

Bundesarbeitsgericht 9. Senat

Urteil vom 9. August 2011
- 9 AZR 475/10 -

I. Arbeitsgericht Wuppertal

Urteil vom 13. November 2009
- 3 Ca 1128/09 -

II. Landesarbeitsgericht Düsseldorf

Urteil vom 5. Mai 2010
- 7 Sa 1571/09 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Urlaubsabgeltung - Verfall nach § 45 Abs. 2 der Arbeitsvertragsrichtlinien des Diakonischen Werks der Evangelischen Kirche in Deutschland

Gesetze:

Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung (*Arbeitszeitrichtlinie*) Art. 7 Abs. 2; BGB §§ 206, 305c Abs. 1, § 307 Abs. 1; BUrlG §§ 1, 3 Abs. 1, § 7 Abs. 4, § 13 Abs. 1 Satz 1; Arbeitsvertragsrichtlinien des Diakonischen Werks der Evangelischen Kirche in Deutschland (*AVR*) § 35 Abs. 1, § 45 Abs. 2 und Abs. 3

Leitsätze:

keine



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDEsarbeitsgericht



9 AZR 475/10
7 Sa 1571/09
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
9. August 2011

URTEIL

Jatz, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagter, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der Beratung vom 9. August 2011 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Düwell, die Richter am Bundesarbeitsgericht Krasshöfer und Dr. Suckow sowie die ehrenamtlichen Richter Schmid und Müller beschlossen:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 5. Mai 2010 - 7 Sa 1571/09 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Der Kläger begehrt von dem Beklagten, Erholungsurlaub aus den Jahren 2002 bis 2007 abzugelten. 1

Die Parteien verband im Zeitraum vom 21. April 1989 bis zum 31. März 2007 ein Arbeitsverhältnis. Der Beklagte, ein gemeinnütziger Verein in kirchlicher Trägerschaft, beschäftigte den Kläger als Altenpfleger in Teilzeit. Der jährliche Urlaubsanspruch des Klägers betrug 34 Arbeitstage. 2

Gemäß § 2 des die Parteien verbindenden Formulararbeitsvertrags fanden auf das Arbeitsverhältnis die Arbeitsvertragsrichtlinien des Diakonischen Werks der Evangelischen Kirche in Deutschland (AVR) in der jeweils gültigen Fassung Anwendung. Diese sehen auszugsweise ua. folgende Bestimmungen vor: 3

„§ 35 Beendigung des Dienstverhältnisses wegen verminderter Erwerbsfähigkeit

(1) Die Mitarbeiterin bzw. der Mitarbeiter hat ... den Dienstgeber unverzüglich von der Zustellung des Rentenbescheides zu unterrichten.

Das Dienstverhältnis endet, wenn der Rentenbescheid eines Rentenversicherungsträgers die volle Erwerbsminderung feststellt.

Setzt der Rentenbescheid eine befristete Rente fest, ruht das Dienstverhältnis solange wie ... der Mitarbeiter die befristete Rente bezieht, längstens jedoch bis zum Ablauf des Tages, an dem das Dienstverhältnis endet.



...

§ 45 Ausschlussfristen

(1) ... die allmonatlich entstehenden Ansprüche auf Entgelt (§§ 14 bis 19a) müssen innerhalb einer Ausschlussfrist von zwölf Monaten nach Fälligkeit geltend gemacht werden.

(2) Andere Ansprüche aus dem Dienstverhältnis müssen innerhalb einer Ausschlussfrist von sechs Monaten nach Fälligkeit schriftlich geltend gemacht werden, soweit die AVR nichts anderes bestimmen.

(3) Für den gleichen Tatbestand reicht die einmalige Geltendmachung der Ansprüche aus, um die Ausschlussfrist auch für später fällig werdende Ansprüche unwirksam zu machen.“

Ab dem 20. Juni 2003 bezog der Kläger eine befristete Rente wegen Erwerbsminderung. 4

In einem im Jahr 2004 vor dem Arbeitsgericht Wuppertal geführten Rechtsstreit (- 2 Ca 1828/04 -) schlossen die Parteien unter dem 16. September 2004 einen Vergleich. Ziffer 1 dieses Vergleichs lautet wie folgt: 5

„Es besteht Einigkeit zwischen den Parteien, dass dem Kläger zum 01.06.2005 noch 43 Urlaubstage aus dem Jahr 2002 und anteilig aus dem Jahr 2003 zustehen.“

Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass sie nicht das Datum „01.06.2005“, sondern den 1. Juni 2004 meinten. 6

Mit Bescheid vom 22. März 2007, der dem Kläger im Laufe desselben Monats zugestellt wurde, erkannte die Deutsche Rentenversicherung Rheinland dem Kläger eine unbefristete Rente wegen Erwerbsminderung zu. 7

Mit Schreiben vom 5. Februar 2009 begehrte der Kläger ohne Erfolg von dem Beklagten, seinen Urlaub abzugelten. 8

Der Kläger hat die Rechtsauffassung vertreten, der Beklagte sei zur Urlaubsabgeltung verpflichtet. Er hat behauptet, während des Zeitraums, in dem er eine Rente wegen Erwerbsminderung bezogen habe, sei er durchgehend arbeitsunfähig krank gewesen. Die Ausschlussfrist des § 45 AVR stehe dem 9



erhobenen Anspruch nicht entgegen, da die AVR nicht die Qualität eines Tarifvertrags hätten. Durch die einmalige Geltendmachung von Urlaubsansprüchen in dem Verfahren vor dem Arbeitsgericht Wuppertal (- 2 Ca 1828/04 -) habe er den Anforderungen des § 45 Abs. 3 AVR genügt.

Der Kläger hat beantragt,

10

den Beklagten zu verurteilen, an ihn 11.015,82 Euro brutto nebst fünf „Prozent“ Zinsen über dem Basiszins-satz seit dem 9. März 2009 zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er ist der Ansicht, der Kläger habe während des Zeitraums, in dem das Arbeitsverhältnis geruht habe, keinen Urlaubsanspruch erworben. Der vom 16. September 2004 datierende Vergleich gewähre dem Kläger lediglich Rechte in Bezug auf Urlaub, nicht jedoch Ansprüche auf die Abgeltung von Urlaub. Die in § 45 AVR geregelten Ausschlussfristen seien auf die von dem Kläger erhobenen Urlaubsansprüche anzuwenden, da kirchenrechtliche Regelungen Tarifverträgen gleichstünden. Spätestens seit Bekanntwerden des Vorabentscheidungsersuchens des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 2. August 2006 habe es dem Kläger oblegen, Urlaubsansprüche zur Wahrung der Ausschlussfrist geltend zu machen.

11

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter.

12

Entscheidungsgründe

I. Die Revision ist nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers gegen das klageabweisende Urteil des Arbeitsgerichts zu Recht zurückgewiesen. Die zulässige Klage ist nicht begründet. Der Beklagte ist nicht verpflichtet, an den Kläger einen Bruttobetrag iHv. 11.015,82 Euro nebst Zinsen seit dem 9. März 2009 zu zahlen. Der von dem Kläger erhobene

13



Anspruch auf Urlaubsabgeltung ist verfallen. Dem Kläger steht deshalb auch kein Zinsanspruch zu.

1. Gemäß § 7 Abs. 4 BUrlG hat der Arbeitgeber Urlaub abzugelten, wenn dieser wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses ganz oder teilweise nicht mehr gewährt werden kann. 14
2. Das Arbeitsverhältnis der Parteien endete am 31. März 2007, da die Deutsche Rentenversicherung Rheinland dem Kläger mit Bescheid vom 22. März 2007, der dem Kläger im Monat März 2007 zugestellt wurde, eine Rente wegen voller Erwerbsminderung gewährte (§ 35 Abs. 1 Unterabs. 2, Abs. 3 Unterabs. 1 Satz 1 AVR). § 35 Abs. 1 Unterabs. 2 AVR enthält eine den Arbeitsvertrag beendende auflösende Bedingung. Der Kläger hat etwaige Unwirksamkeitsgründe nicht binnen der in §§ 21, 17 Satz 1 TzBfG bestimmten Frist geltend gemacht. 15
3. Der Senat braucht nicht darüber zu befinden, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang dem Kläger zum Beendigungszeitpunkt Urlaubsansprüche zustanden. Insbesondere kann dahinstehen, ob der Kläger für den Zeitraum zwischen dem 20. Juni 2003 und dem 31. März 2007, in dem das Arbeitsverhältnis der Parteien wegen der seitens des Klägers bezogenen befristeten Rente wegen Erwerbsminderung ruhte (§ 35 Abs. 1 Unterabs. 3 AVR), Urlaubsansprüche erworben hat. Denn selbst wenn der Senat zugunsten des Klägers unterstellt, dass er zum Zeitpunkt der Beendigung Inhaber von Urlaubsansprüchen war, ist der Anspruch auf Abgeltung des Urlaubs gemäß § 45 Abs. 2 AVR verfallen. 16
- a) Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien fanden kraft einzelvertraglicher Vereinbarung die Regelungen der AVR Anwendung (§ 2 des Arbeitsvertrags). 17
- aa) Die Vertragsklausel des § 2 des Arbeitsvertrags, die auf die AVR in der jeweils gültigen Fassung Bezug nimmt, ist Bestandteil der arbeitsvertraglichen Vereinbarungen der Parteien. Es handelt sich nicht um eine überraschende Klausel iSd. § 305c Abs. 1 BGB. 18



- (1) Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die nach den Umständen, insbesondere nach dem äußeren Erscheinungsbild des Vertrags, so ungewöhnlich sind, dass der Vertragspartner des Verwenders mit ihnen nicht zu rechnen braucht, werden nicht Vertragsbestandteil (§ 305c Abs. 1 BGB). 19
- (2) Die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 305c Abs. 1 BGB liegen nicht vor. Ein Überraschungsmoment ergibt sich weder aus der äußeren Form und Positionierung der in einem gesonderten Paragraphen vereinbarten Klausel noch aus ihrer inhaltlichen Gestaltung. Ein Arbeitnehmer, der einen Arbeitsvertrag mit einer Einrichtung eines Diakonischen Werks schließt, hat davon auszugehen, dass sein Arbeitgeber das spezifisch kirchliche Vertragsrecht in seiner jeweiligen Fassung zum Gegenstand des Arbeitsverhältnisses machen will, zumal er kirchenrechtlich dazu verpflichtet ist (vgl. BAG 10. Dezember 2008 - 4 AZR 801/07 - Rn. 42, BAGE 129, 1). 20
- bb) Die Verweisungsklausel, die mit den AVR ein anderes Regelwerk in seiner jeweils gültigen Fassung in Bezug nimmt, verstößt nicht gegen das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB. 21
- (1) Verweist eine Regelung in Allgemeinen Geschäftsbedingungen auf Vorschriften eines anderen Regelwerks, führt dies für sich genommen nicht zur Intransparenz (vgl. BAG 24. März 2009 - 9 AZR 983/07 - Rn. 96, BAGE 130, 119). Sinn des Transparenzgebots ist es, der Gefahr vorzubeugen, dass der Arbeitnehmer von der Durchsetzung bestehender Rechte abgehalten wird. Erst in der Gefahr, dass der Arbeitnehmer wegen unklar abgefasster Allgemeiner Geschäftsbedingungen seine Rechte nicht wahrnimmt, liegt eine unangemessene Benachteiligung iSv. § 307 Abs. 1 BGB (BAG 15. April 2008 - 9 AZR 159/07 - Rn. 77, AP TVG § 1 Altersteilzeit Nr. 38 = EzA TVG § 4 Tarifkonkurrenz Nr. 21). Umstände, die auf eine solche Gefahr hindeuten, hat der Kläger nicht vorgetragen; im Übrigen sind sie nicht ersichtlich. 22
- (2) Der Umstand, dass § 2 des Arbeitsvertrags die AVR nicht statisch, sondern in ihrer jeweils gültigen Fassung in Bezug nimmt, begegnet unter dem Gesichtspunkt der Transparenz keinen durchgreifenden Bedenken. Arbeitsver- 23



tragliche Bezugnahmen auf andere Regelwerke entsprechen einer im Arbeitsrecht gebräuchlichen Regelungstechnik. Die Dynamisierung dient wegen des Zukunftsbezugs des Arbeitsverhältnisses als Dauerschuldverhältnis den Interessen beider Seiten. Die im Zeitpunkt der jeweiligen Anwendung einbezogenen Regelungen sind hinreichend bestimmbar (*vgl. zu einer dynamischen Verweisung auf die Arbeitsvertragsordnung für Angestellte im kirchlich-diakonischen Dienst des Diakonischen Werks in Hessen und Nassau: BAG 10. Dezember 2008 - 4 AZR 801/07 - Rn. 48 ff., BAGE 129, 1).*

- cc) Bezugnahmeklauseln wie in § 2 des Arbeitsvertrags verstoßen schließlich nicht gegen das Klauselverbot des § 308 Nr. 4 BGB (*vgl. BAG 22. Juli 2010 - 6 AZR 847/07 - Rn. 20, AP BGB § 611 Kirchendienst Nr. 55 = EzA BGB 2002 § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 15).* 24
- b) Die Ausschlussbestimmung des § 45 Abs. 2 AVR ist rechtswirksam. 25
- aa) Nimmt ein Arbeitsvertrag auf kirchlich-diakonische Arbeitsvertragsrichtlinien Bezug, sind auch diese am Maßstab des § 305 ff. BGB zu messen (*vgl. BAG 22. Juli 2010 - 6 AZR 847/07 - Rn. 24, aaO).* 26
- bb) Die Regelung in § 45 Abs. 2 AVR benachteiligt Arbeitnehmer nicht unangemessen iSv. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB. 27
- (1) Der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts geht davon aus, für kirchliche Arbeitsvertragsrichtlinien gelte ein gegenüber üblichen AGB eingeschränkter Prüfungsmaßstab (*BAG 22. Juli 2010 - 6 AZR 847/07 - Rn. 31, aaO).* Regelungen, die auf dem Dritten Weg entstünden, hätten die Gerichte für Arbeitssachen lediglich daraufhin zu prüfen, ob sie gegen die Verfassung, gegen anderes höherrangiges zwingendes Recht oder die guten Sitten verstießen. Der Senat kann die Frage des Prüfungsmaßstabs offenlassen, da § 45 Abs. 2 AVR auch einer uneingeschränkten Überprüfung am Maßstab des § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BGB standhält. 28



- (2) § 307 Abs. 1 BGB steht der Klausel nicht entgegen. Die Frist ist ausreichend lang bemessen; der Inhalt der Bestimmung ist hinreichend klar und verständlich. 29
- (a) Nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB sind Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Eine einzelvertragliche Verfallfrist, die wie § 45 Abs. 2 AVR eine Geltendmachung innerhalb eines Zeitraums von mehr als drei Monaten verlangt, begegnet in AGB-rechtlicher Hinsicht keinen durchgreifenden Bedenken (vgl. BAG 28. September 2005 - 5 AZR 52/05 - zu II 5 der Gründe, BAGE 116, 66). 30
- (b) Die Klausel ist auch nicht intransparent iSd. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB. Zwar heißt es nicht ausdrücklich, dass Ansprüche verfallen, wenn sie nicht rechtzeitig geltend gemacht werden. Dies ist jedoch auch nicht erforderlich. Die Überschrift von § 45 AVR „Ausschlussfristen“ lässt hinreichend deutlich erkennen, dass der Arbeitnehmer mit seinen Ansprüchen ausgeschlossen ist, wenn er diese nicht binnen der in der Klausel bezeichneten Frist geltend macht (vgl. BAG 25. Mai 2005 - 5 AZR 572/04 - zu IV 4 der Gründe, BAGE 115, 19). 31
- c) Ansprüche auf Urlaubsabgeltung unterfallen als „Ansprüche aus dem Dienstverhältnis“ der Ausschlussfrist des § 45 Abs. 2 AVR. Der dort angeordnete Verfall ist unabhängig davon wirksam, ob der Anspruch auf die Abgeltung des gesetzlichen Mindesturlaubs oder auf die Abgeltung des übergesetzlichen Urlaubs gerichtet ist. Dem steht weder der unabdingbare Schutz des gesetzlichen Mindesturlaubs nach §§ 1, 3 Abs. 1, § 13 Abs. 1 Satz 1 BUrlG noch die vom Gerichtshof der Europäischen Union vorgenommene und für den Senat nach Art. 267 AEUV verbindliche Auslegung der Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung (sog. Arbeitszeitrichtlinie; ABl. EU L 299 vom 18. November 2003 S. 9) entgegen. 32
- aa) Nach der früheren Senatsrechtsprechung ließen tarifliche Ausschlussfristen den Anspruch auf Abgeltung des gesetzlichen Urlaubs unberührt. Dies 33



galt selbst in den Fällen, in denen die Tarifvorschrift alle Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis befristete (vgl. zuletzt BAG 20. Januar 2009 - 9 AZR 650/07 - Rn. 21; 20. Mai 2008 - 9 AZR 219/07 - Rn. 48, BAGE 126, 352; vgl. für die st. Rspr. auch BAG 23. April 1996 - 9 AZR 165/95 - zu II 4 der Gründe, BAGE 83, 29; 24. November 1992 - 9 AZR 549/91 - zu 3 der Gründe, AP BUrlG § 1 Nr. 23 = EzA TVG § 4 Ausschlussfristen Nr. 102).

bb) Das mit der Surrogation begründete Merkmal der Erfüllbarkeit des Freistellungsanspruchs im fiktiv fortbestehenden Arbeitsverhältnis (*sog. Surrogatstheorie*; vgl. BAG 5. Dezember 1995 - 9 AZR 871/94 - BAGE 81, 339) hat der Senat in Umsetzung der Vorabentscheidung des EuGH in der Rechtssache Schultz-Hoff aufgegeben (vgl. BAG 24. März 2009 - 9 AZR 983/07 - Rn. 44 ff., BAGE 130, 119; fortgeführt von BAG 4. Mai 2010 - 9 AZR 183/09 - Rn. 17, EzA BUrlG § 7 Abgeltung Nr. 17; 23. März 2010 - 9 AZR 128/09 - Rn. 70, AP SGB IX § 125 Nr. 3 = EzA BUrlG § 7 Abgeltung Nr. 16). Danach ist der Urlaubsabgeltungsanspruch nach der reformierten Rechtsprechung nur noch ein reiner Geldanspruch. Deshalb unterfällt er auch allen Bedingungen, die nach den AVR für die Geltendmachung von Geldansprüchen vorgeschrieben sind. Dies gilt auch insoweit, als ein Arbeitnehmer den in § 1 Abs. 1 BUrlG verbürgten Anspruch auf gesetzlichen Mindesturlaub abgegolten verlangt. Wie der Senat in der Leitentscheidung vom 9. August 2011 (- 9 AZR 365/10 - Rn. 22 ff.) zu tariflichen Ausschlussfristen ausführlich begründet hat, verstößt die Anwendung von Ausschlussfristen weder gegen den in § 13 Abs. 1 BUrlG geregelten Grundsatz der Unabdingbarkeit gesetzlichen Mindesturlaubs noch gegen Art. 7 Abs. 2 der Arbeitszeitrichtlinie und die hierzu vom Gerichtshof der Europäischen Union aufgestellten Grundsätze.

cc) Die Erwägungen, die der Senat in der Entscheidung vom 9. August 2011 (- 9 AZR 365/10 -) für tarifliche Ausschlussfristen näher dargelegt hat, gelten für Ausschlussfristen in kirchlichen Arbeitsvertragsrichtlinien gleichermaßen. Denn die Rechtsnatur der Ausschlussregelung ist für ihre Anwendbarkeit auf Urlaubsabgeltungsansprüche unerheblich. Entscheidend ist allein, dass der Abgeltungsanspruch einen reinen Geldanspruch darstellt, der nach seiner

34

35



Entstehung, dh. nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses, denselben Regelungen unterfällt und daher auch in derselben Weise wie andere Zahlungsansprüche befristet ist. Sofern es sich nicht um Entgeltansprüche handelt, fallen Zahlungsansprüche als „andere Ansprüche aus dem Dienstverhältnis“ unter § 45 Abs. 2 AVR.

d) Der Kläger hat den Anspruch nicht binnen der sechsmonatigen Ausschlussfrist des § 45 Abs. 2 AVR geltend gemacht. Der Anspruch auf Urlaubsabgeltung war mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 31. März 2007 fällig. Der Kläger hätte den Anspruch deshalb spätestens bis zum 30. September 2007 schriftlich gegenüber dem Beklagten geltend machen müssen. Diese Frist hat er mit dem Geltendmachungsschreiben seines Prozessbevollmächtigten vom 5. Februar 2009 nicht gewahrt. 36

aa) Der Anspruch eines Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber, nicht genommenen Urlaub abzugelten, ist mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses fällig (vgl. BAG 11. Oktober 2010 - 9 AZN 418/10 - Rn. 20, AP ArbGG 1979 § 72a Nr. 75 = EzA ArbGG 1979 § 72a Nr. 125). Die Fälligkeit des Anspruchs ist nicht erst mit Verkündung der Leitentscheidung des EuGH vom 20. Januar 2009 (- C-350/06 und C-520/06 - [Schultz-Hoff] Slg. 2009, I-179) eingetreten. Für den Verfall eines Anspruchs kommt es regelmäßig nicht auf die Kenntnis des Gläubigers von dem Anspruch an (vgl. BAG 13. Dezember 2007 - 6 AZR 222/07 - Rn. 19, BAGE 125, 216; 26. April 1978 - 5 AZR 62/77 - zu II der Gründe, AP TVG § 4 Ausschlussfristen Nr. 64 = EzA TVG § 4 Ausschlussfristen Nr. 35). Ein Auseinanderfallen von Entstehungs- und Fälligkeitszeitpunkt kann nur unter besonderen Umständen angenommen werden. Solche liegen beispielsweise vor, wenn es dem Gläubiger praktisch unmöglich ist, den Anspruch mit seinem Entstehen geltend zu machen. Das ist etwa der Fall, wenn die rechtsbegründenden Tatsachen in der Sphäre des Schuldners liegen und der Gläubiger es nicht durch schuldhaftes Zögern versäumt hat, sich Kenntnis von den Voraussetzungen zu verschaffen, die er für die Geltendmachung benötigt (vgl. BAG 16. November 1989 - 6 AZR 114/88 - zu II 3 b und c der Gründe, BAGE 63, 246). Solche besonderen Umstände hat der Kläger nicht vorgetra- 37



gen; im Übrigen sind sie nicht ersichtlich. Dem Kläger war es unabhängig von der Entscheidung des EuGH möglich, den nunmehr erhobenen Anspruch fristgerecht gegenüber dem Beklagten schriftlich geltend zu machen. Die Voraussetzungen, unter denen ein Anspruch auf Abgeltung nicht genommenen Urlaubs besteht, waren dem Kläger zum Fälligkeitszeitpunkt, der Beendigung des Arbeitsverhältnisses, bekannt.

- bb) Der Umstand, dass die Parteien im Jahr 2004 einen Rechtsstreit vor dem Arbeitsgericht Wuppertal führten, befreite den Kläger nicht von der Obliegenheit, den im vorliegenden Rechtsstreit erhobenen Abgeltungsanspruch unter Beachtung der in § 45 Abs. 2 AVR aufgeführten Frist geltend zu machen. 38
- (1) Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend erkannt, dass der Kläger sich nicht mit Erfolg auf die Vorschrift des § 45 Abs. 3 AVR berufen kann. 39
- (a) Nach dieser Vorschrift reicht für den gleichen Tatbestand die einmalige Geltendmachung der Ansprüche aus, um die Ausschlussfrist auch für die später fällig werdenden Ansprüche unwirksam zu machen. 40
- (b) Die Voraussetzungen des § 45 Abs. 3 AVR liegen nicht vor. 41
- (aa) Die Parteien erzielten im Wege des gerichtlichen Vergleichs Einigkeit darüber, dass dem Kläger zum 1. Juni 2004 43 Urlaubstage aus dem Jahr 2002 und anteilig aus dem Jahr 2003 zustanden. 42
- (bb) Der von dem Kläger in dem Rechtsstreit vor dem Arbeitsgericht Wuppertal erhobene Urlaubsanspruch beruht nicht auf dem gleichen Tatbestand wie der hier streitgegenständliche Urlaubsabgeltungsanspruch. Das Merkmal des „gleichen Tatbestands“ setzt voraus, dass bei unveränderter rechtlicher und tatsächlicher Lage Ansprüche aus einem bestimmten Tatbestand herzuleiten sind (vgl. BAG 10. Juli 2003 - 6 AZR 283/02 - zu 4 der Gründe, EzA TVG § 4 Ausschlussfristen Nr. 168). Daran fehlt es im Streitfall. Der Urlaubsanspruch einerseits und der Urlaubsabgeltungsanspruch andererseits hängen von verschiedenen rechtlichen Tatbestandsvoraussetzungen ab. Der Entstehungsstatbestand ist damit nicht, wie von § 45 Abs. 3 AVR gefordert, der gleiche. Wäh- 43



rend es für den Urlaubsanspruch genügt, dass der Arbeitnehmer am 1. Januar eines Urlaubsjahres in einem Arbeitsverhältnis steht, setzt der Urlaubsabgeltungsanspruch mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses ein zusätzliches Tatbestandsmerkmal voraus. Dieses lag zu dem Zeitpunkt, zu dem die Parteien den Vergleich vor dem Arbeitsgericht schlossen, nicht vor.

(2) Mit Abschluss des Vergleichs vom 16. September 2004 hat der Beklagte nicht auf die Geltung von Ausschlussfristen verzichtet. Dies ergibt eine Auslegung des Vergleichs. 44

(a) Die Vorinstanzen haben den Vergleich nicht ausgelegt. Die Auslegung von atypischen Willenserklärungen ist zwar grundsätzlich Sache der Tatsachengerichte. Der Senat kann aber die gebotene Auslegung selbst vornehmen, weil das Berufungsgericht die erforderlichen Feststellungen getroffen hat und weiterer Sachvortrag nicht zu erwarten ist (*BAG 15. Juni 2004 - 9 AZR 513/03 - zu II 2 b dd 1 der Gründe, NZA 2005, 295*). 45

(b) Ausweislich ihres Wortlauts hat die vergleichsweise Einigung einen zeitlichen Bezugspunkt, nämlich - wie später klargestellt - den 1. Juni 2004. Als die Parteien den Vergleich am 16. September 2004 schlossen, lag dieser Zeitpunkt in der Vergangenheit. Der Vergangenheitsbezug belegt, dass die Parteien die Urlaubsansprüche des Klägers zu einem bestimmten Zeitpunkt saldieren wollten. Dies lässt indes nicht den Schluss zu, die saldierten Ansprüche sollten in der Zukunft dem Regime der AVR entzogen sein. Es ist nicht so, dass der Kläger den Urlaub, der Gegenstand der Einigung war, ohne Rücksicht auf Übertragungsgründe oder Übertragungszeiträume hätte ansparen dürfen. Insbesondere enthält die Vereinbarung schon ihrem Wortlaut nach keinen Verzicht des Beklagten auf die in § 45 Abs. 2 AVR geregelte Ausschlussfrist. 46

e) Der Kläger nimmt ohne Erfolg Vertrauensschutz für sich in Anspruch. 47

Der Senat braucht nicht darüber zu befinden, ob seine langjährige Rechtsprechung, der zufolge Ausschlussfristen den Anspruch auf Abgeltung des gesetzlichen Mindesturlaubs nicht berührten, geeignet war, ein schutzwürdiges Vertrauen der Arbeitnehmer zu begründen. Spätestens nach Bekannt- 48



werden des Vorabentscheidungsersuchens des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf in der Sache Schultz-Hoff vom 2. August 2006 (- 12 Sa 486/06 - LAGE BUrlG § 7 Nr. 43) konnten Arbeitnehmer nicht mehr davon ausgehen, dass die Senatsrechtsprechung zu den Grundsätzen der Unabdingbarkeit des Urlaubsabgeltungsanspruchs im Fall lang andauernder Arbeitsunfähigkeit unverändert fortgeführt würde (so auch LAG Düsseldorf 23. April 2010 - 10 Sa 203/10 - Rn. 47, LAGE BUrlG § 7 Abgeltung Nr. 27a; zum Wegfall des Vertrauensschutzes für Arbeitgeber zu diesen Zeitpunkt: vgl. BAG 24. März 2009 - 9 AZR 983/07 - Rn. 76, BAGE 130, 119). Durch das Vorabentscheidungsersuchen wurde nicht nur ein einzelner Aspekt, wie das Erlöschen von Urlaubsabgeltungsansprüchen bei lang andauernder Arbeitsunfähigkeit, sondern die Rechtsprechung zur Erfüllbarkeit des Urlaubsabgeltungsanspruchs nach der Surrogatstheorie infrage gestellt. Davon waren auch die Grundsätze betroffen, die der Senat unter dem Regime der Surrogatstheorie zum Nichteingreifen von tariflichen Ausschlussfristen entwickelt hatte.

f) Höhere Gewalt stand einer fristgerechten Geltendmachung des erhobenen Anspruchs nicht entgegen. Der in § 206 BGB normierte Rechtsgedanke hindert nicht den Verfall des von dem Kläger geltend gemachten Anspruchs. 49

Nach § 206 BGB ist die Verjährung gehemmt, solange der Berechtigte innerhalb der letzten sechs Monate der Verjährungsfrist durch höhere Gewalt an der Rechtsverfolgung gehindert ist. Diese Vorschrift wird als allgemeingültiges Rechtsprinzip auch auf Ausschlussfristen angewandt (vgl. BAG 8. März 1976 - 5 AZR 361/75 - zu 4 a der Gründe, AP ZPO § 496 Nr. 4 = EzA TVG § 4 Ausschlussfristen Nr. 26). Der Senat braucht nicht zu entscheiden, ob § 206 BGB über seinen Wortlaut hinaus auf die Fälle einer sog. „gefestigten anspruchsfreudlichen Rechtsprechung“ anzuwenden ist (vgl. hierzu BAG 7. November 2002 - 2 AZR 297/01 - zu B I 4 b dd der Gründe, BAGE 103, 290). Denn die Vorschrift des § 45 Abs. 2 AVR verlangte von dem Kläger nicht die Erhebung einer Klage vor dem Arbeitsgericht, sondern lediglich die fristgerechte schriftliche Geltendmachung gegenüber dem Beklagten. Dies war ihm unabhängig von der damaligen Rechtsprechung möglich und zumutbar. Im Übrigen 50



hätte eine Hemmung der Ausschlussfrist spätestens mit Bekanntwerden des Vorabentscheidungsersuchens des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf in der Sache Schultz-Hoff vom 2. August 2006 (- 12 Sa 486/06 - LAGE BUrlG § 7 Nr. 43) geendet. Ab diesem Zeitpunkt konnte der Kläger nicht davon ausgehen, dass der Senat seine bisherige Rechtsprechung zur Surrogatstheorie fortführen werde (*siehe hierzu unter I 3 e*).

II. Der Kläger hat als Revisionsführer die Kosten der ohne Erfolg eingelegten Revision zu tragen, § 97 Abs. 1 ZPO.

51

Düwell

Krasshöfer

Suckow

G. Müller

W. Schmid

