



Die Berechnung von Urlaubstagen bei einem Wechsel zwischen Vollzeit- und Teilzeitbeschäftigung nach der Rechtsprechung des EuGH

---

Patrick Kominiak

August  
2016



## Inhaltsverzeichnis

<b>I. Einleitung</b> .....	2
<b>II. Gesetzliche Grundlagen</b> .....	2
1. <b>Urlaubsanspruch, -entgelt und -abgeltung</b> .....	2
2. <b>Wechsel zwischen Vollzeit- und Teilzeitbeschäftigung</b> .....	3
<b>III. Berechnung der Urlaubsdauer durch die Rechtsprechung bei Änderung der Anzahl der Wochenarbeitstage</b> .....	3
1. <b>Ursprüngliche Berechnungsmethode des BAG</b> .....	3
2. <b>Berechnungsmethode des EuGH</b> .....	4
a) <b>Entscheidungen „Tirol“ und „Brandes“</b> .....	4
b) <b>Entscheidung „Greenfield“</b> .....	6
3. <b>Neue Berechnungsmethode des BAG</b> .....	7
<b>IV. Probleme</b> .....	8
1. <b>Vollständiger Verbrauch von Urlaubstagen während der Vollzeitbeschäftigung</b> .....	8
2. <b>Überlange Urlaubsdauer</b> .....	9
3. <b>Zu kurze Urlaubsdauer</b> .....	9
<b>V. Stellungnahme</b> .....	10



## I. Einleitung

Das Urlaubsrecht war in den vergangenen Jahren vermehrt Gegenstand von Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs (EuGH). Insbesondere die Berechnung der Urlaubsdauer – und damit einhergehend die Folgen für das Urlaubsentgelt und die Urlaubsabgeltung – beschäftigte die Unionsrichter mehrmals. Seit 2010 ergingen drei Entscheidungen in Fällen, in denen Arbeitnehmer im laufenden Kalenderjahr ihre Wochenarbeitstage erhöht bzw. verringert haben und die Zahl ihrer Urlaubstage geklärt haben wollten. Dies führte dazu, dass das Bundesarbeitsgericht (BAG) zuletzt seine bisherige Rechtsprechung aufgab und sich seitdem für die Urlaubsdauer bei einem Wechsel zwischen Vollzeit und Teilzeit an den Vorgaben des EuGH orientiert. Wie die Berechnungsmethode des EuGH im Vergleich zur ursprünglichen Vorgehensweise des BAG funktioniert und welche Probleme damit verbunden sind, soll im Folgenden erläutert werden.

## II. Gesetzliche Grundlagen

### 1. Urlaubsanspruch, -entgelt und -abgeltung

Das Gesetz sieht in § 3 Abs. 1 Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) für Arbeitnehmer einen Urlaub von mindestens 24 Werktagen vor. Als Werktage gelten alle Tage, die keine Sonn- oder gesetzlichen Feiertage sind. Der Gesetzgeber ging davon aus, Arbeitnehmer verrichten ihre Arbeit in der Regel in einer 6-Tage-Woche von Montag bis Samstag. Sie sollen bei Nutzung aller gesetzlichen Urlaubstage die Möglichkeit haben, vier Wochen Urlaub am Stück zu nehmen.<sup>1</sup> Einen entsprechend geringeren Anspruch haben also Arbeitnehmer mit weniger Wochenarbeitstagen (16 Urlaubstage bei einer 4-Tage-Woche, 12 Urlaubstage bei einer 3-Tage-Woche usw.).<sup>2</sup> Unbeachtlich für den Urlaubsumfang sind die pro Tag geleisteten Arbeitsstunden.<sup>3</sup> Konnte der Urlaub wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr gewährt werden, ist er abzugelten (§ 7 Abs. 4 BUrlG).

Nach § 11 Abs. 1 BUrlG bemisst sich die Höhe des Urlaubsentgelts grundsätzlich nach dem Durchschnittsverdienst der Arbeitnehmer, welches sie in den letzten dreizehn Wochen vor Urlaubsantritt erhalten haben. Kommt es währenddessen oder während des Urlaubs zu einer Verdiensterhöhung, ist der erhöhte Verdienst maßgeblich. Verdienstkürzungen aufgrund von Kurzarbeit, Arbeitsausfall oder

<sup>1</sup> Erfurter Kommentar/*Gallner*, 16. Auflage 2016, § 3 BUrlG Rn. 1.

<sup>2</sup> Erfurter Kommentar/*Gallner*, 16. Auflage 2016, § 3 BUrlG Rn. 13.

<sup>3</sup> BAG v. 8.5.2001 – 9 AZR 240/00, NZA 2001, 1254 (1256).



unverschuldeter Arbeitsversäumnis bleiben bei der Berechnung hingegen außer Betracht.

## 2. Wechsel zwischen Vollzeit- und Teilzeitbeschäftigung

Nach § 8 Abs. 1 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) haben Arbeitnehmer einen Anspruch auf Verringerung ihrer Arbeitszeit, wenn ihr Arbeitsverhältnis bereits mehr als sechs Monate besteht und ihr Arbeitgeber in der Regel mehr als 15 Arbeitnehmer beschäftigt. Dafür muss die Verringerung spätestens drei Monate vorher geltend gemacht werden. Arbeitgeber müssen diesem Wunsch nachkommen, sofern betriebliche Gründe – z.B. wesentliche Beeinträchtigungen des Arbeitsablaufs – dem nicht entgegenstehen (§ 8 Abs. 4 TzBfG).

Gemäß § 9 TzBfG können Teilzeitkräfte gegenüber ihrem Arbeitgeber den Wunsch äußern, ihre Arbeitszeit zu verlängern. In diesem Fall sind sie bei der Besetzung einer entsprechenden Stelle gegenüber gleich geeigneten Kandidaten bevorzugt zu berücksichtigen. Dies gilt nicht, wenn dringende betriebliche Gründe – z.B. die fehlende persönliche Eignung des Arbeitnehmers zur Erbringung der längeren Arbeitszeit<sup>4</sup> – dem entgegenstehen.

## III. Berechnung der Urlaubsdauer durch die Rechtsprechung bei Änderung der Anzahl der Wochenarbeitstage

Haben sich die Wochenarbeitstage von Arbeitnehmern im laufenden Kalenderjahr verringert oder erhöht, stellt sich die Frage, wie ihr Urlaub zu berechnen ist. Die jahrelang praktizierte Methode, die auf ein Urteil des BAG aus dem Jahr 1998 zurückgeht, muss aufgrund neuerer EuGH-Entscheidungen geändert werden.

### 1. Ursprüngliche Berechnungsmethode des BAG

Das BAG legte seiner früheren Berechnungsmethode die Regelung in § 3 BUrlG zugrunde: Arbeitnehmer sollen vier Wochen Erholungsurlaub in Anspruch nehmen können. Maßgeblich war somit die Zahl der Wochenarbeitstage, an denen Arbeitnehmer bei Urlaubsantritt ihre Dienstleistungen erbringen mussten. Unbeachtlich waren bereits erbrachte Arbeitsleistungen vor der Veränderung.<sup>5</sup> Haben sich die Arbeitstage verringert oder erhöht, erhielten die Arbeitnehmer proportional weniger oder mehr Urlaubstage. Die genaue Zahl war nach Maßgabe

<sup>4</sup> BAG v. 8.5.2007 – 9 AZR 874/06, NZA 2007, 1349 (1352).

<sup>5</sup> BAG v. 28.4.1998 – 9 AZR 314/97, NZA 1999, 156 (157).



der aktuellen Wochenarbeitsstage jeweils neu zu berechnen.<sup>6</sup> Auf Grundlage der gesetzlichen Urlaubsdauer wurde beispielsweise bei einem Wechsel von einer 5-Tage-Woche in eine 2-Tage-Woche wie folgt gerechnet:

## Beispiel 1:

24 Werkstage : 6 Arbeitstage x 5 Arbeitstage (alt) = 20 Werkstage (alt)

20 Werkstage (alt) : 5 Arbeitstage (alt) x 2 Arbeitstage (neu) = 8 Werkstage (neu)

Pro Arbeitswoche mussten in diesem Fall nach Verringerung der Arbeitstage nur für die zwei Werkstage, an denen die Arbeit zu verrichten war, Urlaub genommen werden. Somit standen den Arbeitnehmern vier Wochen Erholungsurlaub zu. Entsprechend war in der umgekehrten Situation zu verfahren:

## Beispiel 2:

24 Werkstage : 6 Arbeitstage x 2 Arbeitstage (alt) = 8 Werkstage (alt)

8 Werkstage (alt) : 2 Arbeitstage (alt) x 5 Arbeitstage (neu) = 20 Werkstage (neu)

## 2. Berechnungsmethode des EuGH

### a) Entscheidungen „Tirol“ und „Brandes“

Dieser Berechnungsart trat der EuGH zunächst mit zwei Urteilen aus 2010<sup>7</sup> und 2013<sup>8</sup> entgegen. In den zugrunde liegenden Sachverhalten sind Arbeitnehmer jeweils von einer Vollzeit- in eine Teilzeitbeschäftigung mit verringerten Wochenarbeitsstagen gewechselt. Der EuGH stellt zunächst fest, der Urlaubsanspruch stelle einen bedeutsamen Grundsatz des Sozialrechts der Europäischen Union dar. Deshalb dürfe dieser Anspruch nicht restriktiv ausgelegt werden.<sup>9</sup> Arbeitnehmer könnten ihren gesamten Urlaub erst nach dem Wechsel in die Teilzeitbeschäftigung nehmen. Die Anzahl der Urlaubstage stehe dabei in keiner Beziehung zum Zeitraum, in welchem der Urlaub genommen wird.<sup>10</sup>

Wird der Urlaubsanspruch während der Vollzeittätigkeit erworben, dürfe die Zahl der Urlaubstage bei einem Wechsel in Teilzeit nachträglich grundsätzlich nicht gemindert werden.<sup>11</sup> Im Grundsatz sei es zwar zulässig, Teilzeitbeschäftigten

<sup>6</sup> BAG v. 28.4.1998 – 9 AZR 314/97, NZA 1999, 156.

<sup>7</sup> EuGH v. 22.4.2010 – C-486/08, NZA 2010, 557 (Tirol).

<sup>8</sup> EuGH v. 13.6.2013 – C-415/12, NZA 2013, 775 (Brandes).

<sup>9</sup> EuGH v. 22.4.2010 – C-486/08, NZA 2010, 557 (558) (Tirol).

<sup>10</sup> EuGH v. 22.4.2010 – C-486/08, NZA 2010, 557 (559) (Tirol).

<sup>11</sup> EuGH v. 13.6.2013 – C-415/12, NZA 2013, 775 (776) (Brandes).



weniger Urlaubstage zuzusprechen als Vollzeitbeschäftigten, weil an unterschiedlich vielen Tagen gearbeitet wird. Dies gelte allerdings nicht, wenn Teilzeitbeschäftigte erst im laufenden Kalenderjahr ihre Wochenarbeitsstage verringert haben. Denn die höhere Zahl an Urlaubstagen wurde zuvor bereits fest erarbeitet.<sup>12</sup> Entsprechendes gelte für die Höhe des Urlaubsentgelts: Wurde ein Teil des Jahresurlaubs während der Vollzeittätigkeit erworben, sei dieser Teil auf Basis der Vollzeitbeschäftigung zu vergüten; selbst wenn der gesamte Urlaub erst in der Teilzeitphase genommen wird.<sup>13</sup>

Alles Vorstehende gelte jedoch nur dann, wenn Arbeitnehmer ihren in Vollzeit erworbenen Urlaub vor dem Wechsel in Teilzeit – z.B. aufgrund von Krankheit, Elternzeit, Mutterschutz oder wegen Ablehnung des Urlaubsantrags durch den Arbeitgeber<sup>14</sup> – nicht nehmen konnten.<sup>15</sup> Das bedeutet: Hätten Arbeitnehmer ihre Vollzeit-Urlaubstage vor dem Wechsel in Teilzeit nehmen können, muss laut EuGH nicht zwingend auf seine Berechnungsmethode zurückgegriffen werden. Stattdessen könnte man nach der ursprünglichen Methode des BAG verfahren.

Um also die konkrete Zahl an Urlaubstagen zu ermitteln, muss zwischen den Zeiträumen in Vollzeit und Teilzeit unterschieden werden. Erfolgt die Verringerung in der zweiten Jahreshälfte von einer 5-Tage-Woche in eine 1-Tages-Woche, ist wie folgt zu rechnen:

### Beispiel 3:

1.1. – 30.6.:

24 Werktage : 6 Arbeitstage x 5 Arbeitstage :  $\frac{6}{12}$  Monate = 10 Werktage

1.7. – 31.12.:

24 Werktage : 6 Arbeitstage x 1 Arbeitstag :  $\frac{6}{12}$  Monate = 2 Werktage

Folglich könnten Arbeitnehmer nach ihrem Wechsel in Teilzeit an 12 Werktagen Urlaub nehmen.

<sup>12</sup> EuGH v. 22.4.2010 – C-486/08, NZA 2010, 557 (559) (Tirol).

<sup>13</sup> EuGH v. 22.4.2010 – C-486/08, NZA 2010, 557 (Tirol); Henssler/Willemsen/Kalb/Schinz, 7. Auflage 2016, § 3 BUrlG Rn. 37a.

<sup>14</sup> Kock/Heyde, Urlaubsanspruch von Arbeitnehmern nach einem Wechsel von Vollzeit zu Teilzeit und umgekehrt, BB 2013, 2938 (2940).

<sup>15</sup> EuGH v. 13.6.2013 – C-415/12, NZA 2013, 775 (776) (Brandes).



## b) Entscheidung „Greenfield“

Zu der umgekehrten Konstellation urteilte der EuGH im Jahr 2015.<sup>16</sup> In dem zu entscheidenden Fall wechselte eine ursprünglich in Teilzeit beschäftigte Arbeitnehmerin im laufenden Kalenderjahr in eine Vollzeittätigkeit. Der EuGH unterstreicht zunächst nochmals den hohen Stellenwert des Urlaubsanspruchs der Arbeitnehmer.<sup>17</sup> Die Richter kommen sodann zu dem Ergebnis, auch bei einer Erhöhung der Wochenarbeitstage sei die Zahl der Urlaubstage für die Abschnitte der Teilzeit- und Vollzeittätigkeit getrennt zu berechnen.<sup>18</sup> Es kann vorkommen, dass bereits während der Teilzeitphase mehr Urlaubstage genommen wurden, als für diesen Abschnitt nach der Berechnung eigentlich vorgesehen sind (z.B. weil die Erhöhung der Arbeitstage zunächst nicht absehbar war). Dann müssten die zu viel genommenen Tage von den Vollzeit-Urlaubstagen abgezogen werden.<sup>19</sup> Die Mitgliedstaaten der Europäischen Union seien hingegen nicht verpflichtet, die bereits entstandenen Teilzeit-Urlaubstage durch Nachberechnung zu erhöhen. Gleichwohl könnten nationale Regelungen eine solche für Arbeitnehmer günstige Nachberechnung vorsehen.<sup>20</sup>

Das Gericht führt weiterhin aus, diese Berechnungsmethode sei auch bei der Bemessung der Urlaubsabgeltung zugrunde zu legen.<sup>21</sup> Das heißt: Konnte der Urlaub nach Veränderung der Wochenarbeitstage im laufenden Kalenderjahr wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht gewährt werden, erhalten Arbeitnehmer eine Geldkompensation, deren Höhe ebenfalls getrennt nach Abschnitten der Teilzeit und Vollzeit zu bestimmen ist.

Wechseln Arbeitnehmer beispielsweise zum 1.7. von einer 2-Tage-Woche in eine 6-Tage-Woche, wäre folgende Berechnung durchzuführen:

### Beispiel 4:

1.1. – 30.6.:

24 Werktage : 6 Arbeitstage x 2 Arbeitstage :  $\frac{6}{12}$  Monate = 4 Werktage

1.7. – 31.12.:

24 Werktage :  $\frac{6}{12}$  Monate = 12 Werktage

<sup>16</sup> EuGH v. 11.11.2015 – C-219/14, NZA 2015, 1501 (Greenfield).

<sup>17</sup> EuGH v. 11.11.2015 – C-219/14, NZA 2015, 1501 (1502) (Greenfield).

<sup>18</sup> EuGH v. 11.11.2015 – C-219/14, NZA 2015, 1501 (1503) (Greenfield).

<sup>19</sup> EuGH v. 11.11.2015 – C-219/14, NZA 2015, 1501 (1503) (Greenfield).

<sup>20</sup> EuGH v. 11.11.2015 – C-219/14, NZA 2015, 1501 (1502) (Greenfield).

<sup>21</sup> EuGH v. 11.11.2015 – C-219/14, NZA 2015, 1501 (1503) (Greenfield).



Insgesamt kämen Arbeitnehmer im laufenden Kalenderjahr also auf 16 Urlaubstage.

### 3. Neue Berechnungsmethode des BAG

Anfang 2015 hat das BAG seine bisherige Rechtsprechung zum Wechsel von Vollzeit in Teilzeit aufgegeben und sich der Berechnungsmethode des EuGH angeschlossen.<sup>22</sup> Auf das Arbeitsverhältnis des klagenden Arbeitnehmers fanden die Regelungen des Tarifvertrags für den öffentlichen Dienst aus dem Jahr 2010 (TVöD 2010) Anwendung. § 26 Abs. 1 Satz 4 TVöD 2010 sah in Anlehnung an die damalige BAG-Rechtsprechung für die Veränderung der Wochenarbeitsstage im laufenden Kalenderjahr eine proportionale Erhöhung bzw. Verringerung der Urlaubstage vor. Das BAG stellte nach § 134 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) wegen der Diskriminierung von Teilzeitbeschäftigten (§ 4 Abs. 1 TzBfG) die Nichtigkeit dieser Regelung fest, soweit sie die Anzahl der während der Vollzeittätigkeit erworbenen Urlaubstage mindert.<sup>23</sup>

Weiterhin führt das BAG aus, Arbeitnehmer treffe keine Obliegenheit und somit erst Recht keine Pflicht, ihren in Vollzeit erworbenen Urlaub noch vor dem Wechsel in die Teilzeitbeschäftigung zu nehmen.<sup>24</sup> Nach der EuGH-Rechtsprechung ist eine proportionale Anpassung der Urlaubstage an die in Teilzeit zu leistenden Wochenarbeitsstage möglich, wenn Arbeitnehmer ihren in Vollzeit erworbenen Urlaub vor dem Wechsel in die Teilzeit hätten nehmen können (vgl. Ziffer III. 2 a)). Für diese Konstellation hätte das BAG also die Möglichkeit gehabt, seine ursprüngliche Rechtsprechung beizubehalten. Dem hat das Gericht durch sein neuestes, unionsrechtlich insoweit überschießendes Urteil jedoch selbst einen Riegel vorgeschoben.<sup>25</sup> Denn wenn Arbeitnehmer ohnehin keine Pflicht haben, ihren Urlaub vor dem Wechsel in Teilzeit zu nehmen, ist es irrelevant, ob sie die Möglichkeit dazu hatten.

Für die neue Berechnungsmethode des BAG bei Verringerung der Wochenarbeitsstage kann auf das Beispiel 3 zurückgegriffen werden. Zu der umgekehrten Konstellation, welche dem EuGH-Urteil aus 2015 in der Rechtssache Brandes zugrunde lag, konnte sich das BAG bisher nicht äußern.

<sup>22</sup> BAG v. 10.2.2015 – 9 AZR 53/14, NZA 2015, 1005 (1006).

<sup>23</sup> BAG v. 10.2.2015 – 9 AZR 53/14, NZA 2015, 1005 (1006).

<sup>24</sup> BAG v. 10.2.2015 – 9 AZR 53/14, NZA 2015, 1005 (1008).

<sup>25</sup> Henssler/Willemsen/Kalb/Schinz, 7. Auflage 2016, § 3 BUrlG Rn. 37c.





## IV. Probleme

Mit der neuen Berechnungsmethode gehen verschiedene Probleme einher, die einer genaueren Betrachtung bedürfen.

### 1. Vollständiger Verbrauch von Urlaubstagen während der Vollzeitbeschäftigung

Arbeitnehmer können ihren gesamten Jahresurlaub zum Jahresbeginn nehmen, sofern sie bereits länger als sechs Monate bei ihrem Arbeitgeber tätig sind.<sup>26</sup> Der gesetzliche Mindesturlaub beträgt bei einer 5-Tage-Woche insgesamt 20 Werktage. Werden Arbeitnehmer im Anschluss an den Urlaub in Teilzeit beschäftigt, haben sie bei vorherigem Verbrauch aller Urlaubstage mehr Urlaub in Anspruch genommen, als ihnen nach der neuen Berechnungsmethode eigentlich zustehen würde. Verdeutlicht wird das durch das Beispiel 3, wonach Arbeitnehmern bei einem Wechsel in eine 1-Tages-Woche für das gesamte Jahr nur 12 statt 20 Werktage Urlaub zustehen.

Eine Rückforderung der bereits gewährten Freizeit kommt nicht in Betracht.<sup>27</sup> Fraglich ist hingegen, wie mit dem vom Arbeitgeber für zu viele Urlaubstage gezahlten Urlaubsentgelt zu verfahren ist. Für diese Fälle sollte meines Erachtens ein Rückforderungsverbot nach § 5 Abs. 3 BUrlG analog eingreifen. Nach ihrem Wortlaut verbietet die Norm Arbeitgebern eine Rückforderung zwar nur, wenn Arbeitnehmer mehr Urlaub genommen haben, als ihnen nach § 5 Abs. 1 lit. c) BUrlG zugestanden hätte. Nach dieser Vorschrift haben Arbeitnehmer bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses in der ersten Jahreshälfte einen Anspruch auf ein Zwölftel des Jahresurlaubs für jeden vollen Monat des Bestehens des Arbeitsverhältnisses im Kalenderjahr.<sup>28</sup> Zweck dieser Regelung ist, dass Arbeitnehmer für die Tage des zu viel gewährten Urlaubs nachträglich nicht ohne Entgelt verbleiben.<sup>29</sup> Vergleichbar ist die Interessenlage mit einem Wechsel von Vollzeit in Teilzeit, soweit zuvor bereits mehr Urlaubstage genommen wurden, als nach der neuen Berechnungsmethode vorhanden gewesen wären. Auch hier darf Arbeitnehmern nicht nachträglich das Entgelt entzogen werden. Ob mehr Urlaub genommen wurde als vorhanden, weil das Arbeitsverhältnis beendet wurde oder weil fortan in Teilzeit gearbeitet wird, kann nicht ausschlaggebend sein. Folglich ist

<sup>26</sup> Kittner/Zwanziger/Deinert/Litzig, 7. Auflage 2013, § 49 Rn. 119.

<sup>27</sup> Vgl. Kittner/Zwanziger/Deinert/Litzig, 7. Auflage 2013, § 49 Rn. 106 für die Konstellation des § 5 Abs. 3 BUrlG.

<sup>28</sup> BAG v. 23.4.1996 – 9 AZR 317/95, BB 1996, 1890 (1891).

<sup>29</sup> BAG v. 24.10.2000 – 9 AZR 610/99, AP Nr. 48 zu § 13 BUrlG, zu I. 3. b) bb) (1) der Gründe.



eine entsprechende Anwendung des Rückforderungsverbots aus § 5 Abs. 3 BUrlG angebracht.

## 2. Überlange Urlaubsdauer

Weiterer Problempunkt aus Arbeitgebersicht ist, dass Arbeitnehmer die Möglichkeit haben, dem Betrieb bei einem Wechsel in Teilzeit erheblich länger als vier Wochen fernzubleiben. Verdeutlicht wird das am Beispiel 3, wo Arbeitnehmer ab ihrer Teilzeitbeschäftigung 12 Werktage für ihren Urlaub zur Verfügung haben, wenn zuvor kein Urlaub genommen wurde. Müssen sie lediglich an einem Werktag pro Woche zur Arbeit erscheinen, würden sie dem Betrieb durch Inanspruchnahme ihres Urlaubs im restlichen Jahr insgesamt 12 Wochen fehlen. Besteht aufgrund arbeits- oder tarifvertraglicher Regelungen ein Anspruch auf mehr als die gesetzlichen Urlaubstage, fällt das Ergebnis entsprechend größer aus.

Das BAG hat das Problem des überlangen Urlaubs erkannt und bezweifelt die Notwendigkeit dieser Konsequenz, um dem Erholungsgedanken des Urlaubs Rechnung zu tragen.<sup>30</sup> Gleichwohl schließt der erkennende Senat eine erneute Vorlage an den EuGH aus, da diese Thematik durch die Unionsrichter abschließend geklärt wurde.<sup>31</sup>

## 3. Zu kurze Urlaubsdauer

Die umgekehrte Problematik ergibt sich unter Umständen, wenn Arbeitnehmer nach Erhöhung der Wochenarbeitsstage künftig in Vollzeit tätig werden. Dazu hat das BAG bisher nicht geurteilt. Bei strikter Anwendung der EuGH-Vorgaben kämen Arbeitnehmer zum Teil nicht auf die vom BUrlG vorgesehenen vier Wochen Erholungsurlaub. Anschaulich wird dies durch das Beispiel 4, wonach Arbeitnehmern ab ihrer Vollzeitbeschäftigung 16 Werktage Urlaub zustünden, sofern zuvor kein Urlaub in Anspruch genommen wurde. Die Vollzeitkraft könnte im laufenden Kalenderjahr also etwas mehr als zwei Wochen Urlaub nehmen. Für die vollen vier Urlaubswochen müssten in einer 6-Tage-Woche insgesamt 24 Werktage aufgewendet werden.

Auch für den Wechsel von Teil- in Vollzeit ist eine Rechtsprechungsänderung des BAG zu erwarten, sobald ein solcher Fall in die Revisionsinstanz gelangt. Für Konstellationen wie im vorgenannten Beispiel dürften die deutschen Arbeitsrichter jedoch eine arbeitnehmerfreundliche Anpassung vornehmen. Und zwar insofern,

<sup>30</sup> BAG v. 10.2.2015 – 9 AZR 53/14, NZA 2015, 1005 (1007).

<sup>31</sup> BAG v. 10.2.2015 – 9 AZR 53/14, NZA 2015, 1005 (1007).



als Arbeitnehmer immer mindestens vier Wochen Erholungsurlaub in Anspruch nehmen können.<sup>32</sup> Denn der in § 3 Abs. 1 BUrlG normierte Mindesturlaub stellt eine nationale Regelung dar, die für Arbeitnehmer günstiger ist und in der bisherigen BAG-Rechtsprechung Grundlage der Urlaubsberechnung war. Die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Greenfield stünde diesem Ergebnis nicht entgegen. Im Gegenteil: Die Unionsrichter haben ausdrücklich auf die Möglichkeit hingewiesen, dass günstigere nationale Regelungen für solche Fälle bestehen können (vgl. Ziffer III. 2. b)).

## V. Stellungnahme

Die Rechtsprechung des EuGH hat eine erhebliche praktische Relevanz für die Arbeitswelt. Erscheinen die Urteile der Unionsrichter zunächst nachvollziehbar, stellen sich bei kritischer Betrachtung und konsequenter Anwendung diverse Folgeprobleme. Zu Recht kritisiert das BAG ausdrücklich die Möglichkeit der überlangen Urlaubsdauer. Vollzeitkräfte können bei einem Wechsel in Teilzeit monatelang und bezahlt dem Betrieb fernbleiben, während ihre weiterhin in Vollzeit tätigen Arbeitskollegen lediglich auf die gesetzlichen vier Wochen Urlaub kommen.

Arbeitgebern ist daher zu raten, ihre Arbeitnehmer dazu anzuhalten, die in Vollzeit erworbenen Urlaubstage vor Verringerung der Wochenarbeitsstage zu nehmen. Möglichkeit dazu besteht insbesondere bei der vom Gesetz vorgeschriebenen Erörterung über die Verteilung der verringerten Arbeitszeit zwischen den Vertragsparteien, wenn Arbeitnehmer ein Teilzeitbegehren geltend machen (§ 8 Abs. 4 TzBfG). Arbeitnehmer sollten sich hingegen vor Augen führen, dass sie ihren Urlaub vor dem Wechsel nicht zwangsweise nehmen müssen. Das BAG hat insofern klargestellt, dass sie bei ihrer Urlaubsplanung freier sind als nach der EuGH-Rechtsprechung.

Für die übrigen genannten Probleme sind in der kommenden Zeit arbeitsgerichtliche Entscheidungen – insbesondere solche des BAG – abzuwarten. Die Praxis sollte sich dennoch bereits auf die Vorgaben des EuGH einstellen, soweit dies noch nicht geschehen ist.

---

<sup>32</sup> So auch Henssler/Willemsen/Kalb/*Schinz*, 7. Auflage 2016, § 3 BUrlG Rn. 37d; andere Ansicht *Stiebert*, Arbeitsrecht: Vergütung für nicht genommenen Jahresurlaub bei Erhöhung der Arbeitszeit, EuZW 2016, 61 (65), der die Rechtfertigung von weniger als vier Wochen Urlaub in einem geringeren Erholungsbedürfnis von Vollzeitkräften sieht, die im laufenden Jahr zunächst in Teilzeit tätig waren.