

Achim Zimmermann und Saskia Lutz*

Ein Blick nach Luxemburg – Der EuGH, seine Rechtsprechung und das deutsche Arbeitsrecht

Ein Blick nach Luxemburg – geographisch ein Blick in das Herz Europas, darüber hinaus aber ein Blick auf einen wichtigen Finanzschauplatz und vor allem auf eine Schaltzentrale der Europäischen Union (EU). Die Hauptstadt des gleichnamigen Großherzogtums ist neben Brüssel und Straßburg der Verwaltungssitz der EU und Sitz ihrer wichtigsten Institutionen. Im Nordosten der Stadt hoch oben auf dem Kirchberg-Plateau sitzt der Europäische Gerichtshof (EuGH) – nicht zu verwechseln mit dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) in Straßburg. Als oberstes rechtsprechendes Organ der EU gewährleistet der EuGH die Wahrung des Rechts bei der Auslegung und Anwendung der Verträge der Europäischen Gemeinschaft sowie der von den EU-Organen erlassenen Rechtsvorschriften (Art. 19 Abs. 1 S. 2 EUV).¹ Er ist kurzum der Wächter über das Recht der EU.

Die Bedeutung des EuGH hat in Folge des europäischen Einigungsprozesses, der stetigen Europäisierung und des Grundsatzes der unionskonformen Auslegung des nationalen Rechts zugenommen. Dies gilt insbesondere auch für das deutsche Arbeitsrecht. Dort hat der EuGH nicht nur weite Bereiche, wie etwa das Diskriminierungs-, Befristungs-, Urlaubs- und vor allem das Betriebsübergangsrecht maßgeblich mitgeprägt, sondern auch scheinbar gefestigte Rechtsprechung zu Fall gebracht und geltendes Recht für unionswidrig erklärt. Während lange Zeit die Richterinnen und Richter des Bundesarbeitsgerichtes in Erfurt (BAG) als die „wahren Herren des Arbeitsrechts“ bezeichnet wurden, beinhaltet diese Begrifflichkeit mittlerweile auch die Richterinnen und Richter des EuGH.² Schließlich sind die Entscheidungen des EuGH für alle Gerichte und für alle Bürger der Union bindend. Das bedeutet, dass nationale Gesetze und Gerichtsurteile der Rechtsprechung des EuGH angepasst werden müssen. Damit ist es eigentlich Luxemburg, das den Takt angibt, auch wenn die arbeitsrechtliche Musik weiterhin (zumeist) in Erfurt spielt und auch zukünftig spielen wird. Der EuGH ist somit nicht nur bloßer Wächter, sondern gelegentlich auch Dirigent der arbeitsrechtlichen „Musik“ Deutschlands.



Foto: G. Feszy © CIUE

Blick auf den Europäischen Gerichtshof in Luxemburg.

Für die arbeitsrechtliche Praxis ist es daher unumgänglich, in regelmäßigen Abständen einen Blick hoch auf den Kirchberg in Luxemburg zu werfen.

Mit diesem Beitrag werden drei aktuelle Entscheidungen aus dem Vergabe-, Diskriminierungs- und Urlaubsrecht mit besonderer Relevanz für Städte und Gemeinden näher beleuchtet.

I. Mindestlöhne bei der Vergabe öffentlicher Aufträge:

EuGH, Urt. v. 17.11.2015 – C-115/14 – RegioPost³

Nahezu jeder größere Auftrag der öffentlichen Hand muss mittlerweile ab einem bestimmten Schwellenwert in einem komplexen Vergabeverfahren öffentlich ausgeschrieben werden.

* Achim Zimmermann ist Partner bei iuscomm Rechtsanwälte – Schenek und Zimmermann PartnerG mbB in Stuttgart, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht. Saskia Lutz ist Mitarbeiterin bei iuscomm Rechtsanwälte in Stuttgart und Studentin der Rechtswissenschaften an der Eberhard Karls Universität in Tübingen mit dem Schwerpunkt Arbeit und Soziales im Unternehmen.

Besonders im Bereich des Breitbandausbaus ist eine öffentliche Ausschreibung der Planungs-, Bau und Netzbetriebsleistungen unumgänglich, wenn für die Maßnahme öffentliche Fördermittel, etwa nach der neuen Verwaltungsvorschrift des Ministeriums für ländlichen Raum und Verbraucherschutz Baden-Württemberg zur Breitbandförderung, angestrebt werden. Dabei stellt die Durchführung eines rechtssicheren Vergabeverfahrens für viele Kommunen oftmals eine kaum zu bewältigende Aufgabe dar. Das Verfahren ist nicht nur zeitaufwendig und muss genau geplant werden, vielmehr sind Fristen zu wahren und eine Vielzahl von Vorschriften zu beachten. Zu diesen Vorschriften gehört auch, dass die Bieter fachlich geeignet und rechtlich zuverlässig sein müssen. Die Zuverlässigkeit erfordert insbesondere, dass die Bieter ihren gesetzlichen Pflichten nachkommen, also auch Mindestlöhne bezahlen.⁴ Seit 1. Januar 2015 gilt in Deutschland der allgemeine gesetzliche Mindestlohn von 8,50 Euro brutto pro Stunde. Davor wurde der Mindestlohn allein durch die Mindestlohnverträge für einzelne Branchen sowie durch die Tariftrüegegesetzte einiger Länder, etwa durch das in Baden-Württemberg geltende Landestariftrüege- und Mindestlohngesetz (LTMG), geregelt.

Die unionsrechtliche Zulässigkeit dieser Mindestlohnpflichten war allerdings lange Zeit fraglich.⁵ So hat der EuGH bereits im Jahr 2008 in der *Rüffert*-Entscheidung⁶ die allgemeine Tariftrüeepflicht als unvereinbar mit dem damals noch geltenden Unionsrecht erklärt. Grund hierfür sei u.a., dass die Beschränkung der Mindestlohnpflicht auf allein öffentliche Aufträge nicht geeignet sei, den Arbeitnehmerschutz als legitimes Ziel der Maßnahme zu erreichen. 2014 erkannte der EuGH zwar in der Rechtsache *Bundesdruckerei*⁷ die Zahlung von Mindestlöhnen als Ausfluss des Arbeitnehmerschutzes grundsätzlich als Rechtfertigungsgrund für Einschränkungen der Dienstleistungsfreiheit⁸ an, verneinte im konkreten Fall jedoch die Verhältnismäßigkeit. Die deutsche vergaberechtliche Tariftrüe- und Mindestlohngesetzgebung stand damit teilweise

auf wackligen Beinen.⁹ Mit Spannung wurde deshalb im vergangenen Jahr das Urteil *RegioPost* erwartet.

Sachverhalt: Ein Bieter verweigert die Zahlung von Mindestlöhnen

Im April 2013 schrieb die Stadt Landau in Rheinland-Pfalz einen Auftrag über Postdienstleistungen europaweit im offenen Vergabeverfahren aus. Nach dem Landestariftrüegegesetz Rheinland-Pfalz (LTTG) sollten alle Bieter eine Verpflichtung unterschreiben, nach der diese und die von den Bietern eingesetzten Nachunternehmen verpflichtet sind, mindestens das jeweils geltende Mindestentgelt zu zahlen. Eine Bieterin weigerte sich allerdings die Mindestlohnverpflichtung zu unterschreiben. Daraufhin schloss die Stadt Landau diese nach § 3 LTTG vom Vergabeverfahren aus. Der von der Bieterin gestellte Nachprüfungsantrag scheiterte. Die Bieterin rief daraufhin das OLG Koblenz an, das den EuGH zur Vorabentscheidung zu den Fragen ersuchte, ob die Pflicht zur Abgabe einer Mindestlohnerklärung sowie ein Ausschluss bei Nichtvorlage der Erklärung mit dem Unionsrecht vereinbar seien.

Entscheidung des EuGH

Der Gerichtshof bejahte beide Fragen. Die vergaberechtlichen Mindestlohnvorgaben im Sinne des LTTG seien mit dem Unionsrecht, insbesondere der Vergabekoordinierungsrichtlinie¹⁰ vereinbar, ein Ausschluss sei daher berechtigt. Damit vollzieht der EuGH teilweise einen Kurswechsel von seiner seit *Rüffert*-Entscheidung ständigen und viel kritisierten Rechtsprechung.¹¹ In Einklang mit der *Bundesdruckerei*-Entscheidung stellt er ausdrücklich klar, dass die vergabespezifische Mindestlohnregelung des LTTG eine verhältnismäßige Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit darstelle, dies sogar, obwohl das LTTG nur für öffentliche und nicht für private Aufträge gelte. Art. 26 der Vergabekoordinierungsrichtlinie eröffne der öffentlichen Hand explizit die Möglichkeit, bei der Austragsvergabe den Bietern auch „zusätzliche Bedin-

gungen für die Ausführung des Auftrags“ aufzuerlegen. Hiervon umfasst seien insbesondere „soziale Aspekte“ und damit letztlich auch die Mindestlohnpflicht. Dabei sei nicht nur die Auflegung der Pflicht zur Zahlung des Mindestlohns selbst unionsrechtlich zulässig, sondern auch ein Ausschluss aus dem Vergabeverfahren bei einer Weigerung. Ein Ausschluss stelle nämlich keine Sanktion, sondern lediglich die Folge des Versäumnisses, die Mindestlohnerklärung abzugeben, dar.

Relevanz der Entscheidung

Der EuGH führt mit diesem Urteil seine Rechtsprechung in der Sache *Bundesdruckerei* fort.¹² Der Arbeitnehmerschutz stellt damit unstreitig eine Möglichkeit zur Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit dar. Zu beachten ist allerdings, dass zu dem im Ausgangsverfahren maßgeblichem Zeitpunkt noch kein bundeseinheitlicher Mindestlohn nach dem Mindestlohngesetz galt. Offen bleibt daher, ob der Arbeitnehmerschutz weiterhin als Rechtfertigungsgrund für über den gesetzlichen Mindestlohn hinausgehende vergaberechtliche Mindestlohnanforderungen wie etwas das LTTG oder das baden-württembergische Pendant, das LTMG, herangezogen werden kann.¹³ So wird teilweise argumentiert, dass mit dem Inkrafttreten des MiLoG kein Bedürfnis mehr für derartige Mindestlohnvorgaben bestünde.¹⁴ Das VG Düsseldorf hat kürzlich einen vergleichbaren Fall dem Verfassungsgerichtshof des Landes vorlegt.¹⁵ Die Entscheidung bleibt abzuwarten.

II. Diskriminierungsschutz bei Fettleibigkeit:

EuGH, Urt. v. 18.12.2014 – C-354/13 – *Kaltoft*¹⁶

Der Diskriminierungsschutz ist geradezu ein „Dauerbrenner“ in der Rechtsprechungstätigkeit des EuGH. Dies ist wenig verwunderlich, stellt der Diskriminierungsschutz als Ausformung des allgemeinen Gleichbehandlungssatzes doch eines der Herzstücke der Europäischen Union dar.¹⁷ So sind in den letzten

Jahren eine Vielzahl von Entscheidungen zur Diskriminierung wegen der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, der sexuellen Ausrichtung, der ethnischen Herkunft des Geschlechts und insbesondere des Alters ergangen. Aktuell hat der EuGH mit einer vorweihnachtlichen Entscheidung aus dem Jahre 2014 den Diskriminierungsschutz weiter konkretisiert und für große Unsicherheiten bei vielen Arbeitgebern gesorgt. Zu klären war, ob ein hoher Body-Mass-Index nun etwa zu mehr Schutz bei Einstellung und Kündigung verhilft. Zwar hat der EuGH in dieser Entscheidung kein allgemeines Diskriminierungsverbot für Übergewichtige manifestiert, doch hat er zum Ausdruck gebracht, dass eine starke Übergewichtigkeit, eine sogenannte Adipositas, eine Behinderung darstellen kann.

Von einer Adipositas spricht man bei einer über das Normalmaß hinausgehenden Vermehrung des Körperfetts.¹⁸ Dies ist in der Regel bei einem Body-Mass-Index von mehr als 30 kg/m² der Fall. Zum Vergleich: Der durchschnittliche Body-Mass-Index liegt bei Männern von 20 bis 25 kg/m² und bei Frauen von 19 bis 24 kg/m².¹⁹

Sachverhalt: Kündigung eines adipösen Gemeindemitarbeiters

In dem dänischen Fall ging es um einen seit 15 Jahren bei der Gemeinde Bill- und angestellten Tagesvater. Dieser war während seiner ganzen Beschäftigungsdauer stark adipös. So wog er bei einer Körpergröße von 1,72 m mehr als 160 kg.²⁰ Sein Body-Mass-Index betrug daher mehr als 54 kg/m², was einen sehr hohen Wert darstellt. Als die Kinderzahl in der Gemeinde zurückging, wurde er betriebsbedingt gekündigt. In einem Gespräch infolge der Entlassung kam auch seine Adipositas zur Sprache. Inwieweit diese in die Kündigungsentcheidung miteinflusst, bleibt ungeklärt. Der Kläger vermutete allerdings allein aufgrund seines Gewichtes gekündigt und damit diskriminiert worden zu sein. Das dänische Gericht legte dem Gerichtshof die Fragen vor, ob eine Benachteiligung wegen Übergewichts durch das Unionsrecht verboten

sei und ob eine Adipositas eine vom Schutz der Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie umfasste Behinderung darstelle.

Entscheidung des EuGH

Der Gerichtshof verneinte die erste, bejahte aber die zweite Frage. Das Unionsrecht, d.h. weder die EU-Verträge noch die europäische Grundrechtscharta noch das abgeleitete Unionsrecht, enthalte ein allgemeines Diskriminierungsverbot wegen Adipositas auf dem Gebiet von Beschäftigung und Beruf als solche. Allerdings könne die Adipositas eines Arbeitnehmers eine Behinderung im Sinne der Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie²¹ darstellen. Im Gegensatz zum Generalstaatsanwalt legte der Gerichtshof dabei allerdings keine allgemeine Regel fest, wonach eine extreme Adipositas Grad III (Body-Mass-Index-Wert ab 40) stets als Behinderung zu qualifizieren sei.²² Stattdessen greift der EuGH auf seine bisherige Rechtsprechung²³ zum Behindertenbegriff zurück. Danach führen Einschränkungen zu einer Behinderung im Sinne der Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie, wenn diese:

1. auf langfristige physische, geistige oder psychische Beeinträchtigungen zurückzuführen sind und
2. (diese) Beeinträchtigungen den Arbeitnehmer in Wechselwirkung mit verschiedenen Barrieren an der vollen und wirksamen Teilhabe am Berufsleben, gleichberechtigt mit anderen Arbeitnehmern, hindern können.

Der Behindertenbegriff sei dabei dahingehend zu verstehen, dass er nicht nur die Unmöglichkeit erfasse, eine berufliche Tätigkeit auszuüben, sondern bereits eine Beeinträchtigung der Ausübung einer solchen Tätigkeit. Dies könne sich insbesondere aus einer Einschränkung der Mobilität oder gewichtsbedingter Krankheitsbildern ergeben. Weiter betont der Gerichtshof in seiner Entscheidung, dass die Ursache der Behinderung für den Diskriminierungsschutz unerheblich sei, da andernfalls das Ziel der Richtlinie konterkariert

werden würde. Unter diesen Voraussetzungen könne eine Adipositas eine Behinderung darstellen.

Relevanz der Entscheidung

Mit der Entscheidung verliert der Behindertenbegriff nicht nur weiter an Kontur, vielmehr führt die Entscheidung auch zu Rechtsunsicherheiten in der arbeitsrechtlichen Praxis.²⁴ Während bislang lediglich die Folgeerkrankungen von starkem Übergewicht, wie Herz-Kreislauferkrankungen (z.B. Herzinfarkt), Stoffwechselerkrankungen (z.B. Diabetes) und Gelenkserkrankungen (z.B. Knie- und Rückenleiden) als Behinderung galten, ist es nun das Übergewicht selbst, das die Behinderung darstellen kann. Für Arbeitgeber problematisch ist dabei, dass sie sich bei der Feststellung der Behinderung nicht auf einen klaren Schwellenwert verlassen können, sondern an den schwammigen Begriff der Beeinträchtigung der Arbeitsausübung gebunden werden. Äußert sich die Beeinträchtigung nicht in einer offensichtlichen Einschränkung der Mobilität, dürfte eine rechtssichere Feststellung kaum möglich sein. Das Risiko einer unzulässigen Benachteiligung wegen einer Behinderung schwebt in diesem Fall wie ein „Damoklesschwert“ über jeder Personalentscheidung des Arbeitgebers. Dennoch führt die Entscheidung natürlich nicht zu einem absoluten Kündigungsschutz für übergewichtige Arbeitnehmer.²⁵ Eine (personenbedingte) Kündigung ist auch weiterhin zulässig, wenn der Arbeitnehmer zur vertragsgemäßen Erfüllung seiner Aufgaben nicht mehr in der Lage ist.²⁶

Zusätzliche Bedeutung gewinnt die Entscheidung für die arbeitsrechtliche Praxis auch im Hinblick auf die Darlegungs- und Beweislastregelung des § 22 AGG. Besteht ein Indiz für eine Diskriminierung wegen Adipositas, kehrt diese die Beweislast zu Lasten des Arbeitgebers um. Dieser trägt dann die volle Beweislast dafür, dass die Adipositas bei einer für den Arbeitnehmer nachteiligen Entscheidung nicht miteingeflossen ist. Im dänischen Ausgangsfall hatte die Gemeinde mit dem Arbeitneh-



Foto: Rainer Sturm/PIXELIO

mer über dessen Übergewicht gesprochen und ihn sogar bei seinem Vorhaben abzunehmen, durch Zuschüsse finanziell unterstützt. Dies gereichte ihm im Verfahren sodann zum Nachteil.²⁷ Zwar erscheint es mehr als fraglich, ob die Wahrnehmung der dem Arbeitgeber obliegenden Fürsorgepflicht, die es ja gerade gebietet, den Arbeitnehmer auf Leistungsdefizite und -beeinträchtigungen anzusprechen und mit diesem Lösungen zu erörtern, als Indiz für eine Diskriminierung dienen soll, da dies letztlich den mit der Entscheidung bezweckten Arbeitnehmerschutz ins Gegenteil umkehrt. Dennoch sollten Arbeitgeber bei Personalentscheidungen zukünftig Vorsicht walten lassen, um nicht in die Diskriminierungsfalle zu gelangen.

III. Urlaubsanspruch bei Wechsel von Teilzeit in Vollzeit:

EuGH, Urt. v. 11.11.2015 – C-219/14 - Greenfield²⁸

Der Urlaub ist neben der Diskriminierung und der Befristung von Arbeitsverhältnissen ein weiteres wichtiges Thema in der Rechtsprechung des EuGH. Der gesetzliche Anspruch auf bezahlten (Mindest-)Erholungsurlaub aus Art. 7

der Arbeitszeitrichtlinie²⁹ ist Ausfluss des Rechts auf gerechte und angemessene Arbeitsbedingungen aus Art. 31 Abs. 2 Grundrechtecharta und, mit den Worten des Gerichtshofs, ein bedeutsamer Grundsatz des Sozialrechts der EU.³⁰ In Rekurs auf diesen sowie auf völkerrechtliche Quellen hat der EuGH in den letzten Jahren das deutsche Urlaubsrecht mächtig aufgemischt, ja sogar teilweise völlig umgewälzt.

So hat er in dem *Schulz-Hoff*³¹-, dem *KHS*³²- sowie dem *Neidel*³³-Urteil entschieden, dass ein im Urlaubsjahr insbesondere aufgrund langanhaltender Krankheit nicht genommener gesetzlicher (Mindest-)Urlaub erst nach 15 Monaten nach dem Jahr seiner Entstehung verfällt und damit § 7 Abs. 3 BUrlG, wonach der Urlaubsanspruch bislang bereits drei Monaten nach dem Jahr seiner Entstehung verfallen ist, teilweise zu Fall gebracht.

Im Fall *Bollacke*³⁴ hat der EuGH sodann festgelegt, dass Urlaubsabgeltungsansprüche, also höchstpersönliche Ansprüche (!), vererbbar sind und damit nun wahrlich einen neuen Ton angeben. Das BAG hat diese Entscheidung im vergangenen Jahr folgsam umgesetzt.³⁵

Im Fall *Brandes*³⁶ hat der EuGH sich 2013 mit der Frage nach der Berechnung des Urlaubsanspruchs bei einem Wechsel von Arbeitnehmern von einer Vollzeit- in Teilzeitbeschäftigung auseinandergesetzt und in Einklang mit einer vorherigen Entscheidung zum österreichischen Recht³⁷, die hierzulande bis dahin gängige Rechtspraxis³⁸ der Quotierung der erworbenen Urlaubsansprüche aus einer Vollzeittätigkeit bei einem Wechsel in eine Teilzeittätigkeit für unionswidrig erklärt. Danach bleibt ein bereits entstandener Urlaubsanspruch aus der Zeit einer Vollzeitbeschäftigung auch in einer darauffolgenden Zeit der Teilzeitbeschäftigung erhalten. Eine Umrechnung, also eine Kürzung des erworbenen (Rest-)Urlaubsanspruches, findet nicht statt. Eine „magische Vermehrung von Urlaubsansprüchen“³⁹ habe diese Entscheidung des Gerichtshofs allerdings nicht zur Folge.⁴⁰ Vielmehr hat der EuGH in seinen Entscheidungen klargestellt, dass zwischen den Zeitabschnitten der Vollzeitbeschäftigung und der Teilzeitbeschäftigung streng zu unterscheiden ist, die Berechnung des Urlaubsanspruches sich also auf den konkreten Beschäftigungszeitraum beziehen muss. Das heißt konkret: Ein erarbeiteter Vollzeiterholungsanspruch ist bei dem Übergang in ein Teilzeitarbeitsverhältnis vollumfänglich zu gewähren. Voraussetzung für den vollumfänglichen Urlaubsanspruch ist nach der Rechtsprechung des EuGH jedoch, dass der Arbeitnehmer tatsächlich die Möglichkeit hatte, den Urlaub noch während der Phase der Vollzeitbeschäftigung zu nehmen. Die Entscheidung des EuGH wurde in der arbeitsrechtlichen Literatur und Praxis weitestgehend begrüßt, da die finanzielle Komponente des Erholungsurlaubs eine nachträgliche Kürzung eines bereits verdienten Anspruches verbiete.⁴¹

Von der Rechtsprechung des EuGH bislang nicht ausdrücklich erfasst war der umgekehrte Fall, also die Frage der Berechnung der Urlaubstage bei einem Wechsel von einer Teilzeit- in eine Vollzeittätigkeit. In diesem Fall kommen theoretisch zwei Berechnungsmöglichkeiten in Betracht:

Zum besseren Verständnis ein kleiner Fall: Die Gemeindemitarbeiterin Annelise Urlaubstagen (U) arbeitet in Teilzeit drei Tage pro Woche. Da sie weniger arbeitet als ihre vollzeitbeschäftigten Kollegen, hat sich auch ein vermindertes Erholungsbedürfnis. Nach § 3 Abs. 1 BUrlG kann sie zwar auch vier Urlaubswochen (24 Tage Mindesturlaub : 6 Werktage = 4 Urlaubswochen), aber nur zwölf Urlaubstage (3 Arbeitstage x 4 Urlaubswochen = 12 Urlaubstage) beanspruchen. Im August möchte U diesen (Rest-)Urlaub nehmen, nachdem ihre Arbeitszeit zum 1. Juli hin zu einer Vollzeitbeschäftigung erhöht wurde.

- **Möglichkeit 1:** U stehen nach einem Wechsel ebenso vier Wochen Urlaub zu, nur dass diese vier Wochen nun 20 (5 Arbeitstage x 4 Urlaubswochen = 20 Arbeitstage) und nicht mehr nur zwölf Urlaubstage beinhalten würden. U bekommt damit für „dieselben“ vier Wochen Urlaub mehr Urlaubsentgelt. U dürfte diese begrüßen.
- **Möglichkeit 2:** Bei konsequenter Anwendung der Rechtsprechung des Gerichtshofs zum umgekehrten Fall, müssten hingegen die Zeiten der Teilzeitbeschäftigung (mit Anfall entsprechend proportional gekürzter Urlaubsansprüche von 12 Arbeitstagen) und die der Vollzeitbeschäftigung (mit Anfall eines ungekürzten Urlaubsanspruchs von 20 Arbeitstagen) streng voneinander getrennt werden. Im Ergebnis führt dies dazu, dass U nach der Arbeitszeiterhöhung hingegen weiterhin nur zwölf (Teilzeit-)Urlaubstage zustehen. U kann somit auch nur zwölf Tage, also fast zweieinhalb Wochen am Stück statt wie bei der ersten Berechnungsmöglichkeit vier Wochen Urlaub machen. Dabei bekommt sie dasselbe Urlaubsentgelt wie bei einem Urlaubsantritt vor der Arbeitszeiterhöhung. Dies führt zwar zu einer (scheinbaren) Verkürzung der Freizeit der U (nur fast zweieinhalb Wochen Urlaub statt vier Wochen), allerdings hat sich die Urlaubsdauer (zwölf Tage) ja gerade nicht geändert, so dass dieses Ergebnis gerechtfertigt erscheint.⁴²

Im vergangenen Jahr hat der Gerichtshof den vorliegenden Fall anhand eines Streitfalls aus dem englischen Rechts im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens entschieden.

Sachverhalt: Arbeitnehmerin wechselt von Teil- in Vollzeit

Die Klägerin des Ausgangsstreits wechselte im August 2012 von einer Teilzeiterstellung in eine Vollzeiterstellung. Nachdem sie im November sodann einen noch bestehenden Resturlaub aus der Zeit ihrer Teilzeiterstellung bei ihrer Arbeitgeberin geltend machen möchte, weist diese den Anspruch unter Verweis auf den im Juli gewährten Urlaub und den Vorschriften des englischen Arbeitsrechts ab. Nach Klageerhebung ersuchte das zuständige Arbeitsgericht in Birmingham den EuGH um Beantwortung der Frage, ob es das Unionsrecht verlange, dass bei einer Erhöhung der Arbeitszeit der zuvor erworbene Urlaub rückwirkend nach der Erhöhung zugunsten des Arbeitnehmers neu zu berechnen sei, die Klägerin also den bestehenden Resturlaub aus ihrer Teilzeiterstellung auf die jetzige Vollzeiterstellung umrechnen und damit (entsprechend der ersten Berechnungsmöglichkeit) „vermehrten“⁴³ kann.

Entscheidung des EuGH

Der EuGH entschied, dass es die Arbeitszeitrichtlinie und das Diskriminierungsverbot von Teilzeitbeschäftigten nicht verlangen, die Anzahl der Urlaubstage für die Zeiten vor der Erhöhung der Arbeitszeit neu, d.h. entsprechend der verlängerten Arbeitszeit zu berechnen. Dies entspricht der oben dargestellten zweiten Berechnungsmöglichkeit. Zur Begründung verwies der EuGH auf seine bisherige Rechtsprechung zum Thema Urlaub (s.o.), die eine auf den konkreten Beschäftigungszeitraum bezogene Berechnung für Urlaubsanspruch erfordere. Eine spätere Inanspruchnahme des bereits erworbenen Anspruchs in einem anderen Beschäftigungszeitraum bleibe aber zulässig. Dies führe zwar zu einer Durchbrechung des Bezugs zwi-

schen der aktuell erbrachten Arbeit und dem in Anspruch genommenen Urlaub, allerdings entspreche dies der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs.⁴⁴ Das Ergebnis sei auch mit dem Diskriminierungsverbot von Teilzeitbeschäftigten vereinbar, da das Verhältnis zwischen Urlaubstagen und erbrachter Arbeitsleistung bei sämtlichen Beschäftigten gleich bleibe.

Relevanz der Entscheidung

Mit der Entscheidung gibt der Gerichtshof als konsequente Fortführung seiner bisherigen Rechtsprechung zur Berechnung von Urlaubsansprüchen zwar keinen neuen Takt an, allerdings hat er die bislang noch höchstrichterlich ungeklärte Frage nach der Berechnung des Urlaubsanspruches bei einer Arbeitszeiterhöhung beantwortet. Damit steht fest: Gleichsam wie bei einem Wechsel von einer Vollzeit- in eine Teilzeitbeschäftigung keine Vermehrung von Urlaubsansprüchen eintreten darf, darf es im umgekehrten Fall auch zu keiner Verminderung der bereits „verdienten“ Urlaubsansprüche kommen. Es ist zu erwarten, dass die deutschen Gerichte die Entscheidung bei der Auslegung und Anwendung des BUrlG beachten werden.⁴⁵

IV. Fazit

Während der EuGH mit der Greenfield-Entscheidung zum Urlaubsrecht die notwendige Rechtsklarheit bei der Berechnung des Urlaubsanspruches bei einem Wechsel von einer Teilzeit- in eine Vollzeiterstellung bringt, lässt er mit der RegioPost-Entscheidung die erhoffte Klarstellung zur Zulässigkeit von über den bundeseinheitlichen Mindestlohn hinausgehenden vergabespezifischen Mindestlöhne offen. Mit der Kaltoft-Entscheidung verhilft der EuGH stark adipösen Arbeitnehmern zu einem zusätzlichen Schutz, verursacht zugleich aber Rechtsunsicherheiten bei Personalentscheidungen von Arbeitgebern. Der Blick nach Luxemburg zeigt vor allem, dass der Gerichtshof in den drei Entscheidungen seine bisherige

Rechtsprechung zum Vergabe-, Diskriminierungs- und Urlaubsrecht konsequent fortführt und lediglich konkretisiert hat. Auch wenn er mit den Entscheidungen damit keinen neuen Takt angibt, sind die Entscheidungen dennoch von Bedeutung für die arbeitsrechtliche Praxis in Deutschland. Denn auch ein gleichbleibender Takt prägt die „Musik“.

Az. 009.15; 050.20; 799.00

Fußnoten

- 1 *Nettesheim*, Martin, in: Oppermann/Classen/Nettesheim, Europarecht, 6. Auflage, München 2014, § 5 Rn. 150.
- 2 *Zebig*, Nadine: Auswirkungen der EuGH-Rechtsprechung auf das deutsche Arbeitsrecht, Vortrag vom 09.01.2013; Folie 2; http://www.boeckler.de/pdf/v_2013_01_09-10_nadinezebig.pdf, letzter Aufruf: 15.04.2016 07:22.
- 3 *EuGH*, Urt. v. 17.11.2015 – C-115/14 (RegioPost/Stadt Landau in der Pfalz) = NZBau, 2016, 46.
- 4 *OLG Celle*, Beschl. v. 26. 11. 1998 - 14 U 283/97 = NZBau 2000, 106; *Bungenberg*, in: Loewenheim/Meessen/Riesenkampff, Kartellrecht, 2. Auflage, München 2009, § 97 GWB Rn. 52.
- 5 Hierzu: *Frister*, in: Kapellmann/Messerschmidt VOB-Kommentar, Teil A/B; 5. Auflage, München 2015, § 16 Rn. 82; *Mager*, Stefan/*Ganschow*, Silke, Das Aus für den vergaberechtlichen Mindestlohn?, NZBau 2015, 79; *Siegel*, Thorsten, Mindestlöhne im Vergaberecht und der EuGH, EuZW, 2016, 101; *Tugendreich*, Bettina, Mindestlohnvorgaben im Kontext des Vergaberechts, NZBau 2015, 395 (398).
- 6 *EuGH*, Urt. v. 3. 4. 2008 - C-346/06 (Dirk Ruffert/Land Niedersachsen) = NJW 2008, 3485.
- 7 *EuGH*, Urt. v. 18.9.2014 – C-549/13 (Bundesdruckerei GmbH./Stadt Dortmund) = NZBau 2014, 647.
- 8 Art. 56ff. AEUV
- 9 Vgl. *Schnieders*, Ralf, Anm. zu EuGH, Urt. v. 17.11.2015 – C-115/14, NVwZ 2016, 217f.
- 10 Richtlinie 2014/25/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die Vergabe von Aufträgen durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste.
- 11 *Schnieders*, aaO., S. 217.
- 12 So auch *Siegel*, aaO., S. 102.
- 13 Vgl. *Schnieders*, aaO., S. 217; *Siegel*, aaO., S. 103f.
- 14 Hierzu: *Winzer*, Thomas, Vergabespezifischer Mindestlohn ist europarechtskonform; ArbRAktuell 2016, 85.
- 15 *Siegel*, aaO., S. 104.
- 16 *EuGH*, Urt. v. 18.12.2014 – C-354/13 (Fag og Arbejde (FOA) / Kommunernes Landsforening) = NZA 2015, 33.
- 17 <http://www.europarl.europa.eu/brussels/web-site/media/Lexikon/Pdf/Diskriminierungsverbot.pdf>; letzter Aufruf: 15.04.2016 07:22.
- 18 <http://www.ifb-adipositas.de/adipositas/was-ist-adipositas>; letzter Aufruf: 15.04.2016 07:22.
- 19 <https://www.uni-hohenheim.de/wwwin140/info/interaktives/bmi.htm>; 30.03.2016 10:59.
- 20 Schlussanträge - 17. Juli 2014-Kaltoft-Rechtssache C-354/13-Generalanwalt: Jääskinen = BeckEuRS 2014, 399242.
- 21 Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf.
- 22 Schlussanträge - 17. Juli 2014-Kaltoft-Rechtssache C-354/13-Generalanwalt: Jääskinen = BeckEuRS 2014, 399242, Rn. 56.
- 23 *EuGH*, Urt. v. 11. 4. 2013 – C-335/11, C-337/11 (HK Danmark/Dansk almennyttigt Boligselskab) und (HK Danmark/Dansk Arbejdsgiverforening) = NZA 2013, 553.
- 24 So auch *Lingemann*, Stefan, Schwere Adipositas eines Arbeitnehmers kann eine Behinderung sein, ArbRAktuell, 2015, 45.
- 25 *Lingemann*, aaO.
- 26 *Lingemann*, aaO.
- 27 *Lingemann*, aaO, hinterfragt dies.
- 28 *EuGH*, Urt. v. 11.11.2015 – C-219/14 (Greenfield/The Care Bureau Ltd) = NZA 2015, 1501.
- 29 Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung.
- 30 *Schubert*, Jens/*Jerchel*, Kerstin, Die aktuelle Entwicklung des europäischen Arbeitsrechts, EuZW, 340 (344).
- 31 *EuGH*, Urt. v. 20. 1. 2009 - C-350/06 und C-520/06 (Gerhard Schultz-Hoff/Deutsche Rentenversicherung Bund; Stringer u.a./Her Majesty's Revenue and Customs) = NZA 2009, 135.
- 32 *EuGH*, Urt. v. 22. 11. 2011 – C-214/10 (KHS AG/Winfried Schulte) = NZA 2011, 1333.
- 33 *EuGH*, Urt. v. 3. 5. 2012 – C-337/10 (Neidel/Stadt Frankfurt a. M.) = NVwZ 2012, 688.
- 34 *EuGH*, Urt. v. 12.6.2014 – C-118/13 (Bollacke/K + K Klaas & Kock B.V. & Co. KG) = NJW 2014, 2415.
- 35 *BAG*, Urt. v. 22.09.2015 - 9 AZR 170/14 = NZA 2016, 37.
- 36 *EuGH*, Beschl. v. 13. 6. 2013 – C-415/12 (Bianca Brandes/Land Niedersachsen) = NZA 2013, 775.
- 37 *EuGH*, Urt. v. 22. 4. 2010 - C-486/08 (Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols/Land Tirol) = NZA 2010, 557.
- 38 *BAG*, Urteil vom 28. 4. 1998 - 9 AZR 314/97 = NZA 1999, 156.
- 39 *Stiebert*, Tom/ Imani, Shirin, Magische Vermehrung von Urlaubsansprüchen?, NZA 2013, 1338; *Stiebert*, Tom, Anm. zu EuGH, Urt. v. 11.11.2015 – C-219/14, EuZW 2016, 65.
- 40 *Stiebert*, aaO.
- 41 *Stiebert*, aaO; *Stiebert/Imani*, aaO, S. 1341f.
- 42 *Stiebert*, aaO.
- 43 Vgl. *Stiebert*, aaO.
- 44 Vgl. *Stiebert*, aaO.
- 45 Vgl. *Stiebert*, aaO. ■

BWGZ-Einbanddecken 2015

Die Einbanddecken für den Jahrgang 2015 der Kommunalzeitschrift des Gemeindetags Baden-Württemberg „Die Gemeinde“ (BWGZ) können ab sofort per Mail angefordert werden. Die Auslieferung erfolgt ab sofort.

Bestellungen bitte an: margot.tschentscher@gemeindetag-bw.de

Der Preis pro Einbanddecke beträgt 12,50 Euro einschließlich Mehrwertsteuer und Porto. Die Lieferung erfolgt mit Rechnung. Wenn Sie die Einzelhefte zum Jahresband binden lassen, geben Sie bitte unbedingt das Inhalts- und Sachverzeichnis 2015 an die Buchbinderei mit.

Dieses war der BWGZ 4/2016 vom 29. Februar 2016 kostenlos beigelegt.

Nachbestellungen kosten 6 Euro pro Verzeichnis.