

# TE OGH 1986/5/27 14Ob28/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.05.1986

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr. Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Gamerith und Dr. Riedler sowie die Beisitzer Dr. Elmar Peterlunger und Mag. Karl Dirschmied als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Eveline R\*\*\*, Handelsangestellte, Axams, Kirchfeld 6, vertreten durch Dr. Paul Flach, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei prot. Firma B\*\*\* Wäscheaparadies in Innsbruck, Universitätsstraße 14-16, vertreten durch Dr. Josef Klaunzer, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen S 6.317,50 sA, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 20. November 1985, GZ 2 a Cg 26/85-16, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Arbeitsgerichtes Innsbruck vom 8. August 1985, GZ 2 Cr 163/85-5, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung

1) den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Die Revision wegen Nichtigkeit wird verworfen.

2) zu Recht erkannt:

Im übrigen wird der Revision Folge gegeben und das angefochtene Urteil dahin abgeändert, daß das Urteil des Erstgerichtes wieder hergestellt wird.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 3.312,80 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 164,80 Umsatzsteuer und S 1.500,- Barauslagen) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin ist seit 1.7.1983 als Handelsangestellte im Betrieb der beklagten Partei beschäftigt. In der Zeit vom 11.4.1985 bis 15.5.1985 konsumierte sie den Jahresurlaub 1985 im gesetzlichen Ausmaß von 26 Werktagen. Seit 16.5.1985 befand sich die Klägerin bei aufrechterm Dienstverhältnis im Mutterschutz. Insgesamt gelangte an die Klägerin für 1985 eine Urlaubsbeihilfe von brutto S 3.837,50 zur Auszahlung. Die Klägerin verdiente zuletzt monatlich brutto S 7.655 und erhielt ein Überstundenpauschale von S 2.500, insgesamt sohin S 10.155 brutto als Monatsgehalt.

Die Klägerin begehrte den der Höhe nach unbestrittenen Betrag von S 6.317,50 brutto als restliche Urlaubsbeihilfe für das Jahr 1985 mit der Begründung, nach den einschlägigen Bestimmungen des Kollektivvertrages der Handelsangestellten Österreichs sei die Urlaubsbeihilfe bereits bei Urlaubsantritt zur Gänze fällig gewesen; da sie den

gesamten Urlaub 1985 verbraucht habe, stünde ihr auch die ungekürzte Urlaubsbeihilfe zu.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete im wesentlichen ein: Die Klägerin hätte die volle Urlaubsbeihilfe bei Konsumation ihres Urlaubes erhalten müssen, wenn sie nicht im laufenden Urlaubsjahr in den Mutterschutz gegangen wäre. Der Kollektivvertrag für die Handelsangestellten treffe jedoch keine Aussage über die Höhe der Urlaubsbeihilfe im Falle eines Wochenhilfebezuges bzw. Karenzurlaubsgeldes nach dem Mutterschutzgesetz. § 14 Abs.4 MSchG reduziere den kollektivvertraglichen Anspruch auf Urlaubsbeihilfe von einem Brutto-Monatsgehalt auf den aliquoten Anteil, der der Dienstzeit vom Beginn des Kalenderjahres bis zum Beginn der Schutzfrist entspreche. Dieser gesetzlich reduzierte Anspruch auf Urlaubsbeihilfe sei nach den kollektivvertraglichen Fälligkeitsbestimmungen auszuzahlen. Da der Kollektivvertrag für die Handelsangestellten selbst keine Regelung für derartige Fälle vorgesehen habe, sei die gesetzliche Regelung zu beachten.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es traf zu dem eingangs wiedergegebenen Sachverhalt noch folgende Feststellungen über den Inhalt des Kollektivvertrages für die Handelsangestellten Österreichs betreffend die Urlaubsbeihilfe:

a) Mit Ausnahme der Platzvertreter mit Provision und Reisenden mit Provision erhalten alle Angestellten und Lehrlinge im Kalenderjahr beim Antritt ihres gesetzlichen Urlaubes, falls dieser in Teilen gewährt wird bei Antritt des längeren, bei gleich großen Urlaubsteilen bei Antritt des ersten Urlaubsteiles, spätestens aber am 30.September eine Urlaubsbeihilfe. Diese beträgt 100 % des im Zeitpunkt des Urlaubsantrittes bzw. am 30.September zustehenden Brutto-Monatsgehaltes bzw. der monatlichen Lehrlingsentschädigung.

b) Den während eines Kalenderjahres eintretenden Angestellten und Lehrlingen gebührt für dasselbe lediglich der aliquote Teil der Urlaubsbeihilfe. Erfolgt der Eintritt nach dem 30.Juni, ist diese aliquote Urlaubsbeihilfe am 31.Dezember des laufenden Kalenderjahres berechnet nach der Höhe des Dezember-Gehaltes bzw. der Dezember-Lehrlingsentschädigung auszuzahlen.

c) Den während des Kalenderjahres austretenden Angestellten und Lehrlingen gebührt für dasselbe ebenfalls der aliquote Teil der Urlaubsbeihilfe, und zwar berechnet nach dem letzten Brutto-Monatsgehalt bzw. nach der letzten Lehrlingsentschädigung. In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht im wesentlichen die Meinung, gemäß § 14 Abs.4 MSchG behalte die Dienstnehmerin den Anspruch auf sonstige, insbesondere einmalige Bezüge im Sinne des § 67 Abs.1 EStG in den Kalenderjahren, in die Zeiten des Bezuges von Wochengeld nach dem ASVG fielen, in dem Ausmaß, das dem Teil des Kalenderjahres entspreche, in den keine derartige Zeiten fallen. Hinsichtlich des Karenzurlaubes enthalte § 15 Abs.2 MSchG dieselbe sinngemäße Regelung für Zeiten des Karenzurlaubes. Die Klägerin habe nach diesen Bestimmungen nur einen Anspruch auf Urlaubsbeihilfe, der der effektiven Dienstzeit unter Ausklammerung der Schutzfrist und des Karenzurlaubes entspreche. Auch aus dem Kollektivvertrag ergebe sich keine für die Klägerin günstigere Regelung.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin Folge und gab dem Klagebegehren statt. Es verhandelte die Rechtssache gemäß § 25 Abs.1 Z 3 ArbGG von neuem und legte seiner Entscheidung außer den vom Erstgericht festgestellten Sachverhalt - dieser wurde im Berufungsverfahren außer Streit gestellt - als amtsbekannt die weitere Kollektivvertragsbestimmung im Anhang C lit. e zugrunde, wonach sich der Angestellte dann, wenn er nach Erhalt der für das laufende Kalenderjahr gebührenden Urlaubsbeihilfe selbst kündigt, ohne wichtigen Grund vorzeitig austrete oder berechtigterweise fristlos entlassen werde, jenen Teil, der auf das restliche Kalenderjahr entfalle, in dem das Dienstverhältnis nicht mehr bestehe, auf seine restlichen Ansprüche anrechnen lassen müsse. Rechtlich beurteilte das Berufungsgericht den Sachverhalt dahin, daß auf Grund der Kollektivvertragsbestimmung die Urlaubsbeihilfe bei Urlaubsantritt zur Gänze fällig gewesen sei und der Kollektivvertrag eine Aufrechnungsmöglichkeit bzw. einen Rückforderungsanspruch nur dann einräume, wenn der Angestellte nach Konsumation und Erhalt der für das laufende Kalenderjahr gebührenden Urlaubsbeihilfe selbst kündigt, ohne wichtigen Grund vorzeitig austrete oder berechtigterweise fristlos entlassen werde. Das Schweigen des Kollektivvertrages über den Fall der gesetzlichen Mutterschutzfrist könne nicht dahin ausgelegt werden, daß auch in einem solchen Falle der Dienstgeber einen Rückforderungsanspruch habe. Die Bestimmungen der §§ 14 Abs.4 und 15 Abs.3 MSchG bezögen sich nicht auf bereits fällige Ansprüche. Der bereits vor Beginn der Mutterschutzfrist fällige Anspruch der Klägerin auf die volle Urlaubsbeihilfe könne durch diese Bestimmungen des Mutterschutzgesetzes nicht auf den aliquoten Teil reduziert werden.

## Rechtliche Beurteilung

Die gegen dieses Urteil erhobene Revision der Beklagten ist, soweit sie Nichtigkeit geltend macht, nicht berechtigt. Als Nichtigkeit macht die beklagte Partei geltend, daß zur Auslegung des maßgeblichen Kollektivvertrages auf Grund seines Punktes XIII ein Schiedsgericht berufen und diese Frage daher den ordentlichen Gerichten entzogen sei. Diese Rüge ist schon deshalb verfehlt, weil mit der Einrede, für die Entscheidung sei ein Schiedsgericht zuständig, nicht die Unzulässigkeit des Rechtsweges, sondern die früher heilbare, jetzt prorogable sachliche Unzuständigkeit des angerufenen Gerichtes eingewendet wird (Fasching, Zivilprozeßrecht, Rz 216, 2184; SZ 50/152 ua). Abgesehen davon, daß die Nichtbeachtung einer solchen sachlichen Unzuständigkeit keine Nichtigkeit im Sinne des § 477 Abs.1 Z 3 ZPO begründet, heilt eine (allfällige) Unzuständigkeit gemäß § 240 Abs.1 und 2 ZPO, wenn die Einrede im (hier gegebenen) Fall der Durchführung einer ersten Tagsatzung nicht schon in dieser erhoben wird (Fasching aaO Rz 201 f,219). Die erst in der Revision erhobene Einrede ist daher verspätet und unbeachtlich.

Die geltend gemachte Aktenwidrigkeit liegt nicht vor (§ 510 Abs.3 ZPO).

Die Rechtsrüge ist jedoch berechtigt.

Die Klägerin stützt ihren Anspruch auf die Bestimmungen des Kollektivvertrages der Handelsangestellten Österreichs, wonach ihr wegen des Verbrauches des gesamten Urlaubes 1985 auch die ungekürzte Urlaubsbeihilfe zustehe. Die Klägerin befand sich seit 16.5.1985 bei aufrechtem Dienstverhältnis im Mutterschutz. Behauptungen oder Feststellungen darüber, ob sie nach dem Ablauf der Schutzfrist - diese muß gemäß § 5 Abs.1 MSchG im Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung zweiter Instanz (20.11.1985) beendet gewesen sein - die Arbeit wieder aufgenommen oder einen Karenzurlaub in Anspruch genommen hat, fehlen. Die Vorinstanzen und die Parteien sind aber, wie auch ihre Auseinandersetzung mit § 15 Abs.2 MSchG zeigt, offenbar davon ausgegangen, daß die Klägerin nach der Schutzfrist auch einen Karenzurlaub in Anspruch nehmen werde (Erstgericht) oder einen solchen in Anspruch genommen hat (Berufungsgericht). Mangels entsprechender Behauptung oder Feststellungen bedarf es demnach keiner Auseinandersetzung mit der Frage, ob und in welcher Höhe der Anspruch der Klägerin berechtigt wäre, wenn das Dienstverhältnis nach dem Ablauf der Schutzfrist beendet oder von ihr die Arbeit wieder aufgenommen worden wäre. Es ist vielmehr nur zu prüfen, ob der Anspruch der Klägerin berechtigt ist, wenn man davon ausgeht, daß sie nach der Schutzfrist für den Rest des Kalenderjahres 1985 Karenzurlaub beansprucht hat. Wesentlich ist dabei die Frage, ob die Bestimmungen des § 14 Abs.4 MSchG und des § 15 Abs.2 MSchG die Höhe der Urlaubsbeihilfe in einem Kalenderjahr, in das Zeiten des Wochengeldbezuges (§ 14 Abs.4 MSchG) oder des Karenzurlaubes (§ 15 Abs.2 MSchG) fallen, unabhängig vom Zeitpunkt des Urlaubsverbrauches und der Fälligkeit der Urlaubsbeihilfe regeln oder ob sie nur dann zum Tragen kommen, wenn der Urlaub im Zeitpunkt des Beginnes der Schutzfrist (und des Wochengeldbezuges) oder des Karenzurlaubes noch nicht angetreten und die Urlaubsbeihilfe noch nicht fällig geworden ist.

§ 14 Abs.4 und § 15 Abs.2 S 1 MSchG normieren, daß die Dienstnehmerin den Anspruch auf sonstige, insbesondere einmalige Bezüge im Sinne des § 67 Abs.1 EStG 1972 in Kalenderjahren, in welche Zeiten des Bezuges von Wochengeld nach dem ASVG bzw. Zeiten des Karenzurlaubes nach § 15 Abs.1) fallen, in dem Ausmaß behält, das dem Teil des Kalenderjahres entspricht, in den keine derartigen Zeiten fallen. Durch diese Regelung wird in einem solchen Kalenderjahr die Urlaubsbeihilfe auf den der tatsächlichen Beschäftigungszeit entsprechenden aliquoten Teil verkürzt. Die Dienstnehmerin hat keinen Anspruch auf einen verhältnismäßigen Anteil an den einmaligen Bezügen für die Dauer der Schutzfrist (mit Wochengeldbezug) oder des Karenzurlaubes (vgl. Arb.7489; Knöfler-Martinek, MSchG 7, 195 und 207; Binder, Das Zusammenspiel arbeits- und sozialrechtlicher Leistungsansprüche, 249 f, bes 250 FN 107). Daß es für die Aliquotierung der Sonderzahlung "Urlaubsbeihilfe" nicht auf den Zeitpunkt des Urlaubsverbrauches ankommt, ist nicht nur daraus ersichtlich, daß der Gesetzgeber eine der im § 15 Abs.3 MSchG für den Urlaubsanspruch vorgenommenen Einschränkung "soweit dieser noch nicht verbraucht worden ist", analoge Einschränkung in den §§ 14 Abs.4 und 15 Abs.2 MSchG nicht vorgenommen hat, sondern auch aus dem Zweck dieser Bestimmungen, durch die finanzielle Belastungen des Dienstgebers durch Sonderzahlungen wie die Urlaubsbeihilfe auf jenes Maß eingeschränkt werden sollten, das der tatsächlichen Beschäftigungszeit der Dienstnehmerin entspricht (299 BlgNR IX.GP und 1220 BlgNR XIII. GP). Die gesetzlichen Regelungen der §§ 14 Abs.4 und 15 Abs.2 S 1 MSchG verkürzen daher den Urlaubsbeihilfenanspruch einer Dienstnehmerin in einem Kalenderjahr, in welches eine Schutzfrist mit Wochengeldbezug und/oder ein Karenzurlaub fallen, unabhängig davon, ob und in welchem Ausmaß in diesem Kalenderjahr der Urlaub tatsächlich konsumiert wird, auf den der tatsächlichen Beschäftigungszeit (einschließlich der Urlaubszeit) entsprechenden aliquoten Teil. Allerdings bleiben gemäß § 15 Abs.2 S 2 MSchG für die Dienstnehmerin

günstigere Regelungen durch die Regelung des § 15 Abs.2 S 1 MSchG unberührt. Ob diese Günstigkeitsregelung auch im Falle des § 14 Abs.4 MSchG gilt, kann auf sich beruhen, weil eine für die Klägerin günstigere Regelung - als solche käme im vorliegenden Fall nur die Regelung des Kollektivvertrages der Handelsangestellten Österreichs in Frage - nicht besteht.

Der Oberste Gerichtshof hat schon mehrmals ausgesprochen

(Arb.7489, 9643, Arb.9812 = DRdA 1981, 42 mit zust Anm von

Spielbüchler = ZAS 1980, 178 mit Anm von Mayer-Maly, der zu dieser

Frage nichts ausführt), daß das bloße Fehlen einer Regelung in einem Kollektivvertrag nicht als günstigere Regelung angesehen werden könne. Eine solche müsse sich vielmehr aus den vorhandenen Bestimmungen des Kollektivvertrages herauslesen lassen (Arb.7489; vgl. auch Knöfler-Martinek, aaO 207; Binder aaO 250 f). Dies ist aber hier nicht der Fall. Im anzuwendenden Kollektivvertrag sind die Schutzfrist oder der Karenzurlaub bei der Regelung der Urlaubsbeihilfe nicht erwähnt. Der Kollektivvertrag hat damit die in seiner Bestimmung C lit.a festgelegte Urlaubsbeihilfe im Ausmaß von 100 % des maßgeblichen Monatsgehaltes für jene Dienstnehmerinnen, die in einem Kalenderjahr Schutzfristen und/oder Karenzurlaub gemäß dem Mutterschutzgesetz in Anspruch nehmen, nicht normiert; er hätte es deutlich zum Ausdruck bringen müssen, wenn er einer solchen Dienstnehmerin entgegen den gesetzlichen Aliquotierungsvorschriften der §§ 14 Abs.4 und 15 Abs.2 S 1 MSchG den vollen Anspruch auf Urlaubsbeihilfe einräumen wollte (vgl. Arb.9812). Das Schweigen des Kollektivvertrages kann nur dazu führen, daß für die Bestimmung der Höhe des Anspruches solcher Dienstnehmerinnen auf Urlaubsbeihilfe die Aliquotierungsvorschriften der §§ 14 Abs.4 und 15 Abs.2 S 1 MSchG maßgebend bleiben. Daran vermag der Umstand, daß unter den Rückverrechnungsgründen im Punkt C lit.e des Kollektivvertrages der Fall der Inanspruchnahme der Schutzfristen und/oder des Karenzurlaubes gemäß dem Mutterschutzgesetz nicht erwähnt ist, schon deshalb nichts zu ändern, weil durch diese Kollektivvertragsbestimmung nur geregelt wird, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Ausmaß eine Rückverrechnung einer zunächst gebührenden und ausbezahlten Urlaubsbeihilfe erfolgen darf, nicht aber die Frage gelöst wird, in welchem Umfang die Urlaubsbeihilfe (zunächst) gebührt. Weil der anzuwendende Kollektivvertrag auch keine anderen analogiefähigen Bestimmungen wie etwa die Zuerkennung des Vollanspruches auf Urlaubsbeihilfe ohne Rücksicht auf die jährliche Beschäftigungsdauer für den Fall enthält, daß die Angestellten zu einem bestimmten Stichtag beschäftigt sind (vgl. Binder aaO 251), braucht auf die Frage, ob und bejahendenfalls unter welchen Voraussetzungen im Wege der Analogie aus vorhandenen Kollektivvertragsbestimmungen eine für die Dienstnehmerin günstigere Regelung gewonnen werden könnte (vgl. dazu Spielbüchler aaO 47 und Binder aaO 251), hier nicht eingegangen werden.

Der oben dargestellten Auffassung, daß es bei der Regelung der §§ 14 Abs.4 und 15 Abs.2 S 1 MSchG zu bleiben hat, weil der anzuwendende Kollektivvertrag für die Klägerin gegenüber diesen Vorschriften keine günstigere Regelung enthält, steht auch die vom Berufungsgericht zitierte Entscheidung 4 Ob 30/84 nicht entgegen, weil diese keinen Fall der Urlaubsbeihilfe im Zusammenhang mit der Inanspruchnahme einer Schutzfrist oder eines Mutterschaftskarenzurlaubes betraf und daher auch nicht das Verhältnis zwischen dem Kollektivvertrag der Handelsangestellten Österreichs und den §§ 14 Abs.4 und 15 Abs.2 S 1 MSchG behandelte. Bilden aber die §§ 14 Abs.4 und 15 Abs.2 S 1 MSchG die Rechtsgrundlage für den Anspruch der Klägerin auf Urlaubsbeihilfe im Jahre 1985, dann stand ihr - wie oben dargelegt - der auf die Schutzfrist und den Karenzurlaub entfallende Teil der Urlaubsbeihilfe nicht zu.

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten erster Instanz beruht auf § 41 ZPO, jene über die Kosten des Revisionsverfahrens auch auf § 50 ZPO. Im Berufungsverfahren hat die beklagte Partei keine Kosten verzeichnet.

#### **Anmerkung**

E08412

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

ECLI:AT:OGH0002:1986:0140OB00028.86.0527.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19860527\_OGH0002\_0140OB00028\_8600000\_000

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

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

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