

# TE OGH 1949/09/10 Präs94/49

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.09.1949

## Norm

ABGB §6

Arbeiterurlaubsgesetz vom 30. Juli 1919. StGBI. Nr. 395 §1

Arbeiterurlaubsgesetz vom 30. Juli 1919. StGBI. Nr. 395 §5

Arbeiterurlaubsgesetz vom 30. Juli 1919. StGBI. Nr. 395 §6

Arbeiterurlaubsgesetz vom 30. Juli 1919. StGBI. Nr. 395 §12

Arbeiterurlaubsgesetz vom 25. Juli 1946. BGBl. Nr. 173 §3

Arbeiterurlaubsgesetz vom 25. Juli 1946. BGBl. Nr. 173 §4

Arbeiterurlaubsgesetz vom 25. Juli 1946. BGBl. Nr. 173 §7

Arbeitsgerichtsgesetz §27 **Kopf**

SZ 22/125

## Spruch

Judikatenbuch Nr. 53.

Auch ein Arbeiter, der bereits unter der Herrschaft des alten Arbeiterurlaubsgesetzes einen Urlaubsanspruch erworben hatte, kann nicht neben dem Urlaub eine Abfindung nach § 7 AUG. 1946 verlangen; hat er im Zeitpunkt der Auflösung des Dienstverhältnisses im laufenden Urlaubsjahr seinen Urlaub noch nicht verbraucht, so kann er nur die anteilmäßige Abfindung für das laufende Jahr, aber keine weitere in der Höhe des Jahresurlaubsentgeltes verlangen.

Plenarbeschuß vom 10. September 1949, Präs 94/49.

## Text

Der Plenarsenat des Obersten Gerichtshofes hat in der Sitzung vom 10. September 1949 das obige in das Judikatenbuch einzutragende Gutachten beschlossen.

## Rechtliche Beurteilung

Begründung:

I. Nach § 7 AUG. 1946 gebührt dem Arbeiter nur dann eine Abfindung, wenn er im laufenden Dienstjahr seinen Urlaub noch nicht verbraucht hat. Urlaub und Abfindung schließen einander aus. Für das neue Arbeiterurlaubsgesetz ist es nicht zweifelhaft, daß Urlaubsjahr und Dienstjahr zusammenfallen, da auch der Urlaub im ersten Dienstjahr, der erst nach einer Wartezeit von 9 Monaten gebührt (§ 3 Abs. 3 AUG. 1946), noch in diesem Dienstjahr zu gewähren ist (arg. "in jedem Dienstjahr" (§ 3 Abs. 1 Satz 1)). Bei nach dem Inkrafttreten des Arbeiterurlaubsgesetzes 1946 begründeten Dienstverhältnissen ist daher die Rechtslage klar: Wer im laufenden Dienstjahr schon seinen Urlaub genommen hat,

kann keine Abfindung verlangen. Wer keinen Urlaub im Zeitpunkt der Lösung des Dienstverhältnisses gehabt hat, erhält die anteilmäßige Abfindung nach § 7 AUG. 1946 und nicht mehr.

Anders bei den Arbeitsverhältnissen, die noch unter der Herrschaft des alten Arbeiterurlaubsgesetzes 1919 oder gar vor dessen Inkrafttreten eingegangen worden sind, da dieses einen Urlaubsanspruch erst nach einer Wartefrist von einem Jahr gewährt hat (§ 1 AUG. 1919). Nimmt man nun an, daß der im zweiten Dienstjahr (dem ersten Urlaubsjahr) gewährte Urlaub für das erste Dienstjahr gebührte, der im zweiten Urlaubsjahr für das zweite Dienstjahr usw., der Urlaub also immer im nachhinein für das vergangene Dienstjahr anzurechnen war, so kommt man zu dem Ergebnis, daß die alten Dienstnehmer immer um einen Urlaub zurück sind und daß ihnen daher, wenn sie im Laufe eines Dienstjahres ausscheiden, neben dem in diesem Jahre verbrauchten Urlaub noch eine Abfindung nach § 7 AUG. 1946 gebührt, weil sich der im laufenden Dienstjahr verbrauchte Urlaub auf das Vorjahr bezogen hat. Auch müßte ihnen, wenn sie vor Verbrauch des ihnen im letzten Dienstjahr gebührenden Jahresurlaubes ausscheiden, noch neben der anteilmäßigen Abfindung für das laufende Jahr noch eine weitere Abfindung in der Höhe des vollen Jahresurlaubsentgeltes für das vergangene Jahr zugesprochen werden. Die unter der Herrschaft des alten Arbeiterurlaubsgesetzes 1919 mehrfach erörterte, längst für erledigt gehaltene Streitfrage, für welches Jahr der Urlaub gebühre, hat so nach dem Außerkraftretreten des Arbeiterurlaubsgesetzes 1919 eine praktische Bedeutung erlangt, die sie, solange das Arbeiterurlaubsgesetz 1919 galt, nie gehabt hat.

Tatsächlich hat das Arbeitsgericht Dornbirn mit Urteil vom 13. Mai 1947, GZ. Cr 13/47, der Klage einer Arbeiterin, die vom 7. Juli 1930 bis 31. Dezember 1946 im selben Betrieb beschäftigt war und im Jahre 1946 einen Urlaub von 24 Werktagen genommen hat, nun aber noch die Urlaubsabfindung für die Zeit vom 7. Juli 1946 bis 31. Dezember 1946 begehrte, mit der Begründung stattgegeben, daß der Urlaub, der im Sinne des § 1 AUG. nach einem Jahre zu gewähren ist, den Urlaub für das erste Dienstjahr darstelle. Bei Zugrundelegung dieser Rechtsansicht und unter Berücksichtigung des Umstandes, daß die Beklagte gemäß einer inneren betrieblichen Regelung die Urlaube nicht nach Dienstjahren, sondern nach Kalenderjahren gewährt hat, ergab sich nämlich, daß der Klägerin nach § 7 AUG. 1946 noch ein Anspruch auf Abfindung für 12 Werkstage zusteht. Das Urteil ist durch Verwerfung der von der Beklagten dagegen erhobenen Berufung rechtskräftig geworden.

Im Gegensatz zu dieser Entscheidung hat das Arbeitsgericht Linz mit dem Urteil vom 25. Juni 1948, GZ. Cr 155/48, das Klagebegehren eines Arbeiters, der vom 11. April 1938 bis 17. Jänner 1948 im selben Betrieb beschäftigt war, während dieser Zeit neun Urlaube genossen hat und nun für das am 11. April 1947 begonnene Dienstjahr die Urlaubsabfindung nach § 7 AUG. 1946 begehrte, abgewiesen und in der Begründung ausgesprochen, daß für das erste Dienstjahr nach § 1 AUG. ein Urlaub nicht gebühre und daher die Urlaubsansprüche des Klägers restlos erfüllt seien.

Mit Rücksicht auf diese widersprechenden Entscheidungen hat das Bundesministerium für Justiz gemäß § 27 ArbGerG. beim Obersten Gerichtshof den Antrag gestellt, ein in das Judikatenbuch aufzunehmendes Gutachten über diese Frage zu beschließen.

Die formalen Voraussetzungen für diesen Antrag im Sinne des § 27 ArbGerG. sind gegeben. Übrigens spricht auch der Umstand für die Beschränkung des im § 27 ArbGerG. vorgezeichneten Weges, daß der Streit stets nur um einen Geldbetrag in der Höhe der Urlaubsabfindung geht, nur ausnahmsweise die Bagatellgrenze übersteigen wird und daß demnach der Oberste Gerichtshof im ordentlichen Verfahren kaum in die Lage kommen wird, zu dem aufgezeigten Rechtsproblem Stellung zu nehmen.

II. Die Frage, für welches Dienstjahr der Urlaub gebühre, wurde besonders in den ersten Jahren nach dem Inkrafttreten des Arbeiterurlaubsgesetzes 1919 erörtert. Ein alter Schriftsteller hat in der Zeitschrift "Die Gewerkschaft", 1920, 202, erstmalig zu dem "strittigen, aber bisher von den wenigsten beachteten" Problem in der Öffentlichkeit literarisch

Stellung genommen, "für welches Dienstjahr der Urlaub anzurechnen sei". Der Anonymus löste diese Frage dahin: für das verflossene Jahr, weil für das im Lauf befindliche Dienstjahr der Urlaubsanspruch nach § 5 AUG. 1919 erst nach zehnmonatiger Dienstzeit entstehe. Diese Argumentation fällt freilich in dem Augenblick zusammen, da man mit der später herrschend gewordenen Auffassung den Anspruch nach § 5 als eine Entschädigung für einen durch die Kündigung frustrierten zukünftigen Urlaubsanspruch auffaßt, der infolge der Kündigung vor Entstehung eines weiteren Urlaubsanspruches mit Beginn des neuen Dienstjahres entgangen ist. Obwohl also die Begründung des Anonymus nicht überzeugt, hat seine These doch zunächst keinen Widerspruch gefunden. Heindl, "Urlaubsgesetzgebung", in "Zeitschrift für soziales Recht", 1, 137, und Schöbel, "Fragen des Urlaubsrechtes", ebenda, 2, 251, unterstellen es als selbstverständlich, daß der Urlaub für das vergangene Dienstjahr gebühre; eine Begründung für diese Auffassung gaben sie nicht. Dagegen ist diese Auffassung, gleichfalls ohne nähere Begründung, von Lederer, "Grundriß des österreichischen Sozialrechtes", 2. Aufl., S. 153, abgelehnt worden:

"der Urlaubsanspruch entstehe erst mit der Zurücklegung eines vollen Dienstjahres, daher sei als erstes Urlaubsjahr das Jahr anzusehen, das dem ersten Dienstjahr nachfolge"; unklar und ohne ausdrückliche Stellungnahme Emanuel Adler bei Klang, 1. Aufl., III, S. 270, und Breyer, "Leitfaden durch das österreichische Arbeitsrecht", S. 104.

In der Rechtsprechung hat erstmalig die Entscheidung des Landesgerichtes f. ZRS. Wien vom 19. August 1921, Arb.Slg. 3205, die Lehre von der Nachgewährung des Urlaubs aufgenommen. Ihr folgen die Schiedssprüche des Einigungsamtes Klagenfurt vom 16. Juni 1923, Arb.Slg. 3216, und vom 31. Mai 1924, Arb.Slg. 3278. Diese Entscheidungen wollten aus der Nachgewährung des Urlaubs den Schluß ziehen, daß der am Beginn des Urlaubsjahres bereits erworbene Urlaubsanspruch durch die Kündigung seitens des Arbeiters oder durch eine, wenn auch begründete Entlassung seitens des Dienstgebers nicht mehr verlorengehen könne. Sie wollten über die als unbillig empfundene Vorschrift des § 6 AUG. 1919 dadurch hinwegkommen, daß sie diesen Paragraphen auf den Urlaub für das laufende Jahr zu beziehen versuchten, der erst im nächsten Jahr zu gewähren sei, nicht aber auf den im laufenden Jahre zu gewährenden für das Vorjahr, der nicht mehr verwirkt werden könne. Die spätere Judikatur, insbesondere die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 25. September 1923, Arb.Slg. 3417, hat die Unhaltbarkeit dieses Standpunktes aufgezeigt. Erst der Gesetzgeber des Jahres 1946 hat die mit der Regelung des § 6 AUG. 1919 verbundene Unbilligkeit beseitigt.

Eine weitere Entscheidung des Landesgerichtes f. ZRS. Wien vom 18. Dezember 1922, Arb.Slg. 3110, sucht im Anschluß an die Beweisführung des Anonymus aus der "Gewerkschaft" aus § 5 AUG. 1919 abzuleiten, daß der Urlaub im nachhinein für das abgelaufene Jahr gebühre. Um die Bestimmung des § 1 AUG. 1919, daß der Urlaub "in jedem Dienstjahr" zu gewähren sei, glaubt die Entscheidung dadurch herumzukommen, daß der Urlaub noch in der letzten Woche des Dienstjahres zu gewähren sei; die 52. Woche sei die Urlaubswoche. Urlaubsgewährung in der ersten Dienstwoche des neuen (zweiten) Dienstjahres sei daher verspätet. Diese Auffassung bedarf keiner Widerlegung; sie scheitert an der positiven Bestimmung des § 1 AUG., daß der erste Urlaub erst nach einer ununterbrochenen Dienstzeit von einem Jahre gebühre, also erst im zweiten Dienstjahr. Im Ergebnis war die Entscheidung Arb.Slg. 3110 richtig; es sollte damit der Versuch des Dienstgebers, den Dienstnehmer zu zwingen, seinen bereits verdienten Urlaub in der Kündigungszeit zu nehmen, abgewehrt werden. Nur die Begründung war unzulänglich.

Eine dritte Gruppe von Entscheidungen befaßt sich mit der Frage, ob im Falle der Vorausgewährung des mit Beginn des sechsten Dienstjahres fälligen Urlaubes zwei Wochen oder nur eine Woche Urlaub zu gewähren sei. Die Entscheidung des Kreisgerichtes St. Pölten vom 24. Juli 1924, Arb.Slg. 3285, vertritt die erstangeführte Meinung, die Entscheidung des Gewerbegerichtes St. Pölten vom 17. August 1924, Arb.Slg. 3374, die letztangeführte. Beide Entscheidungen gehen dabei von der Auffassung aus, daß sich der Urlaub immer auf das vorangegangene Dienstjahr beziehe.

In diese Gruppe gehört auch die Entscheidung des Landesgerichtes f. ZRS. Wien vom 21. Juli 1925, Arb.Slg. 3541, die den bereits im Laufe des ersten Dienstjahres vorausgewährten Urlaub auf den nach Beendigung des ersten Dienstjahres gebührenden Urlaub mit der Begründung anrechnet, daß damit der Urlaub für das erste Dienstjahr

gewährt und angenommen worden sei.

Von diesen wenigen hier angeführten Entscheidungen abgesehen, die alle auf die ersten Jahre nach dem Inkrafttreten des Arbeiterurlaubsgesetzes 1919 entfallen, hat die überwiegende gewerbegerichtliche Judikatur die Lehre von der Nachgewährung des Urlaubes abgelehnt, ohne sich freilich auf eine bestimmte Formel, ob und für welches Dienstjahr der Urlaub gebühre, festzulegen. Die meisten Entscheidungen begnügen sich damit, die Auffassung, daß der Urlaub für das verflossene Dienstjahr im nächsten Dienstjahr zu gewähren sei, unter dem Hinweis darauf zu verneinen, daß nach dem Wortlaut des Gesetzes im ersten Dienstjahr überhaupt kein Urlaubsanspruch zur Entstehung gelange, sondern erst im zweiten und den folgenden Dienstjahren, so daß das zweite Dienstjahr das erste Urlaubsjahr sei usw. Dabei wird betont, daß der Urlaubsanspruch, vorbehaltlich der Verwirkung nach § 6 AUG., mit dem Beginn des jeweiligen Urlaubsjahres zur Entstehung gelange.

Grundlegend war die Entscheidung des Landesgerichtes f. ZRS. Wien vom 12. September 1923, Arb.Slg. 3193. Diese Entscheidung wurde auch richtunggebend für die Auslegung des § 5 AUG. 1919, dessen rechtliche Natur sie im Anschluß an die Motive der Regierungsvorlage als Entschädigung für die entgangene Möglichkeit der Erwerbung des Urlaubsanspruchs im folgenden Dienstjahr umschreibt. Der Arbeiter soll so behandelt werden, als ob er das Dienstjahr schon vollendet hätte. Das Ergebnis dieser Untersuchung wird in dem für die Folgezeit maßgebenden Rechtssatz zusammengefaßt: "Dem Arbeiter, dem im zweiten oder im folgenden Dienstjahr gekündigt wird und der in diesem zweiten oder folgenden Dienstjahr keinen Urlaub gehabt hat, steht also der Anspruch auf Entschädigung für den nicht gewährten Urlaub und, falls bereits zehn Monate von diesem Dienstjahr verflossen sind, überdies der Anspruch nach § 5 zu, letzterer als Entschädigung dafür, daß er dieses Dienstjahr nicht vollenden und damit den Anspruch auf einen weiteren Urlaub erwerben konnte."

Die Entscheidung Arb.Slg. 3193 ist für die gesamte spätere Rechtsprechung maßgebend geblieben. Die dort niedergelegten Rechtsgedanken werden variiert und auf weitere Fälle angewendet; ein neuer Rechtsgedanke ist in keiner späteren Entscheidung mehr ausgesprochen worden. Das gilt insbesondere von dem nur wenige Wochen später ergangenen Gutachten des Obereinigungsamtes vom 13. November 1923, Arb.Slg. 3218, das die Entscheidung Arb.Slg. 3193 nur dahin ergänzt, daß der Urlaub als verwirkt anzusehen ist, wenn er nicht innerhalb des betreffenden Dienstjahrs angetreten wird.

In diesem Zusammenhang muß insbesondere auf die Entscheidung des Gewerbegerichtes St. Pölten vom 2. Juli 1924, Arb.Slg. 3285, hingewiesen werden, wo es heißt: "Es ist im § 1 AUG. mit keinem Worte davon die Rede, daß der Urlaub für ein bestimmtes Dienstjahr eine Woche bzw. zwei Wochen betrage, sondern es heißt einfach, wenn das Dienstverhältnis bereits ununterbrochen fünf Jahre gedauert hat, gebührt dem Arbeiter ein Urlaub in der Dauer von zwei Wochen."

Daraus leitet die Entscheidung richtig ab, daß der Dienstnehmer vom Beginn des sechsten Dienstjahres an einen zweiwöchigen Urlaub beanspruchen könne. Das Kreisgericht St. Pölten hat diese Entscheidung mit der bereits durch die Entscheidung Arb.Slg. 3193 widerlegten Begründung bestätigt, daß vom Beginn des elften Monats des jeweils laufenden Dienstjahres bereits der Urlaubsanspruch existent geworden sei. Sie geht, wie bereits oben erwähnt, abweichend von der ersten Instanz von der Theorie der Nachgewährung des Urlaubes aus. Die Entscheidung des Landesgerichtes f. ZRS. Wien von 2. Dezember 1924, Arb.Slg. 3391, wiederholt den in Arb.Slg. 3193 ausgesprochenen Grundsatz: "Die Vollendung des ersten Dienstjahres ist lediglich die Voraussetzung, daß im zweiten und folgenden Jahr ein Urlaubsanspruch entsteht und besteht, ein Anspruch, der unter den Voraussetzungen des § 6 AUG. erlischt"; ähnlich die Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 19. Mai 1925, Arb.Slg. 3475: "da der Urlaub nicht "für" ein Dienstjahr, sondern nach Ablauf eines jeden Dienstjahres gebührt"; ferner die Entscheidung des Landesgerichtes f. ZRS. Wien vom 19. Dezember 1932, Arb.Slg. 4246, die daraus im Widerspruch mit der älteren gewerbegerichtlichen Praxis die Unzulässigkeit der Vorausgewährung von Urlauben ableitet: "Das Gesetz gebraucht die Worte "in einem jeden Dienstjahr", nicht etwa "für jedes Jahr". Es verlangt also, daß der Arbeiter in jedem Dienstjahr eine

Erholungspause hat, während welcher er seinen Lohn weiterbezieht. Nach dem Wortlaut des Gesetzes geht es daher nicht an, daß der Urlaub in ein früheres oder späteres Jahr verlegt wird. Auf diese Weise würde der vom Gesetz angestrebte Erholungsurlaub vereitelt werden. Das Berufungsgericht kann daher an der in der Entscheidung Arb.Slg. 3541 zum Ausdruck gekommenen Rechtsansicht nicht mehr festhalten. Denn sie widerspricht der zwingenden Vorschrift des § 1 AUG." Daß dieser Auffassung ein richtiger Kern zugrunde liegt, wird weiter unten dargelegt werden.

Daß der erste Urlaub nicht nur im, sondern auch für das zweite Dienstjahr gebühre, wird ausdrücklich nur in der Entscheidung des Landesgerichtes f. ZRS. Wien vom 14. März 1924, Arb.Slg. 3281, ausgesprochen, um zu begründen, daß der erhöhte Urlaub von zwei Wochen erst im sechsten Dienstjahr gebühre und daß daher auch die in der älteren Entscheidung dieses Gerichtes, Arb.Slg. 3110, vertretene Meinung, daß der erste Urlaub schon in der letzten Woche des ersten Dienstjahres zu gewähren sei, nicht aufrechterhalten werden könne; auch sprechen einige Entscheidungen nebenbei, ohne daraus weitere Rechtsfolgen abzuleiten, von dem für das laufende Dienstjahr gebührenden Urlaub, z. B. der Schiedsspruch des Einigungsamtes St. Pölten vom 24. September 1927, Arb.Slg. 3810.

Auch der Oberste Gerichtshof hat sich mehrmals mit diesem Problem beschäftigt und in allen Fällen die Auffassung abgelehnt, daß der Urlaub im jeweils laufenden Dienstjahr für das vergangene Dienstjahr zu gewähren sei. Ganz im Sinne der durch die Entscheidung Arb.Slg. 3193 inaugurierten Praxis der Gewerbeberichte spricht der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung vom 21. Oktober 1925, Arb.Slg. 3715, davon, daß die Worte "in jedem Jahr" dahin verstanden werden müssen, "in jedem (dem ersten Dienstjahr folgenden) Dienstjahr". Daraus folgert der Oberste Gerichtshof, daß der erweiterte Urlaub von zwei Wochen erst im sechsten Dienstjahr gefordert werden kann. Zwei weitere oberstgerichtliche Entscheidungen (Entsch. vom 25. September 1923, Arb.Slg. 3417, und Judikat 41 vom 22. März 1932, Arb.Slg. 4170) sprechen dagegen geradezu davon, daß der Urlaub in und für das laufende Dienstjahr zu gewähren sei, während die Entscheidung Arb.Slg. 3715 wie die Mehrzahl der gewerbegerechtlichen Entscheidungen davon absieht, den Urlaub ausdrücklich dem laufenden Dienstjahr zuzurechnen; die ersterwähnte Entscheidung begründet mit dieser Konstruktion, daß sich die Verwirkungsbestimmung des § 6 AUG. 1919 auf den im Urlaubsjahr gebührenden Urlaub beziehe, die letzterwähnte, das Judikat 41, verneint das Bestehen einer Karenzfrist im zweiten und folgenden Dienstjahr.

Wie aus dieser Übersicht erhellt, kann von einer feststehenden Praxis gesprochen werden. Keine veröffentlichte Entscheidung der letzten zwei Jahrzehnte hat neuerlich versucht, den im laufenden Dienstjahr zu gewährenden Urlaub dem vergangenen Dienstjahr zuzurechnen.

### III. Der Oberste Gerichtshof findet keine Veranlassung, von dieser Praxis abzugehen.

Der Gedanke, daß der Urlaub für das verflossene Dienstjahr gebühre, hängt mit der Auffassung zusammen, daß der Urlaub eine Prämie für geleistete Arbeit sei, daher müsse das Dienstjahr vollendet sein, ehe der Urlaub ins Verdienen gebracht werde. Diese insbesondere im Deutschen Reich bis 1938 herrschend gewesene Auffassung ist bereits vom Judikat 8 vom 2. Juni 1923, Arb.Slg. 3158, zutreffend abgelehnt worden. Der Urlaub sei überhaupt keine Vergütung, wie etwa die Jahresremuneration der Angestellten, sondern eine zur Erhaltung der Gesundheit und Arbeitskraft der Arbeitnehmer getroffene Einrichtung; ähnlich auch der Schiedsspruch des Einigungsamtes St. Pölten vom 24. September 1927, Arb.Slg. 3810.

Von diesem Standpunkt ist der Oberste Gerichtshof auch in der Entscheidung vom 21. Oktober 1925, Arb.Slg. 3715, nicht abgegangen, wo er von einem "Verdienen" des Urlaubs spricht. Damals handelte es sich um die Frage, ob dem Kläger der von ihm verlangte Urlaub in der Dauer von zwei Wochen zustehe. Und hier kann man in der Tat vom "Verdienen" sprechen, weil das erhöhte Urlaubsmaß von einer längeren Dienstzeit abhängig gemacht ist, so wie der Erwerb der Urlaubsberechtigung überhaupt an die Zurücklegung der Karenzfrist gebunden ist. Daraus aber, daß

die Entstehung des Urlaubsanspruches (des Anspruches auf erhöhten Urlaub) an eine gewisse Dienstdauer geknüpft ist, kann noch nicht gefolgert werden, daß der Urlaub eine Vergütung für die zurückgelegte Dienstzeit sei. Er ist es so wenig wie die Sonn- und Feiertagsruhe, sondern stellt eine auf Grund des Gesetzes gebührende Arbeitspause dar, die freilich dadurch bedingt ist, daß die Dienstzeit eine gewisse Mindestdauer erreicht.

Es empfiehlt sich daher auch, den Ausdruck zu vermeiden, daß der Urlaub für das laufende Dienstjahr gebühre, wie dies einzelne, auch oberstgerichtliche Entscheidungen getan haben, um von vornherein Fehlschlüsse, wie den des Reichsarbeitsgerichtes vom 26. März 1930, Bensheimer Slg. 9, 222, unmöglich zu machen, daß die Urlaubsentschädigung ganz oder auch nur teilweise zurückgezahlt werden müsse, wenn der Arbeiter nach verbrauchtem Vollurlaub vor Ablauf des Dienstjahres kündigt. Der Schiedsspruch des Einigungsamtes Klagenfurt vom 31. Mai 1924, Arb.Slg. 3278, verwendet dieselbe Argumentation, aber nur um die Auffassung, der Urlaub gebühre für das laufende Jahr, ad absurdum zu führen.

Hält man sich die rechtliche Bedeutung des Urlaubs, wie sie der Oberste Gerichtshof im Judikat 8 entwickelt hat, vor Augen, so bestehen natürlich keine Bedenken, zur Vereinfachung vom Urlaub für das laufende Dienstjahr zu sprechen, sofern man sich nur bewußt bleibt, daß aus dieser Diktion keine weiteren Rechtsfolgerungen abgeleitet werden dürfen.

Da also der Urlaub keine Vergütung für geleistete Dienste ist, so fehlt auch jede Veranlassung, den im jeweiligen Urlaubsjahr gewährten Urlaub mit dem abgeleisteten Dienstjahr in Beziehung zu bringen.

Auch der Wortlaut des § 1 AUG. 1919 spricht für diese Auslegung. Aus der eigentümlichen Bedeutung der Worte in ihrem Zusammenhang leuchtet die klare Absicht des Gesetzgebers hervor (§ 6 ABGB.), daß das Gesetz nicht mehr sagen wollte, als daß das Dienstverhältnis bereits eine bestimmte Zeit, ein Jahr, bestanden haben muß, ehe ein Urlaubsanspruch zum Entstehen gelangt, nicht aber, daß der Urlaub eine nachträgliche Prämie für das vergangene Dienstjahr ist. Wenn § 1 AUG. daher sagt, es sei in jedem Jahre ein Urlaub zu gewähren, so muß im Hinblick auf die Voraussetzung, an die der Anspruch geknüpft ist, erschlossen werden, daß der Gesetzgeber damit nur gemeint hat:

"In jedem, dem ersten Dienstjahr folgenden Jahre" ist bei ununterbrochener Dienstzeit von über einem Jahr ein Urlaub zu gewähren. Die gegenteilige Ansicht gerät, wie bereits die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes Arb.Slg. 3715 ausgeführt hat, in einen unlösbar Widerspruch mit den Worten, ununterbrochen ein Jahr "gedauert hat". Denn die Fälligkeit eines Anspruches kann nicht innerhalb eines Zeitraumes eintreten, wenn der Ablauf dieses Zeitraumes als Voraussetzung für das Entstehen des Anspruches gefordert wird.

Dazu kommt noch, daß die Praxis alle Folgerungen, die sich aus der gegenteiligen Auffassung ergeben, abgelehnt hat.

Wäre der Urlaub eine nachträgliche Remuneration für das vergangene Dienstjahr, so könnte der Urlaubsanspruch nicht durch vertragswidriges Verhalten, Kündigung seitens des Arbeiters usw. verwirkt werden, wie seit der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes Arb.Slg. 3417 feststeht. Die reichsdeutsche Praxis, die im Urlaub ein zusätzliches Entgelt für die im Vorjahr vom Arbeitnehmer geleistete Arbeit erblickt, hat daher auch durchaus folgerichtig die Verwirkung abweichend von der österreichischen Rechtsprechung verneint (RAG. 3, 311; 4, 116 u. a. m.).

Wenn der Arbeiter im Urlaubsjahr vor Verbrauch des Urlaubes stirbt, müßte seinen Erben aus dem Titel der Bereicherung ein Anspruch auf Urlaubsentschädigung gewährt werden. Auch wäre die Praxis nicht zu halten, daß ein am Ende des Dienstjahres in Pension tretender Arbeiter keine weiteren Urlaubsansprüche geltend machen kann (Entsch. des Gewerbegegerichtes Wiener Neustadt vom 10. Mai 1927, Arbeit und Wirtschaft 1927, 836) u. a. m. Der

Oberste Gerichtshof hält daher nach wie vor an der Auffassung fest, daß aus der gesetzlichen Regelung, nach der im zweiten Dienstjahr der erste Urlaub gebührt, folgt, daß grundsätzlich das zweite Dienstjahr gleichzeitig das erste Urlaubsjahr ist.

IV. Das Arbeiterurlaubsgesetz 1919 spricht bloß von dem Fall ausdrücklich, daß Urlaubs- und Dienstjahr zusammenfallen; das ist aber nur die Regel; sie können auch auseinanderfallen.

Arbeiter, die bereits bei Inkrafttreten des Arbeiterurlaubsgesetzes 1919 eine ununterbrochene Dienstzeit von mehr als einem Jahr hatten, erwarben mit dem Inkrafttreten dieses Gesetzes den Anspruch auf den ersten Urlaub. Bei ihnen begann daher das erste Urlaubsjahr mit dem 21. August 1919 und auch jedes folgende Urlaubsjahr mit dem 21. August des betreffenden Jahres, ohne Rücksicht darauf, wann sie ihren Dienst angetreten hatten (vgl. die bei Heindl, Z. f. Soz. Recht 1, 131, abgedruckte Entscheidung des Landesgerichtes f. ZRS. Wien vom 4. März 1921, die von Heindl freilich völlig mißverstanden worden ist; mit dem gleichen Problem beschäftigt sich auch die Entscheidung des Landesgerichtes f. ZRS. Wien vom 11. September 1922, Arb.Slg. 3012, die es ebenfalls unrichtig löst).

Bei Arbeitern, die sich seit 1919 ununterbrochen in der gleichen Stellung befinden, kann diese Verschiebung des Urlaubsjahres auch heute noch von Bedeutung sein.

Praktisch wichtiger ist die vertragsmäßige Verschiebung des Urlaubsjahres. Der durch das Arbeiterurlaubsgesetz 1919 gewährte Urlaubsanspruch ist nur ein gesetzliches Minimum. Vereinbarungen, die dem Arbeiter Urlaub unter günstigeren Bedingungen gewähren, sind gestattet (§ 12). Der Dienstgeber kann daher von einer Wartefrist überhaupt absehen und dem Arbeiter schon im ersten Dienstjahr Urlaub geben, er kann aber auch die Wartezeit verkürzen. Das ist nun vielfach, besonders in Kollektivverträgen, geschehen.

Die Evidenzhaltung des Tages des Dienstantrittes jedes einzelnen Arbeiters führt in Großbetrieben zu technischen Schwierigkeiten. Um dies zu vermeiden, wird daher der Stichtag einheitlich für den ganzen Betrieb festgesetzt, z. B. mit dem Beginn des Kalenderjahres. Wer an diesem Tag im Dienst war, erhält Urlaub, auch wenn sein erstes Dienstjahr noch nicht abgelaufen ist. Das Kalenderjahr als Urlaubsjahr liegt der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes Arb.Slg. 3715 zugrunde, aber auch dem eingangs erwähnten Dornbirner Fall, der den Anlaß zu diesem Gutachten gegeben hat. Die Normierung des Kalenderjahres als Urlaubsjahr ist ohne weiteres zulässig, freilich nur, soweit der Anspruch auf Urlaub dadurch vorverschoben wird. Die Wartezeit darf durch eine solche Regelung nicht verlängert werden. Das Urlaubsjahr kann demgemäß nur früher, aber nie später als das Dienstjahr anfangen.

Zur Vermeidung von Mißverständnissen sei vermerkt, daß die Urlaubsperiode (Ferienzeit), die Zeit, innerhalb der der Urlaub tatsächlich gewährt wird, streng vom Urlaubsjahr, mit dessen Beginn (Urlaubsstichtag) der Urlaubsanspruch erworben wird, auseinandergehalten werden muß, z. B.: Urlaubsjahr gleich Kalenderjahr; Urlaubsperiode gemäß § 4 AUG.: 1. Mai bis 30. September. Für den Urlaubsanspruch ist immer nur das Urlaubsjahr maßgebend, nicht die Ferienperiode, mag es mit dem Dienstjahr zusammenfallen oder nicht, es sei denn, daß ausdrücklich bestimmt ist, daß für die Ausmessung des Urlaubausmaßes die tatsächliche Dienstzeit entscheidet. Erhöht sich das Urlaubausmaß infolgedessen nach der Urlaubsperiode, so ist die eventuelle Urlaubsergänzung nachzugewähren.

Da aus § 1 AUG. 1919 der Rechtssatz folgt, daß zwischen dem Stichtag für den Erwerb des einen und dem Stichtag für den Erwerb des nächsten Urlaubsanspruches nicht mehr als ein Jahr liegen darf, ist eine Rückkehr vom Kalenderjahr als Urlaubsjahr zum effektiven Dienstjahr nicht möglich, es sei denn, daß dadurch der Arbeiter schon vor Ablauf von 12 Monaten einen weiteren Urlaubsanspruch erwirbt. Durch Vorverlegung des Urlaubes vor Beginn des Dienstjahres wird daher das Urlaubsjahr ein für allemal vorgeschoben. Das ist der richtige Gedanke, der der Entscheidung Arb.Slg. 4246 zugrunde liegt.

Alle diese Verschiebungen des Urlaubsjahres unter der Herrschaft des Arbeiterurlaubsgesetzes 1919 wirken auch heute noch fort, da nach beiden Arbeiterurlaubsgesetzen der Grundsatz gilt, daß in jedem Dienstjahr ein Urlaub zu gewähren ist, das Urlaubsjahr also die Zeitdauer eines Jahres nicht übersteigen darf. Ebenso sind auch nach dem neuen Arbeiterurlaubsgesetze 1946 Kollektivverträge und Einzelabmachungen nach wie vor gültig, die das Urlaubsjahr mit dem Kalenderjahr zusammenfallen lassen.

Da das Urlaubsjahr bei Arbeitern, die schon vor der Erlassung des Arbeiterurlaubsgesetzes 1946 urlaubsberechtigt waren, auch unter der Herrschaft des neuen Arbeiterurlaubsgesetzes unverändert bleibt, ist der Urlaubsstichtag auch für die Berechnung der Abfindung nach § 7 AUG. maßgebend. Die Abfindung gebührt aber nur dann, wenn der Arbeiter im laufenden Urlaubsjahr bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses seinen Urlaub nicht verbraucht hat; ein Unterschied zwischen alten und neuen Arbeitern, die erst unter der Herrschaft des Arbeiterurlaubsgesetzes 1946 ausgetreten sind, wird nicht gemacht, weil auch die Urlaube nach dem alten Arbeiterurlaubsgesetz sich, wie oben dargelegt, nicht auf ein verflossenes Dienstjahr bezogen haben. Abfindung und Urlaub können daher nicht konkurrieren. Das ist eine wesentliche Änderung gegenüber dem Arbeiterurlaubsgesetz 1919, nach dem unter Umständen neben dem Urlaub auch eine Entschädigung nach § 5 verlangt werden konnte, weil dieser Anspruch eine Entschädigung für den erst im nächsten Dienstjahr zu gewährenden Urlaub gewesen ist. Das hängt wieder mit der Regelung zusammen, daß nunmehr auch bei Lösung des Arbeitsverhältnisses vor Urlaubsgewährung immer nur die anteilmäßige Abfindung zu gewähren ist, nicht aber eine Urlaubsentschädigung wie nach § 6 AUG. 1919.

Der Oberste Gerichtshof kommt daher zu dem Ergebnis, daß der Verbrauch des im Urlaubsjahr gebührenden Urlaubs jede Abfindung ausschließt und daß im Falle der Nichtgewährung des Urlaubes vor Lösung des Dienstverhältnisses nur die Abfindung nach § 7 AUG. 1946 verlangt werden kann, auch wenn es sich um Arbeiter handelt, die bereits unter dem Arbeiterurlaubsgesetz 1919 einen Urlaubsanspruch erworben hatten. Auch kann folgerichtig, wenn im laufenden Urlaubsjahr noch kein Urlaub gewährt wurde, nicht Abfindung für das laufende und für das vergangene Dienstjahr verlangt werden, weil der im laufenden Urlaubsjahr nicht gewährte Urlaub keine Vergütung für das vergangene Dienstjahr ist.

Der Oberste Gerichtshof hat daher das oben ausgeführte Gutachten beschlossen.

#### **Schlagworte**

Abfindung nach § 7 AUG., Arbeiterurlaubsgesetz, Abfindung nach § 7 AUG., Gutachten nach § 27 ArbGerG.,  
Judikatenbuch Nr. 53, Karenzfrist nach § 1 AUG. 1919, Urlaubsanspruch von Arbeitern, Wartezeit nach § 1 AUG. 1919

#### **Anmerkung**

Z22125

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