

12. Okt. 1961

101

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

Gesetz: ZPO §§ 256, 894; BGB §§ 315, 271, 315, 162

- Leitsätze: 1. Bei Möglichkeit der Leistungsklage kann das rechtliche Interesse des Klägers an einer alsbaldigen Feststellung des Rechtsverhältnisses ausnahmsweise dann bejaht werden, wenn die Feststellungsklage nach den besonderen Umständen zu einer abschließenden oder prozeßwirtschaftlich sinnvolleren Entscheidung führt.
2. Wenn die Leistungsklage möglich ist, rechtfertigt nicht schon die Größe oder die Bedeutung einer Handelsgesellschaft die Zulässigkeit der Feststellungsklage.
3. Die Feststellungsklage bei Möglichkeit der Leistungsklage gegen Handelsgesellschaften ist auch dann unzulässig, wenn die Anteile der Beklagten ganz oder teilweise in öffentlicher Hand vereinigt sind.
4. Durch eine rechtskräftige Verurteilung des Arbeitgebers zur Urlaubsgewährung gilt die Willenserklärung des Arbeitgebers gemäß § 894 ZPO mit dem Inhalt als abgegeben, daß der Urlaub erteilt wird. Die nach rechtskräftiger Verurteilung des Arbeitgebers zur Urlaubsgewährung noch erforderliche Festsetzung der konkreten Urlaubszeit steht in aller Regel vor Ablauf des Urlaubsjahres dem Arbeitgeber, nach Ablauf des Urlaubsjahres dem Arbeitnehmer zu.

Aktenzeichen: 5 AZR 294/60

Urteil des BAG vom 12. Oktober 1961

LAG Hamm/Westf.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 294/60

2 Sa 192/60 Hamm/Westf.

101

Verkündet
am 12. Oktober 1961

gez. Weinrich,
Regierungsobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 12. Oktober 1961 durch den Senatspräsidenten Professor Dr.Dr. Boldt, die Bundesrichter Dr. Stumpf und Dr. Holschemacher sowie die Bundesarbeitsrichter Falk und Dr. Paetsch für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts - 2. Kammer - in Hamm (Westf.) vom 31. Mai 1960 - 2 Sa 192/60 - wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß die Klage unter Aufhebung des angefochtenen Urteils und Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts in Herne vom 4. Dezember 1959 - 1 Ca 1387/59 - als unzulässig abgewiesen wird.

Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.

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:

Der Kläger ist als Maschinist im Kraftwerk einer Schachtanlage der Beklagten, einem Betriebe mit kontinuierlicher Arbeitsweise, beschäftigt. Das Arbeitsverhältnis unterfüllt dem Manteltarifvertrag für die Arbeiter des rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbaus vom 7. April 1953 in der am 1. Mai 1959 gültigen Fassung.

Für das Jahr 1959 erhielt der Kläger 21 Arbeitstage Urlaub in der Zeit vom 6. Juni bis 4. Juli 1959, das sind 29 Kalendertage, weil in diesen Zeitraum acht Ruhetage fielen, die als Urlaubstage zählen. In diesem Zeitraum lagen aber auch zwei Sonntage (7. und 14. Juni 1959) und ein gesetzlicher Feiertag (17. Juni 1959). Diese drei Tage trafen nicht mit den acht Ruhetagen zusammen, und die Beklagte zählte sie deshalb als Urlaubstage.

Der Kläger ist damit nicht einverstanden; er hat mit der am 10. September 1959 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage beantragt:

festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger für das Urlaubsjahr 1959 unter Freistellung von der Arbeit drei Tage Tarifierurlaub zu gewähren.

Das Arbeitsgericht hat die Zulässigkeit der Feststellungsklage bejaht und die Klage unter Zulassung der Berufung abgewiesen, weil die Beklagte die drei streitigen Tage zu Recht auf den Urlaub angerechnet habe.

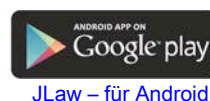
Das Landesarbeitsgericht hat gegen die Zulässigkeit der Feststellungsklage ebenfalls keine Bedenken gehabt und die Berufung des Klägers aus sachlichen Gründen zurückgewiesen.

Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision erstrebt der Kläger die Aufhebung der vorinstanzlichen Urteile und Erkenntnis nach dem oben bezeichneten Antrage.

- 3 -



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



Entscheidungsgründe:

I Das Landesarbeitsgericht erhebt gegen die Zulässigkeit der Feststellungsklage keine Bedenken, weil der Kläger "ein alsbaldiges rechtliches Interesse" daran habe, ob ihm noch weitere Urlaubstage für 1959 zustehen, die ihm die Beklagte in Freizeit mit Bezahlung gewähren müsse; zwar sei auch eine Leistungsklage möglich, doch beseitige hier die Feststellungsklage jeden Streit unter den Parteien, und es sei zu erwarten, daß die Beklagte auch ohne Leistungsurteil der getroffenen Feststellung nachkommen werde.

Diese Begründung des Landesarbeitsgerichts rechtfertigt jedoch nicht die Zulässigkeit der Feststellungsklage. Denn als der Kläger seine Feststellungsklage einreichte, war, wie das Landesarbeitsgericht richtig erkannt hat, die Leistungsklage auf Gewährung von weiteren drei Tagen bezahlten Tarifyurlaub möglich und zulässig. Entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts führte dieser Umstand aber zum Wegfall des rechtlichen Interesses des Klägers an der alsbaldigen Feststellung und damit zum Wegfall der Prozeßvoraussetzungen des § 256 ZPO.

II. Nach gefestigter Auffassung in Rechtsprechung (BAG 4, 149; 8, 279; RGZ 129, 31 [33]; BGHZ 5, 314) und Schrifttum (Roßnberg, ZPO, 8. Aufl., § 86 II 2 a S. 408; Stein-Jonas, ZPO, 18. Aufl., § 256 Anm. III 5 b; Baumbach, ZPO, 25. Aufl., § 256 Anm. 3 D und Anm. 5 Stichwort "Leistungsklage"; Wieczorek, ZPO, § 256 Anm. C II a mit weiteren ausführlichen Rechtsprechungszitaten) ist grundsätzlich dann eine Feststellungsklage unzulässig, wenn eine Leistungsklage gleichen oder im wesentlichen gleichen Inhalts erhoben werden kann. Das Feststellungsinteresse ist deshalb immer dann zu verneinen, wenn die Leistungsklage zu demselben Ziel führt wie die Feststellungsklage (BAG 4, 149 [151]). Das folgt aus dem Umstand, daß die erfolgreiche Feststellungsklage keinen vollstreckbaren Titel bringt, während die Leistungsklage unmittelbar die zwangsweise Durchsetzung des Anspruchs ermöglicht; die Leistungsklage ist das prozeßwirtschaftlich primäre Mittel



zur Durchsetzung von Ansprüchen, während die Feststellungsklage in der Regel nur der Vorbereitung, Klärung oder Sicherung von Leistungsansprüchen dient. Zwar schließt die Möglichkeit der Leistungsklage das Feststellungsinteresse nicht schlechthin aus: Die Feststellungsklage ist ausnahmsweise trotz Möglichkeit der Leistungsklage dann zulässig, wenn die Feststellungsklage dem Kläger günstiger, billiger oder schneller zum erstrebten Erfolg verhilft als eine entsprechende Leistungsklage. Aus diesem Grunde ist das Feststellungsinteresse trotz Möglichkeit der Leistungsklage ausnahmsweise dann gegeben, wenn die Feststellungsklage nach den Besonderheiten des Einzelfalles zu einer abschließenden oder doch prozeßwirtschaftlich sinnvolleren Entscheidung führt (BAG 4, 149 [151]; 1, 60; BGHZ 2, 250; LM Nr. 35 zu § 256 ZPO; LM Nr. 3 zu § 209 BEG 1956).

Ein Ausnahmefall der geschilderten Art liegt hier jedoch nicht vor: Die vom Kläger begehrte Feststellung gewährt ihm keine bessere, schnellere oder festere Rechtsposition als die mögliche Leistungsklage auf Gewährung von drei Tagen bezahlten Tarifurlaub; im Gegenteil schließt das Leistungsurteil den Fall besser ab, weil der Kläger zugleich einen vollstreckbaren Titel erhält.

III Ein solcher Titel wäre auch - im Gegensatz zur Auffassung des erstinstanzlichen Urteils - vollstreckbar, und zwar über § 894 ZPO. Die Gewährung von Urlaub stellt rechtlich eine Willenserklärung dar (BAG 9, 1 [5] = AP Nr. 12 zu § 123 GewO); mit der Rechtskraft des die Verpflichtung zur Urlaubsgewährung aussprechenden Urteils gilt die Urlaubserteilung als geschehen. Dabei scheitert die Anwendung des § 894 ZPO übrigens nicht daran, daß der Titel auf Gewährung von Urlaub möglicherweise keinen Zeitpunkt enthält, in dem der Urlaub genommen werden muß; denn die Vollstreckung nach § 894 ZPO ist nicht etwa deshalb ausgeschlossen, weil der Schuldner noch weitere Handlungen vornehmen muß oder weil noch andere Tatbestandsmerkmale hinzutreten müssen, um den endgültigen Rechtserfolg herbeizuführen (Wieczorek, ZPO, § 894 Anm. A II a 5).



Die nach rechtskräftiger Verurteilung des Arbeitgebers zur Urlaubsgewährung noch erforderliche Festsetzung der konkreten Urlaubszeit steht vor Ablauf des Urlaubsjahres dem Arbeitgeber und nach Ablauf des Urlaubsjahres dem Arbeitnehmer zu. Das ergibt sich aus folgenden Erwägungen:

Im Urlaubsrecht gilt vorbehaltlich besonderer gesetzlicher kollektivrechtlicher oder einzelvertraglicher Bestimmungen die Regel, daß der Arbeitgeber den Zeitpunkt des Urlaubsantritts und damit den Zeitpunkt der Fälligkeit des Urlaubsanspruchs bestimmt (BAG 9, 1 [5]; Nikisch, Arbeitsrecht, 1. Band, 3. Aufl., S. 526 und S. 534; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch, 6. Aufl., 1. Band S. 407 mit weiteren Fundstellen); der Arbeitgeber muß dabei die Wünsche des Arbeitnehmers und einen etwaigen Urlaubsplan berücksichtigen; abweichend von der Grundregel des § 271 BGB wird also dabei der Zeitpunkt der Leistung des Arbeitgebers durch diesen selbst im Rahmen des § 315 BGB bestimmt. Diese Regelung ergibt sich aus der Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen, insbesondere des Umstandes, daß der Arbeitgeber bei einer größeren Anzahl von Arbeitnehmern in der Lage sein muß, den Betrieb seines Unternehmens ohne unzumutbare wirtschaftliche Belastung weiterzuführen. Nur in dieser Form läßt sich im praktischen Arbeitsleben der Urlaubsanspruch in Bezug auf den Urlaubszeitpunkt sinnvoll und für beide Vertragsteile in zumutbarer Weise abwickeln (Nikisch, aaO, S. 526).

Wird das den Arbeitgeber zur Urlaubsgewährung verpflichtende Urteil noch während des Laufes des Urlaubsjahres, auf das sich der geltendgemachte Urlaub bezieht, erlassen und rechtskräftig, so ändert sich die Interessenlage, die der vorgeschilderten Regelung zugrundeliegt, nicht; es muß deshalb auch bei dieser Regelung verbleiben. Eine Ausnahme würde nur dann gelten, wenn der Arbeitgeber trotz seiner Verurteilung zur Urlaubsgewährung ohne begründeten Anlaß die angemessene Bestimmung des Urlaubszeitpunktes überhaupt unterläßt. Denn dann dürfte jedenfalls in aller Regel der Fall des § 162 Abs. 1 BGB gegeben sein und das Recht zur Bestimmung des Urlaubszeitpunktes würde infolgedessen auf den Arbeitnehmer übergehen.



Diese während des Urlaubsjahres geltende Grundregelung kann und darf jedoch dann nicht mehr aufrechterhalten werden, wenn die Rechtskraft des Urteils erst nach Ablauf des Urlaubsjahres eintritt. In einem solchen Fall hat sich die oben geschilderte Interessenlage verschoben. Es steht fest, daß der Arbeitgeber den verlangten Urlaub zu Unrecht nicht gewährt hat; er hat durch die Unterlassung der Urlaubsgewährung die Ursache dafür gesetzt, daß der Arbeitnehmer den ihm zustehenden Urlaub nicht rechtzeitig erhalten hat und daß der Urlaubszweck, nämlich die Erholung des Arbeitnehmers, noch im Urlaubsjahr, unmöglich geworden ist. In diesem Falle geht deshalb das Recht zur Bestimmung des Urlaubszeitpunktes auf den Arbeitnehmer als Gläubiger über. Das folgt aus § 242 BGB, wonach der Arbeitgeber verpflichtet ist, die ihm obliegende Leistung, d.h. hier die Urlaubsgewährung, so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern. Die Verschiebung der Interessenlage, die sich mit Ablauf des Urlaubsjahres ergibt, macht es von da an dem Arbeitnehmer, der einen gerichtlich bestätigten Anspruch auf den geltend gemachten Urlaub hat, unzumutbar, seinen verdienten Urlaub noch weiter zu entbehren und seinerseits auf die Belange des Arbeitgebers in der ursprünglichen Weise Rücksicht zu nehmen. Die dem Arbeitgeber daraus möglicherweise erwachsenden Nachteile muß er bei dieser veränderten Situation als von ihm selbst verursacht hinnehmen.

Nach Ablauf des Urlaubsjahres steht also dem Arbeitnehmer, der ein rechtskräftiges Urteil auf Urlaubsgewährung erstritten hat, die Bestimmung des Urlaubszeitpunktes zu. Daß in diesem Sonderfall der nunmehr zur Bestimmung des Urlaubszeitpunktes berechnigte Arbeitnehmer trotzdem auch seinerseits billige Rücksicht auf die Belange des Arbeitgebers nehmen muß, folgt aus seiner Treuepflicht, die trotz des vornerigen Verhaltens des Arbeitgebers nicht weggefallen ist. Dabei ist in Anlehnung an den Rechtsgedanken des § 6 Abs. 2 Urlaubsgesetz Nordrhein-Westfalen dem Arbeitnehmer unter Umständen zuzumuten, den erstrittenen Urlaub im Zusammenhang mit dem Urlaub des nächstfolgenden Urlaubs-



jahres zu nehmen, was auch dem Grundgedanken entspricht, daß der Urlaub möglichst zusammenhängend zu gewähren ist (§ 6 Abs. 1 Urlaubsgesetz Nordrhein-Westfalen).

Unter diesen vorgeschilderten rechtlichen Voraussetzungen ist kein Grund oder Umstand ersichtlich, der bei der vorliegenden Feststellungsklage zu einer endgültigeren oder prozeßwirtschaftlich sinnvolleren Entscheidung führen könnte als die Leistungsklage auf Gewährung von drei Tagen Urlaub. Das Feststellungsinteresse ist deshalb hier zu verneinen.

IV. Darüber hinaus fehlt das Feststellungsinteresse aber auch deshalb, weil hier entgegen der Meinung des Landesarbeitsgerichts zur Bejahung des Feststellungsinteresses nicht die Erwartung genügt, die Beklagte werde als großes oder bedeutendes Unternehmen der begehrten Feststellung auch ohne Leistungsurteil nachkommen.

Nach der in Rechtsprechung (RGZ 129, 31 [34] mit weiteren Hinweisen; 152, 193 [198]; BAG 8, 279 [281]) und Schrifttum (Rosenberg, ZPO, 8. Aufl., § 86 II 2 a S. 408; Stein-Jonas, ZPO 18. Aufl., § 256 Anm. 5 b; Baumbach, ZPO, 25. Aufl., § 256 Anm. 5 Stichwort "Leistungsklage"; Wieczorek, ZPO, § 256 Anm. C II a 1) gefestigten Auffassung darf zwar im allgemeinen das Feststellungsinteresse auch bei Möglichkeit der Leistungsklage dann bejaht werden, wenn sich die Feststellungsklage gegen juristische Personen des öffentlichen Rechts richtet. Die Rechtfertigung dafür ist einmal die Schwierigkeit der Zwangsvollstreckung bei der öffentlichen Hand, die zwar durch § 882 a ZPO i.V.m. § 15 EGZPO eine gewisse Erleichterung gefunden hat, aber nach wie vor rechtlich und tatsächlich nicht einfach ist. Zum anderen hat dazu die Erwägung geführt, daß die von dem Feststellungsurteil angesprochene juristische Person des öffentlichen Rechts kraft Amtspflicht (Baumbach, aaO) zur Erfüllung der sich aus dem Feststellungsanspruch indirekt ergebenden Leistungsansprüche verpflichtet ist. Diese beiden Gründe gelten aber nicht für die juristischen Personen des privaten Rechts, auch wenn sie bedeutsam oder angesehen sind oder wenn ihre Anteile ganz oder teilweise in der öffentlichen



Hand vereint sein sollten. Es ist in solchen Fällen dem Gericht in aller Regel auch nicht möglich, zwischen bedeutsamen und nichtbedeutsamen oder zwischen angesehenen oder nichtangesehenen Unternehmen zu unterscheiden, zumal eine solche Unterscheidung obendrein rechtlichen Bedenken hinsichtlich der Gleichheit aller vor dem Gesetz begegnen müßte.

V. Das vom Kläger als Feststellungsantrag vorgebrachte Klagebegehren läßt sich auch nicht umdeuten. Denn die Umdeutung eines Feststellungsantrages in einen Leistungsantrag ist nach den Maßstäben der §§ 133 und 157 BGB nur möglich, wenn aus den Gesamtumständen Anhaltspunkte ersichtlich sind, daß der umgedeutete Antrag auch als gestellt gelten soll. Das ist hier aber, wie der gesamte Vortrag beider Parteien in den gewechselten Schriftsätzen erkennen läßt, nicht der Fall.

VI. Das angefochtene Urteil hat daher das Feststellungsinteresse zu Unrecht bejaht. Weil das rechtliche Interesse des Klägers an der von ihm begehrten Feststellung Prozeßvoraussetzung ist (Wieczorek, ZPO, § 256 Anm. C I b; BAG 4, 149 [152] ^{Urteil} und/vom 19. Mai 1961 - 1 AZR 35/60 -), deren Vorliegen in jedem Abschnitt des Verfahrens von Amts wegen zu prüfen ist (BAG aaO; St Stein-Jonas, ZPO, 18. Aufl., § 559 Anm. IV 2 a), muß die Klage unter Aufhebung der vorinstanzlichen Urteile als unzulässig abgewiesen werden.

gez. Dr. Boldt

Dr. Stumpf

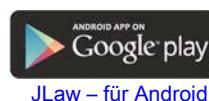
Dr. Holschemacher

Falk

Dr. Paetsch



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

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