

Aktenzeichen: 8 AZR 12/89

Bundesarbeitsgericht 8. Senat Urteil vom 25. Januar 1990
- 8 AZR 12/89 -

I. Arbeitsgericht
Köln

Urteil vom 15. März 1988
- 17 Ca 9082/87 -

II. Landesarbeitsgericht
Köln

Urteil vom 7. Oktober 1988
- 9 Sa 662/88 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse: Ja
Für das Bundesarchiv: Nein

N

Entscheidungsstichwort:

Urlaub während Erkrankung

Gesetz: BUrlG § 7 Abgeltung, § 3 Abs. 1, § 7 Abs. 3, § 13 Abs. 1;
Bundes-Angestelltentarifvertrag in der Fassung des
55. Änderungstarifvertrags § 51 Abs. 1 Unterabs. 1;
Bundes-Angestelltentarifvertrag in der Fassung des
54. Änderungstarifvertrags § 47 Abs. 2, Abs. 6 Unterabs. 3
und Abs. 7, § 51 Abs. 1 Unterabs. 1, § 59 Abs. 1
Unterabs. 1, § 70; Tarifvertrag für die Arbeiter der
Deutschen Bundespost (TV Arb) § 23 Abs. 10 Unterabs. 1 und
Abs. 17 Unterabs. 2; Tarifvertrag für die Angestellten der
Deutschen Bundespost (TV Ang) § 43 Abs. 10 Unterabs. 1 und
Abs. 17 Unterabs. 2

Leitsatz:

§ 47 Abs 6 Unterabs 3 BAT regelt nicht die Gewährung von
Urlaub, sondern einen Fall der Urlaubsabgeltung im fortbe-
stehenden Arbeitsverhältnis. Die Bestimmung ist wirksam,
soweit sie nicht den gesetzlichen Mindesturlaub betrifft.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

8 AZR 12/89

9 Sa 662/88 Köln

Verkündet am
25. Januar 1990

Siegel,
Reg.-Hauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

mündlichen Verhandlung vom 12. Dezember 1989 durch die Vorsitzende Richterin Michels-Holl, die Richter Dr. Peifer und Dr. Wittek sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Haible und Brückmann für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Köln vom 7. Oktober 1988 - 9 Sa 662/88 - aufgehoben.
2. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

T a t b e s t a n d :

Die Klägerin war seit 1965 als Krankenschwester in der Universitätsklinik K beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis war der Bundes-Angestelltentarifvertrag vom 23. Februar 1961 (BAT) anzuwenden.

Seit dem 21. Oktober 1985 ist die Klägerin arbeitsunfähig erkrankt. Ihr wurde mit Bescheid der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte vom 11. Februar 1987 Erwerbsunfähigkeitsrente auf Zeit bis zum 31. Dezember 1987 und mit weiterem Bescheid vom 24. September 1987 ab 1. Januar 1988 Erwerbsunfähigkeitsrente auf Dauer bewilligt.



Mit der am 22. Dezember 1987 erhobenen Klage hat die Klägerin für 16 Urlaubstage aus dem Jahr 1985 und je 36 Urlaubstage aus den Jahren 1986 und 1987 Urlaubsabgeltung in Höhe von 100,-- DM pro Urlaubstag begehrt. Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, die Urlaubsansprüche seien nicht verfallen. Im Januar und Februar 1986 habe sie sich mit ihrem Arbeitgeber wegen der Urlaubsabgeltung für 1985 in Verbindung gesetzt. Die Sachbearbeiterin J habe ihr versichert, die Urlaubsabgeltung gehe in Ordnung. Ende 1986 oder Anfang 1987 habe die Sachbearbeiterin eine entsprechende Erklärung bezüglich der Urlaubsabgeltung für 1986 abgegeben. Das gleiche sei im April 1987 geschehen. Zwar sei sie seit dem Beginn ihrer Erkrankung nicht mehr in der Lage gewesen, die geschuldete Arbeitsleistung dauernd zu erbringen. Sie habe aber sporadisch arbeiten und somit in diesen Zeiten Urlaub nehmen können. Auch hätte das beklagte Land ihr eine leichtere Tätigkeit zuweisen und die Zahl der Arbeitsstunden herabsetzen können. Die Klägerin hat beantragt,

das beklagte Land zu verurteilen, an sie 8.800,-- DM nebst 4 % Zinsen seit Rechts-hängigkeit zu zahlen.

Das beklagte Land hat Klageabweisung beantragt. Es hat die Auffassung vertreten, der Klägerin stehe ein Anspruch auf Urlaubsabgeltung nicht zu, weil sie bis zum Verfall der Urlaubsansprüche ihre Arbeitsfähigkeit nicht wiedererlangt habe.

Das Arbeitsgericht hat der Klage in Höhe von 5.200,-- DM stattgegeben und sie im übrigen als unbegründet abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung des beklagten Landes



die Klage in vollem Umfang abgewiesen und die Anschlußberufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin den Klageantrag weiter.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Zwar steht der Klägerin ein Anspruch auf Urlaubsabgeltung nicht zu. Die Beklagte könnte jedoch in Höhe eines Teils der Klageforderung zur Zahlung verpflichtet sein, weil die Klägerin verlangt hat, ihr den Resturlaub für 1985 und den Urlaub für 1986 während der Erkrankung zu erteilen (§ 47 Abs. 6 Unterabs. 3 BAT). Ob und gegebenenfalls in welcher Höhe die Klageforderung unter diesem Gesichtspunkt begründet ist, läßt sich aufgrund der bisherigen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht beurteilen.

I. Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht angenommen, daß die mit der Klage geltend gemachten Urlaubsabgeltungsansprüche erloschen sind bzw. von dem beklagten Land nicht erfüllt zu werden brauchen.

1. Das Arbeitsverhältnis der Klägerin wurde durch die Bewilligung der Zeitrente gemäß § 59 Abs. 1 Unterabs. 1 Satz 5 BAT zum Ruhen gebracht und durch Bewilligung der Erwerbsunfähigkeitsrente gemäß § 59 Abs. 1 Unterabs. 1 Satz 3 BAT am 31. Dezember 1987 beendet. Gemäß § 51 Abs. 1 Unterabs. 1 Satz 3 BAT i.d.F. des 55. Änderungstarifvertrags entstand somit ein Anspruch der Klägerin



auf Abgeltung des noch nicht erteilten Erholungsurlaubs aus den Jahren 1985 bis 1987. Diesen Anspruch brauchte das beklagte Land jedoch nicht zu erfüllen, weil die Klägerin bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses und danach bis zu den Zeitpunkten, in denen Urlaubsansprüche beim Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses nach den tariflichen Bestimmungen verfallen wären, bzw. bis zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht (7. Oktober 1988) arbeitsunfähig war (vgl. Urteil des Senats vom 15. August 1989 - 8 AZR 530/88 - zur Veröffentlichung vorgesehen).

Rechtlich nicht zu beanstanden ist die Annahme des Landesarbeitsgerichts, die Klägerin sei seit Beginn ihrer Erkrankung durchgehend arbeitsunfähig gewesen und habe auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses ihre Arbeitsfähigkeit nicht wiedererlangt. Der Vortrag der Klägerin, sie habe sporadisch arbeiten und mit kürzerer Arbeitszeit leichtere Tätigkeiten verrichten können, ist nicht schlüssig. Die Klägerin hat keine Tatsachen dafür vorgebracht, daß die Beklagte nach dem Arbeitsvertrag verpflichtet war, ein in dieser Weise eingeschränktes Arbeitsangebot als vertraglich geschuldete Leistung anzunehmen. Eine solche Verpflichtung des Arbeitgebers ist Voraussetzung für die Erfüllbarkeit des Urlaubsanspruchs, wenn der Arbeitnehmer die ursprünglich geschuldete Arbeitsleistung krankheitsbedingt nicht erbringen kann (vgl. Urteil des Senats vom 24. November 1987 - 8 AZR 140/87 - AP Nr. 41 zu § 7 BUrtLG Abgeltung).



2. Dem Berufungsgericht ist darin zu folgen, daß § 51 Abs. 1 Unterabs. 1 BAT in der Fassung des 55. Änderungstarifvertrags den Urlaubsabgeltungsanspruch der Klägerin erfaßt. Die Neuregelung ist am 1. Januar 1987 in Kraft getreten. Der Urlaubsabgeltungsanspruch der Klägerin ist nach diesem Zeitpunkt entstanden. Die Neuregelung entfaltet, soweit sie gegenüber der alten Fassung zusätzliche Voraussetzungen für einen Anspruch auf Urlaubsabgeltung aufstellt (Erfüllbarkeit des Urlaubsanspruchs - vgl. Urteil des Senats vom 15. August 1989 - 8 AZR 530/88 -, zur Veröffentlichung vorgesehen), keine Rückwirkung.

Echte Rückwirkung liegt deshalb nicht vor, weil durch die Neufassung des Abgeltungstatbestands kein in der Vergangenheit liegender abgeschlossener Sachverhalt, den die Klägerin erfüllte, nachträglich anders geregelt wird. Die Klägerin hatte vor dem Inkrafttreten der Neufassung des § 51 BAT noch keinen Anspruch auf Urlaubsabgeltung erworben, weil ihr Arbeitsverhältnis über den 1. Januar 1987 hinaus bestand und vor diesem Zeitpunkt auch noch nicht ruhte. Unechte Rückwirkung liegt ebenfalls nicht vor; durch die Neuregelung wird nicht nachträglich eine Rechtsposition verändert, die die Klägerin schon erworben hatte. Die Klägerin besaß vor dem 1. März 1987, dem Beginn des Ruhens des Arbeitsverhältnisses (vgl. § 59 Abs. 1 Unterabs. 1 und § 51 Abs. 1 Unterabs. 1 BAT), nur Urlaubsansprüche, aber keine Urlaubsabgeltungsansprüche. In diese Urlaubsansprüche wurde aber durch die am 1. Januar 1987 in Kraft getretene Neuregelung nicht eingegriffen. Von dieser betroffen wurde nur die Aussicht der Klägerin, bei künftiger Beendigung des Arbeitsverhältnisses Urlaubsabgeltungs-



ansprüche auch unter der Voraussetzung zu erwerben, daß ihre Arbeitsfähigkeit vor dem Verfallzeitpunkt nicht wiederhergestellt wird (vgl. § 51 Abs. 1 Unterabs. 1 BAT a.F.). Diese Position der Klägerin ist jedoch, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend angenommen hat, nicht geschützt.

3. Im Ergebnis zu Recht hat das Landesarbeitsgericht auch ein Anerkenntnis der Beklagten als Grundlage des Klageanspruchs abgelehnt. Insoweit ist die Klage nicht schlüssig.

Die Klägerin hat keine Tatsachen dafür vorgetragen, daß das beklagte Land sich verpflichtet hat, ihr Urlaubsabgeltung auch dann zu gewähren, wenn die tariflichen Voraussetzungen nicht gegeben sind. Die Klägerin hat vorgetragen, die Sachbearbeiterin J habe erklärt, die Urlaubsabgeltung gehe in Ordnung. Darin liegt nicht die Behauptung, die Beklagte habe sich verpflichtet, bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses der Klägerin Urlaubsabgeltung auch dann zu gewähren, wenn die tariflichen Voraussetzungen nicht vorliegen. Vielmehr deutet die Erklärung, die die Angestellte J nach dem Vortrag der Klägerin abgegeben hat, darauf hin, daß die Leistung tarifgemäß erfolgen werde. Dies verhilft der Klägerin jedoch nicht zum Anspruch. Wie dargelegt, besteht nach § 51 Abs. 1 Unterabs. 1 Satz 3 BAT n.F. ein Urlaubsabgeltungsanspruch nicht.

II. Die Klägerin könnte aber durch ihr Vorgehen gegenüber der Beklagten im Januar und Februar 1986 und Ende 1986 oder Anfang 1987 einen Anspruch darauf erlangt haben, daß ihr für den Rest-



urlaub des Jahres 1985 und den über den gesetzlichen Mindesturlaub hinausgehenden Urlaub des Jahres 1986 die Urlaubsvergütung gezahlt wird (§ 47 Abs. 6 Unterabs. 3 i.V. mit § 47 Abs. 2 BAT). Das wäre dann der Fall, wenn die Klägerin gegenüber der Sachbearbeiterin nicht nur den Anspruch auf Urlaubsabgeltung für den zu erwartenden Fall der Beendigung des Arbeitsverhältnisses geltend gemacht hat, sondern wenn ihre Erklärungen so aufzufassen waren, daß sie die Erteilung von Urlaub während ihrer Erkrankung (§ 47 Abs. 6 Unterabs. 3 BAT) verlangt hat. Dazu fehlt es bisher an Feststellungen.

1. § 47 Abs. 6 Unterabs. 3 BAT, wonach "der Urlaub ... auch während einer Erkrankung genommen werden" kann, regelt nicht die Gewährung von Urlaub, sondern einen Fall der Urlaubsabgeltung im fortbestehenden Arbeitsverhältnis, weil es - eben wegen der Erkrankung - an der Möglichkeit fehlt, den Arbeitnehmer von der Arbeit freizustellen. Hier gilt entsprechend, was der Senat in seinen Urteilen vom 22. Oktober 1987 zu den im wesentlichen gleichlautenden Bestimmungen des § 23 Abs. 17 Unterabs. 2 TV Arb Bundespost und des § 43 Abs. 17 Unterabs. 2 TV Ang Bundespost ausgeführt hat (vgl. BAGE 56, 262 = AP Nr. 38 zu § 7 BUrlG Abgeltung; BAGE 56, 265 = AP Nr. 39 zu § 7 BUrlG Abgeltung; - 8 AZR 324/86 - AP Nr. 40 zu § 7 BUrlG Abgeltung). Unerheblich ist, daß der Bundes-Angestelltentarifvertrag anders als § 23 Abs. 10 Unterabs. 1 Satz 4 TV Arb Bundespost und § 43 Abs. 10 Unterabs. 1 Satz 4 TV Ang Bundespost einer Bestimmung entbehrt, die im fortbestehenden Arbeitsverhältnis die Barabgeltung von Urlaub erlaubt, der wegen Arbeitsunfähigkeit nicht genommen wurde. § 47



Abs. 6 Unterabs. 3 BAT ist eine eigenständige Tarifnorm, die ebenso wie § 23 Abs. 17 Unterabs. 2 TV Arb Bundespost und § 43 Abs. 17 Unterabs. 2 TV Ang Bundespost ihre Wirkung unabhängig davon entfaltet, ob der Tarifvertrag weitere Bestimmungen über die Abgeltung von Urlaub während des fortbestehenden Arbeitsverhältnisses vorsieht oder nicht (a.A. Arbeitgeberkreis der BAT-Kommission, vgl. Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese, BAT, Stand August 1989, § 47 Anm. 9 a).

Die Bestimmung des § 47 Abs. 6 Unterabs. 3 BAT ist wirksam, soweit nach ihr die Abgeltung des über den gesetzlichen Mindesturlaub hinausgehenden Tarifurlaubs und gesetzlichen Mindesturlaubs verlangt werden kann, der nach dem Gesetz (§ 7 Abs. 3 BUrlG) schon verfallen wäre (vgl. BAGE 56, 262 = AP Nr. 38 zu § 7 BUrlG Abgeltung). Zu einem "gespaltenen Urlaubsbegriff" führt die Regelung nicht (so aber Arbeitgeberkreis der BAT-Kommission, vgl. Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese, aaO). Zwar setzt die Gewährung von gesetzlichem wie tariflichem Urlaub die Freistellung von der Arbeit voraus, die bei Arbeitsunfähigkeit nicht möglich ist. Dies führt aber nicht dazu, daß § 47 Abs. 6 Unterabs. 3 BAT nichtig ist, weil er Urlaub während einer Erkrankung vorsieht. Vielmehr ergibt seine Auslegung, daß damit in Wahrheit die Abgeltung von Urlaub im fortbestehenden Arbeitsverhältnis gemeint ist, soweit diese nicht nach § 13 Abs. 1 i.V. mit § 3 Abs. 1 BUrlG unzulässig ist.

2. Das Landesarbeitsgericht wird somit prüfen müssen, ob die Klägerin ihren "Urlaub" für 1985 und 1986 verlangt hat, oder ob



sie bei der Sachbearbeiterin des beklagten Landes nur vorstellig wurde, um sich zu vergewissern, daß sie nach der zu erwartenden Beendigung des Arbeitsverhältnisses Abgeltung des restlichen Urlaubs erhalten würde. Das Begehren von Anfang 1986 hätte zwar nur den noch nicht erteilten Tarifrurlaub für 1985 erfaßt, weil der gesetzliche Mindesturlaub für dieses Jahr im Zeitpunkt der Geltendmachung noch nicht verfallen war. Die Geltendmachung Ende 1986/Anfang 1987 hätte jedoch auch den bis dahin zwar nach dem Gesetz (§ 7 Abs. 3 BUrlG), nicht aber nach der insoweit günstigeren Tarifregelung (vgl. § 47 Abs. 7 BAT a.F.) verfallenen gesetzlichen Mindesturlaub aus 1985 und den Tarifrurlaub aus 1986 erfaßt. Den Urlaub für 1987 hat die Klägerin erst im April 1987 geltend gemacht, als das Arbeitsverhältnis bereits ruhte und somit der Urlaubsabgeltungsanspruch nach § 51 Abs. 1 Unterabs. 1 Satz 3 BAT entstanden war. In dieser Geltendmachung dürfte im Zweifel nicht das Verlangen nach Urlaubserteilung zu sehen sein.

Das Landesarbeitsgericht wird außerdem zu prüfen haben, ob die Klägerin ihre Ansprüche innerhalb der tariflichen Ausschlussfrist nach § 70 BAT ordnungsgemäß geltend gemacht hat und berücksichtigen müssen, daß die Höhe der Urlaubsvergütung streitig ist.

Michels-Holl

Dr. Peifer

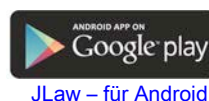
Dr. Wittek

Dr. Haible

Brückmann



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS