

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

Gesetz: BGB § 611 Urlaubsrecht, § 242 Unzulässige Rechtsausübung, § 615 Wirtschaftsrisiko; UrlaubsG Schleswig-Holstein § 12; Tarifvertrag für die ledererzeugende Industrie für die Länder Hamburg und Schleswig-Holstein vom 18. Oktober 1952 in der Fassung vom 5. Mai 1959.

Leitsätze:

1. Die Geltendmachung eines Urlaubsabgeltungsanspruchs kann ganz oder teilweise rechtsmißbräulich sein, wenn der Arbeitnehmer im Urlaubsjahr in kaum nennenswertem Umfang gearbeitet hat (vgl. BAG AP Nr. 82 zu § 611 BGB Urlaubsrecht).
2. Ob in derartigen Fällen ein Rechtsmißbrauch vorliegt, ist jedoch nicht nur unter dem Gesichtspunkt zu entscheiden, in welchem Umfang der Arbeitnehmer tatsächlich gearbeitet hat und in welchem Umfang er Urlaub oder Urlaubsabgeltung begehrt. Es sind vielmehr die gesamten Umstände des Einzelfalles zu würdigen. Dabei ist entscheidend, ob trotz der geringen tatsächlichen Arbeitsleistungen dennoch ein Erholungsbedürfnis des Arbeitnehmers anzuerkennen ist. Ein solches Erholungsbedürfnis kann auch in derartigen Fällen immer dann noch gegeben sein, wenn die geringe tatsächliche Arbeitsleistung des betreffenden Arbeitnehmers auf einer unverschuldeten Krankheit oder auf einem Arbeitsunfall beruht und er nach beendeter Krankheit den Urlaub oder die Urlaubsabgeltung dazu benötigt, um seine durch die Krankheit geschwächte Gesundheit zu festigen; nicht dagegen sind die Umstände zu erwägen, die in die Sphäre des Wirtschaftsrisikos des Arbeitgebers gehören.
3. Zweifel darüber, ob ein Rechtsmißbrauch in derartigen Fällen vorliegt, gehen zu Lasten des Arbeitgebers.

Aktenzeichen: 5 AZR 561/61

Urteil des BAG vom 27. September 1962

LAG Kiel



5. AZR 561/61
3 Sa 8/61 Kiel

Verkündet
am 27. September 1962

Rez. Damm, Angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Matthias Prinz
Rechtsanwalt

www.prinz.law

Im Namen des Volkes! 112

Urteil

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 27. September 1962 durch die Bundesrichter Dr. Stumpf, Dr. Holschemacher und Dr. Gröninger sowie die Bundesarbeitsrichter von Oppen und Schleinkofer für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil der III. Kammer des Landesarbeitsgerichts Kiel vom 17. November 1961 - 3 Sa 8/61 - aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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:

1. Der Kläger stand in der Zeit vom 16. Januar 1956 bis zum 24. Oktober 1960 als Arbeiter in einem Arbeitsverhältnis zu der Beklagten, die in E (Schleswig-Holstein) eine Lederfabrik betreibt. Im Jahre 1960 hat er nur im Monat Januar (25 Arbeitstage) gearbeitet. In der Zeit vom 1. Februar 1960 bis zum 7. November 1960 war er wegen Krankheit arbeitsunfähig. Er selbst hat wegen seiner andauernden Krankheit das Arbeitsverhältnis schon vor dem Ende seiner Erkrankung zum 24. Oktober 1960 gelöst.

2. Der auf das Arbeitsverhältnis der Parteien zur Anwendung kommende Tarifvertrag für die ledererzeugende Industrie für die Länder Hamburg und Schleswig-Holstein, abgeschlossen zwischen dem Nordischen Gerber-Verband, Sitz Hamburg, einerseits und der Gewerkschaft Leder, Hauptvorstand Stuttgart, andererseits vom 18. Oktober 1952 in der ab 1. Januar 1960 geltenden Fassung vom 5. Mai 1959 (künftig: MTV) enthält folgende Urlaubsregelung:

" § 8 Urlaub.

I. Allgemeine Bestimmungen.

1. Alle Arbeitnehmer haben in jedem Urlaubsjahr einmal Anspruch auf einen bezahlten Erholungsurlaub.
Das Urlaubsjahr ist das Kalenderjahr.
2. Der Anspruch auf den vollen Jahresurlaub entsteht erstmalig nach einer ununterbrochenen Betriebszugehörigkeit von sechs Monaten (Wartezeit).
Scheidet ein Arbeitnehmer, der diese Wartezeit erfüllt hat, vor dem 1. Mai aus dem Betrieb aus, so steht ihm der volle Jahresurlaub zu, sofern ihm im Betriebe noch kein Urlaub gewährt wurde.
3. Scheidet ein Arbeitnehmer, dem im Vorjahre schon der ihm zustehende Urlaub gewährt wurde, vor dem 1. Mai aus dem Betriebe aus, so erhält er einen Teilurlaub. Die Dauer des Teilurlaubs errechnet sich für jeden Monat der Betriebszugehörigkeit seit dem 1. Januar des laufenden Jahres mit einem Zwölftel des vollen Urlaubs, wobei angefangene Monate von mehr als zwei Wochen als volle Kalendermonate gelten.
4.



5. Arbeiter, die während des Urlaubs arbeitsunfähig erkranken und hierüber eine ärztliche Bescheinigung beibringen, erhalten für die Dauer ihrer Erkrankung den Urlaub nachträglich.
6.
7. Der Urlaub soll möglichst in der Zeit vom 1. Mai bis 30. September und zusammenhängend genommen werden.
- 8./9.

II. Urlaubsdauer und Urlaubsvergütung.

1. a).....
b) Die Dauer des Urlaubs beträgt ab 1. Januar 1960 bei einer Betriebszugehörigkeit
bis zu 1 Jahr 12 Tage
ab 1 Jahr 15 Tage
.....
2.
3. Die Urlaubsvergütung ist vor Antritt des Urlaubs zu zahlen.
4. a) Die Höhe der Urlaubsvergütung richtet sich bei Zeitlöhnern nach ihrem tatsächlichen Stundenverdienst während der letzten Woche vor Urlaubsbeginn. Die Urlaubsvergütung für Arbeitnehmer, die im Akkord arbeiten, richtet sich nach dem Durchschnittswochenverdienst der letzten sechs Wochen vor Urlaubsbeginn.
b) Die Urlaubsvergütung für die ersten 12 Urlaubstage muß dem Arbeitsentgelt einer Doppelwoche, für 18 Urlaubstage dem Arbeitsentgelt von drei Wochen entsprechen. Hierbei ist pro Urlaubstag ein Sechstel des Durchschnittswochenverdienstes (gemäß Absatz a) zu vergüten.
c) Für den über 12 bzw. 18 Urlaubstage hinausgehenden Urlaub ist pro Urlaubstag ein Fünftel des Durchschnittswochenverdienstes (gemäß Absatz a) zu vergüten.
d) Bei der Berechnung der Durchschnittsverdienste bleiben Mehrarbeits-, Sonn-, Feiertags- und Nachtarbeitszuschläge sowie Kurzarbeit außer Betracht.
5. Eine Abgeltung des Urlaubs ist unzulässig, es sei denn, daß das Arbeitsverhältnis während des Urlaubs endet oder der Urlaub nach Kündigung des Arbeitsverhältnisses aus betrieblichen Gründen nicht mehr gewährt werden konnte.
- 6./7."



- 4 -

Zu § 8 Abs. II Ziffer 1 dieses Tarifvertrages haben die Tarifvertragsparteien am 1. September 1960 folgende Protokollnotiz vereinbart:

"Die Bestimmungen des Manteltarifvertrages über die Dauer des Urlaubs "bis 1 Jahr = 12 Tage und ab 1 Jahr = 15 Tage" sind so auszulegen, daß der Arbeitnehmer den über 12 Tage hinausgehenden Urlaub erst dann beanspruchen kann, wenn die einjährige Betriebszugehörigkeit erfüllt ist."

3. Die Beklagte hat dem Kläger bei seinem am 24. Oktober 1960 erfolgten Ausscheiden nur für zwei Tage Urlaubsabgeltung in Höhe von 41,40 DM brutto gewährt. Der Kläger hat demgegenüber mit der Ende Dezember 1960 eingereichten Klage die Ansicht vertreten, ihm stehe außerdem noch eine Urlaubsabgeltung für weitere 13 Urlaubstage zu. Er hat die Höhe seiner so beanspruchten Urlaubsabgeltung in der Weise berechnet, daß er 44 Wochenstunden für 2 Wochen mit einem Stundenlohn von 2,30 DM multipliziert hat, woraus sich der Betrag von 202,40 DM ergibt. Für den 13. Urlaubstag hat er 20,70 DM in Ansatz gebracht, woraus sich der Klagegesamtbetrag von 223,10 DM ergibt, für den er die Zahlungsverurteilung der Beklagten begehrt hat.

Die Beklagte hat zu ihrem Klageabweisungsantrag geltend gemacht, der Kläger handele rechtsmißbräuchlich, wenn er die volle Urlaubsabgeltung verlange, obwohl er im Urlaubsjahr 1960 nur einen Monat = 25 Arbeitstage lang gearbeitet hat. Die Lederindustrie habe ohnehin schwer zu kämpfen; die Beklagte sei ein Kleinstbetrieb, der im Geschäftsjahr vom 1. Oktober 1959 bis zum 30. September 1960 bei normaler Arbeitszeit einen Verlust von 52.510,-- DM gehabt habe. Deshalb und auch weil sie auf die Krankheit des Klägers Rücksicht genommen habe, sei ihr die Zahlung der vom Kläger verlangten restlichen Urlaubsabgeltung nicht zuzumuten.

4. Das Arbeitsgericht hat der Klage entsprochen. Das Landesarbeitsgericht hat sie dagegen abgewiesen mit der Begründung, der Kläger handele rechtsmißbräuchlich.

Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Klageziel weiter.

- 5 -



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



Entscheidungsgründe:

1. Wenn man von der Frage des Rechtsmißbrauches zunächst einmal absieht, rechtfertigt sich für sich genommen die Berechtigung des Urlaubsabgeltungsverlangens des Klägers aus § 8 Abs. I Ziffer 3, § 8 Abs. II Ziffer 1 lit. b und § 8 Abs. II Ziffer 5 MTV.
- a) § 12 Abs. 2 UrlaubsG Schleswig-Holstein bestimmt, daß §§ 4 - 10 UrlaubsG Schleswig-Holstein nur zur Anwendung kommen, soweit nicht durch Gesetz, Tarif- oder Betriebsvereinbarung etwas anderes bestimmt ist. Da §§ 1 - 3 UrlaubsG Schleswig-Holstein den unabdingbaren Anspruch auf einen bezahlten Erholungsurlaub von mindestens 12 Werktagen für Arbeitnehmer und arbeitnehmerähnliche Personen regeln (§§ 1, 2, 3 Abs. 1 UrlaubsG Schleswig-Holstein), führt § 12 Abs. 1 UrlaubsG Schleswig-Holstein dazu, daß diese Fragen durch Tarifvertrag nur dann anderweitig geregelt werden können, wenn dieser für den Arbeitnehmer günstiger ist, als es in §§ 1 - 3 UrlaubsG Schleswig-Holstein vorgesehen ist. Alle anderen in §§ 4 - 10 UrlaubsG Schleswig-Holstein geregelten urlaubsrechtlichen Modalitäten dagegen unterliegen nicht dem in § 12 Abs. 1 UrlaubsG Schleswig-Holstein normierten Günstigkeitsprinzip, sondern dem in § 12 Abs. 2 UrlaubsG Schleswig-Holstein niedergelegten sog. "Vorrangprinzip"; d.h. diese Fragen können durch Tarifvertrag "anders", also sowohl günstiger als auch ungünstiger als im Gesetz vorgesehen geregelt werden (zum Vorrangprinzip vgl. auch BAG AP Nr. 1 zu § 8 UrlaubsG Berlin). Da der hier in Rede stehende Tarifvertrag die gesetzlichen Mindestregelungen der §§ 1 - 3 UrlaubsG Schleswig-Holstein unberührt läßt, waren die Parteien des Tarifvertrages gemäß § 12 Abs. 2 UrlaubsG Schleswig-Holstein somit in der Lage, ungeachtet der §§ 4 - 10 UrlaubsG Schleswig-Holstein zu bestimmen, wann der Urlaubsanspruch bzw. der Urlaubsabgeltungsanspruch entsteht.
- b) Das ist in § 8 Abs. I Ziffer 3, § 8 Abs. II Ziffer 1 lit. b MTV geschehen. Danach erwirbt ein Arbeitnehmer, der, wie hier der Kläger, die in § 8 Abs. I Ziffer 2 MTV erwähnte

- 6 -

einmalige 6-monatige Wartezeit durch ununterbrochene Betriebszugehörigkeit erfüllt und der im Vorjahr schon den ihm zustehenden Urlaub erhalten hat, mit Beginn des neuen Urlaubsjahres einen Teilurlaubsanspruch nach dem in § 8 Abs. I Ziffer 3 MTV näher beschriebenen Zwölftelungsprinzip, sofern er vor dem 1. Mai ausscheidet; er erwirbt dagegen einen vollen Urlaubsanspruch in der in § 8 Abs. II Ziffer 1 lit. b MTV näher beschriebenen Höhe, sofern er über den 1. Mai hinaus im Arbeitsverhältnis verbleibt. Letzteres traf beim Kläger zu.

Eine Abgeltung des somit vom Kläger in vollem Umfang erworbenen Jahresurlaubes ist gemäß § 8 Abs. II Ziffer 5 MTV dann statthaft, wenn der Urlaub nach Kündigung des Arbeitsverhältnisses aus betrieblichen Gründen nicht mehr gewährt werden konnte. Auch diese Voraussetzungen waren im vorliegenden Fall für den Kläger gegeben. Denn nach der zum 24. Oktober 1960 seitens des Klägers erfolgten Kündigung konnte die Beklagte ihm keinen Urlaub mehr während des Arbeitsverhältnisses gewähren, weil der Kläger bis zum 7. November 1960 noch arbeitsunfähig erkrankt war (vgl. § 8 Abs. I Ziffer 5 MTV). Ein solcher Sachverhalt steht dem in § 8 Abs. II Ziffer 5 MTV genannten Unvermögen der Urlaubsgewährung "aus betrieblichen Gründen" der Sache nach gleich und begründet ebenfalls die Zulässigkeit der Urlaubsabgeltung (vgl. auch § 6 Abs. 2 Satz 1 Urlaubsg Schleswig-Holstein).

c) Was die Höhe des Abgeltungsanspruchs des Klägers angeht, so bestimmt sich diese danach, was er als tarifliche Urlaubsvergütung zu beanspruchen hatte, wenn er tatsächlich Urlaub genommen hätte. Ob das vom Kläger aufgemachte Rechenwerk den Vorschriften entspricht, die § 8 Abs. II Ziffer 4 MTV in dieser Beziehung im einzelnen aufstellt, ist mangels näherer Angaben durch den Kläger und mangels näherer Feststellungen durch das Landesarbeitsgericht nicht mit Sicherheit zu erkennen. Da jedoch die Beklagte das Rechenwerk des Klägers, von dessen Richtigkeit auch das Arbeitsgericht ausgegangen ist, nicht weiter angegriffen hat, kann auch für die Revisionsinstanz davon ausgegangen werden, daß es zutrifft.

- 7 -



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



2. a) Das Landesarbeitsgericht hat jedoch die Berechtigung des, für sich genommen dem Grunde und der Höhe nach gegebenen, Urlaubsabgeltungsanspruches des Klägers mit der Begründung verneint, der Kläger handele bei seinem Verlangen rechtsmißbräuchlich. Unter Berufung auf das Urteil des erkennenden Senates vom 2. Mai 1961 - 5 AZR 478/60 - AP Nr.82 zu § 611 EGB Urlaubsrecht -hat es ausgeführt, ein Rechtsmißbrauch sei auch dann anzunehmen, wenn ein Arbeitnehmer zwar mehr Tage gearbeitet hat, als er an Urlaubstagen bzw. deren Abgeltung begehrt, er aber im Urlaubsjahr unverhältnismäßig lange erkrankt war und deshalb im Urlaubsjahr unverhältnismäßig wenig gearbeitet hat, so daß sich daraus ein Erholungsbedürfnis nicht oder nur in kaum nennenswertem Umfang ergeben kann. Hiervon ausgehend hat das Landesarbeitsgericht für den vorliegenden Fall erwogen, für eine Arbeit von einem Monat (= 25 Arbeitstage) verlange der Kläger eine Abgeltung für 15 Urlaubstage und damit für 25 Arbeitstage 15 Urlaubstage oder für je 5 Arbeitstage je 3 Urlaubstage. Die Beklagte habe aber auf die lange Krankheit des Klägers Rücksicht genommen und ihm nicht gekündigt, und die Beklagte habe im Geschäftsjahr 1959/60 (1. Oktober 1959 bis 30. September 1960) einen Verlust von 52.510,-- DM bei normaler Arbeitszeit erlitten, was selbst bei der bekannten schlechten Lage der Lederindustrie recht hoch sei. Diese Umstände führten zu der Erwägung, daß der Beklagten nur eine teilweise Urlaubsabgeltung zuzumuten sei. Der Kläger könne für seine Arbeit von nur einem Monat nur ein Zwölftel seines Jahresurlaubs, somit nur $15 : 12 = 1 \frac{1}{4}$ Tage an Urlaub bzw. an Urlaubsabgeltung verlangen. Da ihm von der Beklagten für zwei Tage Urlaubsabgeltung gewährt worden sei, sei sein weitergehendes Verlangen unter Berücksichtigung aller Umstände rechtsmißbräuchlich.

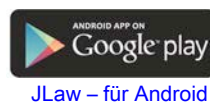
Diese Erwägungen des Landesarbeitsgerichts sind indessen nicht frei von Rechtsfehlern.

b) Wie der erkennende Senat in AP Nr. 82 zu § 611 EGB Urlaubsrecht mit zustimmender Anmerkung von Zeuner aaO (vgl.



auch Larenz in SAE 1962 Nr. 28 S. 63,64) unter Zusammenfassung der bisher zu dieser Frage ergangenen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. BAG 3, 77 [79] = AP Nr. 9 zu § 611 EGB Urlaubsrecht; BAG AP Nr. 13 zu § 611 EGB Urlaubsrecht; BAG AP Nr. 1 zu § 5 UrlaubsG Hamburg; BAG AP Nr. 59 zu § 611 EGB Urlaubsrecht) im einzelnen näher ausgeführt hat, kann die Geltendmachung von Urlaubs- bzw. Urlaubsabgeltungsansprüchen - sei es ganz oder auch nur teilweise - rechtsmißbräuchlich sein, wenn ein Arbeitnehmer im Urlaubsjahr unverhältnismäßig wenig gearbeitet hat. Der Sinn des Urlaubsanspruchs bzw. des Urlaubsabgeltungsanspruchs geht dahin, dem Arbeitnehmer zu ermöglichen, sich von geleisteter Arbeit zu erholen und sich für neue Arbeit zu kräftigen. Ein Rechtsmißbrauch kann daher in Betracht kommen, wenn nur eine so geringe tatsächliche Arbeit des Arbeitnehmers in Rede steht, daß sich daraus ein Erholungsbedürfnis des Arbeitnehmers nicht oder nur in kaum nennenswertem Umfang ergeben kann. Das kann insbesondere der Fall sein, wenn der Arbeitnehmer an **w e n i g e r** Tagen im Urlaubsjahr gearbeitet hat, als er Urlaubstage bzw. Urlaubsabgeltung verlangt. Das kann aber auch der Fall sein, wenn er zwar **m e h r** Tage gearbeitet hat, als er Urlaub bzw. Urlaubsabgeltung verlangt, tatsächliche Arbeitsleistung und Urlaubsumfang aber in einem groben Mißverhältnis zueinander stehen. Es läßt sich andererseits keine feste mathematische Grenze des Inhaltes ziehen, daß ein Urlaubs- bzw. ein Urlaubsabgeltungsverlangen immer rechtsmißbräuchlich sein müsse, wenn der Arbeitnehmer **weniger** Tage arbeitete, als er an Urlaub bzw. an Urlaubsabgeltung beansprucht, oder daß sein Verlangen nie rechtsmißbräuchlich sei, wenn er tatsächlich mehr Tage arbeitete, als er an Urlaub bzw. Abgeltung verlangte.

c) Das ist indessen nicht der einzige und ausschließliche Gesichtspunkt, der bei der Frage zu beachten ist, ob in derartigen Fällen ein Rechtsmißbrauch vorliegt: Ein Recht wird mißbraucht, wenn es von demjenigen, dem es zusteht, mit einer Zielsetzung geltend gemacht wird, die zweckfremd und funktionswidrig ist (vgl. Enneccerus-Nipperdey, Allgemeiner Teil des



Bürgerlichen Rechts, 15. Aufl., Halbband 2, 1960, § 239 III 5 S. 1441). Der Sinn und Zweck des Urlaubs bzw. der Urlaubsabgeltung geht zwar in erster Linie dahin, dem Arbeitnehmer die Möglichkeit zu geben, sich von geleisteter Arbeit zu erholen und sich für neue Arbeit zu kräftigen, und deshalb kann es durchaus rechtsmißbräuchlich sein, wenn ein Arbeitnehmer, der nur in geringem Umfang tatsächlich Arbeit geleistet hat, Urlaubs- bzw. Urlaubsabgeltungsansprüche verfolgt, obwohl sich daraus ein Erholungsbedürfnis nicht oder nur in geringem Umfang ergeben kann. Aber der Urlaubs- bzw. der Urlaubsabgeltungsanspruch bleiben auch noch sinnvoll und zweckgerecht, wenn zwar nur geringe tatsächliche Arbeitsleistungen des Arbeitnehmers vorliegen, aber aus sonstigen Gründen ein anzuerkennendes Erholungsbedürfnis des Arbeitnehmers trotzdem noch gegeben ist. Das ist, worauf Zeuner in der Anm. zu AP Nr. 82 zu § 611 BGB Urlaubsrecht und Larenz in SAE 1962, Nr. 28 Seite 63,64 zutreffend hingewiesen haben, insbesondere bei unverschuldeten Krankheiten des Arbeitnehmers immer noch in Betracht zu ziehen. Einem Arbeitnehmer, der einen ihm zustehenden Urlaub oder eine Urlaubsabgeltung dazu verwenden will, nach beendeter unverschuldeter Krankheit seine durch diese Krankheit geschwächte Gesundheit zu festigen, wird man nicht einfach deshalb Rechtsmißbrauch vorwerfen können, weil er nur in geringem Umfang tatsächlich gearbeitet hat und dennoch auf seinem Urlaubsanspruch bzw. auf seinem Abgeltungsanspruch besteht. Es sei hier der nicht seltene Fall erwähnt, in dem ein langjährig im Betrieb tätiger bewährter Arbeitnehmer infolge einer arbeitsbedingten unverschuldeten Krankheit oder infolge eines Arbeitsunfalls im Urlaubsjahr nur wenig tatsächliche Arbeit leisten konnte und nach Beendigung seiner Krankheit dennoch erholungsbedürftig ist; ein solcher Arbeitnehmer handelt deshalb ebenfalls nicht ohne weiteres rechtsmißbräuchlich, wenn er seinen Urlaub bzw. die Urlaubsabgeltung geltend macht, obwohl er im Urlaubsjahr nur wenig tatsächlich gearbeitet hat; ein Rechtsmißbrauch wird in derartigen Fällen vor allem oftmals



- 10 -

dann ausscheiden müssen, wenn der Arbeitnehmer danach seine Arbeitskraft dem Arbeitgeber wieder zur Verfügung stellen will.

d) Es läßt sich daher keine generelle Regel aufstellen, daß in Fällen, in denen die tatsächliche Arbeitsleistung in einem groben Mißverhältnis zum Umfang des geltend gemachten Urlaubs- bzw. Abgeltungsanspruchs steht, immer oder nie oder teilweise ein Rechtsmißbrauch gegeben sei, wenn der Arbeitnehmer auf seinen Ansprüchen besteht. Jeder Schematismus - z.B. in der Form der Quotelung der Ansprüche des Arbeitnehmers nach dem Verhältnis der tatsächlich geleisteten Arbeit zu der Arbeit, die ohne Krankheit hätte erbracht werden müssen - übersieht zwangsläufig, daß auf die Gesamtumstände des einzelnen Falles abgestellt werden muß (vgl. auch BAG AP Nr. 82 zu § 611 EGB Urlaubsrecht). Entscheidend muß somit vor allem sein, ob nach den gesamten Umständen ein Erholungsbedürfnis des Arbeitnehmers anzuerkennen ist. Anderenfalls wird der Begriff des Rechtsmißbrauchs verkannt, bei dem im übrigen stets zu beachten ist, daß Zweifel darüber, ob er gegeben ist, zu Lasten desjenigen gehen, der aus einem Rechtsmißbrauch ein Verweigerungsrecht herleitet.

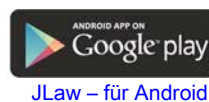
e) Das Landesarbeitsgericht hat durchaus zutreffend angenommen, daß im vorliegenden Fall noch der Sachverhalt gegeben ist, wonach ein Arbeitnehmer, der im Urlaubsjahr unverhältnismäßig wenig (25 Tage) gearbeitet hat, für eine unverhältnismäßig lange Zeit (15 Tage) Urlaubsgeld verlangt. Deshalb bestand für das Landesarbeitsgericht auch durchaus Anlaß zu der Prüfung, ob das Verlangen des Klägers rechtsmißbräuchlich ist. Der insoweit gegenteiligen Ansicht der Revision kann nicht gefolgt werden. Sie meint, für die Frage der Verhältnismäßigkeit zwischen geleisteter Arbeit und Krankheit im Urlaubsjahr habe im vorliegenden Fall die Zeit nach dem 1. Mai 1960 auszuscheiden und sei nur die Zeit der Tätigkeit des Klägers im Monat Januar 1960 gegenüber der Krankheitszeit in den Monaten Februar bis einschließlich April 1960 gegeneinander abzuwägen. Sie begründet diese Ansicht damit, nach

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

- 11 -



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



§ 8 Abs. I Ziffer 3 MTV habe der Kläger dadurch, daß er über den 1. Mai 1960 hinaus bei der Beklagten im Arbeitsverhältnis stand, mit dem 1. Mai 1960 bereits seinen vollen Jahresurlaub erworben, so daß es nicht darauf mehr ankommen könne, daß er auch in der Zeit vom 1. Mai 1960 bis zum 24. Oktober 1960 nicht gearbeitet hat. Diese Ansicht der Revision verkennt jedoch, daß sogar bei Urlaubsansprüchen, die nach erfüllter Wartezeit schon zu Beginn des Urlaubsjahres voll und nicht, wie bei dem hier in Rede stehenden Tarifwerk, für die Zeit vom 1. Januar bis 30. April zunächst nur quotaal nach dem Zwölftelungsprinzip und erst später (1. Mai) voll erworben werden, durchaus dann immer noch die Frage auftauchen kann, ob ein Arbeitnehmer rechtsmißbräuchlich handelt, wenn er seinen Urlaubs- bzw. Urlaubsabgeltungsanspruch geltend macht, obwohl er im Urlaubsjahr unverhältnismäßig wenig gearbeitet hat und unverhältnismäßig lange krank war. Auch in den vom Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fällen in BAG AP Nr. 13, 59, 82 zu § 611 EGB Urlaubsrecht und AP Nr. 1 zu § 5 Urlaubsg Hamburg standen nur Fälle in Rede, bei denen der Urlaubsanspruch bereits mit dem ersten Tag des Urlaubsjahres voll erworben war. Gerade weil, wie der erkennende Senat in AP Nr. 82 zu § 611 EGB Urlaubsrecht besonders hervorgehoben hat, die innere Zusammengehörigkeit von Arbeit und Erholung den wesentlichen Gesichtspunkt für die Frage abgibt, unter welchen Umständen die Geltendmachung eines Urlaubs- bzw. Urlaubsabgeltungsanspruchs rechtsmißbräuchlich sein kann, kann es deshalb auch nicht darauf ankommen, daß im vorliegenden Fall der Urlaubsanspruch des Klägers erst am 1. Mai 1960 voll entstanden ist.

r) Fehlerhaft ist indessen die Einzelabwägung, die das Landesarbeitsgericht im vorliegenden Fall vorgenommen hat.

Zusammengefaßt geht seine Begründung dahin, bei dem Mißverhältnis, das sich aus der tatsächlich geleisteten Arbeit und dem von dem Kläger begehrten Urlaub ergebe, angesichts der Rücksichtnahme durch die Beklagte auf die Krankheit des Klägers und im Hinblick auf wirtschaftliche Ver-



- 12 -

luste der Beklagten im Geschäftsjahr 1959/60 sei der Beklagten nur zuzumuten, Urlaubsabgeltung in dem Umfang zu leisten, der sich quotal aus einem Vergleich zwischen der Dauer der geleisteten Arbeit einerseits und der Dauer der Krankheit während der Dauer des Arbeitsverhältnisses andererseits ergibt.

Das ist jedoch nicht die richtige Abwägung aller Umstände des Einzelfalles, wie sie nach dem oben Ausgeführten geboten ist.

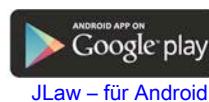
Sachfremd ist und auszuschneiden hat die Erwägung des Landesarbeitsgerichts, die Beklagte habe im Geschäftsjahr 1959/1960 mit Verlust gearbeitet und deshalb sei ihr die Erfüllung des vom Kläger verfolgten Anspruchs nicht zuzumuten. Das ist - wenn man von den hier nicht weiter in Betracht kommenden Fällen der Existenzgefährdung des Arbeitgebers einmal absieht - eine Frage des Wirtschaftsrisikos, das den Arbeitgeber grundsätzlich allein trifft (vgl. BAG AP Nr. 13 zu § 615 BGB Betriebsrisiko). Gleichgültig, ob man den Urlaub aus Entgeltgesichtspunkten für geleistete Arbeit oder aus der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers oder aus einer untrennbaren Kombination beider Gesichtspunkte herleitet, hat er doch für den Arbeitnehmer eine solche große - in der Urlaubs-gesetzen als "unabdingbar" bezeichnete - Bedeutung, daß es nicht angeht, auf seine Berechtigung Gesichtspunkte Einfluß nehmen zu lassen, die aus der wirtschaftlichen Risikosphäre des Arbeitgebers herrühren, auf die der Arbeitnehmer keinen oder kaum Einfluß hat.

Andererseits hat es das Landesarbeitsgericht aber unterlassen, bei seinen Abwägungen auf einen der Sache nach ganz naheliegenden Gesichtspunkt einzugehen, nämlich die Erwägung, ob die längere Betriebszugehörigkeit des Klägers von rund vier Jahren sowie die Art und der Anlaß seiner Krankheit nicht zu seinen Gunsten sprechen und die Annahme einer Erholungsbedürftigkeit des Klägers nach beendeter Krankheit rechtfertigen können. Wie oben bereits ausgeführt worden ist, sind das die entscheidenden Gesichtspunkte, die bei der Frage auch zu berücksichtigen sind, ob ein Arbeitnehmer rechtsmiß-

- 13 -



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



bräuchlich handelt, wenn er nach längerer Betriebszugehörigkeit im Urlaubsjahr nur kurz arbeiten kann und dann längere Zeit erkrankt und dann den Urlaub bzw. die Urlaubsabgeltung braucht, um seine Gesundheit zu festigen. Diesen durch die Sache gebotenen Erwägungen mußte somit das Landesarbeitsgericht nachgehen, und es erscheint nicht ausgeschlossen, daß es dann zu einem für den Kläger günstigeren Ergebnis hätte kommen müssen.

3. Demnach beruht das angefochtene Urteil im Sinne von § 550 ZPO auf dem Rechtsfehler, daß es einen Gesichtspunkt - Ertragslage der Beklagten - fehlerhaft zuungunsten des Klägers und mehrere Gesichtspunkte - nämlich Dauer der Betriebszugehörigkeit, Art und Anlaß der Erkrankung des Klägers - möglicherweise nicht zu Gunsten des Klägers erwogen hat. Das macht die Aufhebung des angefochtenen Urteils und, da das Revisionsgericht diese Prüfung wegen Fehlens geeigneter tatsächlicher Feststellungen durch das Landesarbeitsgericht selbst nicht vornehmen kann, gemäß § 565 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 Ziffer 1 ZPO die Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung erforderlich.

gez. Dr. Stumpf Dr. Holschemacher Dr. Gröninger
von Oppen Ed. Schleinkofer

