
Datum: 29.03.2012
Gericht: Landesarbeitsgericht Hamm
Spruchkörper: 16. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 16 Sa 322/10
ECLI: ECLI:DE:LAGHAM:2012:0329.16SA322.10.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Herne, 4 Ca 955/09

Leitsätze:

1) Die tarifliche Übertragungsbestimmung für wegen Krankheit nicht genommenen Urlaubs in § 11 Nr. 1 Abs. 3 EMTV-Metall NRW erfasst in europarechtskonformer Weise sowohl den gesetzlichen Mindesturlaub als auch den tariflichen Mehrurlaub und stellt dadurch den Gleichlauf zwischen gesetzlichem und tariflichem Urlaubsanspruch her.

2) Endet ein Arbeitsverhältnis im Verlauf eines Monats, so wird der Anspruch auf Urlaubsabgeltung gem. § 271 BGB frühestens mit Ablauf des Monats fällig, wenn die Abrechnung und Zahlung des regelmäßigen Arbeitsentgelts erst nach Ablauf eines Kalendermonats vorgenommen wird und es bezüglich der Auszahlung der Urlaubsabgeltung keine anderweitigen betrieblichen Gepflogenheiten gibt.

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten und die Anschlussberufung der Klägerin wird das Urteil des Arbeitsgerichts Herne vom 21.01.2010 – 4 Ca 955/09 – unter jeweiliger Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels teilweise abgeändert und wie folgt gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 9.524,60 € brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 10.01.2009 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits zu 42,12 %, die Beklagte zu 57,88 %.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand	1
Die Parteien streiten um Urlaubsabgeltungsansprüche.	2
Die Klägerin war vom 14.03.1984 bis zum 10.12.2008 bei der Beklagten als Monteurin beschäftigt. Sie bezog zuletzt ein monatliches Grundentgelt in Höhe von 1.674,61 € brutto. Durch Prämienzulagen und sonstige regelmäßige Entgeltbestandteile (Gruppenprämie, Nachtzulage, Spätschichtzulage) erzielte die Klägerin im Durchschnitt eine Erhöhung ihres Grundentgelts von 30,92 € täglich. Auf das Arbeitsverhältnis finden die für den Bereich der Metallindustrie NRW gültigen Tarifverträge Anwendung.	3
Die Klägerin war seit dem 31.01.2006 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses durchgehend arbeitsunfähig erkrankt. Seit dem 01.08.2006 bezog sie eine Rente wegen voller Erwerbsminderung, die zunächst bis zum 31.07.2008, sodann bis zum 30.09.2008 befristet war. Mit Bescheid vom 05.08.2008 wurde diese Rente als Dauerrente bis zum Erreichen der Regelaltersgrenze weitergewährt. Die Rente beläuft sich auf monatlich 901,99 €.	4
Mit Erklärung vom 10.12.2008 (Bl. 36 d.A.) kündigte die Klägerin das Arbeitsverhältnis zum 10.12.2008. Unter dem 09.01.2009 erteilte die Beklagte der Klägerin eine Entgeltabrechnung für Dezember 2008 (Bl. 186 d.A.), in der der Urlaubsanspruch der Klägerin mit null Tagen angegeben war. Eine zuvor am 05.12.2008 für November 2008 erteilte Abrechnung wies demgegenüber einen Urlaubsanspruch von 13 Urlaubstagen aus (Bl. 5 d.A.).	5
Im einheitlichen Manteltarifvertrag in der Metall- und Elektroindustrie Nordrhein-Westfalen vom 18.12.2003 (im Folgenden: EMTV) sind die Urlaubsansprüche der Arbeitnehmer in den §§ 11 bis 14 geregelt. Nach § 13 Abs. 1 EMTV beträgt der Urlaub für Beschäftigte 30 Arbeitstage bei einer Verteilung der regelmäßigen Arbeitszeit auf 5 Tage pro Woche. In den tariflichen Bestimmungen heißt es u.a.:	6
"§ 11	7
Grundsätze der Urlaubsgewährung	8
	9

1. Beschäftigte/Auszubildende haben nach Maßgabe der nachstehenden Bestimmungen in jedem Urlaubsjahr Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub. Urlaubsjahr ist das Kalenderjahr.

Der Urlaubsanspruch erlischt drei Monate nach Ablauf des Kalenderjahres, es sei denn, dass er erfolglos geltend gemacht wurde oder dass Urlaub aus betrieblichen Gründen nicht genommen werden konnte.

Konnte der Urlaub wegen Krankheit nicht genommen werden, erlischt der Urlaubsanspruch 12 Monate nach Ablauf des Zeitraums nach Absatz 2.

... 12

3. Eine Abgeltung des Urlaubsanspruchs ist nur bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses/Ausbildungsverhältnisses zulässig. 13

Die Urlaubsabgeltung entfällt ausnahmsweise, wenn der/die Beschäftigte durch eigenes schwerwiegendes Verschulden aus einem Grund entlassen worden ist, der eine fristlose Kündigung rechtfertigt oder das Arbeitsverhältnis unberechtigt vorzeitig gelöst hat und in diesen Fällen eine grobe Verletzung der Treuepflicht aus dem Arbeitsverhältnis vorliegt. 14

Die hiernach verwirkte Urlaubsvergütung ist im Einvernehmen mit dem Betriebsrat einer betrieblichen Unterstützungseinrichtung zuzuführen oder sonst zugunsten der Beschäftigten zu verwenden. Bei Meinungsverschiedenheiten über die Zuführung oder Verwendung ist nach § 24 zu verfahren. 15

... 16

§ 12 Allgemeine Urlaubsbestimmungen 17

... 18

§ 13 Urlaubsdauer 19

... 20

§ 14 Urlaubsvergütung 21

1. Den Beschäftigten und Auszubildenden wird während des Urlaubs das regelmäßige Arbeitsentgelt/die regelmäßige Ausbildungsvergütung weitergezahlt (berechnet nach § 16). 22

Sie erhalten darüber hinaus eine zusätzliche Urlaubsvergütung, die bei 30 Urlaubstagen gemäß § 13 Nr. 1 je Urlaubstag 2,4 % des monatlichen regelmäßigen Arbeitsentgelts/der regelmäßigen Ausbildungsvergütung ausmacht. In den Fällen des § 13 Nr. 4 ist der Prozentsatz wertgleich anzupassen. Berechnungsgrundlage der zusätzlichen Urlaubsvergütung sind die festen Entgeltbestandteile des laufenden Monats zuzüglich des Monatsdurchschnitts der gemäß § 16 Nr. 1 zu berücksichtigenden variablen Entgeltbestandteile der letzten sechs abgerechneten Monate. 23

2. Die Urlaubsvergütung ist auf Wunsch des/der Beschäftigten/Auszubildenden vor Antritt des Urlaubs zu zahlen, sofern der Urlaub mindestens zwei Wochen umfasst. Statt der Urlaubsvergütung kann ein entsprechender Abschlag geleistet werden. 24

Fällt ein Zahlungstermin für Entgelt oder Ausbildungsvergütung in die Urlaubszeit, so ist das Entgelt oder die Urlaubsvergütung auf Wunsch des/der Beschäftigten/Auszubildenden vor Beginn des Urlaubs auszuführen. Stattdessen kann ein entsprechender Abschlag geleistet werden.

3. Durch freiwillige Betriebsvereinbarung kann festgelegt werden, dass die zusätzliche 26 Urlaubsvergütung für das gesamte Urlaubsjahr spätestens mit der Abrechnung für den Monat Juni, bei Eintritt im Laufe des Urlaubsjahres mit der Abrechnung für den Monat Dezember ausgezahlt wird. Steht dem/der Beschäftigten/Auszubildenden bei Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis/Ausbildungsverhältnis ein anteiliger Urlaubsanspruch zu, kann die zu viel gezahlte zusätzliche Urlaubsvergütung zurückgefordert werden."

Nach § 15 EMTV wird ein Monatsentgelt als regelmäßiges Arbeitsentgelt gezahlt, das sich aus festen und variablen Entgeltbestandteilen zusammensetzt. Unter Nr. 10 ist bestimmt, dass der Abrechnungszeitraum für das Monatsentgelt der Kalendermonat ist. Nach Nr. 11 muss dem Beschäftigten das Monatsentgelt spätestens zum Schluss des Kalendermonats (letzter Banktag) zur Verfügung stehen. Hiervon abweichende Auszahlungstermine, insbesondere zur Ermöglichung einer gemeinsamen Abrechnung der variablen mit den festen Entgeltbestandteilen des Monats, können betrieblich vereinbart werden. 27

§ 16 EMTV bestimmt zur Berechnung des weiter zu zahlenden regelmäßigen Arbeitsentgelts/der weiter zu zahlenden regelmäßigen Ausbildungsvergütung folgendes: 28

"In allen Fällen, in denen dieser Tarifvertrag Anspruch auf Weiterzahlung des regelmäßigen Arbeitsentgelts regelt, werden für die Berechnung die festen Entgeltbestandteile des Monatsentgelts (Monatsgrundentgelt und stetige Entgeltbestandteile) zugrunde gelegt, die der/die Beschäftigte erhalten haben würde, wenn er/sie gearbeitet hätte. 29

Zusätzlich erhält er/sie die leistungsabhängigen variablen Entgeltbestandteile sowie Zuschläge für Spät-, Nacht-, Sonntags- und Feiertagsarbeit, Erschwerniszuschläge, individuelle Prämien, Provisionen und Zulagen aus dem Durchschnitt der letzten sechs abgerechneten Monate, jedoch ohne das Mehrarbeitsentgelt gemäß § 6 Nr. 1. 30

..." 31

Außerdem enthält § 19 EMTV für die Geltendmachung und den Ausschluss von Ansprüchen aus dem Arbeitsverhältnis/Ausbildungsverhältnis u.a. folgende Regelungen: 32

"1. ... 33

2. Beschäftigte/Auszubildende haben das Recht, Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis/Ausbildungsverhältnis innerhalb folgender Fristen geltend zu machen: 34

a)... 35

b) alle übrigen Ansprüche innerhalb von drei Monaten nach ihrer Fälligkeit. 36

3. ... 37

4. Ansprüche, die nicht innerhalb dieser Fristen geltend gemacht werden, sind ausgeschlossen, es sei denn, dass Anspruchsberechtigte trotz Anwendung aller nach Lage der Umstände zuzumutenden Sorgfalt verhindert waren, diese Fristen einzuhalten. 38

Nach der bei der Beklagten bestehenden betrieblichen Regelung erfolgen die monatlichen Entgeltzahlungen spätestens zum sechsten Werktag des jeweiligen Folgemonats. Außerdem ist nach § 6 des bei der Beklagten Anwendung findenden Sanierungstarifvertrages vom 18.12.2006 beginnend mit dem Kalenderjahr 2007 die zusätzliche Urlaubsvergütung mit der Abrechnung für den Monat Juni eines Jahres auszuzahlen (Bl. 75 d.A.). 40

Mit Schreiben vom 26.01.2009 (Bl. 6 bis 7 d.A.) forderte die Klägerin die Auszahlung einer Urlaubsvergütung für 13 Urlaubstage aus dem Jahr 05/06, die sie einschließlich eines zusätzlichen Urlaubsgeldes von 50 % mit 2.430,68 € brutto berechnete. Mit weiterem Schreiben vom 25.03.2009 (Bl. 8 d.A.) machte sie für Urlaubsansprüche aus den Jahren 2006, 2007 und anteilig 2008 im Umfang von insgesamt 58 Arbeitstagen eine weitere Urlaubsvergütung von 7.229,70 € brutto geltend. Ihre Klageschrift vom 30.03.2009, mit der sie die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 16.453,80 € brutto als Urlaubsabgeltung auf der Grundlage des tariflichen Urlaubsanspruchs von 30 Tagen für die Jahre 2006 und 2007 sowie anteilig 2008 und eines zusätzlichen Urlaubsgeld von 50 % begehrt, übermittelte die Klägerin am 31.03.2009 der Beklagten zum Zwecke der Geltendmachung per Telefax. Das Original der Klageschrift ist am 11.04.2009 beim Arbeitsgericht eingegangen. Die Höhe ihrer Forderung berechnet sie auf der Grundlage eines durchschnittlichen monatlichen Einkommens von 2.700,-- € und eines sich daraus ergebenden Stundenlohnes von 16,62 € bei 7,5 Stunden pro Tag für 58 Tage mit 10.969,20 € als Urlaubsentgelt und 5.484,60 € als zusätzliches Urlaubsgeld in Höhe von 50 %. 41

Durch Urteil vom 21.01.2010, auf das zur weiteren Darstellung des erstinstanzlichen Sach- und Streitstands Bezug genommen wird, hat das Arbeitsgericht die Beklagte zur Zahlung von 11.167,02 € brutto nebst Zinsen verurteilt und im Übrigen die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Klägerin könne auf der Grundlage der neueren Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts im Anschluss an das Urteil des europäischen Gerichtshofes vom 20.01.2009 in der Sache Schultz-Hoff (C-350/06 NZA 2009, 135) die Abgeltung von 60 Tagen gesetzlichen Urlaubs für die Kalenderjahre 2006, 2007 und 2008 verlangen. Das Bundesarbeitsgericht habe mit Urteil vom 24.03.2009 (9 AZR 935/07, NZA 2009, 538) seine ständige Rechtsprechung zur Befristung des Urlaubsanspruchs im Falle der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit aufgegeben. Die Tatsache der Bewilligung einer vollen Erwerbsunfähigkeitsrente der Klägerin sei für das Entstehen des Urlaubsanspruchs ohne Belang. Eine Kürzung des Urlaubsanspruchs sehe das Gesetz bei einem Ruhen des Arbeitsverhältnisses nur im Rahmen des § 17 BBEG vor. Der Urlaubsabgeltungsanspruch der Klägerin sei auch nicht verfallen, da er als Surrogat des Urlaubsanspruchs nicht dem tarifvertraglichen Verfall unterliege, im Übrigen würde er als Zahlungsanspruch im laufenden Monat erst mit dem Monatsentgelt fällig, was vorliegend frühestens am 31.12.2008 nach § 15 Ziffer 11 EMTV der Fall gewesen sei. Jedoch seien die Ansprüche der Klägerin auf übergesetzlichen Urlaub für die Jahre 2005, 2006 und 2007 verfallen. Die Tarifvertragsparteien differenzierten zwischen dem gesetzlichen Mindesturlaub und dem darüber hinausgehenden übergesetzlichen Urlaubsanspruch. Zum Zeitpunkt der Geltendmachung des Anspruchs am 31.03.2009 sei auch der Urlaub für das Jahr 2007 bereits erloschen, da nicht mehr erfüllbar. Der Anspruch der Klägerin auf Abgeltung des übergesetzlichen Urlaubs für das Jahr 2008 ergebe sich dagegen bereits aus der Regelung des § 11 Abs. 1 Satz 3 EMTV. Ein Verfall bezüglich dieses Urlaubsanspruchs sei nicht eingetreten. Der Anspruch für 68 Urlaubstage belaufe sich auf 7.346,72 € brutto. Die Klägerin könne zudem zusätzliches Urlaubsgeld verlangen, da das Urlaubsgeld mit der Urlaubsvergütung verknüpft sei, deshalb nicht als urlaubsunabhängige Sonderzahlung 42

ausgestaltet sein.

Gegen das der Beklagten am 08.02.2010 zugestellte Urteil hat diese am 08.03.2010 43
Berufung eingelegt und zugleich begründet. Die Berufungsbegründung ist der Klägerin am
19.03.2010 zugestellt worden, ihre Anschlussberufung ist am 19.04.2010 beim
Landesarbeitsgericht eingegangen.

Die Beklagte beruft sich in erster Linie darauf, dass die Klägerin ihren Anspruch nicht gemäß 44
§ 19 Ziffer 2 b EMTV innerhalb von drei Monaten nach Fälligkeit geltend gemacht habe.
Damit sei der Urlaubsabgeltungsanspruch nach § 19 Ziffer 4 EMTV ausgeschlossen. Das
Arbeitsgericht habe den Urlaubsabgeltungsanspruch unzutreffend als Zahlungsanspruch im
laufenden Monat deklariert. § 15 Ziffer 11 EMTV könne deshalb nicht herangezogen werden.
Der Urlaubsabgeltungsanspruch entstehe jedoch sofort bei Beendigung des
Arbeitsverhältnisses und werde mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses fällig. Der noch
nicht erfüllte Urlaubsanspruch des Arbeitnehmers wandle sich mit der Beendigung des
Arbeitsverhältnisses automatisch in den Abgeltungsanspruch um, ohne dass es weiterer
Handlungen des Arbeitgebers oder des Arbeitnehmers bedürfe. Ein
Urlaubsabgeltungsanspruch der Klägerin sei jedoch auch aus materiell-rechtlichen Gründen
nicht gegeben. Aufgrund der Gewährung einer befristeten vollständigen
Erwerbsminderungsrente habe das Arbeitsverhältnis seit dem 01.08.2006 geruht, wodurch
die beiderseitigen Hauptleistungspflichten suspendiert worden seien mit der Folge, dass auch
kein Urlaubsanspruch entstehen könne. Soweit das Arbeitsgericht der Klägerin für das Jahr
2008 den kompletten Urlaub in Höhe von 28 Arbeitstagen zugesprochen habe, sei dies nicht
zutreffend. Voraussetzung für den übergesetzlichen tariflichen Erholungsurlaubsanspruch sei
die Arbeitsfähigkeit der Arbeitnehmerin. Die Klägerin sei jedoch durchgängig arbeitsunfähig
krank gewesen, sodass eine Abgeltung nach den tariflichen Bestimmungen nicht in Betracht
komme. Hinsichtlich des zusätzlichen Urlaubsgeldes habe das Arbeitsgericht zu Unrecht
angenommen, dass dies akzessorisch zum Urlaubsentgelt sei. So könne das zusätzliche
Urlaubsgeld zurückgefordert werden, was für das Urlaubsentgelt gerade nicht gelte. Im
Übrigen unterfalle das Urlaubsgeld in vollem Umfang der Verfallregelung des § 19 Ziffer 2 b
EMTV, die unabhängig von jeglichen Erwägungen zur Akzessorietät gelte. Der Höhe nach sei
das Arbeitsgericht von einem falschen Tagessatz von 108,06 € ausgegangen. Dieser betrage
bei 152,25 und nicht 152 Monatsstunden 107,92 €.

Die Klägerin rügt, dass das Arbeitsgericht zu Unrecht eine Differenzierung der tariflichen 45
Bestimmungen zwischen dem gesetzlichen Mindesturlaub und dem darüber hinausgehenden
übergesetzlichen Urlaub angenommen habe. Ihr stehe deshalb für die Jahre 2006, 2007 und
2008 nicht nur der gesetzliche Mindesturlaub sondern auch der tarifvertragliche Mehrurlaub
zu, sodass insgesamt 88 Urlaubstage abzugelten seien. Insgesamt betrage ihr Anspruch bei
einem Urlaubsentgelt in Höhe von 108,04 € pro Urlaubstag 9.507,52 €. Hinzu komme das zu
zahlende zusätzliche Urlaubsgeld für 88 Urlaubstage in Höhe von 4.503,84 €, mithin eine
Urlaubsvergütung in Höhe von 14.011,36 € brutto. Im Hinblick auf die arbeitsgerichtliche
Verurteilung in Höhe von 11.167,02 € brutto verbleibe ein weiterer Anspruch in Höhe von
2.844,34 €.

Die Beklagte beantragt, 46

das Urteil des Arbeitsgerichts Herne vom 21.01.2010 (4 Ca 955/09) abzuändern und die 47
Klage insgesamt abzuweisen.

Die Klägerin beantragt, 48

49

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen,	50
sowie,	50
das Urteil des Arbeitsgerichts Herne vom 21.01.2010, 4 Ca 955/09, abzuändern, soweit 51 die Klage in Höhe von 3.284,42 € brutto abgewiesen hat, und die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin weitere 3.284,42 € brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 10.01.2009 zu zahlen.	
Die Beklagte beantragt,	52
die Anschlussberufung als unbegründet zurückzuweisen.	53
Die Klägerin verweist darauf, dass der Urlaubsabgeltungsanspruch als Zahlungsanspruch im laufenden Monat mit dem Monatsentgelt auszuführen sei und daher frühestens am 31.12.2008 fällig gewesen sei. Entstehungs- und Fälligkeitszeitpunkt fielen vorliegend auseinander. Die Ansprüche seien deshalb nicht nach § 19 Ziffer 2 b EMTV verfallen. Schließlich sei zu ihren Gunsten die tarifliche Regelung in § 19 Ziffer 4 EMTV zu berücksichtigen. Die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes sei erst am 20.01.2009, die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts am 24.03.2009 ergangen. Sie habe unmittelbar nach der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts die in Frage stehenden Ansprüche geltend gemacht. Im Übrigen verteidigen beide Parteien das Urteil des Arbeitsgerichts, soweit dieses zu ihren Gunsten entschieden hat.	54
Zum weiteren Sachvortrag der Parteien wird auf die zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.	55
Entscheidungsgründe	56
A	57
Die Berufung der Beklagten ist zulässig, die Anschlussberufung der Klägerin ist teilweise unzulässig.	58
Die teilweise Unzulässigkeit der Anschlussberufung der Klägerin folgt aus § 524 Abs. 3 i.V.m. § 520 Abs. 3 ZPO. Mit ihrem Anschlussberufungsantrag verfolgt die Klägerin die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung weiterer 3.284,342 € brutto. Der Begründung ist jedoch lediglich zu entnehmen, dass die Klägerin einen weiteren Anspruch in Höhe von 2.844,34 € brutto geltend macht. In Höhe eines Betrages von 440,08 € liegt mangels Begründung keine zulässige Anschlussberufung vor.	59
B	60
Die Berufung der Beklagten ist begründet, soweit das Arbeitsgericht der Klägerin Urlaubsabgeltung für aus dem Jahre 2006 herrührende Urlaubsansprüche zugesprochen hat, nicht jedoch soweit es um Urlaubsansprüche geht, die in den Jahren 2007 und 2008 entstanden sind. Bezüglich der übergesetzlichen Urlaubsansprüche des Jahres 2007 ist vielmehr die Anschlussberufung der Klägerin erfolgreich.	61
I	62
Urlaubsansprüche des Jahres 2006 sind gemäß § 11 Nr. 1 Abs. 3 EMTV erloschen.	63
	64

Nach § 11 Nr. 1 Abs. 1 EMTV ist Urlaubsjahr das Kalenderjahr. Dieser Urlaubsanspruch erlischt, wie Abs. 2 bestimmt, drei Monate nach Ablauf des Kalenderjahres. Hiervon sieht Abs. 3 für den Fall, dass der Urlaub wegen Krankheit nicht genommen werden konnte, eine Ausnahme vor. Die Frist für das Erlöschen des Urlaubsanspruchs verlängert sich um 12 Monate nach Ablauf des Übertragungszeitraums von drei Monaten gemäß Abs. 2. Ein Urlaub, der wegen Krankheit nicht genommen werden konnte, muss demnach bis zum 31.03. des weiteren Folgejahres genommen werden.

Die Klägerin war ab dem 31.01.2006 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 10.12.2008 durchgehend arbeitsunfähig krank, was zwischen den Parteien unstrittig ist. Ihr im Jahre 2006 begründeter Urlaubsanspruch ist entsprechend der tariflichen Regelung am 31.03.2008 erloschen. 65

Europarechtliche Bedenken stehen dem Erlöschen des Urlaubsanspruchs nicht entgegen. Nach der Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofes im Urteil vom 22.11.2011 (C-214/10, Schulte ./ KHS, NZA 2011, 1333) ist Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88/EG dahin auszulegen, dass er einzelstaatlichen Rechtsvorschriften oder Gepflogenheiten wie etwa Tarifverträgen nicht entgegensteht, die die Möglichkeit für einen während mehrerer Bezugszeiträume in Folge arbeitsunfähigen Arbeitnehmer, Ansprüche auf bezahlten Jahresurlaub anzusammeln, dadurch einschränken, dass sie einen Übertragungszeitraum von 15 Monaten vorsehen, nach dessen Ablauf der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub erlischt. Diese zur vorliegenden Tarifbestimmung ergangene Entscheidung führt dazu, dass die Klägerin, die wegen ihrer Arbeitsunfähigkeit über mehrere Jahre bis zu ihrem Ausscheiden Urlaubsansprüche angesammelt hat, ihren Abgeltungsanspruch nicht auf den Urlaub des Jahres 2006 stützen kann. 66

II 67

Jedoch kann die Klägerin gemäß § 11 Nr. 3 Abs. 1 EMTV die Abgeltung ihres aus den Jahren 2007 und - anteilig - 2008 herrührenden Urlaubsanspruchs verlangen. 68

1) Der den Abgeltungsanspruch der Klägerin begründende Urlaubsanspruch der Jahre 2007 und 2008 ist entstanden. Das Arbeitsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass das Arbeitsverhältnis nicht deshalb geruht hat, weil die Klägerin seit dem 01.08.2006 eine Rente wegen voller Erwerbsminderung bezogen hat. 69

Zwar kann bei Bezug einer Erwerbsunfähigkeitsrente auf Zeit anders als bei durch Erkrankung bedingter Arbeitsunfähigkeit ein Ruhenstatbestand vorliegen. Dieser tritt jedoch nicht automatisch ein, sondern bedarf der Vereinbarung der Arbeitsvertragsparteien, die auch konkludent geschlossen werden kann. Gegenstand der Ruhensvereinbarung ist die Suspendierung der wechselseitigen Hauptpflichten und der Fortbestand der Nebenpflichten. Aus der tatsächlichen Einstellung der wechselseitigen Hauptpflichten kann nicht ohne weiteres auf ein vereinbartes Ruhen des Arbeitsverhältnisses der Parteien geschlossen werden (so BAG vom 07.06.1990, 6 AZR 52/89, NZA 1990, 993). Allerdings kann das Ruhen des Arbeitsverhältnisses auch konkludent vereinbart werden (vgl. BAG vom 14.03.2006, 9 AZR 312/05, NZA 2006, 1232 m.w.N.). Hierfür gibt es vorliegend jedoch keinerlei Anhaltspunkte. Soweit die Beklagte in der mündlichen Verhandlung erklärt hat, dass bei der Beklagten in den Fällen, in denen eine volle Erwerbsminderungsrente bewilligt werde, es üblich sei, eine Ruhensvereinbarung abzuschließen, ist dies nicht ausreichend. Die Klägerin selbst kann sich nicht daran erinnern, eine solche Vereinbarung abgeschlossen zu haben. 70

2) Der Urlaubsanspruch der Klägerin ist nicht wegen Ablaufs des Übertragungszeitraums erloschen. Der Übertragungszeitraum sowohl des Urlaubs für das Jahr 2007 als auch für das Jahr 2008 lief erst nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses ab.

a) Nach der neueren Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts kommt es nicht mehr darauf an, ob die Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers auch über das Ende des Übertragungszeitraums hinaus fort dauert. Der gesetzliche Mindesturlaub ist bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses unabhängig von der Erfüllbarkeit des Freistellungsanspruchs in einem gedacht fort bestehenden Arbeitsverhältnis nach § 7 Abs. 4 BUrlG abzugelten. Der Urlaubsabgeltungsanspruch stellt bei andauernder Arbeitsunfähigkeit eine auf eine finanzielle Vergütung im Sinne von Art. 7 Abs. 2 der Arbeitszeitrichtlinie gerichtete reine Geldforderung dar. Er ist auch im Fall der andauernden Arbeitsunfähigkeit nicht mehr befristet. Während unter Geltung der Surrogatstheorie der Urlaubsabgeltungsanspruch nur erfüllbar und damit fällig wurde, soweit der Arbeitnehmer spätestens vor dem Ablauf der Übertragungsdauer seine Arbeitsfähigkeit wieder erlangte, hat nach der Aufgabe der Theorie der Ablauf des Bezugs- bzw. Übertragungszeitraums keine rechtliche Bedeutung mehr. Als reiner Geldanspruch entsteht der Abgeltungsanspruch mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses (vgl. BAG vom 09.08.2011, 9 AZR 365/10, NZA 2011, 1421, 1423 m.w.N.).

b) Auch der tarifliche Mehrurlaubsanspruch ist nicht wegen fort dauernder Arbeitsunfähigkeit der Klägerin ausgeschlossen. 73

Das Bundesarbeitsgericht hat zu tariflichen Bestimmungen in Vorgängertarifverträgen freilich entschieden, dass die tarifliche Abgeltungspflicht des Arbeitgebers wie § 7 Abs. 4 BUrlG an die Beendigung des Arbeitsverhältnisses anknüpfe und der Abgeltungsanspruch als Surrogat des Urlaubsanspruchs unter denselben Voraussetzungen wie der Urlaubsanspruch ende, damit von der Erfüllbarkeit abhängig sei (vgl. beispielsweise BAG vom 07.11.1985, 6 AZR 202/83 zu §§ 9 Nr. 3, 10 Nr. 8 MTV Metallindustrie NRW; vom 30.04.1980, 6 AZR 202/83, NZA 1986, 391; vom 27.05.1997, 9 AZR 337/95, zu § 11 Nr. 7 MTV-Metall NRW vom 29.02.1988 in der Fassung vom 06.05./19.06.1990, NZA 1998, 106). Mit § 11 Nr. 1 Abs. 3 EMTV haben die Tarifvertragsparteien zwar den Wortlaut der früheren Regel des § 12 Nr. 7 MTV Metall NRW vom 11.12.1996 in der Fassung vom 23.10.1997 übernommen, die Bestimmung jedoch den Grundsätzen der Urlaubsgewährung und der Regelung der Dauer des Urlaubsjahres zugeordnet. In der Sache werden sie damit den Anforderungen gerecht, die nach der neueren Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts gilt, wonach die fort dauernde Arbeitsunfähigkeit zur weiteren automatischen Übertragung des gesetzlichen Mindesturlaubs führt und so dessen Verfall hindert (vgl. BAG vom 12.04.2011, 9 AZR 80/10, NZA 2011, 1050; vom 04.05.2010, 9 AZR 183/09, NZA 2010, 1011). Gerade durch die vorliegende tarifliche Bestimmung wird die weitere automatische Übertragung freilich in einer nicht nur den tariflichen Mehrurlaub sondern auch den gesetzlichen Mindesturlaub beschränkenden europarechtlich unbedenklichen Weise begrenzt. Insoweit stellt gerade die vorliegende tarifliche Bestimmung für die Frage des Verfalls von Urlaubsansprüchen langfristig erkrankter Arbeitnehmer den Gleichlauf zwischen gesetzlichem und tariflichem Urlaubsanspruch her. 74

Die Tarifvertragsparteien können Urlaubs- und Urlaubsabgeltungsansprüche, die den von Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003-88-EG gewährleisteten und von §§ 1, 3 Abs. 1 BUrlG begründeten Anspruch auf Mindestjahresurlaub von vier Wochen übersteigen, frei regeln. Ihre Regelungsmacht ist nicht durch die für gesetzliche Urlaubsansprüche erforderliche richtlinienkonforme Fortbildung des § 7 Abs. 3 und 4 BUrlG beschränkt. Einem tariflich angeordneten Verfall des übergesetzlichen Urlaubsanspruchs und seiner Abgeltung steht 75

nach dem klaren Richtlinienrecht und der gesicherten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes kein Unionsrecht entgegen (BAG vom 12.04.2011, a.a.O., Rz. 21 m.w.N.).

Ob die Tarifvertragsparteien von ihrer freien Regelungsmacht Gebrauch gemacht haben, ist durch Auslegung zu ermitteln. Nach der weiter entwickelten Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts kann sich dies gerade daraus ergeben, dass sie bei ihrer Verfallsregelung zwischen gesetzlichem Mindesturlaub und tariflichem Mehrurlaub unterscheiden (BAG vom 12.04.2011, a.a.O., Rz. 23). Wie bereits ausgeführt, ist das vorliegend aber nicht der Fall. Vielmehr ist zu erkennen, dass gerade der längerfristig erkrankte Arbeitnehmer, der seinen Urlaub weder im Urlaubsjahr noch im gesetzlichen Übertragungszeitraum wegen Krankheit nehmen konnte, begünstigt werden sollte. 76

3) Der Anspruch der Klägerin ist nicht gemäß § 19 Nr. 2 b, Nr. 4 EMTV verfallen. 77

Danach haben Beschäftigte das Recht, Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis innerhalb von drei Monaten nach ihrer Fälligkeit geltend zu machen. Ansprüche, die nicht innerhalb dieser Frist geltend gemacht werden, sind ausgeschlossen, es sei denn, dass Anspruchsberechtigte trotz Anwendung aller nach Lage der Umstände zuzumutenden Sorgfalt verhindert waren, diese Fristen einzuhalten. 78

a) Der Anspruch auf Abgeltung des nach langandauernder Arbeitsunfähigkeit bestehenden gesetzlichen Mindesturlaubs kann nach geänderter Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts aufgrund tariflicher Ausschlussfristen verfallen. Er unterscheidet sich nicht mehr von sonstigen Entgeltansprüchen aus dem Arbeitsverhältnis und unterfällt deshalb den Bedingungen, die nach dem anwendbaren Tarifvertrag für die Geltendmachung von Geldansprüchen vorgeschrieben sind. Das ist mit Art. 7 Abs. 2 der Arbeitszeitrichtlinie und den hierzu vom Europäischen Gerichtshof aufgestellten Grundsätzen vereinbar. Diese stehen grundsätzlich einer nationalen Regelung nicht entgegen, wonach die Beachtung von Modalitäten der Inanspruchnahme dazu führt, dass der Anspruch auf Abgeltung des Urlaubs am Ende eines Bezugszeitraums oder eines Übertragungszeitraumes untergeht. Der Arbeitnehmer muss nur tatsächlich die Möglichkeit haben, den ihm mit der Arbeitszeitrichtlinie verliehenen Anspruch auszuüben (vgl. BAG vom 09.08.2011, 9 AZR 365/10, a.a.O.). 79

b) Die Klägerin hat die tarifliche Ausschlussfrist mit ihrer am 31.03.2009 per Telefax der Beklagten übermittelten Klageschrift eingehalten. Die Geltendmachung ist in der vorliegenden tariflichen Bestimmung an keine besondere Form gebunden, unabhängig davon hätte die Übermittlung per Telefax eine eventuelle Schriftform gewahrt. 80

Der Anspruch der Klägerin war jedenfalls nicht vor dem 31.12.2008 fällig. Zwar ist das Arbeitsverhältnis am 10.12.2008 beendet worden, zu diesem Zeitpunkt ist der Urlaubsabgeltungsanspruch auch entstanden. In der Regel tritt damit nach § 271 BGB auch die sofortige Fälligkeit der Leistung ein (BAG vom 09.08.2011, a.a.O.). § 271 BGB enthält jedoch subsidiäre Regelungen. Sie greifen nur ein, wenn nicht in anderer Weise eine Leistungszeit bestimmt ist. Eine solche vorrangige Bestimmung kann sich sowohl durch Parteivereinbarung als auch aus den Umständen ergeben, wobei es sich ebenfalls um die Bestimmung des Parteiwillens, so wie er sich nämlich unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles erschließt, handelt (MKBGB-Krüger, 6. Aufl., § 271, Rn. 5). 81

Bei der Beklagten werden die monatlichen Entgeltzahlungen spätestens zum sechsten Werktag des jeweiligen Folgemonats abgerechnet. Auch die Auszahlung wird entsprechend vorgenommen. Zwar hat für die Klägerin für Dezember 2008 ein Entgeltzahlungsanspruch nicht mehr bestanden, es war jedoch eine Endabrechnung vorzunehmen, wie sich aus der 82

Entgeltabrechnung für Dezember 2008 vom 09.01.2009 ergibt. So standen der Klägerin Ausgleichszahlungen wegen "Azk" zu, die immerhin zu einer Auszahlung auf ihr Konto führten. Auch die Urlaubsvergütung wäre nach § 14 EMTV entsprechend § 16 EMTV zu berechnen gewesen. Auch insoweit ist davon auszugehen, dass die Beklagte bei Beendigung der Arbeitsverhältnisse ihrer Beschäftigten und bei Bestehen eines Anspruchs auf Urlaubsabgeltung diesen Anspruch mit der letzten Monatsabrechnung erfasst und die Auszahlung entsprechend den für das Monatsentgelt bestehenden Regelungen durchführt. Dass in tatsächlicher Hinsicht etwas anderes gilt, hat die Beklagte nicht vorgetragen, sondern sich mit der Frage auseinandergesetzt, ob die Urlaubsabgeltungsansprüche von § 15 Nr. 10 EMTV bzw. ihren betrieblichen Regelungen zur Zahlung des Entgelts erfasst werde. Entsprechend den tatsächlichen Gepflogenheiten hat auch das Bundesarbeitsgericht in seiner Entscheidung vom 21.09.2010 (9 AZR 510/09, NZA 2011, 805) trotz Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 15.01.2001 die tarifliche Ausschlussfrist ab Beendigung des Arbeitsverhältnisses berechnet.

III 83

Die Klägerin besitzt einen Anspruch auf zusätzliches Urlaubsgeld für die Jahre 2007 und 2008 nach § 14 Nr. 1 Abs. 2 EMTV. 84

Wie das Arbeitsgericht zutreffend entschieden hat, ist der Anspruch auf zusätzliches Urlaubsgeld ein akzessorischer Anspruch zum während des Urlaubs weiter gezahlten regelmäßigen Arbeitsentgelts. 85

Ob ein tarifliches Urlaubsgeld als urlaubsunabhängige Sonderzahlung ausgestaltet ist oder ob es von der Urlaubsgewährung und dem Urlaubsvergütungsanspruch abhängt, richtet sich nach den tariflichen Leistungsvoraussetzungen und ist durch Auslegung zu ermitteln (BAG vom 12.10.2010, 9 AZR 531/09, juris m.w.N.). 86

Die Tarifvertragsparteien haben die Akzessorietät von Urlaubsanspruch und Urlaubsgeld bereits dadurch zum Ausdruck gebracht, dass sie im Zusammenhang mit den umfassenden Urlaubsregelungen in den §§ 11 bis 14 EMTV, insbesondere im Zusammenhang mit der Bestimmung über die Ermittlung des Urlaubsentgelts, den Anspruch des Arbeitnehmers auf ein Urlaubsgeld begründet haben. Das zusätzliche Urlaubsgeld ist zudem an die Anzahl der Urlaubstage gekoppelt. Wie § 14 Nr. 3 Satz 2 EMTV zu entnehmen ist, wird es bei anteiligem Urlaub nur in dem Umfang, wie ein solcher anteiliger Urlaubsanspruch besteht, gezahlt. Zu viel gezahlte zusätzliche Urlaubsvergütung kann bei Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis zwar anders als zu viel gezahltes Urlaubsentgelt zurückverlangt werden. Außerdem können durch freiwillige Betriebsvereinbarung feste Zahlungstermine entweder für den Monat Juni oder für den Monat Dezember festgelegt werden. Hierdurch wird die enge Verknüpfung zwischen Urlaubsentgelt und zusätzlichem Urlaubsgeld jedoch nicht in einer Weise durchbrochen, dass dies gegen eine Akzessorietät des zusätzlichen Urlaubsgeldes zum Urlaubsentgelt spricht (anders als im Fall des BAG vom 19.01.1999, 9 AZR 158/98, NZA 1999, 832). 87

Auch wenn das zusätzliche Urlaubsgeld grundsätzlich im Juni eines Jahres zu zahlen ist, so ist es aufgrund seiner Akzessorietät zum Urlaubsentgelt doch vom Bestehen eines Urlaubsanspruchs abhängig. Im vorliegenden Fall stand erst beim Ausscheiden der Klägerin fest, dass Urlaub abzugelten war und in welchem Umfang dies zu geschehen hatte. Zum Zeitpunkt des betrieblich vereinbarten Auszahlungstermins besaß die Klägerin wegen ihrer fortbestehenden Arbeitsunfähigkeit keinen Anspruch auf zusätzliches Urlaubsgeld. Dementsprechend ist der Anspruch der Klägerin nicht gem. §§ 19 Nr. 2 b, Nr. 4 EMTV 88

verfallen.

IV	89
Nach alledem besitzt die Klägerin einen Anspruch auf Urlaubsabgeltung für insgesamt 58 Tage.	90
Das Urlaubsentgelt beträgt für jeden Urlaubstag entsprechend der Berechnung des Arbeitsgerichts 108,04 €. Die Beklagte hat den von ihr angewandten anderen Divisor nicht erläutert. Insgesamt ergibt sich ein Betrag von 6.266,32 €. Das zusätzliche Urlaubsgeld ist der Höhe nach zwischen den Parteien nicht umstritten. Es beträgt 3.258,49 € für 58 Urlaubstage.	91
Der Anspruch der Klägerin ist gemäß §§ 286, 288 BGB zu verzinsen.	92
V	93
Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO.	94
Die Revision ist gemäß § 72 Abs. 2 ArbGG zugelassen worden.	95