

Aktenzeichen: 9 AZR 564/91
Bundesarbeitsgericht 9. Senat

Urteil vom 24. November 1992
- 9 AZR 564/91 -

I. Arbeitsgericht
Stuttgart

Urteil vom 30. April 1991
- 11 Ca 6261/90 -

II. Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg

Urteil vom 20. September 1991
- 15 Sa 40/91 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse : Ja
Für das Bundesarchiv : Nein



Entscheidungsstichwort:

Einbeziehung von Prämien in die Berechnung des Urlaubsentgelts von Berufsfußballern

Gesetz:

BUrlG § 11 Abs. 1, § 13 Abs. 1; BGB § 242 Verwirkung

Leitsatz:

Die den Lizenzspielern der Bundesliga gezahlten Einsatz- und Spiel(Punkt)prämien sind bei der Berechnung des Urlaubsentgelts für den gesetzlichen Urlaub nach § 11 BUrlG zu berücksichtigen (Bestätigung von BAG Urteil vom 24. Februar 1972 - 5 AZR 414/71 - AP Nr. 10 zu § 11 BUrlG)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

9 AZR 564/91

15 Sa 40/91 Baden-Württemberg

Verkündet am
24. November 1992

Klapp,
Reg.-Sekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 24. November 1992 durch den Vorsitzenden

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Richter Professor Dr. Leinemann, die Richter Dörner und Dr. Reinecke sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Gaber und Fox für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 20. September 1991 - 15 Sa 40/91 - teilweise aufgehoben und wie folgt gefaßt:

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Stuttgart vom 30. April 1991 - 11 Ca 6261/90 - insoweit abgeändert, als der Beklagte zur Zahlung von mehr als 2.746,10 DM brutto nebst Zinsen verurteilt worden ist.

Im übrigen wird die Berufung des Beklagten zurückgewiesen.

Die Anschlußberufung des Klägers wird zurückgewiesen.

Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

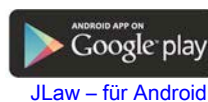
Von den Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens und des Berufungsverfahrens haben der Kläger 46 % und der Beklagte 54 % zu tragen. Von den Kosten des Revisionsverfahrens haben der Kläger 37 % und der Beklagte 63 % zu tragen.

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

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten über die Berechnung des Urlaubsentgelts.

Der Kläger war auf Grund des Arbeitsvertrages vom 29. Juni 1989 (AV) vom 1. Juli 1989 bis zum 30. Juni 1990 als Fußball-Lizenzspieler bei dem beklagten Verein tätig. Nach § 5 AV erhielt der Kläger



1. ein monatliches Grundgehalt von DM 4.000,--
2. Einsatzprämie pro Meist.Spiel DM 800,--
3. Spielprämie lt. "Mannschaftsregelung"

In § 7 AV heißt es:

Der Spieler hat Anspruch auf einen Jahresurlaub von 28 Werktagen. Als Werktage gelten alle Kalendertage, die nicht Sonn- oder gesetzliche Feiertage sind.

...

Die Vergütungsfortzahlung während des Urlaubs bemißt sich nach dem durchschnittlichen Arbeitsverdienst, den der Spieler in den letzten dreizehn Wochen vor Beginn des Urlaubs erhalten hat. In den Berechnungszeitraum fallende Leistungen des Vereins aus der Vereinbarung über eine Gewinnbeteiligungstantieme bleiben bei der Bemessung der Höhe des Urlaubsentgeltes unberücksichtigt.

...

Bei der in § 5 Nr. 3 AV genannten "Mannschaftsregelung" handelt es sich um die "Prämienregelung für Lizenzspieler - Stand: 01.07.1989", die vom "Spielerrat", einem von den Lizenzspielern gewählten Vertretungsgremium, und dem Beklagten vereinbart wurde. Diese lautet auszugsweise:

"Definition:

Der Verein zahlt im Bereich der Lizenzabteilung Gewinnbeteiligungen an seine Lizenzspieler, die vom Verein nach bestem Wissen vorausberechnet und mit den einzelnen Spielern der Höhe nach in den vertraglichen Vereinbarungen zur Tantieme A und B zugesagt wurden.

Darüber hinaus ist der Verein bereit, freiwillige Gewinnanteile in Form von Spielprämien in Pflichtspielen zu leisten.

Zwischen Verein und Spieler gilt als vereinbart, daß diese Gewinnanteile vom wirtschaftlichen Erfolg des Vereins in der jeweiligen Spielzeit abhängig sind und - nach positivem oder negativem Ergebnis - vom Verein erhöht oder gemindert werden können.



Alle leistungs-, erfolgs- und gewinnbezogenen Prämien bleiben - unabhängig vom Leistungszeitpunkt - bei Bemessung des Urlaubsgeldes unberücksichtigt.

1. leistungsbezogene Jahresprämien

(Tantieme A - Einsatzprämie)

Höhe und Fälligkeit dieser Prämien richtet sich nach den zwischen Spieler und Verein bestehenden Vertragsbestimmungen.

..."

In Nr. 3 der Prämienregelung sind die "Spielprämien für Meisterschaftsspiele der 2. Bundesliga ... festgelegt". Sie sind gestaffelt nach dem Tabellenplatz, der Anzahl der erzielten Pluspunkte und nach Heim- und Auswärtsspielen. Nach Nr. 6 ("Verletztenregelung") erhält "ein verletzter Spieler ... für einen Zeitraum von sechs Wochen ab Verletzungsdatum, jedoch höchstens für 6 Pflichtspiele, neben seinem Grundgehalt, auch Prämienleistungen fortgezahlt".

Unter dem 9. November 1989 unterzeichnete der Kläger eine "Bestätigung" mit folgendem Wortlaut:

Hiermit erkläre ich, daß mir die Prämien- und Disziplinarordnung, die mit der Mannschaftsführung abgesprochen wurde, als Bestandteil zum Lizenzspielervertrag der laufenden Saison bekannt war und in allen Einzelheiten und Punkten von mir anerkannt ist.

Soweit die Gehaltsabrechnungen diesen Festlegungen und Bestimmungen entsprechen, habe ich keine Ansprüche geltend zu machen.

Unter dem 21. Februar 1990 bestätigte der Kläger nochmals den "Erhalt einer Prämien- und Disziplinarordnung als Bestandteil des Arbeitsvertrages".



Der Beklagte gewährte dem Kläger ab 23. Dezember 1989 11 Werktage und ab 26. Mai 1990 17 Werktage Urlaub. Während dieser Zeit bezahlte er die monatliche Grundvergütung von 4.000,-- DM brutto weiter. Die Prämien wurden bei der Bemessung des Urlaubsentgelts nicht berücksichtigt. Der Kläger erhielt für die Monate, in denen er den Urlaub jeweils antrat und für jeweils vorangegangene Monate folgende Einsatz- und Spielprämien:

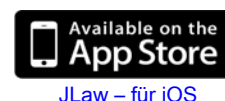
September 1989	DM 5.200,--	Oktober 1989
DM 4.900,--	November 1989	DM 4.800,--
Dezember 1989	DM 1.400,--	Februar 1990
DM 1.850,--		
März 1990	DM 3.450,--	
April 1990	DM 1.400,--	
Mai 1990	DM 7.950,--	

Ferner erhielt der Kläger für den Monat Februar 1990 300,-- DM als "Verletztenausgleich".

Der Kläger hat die Ansicht vertreten, der Beklagte habe bei der Berechnung des Urlaubsentgelts die in den letzten 13 Wochen vor Urlaubsbeginn verdienten Prämien berücksichtigen müssen. Er hat für den am 23. Dezember 1989 begonnenen Urlaub von 11 Werktagen 2.290,31 DM brutto und für den am 26. Mai 1990 begonnenen Urlaub von 17 Werktagen 2.789,70 DM zusätzliches Urlaubsentgelt beansprucht. Er hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger DM 5.080,01 brutto nebst 9,75 % Zinsen seit dem 01.10.1990 aus dem sich hieraus ergebenden Nettobetrag zu bezahlen.

Der Beklagte hat beantragt,



die Klage abzuweisen.

Er hat die Regelung, daß die Prämien bei der Bemessung des Urlaubsentgelts nicht zu berücksichtigen seien, für wirksam gehalten, und dazu vorgetragen: § 11 BUrlG trage mit seiner Entscheidung für ein modifiziertes Referenzprinzip den Besonderheiten des Arbeitsverhältnisses der Lizenzfußballer keine Rechnung. Es müsse deshalb möglich sein, durch Individualvereinbarung oder auch Betriebsvereinbarung Regelungen zu treffen, die von den im Bundesurlaubsgesetz vorgesehenen Berechnungsmodalitäten des Urlaubsentgeltes abweichen. Die in § 13 Abs. 1 BUrlG für Tarifvertragsparteien enthaltene Öffnungsklausel zur Änderung der gesetzlichen Bestimmungen müsse für den Lizenzspielerbereich erweitert werden, weil in diesem keine Tarifvertragsparteien existierten. Im übrigen stehe der Anspruch dem Kläger jedenfalls deshalb nicht zu, weil er die Prämienregelung als Bestandteil seines Anstellungsvertrages förmlich bestätigt habe und er deshalb grob böswillig und unter Verstoß gegen Treu und Glauben handle, wenn er nunmehr gleichwohl die Prämien in die Berechnung des Urlaubsentgeltes einbeziehen wolle. Ein Anspruch des Klägers sei jedenfalls deshalb verwirkt.

Das Arbeitsgericht hat dem Kläger insgesamt 3.626,91 DM zugesprochen und die Klage im übrigen abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen und auf die Anschlußberufung des Klägers diesem weitere 728,17 DM brutto zuerkannt. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen



Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist nur teilweise begründet. Der Kläger hat gegen den Beklagten Anspruch auf Zahlung von 2.746,10 DM (brutto) als Urlaubsentgelt. Soweit er mit der Klage einen höheren Betrag geltend gemacht hat, ist sie unbegründet. Die Einsatz- und Spielprämien sind zwar bei der Berechnung des Urlaubsentgelts nach § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG zu berücksichtigen, aber nur soweit es sich um den gesetzlichen Mindesturlaub von 18 Werktagen handelt. Im übrigen ist die von § 11 BUrlG abweichende Vereinbarung der Parteien nicht zu beanstanden.

I. Das Landesarbeitsgericht (LAGE § 11 BUrlG Nr. 6) hat angenommen, die dem Kläger gezahlten Prämien seien bei der Bemessung des Urlaubsentgelts zu berücksichtigen. Sie seien Arbeitsverdienst im Sinne des § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG, da sie unmittelbares Entgelt für geleistete Arbeit und daher rechtlich eine Sonderart des Leistungslohnes seien. Die in der Prämienregelung und dem Arbeitsvertrag gewählte Bezeichnung als "Tantieme" bzw. "Gewinnbeteiligung" sei sachlich unzutreffend. Die dort enthaltene Bestimmung, diese Prämien seien nicht in die Berechnung des Urlaubsentgelts einzubeziehen, sei nach § 13 Abs. 1 Satz 1, 3 BUrlG unwirksam. Die vom Beklagten vorgebrachten Besonderheiten rechtfertigten keine andere Beurteilung.



Das dem Kläger zustehende Urlaubsentgelt bemesse sich jedoch nicht - wie das Arbeitsgericht gemeint habe - nach dem durchschnittlichen Arbeitsverdienst der letzten drei abgerechneten Monate vor dem jeweiligen Urlaubsantritt. Maßgebend sei vielmehr der Arbeitsverdienst der dem Urlaubsantritt vorangegangenen dreizehn Wochen.

II. Dem ist nur teilweise zuzustimmen.

1. Der Kläger ist Arbeitnehmer im Sinne von § 1, § 2 Satz 1 BUrlG. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts sind Lizenzfußballspieler der Bundesliga Arbeitnehmer (BAG Urteil vom 24. Februar 1972 - 5 AZR 414/71 - AP Nr. 10 zu § 11 BUrlG, zu 1 der Gründe; BAG Urteil vom 17. Januar 1979 - 5 AZR 498/77 - AP Nr. 2 zu § 611 BGB Berufssport, zu I 1 a der Gründe). Auch die Parteien des vorliegenden Rechtsstreits gehen übereinstimmend hiervon aus. Der zwischen ihnen abgeschlossene Vertrag ist als Arbeitsvertrag bezeichnet und enthält die maßgeblichen Merkmale von nach Weisung des Arbeitgebers zu erbringenden Dienstleistungen.

2. Der Anspruch des Klägers auf Urlaubsentgelt folgt aus § 611 Abs. 1 BGB; denn Urlaubsentgelt ist die Fortzahlung der Arbeitsvergütung für die Urlaubszeit. In § 1 BUrlG ist für den gesetzlichen Mindesturlaub geregelt, daß der dem Arbeitnehmer zustehende Lohnanspruch trotz Nichtleistung der Arbeit während des Urlaubs von der Urlaubsgewährung unberührt bleibt (BAGE 61, 1, 3 = AP Nr. 13 zu § 47 BAT, zu II 1 der Gründe). Demgemäß hat der Kläger



Anspruch auf Fortzahlung der Arbeitsvergütung während des Urlaubs. Für den dem Kläger zustehenden gesetzlichen Mindesturlaub ist das Urlaubsentgelt nach § 11 Abs. 1 BUrlG zu berechnen. Die an den Kläger gezahlten Prämien sind dabei zu berücksichtigen.

a) Nach § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG sind der Berechnung der Urlaubsvergütung die Arbeitsvergütungen zugrunde zu legen, die der Arbeitnehmer im Referenzzeitraum jeweils als Gegenleistung für seine Tätigkeit in den maßgeblichen Abrechnungszeiträumen erhalten hat (BAG Urteil vom 17. Januar 1991 - 8 AZR 644/89 - AP Nr. 30 zu § 11 BUrlG, zu 1 der Gründe). Dazu gehören auch schwankende Verdienstbestandteile wie etwa Akkordlohn, Provisionen oder andere Formen des Leistungslohnes und Überstundenvergütungen unabhängig davon, ob sie regelmäßig anfallen oder nicht (BAG Urteil vom 9. Dezember 1965 - 5 AZR 175/65 -, vom 24. Februar 1972 - 5 AZR 414/71 - und vom 8. Juni 1977 - 5 AZR 97/76 - AP Nr. 2, 10, 13 zu § 11 BUrlG). Dagegen bleiben Aufwendungsersatz und solche Lohnbestandteile, die dem Arbeitnehmer zwar aufgrund seines Arbeitsvertrages zufließen, mit denen aber nicht die Arbeitsleistung in durch die Referenzzeiträume bestimmten Abrechnungsabschnitten abgegolten werden, außer Betracht (BAG Urteil vom 14. März 1966 - 5 AZR 468/65 - AP Nr. 3 zu § 11 BUrlG, zu 2 a der Gründe; vom 21. Juli 1988 - 8 AZR 331/86 - und vom 17. Januar 1991 - 8 AZR 644/89 - AP Nr. 24, 30 zu § 11 BUrlG, jeweils zu 1 der Gründe). Das trifft insbesondere auf Einmalleistungen wie Gratifikationen, Tantiemen und Gewinnbeteiligungen, Jubiläumsgelder sowie beihilfenähnliche Leistungen zu. Diese erhält der Arbeitnehmer im übrigen unabhängig davon, ob er Urlaub nimmt oder nicht. Maßgebend ist damit, ob mit einer Zahlung eine auf einen



bestimmten Zeitabschnitt entfallende Arbeitsleistung vergütet wird (BAG Urteil vom 21. Juli 1988 - 8 AZR 331/86 - AP Nr. 24 zu § 11 BUrlG, zu 3 a der Gründe).

b) Das ist für die dem Kläger gezahlten Einsatz- und Spielprämien zu bejahen. Diese sind bei der Berechnung des Urlaubsentgelts für den gesetzlichen Urlaubsanspruch zu berücksichtigen.

Die Einsatzprämien erhält der Lizenzfußballspieler für die Mitwirkung an bestimmten Spielen. Es handelt sich um Leistungslohn, der - jeweils in unterschiedlicher Höhe - für bestimmte Zeitabschnitte gezahlt wird (BAG Urteil vom 24. Februar 1972 - 5 AZR 414/71 - AP Nr. 10 zu § 11 BUrlG, zu 4 der Gründe), und nicht um Tantiemen oder Gewinnbeteiligungen. Die Prämien werden nämlich völlig unabhängig von der Geschäftslage des Beklagten gezahlt.

Gleiches gilt für die unter anderem von der Anzahl der gewonnenen Punkte und dem jeweiligen Tabellenplatz abhängigen Spielprämien. Diese sind erfolgsorientierte Einsatzprämien, die an die tatsächliche Arbeitsleistung in den einzelnen Spielen anknüpfen und als Gegenleistung bezahlt werden. Der Charakter als Leistungslohn wird nicht dadurch in Frage gestellt, daß es nicht auf die Leistung des einzelnen Spielers, sondern auf die der Mannschaft ankommt. Auch außerhalb des Berufssports knüpft Leistungslohn vielfach an Leistungen einer Gruppe an, etwa beim Gruppenakkord. Auch der Umstand, daß die Spielprämien vom jeweiligen Tabellenplatz und damit auch von der vorangegangenen Leistung der Mannschaft abhängen, schließt die Qualifizierung als



Leistungslohn nicht aus. Leistungslohn kann auch dann vorliegen, wenn er nur gezahlt wird, wenn der Arbeitnehmer selbst oder die Gruppe, der er zugehört, oder Dritte zuvor eine bestimmte Leistung erbracht haben. Das Merkmal des Tabellenplatzes legt damit nur eine weitere Voraussetzung für die Gewährung der Prämien und ihre Höhe fest. Entscheidender Anknüpfungspunkt bleibt der Punkterfolg und damit die Leistung in einem bestimmten Spiel.

Dem steht auch nicht entgegen, daß die Punkteprämie auch an nicht eingesetzte Auswechselspieler und an Spieler, die wegen einer gelben Karte nicht nominiert werden können, bezahlt wird. Die zeitbezogene Arbeitsleistung, für die die Prämie gewährt wird, ist die auch im Training erworbene aktuelle Spielstärke, aufgrund deren ein Spieler zur Stammmannschaft gehört.

Schließlich sind die an die verletzten Spieler bezahlten Prämien ebenfalls in die Berechnung des Urlaubsentgelts einzubeziehen, da sie als Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall gewährt werden. Die Verletztengelder werden anstelle der Einsatz- und Spielprämien gezahlt, die der Spieler erzielt hätte, wenn er nicht verletzt gewesen wäre.

c) Die unrichtige Bezeichnung der Einsatzprämie als "Gewinnbeteiligung" und der Spielprämie als "freiwilliger Gewinnanteil", die sich in der Prämienregelung findet, ändert nichts daran, daß beide dennoch bei der Berechnung des Urlaubsentgelts zu berücksichtigen sind.



Der Einwand des Beklagten, die Prämien seien in der Saison 1989/1990 auch deshalb erhöht worden, um die Detailberechnung des Urlaubsentgelts überflüssig zu machen, ist nicht erheblich. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, ob und in welcher Höhe die Prämien als "Vorschuß" auf das Urlaubsentgelt bezahlt wurden. Deshalb kann auch dahinstehen, ob eine derartige Regelung wirksam wäre.

Die Einbeziehung der Prämien in die Berechnung des Urlaubsentgelts ist nicht davon abhängig, ob während des Urlaubs des Klägers Spiele stattgefunden haben, in denen er, hätte er gearbeitet, Prämien hätte erzielen können. Nach § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG ist die Höhe des Urlaubsentgelts von dem Verdienst abhängig, den der Arbeitnehmer im Bezugszeitraum, also in den letzten dreizehn Wochen vor dem Beginn des Urlaubs erhalten hat, und nicht von dem Verdienst, den der Arbeitnehmer erhalten hätte, wenn er weitergearbeitet hätte.

d) Die in der Prämienregelung und in § 7 Abs. 4 Satz 2 des Arbeitsvertrages getroffene Abrede, die Prämien seien bei der Bemessung des Urlaubsentgelts nicht zu berücksichtigen, ist insoweit unwirksam, als sie sich auf den gesetzlichen Urlaubsanspruch bezieht.

Nach § 13 Abs. 1 Sätze 1 und 3 BUrlG kann von § 11 BUrlG nur durch Tarifvertrag abgewichen werden, nicht aber durch Einzelarbeitsvertrag oder Betriebsvereinbarung. Es kann daher dahinstehen, wie der "Spielerrat" und die von ihm mit dem Beklagten ausgehandelte Prämienregelung rechtlich zu qualifizieren sind.



Etwaige Besonderheiten der Arbeitsverhältnisse von Lizenzfußballspielern rechtfertigen es nicht, gegen den klaren Wortlaut des § 11 Abs. 1 und § 13 Abs. 1 BUrlG einzelvertragliche Abweichungen zu Lasten des Arbeitnehmers zuzulassen. Wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat, ist es für § 11 BUrlG bedeutungslos, daß die Spieler kein Recht auf einen Einsatz in einem bestimmten Spiel und keinen Einfluß auf die Gesamtzahl der in einer Spielzeit zu absolvierenden Spiele haben. Nach § 11 BUrlG ist entscheidend, wieviel der Arbeitnehmer in dem dreizehnwöchigen Bezugszeitraum tatsächlich verdient hat. Daß die Prämien des Klägers von der Leistung der Mannschaft und damit auch von der Leistung Dritter abhängig ist, ist keine Besonderheit des Berufsfußballs. Gleiches gilt – wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ausführt – für den Einwand des Beklagten, die Höhe des maßgeblichen Arbeitsverdienstes hänge von Zufälligkeiten ab, da die zeitliche Lage des Urlaubs nicht von vornherein feststehe und der Trainer den Spieler auch während der laufenden Saison beurlauben könne.

Das Landesarbeitsgericht hat aber übersehen, daß § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG nach § 13 Abs. 1 Sätze 1 und 3 BUrlG nur für den gesetzlichen Urlaub von 18 Werktagen unabdingbar ist. Für den darüberhinausgehenden Urlaub können auch die Arbeitsvertragsparteien eine dem Arbeitnehmer ungünstigere Berechnungsweise des Urlaubsentgelts vereinbaren (BAGE 61, 1, 6 = AP Nr. 13 zu § 47 BAT, zu III der Gründe; Urteil vom 21. März 1985 – 6 AZR 565/82 – AP Nr. 11 zu § 13 BUrlG Unabdingbarkeit, zu 2 der Gründe). Gründe,



die der Wirksamkeit der arbeitsvertraglichen Berechnungsregelung insoweit entgegenstehen, sind nicht ersichtlich.

3.a) Nach § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG bemißt sich das Urlaubsentgelt nach dem durchschnittlichen Arbeitsverdienst, den der Arbeitnehmer in den letzten dreizehn Wochen vor dem Beginn des Urlaubs erhalten hat. Das Gesetz stellt also - entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts - nicht auf den Arbeitsverdienst ab, den der Arbeitnehmer für die im Bezugszeitraum erbrachte Leistung zu erhalten hatte, sondern auf den Arbeitsverdienst, den der Arbeitnehmer im Bezugszeitraum erhalten hat. Zugrundelegend sind die Arbeitsvergütungen, die der Arbeitnehmer im Referenzzeitraum jeweils als Gegenleistung für seine Tätigkeit in den maßgeblichen Abrechnungszeiträumen erhalten hat (BAG Urteil vom 17. Januar 1991 - 8 AZR 644/89 - AP Nr. 30 zu § 11 BUrlG, zu 1 der Gründe; Urteil vom 1. Oktober 1991 - 9 AZR 421/90 - EzA Nr. 31 zu § 11 BUrlG, zu II 1 b der Gründe). Es kommt daher nicht darauf an, welche Prämien der Kläger für die im Bezugszeitraum absolvierten Spiele zu beanspruchen hatte, sondern darauf, welche Prämien er im Bezugszeitraum erhalten hat.

b) Nach § 7 Abs. 1 AV stand dem Kläger ein Jahresurlaub von 28 Werktagen zu, wobei in Übereinstimmung mit § 3 Abs. 2 BUrlG bestimmt war, daß als Werktage alle Kalendertage gelten, die nicht Sonn- oder gesetzliche Feiertage sind. Mangels entgegenstehender Regelung im Arbeitsvertrag war der Kläger zu der geschuldeten Arbeitsleistung an allen Werktagen verpflichtet. Der Urlaubsanspruch brauchte daher nicht in Arbeitstage umgerechnet zu werden.



Der gesetzliche Urlaubsanspruch beträgt jährlich 18 Werktagen. Der Kläger hatte nach § 5 Abs. 1 a, c BUrlG für die Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 1989 und für die Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 1990 gesetzliche Urlaubsansprüche in Höhe von jeweils 6/12 des Jahresurlaubs, insgesamt also von 18 Werktagen.

Der Kläger hatte ab 23. Dezember 1989 11 Werktagen und ab 26. Mai 1990 17 Werktagen Urlaub. Mangels anderer Leistungsbestimmungen des Beklagten ist zunächst der gesetzliche Urlaubsanspruch des Klägers erfüllt worden. Der bis zum 31. Dezember 1989 nicht vollständig erfüllte Teilurlaubsanspruch nach § 5 Abs. 1 a BUrlG ist infolge des im Urlaubsverlangen enthaltenen Übertragungsbegehrens nach § 7 Abs. 3 Satz 4 BUrlG auf das (gesamte) Jahr 1990 übertragen worden. Als gesetzlicher Urlaub sind daher die 11 Werktagen ab 23. Dezember 1989 und die ersten 7 Werktagen ab 26. Mai 1990 anzusehen. Für diese Urlaubstage ist das Urlaubsentgelt nach § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG zu berechnen. Da dem Kläger während seines Urlaubs nur das Grundgehalt weitergezahlt wurde, hat er noch Anspruch auf die Differenzbeträge, die sich aus der Nichtberücksichtigung der Prämien ergeben.

c) Die Prämien wurden vom Beklagten jeweils am Monatsende oder in den ersten Tagen des Folgemonats abgerechnet und gezahlt. In den letzten dreizehn Wochen vor dem 23. Dezember 1989 erhielt der Kläger also Prämien, die er für Spiele in den Monaten September, Oktober und November 1989 zu beanspruchen hatte, in den letzten dreizehn Wochen vor dem 26. Mai 1990 die Prämien für Spiele in den Monaten Februar, März und April 1990.



Auf die Monate September bis November 1989 fielen 91 Kalendertage. Davon sind 13 Sonntage abzuziehen. Der in diesen Zeitraum fallende Feiertag ist nicht abzusetzen, da der Kläger für diesen Tag Arbeitsentgelt erhalten hat. Die Summen der Prämien für die Spiele in den Monaten September bis November 1989 (14.900,-- DM) ist daher durch 78 zu teilen. Daraus ergibt sich eine Prämie von durchschnittlich 191,03 DM pro Werktag und ein Anspruch auf zusätzliche Urlaubsvergütung für 11 Urlaubstage von 2.101,33 DM.

Auf die Monate Februar bis April 1990 entfielen 89 Kalendertage und 13 Sonntage. Für Spiele in diesen Monaten erhielt der Kläger - einschließlich des Verletztengeldes - Prämien in der Gesamthöhe von 7.000,-- DM. Daraus ergibt sich eine durchschnittliche Prämie pro Werktag in Höhe von 92,11 DM und für 7 Urlaubstage ein Anspruch auf restliches Urlaubsentgelt in Höhe von 644,77 DM.

Insgesamt hat der Kläger also noch 2.746,10 DM brutto zu beanspruchen.

4. Das Landesarbeitsgericht hat eine Verwirkung dieser Ansprüche zu Recht verneint. Dabei kann dahinstehen, ob ein Anspruch auf Urlaubsentgelt im Rahmen des gesetzlichen Urlaubsanspruchs überhaupt verwirken kann und ob eine denkbare Verwirkung des Urlaubsentgelts nicht bereits regelmäßig an der kurzen Verjährungsfrist (§§ 196, 197 BGB) scheitern muß (vgl. BAG Urteil vom 18. Februar 1992 - 9 AZR 118/91 - n.v., zu 2 c der Gründe, mit umfangreichen w.N.). Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht ins-



besondere darauf abgestellt, daß bereits das für die Verwirkung erforderliche "Zeitmoment" nicht erfüllt ist. Denn der Kläger hat seinen Anspruch auf Urlaubsentgelt bereits wenige Monate nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses schriftlich und dann auch gerichtlich geltend gemacht. Die Verwirkung des vorliegend erhobenen Anspruchs auf Urlaubsentgelt scheitert unabhängig vom Zeitmoment im übrigen daran, daß das Verhalten des Klägers während der Vertragsdauer kein schützenswertes Vertrauen der Beklagten begründete, nicht mehr mit Urlaubsvergütung in Anspruch genommen zu werden. Die im Arbeitsvertrag enthaltene Vereinbarung, daß die Prämien bei der Berechnung des Urlaubsentgeltes nicht berücksichtigt werden und die vom Kläger unterzeichnete Bestätigung, daß er, soweit die Gehaltsabrechnungen den Bestimmungen der Prämienregelung entsprechen, keine Ansprüche geltend zu machen habe, steht dieser Bewertung nicht entgegen. Die einzelvertraglich vereinbarte Nichtberücksichtigung der Prämien verstößt, soweit der gesetzliche Urlaubsanspruch betroffen ist, gegen zwingendes Recht und kann deshalb kein rechtserhebliches Vertrauen des Beklagten begründen (vgl. BAG Urteil vom 18. Februar 1992 - 9 AZR 118/91 - n.v., zu 2 c der Gründe). Der Einwand des Beklagten, der Kläger habe während des Arbeitsverhältnisses keine Gegenvorstellungen gegen die Berechnungsweise des Urlaubsentgelts erhoben oder die Höhe des Urlaubsentgelts beanstandet, ist insoweit nicht erheblich. Die bloße Nichtgeltendmachung eines Anspruchs ist für sich allein nicht geeignet, ein besonderes Vertrauen des Beklagten darauf zu begründen, nicht mehr in Anspruch genommen zu werden.

Dem Landesarbeitsgericht ist weiter zu folgen, wenn es auch ein sonstiges rechtsmißbräuchliches Verhalten des Klägers ver-



neint hat. Wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ausführt, kann eine wegen Verstoßes gegen § 13 Abs. 1, § 11 Abs. 1 BUrlG unwirksame einzelvertragliche Vereinbarung nicht dadurch Wirksamkeit erlangen, daß die Geltendmachung des gesetzlichen Mindestanspruchs als treuwidrig bezeichnet wird. Ein rechtsmißbräuchliches Verhalten ist nicht bereits dadurch gegeben, daß jemand seine Rechtsansichten und sein Verhalten ändert (zu den Voraussetzungen rechtsmißbräuchlichen Verhaltens vgl. im einzelnen BAG Urteil vom 18. Februar 1992 - 9 AZR 118/91 - n.v., zu 3 der Gründe). Weitergehende Umstände, die ein schutzwürdiges Vertrauen des Beklagten begründen könnten und die darüber hinaus seine Inanspruchnahme als unzumutbar erscheinen lassen, hat der Beklagte nicht vorgebracht.

III. Der Zinsanspruch folgt aus § 284 Abs. 1, § 286 Abs. 1 BGB. Der Beklagte befand sich spätestens seit dem 1. Oktober 1990 im Verzug.

Die Kosten des Rechtsstreits waren nach § 92 Abs. 1 ZPO verhältnismäßig zu teilen.

Dr. Leinemann Dörner Dr. Reinecke
Dr. Gaber Fox



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)