

Bundesarbeitsgericht
Neunter Senat

Urteil vom 28. Mai 2024
- 9 AZR 13/23 -
ECLI:DE:BAG:2024:280524.U.9AZR13.23.0

I. Arbeitsgericht Braunschweig

Urteil vom 12. Januar 2022
- 3 Ca 430/21 -

II. Landesarbeitsgericht Niedersachsen

Urteil vom 23. November 2022
- 2 Sa 93/22 -

Entscheidungsstichworte:

Erfüllung von Urlaub - Quarantäne

Hinweis des Senats:

Parallelentscheidung zu führender Sache - 9 AZR 76/22 -

BUNDESARBEITSGERICHT



9 AZR 13/23

2 Sa 93/22

Landesarbeitsgericht

Niedersachsen

Im Namen des Volkes!

Verkündet am

28. Mai 2024

URTEIL

Kleinert, Urkundsbeamter/in
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 28. Mai 2024 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Kiel, den Richter am Bundesarbeitsgericht Zimmermann und die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Darsow-Faller sowie die ehrenamtlichen Richter Faltyn und Sucher für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 23. November 2022 - 2 Sa 93/22 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

- Die Parteien streiten über die Verpflichtung der Beklagten, dem Urlaubskonto des Klägers sechs Tage Resturlaub aus dem Jahr 2021 gutzuschreiben, und in diesem Zusammenhang darüber, ob die Anordnung häuslicher Quarantäne für Zeiträume, für die bereits Urlaub bewilligt war, der Erfüllung dieser Urlaubsansprüche entgegensteht. 1
- Der Kläger war im Kalenderjahr 2021 bei der Beklagten als Schlosser beschäftigt. Die Beklagte bewilligte dem Kläger auf seinen Antrag sechs Tage Erholungsurlaub für die Zeit vom 25. Mai 2021 bis zum 1. Juni 2021. 2
- Während der Nachtschicht vom 21. Mai 2021 auf den 22. Mai 2021 arbeitete der Kläger mit einem Mitarbeiter zusammen, wobei der vorgegebene Mindestabstand von 1,5 Metern aufgrund der Arbeitsabläufe nicht durchgängig eingehalten werden konnte. Bei dem betreffenden Mitarbeiter wurde eine Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 festgestellt. 3
- Mit Bescheid vom 27. Mai 2021 ordnete der Landkreis Helmstedt gegenüber dem Kläger für die Zeit vom 22. Mai 2021 bis einschließlich 5. Juni 2021 die häusliche Absonderung gemäß § 30 Abs. 1 Satz 2 IfSG als Kontaktperson der Kategorie I an. Der Kläger war während der Zeit, für die ihm Urlaub bewilligt worden war, nicht arbeitsunfähig erkrankt. 4
- Der Kläger forderte die Beklagte erfolglos auf, ihm die sechs Urlaubstage, in denen sich bewilligter Urlaub und Quarantäne überschneiden, seinem Urlaubskonto wieder gutzuschreiben. 5

Mit seiner Klage hat der Kläger geltend gemacht, ihm stünden aus dem Jahr 2021 noch sechs Urlaubstage zu. Er hat die Auffassung vertreten, infolge der nachträglichen Quarantäneanordnung sei hinsichtlich des bereits bewilligten Urlaubs keine Erfüllung eingetreten. Es sei ihm nicht möglich gewesen, seinen Urlaub selbstbestimmt zu gestalten. Die Situation bei einer Quarantäneanordnung sei der einer krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit vergleichbar. Die Beklagte müsse ihm den Urlaub deshalb entsprechend § 9 BUrlG, dem zufolge ärztlich attestierte Krankheitszeiten während des Urlaubs nicht auf den Jahresurlaub angerechnet werden dürfen, nachgewähren. Sie sei für die Quarantäne des Klägers wegen Schwächen im Hygienekonzept verantwortlich.

6

Der Kläger hat zuletzt beantragt,

7

die Beklagte zu verurteilen, die von dem Kläger im Zeitraum vom 25. Mai 2021 bis 1. Juni 2021 genommenen sechs Urlaubstage nicht auf den Jahresurlaub anzurechnen, sondern dem Urlaubskonto des Klägers gutzuschreiben.

Die Beklagte hat zu ihrem Klageabweisungsantrag die Auffassung vertreten, dass der Urlaubsanspruch des Klägers durch Erfüllung erloschen sei. Die durch die Quarantäne eingetretene Beeinträchtigung der Urlaubsqualität falle in den Risikobereich des Klägers. Die analoge Anwendung von § 9 BUrlG bei einer nach Bewilligung von Urlaub für den Urlaubszeitraum verhängten Quarantäne komme mangels planwidriger Regelungslücke und vergleichbarer Interessenlage nicht in Betracht.

8

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter.

9

Entscheidungsgründe

Die Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers gegen das klageabweisende Urteil des Arbeitsgerichts zu Recht zurückgewiesen. Die Klage ist zulässig, aber nicht begründet.

10

- A. Die Klage ist zulässig. Sie ist insbesondere hinreichend bestimmt iSd. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Der Kläger verlangt in Form der Leistungsklage die Gutschrift von sechs Urlaubstagen aus dem Jahr 2021 auf dem von der Beklagten für ihn geführten Urlaubskonto. Er will damit erreichen, dass diese Tage, an denen ihm Urlaub bewilligt wurde, wegen der Anordnung häuslicher Quarantäne nicht auf den Jahresurlaub angerechnet werden. 11
- B. Die Klage ist unbegründet. Der streitgegenständliche Urlaubsanspruch ist mit der bezahlten Freistellung des Klägers von der Arbeitspflicht in der Zeit vom 25. Mai 2021 bis zum 1. Juni 2021 erfüllt (§ 362 Abs. 1 BGB). Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend erkannt, dass Zeiten häuslicher Quarantäne weder unter das gesetzliche Anrechnungsverbot des § 9 BUrlG fallen noch eine entsprechende Anwendung dieser gesetzlichen Ausnahmegvorschrift rechtfertigen. Deshalb verbleibt es bei dem Grundsatz, dass nach Festlegung des Urlaubszeitraums eintretende urlaubsstörende Ereignisse als Teil des persönlichen Lebensschicksals in den Risikobereich des Arbeitnehmers fallen. 12
- I. Die Erfüllung des Urlaubsanspruchs setzt voraus, dass der Arbeitgeber den Arbeitnehmer durch entsprechende Erklärung von der Arbeitspflicht freistellt (*st. Rspr.*, BAG 25. August 2020 - 9 AZR 612/19 - Rn. 15, BAGE 172, 66; 9. August 2016 - 9 AZR 575/15 - Rn. 11 mwN, BAGE 156, 65) und ihm das Urlaubsentgelt entweder nach § 11 BUrlG vor Antritt des Urlaubs zahlt oder dessen Zahlung vorbehaltlos zusagt (*st. Rspr.*, BAG 19. Februar 2019 - 9 AZR 321/16 - Rn. 56; 19. Juni 2018 - 9 AZR 615/17 - Rn. 21, BAGE 163, 72). Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, ist die Urlaubserteilung des Arbeitgebers regelmäßig gesetzeskonform so zu verstehen, dass der Arbeitgeber damit zugleich streitlos stellt, für den gewährten Urlaub dem Grunde nach zur Zahlung von Urlaubsentgelt nach den gesetzlichen Vorgaben und etwaigen arbeitsvertraglichen Vereinbarungen verpflichtet zu sein (BAG 16. August 2022 - 9 AZR 76/22 (A) - Rn. 14, BAGE 178, 309; 20. August 2019 - 9 AZR 468/18 - Rn. 22). 13
- II. Damit die Verpflichtung zur Urlaubserteilung nach § 362 Abs. 1 BGB erlischt, genügt jedoch nicht die Vornahme der erforderlichen Leistungshandlung. Die Freistellungserklärung des Arbeitgebers kann das Erlöschen des Urlaubsan- 14

spruchs nur bewirken, wenn und soweit der Arbeitnehmer für den Freistellungszeitraum zur Arbeitsleistung verpflichtet ist (vgl. BAG 16. August 2022 - 9 AZR 76/22 (A) - Rn. 15, BAGE 178, 309). Hierfür ist allein die objektive Rechtslage maßgeblich (st. Rspr., BAG 25. Januar 2022 - 9 AZR 230/21 - Rn. 19; 25. August 2020 - 9 AZR 612/19 - Rn. 17, BAGE 172, 66).

1. Der Arbeitgeber schuldet bezahlte Freistellung zum Zwecke der Erholung und Entspannung, jedoch keinen bestimmten „Urlaubserfolg“ (vgl. BAG 25. August 2020 - 9 AZR 612/19 - Rn. 28, BAGE 172, 66). Mit der Festlegung des Urlaubszeitraums auf Wunsch des Arbeitnehmers (§ 7 Abs. 1 BUrlG) hat der Arbeitgeber als Schuldner des Anspruchs auf bezahlte Freistellung das zu seiner Leistung Erforderliche getan. Die Arbeitspflicht ist - einvernehmlich - mit Wirkung für die Zukunft aufgehoben. Treten anschließend zusätzlich Umstände eines anderen Freistellungstatbestands ein, kann die mit der Erfüllungshandlung suspendierte Leistungspflicht durch spätere Ereignisse nicht nochmals entfallen. Aufgrund der Urlaubsbewilligung bestand bereits keine Verpflichtung zur Erbringung der Arbeitsleistung mehr (BAG 16. August 2022 - 9 AZR 76/22 (A) - Rn. 16, BAGE 178, 309). 15
2. Nach Urlaubsbewilligung eintretende und vom Arbeitgeber nicht unmittelbar zu beeinflussende Umstände sind regelmäßig dem persönlichen Lebensbereich des Arbeitnehmers zuzuordnen und fallen grundsätzlich in seine Risikosphäre. Der Arbeitgeber schuldet als Leistungserfolg allein die bezahlte Freistellung von der Arbeitspflicht; er hat jedoch nicht für eine bestimmte „Qualität“ des Freistellungszeitraums einzustehen. Die zum Zwecke der Erholung und Entspannung des Arbeitnehmers bewilligte bezahlte Freistellung erfüllt daher den Urlaubsanspruch auch dann, wenn er seine Freizeit infolge später eintretender urlaubsstörender Ereignisse nicht uneingeschränkt so gestalten kann, wie er sich dies eigentlich vorgestellt hatte (vgl. BAG 16. August 2022 - 9 AZR 76/22 (A) - Rn. 16, BAGE 178, 309; 25. August 2020 - 9 AZR 612/19 - Rn. 29, BAGE 172, 66). 16
3. Dem Arbeitnehmer ist wegen nachträglichen Eintritts urlaubsstörender Umstände der beeinträchtigte Urlaub nur nachzugewähren, soweit der Gesetz- 17

geber oder die Tarifvertragsparteien das Urlaubsrisiko dem Arbeitgeber auferlegt haben. Im streitgegenständlichen Zeitraum enthielt das Recht keine (Ausnahme-)Bestimmung, nach der vom Arbeitgeber gewährter Urlaub bei nachfolgend angeordneter häuslicher Quarantäne nicht auf den Jahresurlaub anzurechnen ist. Dies gilt insbesondere für die Regelung in § 9 BUrlG, die für den Streitfall weder unmittelbar noch in entsprechender Anwendung maßgebend ist.

a) § 9 BUrlG bestimmt, dass durch ärztliches Zeugnis nachgewiesene Tage der Arbeitsunfähigkeit auf den bewilligten Jahresurlaub nicht angerechnet werden. Systematisch handelt es sich bei § 9 BUrlG um eine spezialgesetzliche Ausnahme von der Bestimmung des § 362 Abs. 1 BGB zugunsten des Arbeitnehmers (*BAG 18. März 2014 - 9 AZR 669/12 - Rn. 23*), die unionsrechtlich geboten ist (*vgl. EuGH 30. Juni 2016 - C-178/15 - [Sobczyszyn] Rn. 26; 10. September 2009 - C-277/08 - [Vicente Pereda] Rn. 22*). Ohne diese Bestimmung verbliebe es in Krankheitsfällen bei der urlaubsbedingten Freistellung, durch die die Arbeitspflicht bereits aufgehoben ist. Die Bestimmung beruht auf dem Gedanken, dass der Arbeitnehmer, der während des Urlaubs erkrankt, sich nicht erholen kann. Urlaub und Krankheit schließen einander aus. Der mit der Urlaubsgewährung verfolgte Zweck wird durch den Eintritt der Krankheit vereitelt. Dies soll nicht zu Lasten des Arbeitnehmers gehen, dessen Erholungsbedürfnis weiterbesteht (*so bereits BAG 1. Juli 1974 - 5 AZR 600/73 - zu 3 a der Gründe*). Der Urlaub wird, soweit er gemäß § 9 BUrlG unterbrochen wird, zu einem späteren Zeitpunkt gewährt. Der Arbeitnehmer hat damit in diesem gesetzlich geregelten Fall keinen Anspruch auf Urlaubsentgelt, sondern auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall (*vgl. BAG 23. Februar 2021 - 5 AZR 304/20 - Rn. 20; 27. Mai 2020 - 5 AZR 247/19 - Rn. 49, BAGE 170, 311*). 18

b) Die Voraussetzungen des § 9 BUrlG sind nicht erfüllt, wenn ein Arbeitnehmer während einer angeordneten Quarantäne nicht arbeitsunfähig krank ist. Auch eine analoge Anwendung der Vorschrift kommt in diesem Fall nicht in Betracht. Davon ist das Landesarbeitsgericht zu Recht ausgegangen. 19

aa) Die analoge Anwendung einer Vorschrift ist nur möglich, wenn das Gesetz eine planwidrige Regelungslücke enthält. Die Planwidrigkeit muss aufgrund 20

konkreter Umstände positiv festgestellt werden können. Andernfalls könnte jedes Schweigen des Gesetzgebers als planwidrige Lücke aufgefasst und im Wege der Rechtsfortbildung von den Gerichten ausgefüllt werden. Die Lücke muss sich aus dem unbeabsichtigten Abweichen des Gesetzgebers von seinem dem konkreten Gesetzgebungsverfahren zugrundeliegenden Regelungsplan ergeben. Darüber hinaus muss der gesetzlich unregelte Fall nach Maßgabe des Gleichheitssatzes und zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen nach der gleichen Rechtsfolge verlangen wie die gesetzessprachlich erfassten Fälle. Richterliche Rechtsfortbildung darf nicht dazu führen, dass ein Gericht seine eigene materielle Gerechtigkeitsvorstellung an die Stelle derjenigen des Gesetzgebers setzt. Eine Interpretation, die als richterliche Rechtsfortbildung den Wortlaut des Gesetzes hintanstellt und sich über den klar erkennbaren Willen des Gesetzgebers hinwegsetzt, greift unzulässig in die Kompetenzen des demokratisch legitimierten Gesetzgebers ein (*BAG 16. August 2022 - 9 AZR 76/22 (A) - Rn. 23 mwN, BAGE 178, 309; 9. April 2019 - 9 AZB 2/19 - Rn. 23*).

bb) Die Voraussetzungen für eine entsprechende Anwendung der Rechtsfolgen des § 9 BUrlG auf Fälle einer behördlichen Anordnung häuslicher Quarantäne liegen nicht vor. 21

(1) Es fehlt bereits an einer planwidrigen Regelungslücke. Das Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (Infektionsschutzgesetz - IfSG) traf mit § 56 IfSG in der bis einschließlich 16. September 2022 geltenden Fassung (§ 56 IfSG aF) eine abschließende Regelung über die finanziellen Folgen einer Absonderung. In der amtlichen Begründung des § 48 des Regierungsentwurfs eines Bundes-Seuchengesetzes (*BT-Drs. III/1888 S. 27*) - einer Vorgängerregelung des § 56 IfSG aF - wird ausgeführt, dass die Entschädigungsvorschrift eine Billigkeitsregelung darstelle, die keinen vollen Schadensausgleich, sondern nur eine gewisse Sicherung der von einem Berufsverbot Betroffenen vor materieller Not bezwecke. Da dieser Personenkreis vom Schicksal in ähnlicher Weise betroffen sei wie Erkrankte, sollten ihm Leistungen gewährt werden, die er als Versicherter in der gesetzlichen Krankenversicherung im Krankheitsfalle erhalte. Damit beabsichtigte der damalige Gesetzgeber keine 22

vollständige Gleichstellung mit arbeitsunfähig erkrankten Personen, sondern lediglich eine punktuelle Absicherung (*vgl. den schriftlichen Bericht des Ausschusses für Gesundheitswesen vom 17. April 1961, BT-Drs. III/2662 S. 3 „in etwa“*). Diesem Ziel entspricht es, dass das dem Bundes-Seuchengesetz zeitlich nachfolgende Bundesurlaubsgesetz die Nachgewährung von Urlaub in § 9 auf Fälle der Arbeitsunfähigkeit infolge der Erkrankung beschränkt hat.

(2) Selbst wenn man von einer Regelungslücke ausginge, stände einer analogen Anwendung des § 9 BUrlG entgegen, dass der gesetzlich ungeregelte Fall der Nichtanrechnung von Zeiten behördlich angeordneter Quarantäne auf den Urlaub weder nach Maßgabe des Gleichheitssatzes noch zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen zwingend nach der in § 9 BUrlG geregelten Rechtsfolge verlangt. Die Situationen sind nicht hinreichend vergleichbar. Anders als bei einer Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2, die einen regelwidrigen Körperzustand und damit eine Krankheit darstellt (*vgl. BAG 26. Oktober 2016 - 5 AZR 167/16 - Rn. 14, BAGE 157, 102*), handelt es sich bei einer behördlichen Quarantäne-Anweisung, die allein wegen eines Kontakts mit einer Verdachtsperson ergeht, um eine vom Gesundheitszustand des Arbeitnehmers unabhängige Präventivmaßnahme des Gesundheitsschutzes. Im Unterschied zur krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit wird das Recht des Arbeitnehmers, bezahlten Jahresurlaub tatsächlich zu erhalten, durch die bloße Quarantäne nicht beeinträchtigt. Die Quarantäne wirkt sich „lediglich“ auf die Bedingungen aus, unter denen der Arbeitnehmer seine Freizeit gestalten kann (*vgl. Schlussanträge des Generalanwalts P. Pikamäe vom 4. Mai 2023 - C-206/22 - [Sparkasse Südpfalz] Rn. 56*). 23

(a) Krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit liegt vor, wenn der Arbeitnehmer seine vertraglich geschuldete Tätigkeit beim Arbeitgeber wegen Krankheit nicht mehr ausüben kann oder nicht mehr ausüben sollte, weil die Heilung einer vorhandenen Krankheit nach ärztlicher Prognose verhindert oder verzögert wird (*BAG 18. März 2014 - 9 AZR 669/12 - Rn. 25; 23. Januar 2008 - 5 AZR 393/07 - Rn. 19 mwN*). Während der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit ist der Fokus des Arbeitnehmers typischerweise auf seine Genesung und die Wiederherstellung seiner Arbeitsfähigkeit gerichtet. Dies weicht vom Zweck des Anspruchs auf 24

bezahlten Jahresurlaub ab, es dem Arbeitnehmer zu ermöglichen, sich zu erholen und über einen Zeitraum der Entspannung und Freizeit zu verfügen. Aufgrund der unterschiedlichen Zweckrichtung der Arbeitsbefreiung aufgrund von Krankheit und Urlaub ist es auch unionsrechtlich geboten, dass ein Arbeitnehmer, der während eines im Voraus festgelegten Urlaubszeitraums erkrankt, nach Wiedergenesung die Nachgewährung des Urlaubs verlangen kann (*EuGH 30. Juni 2016 - C-178/15 - [Sobczyszyn] Rn. 26; 10. September 2009 - C-277/08 - [Vicente Pereda] Rn. 22*).

(b) Die Situation einer Person, die von einer behördlichen Anordnung häuslicher Quarantäne betroffen, aber nicht selbst arbeitsunfähig erkrankt ist, unterscheidet sich davon wesentlich. Es bedarf weder einer Genesungszeit noch Behandlungsmaßnahmen zur Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit, die den Arbeitnehmer erst in einen Zustand versetzen, den Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub ausüben zu können. Zwar kann die Qualität eines bezahlten Jahresurlaubs, der dem Arbeitnehmer gewährt worden ist, durch eine Absonderungsanordnung unter Umständen erhebliche Einbußen erleiden. Denn die betroffene Person ist in ihrer Bewegungsfreiheit stark und im Einzelfall möglicherweise sogar stärker eingeschränkt als ein arbeitsunfähig erkrankter Arbeitnehmer. Sie hat aber - wenngleich in dem durch die Umstände der Quarantäne begrenzten Umfang - die Möglichkeit, sich von der Arbeit zu erholen und über einen von den Belastungen des Arbeitsverhältnisses und dem Einfluss des Arbeitgebers uneinträchtigten Zeitraum für Entspannung und Freizeit zu verfügen (*BAG 16. August 2022 - 9 AZR 76/22 (A) - Rn. 27, BAGE 178, 309*). 25

(3) Trotz der insoweit abweichenden Auffassung des Bundesgerichtshofs (*BGH 30. November 1978 - III ZR 43/77 - zu I 3 c der Gründe, BGHZ 73,16*) kann der Senat entscheiden, dass § 9 BUrlG auf Fälle der behördlichen Anordnung häuslicher Quarantäne nicht entsprechend anwendbar ist, ohne dazu zuvor den Gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes nach § 2 Abs. 1 RsprEinhG anzurufen. 26

(a) Nach § 2 Abs. 1 RsprEinhG ist die Vorlage an den Gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes geboten, wenn ein oberster Gerichtshof 27

in einer Rechtsfrage von der Entscheidung eines anderen obersten Gerichtshofs oder des Gemeinsamen Senats abweichen will. Voraussetzung hierfür ist, dass sich die zur Entscheidung vorgelegte Rechtsfrage im Anwendungsbereich derselben Rechtsvorschrift stellt oder dass sie auf der Grundlage von Vorschriften aufgeworfen wird, die zwar in verschiedenen Gesetzen stehen, in ihrem Wortlaut aber im Wesentlichen und in ihrem Regelungsinhalt gänzlich übereinstimmen und deswegen nach denselben Prinzipien auszulegen sind (*Gemeinsamer Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes 12. März 1987 - GmS-OGB 6/86 - zu II der Gründe, BVerwGE 77, 370*).

(b) Zwar hat der Bundesgerichtshof im Zusammenhang mit einem Entschädigungsanspruch nach dem früheren § 49 Abs. 1 BSeuchG (*Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung übertragbarer Krankheiten beim Menschen [Bundes-Seuchengesetz] vom 18. Juli 1961, BGBl. I S. 1012, 1300*) erkannt, dass § 9 BUrlG entsprechend anzuwenden sei, wenn gegen einen Arbeitnehmer für Zeiten bewilligten Urlaubs ein seuchenpolizeiliches Tätigkeitsverbot verhängt worden ist. Der Bundesgerichtshof hat angenommen, Ausscheider, Ausscheidungsverdächtige und Ansteckungsverdächtige seien vom Schicksal in ähnlicher Weise betroffen wie Kranke. Die Ähnlichkeit dieser Beschränkungen mit denjenigen, die auf einer Krankheit im medizinischen Sinne beruhten, rechtfertigten es, den in § 9 BUrlG enthaltenen Rechtsgedanken auf Fälle der vorliegenden Art mit der Maßgabe anzuwenden, dass im Einzelfall zu prüfen sei, ob durch die Beschränkungen die Gestaltung, die der Betroffene seinem Erholungsurlaub üblicherweise gegeben hätte, tatsächlich erheblich beeinträchtigt worden ist. Dabei geht der Bundesgerichtshof von der Prämisse aus, zu einer echten Erholung gehöre eine Sphäre der Selbstbestimmung und des Lebensgenusses (*vgl. BGH 30. November 1978 - III ZR 43/77 - zu I 3 c aa der Gründe, BGHZ 73, 16*). 28

(c) Es bedarf keiner Entscheidung darüber, ob diese Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs mit der Auffassung des Senats im Einklang steht. Einer Anrufung des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes nach § 2 Abs. 1 RsprEinhG zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung bedarf es jedenfalls deshalb nicht, weil gemäß § 68 Abs. 1 IfSG idF vom 18. No- 29

vember 2020 für Streitigkeiten über Entschädigungsanträge nach § 56 Abs. 5 Satz 3 IfSG nunmehr der Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten gegeben ist. Das Rechtsgebiet, über das der Bundesgerichtshof seinerzeit zu entscheiden hatte, liegt nunmehr außerhalb seines Zuständigkeitsbereichs. Das - nach aktuellem Recht als Revisionsgericht zuständige - Bundesverwaltungsgericht hat sich mit der Rechtsfrage, ob § 9 BUrlG auf Quarantänefälle entsprechend anwendbar ist, noch nicht befasst (*BAG 16. August 2022 - 9 AZR 76/22 (A) - Rn. 31, BAGE 178, 309*).

4. Der deutsche Gesetzgeber hat erstmals durch das Gesetz zur Stärkung des Schutzes der Bevölkerung und insbesondere vulnerabler Personengruppen vor COVID-19 vom 16. September 2022 (*BGBI. I S. 1454*) geregelt, welche urlaubsrechtlichen Folgen eintreten, wenn Urlaub und Quarantäne zusammentreffen. Die neu in das Infektionsschutzgesetz aufgenommene Bestimmung des § 59 Abs. 1 IfSG ordnet mit ex-nunc-Wirkung an, dass in Fällen, in denen ein Beschäftigter während seines Urlaubs nach § 30 IfSG, auch in Verbindung mit § 32 IfSG, abgesondert wird oder sich aufgrund einer nach § 36 Abs. 8 Satz 1 Nr. 1 IfSG erlassenen Rechtsverordnung abzusondern hat, die Tage der Absonderung nicht auf den Jahresurlaub angerechnet werden. Die Vorschrift findet auf den streitgegenständlichen Zeitraum, die Zeit vom 25. Mai 2021 bis zum 1. Juni 2021, keine Anwendung. 30

5. Soweit der Senat bislang davon ausgegangen ist, der durch die Leistungshandlung konkretisierte Urlaubsanspruch des Arbeitnehmers gehe in einem Fall wie dem vorliegenden gemäß § 275 Abs. 1 BGB nachträglich ersatzlos unter (*vgl. BAG 9. August 2016 - 9 AZR 575/15 - Rn. 12, BAGE 156, 65; 16. Dezember 2008 - 9 AZR 164/08 - Rn. 38 mwN, BAGE 129, 46*), hält der Senat daran nicht fest. Der Anordnung des § 9 BUrlG, der die Anrechnung von Krankheitstagen auf den bewilligten Urlaub ausschließt, bedarf es allein deshalb, weil eine nachträglich eintretende krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit die Erfüllungswirkung der Freistellung nicht gemäß § 275 Abs. 1 BGB aufhebt (*dazu ausführlich BAG 16. August 2022 - 9 AZR 76/22 (A) - Rn. 31, BAGE 178, 309*). 31

6. Eines Vorabentscheidungsersuchens nach Art. 267 Abs. 3 AEUV (vgl. zu 32
den Voraussetzungen BVerfG 9. Mai 2018 - 2 BvR 37/18 - Rn. 29; 15. Dezember
2016 - 2 BvR 221/11 - Rn. 36 f. mwN; BAG 23. Mai 2018 - 5 AZR 303/17 - Rn. 23
mwN; 16. Mai 2018 - 4 AZR 209/15 - Rn. 49 f.; 23. Februar 2017 - 6 AZR
843/15 - Rn. 27 f., BAGE 158, 230) bedarf es nicht.
- a) Der Gerichtshof der Europäischen Union hat mit Urteil vom 14. Dezem- 33
ber 2023 (- C-206/22 - [*Sparkasse Südpfalz*]) entschieden, dass Art. 7 Abs. 1 der
Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. No-
vember 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung und Art. 31
Abs. 2 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union dahin auszulegen
sind, dass sie einer nationalen Regelung oder Gepflogenheit nicht entgegenste-
hen, nach der es nicht statthaft ist, Tage bezahlten Jahresurlaubs zu übertragen,
die einem Arbeitnehmer, der nicht krank ist, für einen Zeitraum gewährt werden,
der mit dem Zeitraum einer Quarantäne zusammenfällt, die von einer Behörde
wegen eines Kontakts dieses Arbeitnehmers mit einer mit einem Virus infizierten
Person angeordnet wurde. Hierbei ist der Gerichtshof davon ausgegangen, der
Zweck des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub, der darin liege, es dem Ar-
beitnehmer zu ermöglichen, sich zu erholen und über einen Zeitraum für Ent-
spannung und Freizeit zu verfügen, weiche vom Zweck des Anspruchs auf Krank-
heitsurlaub ab, der dem Arbeitnehmer die Genesung von einer Krankheit ermög-
lichen solle. Ein Arbeitnehmer, demgegenüber eine behördliche Quarantänean-
ordnung erlassen worden sei, weil er mit einer Person Kontakt gehabt habe, die
mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 infiziert gewesen sei, befinde sich in einer
anderen Lage als ein Arbeitnehmer im „Krankheitsurlaub“, der unter krankheits-
bedingten physischen oder psychischen Beschwerden leide. Ein Quarantänezeit-
raum als solcher stehe der Verwirklichung des Zwecks des Jahresurlaubs nicht
entgegen. Der Arbeitgeber sei nicht verpflichtet, die Nachteile auszugleichen, die
sich aus einem unvorhersehbaren Ereignis wie einer durch eine Behörde ange-
ordnete Quarantäne für den Arbeitnehmer ergäben (vgl. *EuGH 14. Dezember*
2023 - C-206/22 - [Sparkasse Südpfalz] Rn. 42 bis 45).

b) Damit sind die Fragen des Unionsrechts, soweit im vorliegenden Verfahren von Bedeutung, als geklärt anzusehen („*acte éclairé*“; vgl. hierzu EuGH 9. September 2015 - C-72/14 ua. - [van Dijk] Rn. 52 ff.; 9. September 2015 - C-160/14 - [João Filipe Ferreira da Silva e Brito ua.] Rn. 38 ff.; BVerfG 30. Juli 2019 - 2 BvR 1685/14 ua. - Rn. 315, BVerfGE 151, 202; BAG 23. Januar 2019 - 4 AZR 445/17 - Rn. 36, BAGE 165, 100). Im Nachgang zur Entscheidung vom 14. Dezember 2023 (- C-206/22 - [Sparkasse Südpfalz]) hat der Senat auf Anregung des Gerichtshofs sein Vorabentscheidungsersuchen mit Beschluss vom 23. Januar 2024 (- 9 AZR 76/22 -) für erledigt erklärt. 34

III. Nach diesen Grundsätzen hat die Beklagte den Urlaubsanspruch des Klägers im streitgegenständlichen Umfang erfüllt. Sie hat ihn auf seinen Antrag hin für den Zeitraum vom 25. Mai 2021 bis zum 1. Juni 2021 von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung freigestellt und damit zugleich zu erkennen gegeben, dass sie das Urlaubsentgelt an den Kläger zu zahlen bereit ist. Die Voraussetzungen, unter denen § 9 BUrlG die Anrechnung von Arbeitstagen auf den Urlaub verbietet, liegen im Streitfall nicht vor. Der Kläger war während der angeordneten Quarantäne nicht arbeitsunfähig krank. Die Absonderung erfolgte nach der behördlichen Begründung allein deshalb, weil der Kläger Kontakt zu einer mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 infizierten Person hatte. 35

IV. Die Beklagte ist auch nicht verpflichtet, dem Kläger Schadensersatz in Form von Ersatzurlaub zu leisten. Selbst wenn der Senat unterstellt, dass in dem Schadensersatzverlangen keine unzulässige Klageerweiterung in der Revisionsinstanz zu sehen wäre, und außerdem zugunsten des Klägers von einer Pflichtverletzung der Beklagten ausginge, fehlte es an einem ersatzfähigen Schaden, den die Beklagte durch die Gutschrift von sechs Urlaubstagen auf dem Urlaubskonto des Klägers auszugleichen hätte. 36

1. Nach § 249 Abs. 1 BGB hat derjenige, der zum Schadensersatz verpflichtet ist, den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre (sog. Naturalrestitution). Geht der Anspruch des Arbeitnehmers auf Urlaub infolge eines dem Arbeitgeber zurechenbaren Verhaltens unter, hat der Arbeitnehmer Anspruch auf Ersatzurlaub 37

(vgl. BAG 13. Dezember 2016 - 9 AZR 541/15 (A) - Rn. 13), der den Fortbestand des Anspruchs auf bezahlte Freistellung zu den bisherigen Bedingungen zum Inhalt hat und - mit Ausnahme des Fristenregimes (BAG 19. Juni 2018 - 9 AZR 615/17 - Rn. 44, BAGE 163, 72) - hinsichtlich Inanspruchnahme und Abgeltung den Modalitäten des verfallenen Urlaubsanspruchs unterliegt (vgl. BAG 16. Mai 2017 - 9 AZR 572/16 - Rn. 13, BAGE 159, 106).

2. Danach hat der Kläger im Streitfall keinen Schaden erlitten, der durch die Gewährung von Ersatzurlaub auszugleichen wäre. Selbst wenn man unterstellte, dass sich die Beklagte die Anordnung der häuslichen Quarantäne aufgrund einer von ihr zu vertretenden Pflichtverletzung zurechnen lassen müsste, wäre der Urlaubsanspruch des Klägers nicht wegen, sondern trotz der häuslichen Quarantäne durch Erfüllung untergegangen (*siehe Rn. 12 ff.*). Der Kontakt des Klägers mit der infizierten Person, der später zur Anordnung der Quarantäne führte, hatte weder Einfluss auf die von der Beklagten geschuldete Leistungshandlung noch auf die antragsgemäße Gewährung von Urlaub durch die Beklagte und auch nicht auf den Leistungserfolg, der in der tatsächlichen Inanspruchnahme des Urlaubs durch den Kläger unter Fortzahlung des Arbeitsentgelts besteht. Hätte der Kläger während der Nachtschicht vom 21. Mai 2021 auf den 22. Mai 2021 keinen infektionsschutzrechtlich relevanten Kontakt zu dem infizierten Patienten gehabt, wäre der Urlaubsanspruch ebenfalls durch Erfüllung untergegangen (§ 362 Abs. 1 BGB). Der auf die Gewährung von Ersatzurlaub gerichtete Schadensersatzanspruch reicht nur so weit wie der auf Urlaub gerichtete Primäranspruch.

C. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen (§ 97 Abs. 1 ZPO). 39

Kiel

Zimmermann

Darsow-Faller

Faltyn

Sucher