

Bundesarbeitsgericht  
Neunter Senat

Urteil vom 14. März 2017  
- 9 AZR 7/16 -  
ECLI:DE:BAG:2017:140317.U.9AZR7.16.0

I. Arbeitsgericht Freiburg  
- Kammern Villingen-Schwenningen -

Urteil vom 24. Februar 2015  
- 7 Ca 401/14 -

II. Landesarbeitsgericht  
Baden-Württemberg  
- Kammern Freiburg -

Urteil vom 3. August 2015  
- 11 Sa 15/15 -

---

Entscheidungsstichwort:

Anzahl der Urlaubstage bei unterjähriger Veränderung der Anzahl der  
Wochenarbeitstage

# BUNDESARBEITSGERICHT



9 AZR 7/16

11 Sa 15/15

Landesarbeitsgericht

Baden-Württemberg

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am

14. März 2017

## URTEIL

Jatz, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsklägerin,

pp.

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 14. März 2017 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Brühler, die Richter am Bundesarbeitsgericht Krasshöfer und Dr. Suckow sowie die ehrenamtlichen Richter Ropertz und Gell für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg - Kammern Freiburg - vom 3. August 2015 - 11 Sa 15/15 - aufgehoben.
2. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Freiburg vom 24. Februar 2015 - 7 Ca 401/14 - wird zurückgewiesen.
3. Die Klägerin hat die Kosten der Berufung und der Revision zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten über die Anzahl der der Klägerin im Jahr 2013 zustehenden Urlaubstage. 1

Die Beklagte beschäftigt die am 27. Juli 1958 geborene Klägerin seit 1992 als Erzieherin. Bis zum 18. August 2013 betrug die wöchentliche Regelarbeitszeit der Klägerin, die sich auf vier Wochentage verteilte, 32 Stunden. Seit dem 19. August 2013 arbeitete die Klägerin, deren wöchentliche Regelarbeitszeit nunmehr 23,5 Stunden betrug, an fünf Wochentagen. 2

Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien findet kraft beiderseitiger Tarifgebundenheit der Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst Anwendung. Dieser regelte in der Fassung des Änderungstarifvertrags Nr. 7 vom 31. März 2012 (TVöD aF), der mit Wirkung vom 1. März 2012 in Kraft trat, ua. Folgendes: 3

#### **„§ 26**

#### **Erholungsurlaub**

- (1) Beschäftigte haben in jedem Kalenderjahr Anspruch auf Erholungsurlaub unter Fortzahlung des Entgelts (§ 21). Bei Verteilung der wöchentlichen Arbeitszeit auf fünf Tage in der Kalenderwoche beträgt der Urlaubsanspruch in jedem Kalenderjahr ... und nach dem vollendeten 55. Lebensjahr 30 Arbeitstage. Maßgebend für die Berechnung der Urlaubsdauer ist das Lebensjahr, das im Laufe des Kalenderjahres

vollendet wird. Bei einer anderen Verteilung der wöchentlichen Arbeitszeit als auf fünf Tage in der Woche erhöht oder vermindert sich der Urlaubsanspruch entsprechend. Verbleibt bei der Berechnung des Urlaubs ein Bruchteil, der mindestens einen halben Urlaubstag ergibt, wird er auf einen vollen Urlaubstag aufgerundet; Bruchteile von weniger als einem halben Urlaubstag bleiben unberücksichtigt. ...“

Unter Berücksichtigung von drei aus dem Jahr 2012 übertragenen Urlaubstagen gewährte die Beklagte der Klägerin bis zur Änderung des Beschäftigungsumfangs ab dem 19. August 2013 26 Urlaubstage, danach noch einen Urlaubstag. 4

Mit Schreiben vom 3. Dezember 2013 forderte die Klägerin die Beklagte erfolglos auf, ihr zwei weitere Urlaubstage zu gewähren. 5

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, ungeachtet des aus dem Jahr 2012 übertragenen Urlaubs habe sie im Jahr 2013 einen Anspruch auf 26 Urlaubstage erworben. § 26 Abs. 1 Satz 4 TVöD aF verlange eine Berechnung nach Zeitabschnitten. Für den Zeitraum vom 1. Januar bis zum 31. August 2013 betrage der anteilige Urlaubsanspruch 16 Urlaubstage. Dies entspreche zwei Dritteln des für Arbeitnehmer, die wie sie ihre Arbeitsleistung in einer Vier-tagewoche erbringen, maßgeblichen Jahresurlaubsanspruchs von 24 Urlaubstagen. Für den Zeitraum vom 1. September bis zum 31. Dezember 2013 belaufe sich der anteilige Urlaubsanspruch dementsprechend auf zehn Tage. Stelle man allein auf das Arbeitszeitregime zum Zeitpunkt der Urlaubsgewährung ab, führe dies zu einer Benachteiligung von Teilzeitbeschäftigten. Schließlich verstoße die Tarifvorschrift des § 26 Abs. 1 Satz 5 Halbs. 2 TVöD aF, der unter bestimmten Voraussetzungen eine Abrundung von Bruchteilen vorsehe, gegen Unionsrecht. 6

Die Klägerin hat zuletzt beantragt, 7  
die Beklagte zu verurteilen, ihrem Urlaubskonto zwei Tage  
Urlaub gutzuschreiben;  
hilfsweise

die Beklagte zu verurteilen, ihr aus dem Kalenderjahr 2013 zwei weitere Urlaubstage zu gewähren;

hilfsweise

festzustellen, dass ihr zum 31. Dezember 2013 noch ein Resturlaubsanspruch aus dem Urlaubsjahr 2013 in Höhe von zwei Urlaubstagen zustand.

Die Beklagte hat die Abweisung der Klage mit der Begründung beantragt, sie habe den Urlaubsanspruch der Klägerin erfüllt. Ungeachtet des Resturlaubsanspruchs aus dem Jahr 2012 habe der Urlaubsanspruch der Klägerin für das Jahr 2013 gemäß § 26 Abs. 1 Satz 4 TVöD aF 24 Arbeitstage betragen. Nach Abzug der bis zum 18. August 2013 gewährten Urlaubstage habe der Resturlaubsanspruch einen Urlaubstag umfasst, was einem Vierundzwanzigstel des Jahresurlaubsanspruchs entspreche. Nach dem Wechsel der Klägerin in die Fünftagewoche habe sich dieser Resturlaubsanspruch dem Verhältnis von vier zu fünf Wochenarbeitsdagen entsprechend um ein Viertel auf 1,25 Tage erhöht. Der Bruchteil bleibe gemäß § 26 Abs. 1 Satz 5 Halbs. 2 TVöD aF unberücksichtigt. Die von der Klägerin favorisierte Berechnungsmethode führe zu einem von den Tarifvertragsparteien nicht gewollten Urlaubsanspruch von mehr als sechs Wochen. 8

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Landesarbeitsgericht der Klage stattgegeben. Mit ihrer Revision begehrt die Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. 9

### **Entscheidungsgründe**

Die zulässige Revision der Beklagten ist begründet. Das Landesarbeitsgericht hat das klageabweisende Urteil des Arbeitsgerichts zu Unrecht abgeändert und der Klage stattgegeben. Die zulässige Klage ist nicht begründet. 10

I. Soweit die Klägerin verlangt, dass die Beklagte ihrem Urlaubskonto zwei weitere Urlaubstage gutschreibt, liegen die Voraussetzungen, unter denen 11

ein Arbeitgeber, der sich im Verzug mit der Urlaubsgewährung befindet, dem Arbeitnehmer Schadensersatz in Form von Ersatzurlaub zu leisten hat (§ 275 Abs. 1 und Abs. 4, § 280 Abs. 1 und Abs. 3, § 283 Satz 1, § 286 Abs. 1 Satz 1 iVm. Abs. 2 Nr. 3, § 287 Satz 2, § 249 Abs. 1 BGB), nicht vor. Die Beklagte hat der Klägerin im Jahr 2013 an insgesamt 27 Arbeitstagen Urlaub gewährt und damit sowohl den aus dem Jahr 2012 übertragenen als auch den aus dem Jahr 2013 stammenden Urlaubsanspruch der Klägerin erfüllt (§ 362 Abs. 1 BGB).

1. Im Jahr 2013 stand der Klägerin ein Anspruch auf 27 Arbeitstage Urlaub zu. Dieser setzte sich aus drei Arbeitstagen Urlaub, die aus dem Jahr 2012 übertragen wurden (§ 7 Abs. 3 Satz 2 BUrlG), und aus 24 Arbeitstagen Urlaub aus dem Jahr 2013 (§ 26 Abs. 1 Satz 2 bis Satz 5 TVöD aF) zusammen. Die Regelungen des TVöD aF fanden auf das Arbeitsverhältnis der Parteien kraft beiderseitiger Tarifgebundenheit Anwendung (§ 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 TVG). 12

a) Zu Beginn des Jahres 2013 erwarb die Klägerin, die im Laufe des Urlaubsjahres 2013 das 55. Lebensjahr vollendete (§ 26 Abs. 1 Satz 3 TVöD aF), einen Urlaubsanspruch im Umfang von 24 Arbeitstagen. Dies entsprach gemäß § 26 Abs. 1 Satz 4 TVöD aF dem Verhältnis der Anzahl der wöchentlichen Arbeitstage der Klägerin, die zu diesem Zeitpunkt an vier Arbeitstagen in der Kalenderwoche arbeitete, zu der Anzahl der wöchentlichen Arbeitstage eines gleichaltrigen Arbeitnehmers, dessen wöchentliche Arbeitszeit sich - dem tariflichen Regelfall gemäß - auf fünf Tage in der Kalenderwoche verteilte (§ 26 Abs. 1 Satz 2 TVöD aF). 13

b) Rechtsfehlerhaft ist das Landesarbeitsgericht davon ausgegangen, die arbeitszeitliche Veränderung, in deren Folge die Klägerin ab dem 19. August 2013 nicht mehr in einer Vier-, sondern in einer Fünftageweche arbeitete, habe dazu geführt, dass die Klägerin einen Anspruch auf zwei weitere Urlaubstage erworben habe. Im Falle eines unterjährigen Wechsels der Arbeitszeitverteilung kann § 26 Abs. 1 Satz 4 TVöD aF nicht dahin gehend ausgelegt werden, dass der kalenderjährig bestimmte Urlaubsanspruch in Zeitabschnitte fragmentiert und damit als Summe mehrerer (Teil-)Urlaubsansprüche zu berechnen ist (zu 14

den für Tarifverträge geltenden Auslegungsgrundsätzen vgl. BAG 22. April 2010 - 6 AZR 962/08 - Rn. 17 mwN, BAGE 134, 184).

aa) Bereits der Wortlaut des § 26 Abs. 1 Satz 2 TVöD aF spricht gegen das vom Landesarbeitsgericht gefundene Auslegungsergebnis. Die Tarifvorschrift bestimmt, dass der „Urlaubsanspruch in jedem Kalenderjahr“ abhängig vom Lebensalter 29 oder 30 Arbeitstage beträgt. Tariflicher Referenzzeitraum ist damit das ganze Kalenderjahr und nicht, wie die Berechnung pro rata temporis voraussetzt, ein Teil desselben. Für die weitgehend wortgleiche Vorgängerregelung hat der Senat bereits entschieden, eine Aufteilung des Urlaubsanspruchs in einen vor der Änderung des Arbeitszeitregimes entstandenen Anspruch und einen weiteren danach entstandenen Anspruch sei im Tarifvertrag nicht angelegt (vgl. BAG 10. Februar 2015 - 9 AZR 53/14 (F) - Rn. 29, BAGE 150, 345). 15

bb) Sinn und Zweck der in § 26 Abs. 1 Satz 4 TVöD aF angeordneten Umrechnung ist es, die Gleichwertigkeit der Urlaubsdauer unabhängig von der Anzahl der wöchentlichen Arbeitstage sicherzustellen (vgl. BAG 21. Juli 2015 - 9 AZR 145/14 - Rn. 17; 15. März 2011 - 9 AZR 799/09 - Rn. 23, BAGE 137, 221). Soweit der Tarifvertrag keine abweichenden Regelungen enthält, kann den Tarifvertragsparteien nicht der Wille unterstellt werden, eine Regelung zu treffen, nach der die Gesamturlaubsdauer für verschiedene Arbeitnehmergruppen ohne sachlichen Grund unterschiedlich lang sein soll. Die in § 26 Abs. 1 Satz 2 TVöD aF bestimmte Anzahl von Arbeitstagen ist auf Arbeitnehmer bezogen, die ihre Arbeitsleistung regelmäßig an fünf Tagen in der Woche erbringen. Um die Gleichwertigkeit der Urlaubsdauer unabhängig von der Anzahl der Wochentage mit Arbeitspflicht zu gewährleisten, ordnet § 26 Abs. 1 Satz 4 TVöD aF in den Fällen, in denen die Arbeit abweichend auf weniger oder auf mehr Wochentage verteilt ist, eine Umrechnung an (vgl. bereits BAG 30. Oktober 2001 - 9 AZR 315/00 - zu II 2 der Gründe). Danach ist unter Berücksichtigung der unterschiedlichen Anzahl der Wochenarbeitstage die Anzahl der Urlaubstage zu ermitteln, die zur gleichen Dauer eines zusammenhängenden gleichwertigen Urlaubs erforderlich ist (vgl. BAG 15. März 2011 - 9 AZR 799/09 - Rn. 23, BAGE 137, 221), wobei Bruchteile von weniger als einem hal- 16

ben Urlaubstag gemäß § 26 Abs. 1 Satz 5 Halbs. 2 TVöD aF unberücksichtigt bleiben.

cc) Der für die Berechnung maßgebliche Zeitpunkt ist der, zu dem der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer Urlaub gewährt. Hat ein Arbeitnehmer - wie die Klägerin - in der Fünftageweche Anspruch auf 30 Urlaubstage im Kalenderjahr und fällt der gesamte Jahresurlaub in einen Zeitraum, in dem der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung an vier Werktagen in der Woche erbringt, erfüllt der Arbeitgeber seine Pflicht zur Urlaubsgewährung, wenn er den Arbeitnehmer an 24 Arbeitstagen von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung freistellt, sodass die Gesamtdauer des Urlaubs sechs Wochen beträgt. Ändert sich die Anzahl der Tage mit Arbeitspflicht, bevor der Arbeitnehmer den gesamten Urlaub in Anspruch genommen hat, ist nach der tariflichen Regelung der verbleibende Urlaubsanspruch unter Berücksichtigung des bereits vom Arbeitgeber gewährten Urlaubs wie folgt zu berechnen: Die Anzahl der zum Zeitpunkt des Wechsels noch nicht genommenen Urlaubstage wird mit dem Quotienten multipliziert, der sich aus der Anzahl der Wochenarbeitsstage unter dem neuen Arbeitszeitregime (Divident) und der Anzahl der Wochenarbeitsstage unter dem alten Arbeitszeitregime (Divisor) ergibt. 17

c) Im Streitfall gewährte die Beklagte der Klägerin vor dem 19. August 2013 sowohl den drei Arbeitstage umfassenden Urlaub, der gemäß § 7 Abs. 3 Satz 2 BUrlG aus dem Jahr 2012 in das Jahr 2013 übertragen wurde, als auch 23 der insgesamt 24 Arbeitstage Urlaub, den die Klägerin am 1. Januar 2013 erwarb. Der verbleibende eine Urlaubstag war mit dem Faktor 5/4 zu multiplizieren, da die Klägerin bis zum 18. August 2013 in der Vier- und danach in der Fünftageweche arbeitete. Der hochgerechnete Urlaubsanspruch belief sich demnach auf 1,25 Arbeitstage. Davon blieb der Bruchteil (0,25 Arbeitstage) gemäß § 26 Abs. 1 Satz 5 Halbs. 2 TVöD aF unberücksichtigt, sodass die Klägerin nach dem Wechsel in die Fünftageweche noch einen Urlaubstag beanspruchen konnte. Diesen Anspruch erfüllte die Beklagte durch die Freistellung der Klägerin am 23. Dezember 2013. 18



2. Eine Diskriminierung von Teilzeitbeschäftigten liegt entgegen der Ansicht der Klägerin nicht vor. 19
- a) Nach § 4 Abs. 1 TzBfG darf ein teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer wegen der Teilzeitarbeit nicht schlechter behandelt werden als ein vergleichbarer vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer, es sei denn, sachliche Gründe rechtfertigen eine unterschiedliche Behandlung. Einem teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer ist Arbeitsentgelt oder eine andere teilbare geldwerte Leistung - wie zB Erholungsurlaub - mindestens in dem Umfang zu gewähren, der dem Anteil seiner Arbeitszeit an der Arbeitszeit eines vergleichbaren vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmers entspricht. Auch tarifliche Regelungen wie § 26 Abs. 1 Satz 4 TVöD aF sind an den Vorgaben des § 4 TzBfG zu messen, da die in dieser Vorschrift geregelten Diskriminierungsverbote nicht zur Disposition der Tarifvertragsparteien stehen (§ 22 TzBfG). Eine Ungleichbehandlung wegen der Teilzeitarbeit liegt vor, wenn die Dauer der Arbeitszeit das Kriterium darstellt, an das die Differenzierung hinsichtlich der unterschiedlichen Arbeitsbedingungen anknüpft. § 4 TzBfG schützt dabei vor einer unmittelbaren Benachteiligung ebenso wie vor einer mittelbaren (vgl. BAG 10. Februar 2015 - 9 AZR 53/14 (F) - Rn. 16 f., BAGE 150, 345). 20
- b) Die unter I 1 b dargestellte Auslegung stellt sicher, dass die Gesamtdauer des Urlaubs von Teilzeitbeschäftigten und die von Vollzeitbeschäftigten gleichwertig ist. Die Gleichwertigkeit der Urlaubsdauer verwirklicht gerade die von § 4 Abs. 1 TzBfG geforderte Gleichheit pro rata temporis und widerspricht ihr nicht. Soweit infolge der Rundungsvorschrift des § 26 Abs. 1 Satz 5 TVöD aF geringfügige Abweichungen zugunsten oder zulasten eines teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmers auftreten, handelt es sich um unbedenkliche Randunschärfen (vgl. dazu BAG 17. April 2013 - 4 AZR 770/11 - Rn. 26), die darin begründet sind, dass die Tarifvertragsparteien den Urlaubsanspruch entsprechend dem Tagesprinzip (vgl. hierzu BAG 21. Juli 2015 - 9 AZR 145/14 - Rn. 10 ff.) in ganzen Tagen berechnet sehen wollen. 21
3. Einer Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union zwecks Vorabentscheidung nach Art. 267 Abs. 3 AEUV bedarf es nicht. Die unionsrechtliche 22

chen Vorgaben in Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung betreffen ausschließlich einen Urlaubsanspruch von vier Wochen. Diesen hat die Beklagte durch die Gewährung von 24 aus dem Jahr 2013 stammenden Urlaubstagen erfüllt.

II. Die Klage hat auch hinsichtlich der von der Klägerin hilfsweise gestellten Klageanträge keinen Erfolg. Weder ist die Beklagte verpflichtet, der Klägerin zwei weitere Urlaubstage zu gewähren, noch ist festzustellen, dass der Klägerin zum 31. Dezember 2013 ein Resturlaubsanspruch von zwei Arbeitstagen zustand. Der insgesamt 27 Arbeitstage umfassende Urlaubsanspruch ist infolge Erfüllung gemäß § 362 Abs. 1 BGB vollständig erloschen. 23

III. Die Klägerin hat gemäß § 91 Abs. 1 ZPO die Kosten der Berufung und der Revision zu tragen. 24

Brühler

Krasshöfer

Suckow

Gell

Ropertz