

Aktenzeichen: 5 AZR 296/78

LAG Frankfurt/Main Urteil des BAG vom 13. August 1980

Für das Nachschlagewerk:	Ja
Für die Fachpresse:	Ja
Für die Amtliche Sammlung:	Nein

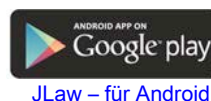
Gesetz: BUrlG § 9; BGB §§ 140, 615; LohnFG § 1

Leitsätze: Eine Klausel, in der sich der Arbeitgeber vorbehält, wegen der unsicheren Auftragslage allein zu bestimmen, wann der Arbeitnehmer aus einem unbezahlten Urlaub zurückkehren soll, ist nichtig. Eine solche Vereinbarung ist jedoch in die zulässige Vereinbarung eines unbezahlten Urlaubs für eine bestimmte Zeit umzudeuten, deren Ende sich aus den berechtigten Interessen beider Parteien an dieser Beurlaubung ergibt.

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



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



5 AZR 296/78

1 Sa 863/77 Frankfurt/Main

Verkündet am
13. August 1980

gez. Schartel,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

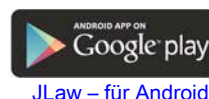
pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 13. August 1980 durch die Vorsitzende Richterin Professorin Dr. Hilger, die Richter Matthes und Dr. Leinemann sowie die ehrenamtlichen Richter Schumacher und Liebsch für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 23. Januar 1978 – 1 Sa 863/77 – in der Kostenentscheidung und insoweit aufgehoben, wie die Beklagte zur Zahlung von mehr als 233,76 DM verurteilt worden ist.
2. Im Umfang der Aufhebung wird die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Darmstadt vom 7. Juli 1977 – 1 Ca 211/77 – zurückgewiesen.



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



- 2 -

3. Die Kosten des Rechtsstreits tragen zu 1/8 die Beklagte und zu 7/8 der Kläger.

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

Tatbestand:

Der Kläger ist türkischer Staatsangehöriger. Er war bei der Beklagten, einem Bauunternehmen, seit dem 16. Juni 1976 als Arbeiter beschäftigt. In der Zeit vom 23. Dezember 1976 bis zum 17. Januar 1977 erhielt er seinen tariflichen Urlaub. Im Anschluß daran hatte er "unbezahlten Urlaub". Über die Einzelheiten dieses unbezahlten Urlaubs verhält sich eine vom Kläger am 16. Dezember 1976 unterschriebene "Bescheinigung", die auf einem Firmenbogen der Beklagten folgenden vorgedruckten Wortlaut hatte:

"Zwischen Herrn S ... und der Firma J B ... wird folgende Vereinbarung getroffen:

1. In der Zeit vom 23.12.1976 bis 17.1.1977 wird bezahlter Erholungsurlaub gemäß den tariflichen Bestimmungen gewährt.
2. In der Zeit ab 18.1.1977 wird unbezahlter Urlaub gewährt, der nicht zur Erholung, sondern ausschließlich für die Erledigung privater Angelegenheiten verwendet wird.

Für die Dauer des unbezahlten Urlaubs ruhen Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis.

Wir bitten darum, aufgrund der unsicheren Auftragslage erst wieder anzureisen, wenn Sie von uns schriftlich zur Arbeitsaufnahme aufgefordert werden."

Der Kläger verbrachte seinen Urlaub in der Türkei. Vom 13. Januar bis zum 20. Februar 1977 war er



- 3 -

arbeitsunfähig krank. Die Beklagte gewährte ihm Lohnfortzahlung lediglich bis zum 17. Januar 1977.

Im vorliegenden Rechtsstreit verlangt der Kläger Lohnfortzahlung auch für die Zeit vom 18. Januar bis 20. Februar 1977 in Höhe von 1.870,08 DM brutto. Er hat einen entsprechenden Zahlungsantrag gestellt und die Ansicht vertreten, der unbezahlte Urlaub habe wegen der weiten Heimreise Erholungszwecken und im übrigen ausschließlich dem Interesse der Beklagten gedient.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Der unbezahlte Urlaub sei dem Kläger zur Erledigung privater Angelegenheiten, insbesondere von Feldarbeiten, gewährt worden.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen, das Landesarbeitsgericht ihr stattgegeben. Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter, soweit sie zur Zahlung von mehr als 233,76 DM verurteilt worden ist.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

I. Das Landesarbeitsgericht geht in einer ersten Begründung davon aus, der Kläger habe nach der Vereinbarung vom 16. Dezember 1976 allein darüber entscheiden können, wann der unbezahlte Urlaub enden sollte. Er sei daher befugt gewesen, diesen unbezahlten Urlaub nicht anzutreten, als er wegen seiner Erkrankung seine privaten Angelegenheiten nicht habe erledigen können. In einer zweiten Begründung versteht das Landesarbeitsgericht die Vereinbarung dahin, daß allein die Beklagte befugt sein sollte, das Ende des unbezahltenurlaubes zu bestimmen. Dadurch gerate jedoch der Kläger in eine "denkbar un-



- 4 -

günstige Lage", so daß eine solche Vertragsgestaltung eine Verletzung der Fürsorgepflicht der Beklagten darstelle. Der Kläger könne daher verlangen, so gestellt zu werden, wie wenn die Vereinbarung nicht geschlossen worden wäre.

Dem vermag der Senat weder im Ergebnis noch in den dafür gegebenen Begründungen zu folgen.

II.1. Das Landesarbeitsgericht hat nicht festgestellt, ob im Betrieb der Beklagten ein Betriebsrat bestand; in diesem Falle wären formularmäßig vorbereitete Vereinbarungen über unbezahlten Sonderurlaub nach § 87 Abs. 1 Nr. 5 BetrVG 1972 mitbestimmungspflichtig (BAG 26, 193 = AP Nr. 1 zu § 87 BetrVG 1972 Urlaub). Der Senat braucht der Frage indessen nicht nachzugehen, weil die Klage aus einem anderen Grunde abzuweisen ist.

2.a) Die in der "Bescheinigung" vom 16. Dezember 1976 enthaltene Vereinbarung der Parteien unterliegt der Auslegung des Revisionsgerichtes. Die Parteien haben ein vorgedrucktes Formular verwandt, das nicht nur für das Arbeitsverhältnis des Klägers gelten sollte, sondern im Betrieb der Beklagten allgemein Anwendung fand und Regelungen über einen unbezahlten Urlaub für Gastarbeiter enthält, wie sie weitgehend üblich sind. Die Bescheinigung stellt sich daher als "typischer Vertrag" dar; ihre Auslegung unterliegt der unbeschränkten Überprüfung durch das Revisionsgericht (BAG AP Nr. 5 zu § 4 KSchG 1969 [zu II 1 der Gründe]).

b) Die Auslegung der "Bescheinigung" ergibt, daß allein die Beklagte befugt sein sollte, das Ende des unbezahlten Urlaubs zu bestimmen. Wenn sie den Kläger bat, erst nach schriftlicher Aufforderung zur Arbeitsaufnahme wieder anzureisen, so kommt darin eindeutig zum Ausdruck, daß der

Kläger bis zu dieser Aufforderung unbezahlt beurlaubt sein sollte. Die zur Begründung für diese Vereinbarung genannte unsichere Auftragslage macht darüber hinaus deutlich, daß es sich allein nach dem Interesse der Beklagten richten sollte, wann der Kläger zurückkehrte. Daß diese Vereinbarung in die Form einer Bitte gekleidet war, ändert daran nichts.

c) Eine Vereinbarung, die die Beendigung eines unbezahlten Urlaubs allein in das Belieben des Arbeitgebers stellt, ist nichtig. Bei einer solchen Vertragsgestaltung wird das Auftrags- und Beschäftigungsrisiko des Arbeitgebers allein dem Arbeitnehmer überbürdet. Der Arbeitgeber kann bei fehlender Beschäftigungsmöglichkeit nicht in Annahmeverzug geraten und ist daher zur Lohnzahlung nicht verpflichtet. Zwar ist die Vorschrift des § 615 BGB grundsätzlich abdingbar; doch setzt die Wirksamkeit einer abdingenden Vereinbarung voraus, daß auch die Interessen des Arbeitnehmers berücksichtigt und gegen die Interessen des Arbeitgebers abgewogen werden (BAG AP Nr. 3 zu § 7 BUrlG Betriebsferien [zu 3 b und c der Gründe]). Daran fehlt es, wenn der Arbeitnehmer auf unbegrenzte und für ihn nicht überschaubare Zeit von der Arbeit unbezahlt freigestellt wird mit der Folge, daß er ohne Arbeitseinkommen und ohne sozialversicherungsrechtlichen Schutz bleibt und unter Umständen gezwungen ist, sein Arbeitsverhältnis selbst zu kündigen, um seine Arbeitskraft anderweitig verwerten zu können. Weiß der Arbeitnehmer hingegen, für welche Zeit er unbezahlt beurlaubt sein soll, kann er beurteilen, ob er die aufgezeigten Nachteile in Kauf nehmen will, um dadurch sein Arbeitsverhältnis zu behalten, das sonst unter Umständen aus betriebsbedingten Gründen gekündigt werden müßte.



- 6 -

3. Aus der Nichtigkeit der Vereinbarung über die Beendigung des unbezahlten Urlaubs folgt jedoch nicht, daß die gesamte in der Bescheinigung vom 16. Dezember 1976 enthaltene Vereinbarung der Parteien nichtig wäre. Eine Vereinbarung, daß ein Arbeitnehmer im Anschluß an seinen Tarifyurlaub unbezahlten Urlaub haben soll, ist vielmehr wirksam. Eine solche Vereinbarung lag hier auch im Interesse des Klägers. Er wollte private Angelegenheiten erledigen. Das Arbeitsgericht hat dazu festgestellt, daß der Kläger Feldarbeiten verrichten wollte. Dem hat der Kläger nicht widersprochen. Auch der Text der Bescheinigung besagt, daß der unbezahlte Urlaub zur Erledigung privater Angelegenheiten verwendet wird.

Die hinsichtlich der Beendigung des unbezahlten Urlaubs lückenhafte Vereinbarung der Parteien ist durch ergänzende Vertragsauslegung zu schließen. Unter Berücksichtigung des Zwecks des unbezahlten Urlaubs und der Interessen beider Parteien führt diese Auslegung dazu, daß der Kläger für eine angemessene Zeit unbezahlt beurlaubt sein sollte, die ihm einerseits die Verrichtung der Feldarbeiten ermöglichte und andererseits der Beklagten gestattete, die witterungsbedingte unsichere Auftragslage ohne Kündigung aber auch ohne die Belastung durch Lohnzahlung an den Kläger zu überbrücken.

Wieviel Zeit hier angemessen war, läßt sich nur durch Schätzung ermitteln. Der Parteivortrag liefert keine näheren Anhaltspunkte. Eine weitere Aufklärung wäre, sofern überhaupt möglich, mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten verbunden (§ 287 Abs. 2 ZPO). Daß das Berufungsgericht nach einer Zurückverweisung zu dem streitigen Tatbestand - Feldarbeiten, die der Kläger im Jahr 1976 in der Türkei verrichten wollte - weitere tatsäch-

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



- 7 -

liche Feststellungen treffen könnte, ist nicht zu erwarten. Deshalb muß das Revisionsgericht die Schätzung selbst vornehmen (BAG 20, 48 [54] = AP Nr. 7 zu § 249 BGB [zu 4 a der Gründe]). Der Senat hält nach der allgemeinen Lebenserfahrung unter Berücksichtigung aller ihm bekannten Umstände einen Zeitraum von sechs Wochen für angemessen.

4. Während der Zeit seiner Erkrankung befand sich damit der Kläger noch im unbezahlten Urlaub. Dieser wurde durch seine Erkrankung nicht unterbrochen. Die Vorschrift des § 9 BUrlG ist durch die Vereinbarung über den unbezahlten Urlaub in zulässiger Weise abgedungen worden (BAG AP Nr. 8 zu § 9 BUrlG [zu 2 b und c der Gründe]).

Der Kläger war deshalb nicht durch seine Erkrankung an der Arbeitsleistung gehindert. Er war vielmehr wegen des unbezahlten Urlaubs zur Arbeitsleistung nicht verpflichtet. Das Krankheitsrisiko mußte er während des unbezahlten Urlaubs selbst tragen, so daß die Beklagte zur Lohnfortzahlung nach § 1 LohnFG nicht verpflichtet war.

Das machte die Aufhebung des angefochtenen Urlaubs im beantragten Umfange und die Abweisung der Klage erforderlich. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1 ZPO.

gez.: Dr. Hilger Matthes Dr. Leinemann

Schumacher Liebsch



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)