

TE OGH 2013/8/30 8ObS5/13p

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.08.2013

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Spenling als Vorsitzenden, den Hofrat Hon.-Prof. Dr. Kuras, die Hofrätin Dr. Tarmann-Prentner sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Manfred Engelmänn (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und KR Karl Frint (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei I***** F*****, vertreten durch Mag. German Storch, Mag. Rainer Storch, Rechtsanwälte in Linz, gegen die beklagte Partei IEF-Service GmbH, Geschäftsstelle Ried, 4910 Ried im Innkreis, Bahnhofstraße 35a, vertreten durch die Finanzprokuratur, 1010 Wien, Singerstraße 17-19, wegen 352 EUR sA (Insolvenz-Entgelt), über die Revisionen der klagenden Partei (Revisionsinteresse 13,50 EUR) und der beklagten Partei (Revisionsinteresse 338,50 EUR) gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 6. Dezember 2012, GZ 111 Rs 116/12a-14, mit dem das Urteil des Landesgerichts Wels als Arbeits- und Sozialgericht vom 6. September 2012, GZ 18 Cgs 149/12s-10, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

1. Das Urteil des Berufungsgerichts wird in seiner Urschrift dahin berichtigt, dass es in seinem Spruchpunkt 2. lautet: „... weitere EUR 13,50 netto ...“.

Die Durchführung der Berichtigung in der Urschrift und den Ausfertigungen obliegt dem Berufungsgericht.

2. Beiden Revisionen wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei binnen 14 Tagen 37,44 EUR (darin 6,24 EUR USt) an Kosten der Revision sowie die mit 185,86 EUR (darin 30,98 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung zu ersetzen.

Text

Begründung:

Die Klägerin war vom 22. 1. 2001 bis 21. 12. 2011 als Angestellte beschäftigt. Auf das Dienstverhältnis, das durch Austritt nach § 25 IO endete, war der Kollektivvertrag für die Angestellten im Metallgewerbe anzuwenden. Am 12. 9. 2011 wurde über das Vermögen ihres Dienstgebers das Insolvenzverfahren eröffnet. Die Klägerin war vom 22. 1. 2001 bis 21. 12. 2011 als Angestellte beschäftigt. Auf das Dienstverhältnis, das durch Austritt nach Paragraph 25, IO endete, war der Kollektivvertrag für die Angestellten im Metallgewerbe anzuwenden. Am 12. 9. 2011 wurde über das Vermögen ihres Dienstgebers das Insolvenzverfahren eröffnet.

Das Urlaubsjahr der Klägerin entsprach dem Kalenderjahr. Unstrittig steht ihr aufgrund des berechtigten Austritts eine Kündigungsentschädigung für die Zeit vom 22. 12. 2011 bis 31. 3. 2012 zu. Ab 1. 1. 2012 wäre eine kollektivvertragliche

Ist-Gehaltserhöhung im Ausmaß von 3,85 % zum Tragen gekommen.

Mit dem verfahrensgegenständlichen Bescheid lehnte die Beklagte den Anspruch der Klägerin auf Insolvenz-Entgelt für Abfertigung und Urlaubersatzleistung teilweise in Höhe jenes Mehrbetrags ab, der sich bei Einrechnung der Ist-Gehaltserhöhung in die Bemessungsgrundlage ergibt (Abfertigung: 328 EUR, Urlaubersatzleistung 24 EUR netto).

Die Klägerin begehrt die Zuerkennung von Insolvenz-Entgelt für die im Bescheid abgelehnten Forderungen. Ein Arbeitnehmer sei nach § 29 AngG im Fall eines berechtigten Austritts aus dem Titel des Schadenersatzes so zu stellen, wie wenn das Arbeitsverhältnis ordnungsgemäß durch Arbeitgeberkündigung beendet worden wäre; daraus folge, dass auch kollektivvertragliche Gehaltserhöhungen, die ihr bei aufrehtem Dienstverhältnis in der fiktiven Kündigungsfrist zugute gekommen wären, in die Berechnung der Ansprüche einzubeziehen seien. Die Klägerin habe ihre im Verwaltungsverfahren angemeldeten Forderungen nicht nur auf Erfüllungsansprüche, sondern auch auf Schadenersatz gestützt. Die Klägerin begehrt die Zuerkennung von Insolvenz-Entgelt für die im Bescheid abgelehnten Forderungen. Ein Arbeitnehmer sei nach Paragraph 29, AngG im Fall eines berechtigten Austritts aus dem Titel des Schadenersatzes so zu stellen, wie wenn das Arbeitsverhältnis ordnungsgemäß durch Arbeitgeberkündigung beendet worden wäre; daraus folge, dass auch kollektivvertragliche Gehaltserhöhungen, die ihr bei aufrehtem Dienstverhältnis in der fiktiven Kündigungsfrist zugute gekommen wären, in die Berechnung der Ansprüche einzubeziehen seien. Die Klägerin habe ihre im Verwaltungsverfahren angemeldeten Forderungen nicht nur auf Erfüllungsansprüche, sondern auch auf Schadenersatz gestützt.

Die beklagte Partei wandte ein, für die Ermittlung der Bemessungsgrundlage der strittigen Ansprüche sei ausschließlich jener Zeitpunkt maßgebend, zu dem das Dienstverhältnis rechtlich beendet wurde.

Das Erstgericht gab der Klage statt. Der Arbeitgeber solle sich nicht Leistungen ersparen können, die er bei regulärer Kündigung erbringen hätte müssen, wenn er Anlass zum berechtigten Austritt gegeben habe. Der Anspruch nach § 29 AngG umfasse daher auch eine Entschädigung dafür, dass während der fiktiven Kündigungsfrist ein neuer Urlaubsanspruch oder ein höherer Anspruch auf Abfertigung entstanden wäre. Urlaubersatzleistung und Abfertigung seien in jeder Hinsicht so zu berechnen, wie wenn das Dienstverhältnis bis zum fiktiven Ende der Kündigungsfrist aufrecht gewesen wäre. Das Erstgericht gab der Klage statt. Der Arbeitgeber solle sich nicht Leistungen ersparen können, die er bei regulärer Kündigung erbringen hätte müssen, wenn er Anlass zum berechtigten Austritt gegeben habe. Der Anspruch nach Paragraph 29, AngG umfasse daher auch eine Entschädigung dafür, dass während der fiktiven Kündigungsfrist ein neuer Urlaubsanspruch oder ein höherer Anspruch auf Abfertigung entstanden wäre. Urlaubersatzleistung und Abfertigung seien in jeder Hinsicht so zu berechnen, wie wenn das Dienstverhältnis bis zum fiktiven Ende der Kündigungsfrist aufrecht gewesen wäre.

Das Berufungsgericht änderte diese Entscheidung dahin ab, dass es der Klägerin 338,50 EUR netto unter Abweisung des Mehrbegehrens zuerkannte. Es teilte die Rechtsansicht des Erstgerichts zur Berechnung der Abfertigung. Bei der Urlaubersatzleistung sei aber zwischen dem vor Austritt erworbenen Urlaubsanspruch und dem Schadenersatzanspruch für jenen Urlaub, der fiktiv in der Kündigungsfrist entstanden wäre, zu unterscheiden. Nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung sei die Urlaubersatzleistung für bereits entstandene, aber nicht konsumierte Urlaubsguthaben auf Basis des im Austrittszeitpunkt gebührenden Entgelts zu berechnen. Für den weiteren Schadenersatzanspruch müsse nach den Grundsätzen des § 29 AngG auch die in der fiktiven Kündigungsfrist eingetretene kollektivvertragliche Gehaltserhöhung berücksichtigt werden. Da höchstgerichtliche Judikatur zu dieser über den Einzelfall hinaus bedeutenden Rechtsfrage nicht vorliege, sei die ordentliche Revision zulässig. Das Berufungsgericht änderte diese Entscheidung dahin ab, dass es der Klägerin 338,50 EUR netto unter Abweisung des Mehrbegehrens zuerkannte. Es teilte die Rechtsansicht des Erstgerichts zur Berechnung der Abfertigung. Bei der Urlaubersatzleistung sei aber zwischen dem vor Austritt erworbenen Urlaubsanspruch und dem Schadenersatzanspruch für jenen Urlaub, der fiktiv in der Kündigungsfrist entstanden wäre, zu unterscheiden. Nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung sei die Urlaubersatzleistung für bereits entstandene, aber nicht konsumierte Urlaubsguthaben auf Basis des im Austrittszeitpunkt gebührenden Entgelts zu berechnen. Für den weiteren Schadenersatzanspruch müsse nach den Grundsätzen des Paragraph 29, AngG auch die in der fiktiven Kündigungsfrist eingetretene kollektivvertragliche Gehaltserhöhung berücksichtigt werden. Da höchstgerichtliche Judikatur zu dieser über den Einzelfall hinaus bedeutenden Rechtsfrage nicht vorliege, sei die ordentliche Revision zulässig.

Beide Streitparteien haben gegen dieses Urteil Revision erhoben. Die Klägerin strebt die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils an, die Beklagte eine gänzliche Klagsabweisung.

Rechtliche Beurteilung

Beide Revisionen sind aus den vom Berufungsgericht dargelegten Gründen zulässig, sie sind aber nicht berechtigt.

1. Zur Berichtigung

Nach § 419 Abs 1 ZPO kann das erkennende Gericht jederzeit Schreib- und Rechnungsfehler oder andere offenbare Unrichtigkeiten einer Entscheidung berichtigen. Eine Berichtigung kann nach § 419 Abs 3 ZPO auch in höherer Instanz angeordnet werden, worunter nicht die Erteilung einer Anweisung, sondern die Berichtigung durch das Gericht höherer Instanz selbst zu verstehen ist; der Vollzug der Berichtigung obliegt dem ursprünglich erkennenden Gericht (vgl. M. Bydlinski in Fasching/Konecny² § 419 ZPO Rz 15; RIS-Justiz RS0041727 [T2]; RS0041527). Nach Paragraph 419, Absatz eins, ZPO kann das erkennende Gericht jederzeit Schreib- und Rechnungsfehler oder andere offenbare Unrichtigkeiten einer Entscheidung berichtigen. Eine Berichtigung kann nach Paragraph 419, Absatz 3, ZPO auch in höherer Instanz angeordnet werden, worunter nicht die Erteilung einer Anweisung, sondern die Berichtigung durch das Gericht höherer Instanz selbst zu verstehen ist; der Vollzug der Berichtigung obliegt dem ursprünglich erkennenden Gericht (vergleiche M. Bydlinski in Fasching/Konecny² Paragraph 419, ZPO Rz 15; RIS-Justiz RS0041727 [T2]; RS0041527).

Zulässig ist eine Berichtigung, wenn das Ausgesprochene offensichtlich nicht dem Willen des Gerichts zur Zeit der Fällung der Entscheidung entsprochen hat und sich dies aus dem ganzen Zusammenhang und insbesondere aus den Entscheidungsgründen ergibt (RIS-Justiz RS0041418). Im vorliegenden Fall besteht sowohl angesichts der Höhe des zuerkannten Betrags im Verhältnis zum Streitgegenstand als auch nach der Entscheidungsbegründung kein Zweifel, dass das Berufungsgericht in seinem Spruch nicht 10,50 EUR, sondern 13,50 EUR netto abweisen wollte.

2. Revision der Beklagten

Die Beklagte vertritt die Rechtsansicht, dass nachträgliche Ereignisse, die sich in einem fiktiven Kündigungszeitraum ereignet hätten, für die Ermittlung der Bemessungsgrundlagen der Abfertigung und Urlaubersatzleistung außer Betracht zu bleiben hätten. Die Regelung des § 29 AngG beziehe sich in erster Linie auf das laufende Arbeitsentgelt. Die Abfertigung erfülle andere Funktionen, wie Belohnung der Betriebstreue und Überbrückung einer anschließenden Arbeitslosigkeit. Es seien zwar die weiteren Anwartschaftszeiten in die Abfertigungsberechnung einzubeziehen, die in der Kündigungsfrist erworben worden wären, Änderungen des Entgeltanspruchs hätten aber außer Betracht zu bleiben. Auch bei der Berechnung der Urlaubersatzleistung sei nicht auf Ereignisse Bedacht zu nehmen, die sich nach dem rechtlichen Ende des Dienstverhältnisses ereignen. Die Beklagte vertritt die Rechtsansicht, dass nachträgliche Ereignisse, die sich in einem fiktiven Kündigungszeitraum ereignet hätten, für die Ermittlung der Bemessungsgrundlagen der Abfertigung und Urlaubersatzleistung außer Betracht zu bleiben hätten. Die Regelung des Paragraph 29, AngG beziehe sich in erster Linie auf das laufende Arbeitsentgelt. Die Abfertigung erfülle andere Funktionen, wie Belohnung der Betriebstreue und Überbrückung einer anschließenden Arbeitslosigkeit. Es seien zwar die weiteren Anwartschaftszeiten in die Abfertigungsberechnung einzubeziehen, die in der Kündigungsfrist erworben worden wären, Änderungen des Entgeltanspruchs hätten aber außer Betracht zu bleiben. Auch bei der Berechnung der Urlaubersatzleistung sei nicht auf Ereignisse Bedacht zu nehmen, die sich nach dem rechtlichen Ende des Dienstverhältnisses ereignen.

Diesen Ausführungen ist Folgendes zu erwidern:

Grundsätzlich umfasst der Anspruch auf Abfertigung nach § 23 Abs 1 AngG, abhängig von der Dauer des Dienstverhältnisses, ein Mehrfaches des dem Angestellten für den letzten Monat des Dienstverhältnisses gebührenden Entgelts. Die Abfertigung ist bis zum Ausmaß von drei Monatsentgelten mit Wirksamkeit der Beendigungserklärung und nicht mit Ablauf der fiktiven Kündigungsfrist fällig. Grundsätzlich umfasst der Anspruch auf Abfertigung nach Paragraph 23, Absatz eins, AngG, abhängig von der Dauer des Dienstverhältnisses, ein Mehrfaches des dem Angestellten für den letzten Monat des Dienstverhältnisses gebührenden Entgelts. Die Abfertigung ist bis zum Ausmaß von drei Monatsentgelten mit Wirksamkeit der Beendigungserklärung und nicht mit Ablauf der fiktiven Kündigungsfrist fällig.

Endet das Dienstverhältnis vorzeitig durch berechtigten Austritt, unberechtigte Entlassung oder fristwidrige Kündigung,

dann ist nach der ständigen Rechtsprechung auch die fiktive Kündigungsfrist in die Anwartschaftszeit einzurechnen (ua RIS-Justiz RS0028397; K. Mayr in ZellKomm² § 23 AngG Rz 4). Endet das Dienstverhältnis vorzeitig durch berechtigten Austritt, unberechtigte Entlassung oder fristwidrige Kündigung, dann ist nach der ständigen Rechtsprechung auch die fiktive Kündigungsfrist in die Anwartschaftszeit einzurechnen (ua RIS-Justiz RS0028397; K. Mayr in ZellKomm² Paragraph 23, AngG Rz 4).

Der Revision ist aber beizupflichten, dass für die Berechnung der Ansprüche der Höhe nach gemäß § 23 Abs 1 AngG das für den letzten Monat des aufrechten Dienstverhältnisses gebührende Entgelt maßgeblich ist (ua K. Mayr aaO, § 23 AngG Rz 24 mwN). Bei schwankenden Bezügen ist eine Durchschnittsberechnung anzustellen (RIS-Justiz RS0043295). Im Unterschied zum Problem der Anwartschaftszeit, die durch eine fristwidrige Beendigung nicht zu Lasten des Arbeitnehmers verkürzt werden soll, ist bezüglich der Bemessungsgrundlage generell kein ins Gewicht fallender Anreiz gegeben, die Dienstgeberposition durch eine fristwidrige Beendigung günstiger zu gestalten. Dem Arbeitnehmer soll für den durch die Abfertigung abgedeckten Zeitraum nicht mehr und nicht weniger als der zuletzt bezogene Durchschnittsverdienst gesichert und damit eine gewisse Kontinuität des zuletzt bezogenen Verdienstes für diesen fiktiven Zeitraum gewährleistet werden (RIS-Justiz RS0028943). Der Revision ist aber beizupflichten, dass für die Berechnung der Ansprüche der Höhe nach gemäß Paragraph 23, Absatz eins, AngG das für den letzten Monat des aufrechten Dienstverhältnisses gebührende Entgelt maßgeblich ist (ua K. Mayr aaO, Paragraph 23, AngG Rz 24 mwN). Bei schwankenden Bezügen ist eine Durchschnittsberechnung anzustellen (RIS-Justiz RS0043295). Im Unterschied zum Problem der Anwartschaftszeit, die durch eine fristwidrige Beendigung nicht zu Lasten des Arbeitnehmers verkürzt werden soll, ist bezüglich der Bemessungsgrundlage generell kein ins Gewicht fallender Anreiz gegeben, die Dienstgeberposition durch eine fristwidrige Beendigung günstiger zu gestalten. Dem Arbeitnehmer soll für den durch die Abfertigung abgedeckten Zeitraum nicht mehr und nicht weniger als der zuletzt bezogene Durchschnittsverdienst gesichert und damit eine gewisse Kontinuität des zuletzt bezogenen Verdienstes für diesen fiktiven Zeitraum gewährleistet werden (RIS-Justiz RS0028943).

Den Vorinstanzen ist jedoch beizupflichten, dass ein Ersatzanspruch nach § 29 AngG bestehen kann, wenn innerhalb der fiktiven Kündigungsfrist eine kollektivvertragliche Gehaltserhöhung in Kraft getreten wäre, die bei regelrechter Arbeitgeberkündigung zu einem höheren Abfertigungsanspruch geführt hätte. Den Vorinstanzen ist jedoch beizupflichten, dass ein Ersatzanspruch nach Paragraph 29, AngG bestehen kann, wenn innerhalb der fiktiven Kündigungsfrist eine kollektivvertragliche Gehaltserhöhung in Kraft getreten wäre, die bei regelrechter Arbeitgeberkündigung zu einem höheren Abfertigungsanspruch geführt hätte.

Soweit der Oberste Gerichtshof wiederholt ausgesprochen hat, dass bei der Berechnung der Ansprüche nach § 29 AngG nach dem Auflösungszeitpunkt eintretende Veränderungen bzw Ereignisse nur insoweit zu berücksichtigen sind, als sich daraus eine schon frühere (gesetzliche) Beendigung des Arbeitsverhältnisses vor dem Ende der fiktiven Kündigungsfrist ergeben hätte (8 Ob 2092/96x; 8 ObS 9/08v; vgl auch 9 ObA 207/93), bezog sich dies jeweils nicht auf die Bemessungsgrundlage, sondern auf die Dauer des Anspruchszeitraums und dessen sachgerechte Begrenzung. Soweit der Oberste Gerichtshof wiederholt ausgesprochen hat, dass bei der Berechnung der Ansprüche nach Paragraph 29, AngG nach dem Auflösungszeitpunkt eintretende Veränderungen bzw Ereignisse nur insoweit zu berücksichtigen sind, als sich daraus eine schon frühere (gesetzliche) Beendigung des Arbeitsverhältnisses vor dem Ende der fiktiven Kündigungsfrist ergeben hätte (8 Ob 2092/96x; 8 ObS 9/08v; vergleiche auch 9 ObA 207/93), bezog sich dies jeweils nicht auf die Bemessungsgrundlage, sondern auf die Dauer des Anspruchszeitraums und dessen sachgerechte Begrenzung.

Die Kündigungsentschädigung nach § 29 AngG entspricht jenem Betrag, den der Arbeitgeber im Fall einer fristgerechten Kündigung zahlen hätte müssen, der betroffene Arbeitnehmer soll aber durch die vorzeitige Auflösung auch nicht mehr erhalten, als er im Fall der Weiterarbeit bis zum Kündigungstermin verdienen hätte können. Wenn sich nachträglich herausstellt, dass das Dienstverhältnis jedenfalls vor dem Kündigungstermin ein rechtliches Ende gefunden hätte und die Entgeltpflicht des Arbeitgebers vorzeitig weggefallen wäre, dann steht spiegelbildlich auch eine Kündigungsentschädigung nicht über diesen Zeitpunkt hinaus zu. Die Kündigungsentschädigung nach Paragraph 29, AngG entspricht jenem Betrag, den der Arbeitgeber im Fall einer fristgerechten Kündigung zahlen hätte müssen, der betroffene Arbeitnehmer soll aber durch die vorzeitige Auflösung auch nicht mehr erhalten, als er im Fall der Weiterarbeit bis zum Kündigungstermin verdienen hätte können. Wenn sich nachträglich herausstellt, dass das

Dienstverhältnis jedenfalls vor dem Kündigungstermin ein rechtliches Ende gefunden hätte und die Entgeltspflicht des Arbeitgebers vorzeitig weggefallen wäre, dann steht spiegelbildlich auch eine Kündigungsentschädigung nicht über diesen Zeitpunkt hinaus zu.

Für eine aus der vorzeitigen Auflösung resultierende Abfertigungsdifferenz gilt dagegen, dass sie bei regulärer Kündigung zu einem späteren Zeitpunkt auf Basis des dann zustehenden Monatsentgelts vom Arbeitgeber ohne Weiteres zu zahlen gewesen wäre und der nach § 25 IO berechtigt ausgetretenen Klägerin einen in § 29 AngG begründeten Schadenersatzanspruch verschafft (vgl. RIS-Justiz RS0119684), der nach § 1 Abs 2 Z 2 IESG im Rahmen der gesetzlichen Höchstbeträge gesichert ist. Die Klägerin hat sich auf diese Anspruchsgrundlage bereits im Verwaltungsverfahren gestützt. Für eine aus der vorzeitigen Auflösung resultierende Abfertigungsdifferenz gilt dagegen, dass sie bei regulärer Kündigung zu einem späteren Zeitpunkt auf Basis des dann zustehenden Monatsentgelts vom Arbeitgeber ohne Weiteres zu zahlen gewesen wäre und der nach Paragraph 25, IO berechtigt ausgetretenen Klägerin einen in Paragraph 29, AngG begründeten Schadenersatzanspruch verschafft (vergleiche RIS-Justiz RS0119684), der nach Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 2, IESG im Rahmen der gesetzlichen Höchstbeträge gesichert ist. Die Klägerin hat sich auf diese Anspruchsgrundlage bereits im Verwaltungsverfahren gestützt.

Auch bei der Berechnung einer Urlaubsentschädigung ist der berechtigt ausgetretene Arbeitnehmer grundsätzlich so zu behandeln, wie wenn er gesetzmäßig gekündigt worden wäre, was dazu führt, dass er auch für einen erst während der fiktiven Kündigungsfrist mit Beginn des neuen Urlaubsjahres entstandenen neuen Urlaubsanspruch zu entschädigen ist (RIS-Justiz RS0029215). Der auf Abgeltung dieses entgangenen Urlaubs gerichtete Ersatzanspruch wird nicht aus § 10 UrlG abgeleitet, die Anspruchsgrundlage ist nach der herrschenden Auffassung wiederum in § 29 AngG zu finden (Kuras in Marhold/Burgstaller/Preyer, AngG § 29 Rz 57; Reissner in ZellKomm² § 10 UrlG Rz 7 mwN; vgl. auch RIS-Justiz RS0028397; RS0119684; zuletzt 8 Obs 11/11t). Zwischen Urlaubersatzleistung einerseits und Schadenersatz aus dem Titel der Kündigungsentschädigung andererseits ist daher zu unterscheiden. Auch bei der Berechnung einer Urlaubsentschädigung ist der berechtigt ausgetretene Arbeitnehmer grundsätzlich so zu behandeln, wie wenn er gesetzmäßig gekündigt worden wäre, was dazu führt, dass er auch für einen erst während der fiktiven Kündigungsfrist mit Beginn des neuen Urlaubsjahres entstandenen neuen Urlaubsanspruch zu entschädigen ist (RIS-Justiz RS0029215). Der auf Abgeltung dieses entgangenen Urlaubs gerichtete Ersatzanspruch wird nicht aus Paragraph 10, UrlG abgeleitet, die Anspruchsgrundlage ist nach der herrschenden Auffassung wiederum in Paragraph 29, AngG zu finden (Kuras in Marhold/Burgstaller/Preyer, AngG Paragraph 29, Rz 57; Reissner in ZellKomm² Paragraph 10, UrlG Rz 7 mwN; vergleiche auch RIS-Justiz RS0028397; RS0119684; zuletzt 8 Obs 11/11t). Zwischen Urlaubersatzleistung einerseits und Schadenersatz aus dem Titel der Kündigungsentschädigung andererseits ist daher zu unterscheiden.

Der Revision ist beizupflichten, dass bei Bemessung der Urlaubersatzleistung nach ständiger Rechtsprechung - nach dem Ausfallsprinzip - jenes Entgelt zugrunde zu legen ist, das der Arbeitnehmer zum Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses bezogen hat (RIS-Justiz RS0077544, RS0028685; 8 Obs 4/05d; 8 ObA 23/09d; 8 Obs 11/11t; Reissner aaO § 10 UrlG Rz 12). Der Revision ist beizupflichten, dass bei Bemessung der Urlaubersatzleistung nach ständiger Rechtsprechung - nach dem Ausfallsprinzip - jenes Entgelt zugrunde zu legen ist, das der Arbeitnehmer zum Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses bezogen hat (RIS-Justiz RS0077544, RS0028685; 8 Obs 4/05d; 8 ObA 23/09d; 8 Obs 11/11t; Reissner aaO Paragraph 10, UrlG Rz 12).

Für den Schadenersatzanspruch nach § 29 AngG gilt hingegen der zitierte Grundsatz, dass er jenen Betrag umfasst, den der Arbeitgeber bei regulärer Kündigung zu bezahlen gehabt hätte. Da die Ersatzleistung für den innerhalb der Kündigungsfrist erworbenen Urlaubsanspruch in diesem Fall zum regulären Endtermin auf Grundlage der dann geltenden Bemessungsgrundlage gebührt hätte, muss das Gleiche auch für den korrespondierenden Schadenersatzanspruch nach § 29 AngG gelten. Für den Schadenersatzanspruch nach Paragraph 29, AngG gilt hingegen der zitierte Grundsatz, dass er jenen Betrag umfasst, den der Arbeitgeber bei regulärer Kündigung zu bezahlen gehabt hätte. Da die Ersatzleistung für den innerhalb der Kündigungsfrist erworbenen Urlaubsanspruch in diesem Fall zum regulären Endtermin auf Grundlage der dann geltenden Bemessungsgrundlage gebührt hätte, muss das Gleiche auch für den korrespondierenden Schadenersatzanspruch nach Paragraph 29, AngG gelten.

Der Revision der Beklagten kommt daher keine Berechtigung zu.

3. Revision der Klägerin

Die Klägerin vertritt den Standpunkt, auch der Berechnung der Urlaubersatzleistung nach § 10 UrlG sei jenes Entgelt

zugrunde zu legen, das zum Zeitpunkt der rechtmäßigen Beendigung gebührt hätte, allenfalls begründe die Differenz einen Anspruch nach § 29 AngG; andernfalls würden Arbeitgeber, die sich rechtstreu verhalten, gegenüber jenen benachteiligt, die fristwidrig kündigen oder dem Arbeitnehmer begründeten Anlass für eine vorzeitige Auflösung geben. Die Klägerin vertritt den Standpunkt, auch der Berechnung der Urlaubersatzleistung nach Paragraph 10, UrlG sei jenes Entgelt zugrunde zu legen, das zum Zeitpunkt der rechtmäßigen Beendigung gebührt hätte, allenfalls begründe die Differenz einen Anspruch nach Paragraph 29, AngG; andernfalls würden Arbeitgeber, die sich rechtstreu verhalten, gegenüber jenen benachteiligt, die fristwidrig kündigen oder dem Arbeitnehmer begründeten Anlass für eine vorzeitige Auflösung geben.

Diesen Ausführungen ist nicht zu folgen.

Die Urlaubersatzleistung ist ein Geldsurrogat für den nicht konsumierten Erholungsurlaub, dessen Verbrauch in natura ab dem rechtlichen Ende des Dienstverhältnisses unmöglich wird (Reissner in ZellKomm² § 10 UrlG Rz 6 mwN). Entsprechend der Rechtsnatur der Ersatzleistung ist für ihre Höhe die bei Beendigung des Dienstverhältnisses geltende Bemessungsgrundlage heranzuziehen und besteht kein Anlass für eine Bedachtnahme auf zukünftige Ereignisse. Das Berufungsgericht hat zutreffend dargelegt, dass diese Berechnung auf dem „Ausfallsprinzip“ beruht, wonach der Arbeitnehmer während des Urlaubs jenes Entgelt zu bekommen hat, das ihm aus der Perspektive des Urlaubsbeginns zugekommen wäre, wenn er gearbeitet hätte (§ 510 Abs 3 ZPO); es ist folgerichtig, dass es bei Unmöglichkeit des Urlaubsverbrauchs wegen rechtlicher Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf das zu diesem Zeitpunkt gebührende Entgelt ankommt. Die Urlaubersatzleistung ist ein Geldsurrogat für den nicht konsumierten Erholungsurlaub, dessen Verbrauch in natura ab dem rechtlichen Ende des Dienstverhältnisses unmöglich wird (Reissner in ZellKomm² Paragraph 10, UrlG Rz 6 mwN). Entsprechend der Rechtsnatur der Ersatzleistung ist für ihre Höhe die bei Beendigung des Dienstverhältnisses geltende Bemessungsgrundlage heranzuziehen und besteht kein Anlass für eine Bedachtnahme auf zukünftige Ereignisse. Das Berufungsgericht hat zutreffend dargelegt, dass diese Berechnung auf dem „Ausfallsprinzip“ beruht, wonach der Arbeitnehmer während des Urlaubs jenes Entgelt zu bekommen hat, das ihm aus der Perspektive des Urlaubsbeginns zugekommen wäre, wenn er gearbeitet hätte (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO); es ist folgerichtig, dass es bei Unmöglichkeit des Urlaubsverbrauchs wegen rechtlicher Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf das zu diesem Zeitpunkt gebührende Entgelt ankommt.

Die Klägerin kann ihr Differenzbegehren auch nicht auf einen Schadenersatzanspruch nach § 29 AngG stützen. Ein konkreter Vermögensnachteil wäre nur dann anzunehmen, wenn die Klägerin auch im Fall regulärer Kündigung durch den Insolvenzverwalter am Ende der Kündigungsfrist noch (eventuell teilweise) Anspruch auf eine Ersatzleistung für den bei der Beendigungserklärung offenen Urlaub gehabt hätte, wofür sie beweispflichtig war. Die Klägerin kann ihr Differenzbegehren auch nicht auf einen Schadenersatzanspruch nach Paragraph 29, AngG stützen. Ein konkreter Vermögensnachteil wäre nur dann anzunehmen, wenn die Klägerin auch im Fall regulärer Kündigung durch den Insolvenzverwalter am Ende der Kündigungsfrist noch (eventuell teilweise) Anspruch auf eine Ersatzleistung für den bei der Beendigungserklärung offenen Urlaub gehabt hätte, wofür sie beweispflichtig war.

Während die fiktive Höhe eines Abfertigungsanspruchs unter der Hypothese einer Dienstgeberkündigung unzweifelhaft ermittelt werden kann, trifft dies auf ein im fiktiven Beendigungszeitpunkt offenes Urlaubsguthaben nicht zu. Das Urlaubsguthaben ist ein veränderlicher Wert. Der gesetzliche Erholungsurlaub ist seinem Zweck entsprechend in natura zu verbrauchen, mit der Folge, dass ein Anspruch auf Geldsurrogat gar nicht entsteht. Die Kündigungsfrist der Klägerin dauerte länger als drei Monate, denen nur neun offene „alte“ Urlaubstage gegenüberstanden. Ein Naturalverbrauch des alten Urlaubs wäre bei aufrechter Dienstverhältnis rein zeitlich möglich gewesen. Gründe, die einen Verbrauch im Einzelfall ausgeschlossen hätten, wurden nicht vorgebracht. Der Klägerin ist damit der ihr obliegende Beweis, dass der Dienstgeber bei ordnungsgemäßer Kündigung für den vor dem Austritt entstandenen Urlaubsanspruch eine höhere als die zuerkannte Urlaubersatzleistung bezahlen hätte müssen, nicht gelungen. Hinsichtlich des „alten“ Urlaubs fehlt die schlüssige Behauptung eines konkreten Schadens.

Auch der Revision der Klägerin kommt daher keine Berechtigung zu.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 77 Abs 1 Z 2 lit b ASGG. Der mit ihrer Revision unterlegenen Klägerin waren nach Billigkeit die Hälfte der darauf entfallenden Kosten zuzusprechen, weil eine erhebliche Rechtsfrage in einem komplexen Zusammenhang zu behandeln war. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 77, Absatz eins, Ziffer 2,

Litera b, ASGG. Der mit ihrer Revision unterlegenen Klägerin waren nach Billigkeit die Hälfte der darauf entfallenden Kosten zuzusprechen, weil eine erhebliche Rechtsfrage in einem komplexen Zusammenhang zu behandeln war.

Schlagworte

Arbeitsrecht

Textnummer

E105385

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2013:008OBS00005.13P.0830.000

Im RIS seit

11.10.2013

Zuletzt aktualisiert am

02.12.2015

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at