

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

5. FEB. 1970

Gesetz: BUrlG §§ 3, 7, 11

- Leitsätze:
1. Rechtens entstandene Mindesturlaubsansprüche bleiben in ihrem Bestand von einem Fehlverhalten des Arbeitnehmers, insbesondere einem eigenmächtigen Fernbleiben vom Arbeitsplatz, grundsätzlich unberührt.
 2. Die Gewährung von Urlaubsentgelt für den gesetzlichen Mindesturlaub in der Form der Verrechnung mit Gegenansprüchen des Arbeitgebers für laufend gewährte Tageskost ist rechtsunwirksam; sie hat auch bei Einverständnis des Arbeitnehmers mit dieser Zahlungsweise keine schuldbefreiende Wirkung.
 3. Der Verfall des Anspruchs auf Abgeltung nach § 7 Abs. 4 Satz 2 BUrlG setzt nicht voraus, daß der Arbeitgeber die fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses ausgesprochen hat; es genügt auch die fristgerechte Kündigung.

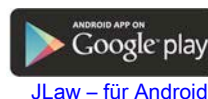
Aktenzeichen: 5 AZR 470/69

Urteil des BAG vom 5. Februar 1970

LAG Schleswig-Holstein



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



Im Namen des Volkes!

Verkündet am
5. Februar 1970

gez. Weinrich,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf
Grund der mündlichen Verhandlung vom 5. Februar 1970
durch den Senatspräsidenten Dr. Schröder, die Bundes-
richter Dr. Auffarth und Siara sowie die Bundesarbeits-
richter Seiler und Musa für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein vom
10. September 1969 - 3 Sa 105/69 - wird auf
Kosten der Beklagten 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](#)

Tatbestand:

Der aus Ungarn gebürtige Kläger lebt seit 1944 in Deutschland. Er hat 1957 die deutsche Staatsangehörigkeit erworben. Er hat fünf Kinder, von denen zwei schulpflichtig sind. Seine Mutter und wenigstens eine Schwester leben noch in Ungarn.

Von Mai 1960 bis zum 20. August 1968 war der Kläger bei der Beklagten als Kellner beschäftigt. Das Arbeitsverhältnis endete auf Grund einer seitens der Beklagten ausgesprochenen Kündigung. Anlaß der Kündigung war der Umstand, daß der Kläger am 4. August 1968 zusammen mit seiner Familie eine Reise nach Ungarn zu seiner dort lebenden kranken Mutter antrat; für diese Reise hatte er am 1. August 1968 das Einreisevisum erhalten. Die Beklagte hatte der Arbeitsunterbrechung widersprochen und erklärt, der Kläger werde fristlos entlassen, wenn er am 4. August 1968 den Dienst nicht antrete. Am 6. August 1968 kündigte die Beklagte dem Kläger das Arbeitsverhältnis dann fristgemäß zum 20. August 1968.

Mit der vorliegenden Klage fordert der Kläger, der im Dezember 1968 der Gewerkschaft Nahrung, Genuß, Gaststätten beigetreten ist, Urlaubsabgeltung für das Kalenderjahr 1968 in der unstreitigen Höhe von 843,03 DM. In der Zeit von 1960 bis 1967 hatte die Beklagte dem Kläger zwar Urlaub in Gestalt von Freizeit gewährt, ihm jedoch hierfür nicht das Urlaubsentgelt ausgezahlt. Den Anspruch auf Urlaubsentgelt hatte die Beklagte mit Ansprüchen aus Gewährung von Tageskost verrechnet.

Der Kläger hat vorgetragen, der Sohn der Beklagten habe ihm bereits im Frühjahr 1968, Mitte Juli und auch am 30. Juli 1968 zugesagt, er könne in den großen Ferien den Urlaub antreten. Entgegen den vorherigen Zusagen habe der Sohn der Beklagten ihn am Tage vor der Abreise nicht mehr fahren lassen wollen.

Der Kläger hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an ihn 843,03 DM zu zahlen und seine Arbeits-



papiere entsprechend zu berichtigen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hat folgendes vorgetragen: Sie habe die zunächst ausgesprochene fristlose Kündigung in eine fristgemäße umgewandelt, um dem Kläger den Versicherungsschutz zu erhalten. Dem Urlaubswunsch des Klägers habe sie nicht zustimmen können, da sie erst am 30. Juli 1968 erstmals von den Urlaubswünschen des Klägers gehört habe. Während der Hochsaison im August 1968 im Kurort Bad B... sei der Kläger als Arbeitskraft unentbehrlich gewesen, um so mehr, als in dem Betrieb eine Köchin gefehlt und die Niederkunft der Schwiegertochter bevorstanden habe. Unter diesen Umständen stelle der eigenmächtige Urlaubsantritt des Klägers einen groben Verstoß gegen die Treupflicht aus dem Arbeitsverhältnis mit der Folge dar, daß der Abgeltungsanspruch gemäß § 7 Abs. 4 Satz 2 BUrlG entfallen sei.

Die Beklagte ist in beiden Vorinstanzen unterlegen. Das Landesarbeitsgericht hat gegen sein Urteil die Revision zugelassen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte das Ziel der Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe:

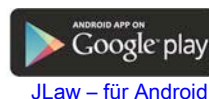
Die Revision hat keinen sachlichen Erfolg.

1. Unbegründet sind zunächst die Angriffe der Revision gegen die Ansicht des Landesarbeitsgerichts, dem Kläger habe im Zeitpunkt seines Ausscheidens aus dem Arbeitsverhältnis ein noch nicht erfüllter und daher nunmehr gemäß § 7 Abs. 4 Satz 1 BUrlG abzugeltender Urlaubsanspruch zugestanden. Die Revision verkennt zwar nicht, daß der Kläger im August 1968 gemäß §§ 1, 3 BUrlG an sich bereits den vollen Urlaubsanspruch von 18 Werktagen für das Kalenderjahr 1968 erworben hatte. Sie meint jedoch, der Kläger müsse sich auf Grund seines eigenmächtigen Fernbleibens vom Arbeitsplatz ab 4. August 1968 gemäß § 242 BGB so behandeln lassen, als habe er den Urlaub erhalten; die Folge sei, daß ein der Abgeltung zu-

- 4 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

gänglicher Urlaubsanspruch überhaupt nicht vorhanden sei.

Dieser Standpunkt der Revision ist rechtsirrig; er verkennt Wesen und Inhalt des dem Arbeitnehmer durch das Gesetz eingeräumten Mindesturlaubsanspruchs. Der Urlaub ist nach der Absicht des Gesetzgebers als Erholungsausgleich für die im Rahmen des Arbeitsverhältnisses während des Kalenderjahres erbrachte bzw. noch zu erbringende Arbeitsleistung bestimmt und aus diesem Grunde in jeder Hinsicht unabdingbar. Diese innere Abhängigkeit des Urlaubs von der erbrachten bzw. der im Laufe des Jahres noch zu erbringenden Arbeitsleistung und dem daraus resultierenden Erholungsbedürfnis entzieht einen rechtens erworbenen Urlaubsanspruch grundsätzlich jeder Minderung unter dem Gesichtspunkt eines dem Arbeitnehmer vorwerfbaren, die arbeitsrechtlichen Pflichten verletzenden Fehlverhaltens. Insoweit ist die Rechtslage nicht anders als bei einem durch gehörig geleistete Arbeit und damit rechtens erworbenen Lohnanspruch; auch ein solcher Anspruch kann in seinem Bestand durch irgendein sonstiges Fehlverhalten des Arbeitnehmers nicht beeinflußt werden. Der Arbeitgeber kann ein solches Fehlverhalten zum Anlaß nehmen, das Arbeitsverhältnis zu kündigen oder Schadenersatzansprüche zu erheben; auf urlaubsrechtlichem Gebiet kann der Arbeitgeber, falls das Fehlverhalten des Arbeitnehmers in unberechtigter Abwesenheit vom Arbeitsplatz besteht, den Urlaub in die Fehlzeiten mit der dann allerdings unabdingbaren Folge legen, daß Urlaubsentgelt zu zahlen ist. Unberührt bleiben jedoch in Fällen solcher Art rechtens entstandene Urlaubsansprüche. Das ist auch die allgemeine Ansicht in der urlaubsrechtlichen Literatur (Dersch-Neumann, BUrlG, § 3 Anm. 36; Boldt-Rösler, BUrlG, § 3 Anm. 38, jeweils mit weiteren Nachweisen); danach mindern vom Arbeitnehmer verschuldete Fehlzeiten nicht dessen Urlaubsanspruch, es sei denn, daß der Arbeitgeber – was vorliegendenfalls nicht geschehen ist – rechtzeitig den Urlaubstermin in diese Fehlzeiten legt.



Die Richtigkeit dieser Ansicht wird unmittelbar auch durch das Gesetz bestätigt. Der Gesetzgeber hat in § 7 Abs. 4 Satz 2 BUrlG – einer Vorschrift, die deutlich Ausnahmecharakter hat – lediglich im Hinblick auf die Abgeltung die Sanktion des Anspruchswegfalls in bestimmten Fällen des groben Rechtsmißbrauchs zugelassen; dies erschien allein deshalb tragbar, weil infolge des Endes des Arbeitsverhältnisses die Erholung durch Freizeitgewährung ohnehin nicht mehr möglich ist. Solange das Arbeitsverhältnis besteht, läßt das Gesetz den noch realisierbaren Freizeitanspruch jedoch unangetastet, weil das aus der Leistung von Arbeit herrührende Erholungsbedürfnis infolge eines sonstigen Fehlverhaltens des Arbeitnehmers nicht wegfällt.

Einfluß auf das Erholungsbedürfnis und damit den Bestand des Urlaubsanspruches kann ein Fernbleiben des Arbeitnehmers vom Arbeitsplatz nur haben, wenn es ein solches Ausmaß erreicht, daß dadurch kein ausgewogenes Verhältnis zwischen erbrachter Arbeitsleistung und beanspruchter Urlaubsdauer mehr besteht. In solchen Fällen allein greifen die in einer gefestigten Rechtsprechung vom Senat entwickelten Grundsätze über den Wegfall des Urlaubsanspruches infolge Rechtsmißbrauchs ein (vgl. zuletzt AP Nr. 4 zu § 3 BUrlG Rechtsmißbrauch); sie haben ihre Berechtigung in der Erwägung, daß in bestimmten Ausnahmefällen durch eine geminderte Arbeitsleistung auch das Erholungsbedürfnis des Arbeitnehmers weggefallen oder stark gemindert ist. Ein Ausnahmetatbestand dieser Art ist im vorliegenden Fall nicht gegeben. Der Kläger hat, wie den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts zu entnehmen ist, seine Arbeitspflicht im Jahre 1968 mehr als sieben Monate gehörig erfüllt; von einer Minderung des Erholungsbedürfnisses kann daher in seinem Falle nicht ausgegangen werden.

Dem Kläger steht somit im Zeitpunkt seines Ausscheidens ein Urlaubsanspruch zu, so daß für ihn auch die Abgeltung dieses Anspruchs in Betracht kommt.



2. Dem Landesarbeitsgericht ist, jedenfalls im Ergebnis, auch darin zu folgen, daß der Abgeltungsanspruch des Klägers nicht aus einem der in § 7 Abs. 4 Satz 2 BUrlG genannten Gründe entfallen ist. Nach dieser Vorschrift fällt die Pflicht zur Abgeltung nicht gewährten Urlaubs u.a. dann weg, wenn der Arbeitnehmer durch eigenes Verschulden aus einem Grunde entlassen worden ist, der eine fristlose Kündigung rechtfertigt, und in diesem Fall eine grobe Verletzung der Treuepflicht aus dem Arbeitsverhältnis vorliegt.

Die genannte Vorschrift ist hier allerdings nicht deshalb ohne weitere Prüfung des Sachverhalts unanwendbar, weil die Beklagte das Arbeitsverhältnis nicht durch eine fristlose Kündigung beendet hat. Das Gesetz läßt es vielmehr nach seinem klaren Wortlaut, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend dargelegt hat, genügen, daß der Arbeitnehmer schuldhafterweise einen Grund zu einer fristlosen Kündigung gesetzt und dieser Grund zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch eine, wenn auch fristgerechte Kündigung seitens des Arbeitgebers geführt hat (so auch die allgemeine Meinung, s. Boldt-Röhler, BUrlG, § 7 Anm. 91 mit weiteren Nachweisen).

Jedoch läßt sich die Würdigung des Landesarbeitsgerichts, daß das Verhalten des Klägers den Tatbestand einer groben Verletzung der Treuepflicht im Sinne des § 7 Abs. 4 Satz 2 BUrlG nicht erfülle, nicht beanstanden. Bei dieser Würdigung ist dem Landesarbeitsgericht ein gewisser Beurteilungsspielraum zuzugestehen; in der Revisionsinstanz ist die Entscheidung des Tatrichters hierzu nur daraufhin zu überprüfen, ob der Rechtsbegriff der groben Treuepflichtverletzung zutreffend erkannt und angewandt worden ist und ob die notwendige Einzelabwägung alle wesentlichen Umstände des Einzelfalles berücksichtigt sowie ob sie frei von Widersprüchen und Verstößen gegen Denkgesetze und allgemeine Erfahrungssätze ist (BAG in AP Nr. 4 zu § 7 BUrlG Abgeltung).



Diesen Beurteilungsspielraum hat das Landesarbeitsgericht nicht überschritten. Es hat erkennbar alle Einzelumstände des Falles, insbesondere die für den Standpunkt der Beklagten sprechenden, in seine Erwägungen miteinbezogen; auf irgendwelche vom Landesarbeitsgericht überschenen Gesichtspunkte hat die Revision auch nicht hingewiesen. Normalerweise wird man freilich das Verhalten eines Arbeitnehmers, wie es der Kläger hier im Zusammenhang mit der Ungarnreise nach dem vom Landesarbeitsgericht unterstellten Sachverhalt an den Tag gelegt hat, als schwerwiegenden Verstoß gegen die arbeitsvertraglichen Pflichten bewerten müssen; denn danach hätte der Kläger die bereits seit März/April 1968 bestehenden und ausweislich des Visumantrages ernsthaften Reisepläne ohne einleuchtenden Grund vor der Beklagten bis kurz vor Antritt der Reise verschwiegen. Dieser mögliche einmalige Verstoß erscheint aber in wesentlich milderem Lichte, wenn man mit dem Landesarbeitsgericht das sonstige Verhalten des Klägers während seiner achtjährigen Tätigkeit bei der Beklagten in die Abwägung miteinbezieht. Der Kläger hat nämlich stets am Arbeitsverhältnis festgehalten, obwohl die Beklagte ihm gegenüber die Pflicht zur Urlaubsgewährung niemals gehörig erfüllt hatte und dies augenscheinlich auch im Jahre 1968 im Falle des Weiterbestehens des Arbeitsverhältnisses nicht getan hätte. Die Beklagte hat dem Kläger, wie unstreitig ist, niemals Urlaubsentgelt gewährt, sondern seine Ansprüche mit angeblichen Gegenansprüchen aus gewährter Verpflegung verrechnet. In dieser Form kann Urlaubsentgelt rechtswirksam nicht gezahlt werden. Denn die rechtswirksame Zahlung von Urlaubsentgelt setzt, wie der Senat bereits in der veröffentlichten Entscheidung vom 3. November 1965 ausgesprochen hat (BAG 17, 323 ff. = AP Nr. 1 zu § 11 BUrlG) voraus, daß sie in bestimmter vom sonstigen Arbeitsentgelt abgegrenzter und unterscheidbarer Höhe erfolgt, weil nur dann die Freizeit dem Gesetz entsprechend wirtschaftlich gesichert ist und zur wirksamen



Erholung genutzt werden kann; eine gegen diese Grundsätze verstoßende Zahlung hat selbst dann keine schuldbefreiende Wirkung, wenn der Arbeitnehmer mit ihr einverstanden ist. Auch die Gewährung von Urlaubsentgelt in der Form, wie sie hier geschehen ist, war somit rechtsunwirksam mit der Folge, daß der Kläger während seiner gesamten Tätigkeit bei der Beklagten niemals den dem Gesetz entsprechenden bezahlten Urlaub erhalten hat. Wenn der Kläger demnach jahrelang eine mit zwingenden arbeitsrechtlichen Schutzvorschriften unvereinbare Handlungsweise der Beklagten hingenommen hat, erscheint sein Verhalten, wie es sich nach den vom Landesarbeitsgericht unterstellten Sachverhalt darstellt, als weniger schwerwiegend. Jedenfalls läßt sich unter diesen Umständen die Verneinung einer groben Treupflichtverletzung im Sinne des § 7 Abs. 4 Satz 2 BUrlG durch das Landesarbeitsgericht nicht beanstanden.

Demgemäß war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

gez. Dr. Schröder

Dr. Auffarth

Siara

Seiler

Musa



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

