

9. Dez. 1965

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Ja

Gesetz: BUrlG § 11 Abs. 1

- Leitsätze: 1. Die Berechnungsmethode des § 11 Abs. 1 BUrlG gilt auch für die Berechnung des Urlaubsentgelts solcher Arbeitnehmer, die, wie vornehmlich Angestellte, ein nach Monaten bemessenes Arbeitsentgelt erhalten.
2. Im Berechnungszeitraum des § 11 Abs. 1 Satz 2 BUrlG gewährte Gehaltszulagen und Überstundenentgelte sind auch dann bei der Berechnung des Urlaubsentgelts nach § 11 Abs. 1 BUrlG zu berücksichtigen, wenn sie nicht regelmäßig angefallen sind.
3. Überstundenentgelte sind ohne Rücksicht darauf, ob die Überstunden in einem nach den arbeitszeitrechtlichen Vorschriften zulässigen Umfang geleistet worden sind, in die Berechnungsgrundlage nach § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG aufzunehmen.
4. Die Berechnungsmethode des § 11 Abs. 1 BUrlG schließt nicht aus, daß der Arbeitnehmer als Urlaubsentgelt einen höheren Betrag erhält, als er ihn bei Anwendung des sog. Lohnausfallprinzips erhalten würde. Der Richter ist, auch wenn sich hierbei größere Unterschiede ergeben, grundsätzlich nicht berechtigt, das Berechnungssystem des § 11 Abs. 1 BUrlG – etwa durch Verlängerung des gesetzlich vorgesehenen Berechnungszeitraums – abzuändern.

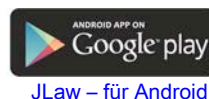
Aktenzeichen: 5 AZR 175/65

Urteil des BAG vom 9. Dezember 1965

LAG Frankfurt/Main



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1 AZR 175/65

6/5 Sa 473/64 Frankfurt/Main

Verkündet

am 9. Dezember 1965

gez. Weinrich,
Logierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 11. November 1965 durch den Senatspräsidenten Professor Dr. Dr. Boldt, die Bundesrichter Dr. Auffarth und Siara sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Dr. Schneider und Wittholz für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 20. Januar 1965 - 6/5 Sa 473/64 - wird zurückgewiesen.

Die Beklagten tragen die Kosten der Revision.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Beklagten sind Testamentsvollstrecker über den Nachlaß des verstorbenen Industriekaufmanns Ing. H. J. Z , der im Rahmen eines Konzerns eine Firma betrieb, die Aufträge für die Entwicklung und Errichtung von Werken der chemischen Industrie zur Produktion insbesondere von synthetischen Stoffen hereinnahm und ausführte. Ihre Aufträge erhielt sie hauptsächlich aus dem Ausland.

Der Kläger ist seit dem 1. August 1957 als Chemo-techniker bei dieser Firma beschäftigt. Als solcher war er in der Zeit vom 10. Februar 1963 bis zum 13. Juli 1963 auf einer Baustelle der Firma in Rumänien eingesetzt. Die Firma Z zahlte ihm während dieser Zeit monatlich folgende Beträge:

1) Grundgehalt	1.100,-- DM
2) 10 % Gehaltserhöhung gemäß dem Reiseauftrag vom 7. Februar 1963	110,-- DM
3) zusätzliche Zahlung gemäß dem aaO Auftrag in Höhe von	130,-- DM
4) Überstundenvergütung: für 509 Stunden während der letzten drei Monate: 5.363,20 DM; pro Monat 1.788,-- DM	1.788,-- DM

	3.128,-- DM

Zwischen den Parteien ist es unstreitig, daß die 10 %ige Gehaltserhöhung und die zusätzliche Zahlung von 130,-- DM, d.h. die Posten 2) und 3) echte Gehaltsanteile darstellen.

Neben diesen von der Firma Z geleisteten Zahlungen erhielt der Kläger vom Auftraggeber eine Auslösung von insgesamt 3.600 Lei pro Monat, d.h. 120 Lei pro Tag. Für ein Mittagessen in der Kantine hat der Kläger während seiner Tätigkeit in Rumänien etwa 15 Lei ausgeben müssen; für den täglichen Lebensunterhalt hat der Kläger etwa 60 Lei benötigt und für Miete sowie Gaskosten monatlich etwa 30 Lei.

Im Anschluß an den Auslandseinsatz, ab 15. Juli 1963, trat der Kläger seinen Erholungsurlaub an, der bis zum 13. August 1963 dauerte. Er erhielt von der Firma Z ein



Urlaubsentgelt in Höhe von 1.100,-- DM - entsprechend seinem Grundgehalt - ausgezahlt.

Der Kläger ist der Meinung, ihm stehe als Urlaubsentgelt der Durchschnittsbetrag der gesamten, während der letzten drei Monate vor Antritt des Urlaubs von der Firma Z an ihn gezahlten Bezüge, also insgesamt ein Betrag von 3.128,-- DM zu. Da er lediglich 1.100,-- DM erhalten habe, seien ihm 2.028,-- DM zu wenig ausbezahlt worden. Er hat dementsprechend beantragt,

die Beklagten zu verurteilen, an ihn 2.028,-- DM zu zahlen.

Die Beklagten haben beantragt,
die Klage abzuweisen.

Nach ihrer Meinung können die Mehrleistungen von 10 % des Gehaltes und weiteren 130,-- DM monatlich nicht in die Berechnung des Urlaubsentgelts einbezogen werden, weil es sich hierbei nur um vorübergehende Gehaltserhöhungen gehandelt habe. Mit diesem erhöhten Einkommen habe der Kläger auf die Dauer nicht rechnen können, so daß sich dadurch auch insgesamt sein Lebensstandard nicht angehoben habe. Auch die hohe Zahl von 509 Überstunden, woraus sich ein Wochendurchschnitt von 83 Stunden ergebe, sei nur ein vorübergehender Zustand gewesen. Diese Vielzahl der Überstunden erkläre sich daraus, daß die Firma Z bei Auslandstätigkeit auch die Zeiten der Anfahrt, die Arbeitspausen und die Bereitschaftsstunden voll als Überstunden verrechne. Sie sei dem Kläger gegenüber daher sehr großzügig verfahren. Dies berechtige ihn aber nicht, auch für die Zeit des Urlaubs das Überstundenentgelt als Teil des normalen Arbeitsentgelts einzusetzen. Auch durch das Überstundenentgelt sei der Lebensstandard des Klägers nicht auf die Dauer angehoben worden.

Beide Vorinstanzen haben nach dem Klageantrag erkannt. Mit der zugelassenen Revision verfolgen die Beklagten das Ziel der Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.



1. Das Berufungsgericht geht rechtlich zutreffend davon aus, daß für die Berechnung des Urlaubsentgelts des Klägers allein die Vorschrift des § 11 Abs. 1 BUrlG maßgebend sei. Das Arbeitsverhältnis des Klägers mit der Firma Z untersteht keinen tariflichen Normen; es sind auch zwischen den am Arbeitsverhältnis Beteiligten keine besonderen einzelvertraglichen Abreden über die Art der Berechnung des Urlaubsentgelts getroffen worden.

2. Auch im einzelnen hat das Berufungsgericht die Vorschrift des § 11 Abs. 1 BUrlG ohne Rechtsverstoß auf den festgestellten, im wesentlichen unstreitigen Sachverhalt angewandt.

a) Nach dieser Vorschrift ist die Berechnung des Urlaubsentgelts nach der sog. Bezugsmethode vorzunehmen; das Urlaubsentgelt bemißt sich, wie § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG sagt, nach dem durchschnittlichen Arbeitsverdienst, den der Arbeitnehmer in den letzten 13 Wochen vor dem Beginn des Urlaubs erhalten hat. Damit hat der Gesetzgeber ausdrücklich das sog. Lohnausfallprinzip abgelehnt, das als Bemessungsgrundlage für das Urlaubsentgelt den Arbeitsverdienst vorsieht, den der Arbeitnehmer während des Urlaubs erhalten hätte. Das Lohnausfallprinzip war zwar in § 12 des von der CLU/CSU-Fraktion vorgelegten Entwurfs eines Bundesurlaubsgesetzes (BT-Drucksache IV/207) vorgeschlagen worden, der Gesetzgeber hat jedoch der in § 7 des Entwurfes der SPD-Fraktion (BT-Drucksache IV/142) vorgeschenen Bezugsmethode den Vorzug gegeben. Diese letztere Berechnungsmethode muß daher in der Gestalt, die der Gesetzgeber ihr gegeben hat, in den Fällen, in denen keine anderweitigen, nach Maßgabe des § 13 Abs. 1 BUrlG zulässigen Regelungen eingreifen, angewandt werden, und zwar sowohl bei Arbeitern als auch bei Angestellten. Bei den letzteren, die in der Regel ein festes Monatsgehalt beziehen, stehen der Berechnung des Urlaubsentgelts im allgemeinen zwar weit geringere Schwierigkeiten entgegen als bei Arbeitern, deren Arbeitsverdienst vorzugsweise nach kleineren Zeitabschnitten – meistens Stunden – bemessen wird. Dennoch gilt auch



für diejenigen, deren Arbeitsverdienst nach Monaten bemessen ist, grundsätzlich die Bezugsmethode, wie sie § 11 Abs. 1 BUrlG vorschreibt. Entbehrlich wird bei im festen Monatslohn - oder auch Wochenlohn - stehenden Arbeitnehmern meistens nur eine auf den einzelnen Urlaubstag abstellende Berechnung des Urlaubsentgelts (Dersch-Neumann, BUrlG, § 11 Anm. 68; Schelp-Herbst, BUrlG, § 11 Anm. 43; Heußner, Urlaubsrecht, Anm. 200). Auch bei diesen Arbeitnehmergruppen sind jedoch gemäß der Bezugsmethode für den Umfang des der Berechnung zugrunde zu legenden Arbeitsverdienstes grundsätzlich die Verhältnisse während des dem Urlaub vorangehenden 13-Wochen-Zeitraumes maßgebend. Damit muß sich auch die Berechnung des Urlaubsentgelts des Klägers, obwohl er ein festes Monatsgehalt bezieht und der auf die Urlaubszeit entfallende Betrag unschwer festzustellen ist, an den Einkommensverhältnissen während des 13-Wochen-Zeitraumes vor dem Urlaub orientieren.

b) Hierbei hat das Landesarbeitsgericht zunächst zu Recht, abgesehen vom Grundgehalt, auch die 10 %ige Gehaltserhöhung und den weiteren Sonderzuschlag von monatlich 130,-- DM als Bestandteile des Arbeitsverdienstes des Klägers im 13-Wochen-Zeitraum angesehen. Beide Beträge sind, wie zwischen den Parteien unstreitig ist, von der Firma Z gegenüber dem Kläger nicht als solche Leistungen bezeichnet worden, die zur Deckung eines durch den Auslandsaufenthalt erhöhten Aufwandes dienen sollten. Nur wenn das der Fall wäre und sie damit als Aufwandsersatz gälten, würden sie nicht zum Arbeitseinkommen zählen (allgemeine Meinung z.B. Dersch-Neumann, § 11 Anm. 45; Schelp-Herbst, § 11 Anm. 29; Boldt-Schlephorst, BUrlG, § 11 Anm. 3a). Hat die Firma Z sie jedoch dem Kläger ohne besondere Zweckbestimmung gewährt, so sind sie als Teile seines Arbeitseinkommens zu behandeln, und zwar auch dann, wenn man davon ausgeht, daß die Tätigkeit des Klägers im Ausland höhere Aufwendungen zur Folge gehabt hat. Im übrigen war ein - z.B. durch die Trennung von der Familie bedingter - erhöhter Lebensaufwand des Klägers im Ausland bereits durch die vom rumänischen Auftraggeber gewährte Auslösung gedeckt. Beide genannten Beträge sind auch in dem Sinne Arbeitsein-



kommen, daß sie die im Berechnungszeitraum vom Kläger erbrachte Arbeitsleistung abgelten; sie waren streng an die Arbeitsleistung in diesem Zeitabschnitt gebunden und unterscheiden sich damit von Arbeitgeberzahlungen, die für längere, die Urlaubszeit einschließende, Zeiträume – wie etwa die Weihnachts- oder Jahresabschlußgratifikation – oder die – wie etwa Jubiläumszuwendungen – nur einmalig gewährt werden.

Ebenso wie Überstundenentgelte allgemein gehört ferner auch das dem Kläger im Berechnungszeitraum gezahlte Überstundenentgelt zu dem für die Berechnung nach § 11 Abs. 1 BUrlG maßgebenden Arbeitsentgelt, da es gleichfalls die in diesem Zeitabschnitt tatsächlich erbrachte Arbeitsleistung abzugelten bestimmt war (s. Boldt-Schlophorst, BUrlG, § 11 Anm. 5; Eorrmann, BUrlG, § 11 Anm. 13; Dersch-Neumann, BUrlG, § 11 Anm. 51; Scholp-Herbst, BUrlG, § 11 Anm. 20; Stahlhacke, BUrlG, § 11 Anm. 14; Heußner, Urlaubsrecht, Anm. 181). Dieser auch von der Revision an sich nicht geleugnete Grundsatz findet nicht etwa eine Einschränkung in dem Falle, daß die Überstunden in einem nach den arbeitszeitrechtlichen Bestimmungen unzulässigen Umfang erbracht worden sind. Das Überstundenentgelt ist auch in einem solchen Falle eine die Arbeitsleistung abgeltende Zahlung und gehört daher zu dem urlaubsrechtlich zu berücksichtigenden Arbeitsverdienst (Dersch-Neumann, BUrlG, § 11 Anm. 51); es bedarf daher hier keiner näheren Prüfung der Frage, ob die hohe Zahl der vom Kläger geleisteten Überstunden gesetzlich zulässig war, gleichgültig welche Rechtsordnung bei der Beurteilung dieser Frage zugrunde zu legen wäre.

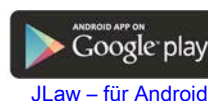
Entgegen der Meinung der Revision ist es auch unerheblich, daß die Firma Z in die Zahl der vergüteten Überstunden auch Zeiten der An- und Abfahrt zum Arbeitsort, der Arbeitsbereitschaft und ferner Pausen aufgenommen hat. Für den vorliegenden Fall ist diesem Gesichtspunkt schon deshalb rechtserhebliche Bedeutung abzusprechen, als in tatsächlicher Hinsicht das Ausmaß des hierauf entfallenden Überstundenentgelts nicht bekannt ist; die Beklagten haben es verabsäumt,



hierzu in den Tatsacheninstanzen Näheres vorzutragen. Abgesehen hiervon hat die Firma Z durch die Art der Gewährung des Überstundenentgelts klar zum Ausdruck gebracht, daß sie den gesamten für die eigentliche Montagearbeit des Klägers in Rumänien erforderlichen zeitlichen Aufwand als eine vergütenswerte Arbeitsleistung angesehen hat; sie hat insofern also ihrer Gesamtzahlung Lohncharakter gegeben. Die Vergütungen für Zeiten der An- und Abfahrt und der Arbeitsbereitschaft sowie für Pausen sind im Wesen mit den Leistungszuschlägen vergleichbar, die als Entgelt für z.B. besonders intensive oder gefährliche Arbeiten gewährt werden (vgl. hierzu die Ausführungen des Senats im Urteil vom 18. Mai 1961 - 5 AZR 174/60 - AP Nr. 4 zu § 1 UrlaubsgWürttemberg-Baden; ferner BAG AP Nr. 6 zu § 615 BGB) und, wie allgemein anerkannt ist, bei der Berechnung des Urlaubsentgelts zu berücksichtigen sind. Sie müssen daher auch hier in rechtlicher Hinsicht zu den die Arbeitsleistung unmittelbar abgeltenden Vergütungen und somit auch zum Arbeitsverdienst im Sinne des § 11 Abs. 1 BUrlG gerechnet werden.

c) Das Schwergewicht der Ausführungen der Revision liegt auf der Betonung des Umstandes, daß die dem Kläger während des Auslandsaufenthaltes gewährten Zulagen und Überstundenentgelte nur vorübergehend sein Arbeitseinkommen erhöht und nicht nachhaltig seinen Lebensstandard verbessert hätten; insbesondere seien sie zu Beginn des Urlaubs weggefallen. Damit fielen sie, so meint die Revision, aus dem Rahmen des durchschnittlichen Arbeitsverdienstes im Sinne von § 11 Abs. 1 BUrlG heraus. Das Landesarbeitsgericht hat diese Auffassung der Revision mit folgenden Erwägungen als unbeachtlich angesehen:

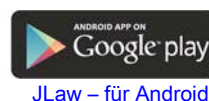
Gehaltszulagen aller Art, die während der gesamten Bezugsperiode anfielen, seien kraft Gesetzes nicht vorübergehender Natur. Alle Gehaltserhöhungen, die schon vor Beginn der Bezugsperiode einsetzten und über deren ganze Dauer hinweg gälten, seien nach dem klaren Wortlaut des § 11 Abs. 1 BUrlG uneingeschränkt zu berücksichtigen. Das somit gefundene Ergebnis könne nicht etwa gemäß dem sog. Lebensstandard-



prinzip zu Ungunsten des Arbeitnehmers modifiziert werden, wenn dieses Prinzip auch Motiv der gesetzlichen Regelung sei. Unmittelbar Gesetz geworden sei das Lebensstandardprinzip nämlich nicht. Die im Gesetz verankerte Bezugsmethode müsse im Interesse der Überschaubarkeit und Rechtssicherheit auch in Sonderfällen Anwendung finden.

Diesen Darlegungen des Berufungsgerichts ist im Ergebnis beizutreten.

Ihre grundsätzliche Gestalt hat die vom Gesetz verwendete Bezugsmethode in § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG erhalten. Danach bemisst sich das Urlaubsentgelt zunächst nach dem durchschnittlichen Arbeitsverdienst der letzten 13 Wochen vor dem Beginn des Urlaubs. Es ist somit für die Berechnungsgrundlage der gesamte in dem 13-Wochen-Zeitraum erzielte Arbeitsverdienst zu ermitteln, soweit es überhaupt zu dem bei der Berechnung zu berücksichtigenden Arbeitsverdienst gehört. Aus der Verwendung des Wortes "durchschnittlich" in § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG ist nicht etwa zu entnehmen, daß auf den im Berechnungszeitraum regelmäßig oder üblicherweise gezahlten Arbeitsverdienst abgestellt werden müsse. Dieses Wort steht in enger Verbindung mit dem auf 13 Wochen bemessenen Berechnungszeitraum und bedeutet nur, daß der rechnerische Durchschnitt aus dem gesamten in dieser Zeit erzielten Arbeitsverdienst zu ziehen sei; es hat insoweit die gleiche Bedeutung wie der in § 2 ArbKrankhG (in der Fassung des Gesetzes vom 26. Juni 1957) verwendete Begriff des "durchschnittlichen Arbeitsentgelts des letzten Kalendermonats" (vgl. BAG 7, 136 ff. 140 = AP Nr. 12 zu § 1 ArbKrankhG). Auf den regelmäßigen oder in der regelmäßigen bzw. betriebsüblichen Arbeitszeit erzielten Arbeitsverdienst könnte nur abgestellt werden, wenn dies im Gesetz ausdrücklich gesagt wäre. Dies ist aber im Gegensatz zu einem Teil der früheren Länderurlaubsgesetze im Bundesurlaubsgesetz nicht geschehen (vgl. § 5 Urlaubsgesetz Niedersachsen; Art. 10 Urlaubsgesetz Bayern; § 7 Satz 3 Urlaubsgesetz Bremen; § 10 Urlaubsgesetz Berlin; die drei letzteren Gesetze bei Verwendung des Lohnausfallprinzips).

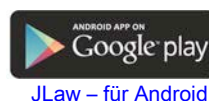


Mit vollem Bedacht hat der Gesetzgeber des Bundesurlaubsgesetzes offenbar auch die Berechnung auf dem durchschnittlich, nicht aber dem regelmäßig erzielten Arbeitsentgelt aufgebaut. Denn die Praktikabilität der Berechnungsmethode, die für die Wahl der Bezugsmethode der leitende Gesichtspunkt gewesen ist (vgl. den Schriftlichen Bericht des Ausschusses für Arbeit unter A III zu § 11 BUrlG; Bundestags-Drucksache IV, 785), wäre nicht unerheblich eingeschränkt, wenn – in der Form des regelmäßig oder in regelmäßiger bzw. betriebsüblicher Arbeitszeit erzielten Verdienstes – ein im Einzelfall oft schwer nachprüfbares Element in die Berechnungsgrundlage aufgenommen würde; zu Schwierigkeiten würde dies insbesondere im Hinblick auf Überstunden führen, die im Arbeitsleben häufig anfallen und dann stets die – nicht einfach zu beantwortende – Frage nach der Regelmäßigkeit ihrer Leistung aufwerfen würden.

Die vorstehend dargelegte Auffassung wird weithin auch im Schrifttum vertreten (Schelp-Herbst, BUrlG, § 11 Anm. 5 und 43; Dersch-Neumann, BUrlG, § 11 Anm. 51; Eorrmann, BUrlG, § 11 Anm. 13; Natzel, BUrlG, § 11 Anm. 25; Hueck-Hipperdey, Lehrbuch, 7. Aufl., Bd. I, S. 447). In einem nicht geringen Teil des Schrifttums (Boldt-Schlephorst, BUrlG, § 11 Anm. 5; Stahlhacke, BUrlG, § 11 Anm. 14; Gros, Arbeitsrecht-Blätter VI B II 4 i) wird allerdings, insbesondere in bezug auf Überstunden, angenommen, das Bundesurlaubsgesetz folge in § 11 Abs. 1 nicht dem Grundsatz der pauschalen Ermittlung des Arbeitsverdienstes im Berechnungszeitraum, sondern modifiziere ihn dahin, daß nur regelmäßig anfallende Lohnbestandteile zu berücksichtigen seien. Diese Auffassung wird vornehmlich mit dem Hinweis auf § 11 Abs. 1 Satz 2 BUrlG begründet, wonach bei Verdiensterhöhungen nicht nur vorübergehender Natur, die während des Berechnungszeitraums oder des Urlaubs eintreten, von dem erhöhten Verdienst auszugehen ist. Damit wird jedoch der Sinn der genannten Bestimmung verkannt. § 11 Abs. 1 Satz 2 BUrlG enthält eine die reine Bezugsmethode, wie sie in § 11 Abs. 1 Satz 1 niedergelegt ist, zugunsten des Arbeitnehmers durchbrechende Ausnahmeregelung, ebenso wie dies auch für § 11 Abs. 1 Satz 3 BUrlG gilt. Fehlte eine solche Aus-

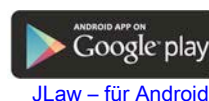


nahmeregelung - und sie hat zunächst auch in dem die Grundlage des Gesetzgebungsverfahrens z.T. bildenden SPD-Entwurf eines Bundesurlaubsgesetzes (Bundestags-Drucksache IV, 142), der die Bezugsmethode vorsah, gefehlt -, so wäre der Arbeitsverdienst im Berechnungszeitraum unter mehr oder minder großem Ausschluß nachhaltiger Verdiensterhöhungen zu ermitteln, die erst nach dem Beginn des Berechnungszeitraums eintreten; der dabei für den Arbeitnehmer entstehende Nachteil wäre besonders fühlbar, wenn z.B. Tariflohnerhöhungen kurz vor Antritt des Urlaubs wirksam würden. Diesen Nachteilen will die Vorschrift des § 11 Abs. 1 Satz 2 BUrlG begegnen, indem sie bestimmt, daß nachhaltige - nicht nur vorübergehende - Verdiensterhöhungen in der angegebenen Zeit zu berücksichtigen sind; diese Berücksichtigung erfolgt in der Art, daß es - jedenfalls bei Verdiensterhöhungen während des Berechnungszeitraums - so angesehen wird, als seien diese Verdiensterhöhungen bereits zu Beginn des Berechnungszeitraums eingetreten (so auch Dersch-Neumann, BUrlG, § 11 Anm. 24; Heußner, Urlaubsrecht, Anm. 190; Schelp-Herbst, BUrlG, § 11 Anm. 35). Daß die Vorschrift in diesem Sinne zu verstehen ist, ergibt sich insbesondere aus dem bereits erwähnten Schriftlichen Bericht des Ausschusses für Arbeit. Es heißt dort (unter A III bei § 11), der Ausschuß habe das Verfahren der Berechnung des Urlaubsentgelts nach dem Arbeitsverdienst einer in der Vergangenheit liegenden Referenzperiode "nach zwei Richtungen hin abgeändert, um Nachteile für den Arbeitnehmer zu vermeiden. Einmal soll dann, wenn während der Referenzperiode oder während des Urlaubs Verdiensterhöhungen nicht nur vorübergehender Natur - z.B. Tariflohnerhöhungen - eintreten, von dem erhöhten Verdienst ausgegangen werden (§ 11 Abs. 1 Satz 2). Zum anderen sollen Verdienstkürzungen, die im Berechnungszeitraum aus vom Arbeitnehmer unverschuldeten Gründen - wie z.B. infolge Kurzarbeit oder Arbeitsausfällen - eingetreten sind, bei der Berechnung des Urlaubsentgelts außer Betracht bleiben (§ 11 Abs. 1 Satz 3)."



Seinem Wesen nach stellt danach § 11 Abs. 1 Satz 2 – ebenso wie § 11 Abs. 1 Satz 3 – eine die Bezugsmethode in einer ganz bestimmten Beziehung an das Lohnausfallprinzip herauführende Vorschrift dar, um im Interesse der Wahrung des Lebensstandards des Arbeitnehmers während des Urlaubs bestimmte Nachteile aus dem gewählten Berechnungssystem auszugleichen. Die Vorschrift ändert im übrigen aber nichts an der Gestalt, die die Bezugsmethode in § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG gefunden hat. Sie hat also einen beschränkten Sinn. Es ist daher nicht angängig, aus ihr als allgemeines gesetzgeberisches Prinzip zu folgern, daß Verdiensterhöhungen vorübergehender, nicht regelmäßiger Natur bei der Ermittlung der Berechnungsbasis von vornherein auszuschneiden hätten. Damit würde ihr ein Sinngehalt beigelegt, der – im Gegensatz zum erklärten Willen des Gesetzgebers – die Bezugsmethode in gewisser Hinsicht zu ungunsten des Arbeitnehmers abändern würde.

d) Wie sich aus den vorstehenden Ausführungen ergibt, hat der Gesetzgeber mit den Vorschriften des § 11 Abs. 1 Satz 2 und 3 bestimmte Sicherungen eingebaut, um das sonst mögliche Absinken des Urlaubsentgelts unter den für den Arbeitnehmer erreichbaren Stand und damit Beeinträchtigungen des Lebensstandardprinzips zu vermeiden. Bei der vom Gesetzgeber gewählten Bezugsmethode kann sich andererseits auch der Fall ergeben, daß die an der Vergangenheit sich orientierende Berechnung zu einem für den Arbeitnehmer tatsächlich besseren Ergebnis führt als es sich aus der Betrachtung der Verhältnisse während der Urlaubszeit herleiten ließe. Der Gesetzgeber hat, obwohl die Möglichkeit eines solchen Ergebnisses offenkundig ist – z.B. bei überdurchschnittlich hohem Anfall von Mehrarbeit gerade während des 13-Wochen-Zeitraums, nicht aber mehr während der Urlaubszeit –, keinerlei Bestimmungen im Rahmen des § 11 BUrlG getroffen, die ein solches Ergebnis verhüten könnten. Es muß daher grundsätzlich davon ausgegangen werden, daß er – im Interesse der leichten praktikablen Handhabung der Bezugsmethode – eine urlaubsentgeltmäßige Besserstellung des Arbeitnehmers im Vergleich zu dem sich bei Anwendung des Lohnausfallprinzips gegebenen Sachverhalt und



dem normalerweise bestehenden Lebensstandard des Arbeitnehmers in Kauf genommen hat (vgl. hierzu vor allem Schelp-Herbst, § 11 Anm. 6). Es ist daher dem Landesarbeitsgericht auch darin zuzustimmen, wenn es ausführt, es könne das bei Anwendung der gesetzlichen Bezugsmethode gewonnene Ergebnis keine weiteren Korrekturen in Richtung auf das Lohnausfallprinzip erfahren, als sie das Gesetz selbst in § 11 Abs. 1 EUrlG vorsieht. Im vorliegenden Fall ergibt sich zwar eine besonders hohe Abweichung des auf dem Boden der Bezugsmethode ermittelten Urlaubsentgelts von demjenigen, das auf der Grundlage des Lohnausfallprinzips feststellbar wäre. Auch in solchen Ausnahmefällen kann der Boden des gesetzlichen Berechnungssystems jedoch nicht verlassen werden, jedenfalls nicht in Fällen der vorliegenden Art, in denen ein überdurchschnittlich hoher Arbeitsverdienst nicht nur während des ganzen Berechnungszeitraums, sondern sogar während etwa fünf Monaten vor Antritt des Urlaubs erzielt worden ist. Nicht zu Unrecht weist der Kläger hier darauf hin, daß dieser hohe Arbeitsverdienst seinen Lebensstandard während eines erheblichen Teiles des Urlaubsjahres bestimmt habe und dies auch seinen Ausdruck in der Höhe des Urlaubsentgelts finden müsse. Dem an das Gesetz gebundenen Richter ist es jedenfalls verwehrt, von sich aus die Grenze zu bestimmen, von der an es notwendig sein mag, das an Hand der gesetzlichen Bezugsmethode gefundene Ergebnis unter Hinweis auf das Lohnausfallprinzip oder die Überschreitung des normalen Lebensstandards zu korrigieren.

Es erscheint, wenn dies beachtet wird, entgegen der Meinung der Revision auch nicht angängig, die vom Gesetz im einzelnen ausgestaltete Bezugsmethode dadurch abzuändern, daß in Sonderfällen auf einen einjährigen Berechnungszeitraum statt auf den von 13 Wochen abgestellt wird. Die Verlängerung des Berechnungszeitraums gegenüber dem eindeutigen Wortlaut des Gesetzes kann, wie das Berufungsgericht zu Recht ausführt, nicht mit Billigkeitserwägungen begründet werden, denn damit würde die vom Gesetz gewollte praktikable, Rechtsstreitigkeiten vermeidende Berechnung des Urlaubsentgelts in



Frage gestellt werden. Allenfalls könnte eine solche Verlängerung des Berechnungszeitraums dann in Erwägung gezogen werden, wenn die besondere Natur des Arbeitsverhältnisses es von vornherein ausschließt, auf der Basis von 13 Wochen ein verlässliches Bild des erzielten Arbeitsverdienstes zu gewinnen; dies könnte mitunter bei gegen Provision beschäftigten Arbeitnehmern der Fall sein (s. Dersch-Neumann, § 11 Anm. 31 mit weiteren Nachweisen); ein solcher Ausnahmefall ist bei dem hier zu beurteilenden Arbeitsverhältnis jedoch keineswegs gegeben. Im übrigen läßt die nach § 13 Abs. 1 BUrlG vor allem für Tarifverträge gegebene Möglichkeit, die gesetzliche Regelung abzuändern, hinreichend Raum für eine Anpassung des Berechnungszeitraums an die jeweils gegebenen Verhältnisse.

Fehl geht in diesem Zusammenhang der Hinweis der Revision auf das Urteil des Zweiten Senats vom 5. November 1964 - 2 AZR 494/63 - (AP Nr. 21 zu § 2 ArbKrankhG). Dort ist ausgeführt, daß bei der Berechnung des Arbeitgeberzuschusses zum Krankengeld die Frage, ob Überstunden regelmäßig geleistet seien, nach den in einem Zeitraum von drei Monaten bestehenden Verhältnissen zu beurteilen sei, daß aber auch Fälle denkbar seien, wo auf einen längeren Zeitraum zurückgegriffen werden müsse. Eine Parallele zwischen diesem Fall und dem vorliegenden Rechtsstreit läßt sich schon deshalb nicht ziehen, weil der dort gewählte Betrachtungszeitraum von drei Monaten allein auf richterlichen Erwägungen beruht und nicht durch das Gesetz vorgeschrieben ist.

3. Nach alledem erweist sich das angefochtene Urteil als zutreffend. Dies macht es, da über die Höhe des mit der Klage begehrten Urlaubsentgelts in rein rechnerischer Hinsicht kein Streit besteht, erforderlich, die Revision zurückzuweisen.

gez. Dr. Boldt

Dr. Auffarth

Siara

Dr. Schneider

Wittholz

