

Aktenzeichen: 9 AZR 166/94
Bundesarbeitsgericht 9. Senat

Urteil vom 21. Februar 1995
- 9 AZR 166/94 -

I. Arbeitsgericht
Hamburg

Urteil vom 05. Februar 1993
- 22 Ca 412/92 -

II. Landesarbeitsgericht
Hamburg

Urteil vom 14. September 1993
- 6 Sa 32/93 -

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



Entscheidungsstichwort:

Zusatzurlaub für Schwerbehinderte

Gesetz:

Schwbg § 47; BUrlG §§ 4, 5

Leitsatz:

Die gesetzlichen Vorschriften über die Wartezeit und Zwölfte-
lung des Mindesturlaubs nach §§ 4, 5 BUrlG sind auf den zu-
sätzlichen Urlaub eines Schwerbehinderten nach § 47 Schwbg
nur im Jahr des Eintritts oder Ausscheidens aus dem Arbeits-
verhältnis anwendbar.



9 AZR 166/94

6 Sa 32/93 Hamburg

Verkündet am
21. Februar 1995

Siegel,

Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21. Februar 1995 durch den Vorsitzenden Richter Professor Dr. Leinemann, die Richter Dörner und Düwell sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Gaber und Ott für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des
Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 14. September
1993 - 6 Sa 32/93 - aufgehoben.

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des
Arbeitsgerichts Hamburg vom 5. Februar 1993
- 22 Ca 412/92 - abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, der Klägerin 2,5
Tage Zusatzurlaub aus dem Jahr 1991 zu gewähren.

Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu
tragen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten darüber, ob der Klägerin für das Jahr
1991 noch zusätzlicher Urlaub nach § 47 SchwbG zusteht.

Die Klägerin ist seit Oktober 1989 bei der Beklagten be-
schäftigt. Mit Bescheid vom 16. August 1991 ist mit Wirkung zum
27. Juni 1991 festgestellt worden, daß die Klägerin schwerbehin-
dert (§ 1 SchwbG) ist. Die Klägerin teilte dies der Beklagten An-
fang Oktober 1991 mit und verlangte zugleich die Gewährung von
fünf Tagen Zusatzurlaub. Die Beklagte gewährte der Klägerin zu-
nächst zwei Tage Zusatzurlaub und stellte die Klägerin später
- in Vollzug des am 5. Februar 1993 vor dem Arbeitsgericht abge-
schlossenen Teilvergleichs - für einen halben Arbeitstag von der
Arbeitsverpflichtung frei.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, ihr habe der
volle fünftägige Zusatzurlaub zugestanden.



Die Klägerin hat zuletzt beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, ihr 2,5 Tage Zusatzurlaub aus dem Jahr 1991 nach dem Schwerbehindertengesetz zu gewähren,

hilfsweise,

die Beklagte zu verurteilen, an sie 408,53 DM brutto nebst 4 % Zinsen seit Klagezustellung zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat die Auffassung vertreten, der Anspruch der Klägerin sei erfüllt. Der Klägerin habe für 1991 nur ein anteiliger Urlaub für die Zeit nach Erlass des Feststellungsbescheides des Versorgungsamtes zugestanden.

Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin den nach ihrer Ansicht noch ausstehenden Resturlaub von 2,5 Arbeitstagen. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

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

I. Die zulässige Revision ist begründet. Die Beklagte hat der Klägerin für das Urlaubsjahr 1991 noch 2,5 Tage Zusatzurlaub als Ersatzurlaub zu gewähren.



1. Der von der Klägerin geltend gemachte Erfüllungsanspruch auf restlichen Zusatzurlaub nach § 47 SchwbG ist bereits mit Ablauf des Urlaubsjahres 1991 erloschen.

Da der Schwerbehindertenurlaub nach § 47 SchwbG als zusätzlicher Urlaub hinsichtlich seines Erlöschens den gleichen Voraussetzungen wie der gesetzliche Mindesturlaub nach dem BUrlG unterliegt (BAGE 52, 254, 256; 52, 258, 260 = AP Nr. 5, 6 zu § 44 SchwbG, jeweils zu I 2 a der Gründe), muß er ebenso wie der Erholungsurlaub im laufenden Kalenderjahr gewährt und genommen werden (§ 7 Abs. 3 Satz 1 BUrlG). Im Fall der Übertragung muß der Urlaub in den ersten drei Monaten des folgenden Kalenderjahres gewährt und genommen werden (§ 7 Abs. 3 Satz 3 BUrlG). Da der Vortrag der Parteien keinen Anhaltspunkt für einen Übertragungstatbestand enthält, ist der Anspruch der Klägerin auf weiteren Zusatzurlaub für das Urlaubsjahr 1991 mit dem 31. Dezember 1991 erloschen (vgl. BAGE 37, 379, 381 = AP Nr. 3 zu § 44 SchwbG, zu 3 a der Gründe; BAGE 52, 254, 256; 52, 258, 260 = AP, aaO).

2. Der Anspruch der Klägerin ist als Schadenersatzanspruch nach § 284 Abs. 1, § 280 Abs. 1, § 286 Abs. 1, § 287 Satz 2, § 249 Satz 1 BGB begründet.

a) Hat der Arbeitnehmer den Urlaubsanspruch rechtzeitig erfolglos geltend gemacht und war die Gewährung des Urlaubs möglich, so hat der Arbeitgeber den Schaden zu ersetzen, der durch die nach seinem Verzug infolge Zeitablaufs eingetretene Unmöglichkeit der Erfüllung des Urlaubsanspruchs entstanden ist. An die Stelle des

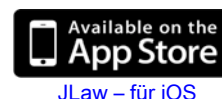


ursprünglichen Erfüllungsanspruchs tritt in diesem Fall ein Urlaubsanspruch als Schadenersatzanspruch in gleicher Höhe (BAGE 68, 362, 366 = AP Nr. 1 zu § 47 SchwbG 1986, zu 2 b der Gründe; BAGE 52, 254, 257 = AP Nr. 5 zu § 44 SchwbG, zu II 1 der Gründe).

b) Die Beklagte befand sich bei Untergang des von der Klägerin geltend gemachten Erfüllungsanspruches in Leistungsverzug (§ 284 BGB), weil die Klägerin in ihrem Schreiben von Anfang Oktober 1991 den vollen fünftägigen Zusatzurlaub geltend gemacht hat.

c) Der schwerbehinderten Klägerin stand für das Urlaubsjahr 1991 auch der ungekürzte Anspruch auf fünf Tage Zusatzurlaub nach § 47 Satz 1 SchwbG zu. Die Auffassung des Landesarbeitsgerichts, es habe nur ein Anspruch auf den anteiligen Zusatzurlaub bestanden, ist in mehrfacher Hinsicht fehlerhaft.

Soweit das Landesarbeitsgericht die Teilurlaubsregelung des § 5 Abs. 1 BUrlG entsprechend anwenden will, verkennt es schon, daß nach § 4 SchwbG das Vorliegen der Behinderung und der Grad der Behinderung der Klägerin bereits mit Wirkung zum 27. Juni 1991 festgestellt worden sind. Nach § 5 Abs. 1 a BUrlG entsteht bei fortbestehendem Arbeitsverhältnis nur dann ein Teilurlaubsanspruch, wenn die Wartezeit für den vollen Urlaubsanspruch in diesem Kalenderjahr nicht erfüllt wird. Da die Klägerin im Jahre 1991 die Sechs-Monats-Frist nach § 4 BUrlG am Jahresende 1991 erfüllt hatte, konnte ein Teilurlaub schon deswegen nicht in Betracht kommen. Hätte das Landesarbeitsgericht von seinem Standpunkt aus die Vorschrift über den Teilurlaub folgerichtig ange-



wandt, wäre deshalb die Zuerkennung des vollen Zusatzurlaubs an die Klägerin unvermeidlich gewesen.

Das Landesarbeitsgericht hat außerdem nicht bemerkt, daß die Anwendung der Vorschriften über den Teilurlaub nach § 5 BUrlG auf den Zusatzurlaub eines schwerbehinderten Arbeitnehmers, der die Wartezeit für den gesetzlichen Urlaubsanspruch nach dem Bundesurlaubsgesetz bereits erfüllt hat, überhaupt nicht in Betracht kommt.

Nach § 47 Satz 1 Halbs. 1 SchwbG entsteht der Anspruch auf zusätzlichen Urlaub ohne Berücksichtigung des Beginns der Schwerbehinderung. Insbesondere sind der Vorschrift keine Bestimmungen über Wartezeiten, Stichtage und Zwölfteilung zu entnehmen. Eine solche Bestimmung folgt auch nicht etwa aus § 47 Satz 1 Halbs. 2 SchwbG. Danach erhöht oder vermindert sich der Zusatzurlaub, wenn die regelmäßige Arbeitszeit des Schwerbehinderten auf weniger als fünf Arbeitstage in der Kalenderwoche verteilt ist.

Die Zeit vor der Feststellung einer Behinderung kann auch nicht als Wartezeit im Sinne von § 4 BUrlG für das Entstehen des vollen Zusatzurlaubs angesehen werden (so unzutreffend Cramer, SchwbG, § 47 Rz 4). Damit wird verkannt, daß der Feststellung der zuständigen Behörde nach § 4 SchwbG nur deklaratorische Wirkung zukommt (BAGE 37, 379, 381 = AP, aaO, zu 2 der Gründe; BAGE 52, 254, 255; 52, 258, 260 = AP, aaO, jeweils zu I 1 der Gründe). Läßt sich aus der behördlichen Feststellung somit nicht der Beginn des Vorliegens der Schwerbehinderung sondern nur das Datum



der Antragstellung entnehmen, so ist schon deshalb keine Grundlage für die im Schrifttum vertretene Auffassung gegeben, das schwerbehindertenspezifisch erhöhte Erholungsbedürfnis bestehe erst für die Zeit nach der Feststellung. Im übrigen steht dem Schwerbehinderten der zusätzliche Urlaub nach § 47 SchwbG unabhängig vom individuellen Erholungsbedürfnis zu. Das Erholungsbedürfnis des Schwerbehinderten wird ebenso wie für den Anspruch nach dem Bundesurlaubsgesetz gesetzlich unwiderleglich vermutet.

Daraus folgt, daß mit Vorliegen der Schwerbehinderung der Zusatzurlaub nach § 47 SchwbG in vollem Umfang entsteht und der Urlaubsanspruch nach dem Bundesurlaubsgesetz sich also um fünf Arbeitstage erhöht (vgl. dazu Urteil des erkennenden Senats vom 21. Februar 1995 - 9 AZR 675/93 - zur Veröffentlichung bestimmt). Ein Teilanspruch als Teil des nach dem Bundesurlaubsgesetz erhöhten Urlaubsanspruchs kommt nur in Betracht, wenn der Schwerbehinderte im Jahre der Begründung seines Arbeitsverhältnisses die Wartezeit nach § 4 BUrlG nicht erfüllt oder er in der ersten Hälfte des Kalenderjahres nach erfüllter Wartezeit aus dem Arbeitsverhältnis ausscheidet.

d) Soweit die Beklagte im Jahr 1991 zwei Tage Zusatzurlaub an die Klägerin gewährt hat, ist der Anspruch nach § 362 Abs. 1 BGB erloschen. Da die Klägerin nur 2,5 Urlaubstage weiteren zusätzlichen Urlaub beantragt hat, ist der erkennende Senat durch § 308 Abs. 1 ZPO gebunden. Es war daher nicht zu prüfen, ob mit der halbtägigen Freistellung von der Arbeitspflicht ein Urlaubsanspruch erfüllt werden kann.



II. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits nach § 91
Abs. 1 ZPO zu tragen.

Leinemann

Dörner

Düwell

Dr. Gaber

Ott



JLaw – Gesetze und Urteile

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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)