jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2008/3/3 9ObA181/07v

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 03.03.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Rohrer als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Spenling und Dr. Hopf sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Rolf Gleißner und Mag. Michael Zawodsky als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Hans A*****, Lokführer, *****, vertreten durch Grassner Lenz Thewanger & Partner, Rechtsanwälte in Linz, gegen die beklagte Partei ÖBB-Traktion GmbH, Langauergasse 1, 1150 Wien, vertreten durch die Kunz Schima Wallentin Rechtsanwälte KEG in Wien, wegen Feststellung (Streitwert 10.000 EUR), über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 26. September 2007, GZ 11 Ra 57/07t-15, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichts Wels als Arbeits- und Sozialgericht vom 16. Mai 2007, GZ 19 Cga 95/06b-10, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 665,66 EUR (darin 110,94 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger war seit 1972 bei den Österreichischen Bundesbahnen (ÖBB) beschäftigt, zunächst als Lehrling, sodann als Triebfahrzeugführer im Betrieb Traktion, Regionalleitung *****, Standort *****. Im Zuge der Ausgliederung der ÖBB (Bundesbahngesetz [BBG], BGBl 1992/825) ab 1. 1. 1993 machte der Kläger von der Option, sein Dienstverhältnis den Dienstverhältnissen der neu eintretenden Mitarbeiter anzugleichen, keinen Gebrauch. Für ihn galten daher die bisherigen dienstrechtlichen Bestimmungen weiter. Per 31. 12. 2004 (Spaltungsstichtag) wurde der Teilbetrieb Traktion, in dem der Kläger tätig war, auf die Beklagte zur Aufnahme abgespalten (Bundesbahnstrukturgesetz 2003, BGBl I 2003/138).Der Kläger war seit 1972 bei den Österreichischen Bundesbahnen (ÖBB) beschäftigt, zunächst als Lehrling, sodann als Triebfahrzeugführer im Betrieb Traktion, Regionalleitung *****, Standort *****. Im Zuge der Ausgliederung der ÖBB (Bundesbahngesetz [BBG], BGBl 1992/825) ab 1. 1. 1993 machte der Kläger von der Option, sein Dienstverhältnis den Dienstverhältnissen der neu eintretenden Mitarbeiter anzugleichen, keinen Gebrauch. Für ihn galten daher die bisherigen dienstrechtlichen Bestimmungen weiter. Per 31. 12. 2004 (Spaltungsstichtag) wurde der Teilbetrieb Traktion, in dem der Kläger tätig war, auf die Beklagte zur Aufnahme abgespalten (Bundesbahnstrukturgesetz 2003, BGBl römisch eins 2003/138).

Die Triebfahrzeugführer der Beklagten sind in einem „Turnusdienst" (auch „mehrschichtiger Dienst" oder „Wechseldienst" genannt [s zB RV 502 BlgNR 14. GP 9 zur 24. VBG-Novelle]) tätig. Die Einteilung der konkreten Dienste

erfolgt durch die Beklagte nach Maßgabe des anzuwendenden Dienstplans, wobei innerhalb eines 8- bis 13-wöchigen Durchrechnungszeitraums zwischen 6 und 15 Stunden täglich bzw bis zu 56 Stunden - auf der Grundlage einer wöchentlichen Normalarbeitszeit von 40 Wochenstunden - sowie 5 Überstunden pro Woche eingeteilt werden können. Der Kläger ist mit 14 anderen Triebfahrzeugführern in einem Dienstplan tätig. Dieser Dienstplan, der die verschiedenen Strecken und Züge auflistet, wird von der Beklagten unter Mitwirkung des Betriebsrats erstellt. Die eigentliche Dienstzuteilung der Triebfahrzeugführer zu den einzelnen Diensten erfolgt dann durch die Beklagte ohne Mitwirkung des Betriebsrats. Im Personenverkehr gilt der Dienstplan in der Regel für eine Fahrplanperiode von einem Jahr. Im Güterverkehr richtet sich der Dienstplan stärker nach dem Bedarf und wird daher kurzfristiger festgelegt. Den Triebfahrzeugführern ist die konkrete Dienstzuteilung zumindest acht Wochen vorher bekannt. Der Erholungsurlaub der Triebfahrzeugführer ist in § 17 der Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den Österreichischen Bundesbahnen (AVB) und der Urlaubsdienstanweisung geregelt. Das danach gebührende Urlaubsausmaß beträgt 30 Werktage; es erhöht sich ab dem 25. Dienstjahr - so auch im Fall des Klägers - auf 36 Werktage. Auf Betreiben eines Großteils des Betriebsrats wurde in Abänderung der Urlaubsdienstanweisung ab 1. 1. 2005 das „Entfallsprinzip" eingeführt. Seither werden beim Erholungsurlaub unter Zugrundelegung, dass einem Urlaubsausmaß von 36 Werktagen 240 Urlaubsstunden entsprechen, jeweils so viele Urlaubsstunden als verbraucht abgebucht, als im selben Zeitraum Arbeitszeit angerechnet wird. Zu diesem Zweck werden für jeden Triebfahrzeugführer zwei Konten, ein Urlaubstage- und ein Urlaubsstundenkonto, geführt. Bleiben am Ende eines Urlaubsjahres, das jeweils den Zeitraum vom 1.Die Triebfahrzeugführer der Beklagten sind in einem „Turnusdienst" (auch „mehrschichtiger Dienst" oder „Wechseldienst" genannt [s zB Regierungsvorlage 502 BlgNR 14. Gesetzgebungsperiode 9 zur 24. VBG-Novelle]) tätig. Die Einteilung der konkreten Dienste erfolgt durch die Beklagte nach Maßgabe des anzuwendenden Dienstplans, wobei innerhalb eines 8- bis 13-wöchigen Durchrechnungszeitraums zwischen 6 und 15 Stunden täglich bzw bis zu 56 Stunden - auf der Grundlage einer wöchentlichen Normalarbeitszeit von 40 Wochenstunden - sowie 5 Überstunden pro Woche eingeteilt werden können. Der Kläger ist mit 14 anderen Triebfahrzeugführern in einem Dienstplan tätig. Dieser Dienstplan, der die verschiedenen Strecken und Züge auflistet, wird von der Beklagten unter Mitwirkung des Betriebsrats erstellt. Die eigentliche Dienstzuteilung der Triebfahrzeugführer zu den einzelnen Diensten erfolgt dann durch die Beklagte ohne Mitwirkung des Betriebsrats. Im Personenverkehr gilt der Dienstplan in der Regel für eine Fahrplanperiode von einem Jahr. Im Güterverkehr richtet sich der Dienstplan stärker nach dem Bedarf und wird daher kurzfristiger festgelegt. Den Triebfahrzeugführern ist die konkrete Dienstzuteilung zumindest acht Wochen vorher bekannt. Der Erholungsurlaub der Triebfahrzeugführer ist in Paragraph 17, der Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den Österreichischen Bundesbahnen (AVB) und der Urlaubsdienstanweisung geregelt. Das danach gebührende Urlaubsausmaß beträgt 30 Werktage; es erhöht sich ab dem 25. Dienstjahr - so auch im Fall des Klägers - auf 36 Werktage. Auf Betreiben eines Großteils des Betriebsrats wurde in Abänderung der Urlaubsdienstanweisung ab 1. 1. 2005 das „Entfallsprinzip" eingeführt. Seither werden beim Erholungsurlaub unter Zugrundelegung, dass einem Urlaubsausmaß von 36 Werktagen 240 Urlaubsstunden entsprechen, jeweils so viele Urlaubsstunden als verbraucht abgebucht, als im selben Zeitraum Arbeitszeit angerechnet wird. Zu diesem Zweck werden für jeden Triebfahrzeugführer zwei Konten, ein Urlaubstage- und ein Urlaubsstundenkonto, geführt. Bleiben am Ende eines Urlaubsjahres, das jeweils den Zeitraum vom 1.

4. eines Jahres bis zum 31. 3. des Folgejahres umfasst, Urlaubstage, aber keine Urlaubsstunden über, dann entsteht bei Konsumation dieser restlichen Tage eine Zeitschuld. Diese kann vermieden werden, wenn der Dienstnehmer die verbliebenen Urlaubstage an sogenannten „weißen Tagen", an denen er zu keiner Pflichtleistung eingeteilt ist, konsumiert. Bleiben hingegen Urlaubsstunden, aber keine Urlaubstage über, dann können diese Urlaubsstunden in Form von Zeitausgleich konsumiert werden. Beim Kläger blieben aus dem Urlaubsjahr vom 1. 4. 2005 bis 31. 3. 2006 vier Urlaubstage, aber keine Urlaubsstunden über. Es konnte auch schon nach der alten, bis Ende 2004 geltenden Urlaubsregelung, bei der ein Urlaubstag pauschal mit 5,5 Arbeitsstunden bewertet wurde, dazu kommen, dass am Ende des Urlaubsjahres noch Urlaubstage, aber keine Urlaubsstunden überblieben. Ein allfälliges Minus war jedoch nicht am Urlaubsstundenkonto zu sehen, weil noch keines geführt wurde, sondern zeigte sich an Hand einer zu geringen Monatsleistung, die dann im Lauf eines Jahres eingearbeitet werden musste. Bei der alten Regelung sah der Dienstnehmer bereits bei der Vereinbarung des Urlaubs, wie sich diese auf die stundenmäßige Pflichtleistung auswirkt; nunmehr ergibt sich dies erst aus der konkreten Dienstzuteilung. Der Urlaub wird bei der Beklagten zwischen dem Dienstnehmer und dem Personaleinsatzleiter vereinbart, und zwar 14 Tage bis zu sechs Monate im Voraus. Die Sechsmonatsfrist gilt allerdings nur für eine Urlaubsdauer von 14 Tagen in den Sommermonaten (Zeitraum 7. 7. bis 8.

9.) und soll den Dienstbetrieb in dieser Zeit sicherstellen. Der übrige Urlaub kann vom Dienstnehmer kurzfristig, unter Umständen sogar weniger als 14 Tage vorher, vereinbart werden. Eine Praxis der Beklagten, den Urlaubsstundenanspruch des Klägers dadurch zu schmälern, dass für den sechs Monate im Voraus vereinbarten Sommerurlaub überdurchschnittlich lange Dienste eingeteilt wurden, konnte nicht festgestellt werden.

Der Kläger begehrt mit der vorliegenden Klage primär die Feststellung, dass die Dienstanweisung der Beklagten, wonach ein Urlaubsstundenkonto derart erstellt werde, dass pro Urlaubstag 6,67 Stunden unabhängig vom tatsächlichen Arbeitsausmaß gutgeschrieben werden, und dies zur Folge habe, dass das Urlaubsstundenkonto noch vor Verbrauch des dem Kläger gesetzlich zustehenden Urlaubs von sechs Wochen (36 Werktage) bereits auf Null sei, rechtswidrig sei; hilfsweise möge festgestellt werden, dass dem Kläger aus dem Urlaubsjahr vom 1. 4. 2005 bis 31. 3. 2006 noch ein Urlaubsanspruch von vier Werktagen und das dafür gemäß § 6 UrlG gebührende Urlaubsentgelt zustehe. Der Kläger führt dazu aus, dass auf sein Dienstverhältnis das Urlaubsgesetz (UrlG) anzuwenden sei. Die Ausnahme des § 1 Abs 2 Z 4 UrlG greife nicht, weil nur Dienstverhältnisse zum Bund ausgenommen werden, auf die dienstrechtliche Vorschriften anzuwenden seien, die den Urlaubsanspruch „zwingend" regeln. Letzteres sei nicht der Fall. Die Urlaubsdienstanweisung der Beklagten widerspreche nicht nur den Prinzipien des UrlG, sondern auch dem Art 7 Abs 1 der Richtlinie 2003/88/EG, wonach ein Mindestjahresurlaub von vier Wochen zustehe. Die RL-Bestimmung sei unmittelbar anwendbar, weil die Beklagte im Eigentum der Republik Österreich stehe. In der Praxis entstehe dadurch ein Problem, dass aufgrund der bis zu 15 Stunden dauernden täglichen Arbeitszeit schon bei einem einzigen Urlaubstag sehr viele Urlaubsstunden verloren gehen. Dies habe zur Folge, dass der Dienstnehmer meistens einen Überhang an Urlaubstagen bei einem Nullstand an Urlaubsstunden aufweise. Die Beklagte habe es in der Hand, durch die fiktive Arbeitsstundeneinteilung während des Urlaubs das Urlaubsstundenkonto eines Dienstnehmers verstärkt zu belasten. Eine derartige Regelung verstoße gegen die guten Sitten gemäß § 879 ABGB. Da der Kläger für seinen restlichen Urlaubsanspruch von vier Tagen per Ende März 2006 kein Entgelt mehr erhalte, verstoße die Regelung der Beklagten auch gegen § 6 UrlG.Der Kläger begehrt mit der vorliegenden Klage primär die Feststellung, dass die Dienstanweisung der Beklagten, wonach ein Urlaubsstundenkonto derart erstellt werde, dass pro Urlaubstag 6,67 Stunden unabhängig vom tatsächlichen Arbeitsausmaß gutgeschrieben werden, und dies zur Folge habe, dass das Urlaubsstundenkonto noch vor Verbrauch des dem Kläger gesetzlich zustehenden Urlaubs von sechs Wochen (36 Werktage) bereits auf Null sei, rechtswidrig sei; hilfsweise möge festgestellt werden, dass dem Kläger aus dem Urlaubsjahr vom 1. 4. 2005 bis 31. 3. 2006 noch ein Urlaubsanspruch von vier Werktagen und das dafür gemäß Paragraph 6, UrlG gebührende Urlaubsentgelt zustehe. Der Kläger führt dazu aus, dass auf sein Dienstverhältnis das Urlaubsgesetz (UrlG) anzuwenden sei. Die Ausnahme des Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 4, UrlG greife nicht, weil nur Dienstverhältnisse zum Bund ausgenommen werden, auf die dienstrechtliche Vorschriften anzuwenden seien, die den Urlaubsanspruch „zwingend" regeln. Letzteres sei nicht der Fall. Die Urlaubsdienstanweisung der Beklagten widerspreche nicht nur den Prinzipien des UrlG, sondern auch dem Artikel 7, Absatz eins, der Richtlinie 2003/88/EG, wonach ein Mindestjahresurlaub von vier Wochen zustehe. Die RL-Bestimmung sei unmittelbar anwendbar, weil die Beklagte im Eigentum der Republik Österreich stehe. In der Praxis entstehe dadurch ein Problem, dass aufgrund der bis zu 15 Stunden dauernden täglichen Arbeitszeit schon bei einem einzigen Urlaubstag sehr viele Urlaubsstunden verloren gehen. Dies habe zur Folge, dass der Dienstnehmer meistens einen Überhang an Urlaubstagen bei einem Nullstand an Urlaubsstunden aufweise. Die Beklagte habe es in der Hand, durch die fiktive Arbeitsstundeneinteilung während des Urlaubs das Urlaubsstundenkonto eines Dienstnehmers verstärkt zu belasten. Eine derartige Regelung verstoße gegen die guten Sitten gemäß Paragraph 879, ABGB. Da der Kläger für seinen restlichen Urlaubsanspruch von vier Tagen per Ende März 2006 kein Entgelt mehr erhalte, verstoße die Regelung der Beklagten auch gegen Paragraph 6, UrlG.

Die Beklagte bestreitet das Klagevorbringen, beantragt die Abweisung des Klagebegehrens und wendet ein, dass hier das Urlaubsgesetz gemäß § 1 Abs 2 Z 4 UrlG nicht anwendbar sei. Gemäß § 22 Abs 5 BBG aF und § 53 Abs 5 BBG nF gelten die auf das Dienstverhältnis des Klägers vor der Ausgliederung der ÖBB bzw vor der Umstrukturierung durch das Bundesbahnstrukturgesetz 2003 kraft einzelvertraglicher Vereinbarung anwendbaren dienstrechtlichen Vorschriften weiter. Dazu zählen auch die jeweils geltenden Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den Österreichischen Bundesbahnen (AVB) sowie in urlaubsrechtlicher Hinsicht die Urlaubsdienstanweisung. Der Kläger habe bei seiner Anstellung der „Jeweils-Klausel" zugestimmt. Die Urlaubsdienstanweisung der Beklagten verstoße weder gegen den Mindesturlaubsanspruch nach Art 7 Abs 1 der RL 2003/88/EG - dem Kläger verblieben selbst nach seinem Vorbringen mehr als fünf Wochen Urlaub - noch gegen Prinzipien des UrlG. Das von der Beklagten

bei Dienstverhältnissen mit schwankender Arbeitszeit (Turnusdienst) eingerichtete Urlaubsstundenkonto diene der Erlangung sachgerechter Ergebnisse. Die Stundenumrechnung fördere den Gleichmaß- und Gerechtigkeitsaspekt und helfe, unbillige Ergebnisse zu vermeiden. Der Kläger verschweige, dass einer allfälligen hohen Tagesarbeitszeit auch ein entsprechend langer Ruhezeitraum zugeordnet sei. Die vom Kläger beanstandeten Fallkonstellationen seien nur dann möglich, wenn ein Dienstnehmer unter Zugrundelegung der „Rosinentheorie" und „Urlaubsmathematik" des Klägers Urlaubsvereinbarungen nur für Tage mit hoher Arbeitsverpflichtung treffe. Die Beklagte habe in der Vergangenheit den Urlaubswünschen des Klägers weitgehend Rechnung getragen; so habe er etwa im Urlaubsjahr 2004/2005 elf Kurzurlaube mit einem Urlaubsmaß von maximal drei Tagen konsumiert. Ein Verstoß der Beklagten gegen § 6 UrlG liege nicht vor. Die Konsumation von Urlaub führe zu keiner Minderung des gemäß § 24 Abs 1 AVB gebührenden Monatsentgelts.Die Beklagte bestreitet das Klagevorbringen, beantragt die Abweisung des Klagebegehrens und wendet ein, dass hier das Urlaubsgesetz gemäß Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 4, UrlG nicht anwendbar sei. Gemäß Paragraph 22, Absatz 5, BBG aF und Paragraph 53, Absatz 5, BBG nF gelten die auf das Dienstverhältnis des Klägers vor der Ausgliederung der ÖBB bzw vor der Umstrukturierung durch das Bundesbahnstrukturgesetz 2003 kraft einzelvertraglicher Vereinbarung anwendbaren dienstrechtlichen Vorschriften weiter. Dazu zählen auch die jeweils geltenden Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den Österreichischen Bundesbahnen (AVB) sowie in urlaubsrechtlicher Hinsicht die Urlaubsdienstanweisung. Der Kläger habe bei seiner Anstellung der „Jeweils-Klausel" zugestimmt. Die Urlaubsdienstanweisung der Beklagten verstoße weder gegen den Mindesturlaubsanspruch nach Artikel 7, Absatz eins, der RL 2003/88/EG - dem Kläger verblieben selbst nach seinem Vorbringen mehr als fünf Wochen Urlaub - noch gegen Prinzipien des UrlG. Das von der Beklagten bei Dienstverhältnissen mit schwankender Arbeitszeit (Turnusdienst) eingerichtete Urlaubsstundenkonto diene der Erlangung sachgerechter Ergebnisse. Die Stundenumrechnung fördere den Gleichmaß- und Gerechtigkeitsaspekt und helfe, unbillige Ergebnisse zu vermeiden. Der Kläger verschweige, dass einer allfälligen hohen Tagesarbeitszeit auch ein entsprechend langer Ruhezeitraum zugeordnet sei. Die vom Kläger beanstandeten Fallkonstellationen seien nur dann möglich, wenn ein Dienstnehmer unter Zugrundelegung der „Rosinentheorie" und „Urlaubsmathematik" des Klägers Urlaubsvereinbarungen nur für Tage mit hoher Arbeitsverpflichtung treffe. Die Beklagte habe in der Vergangenheit den Urlaubswünschen des Klägers weitgehend Rechnung getragen; so habe er etwa im Urlaubsjahr 2004/2005 elf Kurzurlaube mit einem Urlaubsmaß von maximal drei Tagen konsumiert. Ein Verstoß der Beklagten gegen Paragraph 6, UrlG liege nicht vor. Die Konsumation von Urlaub führe zu keiner Minderung des gemäß Paragraph 24, Absatz eins, AVB gebührenden Monatsentgelts.

Das Erstgericht wies sowohl das Haupt- als auch das Eventualbegehren des Klägers unter Zugrundelegung der getroffenen Feststellungen ab. Die Dienstverhältnisse zur Beklagten seien gemäß § 1 Abs 2 Z 4 UrlG iVm § 22 Abs 5 BBG aF bzw § 53 Abs 5 BBG nF von der Anwendung des UrlG ausgeschlossen. Die Urlaubsdienstanweisung der Beklagten sei als Bestandteil der AVB eine Vertragsschablone, die mit dem Kläger einzeldienstvertraglich vereinbart worden sei. Die Beklagte habe den vereinbarten Änderungsvorbehalt nach Treu und Glauben gehandhabt. Die Umstellung beim Urlaubsverbrauch auf die tatsächlich entfallenen Stunden vermeide Diskrepanzen, wenn vom Dienstnehmer hauptsächlich kurze oder lange Arbeitstage als Urlaubstage konsumiert werden, und bewege sich innerhalb der Grenzen billigen Ermessens. Art 7 Abs 1 der RL 2003/88/EG, der nur einen Mindeststandard begründe und keine Begünstigung gegenüber dem innerstaatlichen Recht darstelle, sei nicht unmittelbar anwendbar. Die vom Kläger beanstandete Konstellation aufgrund der Urlaubsdienstanweisung sei bedeutend günstiger als die RL-Bestimmung. Die Urlaubsregelung der Beklagten und ihre richtige, nicht auf der Rosinentheorie beruhende Anwendung tragen zu mehr Einzelfallgerechtigkeit bei. Das Hauptbegehren des Klägers sei daher unbegründet. Aufgrund der gegenständlichen Verknüpfung von Urlaubstagen und Urlaubsstunden könne die Frage eines noch offenen Urlaubsanspruchs nicht bloß nach einem Parameter beantwortet werden. Nach dem Verbrauch aller Urlaubsstunden allenfalls noch verbleibende Urlaubstage begründen daher keinen Entgeltanspruch. Das Eventualbegehren des Klägers sei daher ebenfalls abzuweisen.Das Erstgericht wies sowohl das Haupt- als auch das Eventualbegehren des Klägers unter Zugrundelegung der getroffenen Feststellungen ab. Die Dienstverhältnisse zur Beklagten seien gemäß Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 4, UrlG in Verbindung mit Paragraph 22, Absatz 5, BBG aF bzw Paragraph 53, Absatz 5, BBG nF von der Anwendung des UrlG ausgeschlossen. Die Urlaubsdienstanweisung der Beklagten sei als Bestandteil der AVB eine Vertragsschablone, die mit dem Kläger einzeldienstvertraglich vereinbart worden sei. Die Beklagte habe den vereinbarten Änderungsvorbehalt nach Treu und Glauben gehandhabt. Die Umstellung beim Urlaubsverbrauch auf die tatsächlich entfallenen Stunden vermeide Diskrepanzen, wenn vom

Dienstnehmer hauptsächlich kurze oder lange Arbeitstage als Urlaubstage konsumiert werden, und bewege sich innerhalb der Grenzen billigen Ermessens. Artikel 7, Absatz eins, der RL 2003/88/EG, der nur einen Mindeststandard begründe und keine Begünstigung gegenüber dem innerstaatlichen Recht darstelle, sei nicht unmittelbar anwendbar. Die vom Kläger beanstandete Konstellation aufgrund der Urlaubsdienstanweisung sei bedeutend günstiger als die RL-Bestimmung. Die Urlaubsregelung der Beklagten und ihre richtige, nicht auf der Rosinentheorie beruhende Anwendung tragen zu mehr Einzelfallgerechtigkeit bei. Das Hauptbegehren des Klägers sei daher unbegründet. Aufgrund der gegenständlichen Verknüpfung von Urlaubstagen und Urlaubsstunden könne die Frage eines noch offenen Urlaubsanspruchs nicht bloß nach einem Parameter beantwortet werden. Nach dem Verbrauch aller Urlaubsstunden allenfalls noch verbleibende Urlaubstage begründen daher keinen Entgeltanspruch. Das Eventualbegehren des Klägers sei daher ebenfalls abzuweisen.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers gegen das Ersturteil nicht Folge, ließ jedoch die ordentliche Revision gemäß § 502 Abs 1 ZPO zu, weil der Falllösung aufgrund der Zahl der bei der Beklagten Beschäftigten Bedeutung über den Einzelfall hinaus zukomme. Das Berufungsgericht erachtete sowohl die Tatsachen- als auch die Rechtsrüge des Klägers als nicht berechtigt und gelangte wie schon das Erstgericht zur rechtlichen Beurteilung, dass das Urlaubsgesetz auf das Dienstverhältnis des Klägers nicht anwendbar sei. Die dienstrechtlichen Vorschriften über den Urlaubsanspruch seien „zwingend" iSd § 1 Abs 2 Z 4 UrlG, weil bei ihrer praktischen Anwendung ein Abgehen von der Regelung zum Nachteil des Dienstnehmers ausgeschlossen sei. Die vom Kläger kritisierten Folgen bei der Urlaubsberechnung seien keine Folge eines willkürlichen Vorgehens der Beklagten, sondern vielmehr das in Kauf genommene Ergebnis des Entfallsprinzips im Zusammenhang mit einem Urlaubsstundenkonto. Die Beklagte habe bei der Änderung der Urlaubsdienstanweisung das ihr durch die „Jeweils-Klausel" eingeräumte billige Ermessen nicht überschritten. Das mit 6,67 Stunden berechnete Äquivalent eines Urlaubstags entspreche einer wöchentlichen Arbeitszeit von 40 Stunden. Solange kein Missbrauch erfolge, sei das Entfallsprinzip nicht zu beanstanden. Selbst wenn der Urlaubsanspruch des Klägers von sechs Wochen um vier Tage verkürzt worden sein sollte, werde der in Art 7 der RL 2003/88/EG normierte Mindesturlaub von vier Wochen nicht unterschritten.Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers gegen das Ersturteil nicht Folge, ließ jedoch die ordentliche Revision gemäß Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zu, weil der Falllösung aufgrund der Zahl der bei der Beklagten Beschäftigten Bedeutung über den Einzelfall hinaus zukomme. Das Berufungsgericht erachtete sowohl die Tatsachen- als auch die Rechtsrüge des Klägers als nicht berechtigt und gelangte wie schon das Erstgericht zur rechtlichen Beurteilung, dass das Urlaubsgesetz auf das Dienstverhältnis des Klägers nicht anwendbar sei. Die dienstrechtlichen Vorschriften über den Urlaubsanspruch seien „zwingend" iSd Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 4, UrlG, weil bei ihrer praktischen Anwendung ein Abgehen von der Regelung zum Nachteil des Dienstnehmers ausgeschlossen sei. Die vom Kläger kritisierten Folgen bei der Urlaubsberechnung seien keine Folge eines willkürlichen Vorgehens der Beklagten, sondern vielmehr das in Kauf genommene Ergebnis des Entfallsprinzips im Zusammenhang mit einem Urlaubsstundenkonto. Die Beklagte habe bei der Änderung der Urlaubsdienstanweisung das ihr durch die „Jeweils-Klausel" eingeräumte billige Ermessen nicht überschritten. Das mit 6,67 Stunden berechnete Äquivalent eines Urlaubstags entspreche einer wöchentlichen Arbeitszeit von 40 Stunden. Solange kein Missbrauch erfolge, sei das Entfallsprinzip nicht zu beanstanden. Selbst wenn der Urlaubsanspruch des Klägers von sechs Wochen um vier Tage verkürzt worden sein sollte, werde der in Artikel 7, der RL 2003/88/EG normierte Mindesturlaub von vier Wochen nicht unterschritten.

Gegen die Berufungsentscheidung richtet sich die Revision des Klägers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung iSd Klagestattgebung abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen, hilfsweise ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig; sie ist jedoch nicht berechtigt. Die Vorinstanzen haben zutreffend die Berechtigung des Haupt- und Eventualbegehrens des Klägers verneint. Dabei sind folgende rechtliche Erwägungen zugrundezulegen:

Die Österreichischen Bundesbahnen (ÖBB) waren zufolge Ausgliederung ab 1. 1. 1993 gemäß § 1 Abs 1 Bundesbahngesetz (BBG), BGBl 1992/825, eine Gesellschaft mit eigener Rechtspersönlichkeit, auf die - soweit das BBG keine abweichenden Regelungen enthielt - die Bestimmungen des Gesetzes über Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG) sinngemäß anzuwenden waren. Die weitere ÖBB-Reform durch das Bundesbahnstrukturgesetz

2003, BGBl I 2003/138, war von der Erkenntnis und Absicht getragen, dass zur Stärkung des Wettbewerbs und zur Sicherstellung eines diskriminierungsfreien Zugangs Dritter im Bereich des Schienenverkehrs die einschlägigen Vorgaben der Europäischen Union umzusetzen seien und dass der Finanzbedarf des „Gesamtsystems ÖBB", der überwiegend durch den Bund getragen werde, durch Effizienzsteigerungen nachhaltig abzusenken sei. Dies erfordere laut den Gesetzesmaterialien nach dem ersten Reformschritt mit dem BBG 1992 weitere nachhaltige Schritte zur Umstrukturierung der ÖBB und zur Neustrukturierung der Finanzierung für die Schieneninfrastruktur (s RV 311 BlgNR 22. GP 1 ff zu den ausführlich dargelegten Motiven der Neuregelung und Umstrukturierung). Die Anteile des Bundes an den ÖBB wurden gemäß § 2 BBG idF Bundesbahnstrukturgesetz 2003 in die neu gegründete ÖBB-Holding AG eingebracht. Gemäß § 4 Abs 1 Z 2 BBG war es deren sofortige Aufgabe, die Umstrukturierung der ÖBB auf der Grundlage des Bundesbahnstrukturgesetzes 2003 vorzunehmen (RV 311 BlgNR 22. GP 8 f). Zur Durchführung dieser Umstrukturierung waren von der ÖBB-Holding AG bis 31. 5. 2004 verschiedene Gesellschaften zu gründen (s dazu Näheres im 3. Teil des BBG [§§ 5 ff]). Zu diesen Gesellschaften zählt etwa neben der ÖBB-Personenverkehr AG gemäß § 5 BBG und der Rail Cargo Austria AG gemäß § 9 BBG auch die Beklagte (ÖBB-Traktion GmbH) gemäß § 13 BBG.Die Österreichischen Bundesbahnen (ÖBB) waren zufolge Ausgliederung ab 1. 1. 1993 gemäß Paragraph eins, Absatz eins, Bundesbahngesetz (BBG), BGBl 1992/825, eine Gesellschaft mit eigener Rechtspersönlichkeit, auf die - soweit das BBG keine abweichenden Regelungen enthielt - die Bestimmungen des Gesetzes über Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG) sinngemäß anzuwenden waren. Die weitere ÖBB-Reform durch das Bundesbahnstrukturgesetz 2003, BGBl römisch eins 2003/138, war von der Erkenntnis und Absicht getragen, dass zur Stärkung des Wettbewerbs und zur Sicherstellung eines diskriminierungsfreien Zugangs Dritter im Bereich des Schienenverkehrs die einschlägigen Vorgaben der Europäischen Union umzusetzen seien und dass der Finanzbedarf des „Gesamtsystems ÖBB", der überwiegend durch den Bund getragen werde, durch Effizienzsteigerungen nachhaltig abzusenken sei. Dies erfordere laut den Gesetzesmaterialien nach dem ersten Reformschritt mit dem BBG 1992 weitere nachhaltige Schritte zur Umstrukturierung der ÖBB und zur Neustrukturierung der Finanzierung für die Schieneninfrastruktur (s Regierungsvorlage 311 BlgNR 22. Gesetzgebungsperiode 1 ff zu den ausführlich dargelegten Motiven der Neuregelung und Umstrukturierung). Die Anteile des Bundes an den ÖBB wurden gemäß Paragraph 2, BBG in der Fassung Bundesbahnstrukturgesetz 2003 in die neu gegründete ÖBB-Holding AG eingebracht. Gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 2, BBG war es deren sofortige Aufgabe, die Umstrukturierung der ÖBB auf der Grundlage des Bundesbahnstrukturgesetzes 2003 vorzunehmen Regierungsvorlage 311 BlgNR 22. Gesetzgebungsperiode 8 f). Zur Durchführung dieser Umstrukturierung waren von der ÖBB-Holding AG bis 31. 5. 2004 verschiedene Gesellschaften zu gründen (s dazu Näheres im 3. Teil des BBG [§§ 5 ff]). Zu diesen Gesellschaften zählt etwa neben der ÖBB-Personenverkehr AG gemäß Paragraph 5, BBG und der Rail Cargo Austria AG gemäß Paragraph 9, BBG auch die Beklagte (ÖBB-Traktion GmbH) gemäß Paragraph 13, BBG.

Aufgabe der neu gegründeten Beklagten ist nach§ 14 BBG insbesondere die Erbringung von Traktions- und Serviceleistungen für und im Zusammenhang mit anderen Eisenbahnunternehmen. Durch die Übertragung des Teilbetriebs Traktion von den ÖBB auf die Beklagte im Wege der (partiellen) Gesamtrechtsnachfolge unter sinngemäßer Anwendung des Spaltungsgesetzes (Spaltung zur Aufnahme), BGBl 1996/304, kam es zu einem Betriebsteilübergang iSd § 3 Abs 1 AVRAG (§ 15 BBG; vgl Gahleitner in ZellKomm, § 3 AVRAG Rz 26; Pfeil in Schwimann, ABGB³ § 1153 Rz 9 ua). Die ÖBB wurden nach den Abspaltungen in eine Aktiengesellschaft umgewandelt und in die ÖBB-Infrastruktur Bau AG umbenannt (§ 29 BBG). Dass aufgrund des Betriebsteilübergangs auch die Dienstverhältnisse der dem abgespaltenen Teil Traktion zugeordneten Dienstnehmer - demnach auch des Klägers - auf die aufnehmende Gesellschaft (Beklagte) übergingen (vgl Binder, AVRAG § 6 Rz 40 ua), ist im vorliegenden Fall - wie schon in der Arbeitsrechtssache zu 9 ObA 40/06g, bei der es auch um einen Lokführer im Betrieb Traktion ging - nicht strittig (vgl auch 8 ObA 32/07z zum Teilbetrieb Personenverkehr). Dass bei einem Betriebsübergang grundsätzlich die Arbeitsbedingungen gemäß § 3 Abs 3 Satz 1 AVRAG - von hier nicht in Betracht kommenden Fällen abgesehen (§§ 4 f, 31 f AVRAG) - aufrecht bleiben, ist hier ebenfalls nicht strittig.Aufgabe der neu gegründeten Beklagten ist nach Paragraph 14, BBG insbesondere die Erbringung von Traktions- und Serviceleistungen für und im Zusammenhang mit anderen Eisenbahnunternehmen. Durch die Übertragung des Teilbetriebs Traktion von den ÖBB auf die Beklagte im Wege der (partiellen) Gesamtrechtsnachfolge unter sinngemäßer Anwendung des Spaltungsgesetzes (Spaltung zur Aufnahme), BGBl 1996/304, kam es zu einem Betriebsteilübergang iSd Paragraph 3, Absatz eins, AVRAG (Paragraph 15, BBG; vergleiche Gahleitner in ZellKomm, Paragraph 3, AVRAG Rz 26; Pfeil in Schwimann, ABGB³ Paragraph 1153, Rz 9 ua). Die ÖBB wurden nach den Abspaltungen in eine Aktiengesellschaft umgewandelt und in die ÖBB-Infrastruktur Bau

AG umbenannt (Paragraph 29, BBG). Dass aufgrund des Betriebsteilübergangs auch die Dienstverhältnisse der dem abgespaltenen Teil Traktion zugeordneten Dienstnehmer - demnach auch des Klägers - auf die aufnehmende Gesellschaft (Beklagte) übergingen vergleiche Binder, AVRAG Paragraph 6, Rz 40 ua), ist im vorliegenden Fall - wie schon in der Arbeitsrechtssache zu 9 ObA 40/06g, bei der es auch um einen Lokführer im Betrieb Traktion ging - nicht strittig vergleiche auch 8 ObA 32/07z zum Teilbetrieb Personenverkehr). Dass bei einem Betriebsübergang grundsätzlich die Arbeitsbedingungen gemäß Paragraph 3, Absatz 3, Satz 1 AVRAG - von hier nicht in Betracht kommenden Fällen abgesehen (Paragraphen 4, f, 31 f AVRAG) - aufrecht bleiben, ist hier ebenfalls nicht strittig.

Umstritten ist jedoch im vorliegenden Fall das auf das Dienstverhältnis des Klägers anzuwendende Urlaubsrecht. Der Revisionswerber steht unvermindert auf dem Standpunkt, dass hier das Urlaubsgesetz (UrlG), BGBl 1976/390, anwendbar sei. Dem kann jedoch, wie schon die Vorinstanzen zutreffend begründet haben, nicht beigepflichtet werden. Richtig ist, dass die Bestimmungen des hier relevanten Abschnitts I („Erholungsurlaub") des UrlG für Arbeitnehmer aller Art gelten, deren Arbeitsverhältnis auf einem privatrechtlichen Vertrag beruht (§ 1 Abs 1 UrlG). Ausgenommen sind jedoch Arbeitsverhältnisse zum Bund, auf die dienstrechtliche Vorschriften anzuwenden sind, die den Urlaubsanspruch zwingend regeln (§ 1 Abs 2 Z 4 UrlG). Solche Vorschriften enthält vor allem das Vertragsbedienstetengesetz 1948 (VBG). Als dienstrechtliche Vorschriften, die den Urlaubsanspruch zwingend regeln, kommen aber nicht nur Gesetze und Verordnungen, sondern zB auch Dienstordnungen, wie sie etwa für das Dienstrecht der Bediensteten der ÖBB als lex contractus (Vertragsschablone) gelten, in Betracht (RV 150 BlgNR 14. GP 8). Auch solche Arbeitsverhältnisse sind daher vom Geltungsbereich des Urlaubsgesetzes ausgenommen (Cerny, UrlG9 § 1 Erl 7). Der Revisionswerber bezweifelt nun, dass es sich bei der Urlaubsdienstanweisung der Beklagten um eine „zwingende" Regelung iSd § 1 Abs 2 Z 4 UrlG handle, weil sie unter einem Änderungsvorbehalt stehe. Dabei wird von ihm allerdings übersehen, dass „zwingend" nicht mit „unabänderlich" gleichzusetzen ist. Ein derartiges Begriffsverständnis wäre auch bei zwingenden gesetzlichen Urlaubsregelungen verfehlt; auch diese können vom Gesetzgeber - selbstverständlich - abgeändert werden. „Zwingend" heißt hier „einseitig zugunsten des Arbeitnehmers". Die dienstrechtliche Vorschrift muss den Urlaubsanspruch so regeln, dass bei ihrer praktischen Anwendung ein Abgehen von dieser Regelung zum Nachteil des Arbeitnehmers ausgeschlossen ist (Kuderna, UrlG² § 1 Rz 19; vgl auch allgemein zum Begriff „zwingendes Recht" Löschnigg, Arbeitsrecht10 39, 58, 61 ua). Dies trifft auf die gegenständliche Urlaubsdienstanweisung zu. Sie ist daher „zwingend" iSd § 1 Abs 2 Z 4 UrlG. Auf den vom Revisionswerber angesprochenen Änderungsvorbehalt wird noch im Zusammenhang mit der Frage, ob die Beklagte bei der Änderung der Urlaubsdienstanweisung das ihr eingeräumte Ermessen überschritten hat, näher einzugehen sein.Umstritten ist jedoch im vorliegenden Fall das auf das Dienstverhältnis des Klägers anzuwendende Urlaubsrecht. Der Revisionswerber steht unvermindert auf dem Standpunkt, dass hier das Urlaubsgesetz (UrlG), BGBl 1976/390, anwendbar sei. Dem kann jedoch, wie schon die Vorinstanzen zutreffend begründet haben, nicht beigepflichtet werden. Richtig ist, dass die Bestimmungen des hier relevanten Abschnitts römisch eins („Erholungsurlaub") des UrlG für Arbeitnehmer aller Art gelten, deren Arbeitsverhältnis auf einem privatrechtlichen Vertrag beruht (Paragraph eins, Absatz eins, UrlG). Ausgenommen sind jedoch Arbeitsverhältnisse zum Bund, auf die dienstrechtliche Vorschriften anzuwenden sind, die den Urlaubsanspruch zwingend regeln (Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 4, UrlG). Solche Vorschriften enthält vor allem das Vertragsbedienstetengesetz 1948 (VBG). Als dienstrechtliche Vorschriften, die den Urlaubsanspruch zwingend regeln, kommen aber nicht nur Gesetze und Verordnungen, sondern zB auch Dienstordnungen, wie sie etwa für das Dienstrecht der Bediensteten der ÖBB als lex contractus (Vertragsschablone) gelten, in Betracht Regierungsvorlage 150 BlgNR 14. Gesetzgebungsperiode 8). Auch solche Arbeitsverhältnisse sind daher vom Geltungsbereich des Urlaubsgesetzes ausgenommen (Cerny, UrlG9 Paragraph eins, Erl 7). Der Revisionswerber bezweifelt nun, dass es sich bei der Urlaubsdienstanweisung der Beklagten um eine „zwingende" Regelung iSd Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 4, UrlG handle, weil sie unter einem Änderungsvorbehalt stehe. Dabei wird von ihm allerdings übersehen, dass „zwingend" nicht mit „unabänderlich" gleichzusetzen ist. Ein derartiges Begriffsverständnis wäre auch bei zwingenden gesetzlichen Urlaubsregelungen verfehlt; auch diese können vom Gesetzgeber - selbstverständlich - abgeändert werden. „Zwingend" heißt hier „einseitig zugunsten des Arbeitnehmers". Die dienstrechtliche Vorschrift muss den Urlaubsanspruch so regeln, dass bei ihrer praktischen Anwendung ein Abgehen von dieser Regelung zum Nachteil des Arbeitnehmers ausgeschlossen ist (Kuderna, UrlG² Paragraph eins, Rz 19; vergleiche auch allgemein zum Begriff „zwingendes Recht" Löschnigg, Arbeitsrecht10 39, 58, 61 ua). Dies trifft auf die gegenständliche Urlaubsdienstanweisung zu. Sie ist daher „zwingend" iSd Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 4, UrlG.

Auf den vom Revisionswerber angesprochenen Änderungsvorbehalt wird noch im Zusammenhang mit der Frage, ob die Beklagte bei der Änderung der Urlaubsdienstanweisung das ihr eingeräumte Ermessen überschritten hat, näher einzugehen sein.

Der Nichtanwendung des Urlaubsgesetzes auf das Dienstverhältnis des Klägers gemäß § 1 Abs 2 Z 4 UrlG steht auch nicht der Umstand entgegen, dass es sich sowohl bei den ÖBB nach der Ausgliederung als auch bei der Beklagten nach der Umstrukturierung „nur" um Kapitalgesellschaften handelt, weshalb nicht mehr ein Dienstverhältnis zum Bund vorliegt (wie wohl der Revisionswerber über die Eigentümerschaft des Bundes Gegenteiliges für seinen Standpunkt reklamiert, insoweit es ihm um die „unmittelbare Anwendung" der Richtlinie 2004/88/EG geht). Gemäß § 22 Abs 5 BBG in der Stammfassung (BGBl 1992/825) blieb jedoch der Anwendungsbereich von Rechtsvorschriften des Bundes, in ihrer jeweils geltenden Fassung, die auf Regelungsinhalte gemäß § 22 Abs 1 BBG (gemeint: Bestimmungen über das Dienst-, Besoldungs- und Pensionsverhältnis) und die diesen Regelungsinhalten bis zum 31. 12. 1992 zugrundeliegenden Rechtsverhältnisse abstellen, unberührt. Mit dieser Regelung sollte sichergestellt werden, dass die jeweils geltenden Rechtsvorschriften des Bundes, deren Anwendungsbereich sich für die ÖBB ausdrücklich ergibt, unberührt bleiben, sowie, dass jene Rechtsvorschriften, die bisher auf die Dienstverhältnisse der ÖBB-Bediensteten aufgrund deren Qualifikation als Dienstverhältnisse zum Bund anzuwenden waren, weiterhin anzuwenden sind; weiters sollte sichergestellt werden, dass jene Regelungen, die aus diesem Grund nicht anzuwenden waren, auch weiterhin nicht anzuwenden sind (RV 652 BlgNR 18. GP 16). Dieses Konzept wurde mit § 53 Abs 5 BBG idF Bundesbahnstrukturgesetz 2003, der § 22 Abs 5 BBG aF ablöste, beibehalten (vgl 8 ObA 33/05v). Danach bleibt der Anwendungsbereich von arbeitsvertragsrechtlichen Rechtsvorschriften des Bundes, in ihrer jeweils geltenden Fassung, die auf dienst- und besoldungsrechtliche Regelungsinhalte des ÖBB-Dienstrechts und die diesen Regelungsinhalten bis zum 31. 12. 2003 zugrundeliegenden Rechtsverhältnisse abstellen, für Arbeitsverhältnisse zu den ÖBB, deren vertraglich vereinbarter Beginn vor dem 1. 1. 2004 liegt und die auf einem privatrechtlichen Vertrag beruhen, unberührt, auch wenn sie infolge eines Betriebsübergangs nach dem 31. 12. 2003 auf ein anderes Unternehmen (Erwerber) übergehen. Zufolge der § 22 Abs 5 BBG aF, § 53 Abs 5 BBG nF gilt daher § 1 Abs 2 Z 4 UrlG für das - früher zum Bund bestehende - Dienstverhältnis des Klägers zur Beklagten weiter und nimmt es damit von der Anwendung des Urlaubsgesetzes aus (vgl 9 ObA 86/02s; 8 ObA 11/03f; 8 ObA 71/03d; 8 ObA 12/04d; 8 ObA 33/05v ua). Das Dienstverhältnis der ÖBB-Bediensteten beruht auf einem privatrechtlichen Vertrag, der seit dem In-Kraft-Treten des BBG am 1. 1. 1993 nicht mehr zum Bund, sondern zu den ÖBB bzw seit der Umstrukturierung durch das Bundesbahnstrukturgesetz 2003 zu einem deren Rechtsnachfolger besteht. Die verschiedenen Dienstvorschriften, wie etwa Dienst-, Besoldungs- oder Disziplinarordnungen, stellen nach ständiger Rechtsprechung im Wesentlichen Vertragsschablonen dar, die mit Abschluss des jeweiligen Einzelvertrags rechtlich wirksam werden (8 ObA 16/03s; 8 ObA 71/03d; 8 ObA 12/04d; 9 ObA 40/06g; RIS-Justiz RS0052622 ua). Diese Erwägungen treffen auch auf die mit 1. 1. 1996 (§ 66 Abs 1 AVB) in Kraft getretenen Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den Österreichischen Bundesbahnen (AVB) zu, die nunmehr als Vertragsschablone für die einzelnen Dienstverträge dienen (9 ObA 40/06g ua). Bei Vertragsabschluss wird - wie dies auch unstrittig im Verleihungsschreiben des Klägers (Beil ./6) der Fall war - regelmäßig festgehalten, dass für die Bediensteten die genannten Vertragsschablonen „in der jeweils gültigen Fassung" zur Anwendung kommen („Jeweils-Klausel"). Dieser Hinweis wird durch die widerspruchslose Annahme Inhalt des Arbeitsvertrags (8 ObA 14/03x; RIS-Justiz RS0052618), was hier ebenfalls unstrittig ist. In der „Jeweils-Klausel" ist ein Änderungsvorbehalt zu sehen, der vom Dienstgeber im Sinne von Änderungen nach billigem Ermessen genutzt werden kann, selbst wenn es dadurch zu einer zumutbaren Verschlechterung kommt (9 ObA 77/00i; 8 ObA 14/03x; 9 ObA 40/06g; RIS-Justiz RS0112269 ua).Der Nichtanwendung des Urlaubsgesetzes auf das Dienstverhältnis des Klägers gemäß Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 4, UrlG steht auch nicht der Umstand entgegen, dass es sich sowohl bei den ÖBB nach der Ausgliederung als auch bei der Beklagten nach der Umstrukturierung „nur" um Kapitalgesellschaften handelt, weshalb nicht mehr ein Dienstverhältnis zum Bund vorliegt (wie wohl der Revisionswerber über die Eigentümerschaft des Bundes Gegenteiliges für seinen Standpunkt reklamiert, insoweit es ihm um die „unmittelbare Anwendung" der Richtlinie 2004/88/EG geht). Gemäß Paragraph 22, Absatz 5, BBG in der Stammfassung (BGBl 1992/825) blieb jedoch der Anwendungsbereich von Rechtsvorschriften des Bundes, in ihrer jeweils geltenden Fassung, die auf Regelungsinhalte gemäß Paragraph 22, Absatz eins, BBG (gemeint: Bestimmungen über das Dienst-, Besoldungs- und Pensionsverhältnis) und die diesen Regelungsinhalten bis zum 31. 12. 1992 zugrundeliegenden Rechtsverhältnisse abstellen, unberührt. Mit dieser Regelung sollte sichergestellt werden, dass die jeweils geltenden Rechtsvorschriften des Bundes, deren Anwendungsbereich sich für die ÖBB ausdrücklich ergibt,

unberührt bleiben, sowie, dass jene Rechtsvorschriften, die bisher auf die Dienstverhältnisse der ÖBB-Bediensteten aufgrund deren Qualifikation als Dienstverhältnisse zum Bund anzuwenden waren, weiterhin anzuwenden sind; weiters sollte sichergestellt werden, dass jene Regelungen, die aus diesem Grund nicht anzuwenden waren, auch weiterhin nicht anzuwenden sind Regierungsvorlage 652 BlgNR 18. Gesetzgebungsperiode 16). Dieses Konzept wurde mit Paragraph 53, Absatz 5, BBG in der Fassung Bundesbahnstrukturgesetz 2003, der Paragraph 22, Absatz 5, BBG aF ablöste, beibehalten vergleiche 8 ObA 33/05v). Danach bleibt der Anwendungsbereich von arbeitsvertragsrechtlichen Rechtsvorschriften des Bundes, in ihrer jeweils geltenden Fassung, die auf dienst- und besoldungsrechtliche Regelungsinhalte des ÖBB-Dienstrechts und die diesen Regelungsinhalten bis zum 31. 12. 2003 zugrundeliegenden Rechtsverhältnisse abstellen, für Arbeitsverhältnisse zu den ÖBB, deren vertraglich vereinbarter Beginn vor dem 1. 1. 2004 liegt und die auf einem privatrechtlichen Vertrag beruhen, unberührt, auch wenn sie infolge eines Betriebsübergangs nach dem 31. 12. 2003 auf ein anderes Unternehmen (Erwerber) übergehen. Zufolge der Paragraph 22, Absatz 5, BBG aF, Paragraph 53, Absatz 5, BBG nF gilt daher Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 4, UrlG für das - früher zum Bund bestehende - Dienstverhältnis des Klägers zur Beklagten weiter und nimmt es damit von der Anwendung des Urlaubsgesetzes aus vergleiche 9 ObA 86/02s; 8 ObA 11/03f; 8 ObA 71/03d; 8 ObA 12/04d; 8 ObA 33/05v ua). Das Dienstverhältnis der ÖBB-Bediensteten beruht auf einem privatrechtlichen Vertrag, der seit dem In-Kraft-Treten des BBG am 1. 1. 1993 nicht mehr zum Bund, sondern zu den ÖBB bzw seit der Umstrukturierung durch das Bundesbahnstrukturgesetz 2003 zu einem deren Rechtsnachfolger besteht. Die verschiedenen Dienstvorschriften, wie etwa Dienst-, Besoldungs- oder Disziplinarordnungen, stellen nach ständiger Rechtsprechung im Wesentlichen Vertragsschablonen dar, die mit Abschluss des jeweiligen Einzelvertrags rechtlich wirksam werden (8 ObA 16/03s; 8 ObA 71/03d; 8 ObA 12/04d; 9 ObA 40/06g; RIS-Justiz RS0052622 ua). Diese Erwägungen treffen auch auf die mit 1. 1. 1996 (Paragraph 66, Absatz eins, AVB) in Kraft getretenen Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den Österreichischen Bundesbahnen (AVB) zu, die nunmehr als Vertragsschablone für die einzelnen Dienstverträge dienen (9 ObA 40/06g ua). Bei Vertragsabschluss wird - wie dies auch unstrittig im Verleihungsschreiben des Klägers (Beil ./6) der Fall war - regelmäßig festgehalten, dass für die Bediensteten die genannten Vertragsschablonen „in der jeweils gültigen Fassung" zur Anwendung kommen („Jeweils-Klausel"). Dieser Hinweis wird durch die widerspruchslose Annahme Inhalt des Arbeitsvertrags (8 ObA 14/03x; RIS-Justiz RS0052618), was hier ebenfalls unstrittig ist. In der „Jeweils-Klausel" ist ein Änderungsvorbehalt zu sehen, der vom Dienstgeber im Sinne von Änderungen nach billigem Ermessen genutzt werden kann, selbst wenn es dadurch zu einer zumutbaren Verschlechterung kommt (9 ObA 77/00i; 8 ObA 14/03x; 9 ObA 40/06g; RIS-Justiz RS0112269 ua).

Der Kläger beanstandet nun die Änderung der Urlaubsdienstanweisung der Beklagten, mit der beim Urlaubsverbrauch - auf Betreiben eines Großteils des Betriebsrats - ab dem 1. 1. 2005 das „Entfallsprinzip" (auch „Ausfallsprinzip" genannt) eingeführt wurde. Seither werden beim Erholungsurlaub von Triebfahrzeugführern im Turnusdienst unter Zugrundelegung, dass einem Urlaubsausmaß von 30 (36) Werktagen 200 (240) Urlaubsstunden entsprechen, für die Zeit eines Erholungsurlaubs jeweils so viele Urlaubsstunden als verbraucht abgebucht, als im selben Zeitraum Arbeitszeit (Normalarbeitszeit und bezahlte Pausen) zu leisten gewesen wäre (Punkt 2.4 der Urlaubsdienstanweisung). Beim neuen System ging es der Beklagten um mehr Gerechtigkeit durch mehr Gleichmaß beim Urlaubsverbrauch. Bei der alten, bis zum 31. 12. 2004 geltenden Urlaubsregelung, wurde ein Urlaubstag pauschal mit 5,5 Arbeitsstunden angenommen. Urlaubstage, auf die kein oder nur ein kurzer Dienst entfiel, hatten daher das gleiche Gewicht wie Urlaubstage mit langen Diensten. Dass dies bei manchen Dienstnehmern ein Anreiz sein konnte, das System für Kurzurlaube an Arbeitstagen mit langen Diensten auszunutzen, liegt auf der Hand. Das neue System entzieht einer derartigen „Urlaubsmathematik" nicht nur den Boden, sondern hilft auch, zufällige Begünstigungen oder Benachteiligungen gegenüber anderen Bediensteten (in- und außerhalb des Turnusdienstes) zu vermeiden (vgl RV 502 BlgNR 14. GP 9 zur 24. VBG-Novelle). Es birgt aber auch das Risiko, dass der Dienstgeber, nachdem ein Urlaub lange im Voraus vereinbart wurde, als noch gar keine konkrete Diensteinteilung vorlag, zum gegebenen Zeitpunkt die vereinbarten Urlaubstage mit besonders langen Diensten „auffüllt" und damit das Urlaubsstundenkonto des Dienstnehmers überdurchschnittlich belastet. Für einen Missbrauch auf Beklagtenseite, der vom Kläger zwar nicht behauptet, aber immerhin als möglich dargestellt wurde, fanden sich im vorliegenden Fall jedoch keine Anhaltspunkte.Der Kläger beanstandet nun die Änderung der Urlaubsdienstanweisung der Beklagten, mit der beim Urlaubsverbrauch - auf Betreiben eines Großteils des Betriebsrats - ab dem 1. 1. 2005 das „Entfallsprinzip" (auch „Ausfallsprinzip" genannt) eingeführt wurde. Seither werden beim Erholungsurlaub von Triebfahrzeugführern im Turnusdienst unter Zugrundelegung, dass einem Urlaubsausmaß von 30 (36) Werktagen 200 (240) Urlaubsstunden

entsprechen, für die Zeit eines Erholungsurlaubs jeweils so viele Urlaubsstunden als verbraucht abgebucht, als im selben Zeitraum Arbeitszeit (Normalarbeitszeit und bezahlte Pausen) zu leisten gewesen wäre (Punkt 2.4 der Urlaubsdienstanweisung). Beim neuen System ging es der Beklagten um mehr Gerechtigkeit durch mehr Gleichmaß beim Urlaubsverbrauch. Bei der alten, bis zum 31. 12. 2004 geltenden Urlaubsregelung, wurde ein Urlaubstag pauschal mit 5,5 Arbeitsstunden angenommen. Urlaubstage, auf die kein oder nur ein kurzer Dienst entfiel, hatten daher das gleiche Gewicht wie Urlaubstage mit langen Diensten. Dass dies bei manchen Dienstnehmern ein Anreiz sein konnte, das System für Kurzurlaube an Arbeitstagen mit langen Diensten auszunutzen, liegt auf der Hand. Das neue System entzieht einer derartigen „Urlaubsmathematik" nicht nur den Boden, sondern hilft auch, zufällige Begünstigungen oder Benachteiligungen gegenüber anderen Bediensteten (in- und außerhalb des Turnusdienstes) zu vermeiden vergleiche Regierungsvorlage 502 BlgNR 14. Gesetzgebungsperiode 9 zur 24. VBG-Novelle). Es birgt aber auch das Risiko, dass der Dienstgeber, nachdem ein Urlaub lange im Voraus vereinbart wurde, als noch gar keine konkrete Diensteinteilung vorlag, zum gegebenen Zeitpunkt die vereinbarten Urlaubstage mit besonders langen Diensten „auffüllt" und damit das Urlaubsstundenkonto des Dienstnehmers überdurchschnittlich belastet. Für einen Missbrauch auf Beklagtenseite, der vom Kläger zwar nicht behauptet, aber immerhin als möglich dargestellt wurde, fanden sich im vorliegenden Fall jedoch keine Anhaltspunkte.

Wird nun aber das Entfallsprinzip auf der Grundlage der Umrechnung des Urlaubsanspruchs in Arbeitsstunden fair gehandhabt, erscheint es grundsätzlich unbedenklich (vgl Schrank, Aktuelle Rechtsfragen zu Ausmaß und Verbrauch des Urlaubs, ZAS 1992, 181 [187]; Gerhartl, Urlaubsrechtliche Fragen der Teilzeitbeschäftigung, ZAS 2005, 250 [251 f] ua). Es entspricht der Tendenz, mehr Gerechtigkeit im Sinne von Gleichmaß und Verhältnismäßigkeit in das Urlaubsrecht zu bringen (Schrank aaO 181, 187 ua). Von einer „sittenwidrigen" Regelung kann keine Rede sein. Das vom Kläger beanstandete System für Triebfahrzeugführer im Turnusdienst entspricht im Übrigen dem System, das seit mehr als 20 Jahren für Beamte und Vertragsbedienstete im Schicht- oder Wechseldienst oder einem sonst unregelmäßigen Dienst (§ 78 Abs 3 BDG 1979 und § 27d Abs 3 VBG, jeweils in der bis zum 31. 12. 2003 geltenden Fassung; s auch RV 11 BlgNR 15. GP 73 iVm RV 500 BlgNRWird nun aber das Entfallsprinzip auf der Grundlage der Umrechnung des Urlaubsanspruchs in Arbeitsstunden fair gehandhabt, erscheint es grundsätzlich unbedenklich vergleiche Schrank, Aktuelle Rechtsfragen zu Ausmaß und Verbrauch des Urlaubs, ZAS 1992, 181 [187]; Gerhartl, Urlaubsrechtliche Fragen der Teilzeitbeschäftigung, ZAS 2005, 250 [251 f] ua). Es entspricht der Tendenz, mehr Gerechtigkeit im Sinne von Gleichmaß und Verhältnismäßigkeit in das Urlaubsrecht zu bringen (Schrank aaO 181, 187 ua). Von einer „sittenwidrigen" Regelung kann keine Rede sein. Das vom Kläger beanstandete System für Triebfahrzeugführer im Turnusdienst entspricht im Übrigen dem System, das seit mehr als 20 Jahren für Beamte und Vertragsbedienstete im Schicht- oder Wechseldienst oder einem sonst unregelmäßigen Dienst (Paragraph 78, Absatz 3, BDG 1979 und Paragraph 27 d, Absatz 3, VBG, jeweils in der bis zum 31. 12. 2003 geltenden Fassung; s auch Regierungsvorlage 11 BlgNR 15. Gesetzgebungsperiode 73 in Verbindung mit Regierungsvorlage 500 BlgNR

14. GP 77 [zu § 39 BDG 1977]; RV 502 BlgNR 14. GP 9 [zu § 27d VBG]) bzw seit dem 1. 1. 2004 generell für alle Beamten und Vertragsbedienstete gilt (§ 65 Abs 9 BDG 1979 und § 27a Abs 9 VBG, jeweils idF BGBl I 2003/130 [2. Dienstrechts-Novelle 2003]; s auch RV 283 BlgNR 22. GP 1 ff, 12).14. Gesetzgebungsperiode 77 [zu Paragraph 39, BDG 1977]; Regierungsvorlage 502 BlgNR 14. Gesetzgebungsperiode 9 [zu Paragraph 27 d, VBG]) bzw seit dem 1. 1. 2004 generell für alle Beamten und Vertragsbedienstete gilt (Paragraph 65, Absatz 9, BDG 1979 und Paragraph 27 a, Absatz 9, VBG, jeweils in der Fassung BGBl römisch eins 2003/130 [2. Dienstrechts-Novelle 2003]; s auch Regierungsvorlage 283 BlgNR 22. Gesetzgebungsperiode 1 ff, 12).

Bei der gegenständlichen Änderung auf das Entfallsprinzip liegt keine Überschreitung billigen Ermessens durch den Dienstgeber vor. Im Idealfall stehen auch beim Entfallsprinzip am Ende des Urlaubsjahres sowohl das Urlaubstage- als auch das Urlaubsstundenkonto des Dienstnehmers auf Null. Aufgrund der unregelmäßigen Dienste kann aber auch der Fall eintreten, dass dies nur auf eines der beiden Konten zutrifft. Steht nun das Urlaubsstundenkonto auf Null, während noch Urlaubstage „vorhanden" sind, - es handelt sich dabei um jenen beim Kläger per 31. 3. 2006 eingetretenen Fall, durch den er sich beschwert erachtet - dann bedeutet dies, dass der Dienstnehmer eben mehr Urlaubstage konsumiert hat, auf die Dienste entfallen, deren Stundenzahl über dem Durchschnitt liegt, der sich aus der Umlegung der wöchentlichen Normalarbeitszeit ergibt. Tritt hingegen der umgekehrte Fall ein, steht also das Urlaubstagekonto

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