

Aktenzeichen: 6 AZR 571/79

Bundesarbeitsgericht 6. Senat - Urteil vom 28. Januar 1982
Az. 6 AZR 571/79

I. Arbeitsgericht Rheine	- Urteil vom 14. Dezember 1978 Az. 1 Ca 1111/78
II. Landesarbeitsgericht Hamm	- Urteil vom 28. März 1979 Az. 11 Sa 18/79

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Für die Fachpresse: Ja

Entscheidungsstichwort:

Anspruch auf Erholungsurlaub und Rechtsmißbrauch

Gesetz:

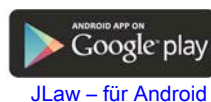
BUrlG § 3, § 7 Abs. 4; BGB § 242; Urlaubsabkommen für
Arbeiter und Angestellte der Textilindustrie Westfalens
und des Regierungsbezirks Osnabrück i.d.F. v. 21. Mai 1977
§§ 2, 4

Leitsatz:

Ein Arbeitnehmer verliert seinen Anspruch auf Erholungs-
urlaub nicht dadurch, daß er infolge Krankheit nur eine
geringe Arbeitsleistung im Urlaubsjahr erbracht hat.



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



6 AZR 571/79

11 Sa 18/79 Hamm

Verkündet am
28. Januar 1982

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 28. Januar 1982 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Auffarth, die Richter Dr. Jobs und Dr. Leinemann sowie die ehrenamtlichen Richter Mayer und Spiegelhalter für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 28. März 1979 - 11 Sa 18/79 - wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

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
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin war bei der Beklagten seit 7. September 1964 als Spinnerin mit einem Stundenlohn von zuletzt 10,84 DM und einer Arbeitszeit von 40 Stunden pro Woche tätig. Auf das Arbeitsverhältnis sind kraft beiderseitiger Tarifbindung die tariflichen Bestimmungen für die Arbeiter der Textilindustrie Westfalens und des Regierungsbezirks Osnabrück anzuwenden. Nach § 2 des Urlaubsabkommens für Arbeiter und Angestellte i.d.F. vom 21. Mai 1977 (UA) steht der Klägerin ein Urlaubsanspruch von 26 Tagen zu. Durch fristgemäße Kündigung der Beklagten vom 6. Juli 1978 zum 30. September 1978 ist das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin wegen Arbeitsmangels beendet worden.

Die Klägerin war in der Zeit vom 23. März 1977 bis zum 9. Juli 1978 arbeitsunfähig krank. Vom 10. Juli 1978 bis zum 12. August 1978 erhielt sie von der Beklagten restlichen Erholungsurlaub von 25 Tagen für das Jahr 1977 und auf ihren Wunsch unbezahlten Urlaub für den 14. und 15. August 1978. Nachdem die Klägerin vom 16. August 1978 bis zum 7. September 1978 wieder gearbeitet hatte, gewährte ihr die Beklagte vom 8. September 1978 bis zum Ausscheiden 16 Tage Erholungsurlaub für das Jahr 1978.

Mit ihrer am 10. Oktober 1978 erhobenen Klage begehrt die Klägerin Urlaubsabgeltung für 10 Urlaubstage aus dem Jahre 1978 in rechnerisch unstreitiger Höhe von 1.019,40 DM einschließlich anteiligen Urlaubsgeldes von 181,-- DM.

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an sie 1.019,40 DM brutto nebst Zinsen zu zahlen. Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hält das Begehren der Klägerin für mißbräuchlich.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Landesarbeitsgericht das Urteil

- 3 -



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



- 3 -

des Arbeitsgerichts abgeändert und die Beklagte antragsgemäß verurteilt.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Prozeßziel erster Instanz weiter. Die Klägerin bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat jedenfalls im Ergebnis zu Recht den von der Klägerin geltend gemachten Urlaubsabgeltungsanspruch bejaht.

I. Der Abgeltungsanspruch der Klägerin beruht auf §§ 2, 4 UA i.V. mit § 7 Abs. 4 BUrlG. Nach § 2 UA standen der Klägerin für das Urlaubsjahr 1978 26 Urlaubstage zu. Davon hat sie 16 Urlaubstage erhalten. Damit hatte sie bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 30. September 1978 noch einen Resturlaubsanspruch von 10 Tagen. Dieser Anspruch ist nach § 4 UA i.V. mit § 7 Abs. 4 BUrlG abzugelten, da er wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr gewährt werden kann.

II. Dieser Abgeltungsanspruch ist entgegen der Auffassung der Revision nicht wegen Rechtsmißbrauchs ausgeschlossen.

1. Das Landesarbeitsgericht hat im Anschluß an die bisherige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts angenommen, daß ein Urlaubsanspruch zwar dann entfalle, wenn dieser sich den gesamten Umständen des Einzelfalles nach als rechtsmißbräuchlich erweise. Hier sprächen jedoch die Gesamtumstände des Einzelfalles zugunsten der Klägerin, so daß ihr der Abgeltungsanspruch zustehe.

2. Dieser Auffassung des Landesarbeitsgerichts kann nur im Ergebnis gefolgt werden. Der nunmehr für die Entscheidung von Urlaubsrechtsfragen zuständige erkennende Senat hält in Abweichung vom bisher zuständigen Fünften Senat des Bundesarbeitsgerichts an der auch vom Landesarbeitsgericht zugrundegelegten

- 4 -



- 4 -

Ansicht nicht fest: Entgegen der bisherigen Rechtsprechung des Fünften Senats des Bundesarbeitsgerichts (vgl. BAG Urteil vom 23. Juni 1966 - 5 AZR 541/65 - AP Nr. 2 zu § 3 BUrlG Rechtsmißbrauch; vom 6. Juni 1968 - 5 AZR 410/67 - AP Nr. 5 zu § 3 BUrlG Rechtsmißbrauch; vom 22. April 1972 - 5 AZR 499/71 - AP Nr. 6 zu § 3 BUrlG Rechtsmißbrauch; vom 24. August 1972 - 5 AZR 184/72 - AP Nr. 7 zu § 3 BUrlG Rechtsmißbrauch; vom 29. November 1973 - 5 AZR 207/73 - AP Nr. 8 zu § 3 BUrlG Rechtsmißbrauch; vom 16. August 1977 - 5 AZR 273/76 - AP Nr. 9 zu § 3 BUrlG Rechtsmißbrauch und vom 16. August 1977 - 5 AZR 436/76 - AP Nr. 10 zu § 3 BUrlG Rechtsmißbrauch) kann nicht davon ausgegangen werden, daß die Geltendmachung eines Urlaubsanspruchs durch einen Arbeitnehmer wegen Rechtsmißbrauchs dann grundsätzlich ausgeschlossen ist, wenn dieser krankheitsbedingt im Urlaubsjahr nur eine geringe oder gar keine Arbeitsleistung erbracht hat.

a) Es kann offenbleiben, ob dieser Rechtsprechung, die auf Urteile des Ersten Senats vom 22. Juni 1956 (1 AZR 41/55 - BAG 3, 60; 1 AZR 296/54 - BAG 3, 77, 79 und 1 AZR 187/55 - AP Nr. 13 zu § 611 BGB Urlaubsrecht) zurückgeht und vom Fünften Senat (mit Urteilen vom 2. Mai 1961 - 5 AZR 478/60 - AP Nr. 82 zu § 611 BGB Urlaubsrecht; vom 27. September 1962 - 5 AZR 561/61 - AP Nr. 87 zu § 611 BGB Urlaubsrecht und vom 18. Februar 1963 - 5 AZR 357/62 - AP Nr. 88 zu § 611 BGB Urlaubsrecht) fortgeführt worden ist, für den Rechtszustand vor Inkrafttreten des Bundesurlaubsgesetzes am 1. Januar 1963 zu folgen war. Der Fünfte Senat hat an diesen Rechtsgrundsätzen auch nach dem Inkrafttreten des Bundesurlaubsgesetzes ausdrücklich festgehalten (Urteil vom 23. Juni 1966 - 5 AZR 541/65 - AP Nr. 2 zu § 3 BUrlG Rechtsmißbrauch), damit aber unberücksichtigt gelassen, daß diese Auffassung dem Bundesurlaubsgesetz nicht entspricht.

b) Mit der Ansicht, daß die Geltendmachung von Urlaubsansprüchen rechtsmißbräuchlich sein könne, wird an die Gegenüber-

- 5 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 5 -

stellung von tatsächlich im Urlaubsjahr geleisteter Arbeit und dem Umfang des an sich für den Arbeitnehmer entstandenen Urlaubsanspruchs angeknüpft und daraus die Folgerung gezogen, die Geltendmachung von Urlaubs- und Urlaubsabgeltungsansprüchen könne rechtsmißbräuchlich sein, weil der Arbeitnehmer unverhältnismäßig lange krank war und im Urlaubsjahr unverhältnismäßig wenig gearbeitet habe. Denn der Sinn des Urlaubsanspruchs bzw. des Abgeltungsanspruchs gehe dahin, dem Arbeitnehmer zu ermöglichen, sich von geleisteter Arbeit zu erholen und sich für neue Arbeit zu kräftigen. So könne ein Rechtsmißbrauch in Betracht kommen, wenn nur eine so geringe tatsächliche Arbeit des Arbeitnehmers in Rede stehe, daß sich daraus ein Erholungsbedürfnis nicht oder nur in kaum nennenswertem Umfang ergeben könne. Auch bei einem groben Mißverhältnis zwischen tatsächlicher Arbeitsleistung und Urlaubsumfang könne allerdings keine feste mathematische Grenze gezogen werden, vielmehr komme es immer auch auf die Gesamtumstände des Einzelfalls an (Urteil des Fünften Senats vom 2. Mai 1961 aaO). Diesen Überlegungen, die auch allen späteren Entscheidungen zum Ausschluß von Urlaubsansprüchen vom Fünften Senat des Bundesarbeitsgerichts in diesem Zusammenhang zugrundegelegt worden sind, kann nicht gefolgt werden.

aa) Gegen diese Auffassung ist zunächst einzuwenden, daß nach dem Bundesurlaubsgesetz der Urlaubsanspruch unabhängig vom Umfang der Arbeitsleistung entsteht. Er ist lediglich an die Erfüllung der Wartezeit nach § 4 BUrlG geknüpft. Danach wird der volle Urlaubsanspruch erstmalig nach sechsmonatigem Bestehen des Arbeitsverhältnisses erworben. Ist aber der Urlaubsanspruch in seiner Entstehung nicht von geleisteter Arbeit abhängig, ist nicht zu erkennen, aus welchem Grund er wegen zu geringer Arbeitsleistung infolge von Arbeitsunfähigkeit ausgeschlossen wäre. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Arbeitnehmer nicht durch lang dauernde Arbeitsunfähigkeit gehindert ist, den Urlaub im Urlaubsjahr oder im Übertragungszeitraum überhaupt zu nehmen.

- 6 -



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

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

- 6 -

bb) Das Bundesurlaubsgesetz knüpft weiter das Entstehen des Urlaubsanspruchs nicht an ein (abstraktes oder individuelles) Erholungsbedürfnis, sondern an die in § 1 und § 4 BUrlG genannten Merkmale. Mit dem Rückgriff auf ein Erholungsbedürfnis werden möglicherweise vorhandene gesetzliche Motive mit dem Inhalt des Bundesurlaubsgesetzes gleichgesetzt. Das nach früheren Entscheidungen des Fünften Senats geforderte individuelle Erholungsbedürfnis als Voraussetzung von Urlaubs- und Urlaubsabgeltungsansprüchen ist vom Fünften Senat in der Entscheidung vom 6. Juni 1968, aaO, auch aufgegeben worden.

cc) Mit der Forderung, Urlaub und geleistete Arbeit dürften nicht zueinander in Mißverhältnis stehen, werden Bestehen des Urlaubsanspruchs und Erfüllung dieses Anspruchs miteinander vermengt. Ist ein Arbeitnehmer arbeitsunfähig krank, ist damit auch seine Arbeitspflicht suspendiert, er kann jedenfalls während dieser Zeit nicht noch einmal für die Gewährung von Urlaub freigestellt werden. Die Erfüllung des Urlaubsanspruchs ist damit jedenfalls zeitweise unmöglich. Ist ein Arbeitnehmer aber arbeitsbereit und ist das Urlaubsjahr bzw. der Übertragungszeitraum noch nicht abgelaufen, ist der Umstand, daß der Arbeitnehmer zuvor nicht gearbeitet hat, kein Grund, der die Erfüllung des bis zum Ende des Urlaubsjahrs bzw. bis zum Ende des Übertragungszeitraums bestehenden Urlaubsanspruchs hindern könnte.

dd) Soweit die Auffassung, ein Mißverhältnis zwischen tatsächlicher Arbeit und Urlaubsumfang sei ein Rechtsmißbrauchstatbestand, daran anknüpft, daß der Urlaub durch frühere Arbeit verdient wird, um sich für künftige Arbeit zu kräftigen, wird übersehen, daß es weder eine Pflicht zur Erholung für den Arbeitnehmer gibt, noch der Anspruch auf Erholungsurlaub davon abhängig ist, daß der Arbeitnehmer zuvor die Freizeit "verdient" hat. Maßgeblich für das Entstehen des Vollurlaubsanspruchs ist allein das Bestehen des Arbeitsverhältnisses und daß die Wartezeit verstrichen ist. Der Fünfte Senat hat

- 7 -



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



- 7 -

übrigens selbst frühere Krankheiten des Arbeitnehmers außerhalb des jeweiligen Urlaubsjahres unberücksichtigt gelassen (vgl. z.B. das Urteil vom 24. August 1972 aaO). Ebenso soll nach dem Urteil vom 6. Juni 1968 aaO die dauernde Arbeitsunfähigkeit für den Abgeltungsanspruch des deswegen ausgeschiedenen Arbeitnehmers unerheblich sein.

ee) Gegen die Ansicht, der Urlaubsanspruch könne wegen zu geringer Arbeitsleistung ausgeschlossen sein, spricht auch, daß der Erfolg eines solchen vom Arbeitgeber zu erhebenden Einwands von Zufälligkeiten abhängig wäre. So müßte einem Arbeitnehmer, der zuvor arbeitsunfähig war und nur zufällig zu Beginn des Urlaubsjahres arbeitsfähig ist, grundsätzlich der Urlaub gewährt werden, obwohl am Jahresbeginn noch gar nicht erkennbar ist, in welchem Umfang er Arbeitsleistungen erbringen wird. Müßte aber einem solchen Arbeitnehmer der Urlaub auf dessen Verlangen gewährt werden, wenn nicht zu diesem Zeitpunkt dringende betriebliche Gründe entgegenstehen (§ 7 Abs. 3 Satz 2 BUrlG), ist nicht einzusehen, daß einem Arbeitnehmer nach Wegfall der Arbeitsunfähigkeit im Laufe des Kalenderjahres dennoch diese Arbeitsunfähigkeit als anspruchsmindernd oder ausschließend entgegengehalten werden könnte.

Gibt es danach keine Ansatzpunkte im Bundesurlaubsgesetz für einen Ausschluss wegen Rechtsmißbrauchs, so erübrigt sich auch, auf die Versuche einzugehen, die aus der Anwendung der bisherigen Rechtsprechung sich ergebenden Folgerungen zu systematisieren, wie dies z.B. Giese (BB 1975, 1347) oder Schumann (ArbuR 1970, 71) vorgeschlagen haben.

c) Auch aus dem Grundsatz von Treu und Glauben bzw. dem der Verwirkung kann kein anderes Ergebnis hergeleitet werden. Für den Senat sind weder Tatsachen ersichtlich noch festgestellt, aus denen sich ergeben könnte, daß die Klägerin ihren Anspruch in treuwidriger Weise verfolgt hätte. Insbesondere scheitert

- 8 -



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



- 8 -

der Urlaubsanspruch der Klägerin gegen die Beklagte nicht etwa daran, daß diese der Klägerin zunächst Urlaub für das Urlaubsjahr 1977 gewährt hat. Ob die Beklagte verpflichtet war, diesen Urlaub zu gewähren, bedarf nicht der Beurteilung durch den Senat, da dies nicht Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits ist.

Dr. Auffarth

Dr. Jobs

Dr. Leinemann

Mayer

Spiegelhalter



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)