ 1, 3 Abs. 1 BUrlG ab, indem die Bestimmung eine Kürzung des Umfangs des gesetzlichen Mindesturlaubs auch dann anordnet, wenn das Ruhen des Arbeitsverhältnisses darauf zurückzuführen ist, dass der Arbeitnehmer aus gesundheitlichen Gründen seine Verpflichtung zur Arbeitsleistung nicht erfüllen kann. Sie ist insoweit gemäß § 13 Abs. 1 Satz 1 BUrlG iVm. § 134 BGB unwirksam (*vgl. zur entsprechenden Regelung im TV-L BAG 22. September 2015 - 9 AZR 170/14 - Rn. 12, BAGE 152, 308 und zu der im TVöD BAG 7. August 2012 - 9 AZR 353/10 - Rn. 9, 13, BAGE 142, 371*). Es bedarf keiner Entscheidung des Senats, ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen § 13 Abs. 1 Satz 1, §§ 1, 3 Abs. 1 BUrlG die in § 33 Ziff. 4 Buchst. a

33

TV AL II vorgesehene Kürzung des Urlaubsanspruchs zulassen, wenn die Arbeitsvertragsparteien bei bestehender Arbeitsfähigkeit des Arbeitnehmers das Ruhen des Arbeitsverhältnisses und damit die Suspendierung der wechselseitigen Hauptpflichten aus dem Arbeitsverhältnis vereinbaren.

3. Der Klägerin steht nach § 1922 Abs. 1 BGB iVm. § 7 Abs. 4 BUrlG ein Abgeltungsanspruch iHv. 4.717,60 Euro brutto zu. Einwendungen gegen die Berechnung des Anspruchs hat die Beklagte nicht geltend gemacht. 34

4. Der Abgeltungsanspruch der Klägerin ist nicht nach § 49 TV AL II verfallen. Er kann als reiner Geldanspruch einer tariflichen Ausschlussfrist unterliegen (vgl. BAG 16. Dezember 2014 - 9 AZR 295/13 - Rn. 28, BAGE 150, 207; 9. August 2011 - 9 AZR 365/10 - Rn. 14 ff., BAGE 139, 1). Der Anspruch der Klägerin auf Abgeltung des dem Erblasser bis zu seinem Tod zustehenden Urlaubs entstand mit der rechtlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 30. Januar 2015 und wurde gleichzeitig fällig (vgl. BAG 17. Oktober 2017 - 9 AZR 80/17 - Rn. 29 mwN). Durch die Geltendmachung mit Schreiben vom 9. Februar 2015 hat die Klägerin die Sechsmonatsfrist des § 49 TV AL II gewahrt. 35

5. Die Zinsentscheidung beruht auf § 288 Abs. 1, § 286 Abs. 1 Satz 1 BGB. Die Klägerin hat die Beklagte mit Schreiben vom 9. Februar 2015 unter Fristsetzung bis zum 27. Februar 2015 zur Abgeltung des dem Erblasser bis zu seinem Tod noch zustehenden Urlaubs aufgefordert und damit iSd. § 286 Abs. 1 Satz 1 BGB durch eine Mahnung in Verzug gesetzt. Der Schuldnerverzug trat gemäß § 187 Abs. 1 BGB nach Zugang der Mahnung an dem Kalendertag ein, der auf den letzten Tag der Zahlungsfrist folgte. Die Beklagte hat gegen die Zinsentscheidung des Arbeitsgerichts nicht eingewandt, das Schreiben vom 9. Februar 2015 sei ihr erst nach dem 27. Februar 2015 zugegangen. 36

III. Die Beklagte hat gemäß § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten ihrer erfolglosen Revision zu tragen. 37

Kiel

Suckow

Weber

Stang

Matth. Dipper