

Alte Schuhe neu besohlt - Urlaub in der Freistellungsphase nach Kündigung

EINFÜHRUNG

Arbeitgeberseitige Freistellungen sind gängiges Mittel, um die Pflicht zur Erbringung der Arbeitsleistung zumindest zeitweise aufzuheben. Um hierbei anfallende Vergütungsansprüche bei ausbleibender Gegenleistung zu reduzieren, erfolgen Freistellungen häufig unter Hinweis auf § 615 Satz 2 BGB, sodass sich der Arbeitnehmer (böswillig unterlassene) anderweitige Verdienste und Ersparnisse auf die fortzuzahlende Vergütung anrechnen lassen muss. Auch die Urlaubsgewährung ist eine Art der Freistellung. Dies führt dazu, dass sich bei Freistellungen im Zusammenhang mit einer Kündigung die Frage stellt, ob diese nun zwecks Urlaubsgewährung oder aus anderen Gründen erfolgt. Je nach Ausgestaltung läuft der Arbeitgeber Gefahr, mögliche Urlaubsansprüche abgelten zu müssen. Zu den Anforderungen an eine Freistellungserklärung des Arbeitgebers, mit welcher zugleich Urlaubsansprüche erfüllt werden sollen, äußerte sich jüngst der 9. Senat des Bundesarbeitsgerichts (BAG) in zwei Urteilen.

SACHVERHALT 1

BAG, URTEIL VOM 14. MAI 2013 – 9 AZR 760/11
VORINSTANZ LAG HESSEN, URTEIL VOM 28.02.2011 – 16 SA 406/10

Der Arbeitgeber kündigte dem Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis und stellte diesen unter Verwendung der folgenden Klausel von der Arbeitspflicht frei:

„Die Freistellung erfolgt [...] unter Anrechnung auf etwa noch be- und entstehende Urlaubs- und Freizeitausgleichsansprüche [...]. Außerhalb der für die Erfüllung des Urlaubsanspruchs gewährten Freistellung findet § 615 Satz 2 BGB Anwendung.“

Der ursprünglichen Kündigungsschutzklage des Arbeitnehmers wurde stattgegeben. In seiner folgenden Klage machte der Arbeitnehmer Urlaubsansprüche geltend.

SACHVERHALT 2

BAG, URTEIL VOM 16. JULI 2013 – 9 AZR 50/12
VORINSTANZ LAG NÜRNBERG, URTEIL VOM 4.10.2011 – 7 SA 191/11

Nach der arbeitgeberseitigen Kündigung des Arbeitsverhältnisses bestand über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses zwischen den Parteien Einigkeit. Bis zur Beendigung wurde der Arbeitnehmer von seiner Arbeitspflicht wie folgt freigestellt:

„Hiermit stelle ich Sie [...] unwiderruflich von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung frei. Noch bestehende Resturlaubsansprüche werden von Ihnen in der Zeit der unwiderruflichen Freistellung in Natur eingebracht.“

Nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses machte der Arbeitnehmer einen Anspruch auf Abgeltung seines Urlaubsanspruchs geltend.

ENTSCHEIDUNG DES BAG

Den Sachverhalt ist es gemein, dass der Arbeitgeber den Arbeitnehmer im Anschluss an einen Kündigungsausspruch von seiner Arbeitspflicht freistellte. Jeweils sollte die Freistellung auch zur Erfüllung der Urlaubsansprüche führen. Problematisch war, dass der Arbeitnehmer nicht erkennen konnte, an welchen Tagen die Freistellung zu Erholungszwecken gewährt wurde und an welchen Tagen die Freistellung einem anderen Zweck dienen sollte.

Zunächst stellt das BAG in beiden Urteilen noch einmal klar, dass die Erfüllung des Urlaubsanspruchs eine unwiderrufliche Erklärung der Freistellung zum Zweck der Erholung voraussetze. Gebe der Arbeitgeber ohne eine näher bestimmte Urlaubsregelung einen Freistellungszeitraum vor, könne der Arbeitnehmer solch einer Freistellung regelmäßig entnehmen, dass der Arbeitgeber es ihm überlasse, die zeitliche Lage seines Urlaubs innerhalb der Freistellungsphase festzulegen. Einer zeitlichen Festlegung eines im Voraus erteilten Urlaubszeitraumes bedürfe es daher regelmäßig nicht.

Eine Festlegung des genauen Urlaubszeitraumes sei aber dann ausnahmsweise notwendig, wenn auf Seiten des Arbeitnehmers wirtschaftliche Gründe dies erforderlich machten. Solche Gründe lägen insbesondere dann vor, wenn der Arbeitgeber außerhalb der Zeiten für die Erfüllung des Urlaubsanspruchs die Anwendung der Anrechnungsvorschrift des § 615 Satz 2 BGB anordne. Der Arbeitnehmer habe ein wirtschaftliches Interesse daran, sein Verhalten während der Freistellung daran zu orientieren, ob etwaiger Zwischenverdienst angerechnet werde oder nicht. Bei der Kumulation von Urlaub und sonstiger Freistellung obliege es daher dem Arbeitgeber, den anrechnungsfreien Urlaubszeitraum konkret zu benennen, die Reihenfolge der Zeiträume zweifelsfrei festzulegen oder dem Arbeitnehmer sonst mitzuteilen, ob und in welchem Zeitraum eine Anrechnung erfolgen solle. Im ersten genannten Fall trat daher keine Erfüllung des Urlaubsanspruchs ein, dieser war nachzugewähren.

Eine andere Konstellation läge vor, wenn der Arbeitgeber von der Arbeitspflicht unter Fortzahlung der Vergütung unwiderruflich freistelle, ohne dabei von der Anrechnungsvorschrift des § 615 Satz 2 BGB Gebrauch zu machen. Eine besondere Differenzierung nach Freistellung zur Erfüllung des Urlaubsanspruchs oder zu sonstigen Zwecken sei dann nicht erforderlich. Im zweiten

genannten Fall trat daher Erfüllung des Urlaubsanspruchs ein, eine Abgeltung war nicht erforderlich.

PRAKTISCHE BEDEUTUNG DER ENTSCHEIDUNG

Diese beiden Entscheidungen des BAG verdeutlichen, dass es – wie so häufig – darauf ankommt. Hier kam es auf den Vorbehalt der Anrechnung anderweitigen Verdienstes an. Nach § 615 Satz 2 BGB wird dasjenige auf die vom Arbeitgeber geschuldete Vergütung angerechnet, was der Arbeitnehmer während des Annahmeverzugs aus anderweitiger Verwendung seiner Arbeitsleistung erwirbt. Kommt es zu einer arbeitgeberseitigen Freistellung, ist für die Urlaubsgewährung zu differenzieren. Soll Zwischenverdienst des Arbeitnehmers anrechenbar sein, ist es unabdingbar, auf eine genaue zeitliche Festlegung des Urlaubs zu achten. Nur wenn für den Arbeitnehmer eindeutig erkennbar ist, welche Tage der Erholung dienen und wann anderweitiger Verdienst nach § 615 Satz 2 BGB angerechnet wird, tritt Erfüllung hinsichtlich der Urlaubsansprüche ein. Ohne ein Verlangen nach Anrechenbarkeit ist lediglich auf die Unwiderprüflichkeit der Freistellungserklärung zu achten. Eine näher bestimmte Urlaubsfestlegung ist dann nicht erforderlich.

Es ist also zukünftig jeweils zu entscheiden, wie vorgegangen werden soll. Noch „offene“ Fälle sollten überprüft werden, um gegebenenfalls eine Urlaubsgewährung noch rechtzeitig vorzunehmen, Abgeltungsansprüche in der Folge zu vermeiden. Sollte es dennoch zu Nachforderungen eines Arbeitnehmers kommen, ist zu prüfen, ob diesem nicht gegebenenfalls in einem während der Freistellungsphase ausgeübten weiteren Arbeitsverhältnis Urlaub gewährt wurde. Sollte die Ausübung dieser weiteren Tätigkeit nur möglich sein, weil wegen der Freistellung die ursprüngliche Arbeitspflicht entfallen ist, so ist eine Urlaubsgewährung in diesem Arbeitsverhältnis anzurechnen (BAG, Urteil vom 21.02.2012 – 9 AZR 487/10)

Weiteres Augenmerk ist auf die noch beim BAG anhängige Revision der Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Hamm (LAG) (Urteil vom 14.03.2013 – 16 Sa 763/12) zu richten. Das LAG bejahte den Fortbestand eines Urlaubsanspruchs trotz Freistellungserklärung nach außerordentlicher Kündigung. Für die Erfüllung des Urlaubsanspruchs komme es sowohl auf die Freistellung als auch auf die Zahlung des Urlaubsentgelts gemäß § 11 Abs. 2 BUrlG vor Urlaubsantritt an. Eine andere Auslegung sei nicht europarechtskonform. Das BAG hielt diese Norm bislang für eine Regelung allein der Fälligkeit

des Urlaubsentgelts, nicht jedoch für einen Bestandteil des Urlaubsanspruchs im engeren Sinn. Es ist gut möglich, dass das BAG hier eine Vorlage an den EuGH vornimmt. Allerdings hat der EuGH in der auch vom LAG zitierten Entscheidung Robinson-Steele (Urteil vom 16.03.2006 – C-131/04) ausgeführt, dass die Richtlinie keinen festen Zeitpunkt der Auszahlung des Urlaubsentgelts enthalte. Die Richtlinie wolle aber sicherstellen, dass die Zahlung des Urlaubsentgelts die Arbeitnehmer während des Jahresurlaubs in eine Lage versetze, die in Bezug auf das Entgelt mit den Zeiten geleisteter Arbeit vergleichbar sei. Auch eine nachträgliche Zahlung mit dem regulären Entgelt erscheint daher möglich, solange der Arbeitnehmer nicht schlechter steht als sonst. Das BAG entscheidet also möglicherweise auch ohne Vorlage an den EuGH.

Interessant ist diese Frage nicht nur für die Fälle einer Freistellung nach Kündigung. In vielen Arbeitsverhältnissen wird generell das Urlaubsentgelt mit der regulären Abrechnung gezahlt und damit häufig nach dem eigentlichen Urlaubszeitraum. Eine solche abweichende Fälligkeitsregelung dürfte jedoch nur aufgrund (in Bezug genommener) tarifvertraglicher Regelung (§ 13 BUrlG) möglich sein. Sollte die den Anspruch erfüllende Gewährung von Urlaub tatsächlich nur bei vorheriger Zahlung des Entgelts für den Urlaubszeitraum möglich sein, werden in vielen Fällen Anpassungen der Abrechnungsvorgänge erforderlich werden. Spannend ist dann auch die Frage der kurzfristigen Urlaubsgewährung, bei der häufig nur eine Bar-Auszahlung des Urlaubsentgelts wird rechtzeitig erfolgen können – die Rückkehr der Lohntüte?!

ANSPRECHPARTNER



Christoph Frieling, LL.M.
c.frieling@justem.de



Dr. Henning Reitz
h.reitz@justem.de

www.justem.de