

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

Gesetz: BUrlG §§ 1, 7, 11; BGB § 615

Leitsätze: Der das Arbeitsverhältnis fristlos kündigende und im Kündigungsschutzprozeß unterliegende Arbeitgeber ist grundsätzlich verpflichtet, neben dem für die Verzugszeit nachzuzahlenden Arbeitsentgelt den im Zeitpunkt der Kündigung noch nicht abgewickelten Urlaubsanspruch zu erfüllen. Er kann dem Urlaubsverlangen nicht entgegenhalten, der Arbeitnehmer habe die Verzugszeit zu Erholungszwecken nutzen können.

Aktenzeichen: 6 AZR 647/77

Urteil des BAG vom 9. Januar 1979

LAG Baden-Württemberg
(Stuttgart)



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



6. AZR 647/77

1a Sa 17/77 Baden-Württemberg
(Stuttgart)

Verkündet
am 9. Januar 1979

Im Namen des Volkes!

gez. Stücker,
Regierungshauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß
§ 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 9. Januar 1979 durch
den Vorsitzenden Richter Professor Dr. Auffarth, die
Richter Siara und Dr. Leinemann sowie die ehrenamtlichen
Richter Dr. Kukies und Rose für Recht erkannt:

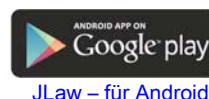
Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg
vom 20. Juni 1977 - 1a Sa 17/77 - wird zu-
rückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision
zu tragen.

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
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Der Kläger war vom 28. Juni bis zum 31. Dezember 1976 bei der Beklagten als Registrator, Schreib- und Bürokraft beschäftigt. Anfang September 1976 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis zum 31. Dezember 1976. Der Kläger nahm die Kündigung hin. Am 21. Oktober 1976 sprach die Beklagte eine weitere außerordentliche Kündigung aus. Durch rechtskräftiges Urteil vom 21. Januar 1977 - 2 Ca 541/76 - hat das Arbeitsgericht R die außerordentliche Kündigung für wirkungslos erklärt und ausgesprochen, daß das Arbeitsverhältnis bis zum 31. Dezember 1976 fortbesteht.

Mit der Klage fordert der Kläger die Abgeltung seines Urlaubs von neun Tagen für das Jahr 1976 in rechnerisch unstreitiger Höhe von 360,-- DM. Er hat einen dementsprechenden Klageantrag gestellt.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hält das Verlangen nach Abgeltung für rechtsmißbräuchlich, da der Kläger in der Zeit vom 21. Oktober bis 31. Dezember 1976 von der Arbeit freigestellt gewesen sei. Für diesen Zeitraum habe sie ihm nachträglich auf Grund des Urteils des Arbeitsgerichts R das Gehalt gezahlt. In dieser Zeit hätte der Kläger den Urlaub nehmen können.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen, das Landesarbeitsgericht hat ihr stattgegeben. Mit der zugelassenen Revision erstrebt die Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet. Das Urlaubsverlangen des Klägers ist nach geltendem Recht gerechtfertigt und stellt sich auch nicht als rechtsmißbräuchlich dar.

1. Die Beklagte hat, wie unstreitig ist, dem Kläger im Jahr 1976, insbesondere in der Zeit ab 21. Oktober 1976, keinen Urlaub im Sinne des § 7 Abs. 1 des auf das Arbeits-



verhältnis allein anwendbaren Bundesurlaubsgesetzes (BUrlG) erteilt. Schon der eigene rechtliche Standpunkt verwehrt es der Beklagten, dem Kläger in der Zeit ab 21. Oktober 1976 Urlaubsfreizeit zu geben. Nach der Ansicht der Beklagten war das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die fristlose Kündigung vom 21. Oktober 1976 aufgelöst; der Urlaubsanspruch läßt sich nur während eines bestehenden Arbeitsverhältnisses in Gestalt der Freizeit durchführen. Aus demselben Grund brauchte der Kläger sich nicht darum bemühen, in der Zeit ab 21. Oktober 1976 Urlaubsfreizeit zu erhalten. Die Beklagte hätte ein solches Verlangen abgelehnt, da sie den Ausgang des Rechtsstreits über die Wirksamkeit der außerordentlichen Kündigung nicht voraussehen konnte.

Der Vorhalt der Beklagten, der Kläger hätte sich in der Zeit vom 21. Oktober bis 31. Dezember 1976 um die Gewährung von Urlaub bemühen müssen, widerspricht somit ihrem eigenen Standpunkt. Ebenso wenig läßt sich dem Kläger entgegenhalten, er hätte die genannte Zeit von sich aus urlaubsmäßig gestalten können. Urlaub im gesetzlichen Sinne liegt nur vor, wenn der Arbeitnehmer Freizeit und Urlaubsentgelt erhält; letzteres ist nach der unabdingbaren Vorschrift des § 11 Abs. 2 BUrlG vor Antritt des Urlaubs auszu zahlen. Danach ist es ausgeschlossen, das nach Abschluß des für den Kläger erfolgreichen Kündigungsschutzprozesses für die Zeit vom 21. Oktober bis 31. Dezember 1976 nachgezahlte Arbeitsentgelt teilweise als Urlaubsentgelt zu bewerten. Ebenso wenig läßt sich deshalb entgegen der Ansicht der Revision die Ablehnung des Arbeitsangebots des Klägers durch die Beklagte nach der fristlosen Kündigung einer Erteilung von Urlaub i. S. des § 7 Abs. 1 BUrlG gleichstellen. Selbst eine eindeutige Erklärung, der Kläger solle die Zeit ab 21. Oktober 1976 zu Erholungszwecken verwenden, hätte der Beklagten nicht genützt, wenn sie nicht gleichzeitig Urlaubsentgelt zahlte. Der fristlos kündigende Arbeitgeber kann die Abwicklung noch nicht erledigter Urlaubsansprüche des Arbeitnehmers rechtswirksam nur erreichen, wenn er den Kündigungstermin entsprechend der noch



offenen Urlaubsdauer hinausschiebt und in diesem zeitlichen Umfang Urlaub gewährt sowie den Arbeitslohn als Urlaubsentgelt weiterzahlt; dadurch kann er der Gefahr entgehen, im Falle des Unterliegens im Kündigungsschutzprozeß das Arbeitsentgelt nachzahlen und darüber hinaus Urlaubsabgeltung zahlen zu müssen.

2. Auch nach der Rechtslage, wie sie im Falle des Annahmeverzugs des Arbeitgebers besteht, ist es nicht möglich, die Zeit der Nichtbeschäftigung des Klägers vom 21. Oktober bis 31. Dezember 1976 einer den Urlaubsanspruch tilgenden Freistellung von der Arbeit gleichzustellen. Die Erhebung der Kündigungsschutzklage setzt den die Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers ablehnenden Arbeitgeber in Annahmeverzug (BAG 10, 202 = AP Nr. 18 zu § 615 BGB). Der Arbeitnehmer kann nach § 615 Satz 1 BGB für die Verzugszeit die vereinbarte Vergütung verlangen, muß sich aber u. a. den Wert desjenigen anrechnen lassen, was er durch anderweitige Verwendung seiner Dienste erwirbt.

Der Kläger war somit in der Verzugszeit vom 21. Oktober bis 31. Dezember 1976 nach § 615 Satz 2 BGB gehalten, anderweitige Verdienstmöglichkeiten zu nutzen; die Beklagte wollte ihn zwar selbst nicht mehr beschäftigen, hatte ihn aber von den Verpflichtungen nach § 615 Satz 2 BGB nicht freigestellt. Auch aus diesem Grunde läßt sich die Verzugszeit nicht als Urlaubsfreizeit bewerten. Urlaub im gesetzlichen Sinne liegt nur vor, wenn der Arbeitnehmer vollständig von der Arbeitspflicht freigestellt ist (vgl. BAG Nr. 1 zu § 611 BGB Urlaub und Kur).

Der Urlaubsanspruch des Klägers war somit im Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht erfüllt. Der Kläger hat daher gemäß § 7 Abs. 4 BUrlG Anspruch auf Abgeltung des Urlaubs in der rechnerisch unstreitigen Höhe.

Damit war die Revision zurückzuweisen.

gez.: Dr. Auffarth Siara Dr. Leinemann

Dr. Kukies Rose



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

