

Urlaub bei unterjähriger Änderung der Anzahl der Wochenarbeitstage

1. Nach Auswertung der Rechtsprechung des EuGH und des diese Rechtsprechung umsetzenden Urteils des Bundesarbeitsgerichts aus dem Jahr 2015 ([Urt. v.10.02.2015 – 9 AZR 53/14 \(F\)](#) –) wurde bisher stets empfohlen, zukünftig die Urlaubsberechnung bei einem unterjährigen Wechsel der Anzahl der Arbeits-tage in der Woche abschnittsweise vorzunehmen.

Beispiel 1:

Ein Beschäftigter arbeitet bis zum 31. Mai in der Fünftageweche, danach in der Dreitageweche. Aufgrund der unterjährigen Verringerung der Arbeitszeit und Anzahl der Arbeitstage hat eine abschnittsweise Urlaubsberechnung zu erfolgen.

Es ergeben sich somit zwei Urlaubsabschnitte mit jeweils folgenden Berechnungen:

1. Abschnitt mit Fünftageweche (1. Januar bis 31. Mai):

$$\frac{30 \text{ Urlaubstage}}{12 \text{ Monate}} \times \frac{5 \text{ Arb.tage/Woche}}{5} = \text{X (5 Monate)} = 12,5 \text{ Urlaubstage}$$

2. Abschnitt mit Dreitageweche (1. Juni bis 31. Dezember):

$$\frac{30 \text{ Urlaubstage}}{12 \text{ Monate}} \times \frac{3 \text{ Arb.tage/Woche}}{5} = \text{X (7 Monate)} = 10,5 \text{ Urlaubstage}$$

In der Summe kommt der Beschäftigte somit auf 23 Urlaubstage in dem Jahr.

2. Welche Schlussfolgerungen aus der Entscheidung des [Bundesarbeitsgerichts vom 14.03.2017 - 9 AZR 7/16](#) –zu ziehen sind, wird aufgrund der kurzen Entscheidungsbegründung und einer darin fehlenden Auseinandersetzung mit der Entscheidung vom 10.02.2015 (aaO.) kontrovers diskutiert. Die Entscheidung wirft zahlreiche Folgefragen auf, welche derzeit aufgrund der Aktualität der Entscheidung durch die weitere Rechtsprechung noch nicht geklärt sind.

2.1 Die Klägerin der aktuellen Entscheidung war bis zum 18. August 2013 in der 4- Tage-Woche (Beschäftigungsumfang: 32 Stunden/Woche) und seit dem 19. August 2013 in der 5-Tage-Woche (Beschäftigungsumfang: 23,5 Stunden/Woche) eingesetzt. Da der Klägerin noch ein Resturlaub aus dem Jahr 2012 von 3 Tagen zustand, gewährte ihr die Beklagte bis zum 18. August 2013 26 Tage Ur-laub, und ab dem 19. August 2013 noch einen weiteren Tag (3 Tage Resturlaub aus dem Jahr 2012 und 24 Urlaubstage für das Jahr 2013).

Die Klägerin war der Auffassung, ihr stünden für das Jahr 2013 in der Summe 26 und nicht nur 24 Urlaubstage zu $[(7 + 18/31 \times 2) + (4 + 13/31 \times 2,5) = \text{abgerundet } 26]$.

Ihre Klage auf Gewährung von 2 zusätzlichen Urlaubstagen blieb jedoch erfolglos. Zur Begründung dieser Entscheidung hat das BAG wie folgt ausgeführt: Im Falle eines unterjährigen Wechsels der Arbeitszeitverteilung kann § 26 Abs. 1 Satz 4 TVöD a. F. (= § 26 Abs. 1 Satz 3 TVöD n. F.; entspricht § 32 Abs. 9 Satz 2 TV DN) nicht dahingehend ausgelegt werden, dass der kalenderjährig bestimmte Urlaubsanspruch in Zeitabschnitte fragmentiert und damit als Summe

mehrerer (Teil-)Urlaubsansprüche zu berechnen ist. Sinn und Zweck der in § 26 Abs. 1 Satz 4 TVöD a. F. angeordneten Umrechnung ist es, die Gleichwertigkeit der Urlaubsdauer unabhängig von der Anzahl der wöchentlichen Arbeitstage sicherzustellen. Die in § 26 Abs. 1 Satz 2 TVöD bestimmte Anzahl von Arbeitstagen ist auf Arbeitnehmer bezogen, die ihre Arbeitsleistung regelmäßig an 5 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 a. F. in den Fällen, in denen die Arbeit abweichend auf weniger oder auf mehr Wochentage verteilt ist, eine Umrechnung an. 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, wobei Bruchteile von weniger als einem halben Urlaubstag gemäß § 26 Abs. 1 Satz 5 TVöD a. F. (= § 26 Abs. 1 Satz 4 TVöD n. F.) unberücksichtigt bleiben.

Der für die Berechnung maßgebliche Zeitpunkt ist der, zu dem der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer Urlaub gewährt. 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 Wochenarbeitstage unter dem neuen Arbeitszeitregime (Dividend) und der Anzahl der Wochenarbeitstage unter dem alten Arbeitszeitregime (Divisor) ergibt.

2.2 Vergleicht man die vorgenannte Entscheidung mit der des BAG aus dem Jahr 2015 (aaO.) ergibt sich folgendes Bild:

Während die Klägerin der Entscheidung vom 14.03.2017 (aaO.) die Anzahl der Arbeitstage unterjährig erhöhte, nachdem sie mehr als den anteilig zustehenden Jahresurlaub gewährt bekommen hatte, liegt der Entscheidung vom 10.02.2015 (aaO.) ein Fall der Reduzierung der Arbeitszeit und der Anzahl der Arbeitstage zu Grunde, ohne dass der Kläger zum Zeitpunkt des Wechsels der Arbeitstage bereits Urlaub beansprucht hatte.

In dem 2015 entschiedenen Fall war der Kläger bis Mitte Juli in der Fünftageweche vollzeitbeschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis fand – ebenso wie im März 2017 entschiedenen Fall - der TVöD Anwendung. Der Kläger reduzierte seine Arbeitszeit auf 82,05 Prozent eines Vollzeitbeschäftigten und wurde fortan in der Viertageweche eingesetzt. Er hatte im Jahr 2010 während seiner Vollzeitbeschäftigung keinen Urlaub genommen und nahm nach dem Wechsel in die Teilzeittätigkeit im Jahr 2010 insgesamt 24 Tage Urlaub. Zwischen dem Kläger und der beklagten Arbeitgeberin war strittig, ob ihm noch drei weitere Tage Urlaub für das Jahr 2010 zustehen. Das BAG hat ihm die geltend gemachten drei Urlaubstage im Wege der abschnittswisen Berechnung zugesprochen. Im Ergebnis hatte er damit 27 Tage Urlaub.

Wendet man die vom BAG in der Entscheidung des BAG vom 14.03.2017 (aaO.) erarbeitete Berechnungsformel auf den soeben geschilderten Sachverhalt an, hätte der Kläger nicht mehr als 24 Tage Urlaub beanspruchen können. Das BAG sprach ihm im Jahr 2015 hingegen 27 Tage Urlaub zu.

Damit bleibt festzuhalten, dass die Anwendung der Grundsätze des BAG aus der Entscheidung vom 10. Februar 2015 (aaO.) bzw. der Grundsätze aus der Entscheidung vom 14.03.2017 (aaO.) auf den identischen Sachverhalt zu unterschiedlichen Ergebnissen führen kann.

3. Bis zum Vorliegen einer klärenden höchstrichterlichen Entscheidung geben wir aufgrund zahlreicher Nachfragen daher folgende Handlungsempfehlung:

Eine Beschränkung auf die Anwendung der Berechnungsformel aus der Entscheidung vom 14.03.2017 halten wir für nicht vertretbar. Zwar ist das Bundesarbeitsgericht in seiner aktuellen Entscheidung mit

keinem Wort auf seine Entscheidung aus dem Jahr 2015 eingegangen, dennoch gehen wir nicht davon aus, dass das BAG seine im Jahr 2015 angewandte Vorgehensweise der abschnittsweisen Urlaubsberechnung in Gänze aufgeben wollte.

Gegen die Annahme einer vollständigen Aufgabe der im Jahr 2015 angewandten abschnittsweisen Urlaubsberechnung spricht, dass das BAG im Jahr 2015 seine jahrzehntelange Rechtsprechung zur Umrechnung des Urlaubsanspruchs an die Arbeitszeitverteilung im Zeitpunkt der Urlaubsnahme unter Hinweis auf die Rechtsprechung des EuGH (u.a. Urteil vom 11. November 2015 – C-219/14–) wegen des Verbots der Benachteiligung Teilzeitbeschäftigter explizit aufgegeben hat. Wenn nunmehr diese weitreichende Rechtsprechungsänderung aus dem Jahr 2015 mit der Entscheidung vom 14.03.2017 (aaO.) vollständig wieder hätte aufgegeben werden sollen, hätte es nahe gelegen, dies in den Entscheidungsgründen zu erwähnen und sich mit der entgegenstehenden Rechtsprechung des EuGH auseinanderzusetzen. Da dies entgegen den bisherigen Gepflogenheiten des BAG nicht geschehen ist, gehen wir davon aus, dass das Urteil des BAG v. 10. Februar 2015 – 9 AZR 53/14 (F) – auch weiter zu beachten ist. Dies gilt u.E. in den Fällen, in denen vor einer Änderung der Anzahl der Arbeitstage pro Kalenderwoche weniger als der anteilig zustehende Urlaub genommen worden ist.

Folgt man dieser Einschätzung ist bei einer derartigen Vorgehensweise ausgeschlossen, dass es zu einer Benachteiligung Teilzeitbeschäftigter durch eine nachträgliche Kürzung bereits erworbenen Urlaubs kommen kann. Diese Empfehlung stellt auch keinen Widerspruch zu der Entscheidung des BAG v. 14.03.2017 (aaO.) dar, da es sich dort um einen Fall der Berechnung des Urlaubs bei Vorliegen einer Erhöhung der Anzahl der Arbeitstage nach Erhalt des anteilig zustehenden Urlaubs gehandelt hat.

Sofern ein Beschäftigter vor einer unterjährigen Änderung der Anzahl der Arbeitstage pro Kalenderwoche hingegen bereits seinen anteiligen Urlaub bzw. mehr als diesen erhalten hat, können entsprechend der aktuellen Entscheidung vom 14.03.2017 (aaO.) die vom Jahresurlaub noch nicht genommenen Urlaubstage umgerechnet werden. Hierbei wird die Anzahl der zum Zeitpunkt des Wechsels noch nicht genommenen Urlaubstage mit dem Quotienten multipliziert, der sich aus der Anzahl der Wochenarbeitsstage unter dem neuen Arbeitszeitregime (Dividend) und der Anzahl der Wochenarbeitsstage unter dem alten Arbeitszeitregime (Divisor) ergibt.

Beispiel 2:

Mitarbeiter A wechselt ab dem 1. August von der 4-Tage-Woche in die 3-Tage-Woche. Er hat mit Beginn des Kalenderjahres in der 4-Tage-Woche einen Urlaubsanspruch von 24 Tagen, wovon 14 Tage auf den Zeitraum vom 1. Januar bis zum 31. Juli (7/12 von 24 Tagen) fallen.

A hat bis zum 31. Juli bereits 17 Urlaubstage genommen, so dass mehr als sein anteiliger Urlaubsanspruch bereits erfüllt wurde. Die noch nicht genommenen 7 Urlaubstage (24 Tage – 17 Tage) sind wie folgt umzurechnen: $7 \times \frac{3}{4} = 5,25$ Tage = 5 Tage (gerundet nach § 26 Abs. 1 Satz 4 TVÖD). Insgesamt ergibt sich daher im Jahr des Arbeitszeitwechsels ein Urlaubsanspruch von 22 Tagen (17 Tage + 5 Tage).

Beispiel 3:

Mitarbeiter B wechselt ab dem 1. August von der 4-Tage-Woche in die 5-Tage-Woche und hat bis zum 31. Juli bereits 17 Urlaubstage genommen. Er hat mit Beginn des Kalenderjahres in der 4-Tage-Woche einen Urlaubsanspruch von 24 Tagen, wovon 14 Tage auf den Zeitraum vom 1. Januar bis zum 31. Juli (7/12 von 24 Tagen) fallen.

A hat bis zum 31. Juli bereits 17 Urlaubstage genommen, so dass mehr als sein anteiliger Urlaubsanspruch bereits erfüllt wurde. Die noch nicht genommenen 7 Urlaubstage (24 Tage – 17 Tage) sind wie folgt umzurechnen: $7 \times 5/4 = 8,75$ Tage = 9 Tage (gerundet nach § 26 Abs. 1 Satz 4 TVöD). Insgesamt ergibt sich daher im Jahr des Arbeitszeitwechsels ein Urlaubsanspruch von 26 Tagen (17 Tage + 9 Tage).

4. Der EuGH geht in seinem Verständnis der Arbeitszeitrichtlinie davon aus, dass dem Urlaubsanspruch die Höhe des hierfür zu zahlenden Urlaubsentgelts folgt (Urteil vom 11. November 2015 – C-219/14 – [Greenfield]).

Realisieren Beschäftigte nach dem Zeitpunkt der Verringerung der Arbeitszeit Urlaubsansprüche, die zu dem auf die Zeit vor der Verringerung entfallenden Teil des Urlaubsanspruchs gehören, so darf das Urlaubsentgelt hierfür nicht geringer sein, als wenn die Beschäftigten den Urlaub noch vor der Arbeitszeitreduzierung genommen hätten. Das ergibt sich auch aus den Urteilen des EuGH vom 13. Juni 2013 – C-415/12 – (Brandes) und vom 22. April 2010 – C-486/08 – (Tirol). Folgt man diesem Gedanken, heißt dies, dass auch Folgerungen für den Fall einer Veränderung der Wochenarbeitszeit bei gleicher Verteilung der Arbeitstage zu ziehen sind (ebenso bereits LAG Mecklenburg – Vorpommern, Urt. v. 12.09.2017, nrkr).

Beispiel 4:

Ein Beschäftigter arbeitet bis Ende Juni in Vollzeit, danach mit der Hälfte der regelmäßigen durchschnittlichen Wochenarbeitszeit, beides jeweils in der Fünftagewoche. Er hat einen Urlaubsanspruch im Kalenderjahr von 30 Tagen. Davon entfallen rechnerisch jeweils 15 auf die Vollzeit- bzw. auf die Teilzeitphase.

Nimmt der Beschäftigte die gesamten 30 Urlaubstage bis Ende Juni, so sind alle Urlaubstage mit dem Vollzeitentgelt zu bezahlen. Nimmt er die 30 Urlaubstage hingegen erst nach Juni, muss das Urlaubsentgelt für 15 Urlaubstage auf der Grundlage der früheren Vollzeitbeschäftigung abweichend berechnet werden.

Durch die Rechtsprechung ungeklärt ist die Frage, wie das Urlaubsentgelt für aus einer höheren Arbeitszeit stammenden Urlaub konkret zu berechnen ist, wenn der Urlaub erst während der bereits geänderten Arbeitszeit genommen wird.

Insoweit kann zur Feststellung der Differenz in der Entgeltfortzahlung pro Urlaubstag zunächst die Differenz der durchschnittlich am Arbeitstag zu leistenden Stunden vor und nach der Arbeitszeitänderung festgestellt werden. Diese Stundendifferenz ist mit dem Tabellenentgelt und den auf diese Stunden umgerechneten ständigen bzw. unständigen Entgeltbestandteilen zu vergüten. Für die nicht verbrauchten Urlaubstage sind die im Zeitraum des Erwerbs zugrunde liegenden Entgeltfaktoren maßgeblich. Nach Änderung der Arbeitszeit eintretende Veränderungen des Tabellenentgelts (z. B. aufgrund einer Stufensteigerung, Höhergruppierung oder allgemeinen Entgelt-erhöhung) sind nicht zu berücksichtigen. Auf diese Weise ergibt sich

pro Urlaubstag ein Betrag, um den die Entgeltfortzahlung bei Einbringung des Urlaubs zu erhöhen ist.

Beispiel 5:

Ein in der 5-Tagewoche Vollbeschäftigter wechselt zum 01.07.2017 in eine Teilzeitbeschäftigung in der 3-Tagewoche mit 19,5 Wochenstunden. Er hat noch keinen Urlaub eingebracht.

Für das gesamte Urlaubsjahr beträgt sein Urlaubsanspruch 24 Urlaubstage. 15 Urlaubstage stammen aus der Vollzeit ($30 : 12 \times 6 = 15$). 9 Urlaubstage stammen aus der Teilzeit ($30 : 12 \times 6 : 5 \times 3 = 9$). Vor der Arbeitszeitänderung hatte der Beschäftigte eine durchschnittliche Arbeitsverpflichtung von 7,8 Stunden täglich. Ab 01.07.2017 beträgt seine Arbeitsverpflichtung 6,5 Stunden pro Tag. Daraus ergibt sich pro Urlaubstag eine Differenz von 1,3 Stunden ($7,8 - 6,5 = 1,3$). Diese 1,3 Stunden erhält er im Rahmen der normalen Entgeltfortzahlung dann nicht vergütet, soweit er seine aus der Vollzeit bis 30.06.2017 stammenden Urlaubstage erst während der Teilzeit ab 01.07.2017 einbringt. Sofern der Beschäftigte nach der Arbeitszeitänderung Urlaub einbringt, ist daher sein Urlaubsentgelt pro eingebrachten Urlaubstag um das Entgelt für 1,3 Wochenstunden (von 6,5 Stunden in Teilzeit auf 7,8 Stunden aus der Vollzeit) zu erhöhen.

Bringt der Beschäftigte zum Beispiel 10 der 15 noch aus der Vollzeit stammenden Urlaubstage nach der Arbeitszeitänderung auf 19,5 Stunden noch im August ein, erhöht sich das Entgelt für den Monat August insgesamt somit um 13 Wochenstunden für 10 Urlaubstage ($1,3 \times 10 = 13$). Dabei ist entsprechend § 366 Abs. 2 BGB davon auszugehen, dass sich der Urlaubsanspruch der Reihe nach verbraucht. Die aus der Zeit vor der Arbeitszeitänderung noch zustehenden Urlaubstage verbrauchen sich somit zuerst.

Alternativ zur Zahlung eines erhöhten Urlaubsentgelts im Zeitpunkt der jeweiligen Urlaubsnahme wird aus Praktikabilitätsgründen auch vertreten, dass die Differenz in der Entgeltfortzahlung vor und nach der Arbeitszeitänderung für alle

noch aus der Zeit der höheren Arbeitszeit stammenden Urlaubstage im Zeitpunkt des Wechsels der Arbeitszeit als Einmalbetrag ausgezahlt werden kann. Diese in der Praxis einfach umzusetzende Vorgehensweise kann jedoch im Einzelfall zur Folge haben, dass es zu einer Auszahlung ohne Rechtsgrund kommen könnte, wenn der in der höheren Arbeitszeit erworbene Urlaub später tatsächlich nicht in Anspruch genommen wird oder sich die Arbeitszeit später wieder erhöht, bevor der Urlaub aus der zuerst vereinbarten höheren Arbeitszeit vollständig eingebracht wurde.