

Aktenzeichen: 6 AZR 1034/78

LAG Niedersachsen

Urteil des BAG vom 23. Juli 1981

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: BGB § 615 Satz 1, §§ 297, 242

Leitsätze:

K e i n e



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



6 AZR 1034/78

2 (3) Sa 1550/76 Niedersachsen

Verkündet am
23. Juli 1981

gez. Stöcker,

Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 23. Juli 1981 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Auffarth, die Richter Roeper und Dr. Leinemann sowie die ehrenamtlichen Richter Drews und Ostkamp für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 25. Juli 1978 - 2 (3) Sa 1550/76 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

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



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



- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger war seit 1961 als gewerblicher Arbeitnehmer bei der Beklagten tätig. Die Beklagte hat das Arbeitsverhältnis mit Schreiben vom 10. September 1974 fristlos gekündigt. Auf die Kündigungsschutzklage des Klägers vom 23. September 1974 hat das Arbeitsgericht Celle am 9. Oktober 1975 (1 Ca 782/74) festgestellt, daß die fristlose Kündigung das Arbeitsverhältnis nicht beendet hat. Das Urteil ist rechtskräftig geworden.

Der Kläger war vom 4. September 1974 bis zum 21. Oktober 1974 arbeitsunfähig krankgeschrieben. Er war auch vom 25. Mai 1975 bis zum 31. Januar 1976 arbeitsunfähig erkrankt. Am 11. Februar 1976 teilte der Kläger der Beklagten mit, er sei ab 1. Februar 1976 wieder arbeitsfähig. Seit dem 2. März 1976 ist der Kläger wieder bei der Beklagten tätig.

Mit der Klage vom 2. Juli 1976 hat der Kläger Lohn und Lohnfortzahlung für die Zeit vom 3. September 1974 bis zum 31. Januar 1976 sowie Urlaubsgeld, Urlaubsabgeltung und Weihnachtsgeld für die Jahre 1974 und 1975 gefordert und beantragt, die Beklagte zu verurteilen, 10.693,65 DM (brutto) nebst 4 % Zinsen sowie 3.137,70 DM (brutto) als Urlaubsabgeltung und Urlaubsgeld zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie meint, etwaige Ansprüche des Klägers seien verfallen. Sie beruft sich auf § 20 des Rahmentarifvertrags für die gewerblichen Arbeitnehmer des Betonsteingewerbes Nordwestdeutschland vom 20. August 1975 (RTV) und trägt vor, der Kläger sei zwar nicht tarifgebunden und zwischen den Parteien sei auch kein schriftlicher Arbeitsvertrag geschlossen worden, in dem etwa auf den RTV Bezug genommen worden sei; dieser Tarifvertrag gelte dennoch, weil der Kläger stets in allen Einzelheiten nach diesem Tarif entlohnt worden sei. Die Beklagte weist ferner darauf hin, der Kläger habe erstmals am 11. Februar 1976 seine Arbeitskraft angeboten.

- 3 -

Das Arbeitsgericht hat die Beklagte verurteilt, dem Kläger 1.217,75 DM (brutto) nebst 4 % Zinsen auf 1.089,79 DM seit dem 6. Juli 1976 zu zahlen; im übrigen hat es die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat das Arbeitsgericht ausgeführt, der Kläger könne für die ersten sechs Wochen seiner Erkrankung Lohnfortzahlung ab 3. September 1974 in Höhe von 474,29 DM beanspruchen. Ferner habe er für das Jahr 1974 Anspruch auf Weihnachtsgeld von 615,94 DM und auf Urlaubsgeld in Höhe von 127,50 DM. Urlaubsabgeltung könne der Kläger für die Jahre 1974 und 1975 nicht fordern, da ihm ein Abgeltungsanspruch nicht zustehe. Im übrigen seien die Ansprüche des Klägers unbegründet, weil die Voraussetzungen des § 615 BGB nicht vorlägen. Der Kläger habe versäumt, der Beklagten seine Arbeitsleistung anzubieten. Die Kündigungsschutzklage reiche als wörtliches Angebot nicht aus, weil der Kläger zur Zeit der Erhebung der Kündigungsschutzklage arbeitsunfähig gewesen sei.

Die Berufung des Klägers, mit der er beantragt hat, das Urteil des Arbeitsgerichts teilweise abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, über den durch das Arbeitsgericht zugesprochenen Betrag hinaus an den Kläger weitere 7.223,73 DM (brutto) nebst 4 % Zinsen zu zahlen, ist erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen in zweiter Instanz gestellten Antrag weiter. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

I. Es bedarf keiner Entscheidung, ob das Arbeitsgericht dem Kläger die im Urteil zuerkannten Beträge zu Recht zugesprochen und ob es dem Kläger die Urlaubsabgeltung zu Recht versagt hat.

1. Die Beklagte hat gegen das Urteil des Arbeitsgerichts kein Rechtsmittel eingelegt, so daß das erstinstanzliche Urteil, soweit es die Beklagte zur Zahlung verurteilt hat, rechtskräftig geworden ist.



2. Der Kläger hat ausweislich des Tatbestandes des angefochtenen Urteils den Anspruch auf Urlaubsabgeltung mit der Berufung nicht mehr verfolgt, sondern lediglich Urlaubsgeld in Höhe von 25,50 DM für 1974 und Urlaubsgeld für 1975 in Höhe von 532,-- DM verlangt.

II. Soweit der Kläger Lohn aus Annahmeverzug und Lohnfortzahlung während der Erkrankung sowie Weihnachtsgeld und Urlaubsgeld fordert, ist die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

1. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Entscheidungsgründe des Arbeitsgerichts verwiesen und ausgeführt, das Arbeitsgericht habe zu Recht angenommen, die Beklagte könne sich auf die Ausschußfrist des RTV nicht berufen, weil der Tarifvertrag nicht ausdrücklich durch Vertrag in das Arbeitsverhältnis eingeführt worden sei. Die Berufung sei aber unbegründet, weil der Kläger seine Arbeitskraft nicht gehörig angeboten und daher die Beklagte nicht in Annahmeverzug gesetzt habe. Ein wörtliches Angebot sei zwar ausreichend gewesen, der Kläger habe aber seine Arbeitskraft auch nicht wörtlich angeboten. Die Kündigungsschutzklage habe im vorliegenden Fall nicht ausgereicht, denn der Kläger sei unstreitig zu jener Zeit vom 4. September 1974 bis zum 21. Oktober 1974 krank gewesen. Die Kündigungsschutzklage habe er am 23./26. September 1974 erhoben. Das Schreiben vom 9. Oktober 1975, mit dem er seine Arbeitskraft angeboten habe, sei ebenfalls nicht ausreichend gewesen, denn der Kläger sei unstreitig auch in jener Zeit, nämlich vom 25. Mai 1975 bis zum 31. Januar 1976 arbeitsunfähig erkrankt gewesen.

2. Die Revision rügt die Verletzung materiellen Rechts, nämlich des § 615 BGB in Verbindung mit §§ 293, 295 - 297 sowie des § 242 BGB. Sie meint, im vorliegenden Fall hätte es keines wörtlichen Angebots bedurft. Ein wörtliches Angebot sei entbehrlich, wenn die Beklagte an objektiv vertragswidrigen, unzumutbaren Vertragsbedingungen festhalte und hierüber jede Verhandlung verweigert hätte. Die Revision meint, die

Beklagte habe es an Verhandlungsbereitschaft fehlen lassen. Sie habe darüber hinaus den Kläger beleidigt, so daß es ihm nicht zuzumuten gewesen sei, auch nur ein wörtliches Angebot zu unterbreiten. In der Klagebeantwortung zur Kündigungsschutzklage gegen die fristlose Kündigung habe die Beklagte nämlich unter anderem vorgetragen, der Beklagten sei es nicht zumutbar gewesen, den Kläger für die Dauer der gesetzlichen Kündigungsfrist von zwei Wochen weiterzubeschäftigen. Dies sei eine erhebliche Beleidigung. Der Kläger habe übrigens durch die Kündigungsschutzklage konkludent seine Arbeit angeboten. Er sei zwar nicht arbeitsfähig gewesen, seine Arbeitsfähigkeit sei jedoch im Laufe der Zeit wieder hergestellt worden. Schließlich habe das Landesarbeitsgericht versäumt zu prüfen, ob die Beklagte den Kläger nicht beurlaubt habe. Sie habe nämlich erklärt, ihr sei eine Weiterbeschäftigung während der Kündigungsfrist nicht zuzumuten. Auf diese Weise habe die Beklagte zum Ausdruck gebracht, daß sie den Kläger nicht weiterbeschäftigen wolle und für den Fall, daß die fristlose Kündigung unwirksam sei, beurlauben wolle.

3. Das Landesarbeitsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, daß ein wörtliches Angebot der Arbeitsleistung erforderlich gewesen ist und daß der Kläger dieses wörtliche Angebot nicht erklärt hat.

a) Regelmäßig ist ein wörtliches Angebot erforderlich, um nach Ausspruch einer unwirksamen Kündigung den Arbeitgeber in Annahmeverzug zu versetzen (BAG 10, 202 = AP Nr. 18; BAG AP Nr. 26 und 31 zu § 615 BGB). Im allgemeinen liegt zwar in der Erhebung der Kündigungsschutzklage das nach § 295 BGB erforderliche wörtliche Angebot. Dies gilt jedoch nicht, wenn der Arbeitnehmer zur Zeit der Erhebung der Kündigungsschutzklage arbeitsunfähig gewesen ist (BAG AP Nr. 26 und 31 zu § 615 BGB). Der Kläger war unstreitig zur Zeit der Erhebung der Kündigungsschutzklage arbeitsunfähig, so daß er durch die Kündigungsschutzklage seine Arbeit nicht wirksam anbieten konnte.

Das Landesarbeitsgericht ist auch zutreffend davon ausgegangen, daß der Kläger mit seinem Schreiben vom 9. Oktober 197



seine Arbeit nicht wirksam angeboten hat, denn er war zu jener Zeit ebenfalls arbeitsunfähig (vom 25. Mai 1975 bis 31. Januar 1976) und daher außerstande, die Leistung zu bewirken (§ 297 BGB).

Ein Angebot war auch nicht etwa nach § 242 BGB entbehrlich. Weder ist vom Kläger vertragswidrige Arbeit verlangt worden (BAG AP Nr. 31 zu § 615 BGB), so daß er etwa ein Zurückbehaltungsrecht hätte geltend machen können, noch ist er beleidigt worden. Der Hinweis in der Klageerwiderung, es sei nicht zuzumuten gewesen, den Kläger bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist weiterzubeschäftigen, enthält nichts als die notwendige rechtliche Begründung für eine fristlose Kündigung und kann nicht als Beleidigung gewertet werden. Wieso die Beklagte aus der vom Kläger erbetenen Verdienstbescheinigung ersehen konnte, er sei wieder arbeitsfähig, ist weder vom Kläger vorgetragen, noch sonst ersichtlich.

Der Ansicht der Revision, weil sich die Beklagte geweigert habe, den Kläger während der ordentlichen Kündigungsfrist zu beschäftigen, habe sie ihn beurlaubt, zumindest für den Fall, daß die Kündigung sich als unwirksam herausstellen sollte, vermag der Senat nicht zu folgen. Jemandem Urlaub zu erteilen heißt, ihn von der Arbeit freizustellen unter Fortzahlung des Arbeitsentgelts. Nichts hat der Beklagten ferner gelegen, als den Kläger nach der Kündigung unter Fortzahlung seiner Bezüge von der Arbeit zu beurlauben.

b) Bestehen demnach Lohnansprüche aus Annahmeverzug nicht, so sind auch, wie das Landesarbeitsgericht unter Bezugnahme auf das arbeitsgerichtliche Urteil zutreffend ausgeführt hat, Ansprüche auf Weihnachtsgeld und Krankenlohn während einer späteren Erkrankung unbegründet, denn Weihnachtsgeld gehört zum Arbeitsentgelt und auch der Anspruch auf Krankenlohn setzt unter anderem die Verpflichtung voraus, Lohn zu zahlen; diese Verpflichtung bestand im vorliegenden Fall mangels Annahmeverzugs nicht (vgl. BAG AP Nr. 20 und 27 zu § 63 HGB; BAG AP Nr. 4 zu § 133 c GewO). Der Anspruch auf Urlaubsgeld ist mangels Annahmeverzugs ebenfalls unbegründet, da es sich auch um

- 7 -

Arbeitsentgelt handelt, wenn auch bezogen auf das ganze Urlaubsjahr (vgl. Dersch-Neumann, BUrlG, 5. Aufl., § 11 Rdnr. 75). Selbst wenn aber das Urlaubsgeld nicht als Arbeitsentgelt anzusehen wäre sondern als ein Anspruch, der mit dem Urlaubsanspruch unmittelbar verknüpft ist, weil er rechtlich sein Schicksal teilt, so wäre die Revision unzulässig, denn sie ist insoweit nicht begründet worden. Richtet sich die Revision gegen mehrere durch das angefochtene Urteil abgewiesene Ansprüche, so genügt es nicht, daß die Revision nur hinsichtlich eines Anspruchs begründet wird. Die Revision muß auch angeben, auf welche Gründe die Anfechtung hinsichtlich der übrigen Ansprüche gestützt wird (BAG 2, 58 = AP Nr. 2 zu § 554 ZPO). Soweit die Revision wegen eines Anspruchs nicht begründet worden ist, ist sie als unzulässig zu verwerfen (BAG 6, 280 = AP Nr. 17 zu § 64 ArbGG).

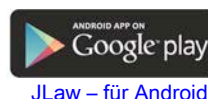
Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

gez.: Dr. Auffarth Roeper Dr. Leinemann

Karl-Heinz Drews Ostkamp



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)