

# TE OGH 2004/6/23 9ObA19/04s

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 23.06.2004

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling und Dr. Hradil sowie die fachkundigen Laienrichter Univ. Prof. Dipl. Ing. Hans Lechner und Franz Gansch als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei T\*\*\*\*\* GmbH & Co KG, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Wolf Lirk ua Rechtsanwälte in Salzburg, gegen die beklagte Partei Renate R\*\*\*\*\*, Hotelierin, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Reinhard Tögl Rechtsanwalts gesellschaft mbH Graz, wegen EUR 19.730,82 netto sA, über den als Revision bezeichneten Rekurs der beklagten Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Graz als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 13. August 2003, GZ 8 Ra 50/03i-27, womit infolge Berufungen beider Streitteile das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz als Arbeits- und Sozialgericht vom 13. Februar 2003, GZ 34 Cga 25/02p (nunmehr: 38 Cga 179/03s)-17, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Die klagende Partei betreibt in B\*\*\*\*\* ein Kur- und Thermenhotel mit angeschlossener Klinik. Die Beklagte war seit 24. 2. 1992 Verwaltungsdirektorin, seit 30. 1. 1998 auch Einzelprokuristin. Das Arbeitsverhältnis endete am 13. 7. 2001. Das Arbeitsverhältnis wurde für diesen Zeitpunkt wie folgt abgerechnet: Abfertigung ATS 175.000, Urlaubsabfindung für 12 Urlaubstage ATS 45.150, anteilige Sonderzahlungen ATS 7.692, zusammen ATS 228.846 brutto oder ATS

193.109 netto. Von dieser (unstrittigen) Abrechnung ist noch ein Betrag von ATS 54.611 (ebenfalls unstrittig) in Abzug zu bringen, der aus einem nicht rückbezahnten Gehaltsvorschuss resultiert. Die beendigungsabhängigen Ansprüche der Beklagten betragen sohin ATS

138.498.

Mit ihrer Klage vom 20. 2. 2002 begehrte die klagende Partei den Zuspruch von EUR 19.730,82 (= ATS 271.502) sA. Eine Überprüfung nach dem Ausscheiden der Beklagten sowie nach einem Geschäftsführerwechsel habe ergeben, dass die Beklagte im Jahre 1999 die Auszahlung eines Gesamtbetrages von ATS 547.432 an diverse Mitarbeiter veranlasst habe; ATS 410.000 davon seien auf ihr eigenes Konto überwiesen worden. Diese Auszahlungen seien dann per 31. 12. 1999 als "Reisekostenabrechnung 1999" verbucht worden, ohne dass tatsächlich solche Reisekosten angefallen wären. Für diesen Betrag ergebe sich aber auch sonst keine Erklärung. Erst mit Schreiben vom 11. 7. 2001 habe sich die Beklagte

auf den Standpunkt gestellt, dass der Betrag von ATS 410.000 als "Urlaubsablösen für die Urlaube der Jahre 1997 und 1998" sowohl für die Beklagte als auch ihren Gatten, welcher als Kurarzt beschäftigt war, geflossen sei. Abgesehen davon, dass eine Zahlung für den Gatten der Beklagten nie offengelegt worden, somit nur ihr selbst zurechenbar sei, habe kein Anspruch auf eine derartige "Urlaubsablöse" bestanden. Sowohl die Beklagte als auch ihr Gatte hätten die ihnen zustehenden Urlaubstage für 1997 und 1998 konsumiert, bzw lasse sich die ausgezahlte Summe mit den Urlaubslisten nicht in Einklang bringen. Sofern diese Urlaube konsumiert worden seien, seien sie im Übrigen bereits verjährt und hätten auch nicht nachträglich unter dem Titel "Urlaubsablöse" in Geld entschädigt werden können. Da die Zahlung von ATS 410.000 somit ohne Rechtsgrund erfolgt sei, könne diese Summe zurückverlangt werden. Im Wege der Aufrechnung gegen die der Beklagten zustehenden Ansprüche aus der Beendigung des Arbeitsverhältnisses in Höhe von ATS

138.498 verbleibe der eingeklagte Saldo von ATS 271.502 oder EUR 19.730,82.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Sie wendete ein, dass der Betrag von ATS 410.000 als Urlaubsablöse für die Klägerin (ATS 185.000 netto) und für ihren Ehegatten (ATS 225.000 netto) geflossen sei. Beide seien wegen des großen Arbeitsanfalls nicht in der Lage gewesen, ihre Urlaube für 1997 und 1998 zu konsumieren. Mit Zustimmung des damaligen Geschäftsführers seien diese Urlaubstage daher in Geld abgegolten worden. Gleichzeitig seien die entsprechenden Urlaubstage als konsumiert in den Urlaubslisten abgestrichen worden. Soweit die Zahlung den Gatten der Beklagten betreffe, werde mangelnde Passivlegitimation eingewendet. Urlaubsablösen seien zwar im Gesetz nicht vorgesehen, doch lasse ein Arbeitnehmer eine solche gelten, indem er den Urlaub weder in natura beanspruche noch eine Urlaubersatzleistung begehre, so könne der Arbeitgeber, (die klagende Partei) den als "Urlaubsablöse" gezahlten Betrag nicht mehr zurückfordern. Da die Arbeitsverhältnisse sowohl der Beklagten als auch ihres Gatten beendet seien, komme eine Naturalkonsumation nicht mehr in Frage. Lediglich für den Fall, dass sich die Klägerin erfolgreich auf die Unwirksamkeit der "Urlaubsablöse" berufen könne, werde kompensando ein Betrag von S 185.000 eingewendet. Dieser Betrag entspreche dann der der Beklagten zustehenden Urlaubsentschädigung. Da man auch mit verjährten Urlaubsansprüchen aufrechnen könne, genüge es, dass diese Forderung derjenigen der klagenden Partei einmal aufrechenbar gegenüber gestanden sei.

Das Erstgericht stellte fest, dass die Klageforderung mit EUR 3.968,74 netto zu Recht, die Gegenforderung hingegen nicht zu Recht bestehe und erkannte die beklagte Partei für schuldig, der klagenden Partei EUR 3.968,74 sA zu zahlen; das Mehrbegehr wies es ab. Zusätzlich zum eingangs dargestellten Sachverhalt traf es im Wesentlichen folgende Feststellungen:

Die Beklagte und ihr Ehegatte, welche grundsätzlich Urlaubstage in nur sehr geringem Umfang in Anspruch nahmen, konsumierten in den Jahren 1997 und 1998 überhaupt keinen Urlaub. Bis 28. 2. 2001 war Karl M\*\*\*\*\* selbständige vertretungsbefugter Geschäftsführer (der Komplementär GmbH) und seit 1999 auch Kommanditist der klagenden Partei. Dieser erklärte sich (zu einem nicht festgestellten Zeitpunkt) damit einverstanden, dass die nicht verbrauchten Urlaube für die genannten Jahre in Geld abgegolten würden. Sowohl dem Geschäftsführer als auch der Beklagten war das Verbot von Urlaubsablösen bei aufrechten Dienstverhältnissen bekannt. Die zuständige Lohnverrechnerin erhielt in der Folge von der Beklagten - als Leiterin der Lohnverrechnung - die Anweisung, die der Beklagten und deren Gatten auf Basis des jeweiligen Bruttoeinkommens zustehende Urlaubsablöse zu errechnen und auszuzahlen. Aufgrund der jeweiligen Bruttoeinkommen (bei der Beklagten: ATS 90.000 monatlich, bei deren Gatten: ATS 100.000 monatlich) wurden für jeweils 60 offene

Urlaubstage "rund" S 185.000 (= EUR 13.444,47) netto für die Beklagte

und "rund" ATS 225.000 (= EUR 16.351,39) netto für deren Ehegatten

ermittelt. Die so errechneten Beträge wurden in der Folge - wiederum in Absprache mit dem Geschäftsführer - netto auf das Konto der Beklagten überwiesen. Nicht festgestellt werden konnte, ob der Auszahlungsbetrag in der Lohnverrechnung als steuerpflichtiger Bezug oder als Leistungs- bzw Einmalprämie abgerechnet wurde, ob in der Buchhaltung eine Umbuchung von Reisekosten auf Lohnkosten oder ob für die als "Urlaubsablösen" ausbezahlten Beträge in der Bilanz Rückstellungen gebildet worden waren. Gleichzeitig mit der Auszahlung wurden die offenen Urlaube der Beklagten und ihres Gatten für die Jahre 1997 und 1998 aus der Urlaubskartei als verbraucht ausgetragen, weiters wurden fingierte Urlaubsscheine ausgestellt. Urlaubsansprüche oder Urlaubersatzleistungen für die Jahre 1997/1998 wurden weder von der Beklagten noch von ihrem Ehegatten geltend gemacht. Das Erstgericht vertrat die

Rechtsauffassung, dass in dieser Vereinbarung eine gemäß § 7 iVm § 12 UrlG unzulässige Urlaubsablösevereinbarung gelegen sei. Bereits gezahlte verbotene Urlaubsablösen könnten vom Arbeitgeber jedoch nicht zurückgefordert werden, solange der Arbeitnehmer die Unwirksamkeit der Urlaubsablösevereinbarung nicht geltend mache oder - nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses - keine Ansprüche nach § 10 UrlG stelle. Für die Beklagte bzw ihren Ehegatten bestehe nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses keine Möglichkeit mehr zur Naturalkonsumation, auch hätten sie keine Urlaubsersatzleistungen begehr. Damit erweise sich der als "Urlaubsablöse" ausgezahlte Betrag nach der Rechtsprechung als nicht rückforderbar. Das Erstgericht erachtete jedoch das Klagebegehren als mit ATS 54.611 (EUR 3.968,74) als zu Recht bestehend, weil die Beklagte einen in dieser Höhe ausgezahlten Vorschuss nicht rückerstattet habe. Das Erstgericht erachtete überdies die Passivlegitimation der beklagten Partei für so weit als nicht gegeben, als ein Teilbetrag geltend gemacht wurde, welcher nicht ihr, sondern ihrem Ehegatten zugute gekommen sei. Das Berufungsgericht hob das Urteil des Erstgerichtes auf. Es vertrat zunächst die Rechtsauffassung, dass noch nicht feststehe, ob die "Urlaubsablöse" überhaupt als Vereinbarung zwischen der Beklagten und der klagenden Partei eingeordnet werden könne. Dazu hätte es nämlich auch der Zustimmung der "Eigentümervertreter" der klagenden Partei bedurft. Der Geschäftsführer allein hätte die klagende Partei nicht verpflichten können. Wohl könnten entsprechend dem Verbot des § 7 iVm § 10 UrlG gezahlte Urlaubsablösen vom Arbeitgeber nicht zurückgefordert werden, solange der Arbeitnehmer nicht auf einem Verbrauch des Urlaubs bestehe oder nach Beendigung der Arbeitsverhältnisse keine Ansprüche nach §§ 9, 10 UrlG gestellt habe, doch müsse bei der vorliegenden Konstellation eine differenzierte Betrachtung dahin angestellt werden, dass diese Konsequenz nur im Falle der Zustimmung auch der Gesellschafter Geltung haben könne. Überdies erweise sich aber auch die Ermittlung des als Urlaubsablöse gezahlten Betrages als aufklärungsbedürftig, zumal der Nettobetrag sich nicht ohne Weiteres aus den festgestellten Bruttobeträgen ableiten lasse. Als weiter aufklärungsbedürftig erachtete das Berufungsgericht überdies auch noch, aus welchem Grund die Beklagte den für ihren Gatten bestimmten Betrag auf ihr Konto habe überweisen lassen und ob sie dabei lediglich als Zahlstelle fungiert habe. Das Erstgericht werde im fortgesetzten Verfahren jedoch von der Zuerkennung eines Betrages von EUR 3.968,74 aus dem Titel eines nicht zurückgezahlten Vorschusses Abstand zu nehmen haben, weil dieser Betrag überhaupt nicht verfahrensgegenständlich, sondern von der klagenden Partei durch Abzug bereits berücksichtigt worden sei. Die so errechneten Beträge wurden in der Folge - wiederum in Absprache mit dem Geschäftsführer - netto auf das Konto der Beklagten überwiesen. Nicht festgestellt werden konnte, ob der Auszahlungsbetrag in der Lohnverrechnung als steuerpflichtiger Bezug oder als Leistungs- bzw Einmalprämie abgerechnet wurde, ob in der Buchhaltung eine Umbuchung von Reisekosten auf Lohnkosten oder ob für die als "Urlaubsablösen" ausbezahlten Beträge in der Bilanz Rückstellungen gebildet worden waren. Gleichzeitig mit der Auszahlung wurden die offenen Urlaube der Beklagten und ihres Gatten für die Jahre 1997 und 1998 aus der Urlaubskartei als verbraucht ausgetragen, weiters wurden fingierte Urlaubsscheine ausgestellt. Urlaubsansprüche oder Urlaubsersatzleistungen für die Jahre 1997/1998 wurden weder von der Beklagten noch von ihrem Ehegatten geltend gemacht. Das Erstgericht vertrat die Rechtsauffassung, dass in dieser Vereinbarung eine gemäß Paragraph 7, in Verbindung mit Paragraph 12, UrlG unzulässige Urlaubsablösevereinbarung gelegen sei. Bereits gezahlte verbotene Urlaubsablösen könnten vom Arbeitgeber jedoch nicht zurückgefordert werden, solange der Arbeitnehmer die Unwirksamkeit der Urlaubsablösevereinbarung nicht geltend mache oder - nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses - keine Ansprüche nach Paragraph 10, UrlG stelle. Für die Beklagte bzw ihren Ehegatten bestehe nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses keine Möglichkeit mehr zur Naturalkonsumation, auch hätten sie keine Urlaubsersatzleistungen begehr. Damit erweise sich der als "Urlaubsablöse" ausgezahlte Betrag nach der Rechtsprechung als nicht rückforderbar. Das Erstgericht erachtete jedoch das Klagebegehren als mit ATS 54.611 (EUR 3.968,74) als zu Recht bestehend, weil die Beklagte einen in dieser Höhe ausgezahlten Vorschuss nicht rückerstattet habe. Das Erstgericht erachtete überdies die Passivlegitimation der beklagten Partei für so weit als nicht gegeben, als ein Teilbetrag geltend gemacht wurde, welcher nicht ihr, sondern ihrem Ehegatten zugute gekommen sei. Das Berufungsgericht hob das Urteil des Erstgerichtes auf. Es vertrat zunächst die Rechtsauffassung, dass noch nicht feststehe, ob die "Urlaubsablöse" überhaupt als Vereinbarung zwischen der Beklagten und der klagenden Partei eingeordnet werden könne. Dazu hätte es nämlich auch der Zustimmung der "Eigentümervertreter" der klagenden Partei bedurft. Der Geschäftsführer allein hätte die klagende Partei nicht verpflichten können. Wohl könnten entsprechend dem Verbot des Paragraph 7, in Verbindung mit Paragraph 10, UrlG gezahlte Urlaubsablösen vom Arbeitgeber nicht zurückgefordert werden, solange der Arbeitnehmer nicht auf einem Verbrauch des Urlaubs bestehe oder nach Beendigung der Arbeitsverhältnisse keine Ansprüche nach Paragraphen 9., 10 UrlG gestellt habe, doch müsse bei der

vorliegenden Konstellation eine differenzierte Betrachtung dahin angestellt werden, dass diese Konsequenz nur im Falle der Zustimmung auch der Gesellschafter Geltung haben könne. Überdies erweise sich aber auch die Ermittlung des als Urlaubsablöse gezahlten Betrages als aufklärungsbedürftig, zumal der Nettobetrag sich nicht ohne Weiteres aus den festgestellten Bruttbeträgen ableiten lasse. Als weiter aufklärungsbedürftig erachtete das Berufungsgericht überdies auch noch, aus welchem Grund die Beklagte den für ihren Gatten bestimmten Betrag auf ihr Konto habe überweisen lassen und ob sie dabei lediglich als Zahlstelle fungiert habe. Das Erstgericht werde im fortgesetzten Verfahren jedoch von der Zuerkennung eines Betrages von EUR 3.968,74 aus dem Titel eines nicht zurückgezahlten Vorschusses Abstand zu nehmen haben, weil dieser Betrag überhaupt nicht verfahrensgegenständlich, sondern von der klagenden Partei durch Abzug bereits berücksichtigt worden sei.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Revisionsrekurs (gemeint: der Rekurs nach § 519 Abs 1 Z 2, Abs 2 iVm § 502 ZPO) zulässig sei, weil es zur Frage, ob es einen Rückforderungsanspruch betreffend eine zwischen einem Geschäftsführer und einer Angestellten vereinbarte Urlaubsablöse, von der die Dienstgeberin selbst keine Kenntnis hatte und welche von ihr auch nicht genehmigt wurde, gebe, keine Rechtsprechung bestehe. Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Revisionsrekurs (gemeint: der Rekurs nach Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer 2., Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 502, ZPO) zulässig sei, weil es zur Frage, ob es einen Rückforderungsanspruch betreffend eine zwischen einem Geschäftsführer und einer Angestellten vereinbarte Urlaubsablöse, von der die Dienstgeberin selbst keine Kenntnis hatte und welche von ihr auch nicht genehmigt wurde, gebe, keine Rechtsprechung bestehe.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der als "Revision" bezeichnete Rekurs der beklagten Partei aus dem Grunde der unrichtigen rechtlichen Beurteilung und der Mängelhaftigkeit des Verfahrens mit dem Antrag, das angefochtene Urteil dahin abzuändern, dass das Klagebegehren zur Gänze abgewiesen werde.

Die klagende Partei beantragte in ihrer als "Revisionsbeantwortung" bezeichneten Rekursbeantwortung, die "Revision" (gemeint: den Rekurs) als unzulässig zurückzuweisen; hilfsweise, der "ordentlichen Revision" (gemeint: dem Rekurs) nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs ist zulässig, weil die Rechtsauffassung, dass die Handlungen des Geschäftsführers der Komplementärgesellschaft der klagenden Partei dieser nicht ohne Weiteres zurechenbar seien, mit den gesetzlichen Vertretungsregeln nicht übereinstimmt; er ist aber im Ergebnis nicht berechtigt.

Aus der Regel des § 170 HGB iVm § 161 Abs 2, §§ 125, 126 HGB ergibt sich, dass die Vertretung einer Kommanditgesellschaft den Komplementären obliegt (Koppensteiner in Straube HGB I3 Rz 1 zu § 170 HGB). Bei der GmbH & Co KG wird die Gesellschaft durch die Komplementär-GmbH, im Ergebnis also durch deren Geschäftsführer (§ 19 GmbHG) vertreten (Koppensteiner aaO Rz 16 zu § 161 HGB; Rz 7 zu § 170 HGB). Mangels Vorliegens eines Insichgeschäftes (- der alleinvertretungsbefugte Geschäftsführer traf hier eine Vereinbarung mit einer Prokuristin in einer diese betreffenden Angelegenheit -) bedarf es daher keiner weiteren Einbindung der Gesellschafter, um die Handlungen des Geschäftsführers der Komplementär-GmbH der GmbH & Co KG als Arbeitgeberin zurechnen zu können. Daraus folgt, dass eine allfällige Zustimmung des Geschäftsführers einer KG nicht anders zu beurteilen ist als diejenige eines Arbeitgebers, welcher eine natürliche Person ist. Damit erweist sich aber auch die Rechtsprechung anwendbar, nach welcher gezahlte verbotene Urlaubsablösen vom Arbeitgeber nicht zurückgefordert werden können, solange der Arbeitnehmer nicht auf einem Verbrauch des Urlaubs besteht oder - nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses - keine Ansprüche nach §§ 9, 10 UrlG stellt (RIS-Justiz RS0031534 [T 2]). Soweit das Berufungsgericht weitere Feststellungen für erforderlich erachtet, aus denen sich nachvollziehbar ergibt, dass der von der Beklagten empfangene Betrag von ATS 410.000 den auf sie und ihren Gatten entfallenden Bruttbeträgen entspricht, entzieht sich dieser Auftrag einer Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof, weil - diesbezüglich - die Rechtsauffassung des Berufungsgerichtes zutrifft und die daraus abgeleitete Notwendigkeit von Verfahrensergänzungen nicht Gegenstand der Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof ist (Kodek in Rechberger ZPO2 Rz 5 zu § 519 ZPO). Genauso verhält es sich mit dem Auftrag des Berufungsgerichtes, die näheren Umstände der Vereinbarung, insbesondere hinsichtlich der Widmung eines Teiles der Zahlung für den Gatten der Beklagten, festzustellen. Sind nämlich an einer Vermögensverschiebung mehrere Personen beteiligt, so kann die Feststellung von Berechtigten und Verpflichteten zweifelhaft sein; diese ist aufgrund der von den Parteien bei der Leistung vorgestellten Zweckbestimmung zu treffen. Es muss daher gefragt werden, wer nach dem angenommenen Schuldverhältnis oder

der sonstigen Zweckvereinbarung Leistender und wer Leistungsempfänger sein sollte; die Rückabwicklung ist dann zwischen diesen Personen vorzunehmen (RIS-Justiz RS0020192). Im konkreten Fall bedeutet dies, dass festzustellen ist, ob die Beklagte gegenüber dem Geschäftsführer offengelegt hat, dass ein Teil der von ihr in Anspruch genommenen Zahlung nicht für sie, sondern für ihren Gatten bestimmt ist. Darüber hinaus erweist sich aber auch die Feststellung als notwendig, ob der Geschäftsführer nur generell einer Urlaubsablöse oder aber der Zahlung konkreter Brutto- und/oder Nettobeträge an die Beklagte und/oder ihren Ehegatten die Zustimmung erteilt hat. Nur für den Fall, dass eine "Urlaubsablöse" überhaupt nicht oder nicht ausreichend bestimmt vereinbart wurde, sodass es zu einer Rückforderbarkeit dieses Betrages kommen könnte, könnte auch dem von der beklagten Partei für diesen Fall erhobenen Einwand auf Grund einer dann offenen Urlaubsentschädigung Relevanz zukommen. In diesem Falle wäre auf die Rechtsprechung Bedacht zu nehmen, nach welcher nicht verbrauchte Urlaube (Urlaubsreste) zunächst solange - ohne weitere Voraussetzungen - auf Folgeurlaubsjahre übertragen werden, als sie nicht verjährt sind (9 ObA 44/97d; 9 ObA 77/01s jeweils mwN). Das hieße konkret, dass Urlaubsreste aus den Jahren 1997 und 1998 zunächst auf die jeweiligen zwei Urlaubs-Folgejahre anzurechnen sind. Die Rekurswerberin hat letztlich die angefochtene Entscheidung missverstanden, wenn sie vermeint, dass vom Berufungsgericht ein Ergänzungsauftrag auch hinsichtlich des Betrages von EUR 3.968,74 netto ergangen wäre. Das Berufungsgericht hat vielmehr ausdrücklich darauf verwiesen, dass dieser Betrag, welcher vom Erstgericht unter dem Titel eines nicht zurückgezahlten Vorschusses zugesprochen worden war, überhaupt nicht begehrte und daher von einer neuerlichen Entscheidung auszuklammern ist. Aus der Regel des Paragraph 170, HGB in Verbindung mit Paragraph 161, Absatz 2, Paragraphen 125, 126 HGB ergibt sich, dass die Vertretung einer Kommanditgesellschaft den Komplementären obliegt (Koppensteiner in Straube HGB I3 Rz 1 zu Paragraph 170, HGB). Bei der GmbH & Co KG wird die Gesellschaft durch die Komplementär-GmbH, im Ergebnis also durch deren Geschäftsführer (Paragraph 19, GmbHG) vertreten (Koppensteiner aaO Rz 16 zu Paragraph 161, HGB; Rz 7 zu Paragraph 170, HGB). Mangels Vorliegens eines Insichgeschäftes (- der alleinvertretungsbefugte Geschäftsführer traf hier eine Vereinbarung mit einer Prokuristin in einer diese betreffenden Angelegenheit -) bedarf es daher keiner weiteren Einbindung der Gesellschafter, um die Handlungen des Geschäftsführers der Komplementär-GmbH der GmbH & Co KG als Arbeitgeberin zurechnen zu können. Daraus folgt, dass eine allfällige Zustimmung des Geschäftsführers einer KG nicht anders zu beurteilen ist als diejenige eines Arbeitgebers, welcher eine natürliche Person ist. Damit erweist sich aber auch die Rechtsprechung anwendbar, nach welcher gezahlte verbotene Urlaubsablösen vom Arbeitgeber nicht zurückgefordert werden können, solange der Arbeitnehmer nicht auf einem Verbrauch des Urlaubs besteht oder - nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses - keine Ansprüche nach Paragraphen 9, 10 URLG stellt (RIS-Justiz RS0031534 [T 2]). Soweit das Berufungsgericht weitere Feststellungen für erforderlich erachtet, aus denen sich nachvollziehbar ergibt, dass der von der Beklagten empfangene Betrag von ATS 410.000 den auf sie und ihren Gatten entfallenden Bruttobeträgen entspricht, entzieht sich dieser Auftrag einer Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof, weil - diesbezüglich - die Rechtsauffassung des Berufungsgerichtes zutrifft und die daraus abgeleitete Notwendigkeit von Verfahrensergänzungen nicht Gegenstand der Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof ist (Kodek in Rechberger ZPO2 Rz 5 zu Paragraph 519, ZPO). Genauso verhält es sich mit dem Auftrag des Berufungsgerichtes, die näheren Umstände der Vereinbarung, insbesondere hinsichtlich der Widmung eines Teiles der Zahlung für den Gatten der Beklagten, festzustellen. Sind nämlich an einer Vermögensverschiebung mehrere Personen beteiligt, so kann die Feststellung von Berechtigten und Verpflichteten zweifelhaft sein; diese ist aufgrund der von den Parteien bei der Leistung vorgestellten Zweckbestimmung zu treffen. Es muss daher gefragt werden, wer nach dem angenommenen Schuldverhältnis oder der sonstigen Zweckvereinbarung Leistender und wer Leistungsempfänger sein sollte; die Rückabwicklung ist dann zwischen diesen Personen vorzunehmen (RIS-Justiz RS0020192). Im konkreten Fall bedeutet dies, dass festzustellen ist, ob die Beklagte gegenüber dem Geschäftsführer offengelegt hat, dass ein Teil der von ihr in Anspruch genommenen Zahlung nicht für sie, sondern für ihren Gatten bestimmt ist. Darüber hinaus erweist sich aber auch die Feststellung als notwendig, ob der Geschäftsführer nur generell einer Urlaubsablöse oder aber der Zahlung konkreter Brutto- und/oder Nettobeträge an die Beklagte und/oder ihren Ehegatten die Zustimmung erteilt hat. Nur für den Fall, dass eine "Urlaubsablöse" überhaupt nicht oder nicht ausreichend bestimmt vereinbart wurde, sodass es zu einer Rückforderbarkeit dieses Betrages kommen könnte, könnte auch dem von der beklagten Partei für diesen Fall erhobenen Einwand auf Grund einer dann offenen Urlaubsentschädigung Relevanz zukommen. In diesem Falle wäre auf die Rechtsprechung Bedacht zu nehmen, nach welcher nicht verbrauchte Urlaube (Urlaubsreste) zunächst solange - ohne weitere Voraussetzungen - auf Folgeurlaubsjahre übertragen werden, als sie nicht verjährt sind (9 ObA 44/97d; 9 ObA 77/01s jeweils mwN). Das hieße konkret, dass Urlaubsreste aus den Jahren 1997 und 1998

zunächst auf die jeweiligen zwei Urlaubs-Folgejahre anzurechnen sind. Die Rekurswerberin hat letztlich die angefochtene Entscheidung missverstanden, wenn sie vermeint, dass vom Berufungsgericht ein Ergänzungsauftrag auch hinsichtlich des Betrages von EUR 3.968,74 netto ergangen wäre. Das Berufungsgericht hat vielmehr ausdrücklich darauf verwiesen, dass dieser Betrag, welcher vom Erstgericht unter dem Titel eines nicht zurückgezahlten Vorschusses zugesprochen worden war, überhaupt nicht begehrte wurde und daher von einer neuerlichen Entscheidung auszuklammern ist.

Der geltend gemachte Mangel des Berufungsverfahrens wurde geprüft, er liegt nicht vor § 510 Abs 3 ZPO).Der geltend gemachte Mangel des Berufungsverfahrens wurde geprüft, er liegt nicht vor (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 Abs 1 ZPO.Der Kostenvorbehalt gründet sich auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

#### **Anmerkung**

E73988 9ObA19.04s

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2004:009OBA00019.04S.0623.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20040623\_OGH0002\_009OBA00019\_04S0000\_000

**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](http://www.jusline.at)