

TE OGH 1978/10/17 4Ob70/78

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.10.1978

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Lassmann als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Wurzing, Dr. Friedl, Dr. Resch und Dr. Kußerna als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei A*, Immobilienmakler, *, vertreten durch Dr. Theodor Kovarbasic, Rechtsanwalt in Salzburg, wider die beklagte Partei I* GesmbH, *, vertreten durch Dr. Heinz Paradeiser, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen S 95.556,60 samt Anhang, infolge Rekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Landesgerichtes Salzburg als Berufungsgerichtes in arbeitsgerichtlichen Rechtsstreitigkeiten vom 22. Mai 1978, GZ 31 Cg 15/78-24, womit das Urteil des Arbeitsgerichtes Salzburg vom 2. Februar 1978, GZ Cr 313/77-19, unter Rechtskraftvorbehalt aufgehoben wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Rekurskosten sind als weitere Verfahrenskosten zu behandeln.

Text

Begründung:

Der Kläger war ab 1. September 1971 bei der beklagten Partei als Angestellter beschäftigt. Er begehrt eine Abfertigung und eine Kündigungsentschädigung in der Höhe von insgesamt S 95.556,66, da er am 24. August 1976 das Dienstverhältnis berechtigerweise durch vorzeitigen Austritt aufgelöst habe, weil ihm die vertraglich vereinbarte Urlaubsbeihilfe nicht vor Antritt des Sommerurlaubes 1976 und auch nicht bis zur Austrittserklärung gezahlt worden sei.

Die beklagte Partei machte dagegen geltend, zwischen ihr und dem Kläger sei vereinbart worden, daß die Auszahlung der Urlaubsbeihilfe nicht jeweils vor Urlaubsantritt zu erfolgen habe, weil dies für den Kläger steuerlich günstiger gewesen sei. Außerdem habe der Kläger am 23. August 1976 ausdrücklich zugestimmt, daß ihm die Urlaubsbeihilfe erst am 31. August 1976 ausgezahlt werde und daraufhin das Dienstverhältnis fortgesetzt. Erst am nächsten Tag habe er völlig überraschend seinen vorzeitigen Austritt erklärt. Die Urlaubsbeihilfe sei der Vereinbarung entsprechend gezahlt worden.

Das Erstgericht wies im ersten Rechtsgang das Klagebegehren ab, gab ihm aber nun statt. Es stellte fest:

Der Kläger war vom 1. September 1971 bis 23. August 1976 mit einem der Höhe nach außer Streit gestellten Bruttojahresverdienst in Höhe von S 218.500,-- bei der beklagten Partei als Angestellter beschäftigt. Es war vereinbart, dass das Dienstverhältnis der Streitteile zum 15. oder Letzten eines jeden Monates gekündigt werden könne. Der

Kläger hatte bei der beklagten Partei zuletzt praktisch die Stellung eines Prokuristen inne. Bei der Schwesterfirma der beklagten Partei, der I*Gesmb?, war der Kläger Prokurist. Das Urlaubsjahr des Klägers ging vom 1. September jeden Jahres bis 31. August des jeweiligen Folgejahres. Das Auszahlungsdatum der Urlaubsbeihilfe bei der beklagten Partei war unterschiedlich. Dem Kläger wurde die Urlaubsbeihilfe immer bis spätestens Ende des Urlaubsjahres ausbezahlt. Die Urlaubsbeihilfe 1974 wurde dem Kläger mit dem Junigehalt ausbezahlt; im Jahre 1975 mit dem Juli- oder Augustgehalt. Dies wurde nicht ausdrücklich vereinbart, doch hat der Kläger in diesen Jahren nicht dagegen remonstriert. Der Kläger erhielt sein Monatsgehalt immer am Ende eines jeden Monats ausbezahlt.

Am 9. August 1976 hat der Kläger seinen vereinbarten Urlaub bis 22. August 1976 angetreten. Über Anweisung des Geschäftsführers der beklagten Partei erhielt der Kläger die Urlaubsbeihilfe nicht mit dem Juligehalt überwiesen, um die Belastungen für die beklagte Partei zu verteilen. Die Auszahlung der Urlaubsbeihilfe an den Kläger erfolgte dann mit dem Augustgehalt am 30. August 1976. Vor Urlaubsantritt hatte der Kläger die noch nicht ausbezahlte Urlaubsbeihilfe beim Geschäftsführer der beklagten Partei nicht begehrt. Mit Schreiben vom 9. August 1976, somit dem ersten Urlaubstag, forderte der Kläger von der beklagten Partei die umgehende Überweisung des Urlaubsgeldes auf sein Konto. In der Folge konsumierte der Kläger seinen Urlaub und erschien am 23. August 1976 wieder im Büro der beklagten Partei. In der Früh dieses Tages kam es zu einem Gespräch zwischen dem Kläger und dem Geschäftsführer der beklagten Partei A*, in welchem dieser dem Kläger Vorhaltungen wegen seines Schreibens vom 9. August 1976 machte und betonte, daß er auf Grund der Vertrauensstellung, die der Kläger bei der beklagten Partei innehatte, die Forderung des Urlaubsgeldes in dieser Form als ungehörig erachte. In diesem Gespräch machte der Kläger den Geschäftsführer der beklagten Partei nochmals darauf aufmerksam, daß er das Urlaubsgeld bisher noch nicht überwiesen erhalten habe. A* teilte dem Kläger daraufhin mit, daß er dieses am Ende des Monats erhalten werde. Der Kläger erhob dagegen keinen Widerspruch. Nach diesem Gespräch am frühen Vormittag hat der Kläger den ganzen Tag über weitergearbeitet und zwar nicht im Büro sondern im Außendienst. Nach rechtsfreundlicher Beratung am Abend dieses Tages verfaßte der Kläger das Austrittsschreiben vom 23. August 1976, welches der beklagten Partei am 24. August 1976 zukam; am 24. August 1976 in der Früh erklärte der Kläger dem Geschäftsführer der beklagten Partei auch mündlich seinen vorzeitigen Austritt. Circa 10 bis 14 Tage nach seinem vorzeitigen Austritt suchte der Kläger um eine Konzession als selbständiger Immobilienmakler an. Diese Konzession wurde ihm dann im Oktober 1976 erteilt. Die beklagte Partei ist gleichfalls eine Immobilienmaklerfirma. Für die Angestellten der Immobilienmakler existiert kein Kollektivvertrag.

Da sich der Kläger rechtlich nicht sicher war, ob die Nichtzahlung des Urlaubsgeldes einen Austrittsgrund darstelle, arbeitete er am 23. August 1976 noch weiter und ging am Abend dieses Tages zu seinem Rechtsanwalt. Nach rechtsfreundlicher Beratung durch seinen Anwalt entschloß sich dann der Kläger zum vorzeitigen Austritt.

Der Kläger wurde von der beklagten Partei auf Grund des von ihr angenommenen unberechtigten vorzeitigen Austrittes am 23. August 1976 bis einschließlich dieses Tages abgerechnet. Der Kläger erhielt lediglich das anteilige Augustgehalt bis einschließlich 23. August 1976 und die aliquoten Sonderzahlungen bis zu diesem Tage ausbezahlt.

Rechtlich vertrat das Erstgericht - entsprechend dem vorangegangenen Aufhebungsbeschluß des Berufungsgerichtes - die Auffassung, der Kläger habe gemäß § 17 AngGes Anspruch darauf gehabt, daß ihm bei Antritt desurlaubes das Urlaubsentgelt (oder doch der aliquote Teil) ausbezahlt werde. Dem Geschäftsführer der beklagten Partei hätten zumindest nach Erhalt des Schreibens des Klägers vom 9. August 1976 Bedenken gegen die Richtigkeit seiner Auffassung, daß er mit der Auszahlung des Urlaubsgeldes bis zum Ende des Urlaubsjahres des Klägers zuwarten könne, kommen müssen. Er habe daher dem Kläger ein Entgelt ungebührlich vorenthalten, sodaß dieser gemäß § 26 Z 2 AngGes zum vorzeitigen Austritt aus dem Dienstverhältnis berechtigt gewesen sei. Dieses Recht habe der Kläger auch nicht dadurch verloren, daß er nach der Aussprache am 23. August 1976 noch weiter arbeitete, weil der Entgeltrückstand auch noch zur Zeit der Austrittserklärung bestanden habe. Dem Kläger stünden daher die begehrte Abfertigung und die Kündigungsentschädigung zu. Rechtlich vertrat das Erstgericht - entsprechend dem vorangegangenen Aufhebungsbeschluß des Berufungsgerichtes - die Auffassung, der Kläger habe gemäß Paragraph 17 AngGes Anspruch darauf gehabt, daß ihm bei Antritt desurlaubes das Urlaubsentgelt (oder doch der aliquote Teil) ausbezahlt werde. Dem Geschäftsführer der beklagten Partei hätten zumindest nach Erhalt des Schreibens des Klägers vom 9. August 1976 Bedenken gegen die Richtigkeit seiner Auffassung, daß er mit der Auszahlung des Urlaubsgeldes bis zum Ende des Urlaubsjahres des Klägers zuwarten könne, kommen müssen. Er habe daher dem Kläger ein Entgelt ungebührlich vorenthalten, sodaß dieser gemäß Paragraph 26, Ziffer 2, AngGes zum vorzeitigen Austritt aus dem

Dienstverhältnis berechtigt gewesen sei. Dieses Recht habe der Kläger auch nicht dadurch verloren, daß er nach der Aussprache am 23. August 1976 noch weiter arbeitete, weil der Entgeltrückstand auch noch zur Zeit der Austrittserklärung bestanden habe. Dem Kläger stünden daher die begehrte Abfertigung und die Kündigungsentschädigung zu.

Über Berufung der beklagten Partei hob das Berufungsgericht das Urteil des Erstgerichtes unter Rechtskraftvorbehalt auf und trug diesem neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf. Es erachtete die Behauptung der beklagten Partei, zwischen den Streitteilen sei bei Beginn des Dienstverhältnisses vereinbart worden, daß die Urlaubsbeihilfe an den Kläger nicht jeweils bei Urlaubsantritt, sondern zu einem solchen Zeitpunkt gezahlt werde, zu dem es für diesen steuerlich am günstigsten wäre, noch nicht ausreichend geprüft. Es müsse erörtert und geklärt werden, worin diese angeblichen steuerlichen Vorteile für den Kläger bestünden. Das Berufungsgericht vertrat weiter die Auffassung, die Vereinbarung nach Punkt 7) des Dienstvertrages, wonach dem Kläger auf Grund eines gesonderten Abkommens zustehende Prämien nicht Gehaltsbestandteil seien und somit weder auf Sonderzahlungen noch auf eine allfällige Abfertigung anzurechnen seien, sei gemäß § 40 AngGes unwirksam, da sie gegen § 17? Abs 2 AngGes verstoße. Weiters seien die beantragten Zeugen zu den Behauptungen der beklagten Partei, daß anlässlich der Aussprache am 23. August 1976 mit dem Kläger ausdrücklich die Weiterführung des Dienstverhältnisses vereinbart worden sei und daß der Kläger der beklagten Partei die Auszahlung des Urlaubsentgeltes gestundet habe, was sich aus dem Verhalten des Klägers und den von ihm gemachten Äußerungen nach dieser Aussprache eindeutig ergeben habe, zu vernehmen. Ferner müsse die nunmehr ebenfalls bestrittene Höhe der Klagsforderung, falls sie nicht neuerlich außer Streit gestellt werde, geprüft werden. Auf die aus dem Titel des Schadenersatzes nunmehr geltend gemachte Gegenforderung der beklagten Partei sei allerdings im weiteren Verfahren nicht Bedacht zu nehmen, da der Kläger der Aufrechnungserklärung widersprochen habe, sodaß die Aufrechnung gemäß § 7 Dienstnehmerhaftpflichtgesetz unzulässig sei, weil die Wirkung der Aufrechnungserklärung auf den Zeitpunkt zurückbezogen werde, zu dem sich die Forderungen erstmals aufrechenbar gegenüberstanden, somit auf einen Zeitpunkt, zu dem das Dienstverhältnis zwischen den Streitteilen noch aufrecht war.

Über Berufung der beklagten Partei hob das Berufungsgericht das Urteil des Erstgerichtes unter Rechtskraftvorbehalt auf und trug diesem neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf. Es erachtete die Behauptung der beklagten Partei, zwischen den Streitteilen sei bei Beginn des Dienstverhältnisses vereinbart worden, daß die Urlaubsbeihilfe an den Kläger nicht jeweils bei Urlaubsantritt, sondern zu einem solchen Zeitpunkt gezahlt werde, zu dem es für diesen steuerlich am günstigsten wäre, noch nicht ausreichend geprüft. Es müsse erörtert und geklärt werden, worin diese angeblichen steuerlichen Vorteile für den Kläger bestünden. Das Berufungsgericht vertrat weiter die Auffassung, die Vereinbarung nach Punkt 7) des Dienstvertrages, wonach dem Kläger auf Grund eines gesonderten Abkommens zustehende Prämien nicht Gehaltsbestandteil seien und somit weder auf Sonderzahlungen noch auf eine allfällige Abfertigung anzurechnen seien, sei gemäß Paragraph 40, AngGes unwirksam, da sie gegen Paragraph 17 ?, Absatz 2, AngGes verstoße. Weiters seien die beantragten Zeugen zu den Behauptungen der beklagten Partei, daß anlässlich der Aussprache am 23. August 1976 mit dem Kläger ausdrücklich die Weiterführung des Dienstverhältnisses vereinbart worden sei und daß der Kläger der beklagten Partei die Auszahlung des Urlaubsentgeltes gestundet habe, was sich aus dem Verhalten des Klägers und den von ihm gemachten Äußerungen nach dieser Aussprache eindeutig ergeben habe, zu vernehmen. Ferner müsse die nunmehr ebenfalls bestrittene Höhe der Klagsforderung, falls sie nicht neuerlich außer Streit gestellt werde, geprüft werden. Auf die aus dem Titel des Schadenersatzes nunmehr geltend gemachte Gegenforderung der beklagten Partei sei allerdings im weiteren Verfahren nicht Bedacht zu nehmen, da der Kläger der Aufrechnungserklärung widersprochen habe, sodaß die Aufrechnung gemäß Paragraph 7, Dienstnehmerhaftpflichtgesetz unzulässig sei, weil die Wirkung der Aufrechnungserklärung auf den Zeitpunkt zurückbezogen werde, zu dem sich die Forderungen erstmals aufrechenbar gegenüberstanden, somit auf einen Zeitpunkt, zu dem das Dienstverhältnis zwischen den Streitteilen noch aufrecht war.

Gegen den Beschluß des Berufungsgerichtes wendet sich der Rekurs der klagenden Partei mit dem Antrag, ihn aufzuheben und dem Berufungsgericht neuerliche Entscheidung aufzutragen.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist im Ergebnis nicht berechtigt.

Der Kläger stützt die Berechtigung des von ihm erklärten Austrittes aus dem Dienstverhältnis und damit der von ihm erhobenen Ansprüche darauf, daß ihm die vertraglich vereinbarte Urlaubsbeihilfe nicht vor Antritt seinesurlaubes im

Sommer 1976 und auch nicht bis zur Austrittserklärung bezahlt worden sei.

Gemäß § 26 AngGes ist es unter anderem ein wichtiger Grund, der den Angestellten zum vorzeitigen Austritt berechtigt, wenn der Dienstgeber das dem Angestellten zukommende Entgelt ungebührlich schmälert oder vorenthält (Z 2). Von einem ungebührlichen „Vorenthalten“ des Entgeltes kann aber nur dann ausgegangen werden, wenn der Dienstgeber gewußt hat oder infolge der ihm obliegenden Sorgfaltspflicht hätte wissen müssen, daß seine Vorgangsweise unrechtmäßig ist. Der Tatbestand nach § 26 Z 2 AngGes ist daher nicht erfüllt, wenn nur eine objektive Rechtswidrigkeit vorliegt, etwa, weil über das Bestehen des Anspruches verschiedene Rechtsmeinungen vertreten werden können. Es ist aber gleichgültig, ob das Entgelt in Benachteiligungsabsicht, aus Nachlässigkeit oder aus Unvermögen des Dienstgebers zurückgehalten wird (Martinek-Schwarz AngGes3 435 ff, ArbSlg 9082, 8900 ua). Ein Austrittsgrund liegt aber nicht vor, wenn der Angestellte das ihm vorenthaltene Entgelt dem Dienstgeber bis zu einem bestimmten Zeitpunkt gestundet und bis dahin auf die Geltendmachung des Auflösungsgrundes verzichtet hat (ArbSlg 5640). Gemäß Paragraph 26, AngGes ist es unter anderem ein wichtiger Grund, der den Angestellten zum vorzeitigen Austritt berechtigt, wenn der Dienstgeber das dem Angestellten zukommende Entgelt ungebührlich schmälert oder vorenthält (Ziffer 2.). Von einem ungebührlichen „Vorenthalten“ des Entgeltes kann aber nur dann ausgegangen werden, wenn der Dienstgeber gewußt hat oder infolge der ihm obliegenden Sorgfaltspflicht hätte wissen müssen, daß seine Vorgangsweise unrechtmäßig ist. Der Tatbestand nach Paragraph 26, Ziffer 2, AngGes ist daher nicht erfüllt, wenn nur eine objektive Rechtswidrigkeit vorliegt, etwa, weil über das Bestehen des Anspruches verschiedene Rechtsmeinungen vertreten werden können. Es ist aber gleichgültig, ob das Entgelt in Benachteiligungsabsicht, aus Nachlässigkeit oder aus Unvermögen des Dienstgebers zurückgehalten wird (Martinek-Schwarz AngGes3 435 ff, ArbSlg 9082, 8900 ua). Ein Austrittsgrund liegt aber nicht vor, wenn der Angestellte das ihm vorenthaltene Entgelt dem Dienstgeber bis zu einem bestimmten Zeitpunkt gestundet und bis dahin auf die Geltendmachung des Auflösungsgrundes verzichtet hat (ArbSlg 5640).

Es ist daher für den vorliegenden Fall wesentlich, ob die Urlaubsbeihilfe (der Urlaubszuschuß) bei Antritt desurlaubes des Klägers im Sommer 1976 fällig war und - wenn dies zu bejahen ist - ob der Kläger die Zahlung der Urlaubsbeihilfe der beklagten Partei bis zum 31. August 1976 gestundet hat, weil feststeht, daß der Kläger den Urlaub vom 9. bis 22. August 1976 verbrauchte, am 24. August 1976 den vorzeitigen Austritt erklärte und die Urlaubsbeihilfe an ihn (erst) am 30. August 1976 ausgezahlt wurde.

Zur Fälligkeit der Urlaubsbeihilfe kann allerdings die Auffassung des Berufungsgerichtes nicht geteilt werden, daß diese nach - dem damals noch geltenden (siehe Artikel VIII Z 1 des BGBl 1976 Nr 390) - § 17a Abs 4 AngGes zu beurteilen sei. Darnach waren „die Beträge nach Abs. 1 bis 3“ bei Antritt desurlaubes für die ganze Urlaubsdauer im voraus zu zahlen. Bei diesen Beträgen handelt es sich um das Entgelt, auf das der Angestellte den Anspruch während desurlaubes „behält“. Das ist der Gehalt, der sich aus der für den betroffenen Dienstnehmer geltenden Normalarbeitszeit ergibt. Von diesem „Urlaubsentgelt“ sind „Urlaubsgelder“ („Urlaubszuschüsse“), also besondere Zuschläge für die Zeit desurlaubes, ebenso zu unterscheiden wie eine Abfindung für einen nicht verbrauchten Urlaub (Spielbühler in Floretta-Spielbühler-Strasser Arbeitsrecht I 138 f). Vielfach - so auch im vorliegenden Fall - übernimmt ein 13. oder 14. Monatsgehalt die Funktion eines Urlaubs-oder Weihnachtsgeldes (Spielbühler aaO 124). Wenn auch ausgesprochen wurde, daß zum „Urlaubsentgelt“ alle Bezüge des Angestellten einschließlich der anteiligen Sonderzahlungen, aber ausschließlich der Überstundenentlohnung, gehören (EvBl 1972/128 ua), so darf doch nicht übersehen werden, daß es dabei nicht um die Fälligkeit des Entgeltes, sondern um die Berechnung der Höhe einer Entschädigung für nicht verbrauchten Urlaub ging. Dazu wurde im ArbSlg 5536 ausgeführt, daß in die Berechnungsgrundlage auch ein entsprechender Teil der Weihnachtsremuneration einzubeziehen sei, da sonst ein Angestellter, der seinen Urlaub nicht oder nicht voll erhalten hat, einen geringeren Bezug erhielte, als wenn er den Urlaub tatsächlich verbraucht hätte; daß der Angestellte den Urlaub nicht in Natur habe verbrauchen können, dürfe nicht dazu führen, daß sich der Dienstgeber einen Teil der Weihnachtsremuneration erspart. Die Anwendung der Bestimmung des § 17 Abs 4 über die Fälligkeit auf alle Entgeltbestandteile, welche bei der Berechnung der Höhe einer Entschädigung für nicht verbrauchten Urlaub zu berücksichtigen sind, müßte folgerichtig dazu führen, daß auch der auf die Urlaubszeit entfallende Anteil an einer Weihnachtsremuneration bereits bei Urlaubsantritt gezahlt werden müßte. Diese Folgerung sollte aber offensichtlich aus den in ArbSlg 5536 angeführten Erwägungen nicht abgeleitet werden. Auch in ArbSlg 7442 wurde (nur) hervorgehoben, daß der Angestellte während desurlaubes ein Entgelt in der Höhe erhalten soll, wie wenn er gearbeitet hätte, sodaß auch Provisionen in die Berechnung des Urlaubsentgeltes

einzu beziehen seien; auch diese Entscheidung befaßt sich somit nicht mit der Fälligkeit der einzelnen Entgeltbestandteile, die bei der Berechnung der Höhe des Urlaubsentgeltes zu berücksichtigen sind. Bei Martinek-Schwarz (aaO 298/299) wird ausgeführt, daß das Urlaubsentgelt zwingend vor Urlaubsantritt zu bezahlen sei, ohne Rücksicht auf die im Rahmen des § 15 AngGes zulässigen Vereinbarungen über die Fälligkeit des „laufenden Gehaltes“. Die Vorschrift des § 15 AngGes ist zwar auch gemäß § 40 AngGes zugunsten des Angestellten zwingend, sie betrifft aber nur die von vornherein bestimmten besten Geldbezüge, die nach bestimmten Zeiträumen zu bemessen sind, während Remunerationen oder „andere besondere Entlohnungen“, die im § 16 AngGes angeführt sind, nicht darunter fallen (Martinek-Schwarz aaO 259). § 16 AngGes schafft nämlich keinen Anspruch auf eine Remuneration oder eine andere besondere Entlohnung, sondern setzt einen solchen Anspruch voraus und legt nur fest, daß der Anspruch dann - wenn er dem Grunde nach besteht - im Falle einer Lösung des Dienstverhältnisses vor seiner Fälligkeit anteilmäßig gebührt (Martinek-Schwarz aaO 263 f, ArbSlg 9380, 8806 ua). In der Vereinbarung über die Begründung des Anspruches auf eine „besondere Entlohnung“ können auch bestimmte Voraussetzungen für sein Entstehen festgelegt werden. Es muß daher auch als zulässig angesehen werden, eine besondere Vereinbarung über die Fälligkeit eines solchen Anspruches zu treffen. Wenn somit die Fälligkeit eines Urlaubszuschusses anders festgelegt wird als die Fälligkeit des Urlaubsentgeltes nach § 17 Abs 4 AngGes, so liegt kein Verstoß gegen eine zwingende Rechtsvorschrift vor. Zur Fälligkeit der Urlaubsbeihilfe kann allerdings die Auffassung des Berufungsgerichtes nicht geteilt werden, daß diese nach - dem damals noch geltenden (siehe Artikel römisch acht Ziffer eins, des BGBl 1976 Nr 390) - Paragraph 17 a, Absatz 4, AngGes zu beurteilen sei. Darnach waren „die Beträge nach Absatz eins bis 3 bei Antritt desurlaubes für die ganze Urlaubsdauer im voraus zu zahlen. Bei diesen Beträgen handelt es sich um das Entgelt, auf das der Angestellte den Anspruch während desurlaubes „behält“. Das ist der Gehalt, der sich aus der für den betroffenen Dienstnehmer geltenden Normalarbeitszeit ergibt. Von diesem „Urlaubsentgelt“ sind „Urlaubsgelder“ („Urlaubszuschüsse“), also besondere Zuschläge für die Zeit desurlaubes, ebenso zu unterscheiden wie eine Abfindung für einen nicht verbrauchten Urlaub (Spielbüchler in Floretta-Spielbüchler-Strasser Arbeitsrecht römisch eins 138 f). Vielfach - so auch im vorliegenden Fall - übernimmt ein 13. oder 14. Monatsgehalt die Funktion eines Urlaubs- oder Weihnachtsgeldes (Spielbüchler aaO 124). Wenn auch ausgesprochen wurde, daß zum „Urlaubsentgelt“ alle Bezüge des Angestellten einschließlich der anteiligen Sonderzahlungen, aber ausschließlich der Überstundenentlohnung, gehören (EvBl 1972/128 ua), so darf doch nicht übersehen werden, daß es dabei nicht um die Fälligkeit des Entgeltes, sondern um die Berechnung der Höhe einer Entschädigung für nicht verbrauchten Urlaub ging. Dazu wurde im ArbSlg 5536 ausgeführt, daß in die Berechnungsgrundlage auch ein entsprechender Teil der Weihnachtsremuneration einzubeziehen sei, da sonst ein Angestellter, der seinen Urlaub nicht oder nicht voll erhalten hat, einen geringeren Bezug erhielte, als wenn er den Urlaub tatsächlich verbraucht hätte; daß der Angestellte den Urlaub nicht in Natur habe verbrauchen können, dürfe nicht dazu führen, daß sich der Dienstgeber einen Teil der Weihnachtsremuneration erspart. Die Anwendung der Bestimmung des Paragraph 17, Absatz 4, über die Fälligkeit auf alle Entgeltbestandteile, welche bei der Berechnung der Höhe einer Entschädigung für nicht verbrauchten Urlaub zu berücksichtigen sind, müßte folgerichtig dazu führen, daß auch der auf die Urlaubszeit entfallende Anteil an einer Weihnachtsremuneration bereits bei Urlaubsantritt gezahlt werden müßte. Diese Folgerung sollte aber offensichtlich aus den in ArbSlg 5536 angeführten Erwägungen nicht abgeleitet werden. Auch in ArbSlg 7442 wurde (nur) hervorgehoben, daß der Angestellte während desurlaubes ein Entgelt in der Höhe erhalten soll, wie wenn er gearbeitet hätte, sodaß auch Provisionen in die Berechnung des Urlaubsentgeltes einzubeziehen seien; auch diese Entscheidung befaßt sich somit nicht mit der Fälligkeit der einzelnen Entgeltbestandteile, die bei der Berechnung der Höhe des Urlaubsentgeltes zu berücksichtigen sind. Bei Martinek-Schwarz (aaO 298/299) wird ausgeführt, daß das Urlaubsentgelt zwingend vor Urlaubsantritt zu bezahlen sei, ohne Rücksicht auf die im Rahmen des Paragraph 15, AngGes zulässigen Vereinbarungen über die Fälligkeit des „laufenden Gehaltes“. Die Vorschrift des Paragraph 15, AngGes ist zwar auch gemäß Paragraph 40, AngGes zugunsten des Angestellten zwingend, sie betrifft aber nur die von vornherein bestimmten besten Geldbezüge, die nach bestimmten Zeiträumen zu bemessen sind, während Remunerationen oder „andere besondere Entlohnungen“, die im Paragraph 16, AngGes angeführt sind, nicht darunter fallen (Martinek-Schwarz aaO 259). § 16 AngGes schafft nämlich keinen Anspruch auf eine Remuneration oder eine andere besondere Entlohnung, sondern setzt einen solchen Anspruch voraus und legt nur fest, daß der Anspruch dann - wenn er dem Grunde nach besteht - im Falle einer Lösung des Dienstverhältnisses vor seiner Fälligkeit anteilmäßig gebührt (Martinek-Schwarz aaO 263 f, ArbSlg 9380, 8806 ua). In der Vereinbarung über die Begründung des Anspruches auf eine „besondere Entlohnung“ können auch bestimmte Voraussetzungen für sein Entstehen festgelegt

werden. Es muß daher auch als zulässig angesehen werden, eine besondere Vereinbarung über die Fälligkeit eines solchen Anspruches zu treffen. Wenn somit die Fälligkeit eines Urlaubszuschusses anders festgelegt wird als die Fälligkeit des Urlaubsentgeltes nach Paragraph 17 ?, Absatz 4, AngGes, so liegt kein Verstoß gegen eine zwingende Rechtsvorschrift vor.

Im vorliegenden Fall, in dem unbestrittenermaßen eine kollektivvertragliche Regelung nicht besteht, ergibt sich der Anspruch des Klägers auf ein „Urlaubsgeld“ aus der zwischen den Streitteilen getroffenen Vereinbarung, wonach ihm die Zahlung des Monatsgehaltes 14mal im Jahr zugesichert wurde, also der 13. und der 14. Monatsbezug die Funktion eines Urlaubszuschusses und einer Weihnachtsremuneration übernommen haben. Aus der Funktion des 13. und des 14. Monatsbezuges kann wohl ein Rückschluß auf dessen Fälligkeit gezogen werden, doch ist eine ausdrückliche Vereinbarung über die Fälligkeit als zulässig anzusehen, sodaß die Fälligkeit zunächst nach dieser Vereinbarung zu beurteilen ist und erst bei Fehlen einer (ausdrücklichen oder stillschweigenden) Vereinbarung die Fälligkeit nach Natur und Zweck der Leistung (Koziol-Welser Grundriß⁴ I 181, Spielbühler, aaO 125) zu bestimmen ist. Im vorliegenden Fall, in dem unbestrittenermaßen eine kollektivvertragliche Regelung nicht besteht, ergibt sich der Anspruch des Klägers auf ein „Urlaubsgeld“ aus der zwischen den Streitteilen getroffenen Vereinbarung, wonach ihm die Zahlung des Monatsgehaltes 14mal im Jahr zugesichert wurde, also der 13. und der 14. Monatsbezug die Funktion eines Urlaubszuschusses und einer Weihnachtsremuneration übernommen haben. Aus der Funktion des 13. und des 14. Monatsbezuges kann wohl ein Rückschluß auf dessen Fälligkeit gezogen werden, doch ist eine ausdrückliche Vereinbarung über die Fälligkeit als zulässig anzusehen, sodaß die Fälligkeit zunächst nach dieser Vereinbarung zu beurteilen ist und erst bei Fehlen einer (ausdrücklichen oder stillschweigenden) Vereinbarung die Fälligkeit nach Natur und Zweck der Leistung (Koziol-Welser Grundriß⁴ römisch eins 181, Spielbühler, aaO 125) zu bestimmen ist.

Es ist daher nur zu prüfen, ob zwischen den Streitteilen eine ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung über die Fälligkeit des Urlaubsgeldes getroffen wurde. Wenn dies erweislich ist, ist sie ohne die vom Berufungsgericht angenommene Voraussetzung, daß sie für den Kläger günstiger sei als die Regelung nach § 17? Abs 4 AngGes, verbindlich; einer Prüfung dieser Voraussetzung bedarf es daher entgegen der Auffassung des Berufungsgerichtes nicht. Es ist daher nur zu prüfen, ob zwischen den Streitteilen eine ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung über die Fälligkeit des Urlaubsgeldes getroffen wurde. Wenn dies erweislich ist, ist sie ohne die vom Berufungsgericht angenommene Voraussetzung, daß sie für den Kläger günstiger sei als die Regelung nach Paragraph 17 ?, Absatz 4, AngGes, verbindlich; einer Prüfung dieser Voraussetzung bedarf es daher entgegen der Auffassung des Berufungsgerichtes nicht.

Wesentlich ist auch, ob der Kläger bei der Aussprache vom 23. August 1976 mit einer Auszahlung des Urlaubszuschusses (wenn dieser früher fällig war) bis zum 31. August 1976 einverstanden war, weil dann die Verzögerung der Auszahlung nicht mehr als ein „Vorenthalten“ eines Entgeltteiles im Sinn des § 26 Z 2 AngGes angesehen werden könnte. Wenn das Berufungsgericht die Frage, ob zwischen den Streitteilen eine Vereinbarung über die Fälligkeit zustandekam und allenfalls auch die Frage, ob der Kläger trotz eingetretener Fälligkeit mit einer späteren Auszahlung der Urlaubsbeihilfe einverstanden war, doch nicht ausreichend geklärt ansah, kann der Oberste Gerichtshof, der nicht Tatsacheninstanz ist, dem nicht entgegenreten (SZ 38/29, 227 ua). Aus diesen Gründen hat daher das Berufungsgericht die Entscheidung des Erstgerichtes zu Recht (ArbSlg 5600) aufgehoben. Wesentlich ist auch, ob der Kläger bei der Aussprache vom 23. August 1976 mit einer Auszahlung des Urlaubszuschusses (wenn dieser früher fällig war) bis zum 31. August 1976 einverstanden war, weil dann die Verzögerung der Auszahlung nicht mehr als ein „Vorenthalten“ eines Entgeltteiles im Sinn des Paragraph 26, Ziffer 2, AngGes angesehen werden könnte. Wenn das Berufungsgericht die Frage, ob zwischen den Streitteilen eine Vereinbarung über die Fälligkeit zustandekam und allenfalls auch die Frage, ob der Kläger trotz eingetretener Fälligkeit mit einer späteren Auszahlung der Urlaubsbeihilfe einverstanden war, doch nicht ausreichend geklärt ansah, kann der Oberste Gerichtshof, der nicht Tatsacheninstanz ist, dem nicht entgegenreten (SZ 38/29, 227 ua). Aus diesen Gründen hat daher das Berufungsgericht die Entscheidung des Erstgerichtes zu Recht (ArbSlg 5600) aufgehoben.

Im Rahmen der Verfahrensergänzung werden auch die nunmehrigen Behauptungen der beklagten Partei über die Höhe des Anspruches erörtert und geprüft werden müssen.

Da der Kläger keinen gesetzlichen oder kollektivvertraglichen Anspruch auf ein „Urlaubsgeld“ (Urlaubszuschuß) hatte, dieser Anspruch vielmehr auf der vertraglichen Regelung zwischen den Streitteilen beruht, konnten die Streitteile auch dessen Höhe und Berechnungsgrundlage einvernehmlich festlegen. Die Bestimmung des § 17? Abs 2 AngGes über die

Berechnung des vom Urlaubszuschuß verschiedenen (Urlaubs-)Entgeltes kann dafür nicht herangezogen werden. Der Gültigkeit der Bestimmung des Punktes 7) des Dienstvertrages steht daher entgegen der Auffassung des Berufungsgerichtes, das offensichtlich den Unterschied zwischen „Urlaubsentgelt“ und „Urlaubszuschuß“ (Urlaubsgeld) übersah, § 40 AngGes, wonach § 17 AngGes zugunsten des Angestellten zwingend ist, nicht entgegen; einer Erörterung dieser Frage bedarf es daher nicht. Da der Kläger keinen gesetzlichen oder kollektivvertraglichen Anspruch auf ein „Urlaubsgeld“ (Urlaubszuschuß) hatte, dieser Anspruch vielmehr auf der vertraglichen Regelung zwischen den Streitparteien beruht, konnten die Streitparteien auch dessen Höhe und Berechnungsgrundlage einvernehmlich festlegen. Die Bestimmung des Paragraph 17, Absatz 2, AngGes über die Berechnung des vom Urlaubszuschuß verschiedenen (Urlaubs-)Entgeltes kann dafür nicht herangezogen werden. Der Gültigkeit der Bestimmung des Punktes 7) des Dienstvertrages steht daher entgegen der Auffassung des Berufungsgerichtes, das offensichtlich den Unterschied zwischen „Urlaubsentgelt“ und „Urlaubszuschuß“ (Urlaubsgeld) übersah, Paragraph 40, AngGes, wonach Paragraph 17, AngGes zugunsten des Angestellten zwingend ist, nicht entgegen; einer Erörterung dieser Frage bedarf es daher nicht.

Schließlich kann auch die Meinung des Berufungsgerichtes nicht geteilt werden, auf die aus dem Titel des Schadenersatzes erhobene Gegenforderung der beklagten Partei sei im weiteren Verfahren nicht Bedacht zu nehmen. Die Anwendung der Bestimmung des § 7 DNHG, wonach eine Aufrechnung von Ansprüchen gegen den Dienstnehmer nur zulässig ist, wenn der Dienstnehmer nicht innerhalb von 14 Tagen ab Zugehen der Aufrechnungserklärung dieser widerspricht, setzt nach ihrem klaren Wortlaut voraus, daß die Aufrechnung „während des aufrechten Bestandes des Dienstverhältnisses“ erfolgt. Sie ist somit auf den Zeitpunkt der Aufrechnungserklärung und nicht auf deren Folgen, also auch nicht darauf abgestellt, daß sie auf den Zeitpunkt zurückwirkt, zu dem sich Forderung und Gegenforderung aufrechnenbar gegenüberstanden. Nach Beendigung des Dienstverhältnisses ist daher eine Aufrechnung - abgesehen von sonstigen Hindernissen (zB § 293 Abs 3 EO) - zulässig (Dirschmied DNHG 122). Daß die Beschränkung der Aufrechnungsmöglichkeit nach § 7 DNHG auch dann wirksam sein soll, wenn die in Betracht kommenden gegenseitigen Forderungen spätestens mit Ende des Arbeitsverhältnisses bestanden haben, wird zwar als rechtspolitische Forderung erhoben (vgl Berger RdA 1978 103), ist aber mit dem eindeutigen Wortlaut des § 7 DNHG in Widerspruch. Schließlich kann auch die Meinung des Berufungsgerichtes nicht geteilt werden, auf die aus dem Titel des Schadenersatzes erhobene Gegenforderung der beklagten Partei sei im weiteren Verfahren nicht Bedacht zu nehmen. Die Anwendung der Bestimmung des Paragraph 7, DNHG, wonach eine Aufrechnung von Ansprüchen gegen den Dienstnehmer nur zulässig ist, wenn der Dienstnehmer nicht innerhalb von 14 Tagen ab Zugehen der Aufrechnungserklärung dieser widerspricht, setzt nach ihrem klaren Wortlaut voraus, daß die Aufrechnung „während des aufrechten Bestandes des Dienstverhältnisses“ erfolgt. Sie ist somit auf den Zeitpunkt der Aufrechnungserklärung und nicht auf deren Folgen, also auch nicht darauf abgestellt, daß sie auf den Zeitpunkt zurückwirkt, zu dem sich Forderung und Gegenforderung aufrechnenbar gegenüberstanden. Nach Beendigung des Dienstverhältnisses ist daher eine Aufrechnung - abgesehen von sonstigen Hindernissen (zB Paragraph 293, Absatz 3, EO) - zulässig (Dirschmied DNHG 122). Daß die Beschränkung der Aufrechnungsmöglichkeit nach Paragraph 7, DNHG auch dann wirksam sein soll, wenn die in Betracht kommenden gegenseitigen Forderungen spätestens mit Ende des Arbeitsverhältnisses bestanden haben, wird zwar als rechtspolitische Forderung erhoben (vergleiche Berger RdA 1978 103), ist aber mit dem eindeutigen Wortlaut des Paragraph 7, DNHG in Widerspruch.

Für eine berichtigende Auslegung dieser Bestimmung liegen auch keine ausreichenden Gründe vor, weil sie durchaus in der Erwägung geschaffen worden sein kann, daß die Aufrechnungsbeschränkung, die sicherstellen soll, daß dem Dienstnehmer Entgeltansprüche, die er regelmäßig zur Bestreitung des laufenden Lebensunterhaltes für sich - und meist auch für Angehörige - benötigt, nicht wegen einer behaupteten Gegenforderung vorenthalten werden, nach Beendigung des Dienstverhältnisses nicht mehr so dringend geboten sei, weil der Dienstnehmer die Mittel zur Bestreitung des laufenden Lebensunterhaltes bereits aus einem anderen Dienstverhältnis oder einer Arbeitslosenunterstützung bekommt. Es soll in diesem Zusammenhang nicht unerwähnt bleiben, daß nach § 16 des Entwurfes eines Gesetzes über die Sicherung und Fortzahlung des Arbeitsentgeltes die Aufrechnungsmöglichkeit weiter als nach § 7 DNHG beschränkt werden soll und nach den Erläuterungen dazu (S 29) „anders als nach § 7 DNHG“ „auch nicht von dem aufrechten Bestand des Arbeitsverhältnisses abhängig“ sein soll. Die vom Berufungsgericht vertretene Auffassung muß daher als nicht der geltenden Rechtslage entsprechend angesehen werden. Für eine berichtigende Auslegung dieser Bestimmung liegen auch keine ausreichenden Gründe vor, weil sie durchaus in der Erwägung geschaffen worden sein kann, daß die Aufrechnungsbeschränkung, die sicherstellen soll, daß dem

Dienstnehmer Entgeltansprüche, die er regelmäßig zur Bestreitung des laufenden Lebensunterhaltes für sich - und meist auch für Angehörige - benötigt, nicht wegen einer behaupteten Gegenforderung vorenthalten werden, nach Beendigung des Dienstverhältnisses nicht mehr so dringend geboten sei, weil der Dienstnehmer die Mittel zur Bestreitung des laufenden Lebensunterhaltes bereits aus einem anderen Dienstverhältnis oder einer Arbeitslosenunterstützung bekommt. Es soll in diesem Zusammenhang nicht unerwähnt bleiben, daß nach Paragraph 16, des Entwurfes eines Gesetzes über die Sicherung und Fortzahlung des Arbeitsentgeltes die Aufrechnungsmöglichkeit weiter als nach Paragraph 7, DNHG beschränkt werden soll und nach den Erläuterungen dazu (S 29) „anders als nach Paragraph 7, DNHG“ „auch nicht von dem aufrechten Bestand des Arbeitsverhältnisses abhängig“ sein soll. Die vom Berufungsgericht vertretene Auffassung muß daher als nicht der geltenden Rechtslage entsprechend angesehen werden.

Es hatte aber aus den bereits angeführten Gründen bei der vom Berufungsgericht erfolgten Aufhebung die Entscheidung des Erstgerichtes zu verbleiben, sodaß dem Rekurs des Klägers ein Erfolg zu versagen war.

Da er aber doch zu einer Berichtigung der vom Berufungsgericht erteilten Aufträge führte, sind die Kosten des Rekurses als weitere Verfahrenskosten zu behandeln (§ 52 ZPO). Da er aber doch zu einer Berichtigung der vom Berufungsgericht erteilten Aufträge führte, sind die Kosten des Rekurses als weitere Verfahrenskosten zu behandeln (Paragraph 52, ZPO).

Textnummer

E801079

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1978:0040OB00070.78.1017.000

Im RIS seit

04.08.2026

Zuletzt aktualisiert am

04.08.2026

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