

# TE OGH 2003/4/2 9ObA244/02a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 02.04.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling und Dr. Hradil sowie durch die fachkundigen Laienrichter DI Walter Holzer und Mag. Michael Zawodsky als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Milisav C\*\*\*\*\*, Arbeiter, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Sabine Berger, Rechtsanwältin in Salzburg, gegen die beklagte Partei "N\*\*\*\*\*" \*\*\*\*\*HotelbetriebsGmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Michaela Hütteneder-Estermann, Rechtsanwältin in Bad Hofgastein, wegen EUR 8.889,58 sA, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 18. Juni 2002, GZ 12 Ra 95/02f-14, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Arbeits- und Sozialgericht vom 19. September 2001, GZ 17 Cga 209/00s-10, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

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

## Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger war seit 20. 12. 1994 als Hausmeister im Hotelbetrieb der beklagten Partei beschäftigt. Das Arbeitsverhältnis endete durch Entlassung am 30. 4. 2000. Zu diesem Zeitpunkt hatte der Kläger keine Resturlaubstage aus Vorperioden offen und bereits die Hälfte des laufenden Urlaubsanspruches verbraucht. Zuletzt hatte er in der Zeit vom 26. 3. bis 5. 4. 2000 Erholungsurlaub konsumiert. Am 21. 4. 2000 begehrte er vom Geschäftsführer der beklagten Partei die Gewährung eines weiterenurlaubes für die Zeit vom 21. 4. bis 21. 5., weil seine in Serbien lebende Tochter am 6. 5. 2000 heiraten sollte und er die Hochzeit vorbereiten und dann zwei Wochen "aufräumen" wollte. Der Geschäftsführer wollte diesem Urlaubswunsch zunächst nicht entsprechen. Zum einen hatte der Kläger ja erst jüngst Urlaub konsumiert, zum anderen benötigte er dringend die Anwesenheit des einzigen Hausmeisters, weil gerade Umbauarbeiten (die Aufstockung einer Etage) am Hotel begannen, die ersten Gäste bereits eingetroffen waren und mit 1. 5. die Sommersaison voll einsetzte. Dem hielt der Kläger entgegen, dass ja sein ebenfalls im Haus (Service) beschäftigter Sohn solange als Hausmeister arbeiten könne und werde. In Gegenwart des Sohnes verbürgte er sich, dass dieser während seiner Abwesenheit als Hausmeister arbeiten werde, sodass die Funktion durchgehend besetzt sei. Mit dieser Regelung war der Geschäftsführer einverstanden.

In der Folge wurde dem Sohn - mit Wissen des Klägers, der diesen bei der Urlaubsvereinbarung vertrat - zwecks Teilnahme an der Hochzeit ebenfalls ein Kurzurlaub von Donnerstag vor bis Sonntag nach der geplanten Hochzeit (=

vom 3.- 7. 5. 2000) bewilligt. Nachdem der Kläger am 19. 4. seinen Urlaub angetreten hatte, übernahm dessen Sohn zunächst dessen Funktion, begab sich aber bereits am 28. 4. ohne Zustimmung der beklagten Partei und unangemeldet nach Serbien. Am 30. 4. 2000 erreichte der Geschäftsführer den Kläger telefonisch in Serbien und fragte nach dessen Sohn. Er erhielt vom Kläger die Antwort, dass er seinen Sohn selber für die Vorbereitung der Hochzeit, die dann tatsächlich am 7. 5. stattfand, brauche, weshalb er ihn auch nicht zur "Arbeit zurückschicken" werde. Damit war den Beteiligten klar, dass weder der Kläger noch sein Sohn vor der Hochzeit zurückkehren würden. Auf die Androhung des Geschäftsführers, dass "er ihn dann abmelden müsse", gab ihm der Kläger zur Antwort, dass ihm dies egal sei und der Geschäftsführer machen solle, was er wolle. Da der Geschäftsführer dringend einen Hausmeister brauchte, stellte er mit 2. 5. 2000 einen neuen ein.

Das Berufungsgericht hat die Frage, ob der Kläger durch sein Verhalten den Entlassungsgrund nach § 82 lit f 2. Tatbestand GewO verwirklicht hat, zutreffend bejaht. Es reicht daher insoweit aus, auf die Richtigkeit der eingehenden Begründung der angefochtenen Entscheidung hinzuweisen (§ 510 Abs 3 ZPO). Das Berufungsgericht hat die Frage, ob der Kläger durch sein Verhalten den Entlassungsgrund nach Paragraph 82, Litera f, 2. Tatbestand GewO verwirklicht hat, zutreffend bejaht. Es reicht daher insoweit aus, auf die Richtigkeit der eingehenden Begründung der angefochtenen Entscheidung hinzuweisen (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

### **Rechtliche Beurteilung**

Ergänzend ist den Ausführungen des Revisionswerbers entgegenzuhalten:

Das Erstgericht traf - wenngleich formell im Rahmen der rechtlichen Beurteilung, aber eindeutig als Sachverhaltswiedergabe erkennbar - die Feststellung, dass der Kläger seinen Urlaubsanspruch aus Vorperioden zur Gänze konsumiert und aus dem laufenden Urlaubsjahr nur mehr die Hälfte der zustehenden Urlaubstage offen hatte. Die Hinweise des Revisionswerbers auf angeblich unrichtig angewendete Beweislastregeln stellen sich demnach als im Revisionsverfahren unzulässige und daher unbeachtliche Beweisrüge dar. In Lehre (Kuderna, Urlaubsgesetz<sup>2</sup> Rz 16 zu § 4; Cerny, Urlaubsrecht<sup>8</sup> Erl12 zu § 4 UrlG) und Rechtsprechung (RIS-Justiz RS0077424, RS0077394, RS0077450) ist anerkannt, dass auch der Arbeitgeber von einer getroffenen Urlaubsvereinbarung aus wichtigem Grund zurücktreten kann, wenn dies aus betrieblichen Gründen unumgänglich notwendig ist und daher das Festhalten an der Urlaubsvereinbarung unzumutbar wäre. Im vorliegenden Fall war die Arbeitgeberin bereit, dem Kläger ein - in diesem Umfang für die bloße Teilnahme an der Hochzeit der eigenen Tochter nicht erforderliches - großzügiges Urlaubsmaß einzuräumen, wenn nur die Aufrechterhaltung seiner für den Betrieb notwendigen Funktion gesichert wäre. Da der Ausfall des Vertreters einen Rücktritt der Arbeitgeberin von der Urlaubsvereinbarung gerechtfertigt hätte, kann - entgegen der Auffassung des Revisionswerbers - in der diesen Fall vorwegnehmenden Vereinbarung keine unzulässige Bedingung ersehen werden. Diese Vereinbarung stellte vielmehr den von § 4 Abs 1 1. Satz UrlaubsgG gewollten Interessenausgleich zwischen den Erfordernissen des Betriebes und den Erholungsmöglichkeiten des Arbeitnehmers her. Es kann daher auch keine Rede davon sein, dass sich der Kläger zur Dienstleistung durch seinen Sohn verpflichtet hätte. Zutreffend hat daher das Berufungsgericht den Verstoß des Klägers nicht im Unterbleiben von Dienstleistungen des Sohnes, sondern darin gesehen, dass er sich beharrlich weigerte, seiner vertraglichen Verpflichtung nachzukommen, im Falle des Ausfalles seines Vertreters den Urlaub abubrechen und die Arbeit wieder aufzunehmen. Das festgestellte Verhalten des Klägers lässt auch keinen Zweifel an der für die Erfüllung des Entlassungstatbestandes nach § 82 lit f 2. Tatbestand GewO notwendigen Beharrlichkeit. Lediglich der Vollständigkeit halber sei darauf verwiesen, dass der Kläger auch die bevorstehende Hochzeit seiner Tochter nicht als Rechtfertigung hätte heranziehen können, zumal - wie schon die nachträgliche Urlaubsvereinbarung mit seinem Sohn zeigt - ihm die für die Teilnahme an der Feier erforderliche Urlaubszeit nicht verwehrt worden wäre. Das Erstgericht traf - wenngleich formell im Rahmen der rechtlichen Beurteilung, aber eindeutig als Sachverhaltswiedergabe erkennbar - die Feststellung, dass der Kläger seinen Urlaubsanspruch aus Vorperioden zur Gänze konsumiert und aus dem laufenden Urlaubsjahr nur mehr die Hälfte der zustehenden Urlaubstage offen hatte. Die Hinweise des Revisionswerbers auf angeblich unrichtig angewendete Beweislastregeln stellen sich demnach als im Revisionsverfahren unzulässige und daher unbeachtliche Beweisrüge dar. In Lehre (Kuderna, Urlaubsgesetz<sup>2</sup> Rz 16 zu Paragraph 4 ; Cerny, Urlaubsrecht<sup>8</sup> Erl12 zu Paragraph 4, UrlG) und Rechtsprechung (RIS-Justiz RS0077424, RS0077394, RS0077450) ist anerkannt, dass auch der Arbeitgeber von einer getroffenen Urlaubsvereinbarung aus wichtigem Grund zurücktreten kann, wenn dies aus betrieblichen Gründen unumgänglich notwendig ist und daher das Festhalten an der Urlaubsvereinbarung unzumutbar wäre. Im vorliegenden Fall war die Arbeitgeberin bereit, dem Kläger ein - in diesem Umfang für die bloße Teilnahme an der Hochzeit der

eigenen Tochter nicht erforderliches - großzügiges Urlaubsmaß einzuräumen, wenn nur die Aufrechterhaltung seiner für den Betrieb notwendigen Funktion gesichert wäre. Da der Ausfall des Vertreters einen Rücktritt der Arbeitgeberin von der Urlaubsvereinbarung gerechtfertigt hätte, kann - entgegen der Auffassung des Revisionswerbers - in der diesen Fall vorwegnehmenden Vereinbarung keine unzulässige Bedingung ersehen werden. Diese Vereinbarung stellte vielmehr den von Paragraph 4, Absatz eins, 1. Satz UrlaubsG gewollten Interessenausgleich zwischen den Erfordernissen des Betriebes und den Erholungsmöglichkeiten des Arbeitnehmers her. Es kann daher auch keine Rede davon sein, dass sich der Kläger zur Dienstleistung durch seinen Sohn verpflichtet hätte. Zutreffend hat daher das Berufungsgericht den Verstoß des Klägers nicht im Unterbleiben von Dienstleistungen des Sohnes, sondern darin gesehen, dass er sich beharrlich weigerte, seiner vertraglichen Verpflichtung nachzukommen, im Falle des Ausfalles seines Vertreters den Urlaub abubrechen und die Arbeit wieder aufzunehmen. Das festgestellte Verhalten des Klägers lässt auch keinen Zweifel an der für die Erfüllung des Entlassungstatbestandes nach Paragraph 82, Litera f, 2. Tatbestand GewO notwendigen Beharrlichkeit. Lediglich der Vollständigkeit halber sei darauf verwiesen, dass der Kläger auch die bevorstehende Hochzeit seiner Tochter nicht als Rechtfertigung hätte heranziehen können, zumal - wie schon die nachträgliche Urlaubsvereinbarung mit seinem Sohn zeigt - ihm die für die Teilnahme an der Feier erforderliche Urlaubszeit nicht verwehrt worden wäre.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 50 Abs 1 ZPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 41,, 50 Absatz eins, ZPO.

#### **Anmerkung**

E69058 9ObA244.02a

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

ECLI:AT:OGH0002:2003:009OBA00244.02A.0402.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20030402\_OGH0002\_009OBA00244\_02A0000\_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)