

TE OGH 2002/10/16 9ObA90/02d

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.10.2002

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hradil und Dr. Hopf sowie die fachkundigen Laienrichter MR Dr. Edith Söllner und Stefan Schöller als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Sabine B*****, vertreten durch Dr. Sabine Berger, Rechtsanwältin in Salzburg, gegen die beklagte Partei Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter, Josefstädter Straße 80, 1081 Wien, vertreten durch Dr. Johannes Grund und Dr. Wolf D. Polte, Rechtsanwälte in Linz, wegen Feststellung eines Urlaubsanspruches, über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 4. Dezember 2001, GZ 12 Ra 365/01k-9, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Arbeits- und Sozialgericht vom 3. September 2001, GZ 18 Cga 156/01f-5, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 199,87 (darin EUR 33,31 USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen vierzehn Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin traf mit der beklagten Partei eine Urlaubsvereinbarung für die Zeit vom 23. 8. bis 12. 9. 1999 und trat den Urlaub auch an. Am 22. 8. 1999 hatte der Ehegatte der Klägerin bei einem Unfall schwere Verletzungen erlitten, auf Grund derer er zunächst stationär behandelt wurde. Am 27. 8. 1999 wurde er in häusliche Pflege entlassen; der Pflegebedarf durch die Klägerin dauerte bis 3. 9. 1999 an. Die Klägerin informierte unverzüglich die Beklagte und stellte gleichzeitig einen Antrag auf Pflegefreistellung. Bei Wiederantritt ihres Dienstes nach dem vereinbarten Urlaubsende (12. 9. 1999) legte sie der beklagten Partei die ärztliche Bestätigung über den Pflegebedarf ihres Gatten für die Zeit vom 27. 8. bis 3. 9. 1999 vor. Die beklagte Partei lehnte es ab, den Pflegezeitraum als Unterbrechung des Erholungsurlaubes anzuerkennen.

Die Klägerin strebt mit der vorliegenden Klage die Anerkennung von fünf Werktagen als nicht verbrauchten Erholungsurlaub mit der Begründung an, dass in Analogie zu § 5 UrlG der Erholungsurlaub durch die notwendigen Pflegeleistungen für ihren Gatten unterbrochen worden sei. Die Klägerin strebt mit der vorliegenden Klage die Anerkennung von fünf Werktagen als nicht verbrauchten Erholungsurlaub mit der Begründung an, dass in Analogie zu Paragraph 5, UrlG der Erholungsurlaub durch die notwendigen Pflegeleistungen für ihren Gatten unterbrochen worden sei.

Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete ein, dass zum Zeitpunkt des Eintrittes

des Pflegebedarfes keine Arbeitsverpflichtung der Klägerin bestanden habe, sodass sie auch keinen Freistellungsanspruch und damit keine Unterbrechung des Erholungsurlaubs geltend machen könne.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Die Klägerin habe wohl nicht von dem ihr zustehenden Recht auf Rücktritt von der Urlaubsvereinbarung Gebrauch gemacht, stattdessen aber die von der Rechtsprechung (9 ObA 306/89 = RdW 1990, 411 ua) zuerkannte Möglichkeit einer Anrechnung in Analogie zu § 5 UrlG in Anspruch genommen. Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Die Klägerin habe wohl nicht von dem ihr zustehenden Recht auf Rücktritt von der Urlaubsvereinbarung Gebrauch gemacht, stattdessen aber die von der Rechtsprechung (9 ObA 306/89 = RdW 1990, 411 ua) zuerkannte Möglichkeit einer Anrechnung in Analogie zu Paragraph 5, UrlG in Anspruch genommen.

Das Berufungsgericht bestätigte das Ersturteil.

Es hat dabei die Frage, ob notwendige Pflegeleistungen eines Arbeitnehmers für einen im gemeinsamen Haushalt lebenden erkrankten nahen Angehörigen (§ 16 Abs 1 Z 1 UrlG) einen vereinbarten und schon angetretenen Erholungsurlaub unterbrechen können, zutreffend bejaht. Es reicht daher insoweit aus, auf die Richtigkeit der eingehenden Begründung der angefochtenen Entscheidung hinzuweisen (§ 510 Abs 3 ZPO). Es hat dabei die Frage, ob notwendige Pflegeleistungen eines Arbeitnehmers für einen im gemeinsamen Haushalt lebenden erkrankten nahen Angehörigen (Paragraph 16, Absatz eins, Ziffer eins, UrlG) einen vereinbarten und schon angetretenen Erholungsurlaub unterbrechen können, 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 der Revisionswerberin entgegenzuhalten:

Der Verweis der beklagten Partei auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu Sachverhalten, welche dem BDG unterliegen, ist schon deshalb nicht zielführend, weil der vorliegende Fall ausschließlich nach (arbeits-)vertragsrechtlichen Grundsätzen zu beurteilen ist.

Gemäß § 4 Abs 2 UrlG darf für Zeiträume, während deren ein Arbeitnehmer aus einem der im § 2 Entgeltfortzahlungsgesetz 1974, BGBl Nr 399, genannten Gründen an der Arbeitsleistung verhindert ist, während der er Anspruch auf Pflegefreistellung oder während deren er sonst Anspruch auf Entgeltfortzahlung bei Entfall der Arbeitsleistung hat, der Urlaubsantritt nicht vereinbart werden, wenn diese Umstände bereits bei Abschluss der Vereinbarung bekannt waren. Geschieht dies dennoch, gilt der Zeitraum der Arbeitsverhinderung nicht als Urlaub. In den Materialien (AB 276 der Beil XIV.GP S 3) findet sich der Hinweis, dass keine besonderen Regelungen für jene Fälle getroffen werden, in denen erst nach Abschluss der Vereinbarung oder nach Urlaubsantritt ein Verhinderungsgrund bekannt wird oder eintritt. Die Bewältigung dieser Fallgruppen sei unter Heranziehung der allgemeinen Grundsätze des Vertragsrechtes zu lösen. Demnach werde aus wichtigen Gründen auch ein einseitiger Rücktritt von der Urlaubsvereinbarung erfolgen können (unter Hinweis auf Strasser, Der Verbrauch des Urlaubes, ÖJZ 1958, 398, 405). Gemäß Paragraph 4, Absatz 2, UrlG darf für Zeiträume, während deren ein Arbeitnehmer aus einem der im Paragraph 2, Entgeltfortzahlungsgesetz 1974, Bundesgesetzblatt Nr 399, genannten Gründen an der Arbeitsleistung verhindert ist, während der er Anspruch auf Pflegefreistellung oder während deren er sonst Anspruch auf Entgeltfortzahlung bei Entfall der Arbeitsleistung hat, der Urlaubsantritt nicht vereinbart werden, wenn diese Umstände bereits bei Abschluss der Vereinbarung bekannt waren. Geschieht dies dennoch, gilt der Zeitraum der Arbeitsverhinderung nicht als Urlaub. In den Materialien (AB 276 der Beil römisch XIV.GP S 3) findet sich der Hinweis, dass keine besonderen Regelungen für jene Fälle getroffen werden, in denen erst nach Abschluss der Vereinbarung oder nach Urlaubsantritt ein Verhinderungsgrund bekannt wird oder eintritt. Die Bewältigung dieser Fallgruppen sei unter Heranziehung der allgemeinen Grundsätze des Vertragsrechtes zu lösen. Demnach werde aus wichtigen Gründen auch ein einseitiger Rücktritt von der Urlaubsvereinbarung erfolgen können (unter Hinweis auf Strasser, Der Verbrauch des Urlaubes, ÖJZ 1958, 398, 405).

Während die Rechtsprechung (9 ObA 306/89) und der überwiegende Teil der Lehre (Cerny Urlaubsrecht⁸ 106; Basalka in Adametz/Basalka/Mayr/Stummvoll, Komm zum Urlaubsgesetz Rz 18 zu § 4; Gahleitner RdW 1990, 411 f; Schrank, Aktuelle Rechtsfragen zu Ausmaß und Verbrauch des Urlaubs, ZAS 1992, 181, 191 f) in einem solchen Rücktrittsrecht keine abschließende Regelung sehen, verneinen Kuderna (Urlaubsrecht² Z 4 zu § 5) und Mayr/Andexlinger ("Urlaubsabbruch-Austritt aus dem Urlaubsrecht" in RdW 1989, 367 f) eine analoge Anwendung des § 5 UrlG.

Gemeinsam ist den verschiedenen Meinungen, dass ein Festhalten am vereinbarten Urlaub nicht angezeigt sei, wenn ein wichtiger Grund eingetreten ist, welcher - auf Arbeitnehmerseite - wegen Verfehlung des Erholungszweckes ein Verbleiben im Urlaub unzumutbar mache. Kuderna (aaO) verneint das Vorliegen einer mittels Analogie zu schließenden Lücke deshalb, weil der Gesetzgeber (in den vorerwähnten Materialien) zu erkennen gegeben habe, dass er die Fallgruppen der Verhinderung an der Urlaubskonsumation nach Antritt des Urlaubs einer Lösung nach den allgemeinen Grundsätzen des Vertragsrechtes anheim stelle. Abgesehen davon, dass die vorzeitige Auflösung von Dauerschuldverhältnissen aus wichtigen Gründen ("außerordentliche Kündigung") ebenfalls das Ergebnis einer Rechtsanalogie darstellt (Koziol-Welser, Bürgerliches Recht II12), zeigt gerade der vorliegende Fall auf, wie problematisch eine abschließende Betrachtung unter dem Blickwinkel des Rücktritts von der Vereinbarung ist: Während die Rechtsprechung (9 ObA 306/89) und der überwiegende Teil der Lehre (Cerny Urlaubsrecht 8 106; Basalka in Adametz/Basalka/Mayr/Stummvoll, Komm zum Urlaubsgesetz Rz 18 zu Paragraph 4 ;, Gahleitner RdW 1990, 411 f; Schrank, Aktuelle Rechtsfragen zu Ausmaß und Verbrauch des Urlaubs, ZAS 1992, 181, 191 f) in einem solchen Rücktrittsrecht keine abschließende Regelung sehen, verneinen Kuderna (Urlaubsrecht 2 Ziffer 4, zu Paragraph 5,) und Mayr/Andexlinger ("Urlaubsabbruch-Austritt aus dem Urlaubsrecht" in RdW 1989, 367 f) eine analoge Anwendung des Paragraph 5, UrlG. Gemeinsam ist den verschiedenen Meinungen, dass ein Festhalten am vereinbarten Urlaub nicht angezeigt sei, wenn ein wichtiger Grund eingetreten ist, welcher - auf Arbeitnehmerseite - wegen Verfehlung des Erholungszweckes ein Verbleiben im Urlaub unzumutbar mache. Kuderna (aaO) verneint das Vorliegen einer mittels Analogie zu schließenden Lücke deshalb, weil der Gesetzgeber (in den vorerwähnten Materialien) zu erkennen gegeben habe, dass er die Fallgruppen der Verhinderung an der Urlaubskonsumation nach Antritt des Urlaubs einer Lösung nach den allgemeinen Grundsätzen des Vertragsrechtes anheim stelle. Abgesehen davon, dass die vorzeitige Auflösung von Dauerschuldverhältnissen aus wichtigen Gründen ("außerordentliche Kündigung") ebenfalls das Ergebnis einer Rechtsanalogie darstellt (Koziol-Welser, Bürgerliches Recht II12), zeigt gerade der vorliegende Fall auf, wie problematisch eine abschließende Betrachtung unter dem Blickwinkel des Rücktritts von der Vereinbarung ist:

Ein Rücktritt bewirkt ex nunc die Auflösung der Vereinbarung, sodass eine neue Urlaubsvereinbarung zu treffen wäre (Kuderna aaO Rz 8 zu § 4; Cerny aaO 106). Ein Arbeitnehmer, welcher Pflegefreistellung in Anspruch nimmt, weiß bei Antritt derselben regelmäßig nicht, von welcher Dauer diese sein wird. Stünde ihm aber hier nur das Mittel des Rücktritts zur Verfügung, würde dies bedeuten, dass eine tatsächlich Inanspruchnahme von nur wenigen Tagen immer auch die Vereinbarung eines länger dauernden Urlaubs zunichte machen müsste. Dies wäre weder im Interesse des Arbeitnehmers noch in dem des Arbeitgebers, welcher ja regelmäßig im Hinblick auf die längere Abwesenheit des betreffenden Arbeitnehmers entsprechende Dispositionen getroffen hat. Diesem Problem ist auch durch einen von Kuderna vorgeschlagenen "Teilrücktritt" (Rz 17 zu § 4 UrlG; Rz 4 zu § 5 UrlG) regelmäßig nicht beizukommen, weil im Zeitpunkt der Klärung eines "Teilrücktritts" für beide Teile völlig unbestimmt ist, für welchen Zeitraum dies erfolgen solle. Trotz der anders lautenden Meinung des Ausschusses in den Materialien drängt sich daher die Annahme auf, dass der Gesetzgeber den vorliegenden Fall des Auftretens eines Pflegebedarfs für Angehörige während des Urlaubs nicht bedacht hat, dass somit eine durch Analogie zu schließende ungewollte Regelungslücke vorliegt. Es ist dem Berufungsgericht darin beizupflichten, dass der Erholungsurlaub bei Erkrankung eines nahen Angehörigen ähnlich beeinträchtigt wird wie bei eigener Erkrankung. Daher ist, sofern die Voraussetzungen nach § 16 UrlG gegeben sind, eine Unterbrechung des Urlaubs analog der Bestimmung des § 5 Abs 1 UrlG angezeigt. Da im vorliegenden Fall die notwendige Pflege des Gatten der Arbeitnehmerin acht Kalendertage in Anspruch nahm, braucht nicht näher darauf eingegangen zu werden, ob auch die anderen Voraussetzungen des § 5 UrlG, insbesondere eine länger als drei Kalendertage dauernde Verhinderung (so: Basalka aaO; Schrank aaO; vgl auch Spielbüchler in Floretta/Spielbüchler/Strasser, Arbeitsrecht I 4 312 Fußnote 44) gegeben sein müssen. Da die Klägerin nicht von der Urlaubsvereinbarung zurückgetreten ist, sondern eine Anrechnung analog § 5 UrlG begehrt, kann dahingestellt werden, ob und inwieweit für einen Rücktritt im Falle der Pflegefreistellung nach angetretenem Erholungsurlaub überhaupt noch Platz bleibt. Ein Rücktritt bewirkt ex nunc die Auflösung der Vereinbarung, sodass eine neue Urlaubsvereinbarung zu treffen wäre (Kuderna aaO Rz 8 zu Paragraph 4 ;, Cerny aaO 106). Ein Arbeitnehmer, welcher Pflegefreistellung in Anspruch nimmt, weiß bei Antritt derselben regelmäßig nicht, von welcher Dauer diese sein wird. Stünde ihm aber hier nur das Mittel des Rücktritts zur Verfügung, würde dies bedeuten, dass eine tatsächlich Inanspruchnahme von nur wenigen Tagen immer auch die Vereinbarung eines länger dauernden Urlaubs zunichte machen müsste. Dies wäre weder im Interesse des Arbeitnehmers noch in dem des Arbeitgebers, welcher ja regelmäßig im Hinblick auf die längere Abwesenheit des betreffenden Arbeitnehmers entsprechende Dispositionen

getroffen hat. Diesem Problem ist auch durch einen von Kuderna vorgeschlagenen "Teilrücktritt" (Rz 17 zu Paragraph 4, UrlG; Rz 4 zu Paragraph 5, UrlG) regelmäßig nicht beizukommen, weil im Zeitpunkt der Klärung eines "Teilrücktritts" für beide Teile völlig unbestimmt ist, für welchen Zeitraum dies erfolgen solle. Trotz der anders lautenden Meinung des Ausschusses in den Materialien drängt sich daher die Annahme auf, dass der Gesetzgeber den vorliegenden Fall des Auftretens eines Pflegebedarfs für Angehörige während des Urlaubs nicht bedacht hat, dass somit eine durch Analogie zu schließende ungewollte Regelungslücke vorliegt. Es ist dem Berufungsgericht darin beizupflichten, dass der Erholungsurlaub bei Erkrankung eines nahen Angehörigen ähnlich beeinträchtigt wird wie bei eigener Erkrankung. Daher ist, sofern die Voraussetzungen nach Paragraph 16, UrlG gegeben sind, eine Unterbrechung des Urlaubs analog der Bestimmung des Paragraph 5, Absatz eins, UrlG angezeigt. Da im vorliegenden Fall die notwendige Pflege des Gatten der Arbeitnehmerin acht Kalendertage in Anspruch nahm, braucht nicht näher darauf eingegangen zu werden, ob auch die anderen Voraussetzungen des Paragraph 5, UrlG, insbesondere eine länger als drei Kalendertage dauernde Verhinderung (so: Basalka aaO; Schrank aaO; vergleiche auch Spielbüchler in Floretta/Spielbüchler/Strasser, Arbeitsrecht I 4 312 Fußnote 44) gegeben sein müssen. Da die Klägerin nicht von der Urlaubsvereinbarung zurückgetreten ist, sondern eine Anrechnung analog Paragraph 5, UrlG begehrt, kann dahingestellt werden, ob und inwieweit für einen Rücktritt im Falle der Pflegefreistellung nach angetretenem Erholungsurlaub überhaupt noch Platz bleibt.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 50 Abs 1 ZPO. Da die klagende Partei eine Bewertung unterlassen hat, wäre ein Zweifelsstreitwert nach § 14 RATG zugrunde zu legen. Soweit die klagende Partei in ihrer Kostennote denjenigen für das bezirksgerichtliche Verfahren (§ 14 lit c RATG) gewählt hat, kann darüber nicht hinausgegangen werden. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 41,, 50 Absatz eins, ZPO. Da die klagende Partei eine Bewertung unterlassen hat, wäre ein Zweifelsstreitwert nach Paragraph 14, RATG zugrunde zu legen. Soweit die klagende Partei in ihrer Kostennote denjenigen für das bezirksgerichtliche Verfahren (Paragraph 14, Litera c, RATG) gewählt hat, kann darüber nicht hinausgegangen werden.

Anmerkung

E66939 9ObA90.02d

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2002:009OBA00090.02D.1016.000

Dokumentnummer

JJT_20021016_OGH0002_009OBA00090_02D0000_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