

Bundesarbeitsgericht
Neunter Senat

Urteil vom 12. April 2016
- 9 AZR 659/14 -
ECLI:DE:BAG:2016:120416.U.9AZR659.14.0

I. Arbeitsgericht Gießen

Urteil vom 22. März 2013
- 10 Ca 359/12 -

II. Hessisches Landesarbeitsgericht

Urteil vom 9. Mai 2014
- 3 Sa 686/13 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Staffelung des Urlaubsanspruchs nach dem Lebensalter - Diskriminierung jüngerer Arbeitnehmer

Bestimmungen:

AGG §§ 1, 7, 10; BGB § 249 Abs. 1, § 275 Abs. 1 und Abs. 4, § 280 Abs. 1 und Abs. 3, § 283 Satz 1, § 286 Abs. 1, § 287 Satz 2, § 362 Abs. 1; Urlaubsverordnung für die Beamtinnen und Beamten im Lande Hessen idF vom 12. Dezember 2006 (HUrIVO aF) § 5 Abs. 1; Manteltarifvertrag Universitätsklinikum Gießen und Marburg GmbH vom 5. Dezember 2007 (MTV UKGM) §§ 29, 34 Nr. 1, Anlage 1b; Tarifvertrag zu § 71 BAT betreffend Besitzstandswahrung vom 23. Februar 1961 (TV zu § 71 BAT) Art. III § 1

Hinweis des Senats:

Führende Entscheidung zu weiteren Parallelsachen

BUNDESARBEITSGERICHT



9 AZR 659/14
3 Sa 686/13
Hessisches
Landesarbeitsgericht

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
12. April 2016

URTEIL

Kaufhold, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 12. April 2016 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Brühler, die Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Suckow und Klose sowie den ehrenamtlichen Richter Spiekermann und die ehrenamtliche Richterin Merte für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird unter Zurückweisung der Revision im Übrigen das Urteil des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 9. Mai 2014 - 3 Sa 686/13 - teilweise aufgehoben.
2. Auf die Berufung des Klägers wird unter Zurückweisung der Berufung im Übrigen das Urteil des Arbeitsgerichts Gießen vom 22. März 2013 - 10 Ca 359/12 - teilweise abgeändert.
Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger für Urlaub aus dem Jahr 2012 drei Tage Ersatzurlaub zu gewähren.
3. Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits zu 3/4 zu tragen, die Beklagte zu 1/4.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Der Kläger verlangt von der Beklagten, ihm für verfallenen Urlaub aus den Jahren 2009 bis 2012 jeweils drei Tage Ersatzurlaub zu gewähren. 1

Auf das Arbeitsverhältnis der Beklagten und des am 12. Juli 1959 geborenen Klägers fand kraft beiderseitiger Tarifbindung ursprünglich Art. III § 1 des „Tarifvertrags zu § 71 BAT betreffend Besitzstandswahrung“ vom 23. Februar 1961 (im Folgenden TV zu § 71 BAT) Anwendung. Dieser verwies hinsichtlich der Urlaubsansprüche auf die Urlaubsverordnung für die Beamtinnen und Beamten im Lande Hessen (HUrIVO). § 5 HUrIVO (Urlaubsdauer) enthielt in der für den Streitfall maßgeblichen Fassung vom 12. Dezember 2006 (aF) folgende Regelung: 2

„(1) Der Urlaubsanspruch richtet sich nach dem Lebensalter, das im Laufe des Kalenderjahres erreicht wird. Er beträgt bei einem Lebensalter von

bis zu 30 Jahren	26 Arbeitstage,
über 30 bis 40 Jahren	29 Arbeitstage,
über 40 bis 50 Jahren	30 Arbeitstage,

über 50 Jahren 33 Arbeitstage,
wenn die regelmäßige Arbeitszeit auf fünf Arbeitstage in
der Kalenderwoche verteilt ist.

...“

Unter dem 5. Dezember 2007 schloss die Beklagte mit der Vereinten
Dienstleistungsgewerkschaft (ver.di) den „Manteltarifvertrag Universitätsklini-
kum Gießen und Marburg GmbH“ (im Folgenden MTV UKGM), der am
1. Januar 2008 in Kraft trat. Dieser Tarifvertrag enthält ua. folgende Regelun-
gen:

3

**„§ 29
Erholungsurlaub**

1. Der Arbeitnehmer erhält in jedem Kalenderjahr Erho-
lungsurlaub unter Fortzahlung der Urlaubsvergütung.

...

3. Die Dauer des Urlaubs richtet sich nach der Ur-
laubstabelle (Anlage 1a und b), die Bestandteil die-
ses Tarifvertrages ist.

...

10. Der Urlaub muss im laufenden Kalenderjahr gewährt
und genommen werden. Eine Übertragung des Ur-
laubes auf das nächste Kalenderjahr ist nur statthaft,
wenn dringende betriebliche oder in der Person des
Arbeitnehmers liegende Gründe dies rechtfertigen. ...

...

**§ 34
Ausschlussfristen**

1. Die Ansprüche aus den zwischen den Tarifvertrags-
parteien abgeschlossenen Tarifverträgen müssen
innerhalb einer Ausschlussfrist von drei Monaten
nach Fälligkeit schriftlich geltend gemacht werden. ...

...“

Die Anlage 1b zum MTV UKGM sieht ua. Folgendes vor:

4

Beschäftigungsjahr	1. - 3.	4. - 7.	ab 8.
Urlaubstage	26	28	30

Weiter heißt es dort auszugsweise (im Folgenden Besitzstandsklausel): 5

„Arbeitnehmer[n], die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Tarifvertrages am 01.01.2008 einen höheren Urlaubsanspruch als nach obiger Tabelle haben, wird dieser Urlaubsanspruch weitergewährt. Gleiches gilt für diejenigen Arbeitnehmer, die zum obigen Zeitpunkt nach der Hessischen Urlaubsverordnung (HUrlVO) vom 12. Dezember 2006 (GVBl. I S. 671) einen höheren Urlaubsanspruch gem. § 5 HUrlVO ... hatten.“

Auf die Mitteilung der Beklagten, sein Anspruch auf Erholungsurlaub betrage nach Inkrafttreten des MTV UKGM 30 Arbeitstage, richtete der Kläger zusammen mit anderen Mitarbeiterinnen unter dem 24. Juni 2008 ein Schreiben an die Personalabteilung der Beklagten. In diesem heißt es ua. wie folgt: 6

„...“

als langjährige Mitarbeiterinnen ... möchten wir nach der Zustellung des hauseigenen Tarifvertrags zu einer Ungleichbehandlung Stellung nehmen. Bislang galt die Vereinbarung, für alle Mitarbeiter, die das 50. Lebensjahr erreicht haben, ein zusätzliches Jahresurlaubskontingent von 3 Tagen in Anspruch nehmen zu dürfen. Mit der neuen tariflichen Regelung betrifft dies nur noch Mitarbeiter, die vor 2009 das 50. Lebensjahr erreichen. Für alle Mitarbeiter, die das 50. Lebensjahr später erreichen, ist dieses zusätzliche Urlaubskontingent ersatzlos gestrichen. Wir empfinden dies als Ungleichbehandlung, da nicht nachvollziehbar ist, weshalb einige Mitarbeiter diese 3 Tage bekommen und andere hingegen nicht. Im Zuge der Gleichbehandlung plädieren wir für eine Lösung, die **allen Mitarbeitern** mit 50+ dieses zusätzliche Urlaubskontingent zuspricht.“

In den Jahren 2009 bis einschließlich 2012 gewährte die Beklagte dem Kläger jeweils an 30 Arbeitstagen Erholungsurlaub. 7

Der Kläger hat die Rechtsauffassung vertreten, aus Gründen der Gleichbehandlung habe ihm in den Jahren 2009 bis 2012 ein Urlaubsanspruch im Umfang von jeweils 33 Arbeitstagen zugestanden. 8

Der Kläger hat zuletzt beantragt, 9
die Beklagte zu verurteilen, ihm für die Jahre 2009, 2010,
2011 und 2012 jeweils drei Tage Erholungsurlaub nach-
zugewähren.

Die Beklagte hat die Abweisung der Klage mit der Begründung bean- 10
tragt, die in Art. III § 1 TV zu § 71 BAT iVm. § 5 Abs. 1 Satz 2 HUrIVO aF ange-
legte Ungleichbehandlung diene insoweit dem Gesundheitsschutz, als sie dem
gesteigerten Erholungsbedürfnis älterer Arbeitnehmer Rechnung trage. Im Üb-
rigen seien die von dem Kläger erhobenen Ansprüche nach § 34 Nr. 1 MTV
UKGM verfallen.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit seiner vom Lan- 11
desarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegeh-
ren weiter.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Revision des Klägers ist begründet, soweit er Schadens- 12
ersatz für den verfallenen Urlaub aus dem Jahr 2012 begehrt; im Übrigen ist sie
nicht begründet.

A. Hinsichtlich des aus dem Jahr 2012 resultierenden Urlaubsanspruchs 13
hat das Landesarbeitsgericht die Berufung des Klägers gegen das klageabweis-
ende Urteil des Arbeitsgerichts zu Unrecht zurückgewiesen. Die Klage ist in
dem genannten Umfang begründet. Dem Kläger steht gegen die Beklagte in-
soweit ein Anspruch auf drei Tage Ersatzurlaub zu. Anspruchsgrundlage sind
§ 275 Abs. 1 und Abs. 4, § 280 Abs. 1 und Abs. 3, § 283 Satz 1, § 286 Abs. 1
Satz 1 iVm. Satz 2, § 287 Satz 2, § 249 Abs. 1 BGB. Die in Art. III § 1 TV zu
§ 71 BAT iVm. § 5 Abs. 1 Satz 2 HUrIVO aF vorgesehene Urlaubsstaffelung
diskriminierte den Kläger wegen des Alters. Dies hat zur Folge, dass sich der

Urlaubsanspruch des Klägers im Jahr 2012 nicht auf 30, sondern auf 33 Tage belief.

I. Hat der Arbeitgeber vom Arbeitnehmer rechtzeitig verlangten Urlaub nicht gewährt, wandelt sich der im Verzugszeitraum verfallene Urlaubsanspruch in einen Schadensersatzanspruch um, der die Gewährung von Ersatzurlaub zum Inhalt hat (*st. Rspr., zB BAG 19. Januar 2016 - 9 AZR 507/14 - Rn. 21*). 14

II. Hinsichtlich des Urlaubsanspruchs aus dem Jahr 2012 liegen diese Voraussetzungen vor. Ab dem Tage nach der Zustellung der Klageschrift am 31. August 2012 befand sich die Beklagte mit der Gewährung von drei Arbeitstagen Urlaub in Verzug (§ 286 Abs. 1 Satz 1 iVm. Satz 2 BGB, § 253 Abs. 1 ZPO), bevor der Anspruch - frühestens - am 31. Dezember 2012 unterging (§ 29 Nr. 10 Abs. 1 Satz 1 MTV UKGM). 15

1. Am 1. Januar 2012 erwarb der Kläger einen Anspruch auf 33 Arbeitstage Urlaub. Der Urlaubsanspruch folgte aus der tariflichen Regelung des § 29 Nr. 3 Abs. 1 MTV UKGM iVm. der Besitzstandsklausel in der Anlage 1b zu diesem Tarifvertrag und Art. III § 1 TV zu § 71 BAT iVm. § 5 Abs. 1 Satz 2 HUrlVO aF, die auf den Kläger so anzuwenden sind, als wenn er bei Inkrafttreten des MTV UKGM bereits das 50. Lebensjahr vollendet hätte. 16

a) Nach Satz 1 der Besitzstandsklausel in der Anlage 1b zum MTV UKGM verbleibt es für Arbeitnehmer, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des MTV UKGM einen höheren Urlaubsanspruch als den in der Tabelle in der Anlage 1b bestimmten Anspruch hatten, bei diesem Anspruch. Entsprechend § 5 Abs. 1 Satz 2 HUrlVO aF, der nach Art. III § 1 TV zu § 71 BAT für die Bestimmung des Urlaubsumfangs maßgeblich war, hatten Arbeitnehmer, die das 50. Lebensjahr vollendet hatten, Anspruch auf 33 Arbeitstage Urlaub. 17

b) Die Urlaubsstaffelung des Art. III § 1 TV zu § 71 BAT iVm. § 5 Abs. 1 Satz 2 HUrlVO aF, nach der der Kläger einen um drei Tage kürzeren Urlaub erhielt als Beschäftigte, die das 50. Lebensjahr bereits vollendet hatten, verstieß gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 iVm. § 1 AGG und war 18

deshalb nach § 7 Abs. 2 AGG unwirksam (zur Anwendbarkeit der Vorschriften auf Tarifverträge vgl. BAG 15. Februar 2011 - 9 AZR 584/09 - Rn. 27). Dies hat zur Folge, dass dem Kläger bereits vor der Vollendung des 50. Lebensjahres in jedem Kalenderjahr ein Anspruch auf 33 Urlaubstage zustand (zu der Rechtsfolge einer „Anpassung nach oben“ vgl. BAG 20. März 2012 - 9 AZR 529/10 - Rn. 27 ff., BAGE 141, 73).

aa) Zutreffend sind die Vorinstanzen davon ausgegangen, dass Art. III § 1 TV zu § 71 BAT, der den Regelungsgehalt des § 5 HUrIVO aF zum Inhalt der Tarifregelung macht, am Maßstab des AGG zu messen ist. Dem steht nicht entgegen, dass der TV zu § 71 BAT aus dem Jahre 1961 stammt, also zu einem Zeitpunkt vor dem Inkrafttreten des AGG im Jahre 2006 vereinbart wurde. Die Vorschriften des AGG sind auf tarifliche Urlaubsbestimmungen anzuwenden, sofern diese - wie vorliegend - den Anspruch eines Arbeitnehmers für Kalenderjahre regeln, die zeitlich nach dem Inkrafttreten des AGG liegen (vgl. BAG 20. März 2012 - 9 AZR 529/10 - Rn. 12, BAGE 141, 73). 19

bb) Art. III § 1 TV zu § 71 BAT iVm. § 5 Abs. 1 HUrIVO aF knüpfte die Dauer des dem Arbeitnehmer zustehenden Urlaubs an dessen Lebensalter und behandelte deshalb Beschäftigte, die wie der Kläger das 50. Lebensjahr noch nicht vollendet hatten, unmittelbar wegen ihres Alters anders als Beschäftigte, die 50 Jahre oder älter waren (ausf. hierzu BAG 20. März 2012 - 9 AZR 529/10 - Rn. 14 f., BAGE 141, 73). 20

cc) Diese Ungleichbehandlung zulasten des Klägers ist nicht gerechtfertigt. 21

(1) Nach § 10 Satz 1 AGG ist eine unterschiedliche Behandlung wegen des Alters zulässig, wenn sie objektiv und angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist. Die Mittel zur Erreichung dieses Ziels müssen nach § 10 Satz 2 AGG angemessen und erforderlich sein. Beides ist im Hinblick auf das konkret angestrebte Ziel zu beurteilen. Die Mittel sind deshalb nur dann angemessen und erforderlich, wenn sie es erlauben, das mit der unterschiedlichen Behandlung verfolgte Ziel zu erreichen, ohne zu einer übermäßigen Beeinträchtigung der legitimen Interessen derjenigen Arbeitnehmer zu führen, die wegen 22

ihres Alters benachteiligt werden, und die Maßnahme nicht über das hinausgeht, was zur Erreichung des angestrebten Ziels notwendig ist. § 10 Satz 3 Nr. 1 AGG konkretisiert ua. das legitime Ziel der Sicherstellung des Schutzes „älterer Beschäftigter“, wobei dieser Schutz auch die Festlegung besonderer Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen einschließen kann (vgl. BAG 22. Oktober 2015 - 8 AZR 168/14 - Rn. 47 ff.).

(2) Beruft sich der Arbeitgeber darauf, eine unterschiedliche Behandlung wegen des Alters sei zulässig, obliegt es ihm darzulegen, dass mit der Ungleichbehandlung ein legitimes Ziel iSv. § 10 Satz 1 AGG angestrebt wird und dass die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind. Der Arbeitgeber genügt seiner Darlegungslast nicht bereits dann, wenn er allgemein geltend macht, die Regelung diene dem Schutz älterer Arbeitnehmer. Vielmehr hat er substantiierten Sachvortrag zu leisten (vgl. BAG 22. Oktober 2015 - 8 AZR 168/14 - Rn. 50 und 52). 23

(3) Ausgehend von diesen Grundsätzen hat die Beklagte nicht ausreichend dargelegt, aufgrund welcher Umstände die in Art. III § 1 TV zu § 71 BAT iVm. § 5 Abs. 1 Satz 2 HUrlVO aF bestimmte Ungleichbehandlung wegen des Alters sachlich gerechtfertigt ist. 24

(a) Die Beklagte hat pauschal auf ein „mit zunehmendem Alter gesteigertes Erholungsbedürfnis“ und den mit der Tarifregelung bezweckten „Gesundheitsschutz“ verwiesen. Das reicht nicht aus. Es ist bereits fraglich, ob eine Urlaubsstaffel, die - wie hier - bereits ab dem vollendeten 30. Lebensjahr eine Erhöhung des Urlaubsumfangs vorsieht, den Zweck verfolgt, ältere Arbeitnehmer zu schützen (vgl. im Einzelnen BAG 20. März 2012 - 9 AZR 529/10 - Rn. 20, BAGE 141, 73 unter Bezugnahme auf BAG 13. Oktober 2009 - 9 AZR 722/08 - Rn. 55, BAGE 132, 210). Die Beklagte hat jedenfalls nicht dargetan, aufgrund welcher konkreten Umstände unter Berücksichtigung des den Tarifvertragsparteien zustehenden Ermessensspielraums (vgl. BAG 21. Oktober 2014 - 9 AZR 956/12 - Rn. 18, BAGE 149, 315) und ihrer grundsätzlichen Befugnis zur Generalisierung und Typisierung bei der Gruppenbildung (vgl. BAG 25

16. Oktober 2014 - 6 AZR 661/12 - Rn. 28, BAGE 149, 297) davon auszugehen ist, dass bei sämtlichen Arbeitnehmern, die das 50. Lebensjahr vollendet hatten, ein gegenüber jüngeren Arbeitnehmern erhöhtes Erholungsbedürfnis vorlag. Darüber hinaus hat sie nicht vorgetragen, dass die Tarifvertragsparteien diesem Bedürfnis durch die Gewährung eines erhöhten Urlaubsanspruchs Rechnung tragen wollten. Ferner fehlt es an Vortrag zu der Frage, ob die von den Tarifvertragsparteien gewählte Lösung ihrem Wesen nach geeignet war, den mit der Urlaubsgewährung verfolgten Zweck merklich zu fördern, und ob die von den Tarifvertragsparteien gefundene Lösung sich auf ein Maß beschränkte, das nicht über das Erforderliche hinausging. Schließlich oblag es der Beklagten darzulegen, dass die vorstehenden Kriterien für sämtliche Tarifunterworfenen ohne Rücksicht auf die Umstände erfüllt waren, unter denen die einzelnen Beschäftigtengruppen ihre Arbeitsleistung erbrachten. Dieser Obliegenheit ist sie nicht nachgekommen.

(b) Der von dem Landesarbeitsgericht gebildete Erfahrungssatz, infolge einer Abnahme der physischen Belastbarkeit sei bei Beschäftigten, die das 50. Lebensjahr vollendet haben, generell von einem erhöhten Erholungsbedürfnis und einer längeren Regenerationszeit auszugehen, existiert in dieser Allgemeinheit nicht. Die Abnahme körperlicher Fähigkeiten, die auch altersbedingt sein kann (vgl. BAG 22. Oktober 2015 - 8 AZR 168/14 - Rn. 56), bedeutet nicht, dass diese unabhängig vom Berufsbild zu einem in bestimmtem Umfang erhöhten Erholungsbedarf führt, der zudem an bestimmten Altersstufen festgemacht werden könnte (eingehend hierzu *Temming Altersdiskriminierung im Arbeitsleben S. 55 ff.*). Gerade ältere Arbeitnehmer können über besondere Stärken, insbesondere über fachliche Erfahrung als Resultat langjähriger Tätigkeit verfügen, die sie für bestimmte anspruchsvolle Aufgaben in besonderem Maße geeignet machen.

26

c) Entgegen der Auffassung der Beklagten unterfallen Satz 1 der Besitzstandsklausel in der Anlage 1b zum MTV UKGM nicht nur diejenigen Arbeitnehmer, die entsprechend dem Wortlaut von Art. III § 1 TV zu § 71 BAT iVm. § 5 Abs. 1 Satz 2 HUrlVO aF einen erhöhten Urlaubsanspruch hatten, sondern

27

auch diejenigen Beschäftigten, die aufgrund einer „Anpassung nach oben“ Inhaber eines erhöhten Urlaubsanspruchs waren. Dies ergibt die Auslegung der Tarifbestimmung (*zu den für Tarifverträge geltenden Auslegungsgrundsätzen vgl. BAG 22. April 2010 - 6 AZR 962/08 - Rn. 17 mwN, BAGE 134, 184*).

aa) Bereits der Wortlaut der Vorschrift ist eindeutig. Nach Satz 1 der Besitzstandsklausel in der Anlage 1b zum MTV UKGM genießen die Arbeitnehmer Besitzstandsschutz, die am 1. Januar 2008 einen „höheren Urlaubsanspruch“ als nach der Tabelle in der Anlage 1b hatten. Dies traf auf Arbeitnehmer, die das 50. Lebensjahr vollendet hatten, ebenso zu wie auf Arbeitnehmer, die infolge Gleichbehandlung Inhaber eines gleich hohen Urlaubsanspruchs waren. Eine Einschränkung dahin gehend, dass der höhere Urlaubsanspruch auf den Vorgaben der Urlaubstabelle des Art. III § 1 TV zu § 71 BAT iVm. § 5 Abs. 1 Satz 2 HUrlVO aF beruhen musste, sieht die Tarifbestimmung nicht vor. 28

bb) Auch der systematische Zusammenhang, in den Satz 1 der Besitzstandsklausel in der Anlage 1b zum MTV UKGM eingebunden ist, spricht gegen die Ansicht der Beklagten. Nach Satz 2 der Besitzstandsklausel gilt der Schutz überkommener Urlaubsansprüche auch für diejenigen Arbeitnehmer, die zum maßgeblichen Zeitpunkt einen höheren Urlaubsanspruch gemäß Art. III § 1 TV zu § 71 BAT iVm. § 5 HUrlVO aF hatten. Folgte man der Lesart der Beklagten, hätten beide Tarifbestimmungen einen identischen Regelungsgehalt. Mangels besonderer Anhaltspunkte ist nicht anzunehmen, dass die Tarifvertragsparteien redundante Regelungen tarifieren wollten. 29

cc) Auch der Sinn und Zweck der Tarifnorm sprechen gegen die Bedeutung, die die Beklagte der Besitzstandsklausel in der Anlage 1b zum MTV UKGM beilegt. Die Besitzstandsklausel will verhindern, dass Arbeitnehmer, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des MTV UKGM einen höheren Urlaubsanspruch hatten, durch das neue Tarifregime schlechter gestellt werden. Das von den Tarifvertragsparteien anerkannte Bedürfnis des Arbeitnehmers, gegen eine Absenkung des Urlaubsanspruchs geschützt zu werden, besteht unabhängig davon, ob der Urlaubsanspruch aus Art. III § 1 TV zu § 71 BAT 30

iVm. § 5 HUrlVO aF folgt oder vom Arbeitgeber aus Gründen der Gleichbehandlung geschuldet wird.

2. Die Beklagte hat den ursprünglich 33 Arbeitstage umfassenden Urlaubsanspruch des Klägers für das Jahr 2012 durch Gewährung von 30 Arbeitstagen Urlaub teilweise erfüllt (§ 362 Abs. 1 BGB), sodass sie sich zu dem Zeitpunkt, zu dem der restliche Anspruch infolge Zeitablaufs unterging, lediglich mit der Gewährung von drei Arbeitstagen Urlaub im Verzug befand. 31

3. Der Kläger hat mit Erhebung der Klage den Schadensersatzanspruch gegenüber der Beklagten unter Wahrung der in § 34 Nr. 1 MTV UKGM geregelten Ausschlussfrist geltend gemacht. 32

B. Im Übrigen ist die Revision des Klägers unbegründet. Hinsichtlich des von dem Kläger begehrten Ersatzurlaubs für den im Umfang von jeweils drei Arbeitstagen verfallenen Urlaub aus den Jahren 2009 bis 2011 hat das Landesarbeitsgericht die Berufung des Klägers gegen das klageabweisende Urteil des Arbeitsgerichts im Ergebnis zu Recht zurückgewiesen. Die Klage ist insoweit zulässig, aber nicht begründet. Dem Kläger steht der erhobene Anspruch auf Ersatz des Verzugsschadens nicht zu, da er die dreimonatige Ausschlussfrist des § 34 Nr. 1 MTV UKGM versäumt hat (*zur Anwendung tariflicher Ausschlussfristen auf den Anspruch auf Ersatzurlaub vgl. BAG 24. Oktober 1995 - 9 AZR 547/94 - zu II 3 der Gründe, BAGE 81, 173*). 33

Als der Kläger die Ansprüche erstmalig mit Erhebung der Klage im August 2012 gegenüber der Beklagten geltend machte, waren diese bereits verfallen. Das an die Personalabteilung der Beklagten gerichtete Schreiben vom 24. Juni 2008 genügt den Anforderungen an eine Geltendmachung iSd. § 34 Nr. 1 MTV UKGM nicht. Darauf hat bereits das Arbeitsgericht zutreffend hingewiesen. Der Kläger verlautbarte in dem Schreiben die Forderung, eine „Lösung“ zu finden, die einen zusätzlichen Anspruch auf Urlaub vorsieht. Die - in der Zukunft liegende - Einräumung eines Anspruchs ist schon begrifflich nicht mit der Geltendmachung eines - bestehenden - Anspruchs gleichzusetzen. 34

C. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1 Satz 1 ZPO. Die Parteien 35
haben die Kosten des Rechtsstreits entsprechend ihrem Unterliegen in der
Hauptsache zu tragen.

Brühler

Klose

Suckow

Merte

Spiekermann