



Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
JEAN RICHARD DE LA TOUR
vom 17. März 2022¹

Verbundene Rechtssachen C-518/20 und C-727/20

XP
gegen
Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide (C-518/20)
und
AR
gegen
St. Vincenz-Krankenhaus GmbH (C-727/20)

(Vorabentscheidungsersuchen des Bundesarbeitsgerichts [Deutschland])

„Vorlage zur Vorabentscheidung – Sozialpolitik – Sicherheit und Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer – Richtlinie 2003/88/EG – Art. 7 – Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub – Volle Erwerbsminderung oder Arbeitsunfähigkeit aufgrund einer Krankheit, die während eines Bezugszeitraums eingetreten ist und seitdem fortbesteht – Erlöschen oder Aufrechterhaltung des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub am Ende eines Bezugszeitraums und/oder eines Übertragungszeitraums – Verstoß des Arbeitgebers gegen seine Verpflichtung, den Arbeitnehmer in die Lage zu versetzen, seinen Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub wahrzunehmen – Konsequenzen“

I. Einleitung

1. Die vorliegenden Vorabentscheidungsersuchen des Bundesarbeitsgerichts (Deutschland) betreffen die Auslegung von Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung² und von Art. 31 Abs. 2 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union³.

2. Diese Ersuchen ergehen im Rahmen zweier Rechtsstreitigkeiten erstens zwischen XP und der Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide (im Folgenden: Fraport) und zweitens zwischen AR und der St. Vincenz-Krankenhaus GmbH (im Folgenden: St. Vincenz-Krankenhaus). Diese Rechtsstreitigkeiten betreffen den Anspruch von XP und AR auf bezahlten Jahresurlaub für das Urlaubsjahr, in dem sie aufgrund einer Krankheit voll erwerbsgemindert bzw. arbeitsunfähig waren.

¹ Originalsprache: Französisch.

² ABl. 2003, L 299, S. 9.

³ Im Folgenden: Charta.

3. Der Gerichtshof hat hierzu entscheiden, ob das Unionsrecht einer nationalen Regelung entgegensteht, aus der sich ergibt, dass der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub, den ein Arbeitnehmer in dem Urlaubsjahr erworben hat, in dem eine volle Erwerbsminderung oder eine Arbeitsunfähigkeit aufgrund einer Krankheit eingetreten ist, die seitdem fortbesteht, nach Ablauf eines nach innerstaatlichem Recht zulässigen Übertragungszeitraums erlöschen kann, auch wenn diesem Arbeitnehmer von seinem Arbeitgeber nicht die Möglichkeit gegeben wurde, diesen Anspruch während der tatsächlichen Arbeitszeit wahrzunehmen, bevor die volle Erwerbsminderung bzw. die krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit eintrat.

4. Der Gerichtshof wird somit in einer Situation, in der ein Arbeitnehmer über mehrere aufeinanderfolgende Bezugszeiträume arbeitsunfähig ist, jedoch in dem Zeitraum, in dem die Arbeitsunfähigkeit eingetreten ist, teilweise gearbeitet hat und für den er die Aufrechterhaltung des für diesen Zeitraum erworbenen Urlaubsanspruchs geltend macht, die Lehren miteinander in Einklang zu bringen haben, die aus den Urteilen vom 20. Januar 2009, Schultz-Hoff u. a.⁴, und vom 22. November 2011, KHS⁵, auf der einen sowie aus dem Urteil vom 6. November 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften⁶, auf der anderen Seite gezogen werden können.

5. Wenn sich nämlich aus einer Zusammenschau dieser beiden ersten Urteile ergibt, dass eine nationale Regelung eine zeitliche Begrenzung des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub vorsehen kann, den ein Arbeitnehmer in den aufeinanderfolgenden Bezugszeiträumen erworben hat, während deren er wegen einer Krankheit arbeitsunfähig war, kann dann eine solche zeitliche Begrenzung systematisch für den Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub gelten, den der Arbeitnehmer in dem Bezugszeitraum erworben hat, in dem er gearbeitet hat, bevor er arbeitsunfähig wurde? Ist davon auszugehen, dass dieser Arbeitnehmer, wenn sein Arbeitgeber seinen Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten hinsichtlich der Inanspruchnahme des Urlaubs nicht nachgekommen ist – Obliegenheiten, auf die der Gerichtshof insbesondere in seinem Urteil Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften hingewiesen hat –, den Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub, den er in Bezug auf diesen Bezugszeitraum erworben hat, nicht verlieren kann? Das sind im Wesentlichen die Fragen, um die es in den vorliegenden Rechtssachen geht.

6. In den folgenden Ausführungen werde ich darlegen, weshalb ich der Ansicht bin, dass Art. 7 der Richtlinie 2003/88 und Art. 31 Abs. 2 der Charta dahin auszulegen sind, dass sie einer nationalen Regelung entgegenstehen, nach der der Anspruch eines Arbeitnehmers auf bezahlten Jahresurlaub, der in einem Bezugszeitraum erworben wurde, in dem eine volle Erwerbsminderung oder eine Arbeitsunfähigkeit aufgrund einer seitdem fortbestehenden Krankheit eingetreten ist, erlöschen kann, sei es nach Ablauf eines nach nationalem Recht zulässigen Übertragungszeitraums oder zu einem späteren Zeitpunkt, obwohl sein Arbeitgeber ihn nicht rechtzeitig in die Lage versetzt hat, diesen Anspruch vor Beginn dieser vollen Erwerbsminderung oder dieser Arbeitsunfähigkeit wahrzunehmen.

⁴ C-350/06 und C-520/06, im Folgenden: Urteil Schultz-Hoff u. a., EU:C:2009:18.

⁵ C-214/10, im Folgenden: Urteil KHS, EU:C:2011:761.

⁶ C-684/16, im Folgenden: Urteil Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften, EU:C:2018:874.

II. Rechtlicher Rahmen

A. Unionsrecht

7. Art. 7 („Jahresurlaub“) der Richtlinie 2003/88 bestimmt:

„(1) Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, damit jeder Arbeitnehmer einen bezahlten Mindestjahresurlaub von vier Wochen nach Maßgabe der Bedingungen für die Inanspruchnahme und die Gewährung erhält, die in den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder nach den einzelstaatlichen Gepflogenheiten vorgesehen sind.

(2) Der bezahlte Mindestjahresurlaub darf außer bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht durch eine finanzielle Vergütung ersetzt werden.“

B. Deutsches Recht

8. § 7 („Zeitpunkt, Übertragbarkeit und Abgeltung des Urlaubs“) des Bundesurlaubsgesetzes⁷ vom 8. Januar 1963 in der Fassung vom 7. Mai 2002, das auf das Arbeitsverhältnis der Parteien Anwendung findet⁸, lautet:

„(1) Bei der zeitlichen Festlegung des Urlaubs sind die Urlaubswünsche des Arbeitnehmers zu berücksichtigen, es sei denn, dass ihrer Berücksichtigung dringende betriebliche Belange oder Urlaubswünsche anderer Arbeitnehmer, die unter sozialen Gesichtspunkten den Vorrang verdienen, entgegenstehen. Der Urlaub ist zu gewähren, wenn der Arbeitnehmer dies im Anschluss an eine Maßnahme der medizinischen Vorsorge oder Rehabilitation verlangt.

(2) Der Urlaub ist zusammenhängend zu gewähren, es sei denn, dass dringende betriebliche oder in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe eine Teilung des Urlaubs erforderlich machen. Kann der Urlaub aus diesen Gründen nicht zusammenhängend gewährt werden, und hat der Arbeitnehmer Anspruch auf Urlaub von mehr als zwölf Werktagen, so muss einer der Urlaubsteile mindestens zwölf aufeinanderfolgende Werktage umfassen.

(3) Der Urlaub muss im laufenden Kalenderjahr gewährt und genommen werden. Eine Übertragung des Urlaubs auf das nächste Kalenderjahr ist nur statthaft, wenn dringende betriebliche oder in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe dies rechtfertigen. Im Fall der Übertragung muss der Urlaub in den ersten drei Monaten des folgenden Kalenderjahres gewährt und genommen werden. Auf Verlangen des Arbeitnehmers ist ein nach § 5 Abs. 1 Buchst. a entstehender Teilurlaub jedoch auf das nächste Kalenderjahr zu übertragen.

(4) Kann der Urlaub wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses ganz oder teilweise nicht mehr gewährt werden, so ist er abzugelten.“

⁷ BGBl. 1963 S. 2.

⁸ BGBl. 2002 I S. 1592, im Folgenden: BUrlG.

III. Sachverhalt der Ausgangsrechtsstreitigkeiten und Vorlagefragen

A. *Rechtssache C-518/20*

9. Der als schwerbehinderter Mensch anerkannte XP ist seit dem Jahr 2000 bei Fraport als Frachtfahrer beschäftigt. Er bezieht seit dem 1. Dezember 2014 Rente wegen voller Erwerbsminderung, die zuletzt bis zum 31. August 2022 verlängert wurde. Aus den dem Gerichtshof vorliegenden Informationen ergibt sich, dass es sich nicht um eine dauerhafte Erwerbsminderung handelt, dass diese Erwerbsminderung vom Rententräger alle drei Jahre überprüft wird und dass das Arbeitsverhältnis zwischen den beiden Parteien zwar ausgesetzt, aber nicht beendet wurde.

10. XP macht geltend, dass Fraport ihm für das Jahr 2014 noch 34 Arbeitstage Urlaub schulde. Diese Ansprüche seien nicht verfallen, weil Fraport ihren Obliegenheiten, an der Gewährung und Inanspruchnahme von Urlaub mitzuwirken, nicht nachgekommen sei. Fraport ist dagegen der Ansicht, dass der vom Kläger 2014 nicht genommene Urlaub nach Ablauf des Übertragungszeitraums am 31. März 2016 um Mitternacht erloschen sei. Ein Arbeitnehmer, der aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage sei, seinen Urlaub über einen längeren Zeitraum zu nehmen, so wie XP aufgrund seiner vollen Erwerbsminderung, verliere nämlich seinen Urlaubsanspruch 15 Monate nach Ablauf des Urlaubsjahres, und zwar unabhängig davon, ob der Arbeitgeber seinen Mitwirkungsobligationen hinsichtlich der Inanspruchnahme dieses Urlaubs durch den Arbeitnehmer nachgekommen sei.

11. Das vorliegende Gericht weist darauf hin, dass der Ausgangsrechtsstreit das Bestehen von Urlaubsansprüchen von XP für die Jahre 2010, 2011 und 2014 betreffe, dass aber für das vorliegende Vorabentscheidungsverfahren nur der Urlaub für 2014 von Bedeutung sei⁹.

12. Nachdem die Tatsacheninstanz seine Klage abgewiesen habe, halte XP seine Ansprüche im Rahmen der Revision aufrecht.

B. *Rechtssache C-727/20*

13. AR ist beim St. Vincenz-Krankenhaus beschäftigt und seit ihrer Erkrankung im Jahr 2017 durchgehend arbeitsunfähig¹⁰. Aus den dem Gerichtshof zur Verfügung gestellten Informationen geht hervor, dass AR nicht voll erwerbsgemindert ist und dass sie gegen eine Entscheidung, mit der ein von ihr gestellter Antrag auf Ruhegehalt wegen Erwerbsunfähigkeit abgelehnt wurde, Beschwerde eingelegt hat.

14. AR nahm ihren gesetzlichen Urlaub für das Jahr 2017 nicht vollständig in Anspruch. St. Vincenz-Krankenhaus hatte sie weder aufgefordert, ihren Urlaub zu nehmen, noch darauf hingewiesen, dass nicht beantragter Urlaub mit Ablauf des Kalenderjahres oder Übertragungszeitraums verfallen könne. AR beantragt, festzustellen, dass ihr die restlichen 14 Urlaubstage aus dem Kalenderjahr 2017 weiterhin zustehen. Sie ist der Auffassung, dass ihr

⁹ Hinsichtlich der Urlaubsansprüche für die Jahre 2010 und 2011 führt das vorliegende Gericht aus, dass die Revision schon deshalb zurückzuweisen sei, weil das Rechtsmittel des Revisionsklägers mangels einer den gesetzlichen Anforderungen entsprechenden Begründung insoweit unzulässig gewesen sei, weshalb unionsrechtliche Fragestellungen insoweit nicht entscheidungserheblich seien.

¹⁰ St. Vincenz-Krankenhaus weist in seinen schriftlichen Erklärungen darauf hin, dass AR seit September 2017 durchgehend arbeitsunfähig sei.

Urlaub nicht verfallen sei, weil ihr Arbeitgeber es unterlassen habe, sie rechtzeitig auf den drohenden Verfall hinzuweisen. St. Vincenz-Krankenhaus macht geltend, der Urlaubsanspruch für das Jahr 2017 sei spätestens mit Ablauf des 31. März 2019 erloschen.

15. Der Rechtsstreit zwischen den Parteien betrifft somit nur das Bestehen von Urlaubsansprüchen von AR für das Jahr 2017.

16. Nachdem die Tatsacheninstanz ihre Klage abgewiesen hat, hält AR ihre Ansprüche im Rahmen der Revision aufrecht.

C. Vorlagefragen

17. Das vorlegende Gericht weist darauf hin, dass es § 7 BUrlG gemäß der Rechtsprechung des Gerichtshofs unter zwei Gesichtspunkten im Einklang mit der Richtlinie 2003/88 ausgelegt habe.

18. Als Erstes habe es die sich aus dem Urteil Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften ergebende Rechtsprechung angewandt und entschieden, dass der Anspruch auf gesetzlichen Mindesturlaub grundsätzlich am Ende des Kalenderjahres (§ 7 Abs. 3 Satz 1 BUrlG) oder eines zulässigen Übertragungszeitraums (§ 7 Abs. 3 Sätze 2 und 4 BUrlG) nur dann erlösche, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer zuvor in die Lage versetzt habe, seinen Urlaubsanspruch wahrzunehmen, und der Arbeitnehmer diesen Urlaub trotzdem freiwillig nicht in Anspruch genommen habe. In richtlinienkonformer Auslegung von § 7 Abs. 1 Satz 1 BUrlG treffe den Arbeitgeber die Initiativlast bei der Verwirklichung des Urlaubsanspruchs. Die Befristung des Urlaubsanspruchs nach § 7 Abs. 3 BUrlG setze grundsätzlich voraus, dass der Arbeitgeber konkret und in völliger Transparenz dafür Sorge trage, dass der Arbeitnehmer tatsächlich in der Lage sei, seinen bezahlten Jahresurlaub zu nehmen.

19. Entspreche der Arbeitgeber seinen Mitwirkungsobliegenheiten nicht, so trete der am 31. Dezember des Urlaubsjahres nicht verfallene Urlaub zu dem Urlaubsanspruch hinzu, der am 1. Januar des Folgejahres entstehe. Für ihn gälten wie für den neuentstandenen Urlaubsanspruch die Regelungen des § 7 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 BUrlG. Der Arbeitgeber könne also eine unbegrenzte Kumulierung von Urlaubsansprüchen aus mehreren Jahren vermeiden, indem er seine Mitwirkungsobliegenheiten für den Urlaub aus zurückliegenden Urlaubsjahren im aktuellen Urlaubsjahr nachhole. Nehme der Arbeitnehmer in einem solchen Fall den kumulierten Urlaubsanspruch im laufenden Urlaubsjahr nicht wahr, obwohl es ihm möglich gewesen wäre, verfalle der Urlaub am Ende des Kalenderjahres bzw. eines (zulässigen) Übertragungszeitraums. Die Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts hätten Situationen betroffen, in denen Arbeitnehmer weder voll erwerbsgemindert gewesen seien noch eine langwierige Krankheit aufgewiesen hätten.

20. Als Zweites habe es in Anwendung der auf die Urteile Schultz-Hoff u. a. und KHS zurückgehenden Rechtsprechung entschieden, dass der gesetzliche Urlaub nach § 7 Abs. 3 BUrlG nicht verfalle, wenn der Arbeitnehmer krankheitsbedingt bis zum Ende des Urlaubsjahres und/oder des Übertragungszeitraums arbeitsunfähig sei und er ihn daher nicht nehmen können. In diesem Fall trete der aufrechterhaltene Urlaubsanspruch zu dem im Folgejahr erworbenen Urlaubsanspruch hinzu und sei somit gemäß § 7 Abs. 3 BUrlG erneut befristet. Er erlösche allerdings bei fortdauernder Arbeitsunfähigkeit 15 Monate nach Ablauf des Urlaubsjahres. Das vorlegende Gericht habe diese Rechtsprechung auch in den Fällen angewandt, in denen der Arbeitnehmer eine Rente wegen Erwerbsminderung bezogen habe.

21. Im Nachgang zum Urteil Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften habe es noch keiner Entscheidung des vorlegenden Gerichts darüber bedurft, ob und in welchen Fällen die Urlaubsansprüche von Arbeitnehmern, die eine volle Erwerbsminderung aufwiesen oder über längere Zeit krank seien, bei Fortbestehen der Arbeitsunfähigkeit 15 Monate nach Ablauf des Urlaubsjahres erlöschen.

22. Mit dem Gerichtshof gehe es davon aus, dass ein Erlöschen von Urlaubsansprüchen in Fällen, in denen es dem Arbeitnehmer nicht möglich gewesen sei, den Urlaub zu nehmen, nur ausnahmsweise in Betracht komme, wenn besondere Umstände vorlägen, die den Verfall des Urlaubs rechtfertigten¹¹. Solche besonderen Umstände bestünden jedoch nach der Rechtsprechung des vorlegenden Gerichts grundsätzlich nicht, wenn der Arbeitnehmer nicht in der Lage gewesen sei, seinen Urlaub zu nehmen, weil der Arbeitgeber seinen Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten nicht nachgekommen sei oder weil er den Arbeitnehmer in sonstiger Weise daran gehindert habe, seinen Urlaubsanspruch zu realisieren.

23. Das vorlegende Gericht fragt sich jedoch, ob diese Rechtsprechung auch für Arbeitnehmer gilt, die voll erwerbsgemindert sind oder eine langwierige Krankheit aufweisen.

24. Habe der Arbeitgeber seine Mitwirkungspflichten rechtzeitig erfüllt, sei § 7 Abs. 3 BUrlG im Einklang mit der Richtlinie 2003/88 dahin auszulegen, dass der gesetzliche Urlaubsanspruch eines seit Beginn oder im Verlauf des Urlaubsjahres arbeitsunfähig erkrankten Arbeitnehmers bei ununterbrochen fortbestehender Arbeitsunfähigkeit 15 Monate nach Ablauf des betreffenden Urlaubsjahres verfalle. Bestehe die Arbeitsunfähigkeit bis zum 31. März des zweiten auf das Urlaubsjahr folgenden Jahres fort, liege ein besonderer Umstand vor, der die Befristung des Urlaubsanspruchs zum Schutz eines überwiegenden Interesses des Arbeitgebers vor dem unbegrenzten Ansammeln von Urlaubsansprüchen rechtfertige, obwohl es dem erkrankten Arbeitnehmer nicht möglich gewesen sei, den Urlaubsanspruch zu verwirklichen.

25. Dagegen müsse der Gerichtshof klären, ob das Unionsrecht es zulässt, dass der Urlaubsanspruch bei ununterbrochen fortbestehender voller Erwerbsminderung oder krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit 15 Monate nach Ablauf des Urlaubsjahres oder gegebenenfalls einer längeren Frist auch dann verfalle, wenn der Arbeitgeber seine Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten nicht erfüllt habe und der Arbeitnehmer den Urlaub im Urlaubsjahr bis zum Eintritt der vollen Erwerbsminderung oder der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit zumindest noch teilweise hätte nehmen können.

26. Es stelle sich daher die Frage, ob der in einem Urlaubsjahr erworbene Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub nach Ablauf eines nach nationalem Recht zulässigen Übertragungszeitraums erlöschen könne, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nicht in die Lage versetzt habe, diesen Anspruch vor Beginn der in diesem Urlaubsjahr eingetretenen Arbeitsunfähigkeit geltend zu machen. Vor allem stelle sich in Anbetracht der Urteile KHS und Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften die Frage, ob angesichts des Erholungszwecks eines bezahlten Jahresurlaubs der Grundsatz, dass das Erlöschen des Anspruchs auf einen solchen Urlaub von der Erfüllung der Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten durch den Arbeitgeber abhängt, nur eingeschränkt gelte.

¹¹ Das vorlegende Gericht verweist hierzu auf das Urteil vom 25. Juni 2020, Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria und Iccrea Banca SpA (C-762/18 und C-37/19, EU:C:2020:504, Rn. 73 ff.).

27. In diesem Zusammenhang könne man davon ausgehen, dass der Arbeitnehmer seinen bezahlten Jahresurlaub bei rechtzeitiger Erfüllung der Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten durch den Arbeitgeber, vor Beginn seiner vollen Erwerbsminderung oder seiner Arbeitsunfähigkeit noch hätte nehmen können. Der Arbeitgeber hätte bei Unterlassen der gebotenen Aufforderung und Hinweise das Risiko zu tragen, dass der Urlaubsanspruch nicht vollständig verfallende, auch wenn der Arbeitnehmer über den 31. März des zweiten auf das Urlaubsjahr folgenden Jahres hinaus voll erwerbsgemindert oder arbeitsunfähig sei.

28. Unter Berufung auf die mit dem Urteil KHS begründete Rechtsprechung weist das vorliegende Gericht weiter darauf hin, dass der bezahlte Jahresurlaub seiner Zweckbestimmung nur dann entsprechen könne, wenn die Übertragung eine gewisse zeitliche Grenze nicht überschreite, so dass eine nationale Regelung für den Fall einer langen Erkrankung von Arbeitnehmern eine solche Grenze vorsehen könne, um eine unbegrenzte Kumulierung von Ansprüchen auf einen solchen Urlaub zu verhindern.

29. Fänden diese Grundsätze auch in Bezug auf das Urlaubsjahr Anwendung, in dem die seither ununterbrochen fortbestehende volle Erwerbsminderung oder Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers eingetreten sei, könnte dieser Urlaub 15 Monate nach Ablauf dieses Urlaubsjahres auch dann verfallen, wenn der Arbeitgeber seinen Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten nicht nachgekommen sei. Der für das Urlaubsjahr vor dieser vollen Erwerbsminderung oder dieser Arbeitsunfähigkeit erworbene Urlaub würde dann erlöschen, auch wenn der Arbeitnehmer diesen Urlaub bei rechtzeitiger Erfüllung der Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten durch den Arbeitgeber vor Beginn seiner vollen Erwerbsminderung oder Arbeitsunfähigkeit noch hätte in Anspruch nehmen können.

30. Über die Frage, ob Art. 7 der Richtlinie 2003/88 und Art. 31 Abs. 2 der Charta den Zeitpunkt im Urlaubsjahr festlegten, zu dem der Arbeitgeber seinen Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten spätestens nachgekommen sein müsse, um die Anforderungen an deren „Rechtzeitigkeit“ im Sinne des Unionsrechts zu erfüllen, habe der Gerichtshof noch nicht entschieden.

31. Nach alledem hat das Bundesarbeitsgericht beschlossen, die Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen¹²:

1. Stehen Art. 7 der Richtlinie 2003/88 und Art. 31 Abs. 2 der Charta der Auslegung einer nationalen Regelung wie § 7 Abs. 3 BUrlG entgegen, der zufolge der bisher nicht erfüllte Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub eines Arbeitnehmers, bei dem im Verlauf des Urlaubsjahres aus gesundheitlichen Gründen eine volle Erwerbsminderung eintritt [eines im Verlauf des Urlaubsjahres arbeitsunfähig erkrankten Arbeitnehmers], der den Urlaub aber vor Beginn seiner Erwerbsminderung [Erkrankung] im Urlaubsjahr – zumindest teilweise – noch hätte nehmen können, bei ununterbrochen fortbestehender Erwerbsminderung [Arbeitsunfähigkeit] 15 Monate nach Ablauf des Urlaubsjahres auch in dem Fall erlischt, in dem der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nicht durch entsprechende Aufforderung und Hinweise tatsächlich in die Lage versetzt hat, seinen Urlaubsanspruch auszuüben?
2. Sofern die erste Frage bejaht wird: Ist unter diesen Voraussetzungen bei fortbestehender voller Erwerbsminderung [Arbeitsunfähigkeit] auch ein Verfall zu einem späteren Zeitpunkt ausgeschlossen?

¹² Die Fragen sind in diesen beiden Rechtssachen nahezu identisch; ich gebe sie nur einmal wieder und kennzeichne die kleinen Abweichungen durch eckige Klammern.

32. In der Rechtssache C-518/20 haben XP, Fraport und die Europäische Kommission schriftliche Erklärungen eingereicht.

33. In der Rechtssache C-727/20 haben AR, St. Vincenz-Krankenhaus und die Kommission schriftliche Erklärungen eingereicht.

IV. Würdigung

34. Mit seinen Vorlagefragen, die meines Erachtens zusammen zu prüfen sind, möchte das vorliegende Gericht vom Gerichtshof wissen, ob Art. 7 der Richtlinie 2003/88 und Art. 31 Abs. 2 der Charta dahin auszulegen sind, dass sie einer nationalen Regelung entgegenstehen, nach der der Anspruch eines Arbeitnehmers auf bezahlten Jahresurlaub, der in einem Bezugszeitraum erworben wurde, in dem eine volle Erwerbsminderung oder eine Arbeitsunfähigkeit aufgrund einer seitdem fortbestehenden Krankheit eingetreten ist, erlöschen kann, sei es nach Ablauf eines nach nationalem Recht zulässigen Übertragungszeitraums oder zu einem späteren Zeitpunkt, wenn sein Arbeitgeber ihn nicht rechtzeitig in die Lage versetzt hat, diesen Anspruch vor Beginn dieser vollen Erwerbsminderung oder dieser Arbeitsunfähigkeit auszuüben.

35. Der Gerichtshof hatte bereits über Fragen zum Anspruch eines Arbeitnehmers auf bezahlten Jahresurlaub zu entscheiden, der aus Gründen, die sich seinem Einfluss entzogen, insbesondere aufgrund einer Krankheit, bis zum Ende seines Arbeitsverhältnisses nicht in der Lage war, sein Recht auf bezahlten Jahresurlaub wahrzunehmen.

36. In diesem Zusammenhang ist der Gerichtshof im Urteil Schultz-Hoff u. a. von der Feststellung ausgegangen, dass „die Richtlinie 2003/88 ... nicht zwischen Arbeitnehmern, die wegen einer kurz- oder langfristigen Krankschreibung während des Bezugszeitraums der Arbeit ferngeblieben sind, und solchen, die während dieses Zeitraums tatsächlich gearbeitet haben, [unterscheidet]“¹³. Daraus folge, dass „ein Mitgliedstaat den mit der Richtlinie 2003/88 allen Arbeitnehmern unmittelbar verliehenen Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub ... bei ordnungsgemäß krankgeschriebenen Arbeitnehmern nicht von der Voraussetzung abhängig machen kann, dass sie während des von diesem Staat festgelegten Bezugszeitraums tatsächlich gearbeitet haben“¹⁴.

37. Außerdem hat der Gerichtshof in demselben Urteil festgestellt, dass „Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88 grundsätzlich einer nationalen Regelung, die für die Ausübung des mit dieser Richtlinie ausdrücklich verliehenen Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub Modalitäten vorsieht, die sogar den Verlust dieses Anspruchs am Ende eines Bezugszeitraums oder eines Übertragungszeitraums beinhalten, nicht entgegensteht, allerdings unter der Voraussetzung, dass der Arbeitnehmer, dessen Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub erloschen ist, tatsächlich die Möglichkeit hatte, den ihm mit der Richtlinie verliehenen Anspruch auszuüben“¹⁵.

38. Eine nationale Regelung wie § 7 Abs. 3 BUrlG fällt jedoch in den Bereich der Modalitäten für die Wahrnehmung des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub im Sinne von Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88 in der Auslegung durch den Gerichtshof¹⁶. Eine Regelung solcher Art gehört

¹³ Urteil Schultz-Hoff u. a. (Rn. 40).

¹⁴ Urteil Schultz-Hoff u. a. (Rn. 41).

¹⁵ Urteil Schultz-Hoff u. a. (Rn. 43).

¹⁶ Siehe Urteil Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (Rn. 36).

zu den auf die Festlegung des Urlaubs der Arbeitnehmer anwendbaren Bestimmungen und Verfahren des nationalen Rechts, die zum Ziel haben, den verschiedenen widerstreitenden Interessen Rechnung zu tragen¹⁷.

39. Nach Auffassung des Gerichtshofs ist jedoch stets „dafür Sorge zu tragen, dass die Anwendung solcher nationalen Bestimmungen nicht zum Erlöschen der vom Arbeitnehmer erworbenen Ansprüche auf bezahlten Jahresurlaub führen kann, wenn es ihm tatsächlich nicht möglich war, diese Ansprüche wahrzunehmen“¹⁸. „[M]it einem solchen automatischen Verlust des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub, der keine vorherige Prüfung voraussetzt, ob der Arbeitnehmer tatsächlich in die Lage versetzt wurde, diesen Anspruch wahrzunehmen, [würden] die ... Grenzen verkannt, die von den Mitgliedstaaten zwingend einzuhalten sind, wenn sie die Modalitäten für die Wahrnehmung dieses Anspruchs im Einzelnen festlegen“¹⁹. „Das Erlöschen des von einem Arbeitnehmer erworbenen Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub oder des im Fall der Beendigung des Arbeitsverhältnisses korrelierenden Anspruchs auf Zahlung einer Vergütung für nicht genommenen Urlaub, ohne dass der Arbeitnehmer tatsächlich die Möglichkeit gehabt hätte, den Anspruch auszuüben, würde nämlich das Recht auf bezahlten Jahresurlaub in seinem Wesensgehalt antasten“²⁰.

40. Der Gerichtshof hat festgestellt, dass „es für einen Arbeitnehmer, der während des gesamten Bezugszeitraums und/oder über einen Übertragungszeitraum hinaus krankgeschrieben ist, keinen Zeitraum gibt, in dem er in den Genuss seines bezahlten Jahresurlaubs kommen kann“²¹. Der Gerichtshof hat daraus geschlossen, dass „Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88 dahin auszulegen ist, dass er einzelstaatlichen Rechtsvorschriften oder Gepflogenheiten entgegensteht, nach denen der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub bei Ablauf des Bezugszeitraums und/oder eines im nationalen Recht festgelegten Übertragungszeitraums auch dann erlischt, wenn der Arbeitnehmer während des gesamten Bezugszeitraums oder eines Teils davon krankgeschrieben war und seine Arbeitsunfähigkeit bis zum Ende seines Arbeitsverhältnisses fortgedauert hat, weshalb er seinen Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub nicht ausüben konnte“²².

41. Interessanterweise hat der Gerichtshof die gleiche Schlussfolgerung in Bezug auf einen Arbeitnehmer gezogen, der wie XP und AR im Rahmen der vorliegenden Verfahren während eines Teils des Bezugszeitraums gearbeitet hat, bevor er sich in Krankheitsurlaub befand, der nach Ablauf dieses Zeitraums oder eines Übertragungszeitraums fortbestanden hat.

42. Ein Arbeitnehmer, der während des gesamten Bezugszeitraums oder nur während eines Teils davon langfristig krankgeschrieben sei, befinde sich nämlich in beiden Fällen in derselben Situation, „da das Eintreten einer krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit nicht vorhersehbar ist“²³. Er könne also in jedem Fall den während des betreffenden Bezugszeitraums erworbenen Urlaubsanspruch geltend machen.

43. Im Fall einer Verlängerung dieser lang andauernden Arbeitsunfähigkeit könnte eine solche Auslegung jedoch automatisch zu einer unbegrenzten Kumulierung von Ansprüchen auf bezahlten Jahresurlaub führen, die während der aufeinanderfolgenden Zeiten

¹⁷ Siehe Urteil Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (Rn. 37 und die dort angeführte Rechtsprechung).

¹⁸ Urteil Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (Rn. 38).

¹⁹ Urteil Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (Rn. 40).

²⁰ Urteil Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (Rn. 26 und die dort angeführte Rechtsprechung).

²¹ Urteil Schultz-Hoff u. a. (Rn. 44).

²² Urteil Schultz-Hoff u. a. (Rn. 49).

²³ Urteil Schultz-Hoff u. a. (Rn. 51).

krankheitsbedingter Fehlzeiten erworben wurden. Deshalb hat der Gerichtshof im Urteil KHS festgestellt, dass die Lösung, zu der er in seinem Urteil Schultz-Hoff u. a. gelangt sei, unter „besonderen Umständen“ „nuanciert“ werden müsse²⁴.

44. So hat der Gerichtshof im besonderen Kontext von Arbeitnehmern, die wegen krankheitsbedingter Fehlzeiten an der Wahrnehmung ihres Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub gehindert waren, entschieden, dass, wenn ein Arbeitnehmer, der während mehrerer Bezugszeiträume in Folge arbeitsunfähig sei, berechtigt wäre, unbegrenzt alle während des Zeitraums seiner Abwesenheit von der Arbeit erworbenen Ansprüche auf bezahlten Jahresurlaub anzusammeln, ein derartiges unbegrenztes Ansammeln nicht mehr dem Zweck des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub entspreche²⁵.

45. Zu den besonderen Umständen, die bei einem Arbeitnehmer gegeben sind, der während mehrerer Bezugszeiträume in Folge arbeitsunfähig ist, hat der Gerichtshof also mit Blick nicht nur auf den Schutz des Arbeitnehmers, den die Richtlinie 2003/88 bezweckt, sondern auch auf den Schutz des Arbeitgebers, der sich der Gefahr der Ansammlung von zu langen Abwesenheitszeiten des Arbeitnehmers und den Schwierigkeiten, die sich daraus für die Arbeitsorganisation ergeben können, ausgesetzt sieht, entschieden, dass Art. 7 dieser Richtlinie dahin auszulegen sei, dass er einzelstaatlichen Rechtsvorschriften oder Gepflogenheiten 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 erlischt²⁶.

46. Demzufolge ist zu prüfen, ob Umstände wie die in den Ausgangsrechtsstreitigkeiten gegebenen „besondere“ Umstände im Sinne der aus dem Urteil KHS hervorgegangenen Rechtsprechung sind, so dass sie eine Ausnahme von dem in Art. 7 der Richtlinie 2003/88 und in Art. 31 Abs. 2 der Charta aufgestellten Grundsatz rechtfertigen können, wonach ein Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub nach Ablauf des Bezugszeitraums und/oder eines im nationalen Recht festgelegten Übertragungszeitraums nicht erlischt, wenn der Arbeitnehmer nicht in der Lage war, seinen Urlaub zu nehmen²⁷.

47. Ich denke nicht, dass in den vorliegenden Rechtssachen solche besonderen Umstände gegeben sind. Zwar stellt sich wie in der Rechtssache, in der das Urteil KHS ergangen ist, die Frage, ob der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub bei längerer Abwesenheit des Arbeitnehmers wegen Krankheit oder einer Erwerbsminderung zeitlich begrenzt ist, doch besteht ein erheblicher Unterschied zwischen jener Rechtssache und den hier zu prüfenden Fällen.

48. So hatte der Gerichtshof in der Rechtssache, in der das Urteil KHS ergangen ist, über die Frage zu entscheiden, ob die Entscheidung, zu der er im Urteil Schultz-Hoff u. a. gelangt war, bedeutet, dass ein Arbeitnehmer, der über einen längeren Zeitraum krankgeschrieben war, das

²⁴ Urteil KHS (Rn. 28).

²⁵ Vgl. in diesem Sinne Urteil KHS (Rn. 29 und 30). Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs wird mit dem Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub „ein doppelter Zweck verfolgt, der darin besteht, es dem Arbeitnehmer zu ermöglichen, sich zum einen von der Ausübung der ihm nach seinem Arbeitsvertrag obliegenden Aufgaben zu erholen und zum anderen über einen Zeitraum der Entspannung und Freizeit zu verfügen“ (Rn. 31). Des Weiteren hat der Gerichtshof festgestellt, dass „der Anspruch eines während mehrerer Bezugszeiträume in Folge arbeitsunfähigen Arbeitnehmers auf bezahlten Jahresurlaub beiden ... Zweckbestimmungen nur insoweit entsprechen kann, als der Übertrag eine gewisse zeitliche Grenze nicht überschreitet. Über eine solche Grenze hinaus fehlt dem Jahresurlaub nämlich seine positive Wirkung für den Arbeitnehmer als Erholungszeit; erhalten bleibt ihm lediglich seine Eigenschaft als Zeitraum für Entspannung und Freizeit“ (Rn. 33).

²⁶ Vgl. in diesem Sinne Urteil KHS (Rn. 38, 39 und 44).

²⁷ Vgl. Urteil vom 29. November 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, Rn. 56).

Recht hatte, Ansprüche auf bezahlten Jahresurlaub, die er in aufeinanderfolgenden Bezugszeiträumen erworben hatte, unbegrenzt zu kumulieren. Diese Frage konnte sich durchaus stellen, da es dem betroffenen Arbeitnehmer während seiner krankheitsbedingten Abwesenheit vom Arbeitsplatz sehr wohl unmöglich war, seinen Urlaubsanspruch wahrzunehmen, so dass dieser Anspruch, wollte man der mit dem Urteil Schultz-Hoff u. a. getroffenen Entscheidung inhaltlich folgen, nicht erlöschen konnte. Der Gerichtshof war sich der Auswüchse, die diese Lösung mit sich bringen konnte, durchaus bewusst, und um diese zu vermeiden, hat er den Mitgliedstaaten die Möglichkeit zuerkannt, eine zeitliche Begrenzung des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub vorzusehen, der während einer längeren krankheitsbedingten Abwesenheit vom Arbeitsplatz erworben wurde

49. Die Situation, um die es in den vorliegenden Rechtssachen geht, ist allerdings eine andere, da die betroffenen Arbeitnehmer nicht die Wahrung sämtlicher Ansprüche auf bezahlten Jahresurlaub begehren, die während ihrer längeren Abwesenheit vom Arbeitsplatz erworben wurden, sondern nur der Ansprüche auf einen solchen Urlaub, die in dem Bezugszeitraum erworben wurden, in dem sie teils am Arbeitsplatz, teils voll erwerbsgemindert oder krankheitsbedingt arbeitsunfähig waren.

50. Ich weise jedoch darauf hin, dass der Gerichtshof, wie bereits erwähnt, in seinem Urteil Schultz-Hoff u. a. in Bezug auf einen Bezugszeitraum, in dem eine Person während eines Teils dieses Zeitraums gearbeitet hatte, bevor sie krankgeschrieben wurde, festgestellt hat, dass der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub nicht erlöschen könne.

51. Außerdem entnehme ich dem Urteil KHS, dass der Gerichtshof nur zur Vermeidung der negativen Folgen einer unbegrenzten Kumulierung von Ansprüchen auf bezahlten Jahresurlaub, die während einer durch eine langwierige Krankheit bedingten längeren Abwesenheit vom Arbeitsplatz erworben wurden, anerkannt hat, dass von dem Grundsatz abzuweichen sei, dass solche Ansprüche nicht erlöschen können, und dass er es in diesem Zusammenhang zugelassen hat, dass diese Ansprüche in zeitlicher Hinsicht begrenzt werden.

52. Eine solche Ausnahme sollte meines Erachtens eng ausgelegt werden und sich daher auf die Gefahr beschränken, die mit ihr vermieden werden soll, nämlich die Gefahr einer unbeschränkten Kumulierung von Ansprüchen auf bezahlten Jahresurlaub, die während einer durch eine langwierige Krankheit bedingten längeren Abwesenheit vom Arbeitsplatz erworben wurden. Wenn also eine solche Gefahr nicht besteht, sollte der in Art. 7 der Richtlinie 2003/88 festgelegte Grundsatz gelten, wonach ein Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub nach Ablauf des Bezugszeitraums und/oder eines im nationalen Recht festgelegten Übertragungszeitraums nicht erlischt, wenn der Arbeitnehmer nicht in der Lage war, seinen Urlaub zu nehmen²⁸.

53. Insoweit ist hervorzuheben, dass der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs nicht eng ausgelegt werden darf²⁹. Daraus folgt, dass „Abweichungen von der mit der Richtlinie 2003/88 vorgesehenen Unionsregelung über die Arbeitszeitgestaltung ... so ausgelegt werden [müssen], dass ihr Anwendungsbereich auf das zur Wahrung der Interessen, deren Schutz sie ermöglichen, unbedingt Erforderliche begrenzt wird“³⁰.

²⁸ Vgl. entsprechend Urteil vom 25. Juni 2020, Varhoven kasatsioneni sad na Republika Bulgaria und Iccrea Banca SpA (C-762/18 und C-37/19, EU:C:2020:504, Rn. 72).

²⁹ Vgl. insbesondere Urteil vom 25. November 2021, job-medium (C-233/20, EU:C:2021:960, Rn. 26 und die dort angeführte Rechtsprechung).

³⁰ Urteil vom 25. Juni 2020, Varhoven kasatsioneni sad na Republika Bulgaria und Iccrea Banca SpA (C-762/18 und C-37/19, EU:C:2020:504, Rn. 74 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).

54. Dementsprechend würde die vom Gerichtshof in seinem Urteil KHS zugelassene zeitliche Begrenzung, wenn sie im nationalen Recht vorgesehen ist, Arbeitnehmer wie XP und AR zwar ohne Zweifel daran hindern, sämtliche Ansprüche auf bezahlten Jahresurlaub geltend zu machen, die sie während ihrer längeren Abwesenheit vom Arbeitsplatz während mehrerer Bezugszeiträume in Folge erworben haben, doch bezweifle ich, dass eine solche Begrenzung systematisch auch für einen Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub gelten kann, der in dem Bezugszeitraum erworben wurde, in dem eine volle Erwerbsminderung oder eine Arbeitsunfähigkeit eingetreten ist. Der gemischte Charakter dieses Zeitraums, in dem der betreffende Arbeitnehmer gearbeitet hat, bevor er voll erwerbsgemindert oder arbeitsunfähig wurde, führt nämlich zu der Frage, ob sein Arbeitgeber seinen Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten hinsichtlich der Inanspruchnahme des Urlaubs nachgekommen ist, und welche Konsequenzen aus der Nichteinhaltung dieser Obliegenheiten durch den Arbeitgeber zu ziehen sind.

55. Insoweit ergibt sich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs, dass es dem Arbeitgeber obliegt, den Arbeitnehmer in die Lage zu versetzen, den Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub wahrzunehmen³¹. Der Gerichtshof hat dazu festgestellt, dass „der Arbeitgeber in Anbetracht des zwingenden Charakters des Rechts auf bezahlten Jahresurlaub und angesichts des Erfordernisses, die praktische Wirksamkeit von Art. 7 der Richtlinie 2003/88 zu gewährleisten, u. a. verpflichtet [ist], konkret und in völliger Transparenz dafür zu sorgen, dass der Arbeitnehmer tatsächlich in der Lage ist, seinen bezahlten Jahresurlaub zu nehmen, indem er ihn – erforderlichenfalls förmlich – auffordert, dies zu tun, und ihm, damit sichergestellt ist, dass der Urlaub ihm noch die Erholung und Entspannung bieten kann, zu denen er beitragen soll, klar und rechtzeitig mitteilt, dass der Urlaub, wenn er ihn nicht nimmt, am Ende des Bezugs- oder eines zulässigen Übertragungszeitraums ... verfallen wird“³².

56. Außerdem hat der Gerichtshof entschieden, dass „die Beweislast insoweit der Arbeitgeber [trägt] ... Kann er nicht nachweisen, dass er mit aller gebotenen Sorgfalt gehandelt hat, um den Arbeitnehmer tatsächlich in die Lage zu versetzen, den ihm zustehenden bezahlten Jahresurlaub zu nehmen, verstießen das Erlöschen des Urlaubsanspruchs am Ende des Bezugs- oder zulässigen Übertragungszeitraums und – bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses – das entsprechende Ausbleiben der Zahlung einer finanziellen Vergütung für den nicht genommenen Jahresurlaub gegen Art. 7 Abs. 1 und gegen Art. 7 Abs. 2 der Richtlinie 2003/88“³³.

57. Aus dieser Rechtsprechung des Gerichtshofs ergibt sich meines Erachtens, dass das befasste nationale Gericht – wenn ein langfristig arbeitsunfähiger Arbeitnehmer Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub erhebt, der für einen Bezugszeitraum erworben wurde, in dem er teils am Arbeitsplatz, teils voll erwerbsgemindert oder krankheitsbedingt arbeitsunfähig war – zu prüfen hat, ob der Arbeitgeber seinen Obliegenheiten nachgekommen ist, vor Eintritt dieser vollen Erwerbsminderung oder dieser Arbeitsunfähigkeit zur Inanspruchnahme des Urlaubs aufzufordern und darauf hinzuweisen.

³¹ Vgl. insbesondere Urteile vom 6. November 2018, Kreuziger (C-619/16, EU:C:2018:872, Rn. 51 und die dort angeführte Rechtsprechung), sowie Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (Rn. 44 und die dort angeführte Rechtsprechung).

³² Urteile vom 6. November 2018, Kreuziger (C-619/16, EU:C:2018:872, Rn. 52), und Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (Rn. 45).

³³ Urteile vom 6. November 2018, Kreuziger (C-619/16, EU:C:2018:872, Rn. 53), und Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (Rn. 46).

58. Der betroffene Arbeitnehmer hat nämlich in einem solchen Fall während eines Teils des Bezugszeitraums tatsächlich gearbeitet und einen Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub erworben, von dem er einen Teil bei Eintritt seiner Arbeitsunfähigkeit noch nicht in Anspruch genommen hatte. Es ist jedoch nicht auszuschließen, dass ein solcher Anspruch vor Eintritt seiner Arbeitsunfähigkeit hätte ausgeschöpft oder zumindest weitgehend wahrgenommen werden können, wenn sein Arbeitgeber ihn rechtzeitig in die Lage versetzt hätte, diesen Anspruch auszuüben.

59. Sicherlich könnte man davon ausgehen, dass es zweierlei Gründe dafür gibt, dass ein Arbeitnehmer, bei dem während eines Bezugszeitraums eine volle Erwerbsminderung oder eine Arbeitsunfähigkeit aufgrund einer Krankheit eingetreten ist, keinen bezahlten Jahresurlaub genommen hat. Entweder konnte er seinen Urlaub nicht ausschöpfen, weil er krank wurde, oder er konnte ihn nicht nehmen, weil sein Arbeitgeber ihn nicht in die Lage versetzt hatte, dies zu tun.

60. Allerdings sollte sich der Arbeitgeber in solchen Fällen meines Erachtens nicht dadurch von seinen Obliegenheiten befreien können, dass er geltend macht, der Arbeitnehmer habe seinen Urlaubsanspruch nur aufgrund eines unvorhersehbaren Ereignisses wie seiner Erkrankung nicht ausschöpfen können. Vielmehr sollte sich die Vorstellung durchsetzen, dass dieser Arbeitnehmer, wäre er von seinem Arbeitgeber in die Lage versetzt worden, seinen Urlaub zu nehmen, dessen Inanspruchnahme einige Jahre später wahrscheinlich nicht mehr einzufordern hätte.

61. Daher bin ich der Ansicht, um es mit den Worten des Gerichtshofs auszudrücken, dass „der Arbeitgeber, der einen Arbeitnehmer nicht in die Lage versetzt, seinen Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub auszuüben, die sich hieraus ergebenden Folgen zu tragen hat“³⁴. Wäre ein Arbeitgeber aufgrund des Eintritts einer vollen Erwerbsminderung oder einer krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit eines Arbeitnehmers von seiner Verpflichtung entbunden, diesen in die Lage zu versetzen, seinen Urlaub bis zu dem Zeitpunkt zu nehmen, von dem an er seine Arbeit nicht mehr verrichten kann, würde dies meines Erachtens zu einem Ungleichgewicht zugunsten dieses Arbeitgebers und zum Nachteil des Arbeitnehmers führen, der als die schwächere Partei des Arbeitsvertrags anzusehen ist³⁵. Dem Arbeitgeber würde dadurch nämlich die Möglichkeit eingeräumt, sich seiner Obliegenheiten zu entziehen, indem er geltend macht, der Eintritt einer vollen Erwerbsminderung oder einer Arbeitsunfähigkeit wegen einer Krankheit stelle ein unvorhersehbares Ereignis dar³⁶. Um es nochmals mit den Worten des Gerichtshofs zu sagen: „Ließe man unter diesen Umständen ein Erlöschen der vom Arbeitnehmer erworbenen Ansprüche auf bezahlten Jahresurlaub zu, würde man damit ... im Ergebnis ein Verhalten bestätigen, das zu einer unrechtmäßigen Bereicherung des Arbeitgebers führt und dem eigentlichen Zweck der Richtlinie [2003/88], die Gesundheit des Arbeitnehmers zu schützen, zuwiderläuft“³⁷.

62. Daraus folgt meines Erachtens, dass – ähnlich wie nach der aus dem Urteil Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften hervorgegangenen Rechtsprechung zu einem Bezugszeitraum, in dem ein Arbeitnehmer tatsächlich gearbeitet hat, ohne dass eine

³⁴ Urteil vom 25. Juni 2020, Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria und Iccrea Banca SpA (C-762/18 und C-37/19, EU:C:2020:504, Rn. 77 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).

³⁵ Vgl. Urteil Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (Rn. 41).

³⁶ Zur Unmöglichkeit für den Arbeitgeber, sich seinen eigenen Pflichten zu entziehen, vgl. Urteil Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (Rn. 43).

³⁷ Urteil vom 29. November 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, Rn. 64).

Arbeitsunfähigkeit oder eine volle Erwerbsminderung eingetreten ist³⁸ – ein Arbeitnehmer, der während eines Teils des Bezugszeitraums gearbeitet hat, bevor eine Arbeitsunfähigkeit oder eine volle Erwerbsminderung eingetreten ist, mit Ablauf eines nach nationalem Recht zulässigen Übertragungszeitraums den Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub, den er für diesen Bezugszeitraum erworben hat, nicht verliert, wenn sein Arbeitgeber ihn nicht in die Lage versetzt hat, diesen Anspruch auszuüben. Unter diesen Umständen meine ich daher, dass der so erworbene Anspruch des Arbeitnehmers auf die Zeit nach der Wiederaufnahme der Arbeit aufgeschoben werden muss oder dass im Fall der Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine finanzielle Vergütung für den nicht genommenen Urlaub zu gewähren ist.

63. Der Umstand, dass es einen zeitlichen Abstand zwischen der Entstehung des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub im Bezugszeitraum, in dem eine Arbeitsunfähigkeit oder volle Erwerbsminderung eingetreten ist, und der Inanspruchnahme dieses Anspruchs gibt, steht einer konsequenten Anwendung der aus dem Urteil Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften hervorgegangenen Rechtsprechung meines Erachtens nicht entgegen. Auch hier muss der Arbeitgeber die Folgen der Feststellung tragen, dass er seinen Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten hinsichtlich der Inanspruchnahme des Urlaubs nicht rechtzeitig nachgekommen ist. Hinzu kommt in diesem Zusammenhang, dass der Gerichtshof bereits festgestellt hat, dass „sich die positive Wirkung des bezahlten Jahresurlaubs für die Sicherheit und die Gesundheit des Arbeitnehmers zwar dann vollständig [entfaltet], wenn der Urlaub in dem hierfür vorgesehenen, also dem laufenden Jahr genommen wird, [dass aber] diese Ruhezeit ihre Bedeutung insoweit nicht [verliert], wenn sie in einem späteren Zeitraum genommen wird“³⁹.

64. Zwar unterscheidet sich mein Standpunkt damit von dem der Kommission, die unter Umständen wie den in den Ausgangsverfahren in Rede stehenden eine konsequente Anwendung des Urteils KHS befürwortet, doch erkenne ich an, dass dem Arbeitgeber, wie die Kommission in ihren Erklärungen ausführt, seine Pflicht nur dann entgegengehalten werden kann, wenn er tatsächlich die Möglichkeit hatte, den Arbeitnehmer in die Lage zu versetzen, seinen Urlaubsanspruch wahrzunehmen. Nur in einem solchen Fall könnte ein Versäumnis des Arbeitgebers nachteilige Rechtsfolgen für ihn haben.

65. In diesem Zusammenhang ist es meiner Ansicht nach Sache des nationalen Gerichts, in jedem Einzelfall zu beurteilen, ob der Arbeitgeber je nach dem Zeitpunkt, zu dem im fraglichen Bezugszeitraum eine Arbeitsunfähigkeit oder eine volle Erwerbsminderung eingetreten ist, tatsächlich die Zeit hatte, seinen Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten hinsichtlich der Inanspruchnahme des Urlaubs nachzukommen.

66. Bei dieser Beurteilung ist zu berücksichtigen, dass dann, wenn – wie in den beiden vorliegenden Fällen – am Ende des betreffenden Bezugszeitraums, eine vollständige Erwerbsminderung oder eine Arbeitsunfähigkeit aufgrund einer Krankheit eingetreten ist, davon ausgegangen werden kann, dass der Arbeitgeber über die erforderliche Zeit verfügte, um seinen Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten hinsichtlich der Inanspruchnahme des Urlaubs nachzukommen.

³⁸ Angenommen, die Ausgangsverfahren würden sich auch auf den Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub beziehen, der für die Jahre vor dem Jahr, in dem eine volle Erwerbsminderung oder Arbeitsunfähigkeit eingetreten ist, erworben wurde, und dass der Arbeitgeber in diesen früheren Jahren seinen Aufforderungs- und Hinweisobliegenheiten hinsichtlich der Inanspruchnahme des Urlaubs nicht nachgekommen ist, dann wäre dieser Anspruch in Anwendung der aus dem Urteil Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften hervorgegangenen Rechtsprechung nicht als erloschen anzusehen.

³⁹ Urteil vom 30. Juni 2016, Sobczyszyn (C-178/15, EU:C:2016:502, Rn. 33 und die dort angeführte Rechtsprechung).

V. Ergebnis

67. Nach alledem schlage ich vor, auf die Vorlagefragen des Bundesarbeitsgerichts (Deutschland) wie folgt zu antworten:

Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung und Art. 31 Abs. 2 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union sind dahin auszulegen, dass sie einer nationalen Regelung entgegenstehen, nach der der Anspruch eines Arbeitnehmers auf bezahlten Jahresurlaub, der in einem Bezugszeitraum erworben wurde, in dem eine volle Erwerbsminderung oder eine Arbeitsunfähigkeit aufgrund einer seitdem fortbestehenden Krankheit eingetreten ist, erlöschen kann, sei es nach Ablauf eines nach nationalem Recht zulässigen Übertragungszeitraums oder zu einem späteren Zeitpunkt, wenn sein Arbeitgeber ihn nicht rechtzeitig in die Lage versetzt hat, diesen Anspruch vor Beginn dieser vollen Erwerbsminderung oder dieser Arbeitsunfähigkeit wahrzunehmen.