

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

Gesetz: BUrlG § 7

- Leitsätze:
1. Mit dem Ende des Arbeitsverhältnisses wird die Festlegung des Urlaubszeitpunktes für einen danach liegenden Zeitraum hinfällig.
 2. Auch die Festlegung des Urlaubstermins in die Kündigungsfrist hat nach den Grundsätzen des § 7 Abs. 1 BUrlG zu erfolgen.
 3. Die arbeitgeberseitige Festlegung des Urlaubs in die Kündigungsfrist ist nicht bindend, wenn sie für den Arbeitnehmer unzumutbar ist.
 4. Die Voraussetzungen der Unzumutbarkeit nach Nr. 3 hat der Arbeitnehmer darzulegen.

Aktenzeichen: 5 AZR 208/73

Urteil des BAG vom 10. Januar 1974

LAG Düsseldorf (Köln)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 208/73

3 Sa 1/73 Düsseldorf (Köln)

Verkündet
am 10. Januar 1974

gez. Möckel,
Angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 6. Dezember 1973 durch den Richter Siara als Vorsitzenden, die Richter Bichler und Dr. Dieterich sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. Döderlein und die ehrenamtliche Richterin Schäfer für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 16. Februar 1973 - 3 Sa 1/73 - wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

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](#)

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin trat am 1. März 1972 auf Grund eines schriftlichen Arbeitsvertrages vom 21. Februar 1972 als kaufmännische Angestellte in die Dienste des Beklagten. Die Dauer des Urlaubs wurde auf vier Kalenderwochen festgesetzt.

Anfang Mai 1972 ließ der Beklagte im Betrieb eine Urlaubsliste umlaufen, in die jeder Arbeitnehmer seinen Urlaubswunsch für das Jahr 1972 einzutragen hatte. Nach Abstimmung mit dem Beklagten trug die Klägerin in die Urlaubsliste den Zeitraum vom 25. September bis 21. Oktober 1972 ein. Am 16. Mai 1972 buchte sie eine Urlaubsreise bei der Firma Transeuropa für die Zeit vom 26. September bis 16. Oktober 1972 in Spanien.

Mit Schreiben vom 11. August 1972 kündigte die Klägerin das Arbeitsverhältnis zum 30. September 1972. Nach ihrer Darstellung ist sie zu dieser Maßnahme dadurch veranlaßt worden, daß sie im Büro des Beklagten ein bereits ausgefertigtes Kündigungsschreiben des Beklagten zum 30. September 1972 gesehen habe. Dieser Kündigung des Beklagten habe sie mit ihrer Kündigung zuvorkommen wollen.

Mit Schreiben vom 15. August 1972 bestätigte der Beklagte den Erhalt der Kündigung und teilte der Klägerin mit, ihr stehe nunmehr der vereinbarte volle Jahresurlaub von vier Wochen zu, da die Wartefrist abgelaufen sei. Ihr letzter Arbeitstag sei demnach der 1. September 1972. Mit Schreiben vom 16. August 1972 lehnte die Klägerin es ab, ab 2. September 1972 Urlaub zu nehmen. Sie beharrte darauf, daß ihr Urlaub, wie vereinbart, am 25. September 1972 beginne.

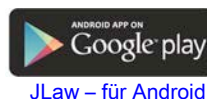
Ab 4. September 1972 (einem Montag) leistete die Klägerin keine Dienste mehr für den Beklagten. Sie erhielt das volle Gehalt für den Monat September 1972 ausgezahlt. Am 26. September 1972 trat sie die gebuchte Urlaubsreise an und blieb bis zum 16. Oktober 1972 an ihrem Urlaubsort in Spanien. Danach trat sie ab 18. Oktober 1972 eine neue Arbeitsstelle an.

Die Klägerin begehrt nunmehr Urlaubsabgeltung für die Zeit vom 1. bis zum 21. Oktober 1972 in rechnerisch unstreitiger Höhe von 1.113,63 DM. Sie hat einen dementsprechenden Klage-

- 3 -



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



- 3 -

antrag gestellt. Ihrer Auffassung nach ist der Beklagte nicht berechtigt gewesen, den vereinbarten Urlaubstermin auf die Zeit vom 4. bis zum 30. September 1972 zu verlegen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Seiner Auffassung nach ist er aus Rechtsgründen verpflichtet gewesen, den Urlaub in Gestalt der Freizeit noch während der Kündigungsfrist zu gewähren.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung des Beklagten hat das Landesarbeitsgericht dieses Urteil abgeändert und hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat den Beklagten als berechtigt angesehen, den Urlaubstermin in die Kündigungsfrist zu verlegen. Dies sei durch das grundsätzliche und zwingende Verbot der Abgeltung des Urlaubs erfordert worden. Die frühere Vereinbarung des Urlaubs im Urlaubsplan sei durch die Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch die Klägerin hinfällig geworden. Nach der Ansicht des Landesarbeitsgerichts handelt der Beklagte auch nicht rechtsmißbräuchlich, wenn er sich auf das Abgeltungsverbot und die dadurch erforderlich gewordene Verlegung des Urlaubs berufe. Dem Beklagten lasse sich nicht nachweisen, daß er den Urlaub der Klägerin in der zunächst vorgesehenen Zeit durch eine nicht zu billigende Handlungsweise - etwa durch eine Kündigung - habe verhindern wollen.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr oben bezeichnetes Klageziel weiter.

Entscheidungsgründe:

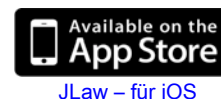
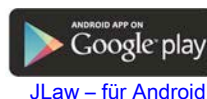
Die Revision hat keinen Erfolg.

1. Der Klageanspruch ist entgegen der Ansicht der Revision zunächst nicht als Urlaubsentgelt für eine vom 1. bis 21. Oktober 1972 gewährte und bisher nicht bezahlte Urlaubsfreizeit begründet. Dies scheitert daran, daß die Festlegung des Urlaubstermins auf den genannten Zeitraum durch den Ablauf des Arbeitsverhältnisses zum 30. September 1972 hinfällig geworden ist. Urlaub im gesetzlichen Sinn ist begrifflich nur während eines bestehenden Arbeitsverhältnisses möglich, wie die Vor-

- 4 -



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



- 4 -

schriften des Bundesurlaubsgesetzes insgesamt deutlich zeigen. So erfordert § 7 Abs. 1 BUrlG bei der zeitlichen Festlegung des Urlaubs die gegenseitige Abwägung betrieblicher Belange und der Urlaubswünsche des Arbeitnehmers; dies setzt ein bestehendes Arbeitsverhältnis notwendigerweise voraus. Bestätigt wird dies unmittelbar auch durch die gesetzliche Abgeltungsvorschrift in § 7 Abs. 4 Satz 1 BUrlG. Nach Ablauf des Arbeitsverhältnisses kommt danach als Erfüllung des Urlaubsanspruchs nur noch die Abgeltung in Betracht.

Bei dieser Rechtslage steht jede Festlegung eines Urlaubstermins unter dem Vorbehalt, daß das Arbeitsverhältnis zum festgesetzten Termin noch besteht. Dies gilt für alle rechtliche Arten der Urlaubsfestlegung, insbesondere für solche auf dem Wege eines allgemeinen Urlaubsplanes. Damit soll nicht die Möglichkeit einer zusätzlichen Vereinbarung in dem Sinne geleugnet werden, daß der festgesetzte Urlaubstermin und die daran anknüpfende Urlaubsplanung des Arbeitnehmers von einem im Zeitpunkt der Urlaubsfestlegung unvorhersehbaren Ablauf des Arbeitsverhältnisses unberührt bleiben sollen. Eine solche Vereinbarung hat freilich nicht die urlaubsrechtliche Bedeutung, daß der festgesetzte Urlaubstermin auch nach Ablauf des Arbeitsverhältnisses bestehen bleiben soll. Ihre urlaubsrechtliche Bedeutung liegt vielmehr darin, daß die Festlegung eines neuen Urlaubstermins für die restliche Zeit des Arbeitsverhältnisses – etwa die Kündigungsfrist – unterbleiben, die Abgeltung danach also als einzige Form der Erfüllung des Urlaubsanspruches verbleiben solle.

Einer solchen zusätzlichen Vereinbarung kann aber die einseitige Urlaubsplanung durch den Arbeitnehmer im allgemeinen nicht gleichgestellt werden. Wer für einen festgelegten Urlaubstermin die heute vielfach notwendigen festen Planungen und Vorbereitungen trifft – etwa eine Reise bucht oder Zimmer bestellt –, kann nicht ohne weiteres annehmen, das vorher eintretende Ende des Arbeitsverhältnisses werde seine Urlaubsplanungen unter allen Umständen unberührt lassen. Allerdings werden sich unbillige Ergebnisse in aller Regel mit Hilfe der Vorschrift des § 7 Abs. 1 BUrlG vermeiden lassen. Denn

- 5 -



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



- 5 -

bei der danach gebotenen Interessenabwägung, die billigem Ermessen zu folgen hat (BAG AP Nr. 5 zu § 7 BUrlG), wird die Urlaubsplanung für einen festgelegten Urlaubstermin meistens, wenn nicht sogar in der Regel ein Grund sein, der den Arbeitgeber an der Neufestsetzung eines Urlaubstermins für die Kündigungsfrist hindert; die notwendige Folge hiervon ist dann die Abgeltung des Urlaubs, die dem Arbeitnehmer wenigstens die finanzielle Grundlage für den geplanten Erholungsaufenthalt erhält. Eine andere Rechtslage mag sich freilich für den Arbeitnehmer ergeben, der selbst und ohne Anlaß durch den Arbeitgeber das Ende des Arbeitsverhältnisses herbeiführt. Er kann sich nicht darauf verlassen, allein die vorherige Urlaubsplanung verhindere die Festlegung des Urlaubstermins in die Kündigungsfrist und werde ihm damit das eingeplante Urlaubsentgelt jedenfalls in der Form der Urlaubsabgeltung erhalten. Ein solcher Arbeitnehmer kann sich nachhaltig nur sichern, wenn er vor seiner Kündigungsmaßnahme urlaubsrechtliche Nachteile bedenkt und durch zusätzliche Absprachen mit dem Arbeitgeber zu verhindern sucht.

Ein Abweichen von der vorstehenden Rechtslage würde zugleich auch die Abkehr von wesentlichen Grundsätzen des gesetzlichen Urlaubsrechts bedeuten. Die Abgeltbarkeit des Urlaubs würde im praktischen Ergebnis über die gesetzlich gezogenen Grenzen hinaus erweitert. Es käme dazu, daß bereits Vorbereitung und Planung eines künftigen Urlaubs die Zahlung von Urlaubsentgelt ohne entsprechende Freistellung von der Arbeitspflicht - tatsächlich und rechtlich also die Urlaubsabgeltung - rechtfertigen würden. Dies ist jedoch nach § 7 Abs. 4 Satz 1 BUrlG nicht zulässig, auch dann nicht, wenn die Planung sich auf einen in Unkenntnis der Beendigung des Arbeitsverhältnisses festgelegten Urlaubstermin bezogen hatte. Die Vorschrift enthält den für das gesamte Urlaubsrecht tragenden Grundsatz, daß der Urlaub in aller Regel in Gestalt bezahlter Freizeit - also unter Freistellung von der Arbeitspflicht - zu verwirklichen ist. Die Abgeltung soll danach mit eindeutiger Ersatzfunktion nur dann zulässig sein, wenn die Beendigung des Arbeitsverhältnisses die Freizeitgewährung unmöglich macht.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 6 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

Nur dieser eine Abgeltungsgrund ist anerkannt. Auch ein in Unkenntnis des Ablaufs des Arbeitsverhältnisses festgelegter Urlaubstermin mit allen daran anknüpfenden Urlaubsvorbereitungen ist für sich allein daher noch kein zwingender Abgeltungsgrund; es ist daher wie auch sonst zu prüfen, ob die Freizeit noch während des Arbeitsverhältnisses gewährt werden konnte (dafür insbesondere BAG 3, 215 ff. = AP Nr. 14 zu § 611 BGB Urlaubsrecht).

Dies gilt insbesondere für den vom Landesarbeitsgericht zu Recht hervorgehobenen Fall, daß der Arbeitnehmer selbst das Ende des Arbeitsverhältnisses herbeigeführt und die Urlaubsplanung sich auf einen völlig außerhalb des Arbeitsverhältnisses liegenden Zeitraum bezogen hat. Im Streitfall wäre z.B. bei einer Kündigung zum 31. Juli oder 31. August die Buchung einer Urlaubsreise für September/Okttober 1972 von vornherein als alleiniger und zwingender Abgeltungsgrund ungeeignet. Meistes wird unter entsprechenden Umständen die Urlaubsplanung schon daran scheitern, daß der Arbeitnehmer ein neues Arbeitsverhältnis begonnen hat. Schiebt der Arbeitnehmer aber den Antritt des neuen Arbeitsverhältnisses in Erwartung einer Abgeltungszahlung hinaus, so würde er im praktischen Ergebnis eine Verlängerung des Arbeitsverhältnisses herbeiführen. Auch dies ist, wie das Landesarbeitsgericht zu Recht betont, im gesetzlichen Urlaubsrecht nicht vorgesehen (vgl. Dersch-Neumann, BUrlG, 4. Aufl., § 7 Anm. 86).

2. Der Klageanspruch kann daher, wie sich aus den vorstehenden Darlegungen ergibt, nur als Urlaubsabgeltung begründet sein. Hierfür fehlt es aber an der notwendigen Voraussetzung, daß der Urlaub wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr gewährt werden konnte (§ 7 Abs. 4 Satz 1 BUrlG).

Die Kündigungsfrist reichte hier an sich zur Aufnahme des gesamten vierwöchigen Urlaubs der Klägerin aus. Es läßt sich, wie das Landesarbeitsgericht ohne Rechtsirrtum dargelegt hat, nicht beanstanden, daß der Beklagte nach der Kündigung des Arbeitsverhältnisses den Urlaub der Klägerin

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 7 -



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



- 7 -

insgesamt in die Kündigungsfrist gelegt hat. Diese Maßnahme des Beklagten stellt sich rechtlich nicht als Verlegung eines zeitlich bindend festgelegten Urlaubstermins dar, die nur unter ganz besonderen Umständen zulässig wäre (BAG 9, 1 ff. = AP Nr. 12 zu § 123 GewO; vgl. auch Dersch-Neumann, aaO, § 7 Anm. 35 ff. mit weiteren Nachweisen). Sie ist, soweit der zunächst festgelegte Termin in die Zeit ab 1. Oktober 1972 fällt, vielmehr Erstfestlegung des Urlaubszeitpunktes im Sinne des § 7 Abs. 1 BUrlG; denn die frühere Festsetzung war insoweit infolge der Beendigung des Arbeitsverhältnisses hinfällig geworden. Die Rechtmäßigkeit dieser Erstfestsetzung ist daher nach den rechtlichen Maßstäben der genannten Vorschrift zu beurteilen, die für jede Urlaubsfestlegung, also auch für eine solche in die Kündigungsfrist gilt.

§ 7 Abs. 1 BUrlG verlangt für die Urlaubsfestlegung eine dem Gebot billigen Ermessens verpflichtete Abwägung der Urlaubswünsche einerseits und dringender betrieblicher oder Urlaubswünsche anderer Arbeitnehmer andererseits. Dabei trifft den Arbeitgeber die Beweislast dafür, daß betriebliche Belange oder sonstige Urlaubswünsche die Berücksichtigung des Urlaubswunsches des Arbeitnehmers nicht zulassen.

Auch für die Festlegung des Urlaubs in die Kündigungsfrist gilt an sich diese Beweislastverteilung. Der Arbeitgeber müßte daher dartun, weshalb er den Wunsch des Arbeitnehmers, Urlaub noch in der Zeit bis zum Ablauf des Arbeitsverhältnisses zu nehmen, nicht berücksichtigen kann. Anders ist die Rechtslage jedoch dann, wenn nur der Arbeitgeber, nicht hingegen der Arbeitnehmer den Urlaub in die bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses verbleibende Frist gelegt wissen will. In diesem Falle liegt kein "Urlaubswunsch" des Arbeitnehmers im Sinne des § 7 Abs. 1 BUrlG vor. Der Arbeitnehmer wünscht überhaupt keinen Urlaub während des noch laufenden Arbeitsverhältnisses; er verlangt keine Befreiung von der Arbeitspflicht, wie dies für die Interessenabwägung nach § 7 Abs. 1 BUrlG vorausgesetzt wird. Sein Verlangen ist vielmehr auf Abgeltung des Urlaubs gerichtet. Eine solche Forderung nach Abgeltung muß er näher begründen, da er damit eine von der gesetzlichen Regelung

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 8 -



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



JLaw – für Android



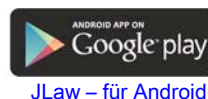
JLaw – für iOS

abweichende Erfüllung des Urlaubsanspruchs begehrt; es liegt ihm also ob, die Voraussetzungen des Abgeltungsfalles nach § 7 Abs. 4 Satz 1 BUrlG darzutun. Diese Verteilung der Darlegungslast hat das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt.

Die Klägerin hat, wie das Landesarbeitsgericht weiter ohne Rechtsirrtum dargelegt hat, die Voraussetzungen der Abgeltbarkeit ihres Urlaubsanspruchs nicht hinreichend dargelegt. Dies gilt auch dann, wenn man für die Fälle, in denen nur noch der meist beschränkte Zeitraum der Kündigungsfrist für die Gewährung von Freizeit offensteht, die Abgeltung an weniger strenge Voraussetzungen als sonst bindet. Die Abgeltung des Urlaubs kann in dieser besonderen Situation nicht allein schon deshalb ausgeschlossen sein, wenn die noch zur Verfügung stehende Zeit des Arbeitsverhältnisses zur vollen Aufnahme des Freizeitanspruchs ausreicht. Sie muß unter dem Gesichtspunkt billigen Ermessens auch dann zulässig - und eine Festsetzung des Urlaubstermins in die Kündigungsfrist dementsprechend unzulässig - sein, wenn dem Arbeitnehmer nicht zuzumuten ist, die Freizeit noch während der verbleibenden Dauer des Arbeitsverhältnisses zu nehmen.

Die Festlegung des Urlaubstermins in die Kündigungsfrist wird danach z.B. unzulässig sein, wenn der Arbeitnehmer diese Zeit zur Stellensuche benötigt (BAG 3, 215 ff. = AP Nr. 14 zu § 611 BGB Urlaubsrecht). Sie wird ferner dann meist unzulässig sein, wenn der Arbeitnehmer die Kündigung des Arbeitsverhältnisses nicht veranlaßt hat und sich vorher schon auf einen bestimmten Urlaubstermin festgelegt hatte. Entsprechendes wird auch dann zu gelten haben, wenn der Arbeitnehmer selbst aus berechtigtem persönlichem Anlaß - keineswegs nur aus wichtigem Grund i. S. des § 626 BGB - das Arbeitsverhältnis zu einem bestimmten, mit der vorherigen Urlaubsplanung an sich nicht vereinbaren Zeitpunkt kündigt.

Im Streitfall läßt das Klagevorbringen nicht die Annahme zu, der Klägerin sei die Durchführung des Urlaubs noch in der Zeit des Bestehens des Arbeitsverhältnisses unzumutbar gewesen. Die Bindung an eine vorher festgelegte Urlaubs-



- 9 -

planung, aus der allein die Klägerin die Unzumutbarkeit herleitet, fehlt zunächst für die Zeit ab 17. Oktober 1972; ab 18. Oktober 1972 war die Klägerin sogar in einem anderen Arbeitsverhältnis beschäftigt. In einem der Zeit vom 17. bis 21. Oktober 1972 entsprechenden Umfang konnte der Beklagte den Urlaub in den September 1972 legen.

Für die Zeit vom 1. bis 16. Oktober hatte die Klägerin allerdings feste Urlaubsvorbereitungen mit finanziellen Folgen getroffen. Dies kann jedoch aus zwei voneinander unabhängigen Gründen das Abgeltungsverlangen nicht rechtfertigen. Zunächst hat sich die Klägerin selbst ohne verständlichen Anlaß in die Lage gebracht, daß die Urlaubsplanungen während eines bestehenden Arbeitsverhältnisses nicht mehr voll zu realisieren waren. Nach den von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts hat der Beklagte nicht die von der Klägerin behauptete Absicht gehabt, selbst das Arbeitsverhältnis zu kündigen und damit der vorherigen Urlaubsplanung die Grundlage zu entziehen; selbst aber wenn er die Absicht gehabt hätte, bleibt offen, weshalb die Klägerin die Kündigung nicht zum 31. Oktober 1972 ausgesprochen hat. Zum anderen fehlt, wie das Landesarbeitsgericht weiter - insoweit gleichfalls ohne jeden Revisionsangriff - dargelegt hat, jeder Vortrag dahin, daß die Klägerin eine Umbuchung der geplanten Urlaubsreise in die Zeit ab 16. August 1972 ernsthaft geprüft habe. Hierzu bestand für sie angesichts des Schreibens des Beklagten vom 15. August 1972 **durchaus** Anlaß.

Bei dieser Sachlage stellt sich die Neufestsetzung des Urlaubstermins auf die Zeit ab 4. September 1972 nicht als eine für die Klägerin unzumutbare Maßnahme des Beklagten dar. Nach dem festgestellten Sachverhalt hat die Klägerin die zum Wegfall der bisherigen Urlaubsfestlegung führende Situation selbst geschaffen; weiter hat sie sich nach der erneuten Urlaubsfestlegung durch das Schreiben vom 15. August 1972 untätig verhalten. Damit hat sie nicht das Ihre getan, um den Vorrang des Freizeitanspruchs vor der Abgeltung zu wahren; dieser Vorrang besteht an sich auch in der besonderen Situation angesichts eines bevorstehenden Endes des Arbeitsverhältnisses.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



- 10 -

- 10 -

Danach hat demgemäß auch der Arbeitnehmer sein Verhalten einzurichten.

Die Revision war danach zurückzuweisen.

gez. Siara

Bichler

Dieterich

E. Schäfer

Dr. Döderlein

