jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2002/12/4 9ObA192/02d

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.12.2002

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden, die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling und Univ. Doz. Dr. Bydlinski sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Dietmar Strimitzer und DDr. Wolfgang Massl als weitere Richter in den verbundenen Arbeitsrechtssachen der klagenden und widerbeklagten Partei Mag. Thorsten R*****, vertreten durch Dr. Hannes Pflaum ua, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte und widerklagende Partei G***** GmbH, ***** vertreten durch Dr. Georg Grießer, ua Rechtsanwälte in Wien, wegen EUR 416.339,52 brutto sA und Feststellung (32 Cga 27/98v des ASG Wien) sowie EUR 118.711,14 sA (32 Cga 172/99v des ASG Wien), infolge Revision der beklagten Partei gegen das Teilurteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 17. April 2002, GZ 10 Ra 406/01a-63 (Revisionsinteresse EUR 182.799,85), mit dem das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 26. Jänner 2001, GZ 32 Cga 27/98v-52, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird teilweise Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass sie einschließlich der bereits in Rechtskraft erwachsenen Teile insgesamt zu lauten haben:

"I. Teilurteil.

1. Das Begehren der klagenden Partei besteht mit EUR 4.269,94 (S 58.755,70) brutto zu Recht und mit EUR 406.015,92 (S 5,586.901) nicht zu Recht.

2. Die gegen die Klageforderung aufrechnungsweise eingewendeten Gegenforderungen bestehen nicht zu Recht.

3. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei binnen 14 Tagen EUR 4.269,94 (S 58.755,70) samt 4 % Zinsen seit 2. 2. 1998 zu zahlen. Das Begehren auf Zahlung weiterer EUR 406.015,81 (S 5,586.901) wird abewiesen.

4. Das Begehren festzustellen, dass der klagenden Partei ab Vollendung des 60. Lebensjahres ein Anspruch auf Zahlung eines Pensionszuschusses nach Maßgabe der Bestimmungen des Geschäftsführer- und Dienstvertrages vom 5. 4. 1995 zusteht, wird abgewiesen.

5. Die Entscheidung über die Kosten aller drei Instanzen im Verfahren über die Klage bleibt der Endentscheidung vorbehalten.

II. Endurteil.römisch II. Endurteil.

1. Die klagende und widerbeklagte Partei ist schuldig, der beklagten und widerklagenden Partei EUR 4.142,35 (S 57.000) samt 4 % Zinsen seit 1. 6. 1998 binnen 14 Tagen zu zahlen.

2. Das Mehrbegehren über weitere EUR 114.568,79 (S 1,576.501) samt Zinsen wird hingegen abgewiesen.

3. Die beklagte und widerklagende Partei ist schuldig, der klagenden und widerbeklagten Partei die mit EUR 16.453,64 (darin EUR 2.742,27 an USt) bestimmten Kosten des Verfahrens über die Widerklage binnen 14 Tagen zu ersetzen."

Text

Entscheidungsgründe:

Im Geschäftsführer- und Dienstvertrag vom 5. 4. 1995 wurde zwischen dem Kläger und der Rechtsvorgängerin der beklagten Partei vereinbart, dass der Kläger vom 1. 4. 1995 bis 31. 3. 2000 als Geschäftsführer der beklagten Partei tätig werden soll. Zuletzt bezog er ein Monatsgehalt von S 109.600 brutto, 14-mal jährlich; er war weiters berechtigt, einen Dienstkraftwagen privat zu nutzen, wofür ein Hinzurechnungsbetrag von S 7.000 monatlich in Anschlag zu bringen war. Mit einer am 29. 10. 1997 abgeschlossenen Vereinbarung vereinbarten die Streitteile die einvernehmliche Auflösung des Dienstverhältnisses, die über Betreiben des Aufsichtsrats der beklagten Partei zustande kam. Abgesehen von der Vereinbarung einer einmaligen Pensionsabfindung (brutto S 383.600) sowie einer freiwilligen Abfertigung im Ausmaß von sechs Monatsgehältern enthält die Vereinbarung, mit der das Dienstverhältnis zum 31. 12. 1997 beendet werden sollte, weiters die Regelung, dass der Kläger ab 29. 10. 1997 vom Dienst freigestellt wird, womit "sämtliche Urlaubs- und sonstige Freizeitguthaben abgegolten sind"; die Übergabe aller Agenden an den Prokuristen habe am 29. 10. 1997 zu erfolgen. In einem dem Kläger am 15. 12. 1997 übermittelten Schreiben sprach die beklagte Partei die Entlassung aus.

Der Kläger begehrte neben Kündigungs- und Urlaubsentschädigung sowie Abfertigung sein ausständiges Gehalt für die Zeit vom 1. bis 15. 12. 1997 in Höhe von S 54.800 brutto sowie eine vereinbarte Abgeltung von Treibstoffrechnungen in Höhe von S 3.955,70 brutto, insgesamt S 5,728.956,70, sowie weiters die Feststellung, dass ihm ab Vollendung des 60. Lebensjahres Anspruch auf Zahlung eines Pensionszuschusses nach Maßgabe des am 5. 4. 1995 abgeschlossenen Geschäftsführer- und Dienstvertrages zustehe. Er vertritt den Standpunkt, es liege kein Entlassungsgrund vor. Weiters erklärte er, die Auflösungsvereinbarung wegen einer von der beklagten Partei ausgegangenen Drohung anzufechten, sodass er so zu stellen sei, wie er bei einem Weiterlaufen des seinerzeit abgeschlossenen (befristeten) Dienstvertrags stünde.

Die beklagte Partei wandte ein, die Auflösungsvereinbarung sei ohne jeden Zwang zustande gekommen. Der Kläger habe mehrere Entlassungsgründe gesetzt. Er habe bei verschiedenen Vertragsabschlüssen mit Geschäftspartnern, die nach den internen Vereinbarungen dem Aufsichtsrat zur Genehmigung vorzulegen gewesen wären, eigenmächtig gehandelt und somit die Genehmigungspflicht verletzt. Er habe mit dem Prokuristen vereinbart, dass dieser monatlich S 12.500 an Kfz-Spesen abrechnen dürfe, die zum Teil gar nicht angefallen seien; dadurch hätte ein vom Aufsichtsrat nicht genehmigter Dienstwagen ausgeglichen werden sollen. Ohne Genehmigung durch den Aufsichtsrat und ohne diesen zu informieren, habe er einen Dienstwagen für einen Mitarbeiter erworben, wobei als Gegenleistung Gutscheine im Werte von S 200.000 übergeben worden seien, die in der Folge gegen Barschecks eingetauscht worden seien.

Der Kläger sei weiters dafür verantwortlich, dass mit zur Ausgabe an die Casinos Austria vorgesehenen Gutscheinen rechtswidrigerweise Zahlungen an Mitarbeiter als Ablöse für Resturlaub bzw Überstunden getätigt worden seien, wobei der Kläger für sich selbst im Mai 1996 S 47.000 und im Jahr 1997 S 57.000 unter dem Titel "Urlaubsablöse" kassiert habe. Diese Zahlungen seien weder versteuert worden, noch seien dafür Sozialversicherungsbeiträge entrichtet worden. Ein Entlassungsgrund liege auch darin, dass der Kläger die im Rahmen eines Insich-Geschäftes einige Tage vor der Auflösungsvereinbarung erhaltene Urlaubsablöse für 1997 gegenüber dem Aufsichtsrat verschwiegen und sich dadurch einen vermögenswerten Vorteil verschafft habe.

Darüber hinaus wandte die beklagte Partei hilfsweise Gegenforderungen in Höhe von S 8,332.582 aufrechnungsweise gegen die Klageforderung ein. Auf Grund der "Gutschein-Aktion" sowie des Verhaltens des Klägers im Zusammenhang mit der Anschaffung eines Dienstwagens sowie der Kilometergeldabrechnung für den Prokuristen habe die beklagte Partei Abgaben in der Höhe von S 4,882.028 nachzahlen müssen. Darüber hinaus sei der beklagten Partei ein Schaden in Höhe von S 3,450.500 aus der Ausgabe der Gutscheine, dem Sachbezug an den betreffenden Mitarbeiter in Form des Dienstwagens sowie die "fiktive Reisekostenzahlung" an den Prokuristen erwachsen. Der Kläger habe bei seiner Geschäftsführertätigkeit jedenfalls die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns nicht beobachtet.

Der Kläger replizierte darauf im Wesentlichen, er habe die Aufsichtsratsgenehmigungspflicht bei den Vertragsabschlüssen mit Geschäftspartnern nicht verletzt. Der Aufsichtsrat der beklagten Partei habe darüber hinaus von diesen Verträgen längst gewusst, weshalb ein allfälliger Entlassungsgrund wegen Zeitablaufs verwirkt sei. Über den Ankauf eines "Dienstwagens" für einen Mitarbeiter mit Gutscheinen sei ihm nichts bekannt. Die Vereinbarung einer Kilometergeldpauschale mit dem Prokuristen sei angemessen; dem Kläger seien keine Unregelmäßigkeiten bei der Fahrtkostenabrechnung des Prokuristen aufgefallen. Von der "Gutschein-Aktion" sei der Aufsichtsrat im Dezember 1996 informiert worden; er habe diese gutgeheißen. Im Zusammenhang mit der Gutschein-Aktion habe er den Prokuristen ausdrücklich darauf hingewiesen, dass alle steuer- und sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften eingehalten werden müssten. Von allenfalls nicht entrichteten Abgaben habe der Kläger keine Kenntnis gehabt. Er habe auch nicht gewusst, dass die Gutscheine bar eingelöst worden seien. Einen Schaden habe er der beklagten Partei nicht verursacht. Die von dieser angestellte Schadensberechnung sei nicht nachvollziehbar.

Mit ihrer Widerklage begehrte die beklagte Partei vom Kläger S 1,633.501 samt Zinsen. Zur Begründung ihres Schadenersatzanspruchs stützte sie sich primär darauf, dass von den durch Ausgabe von Gutscheinen bezahlten Urlaubsablösen an Mitarbeiter gesetzliche Abgaben nur in geringem Ausmaß abgezogen worden seien; die Differenz an Sozialversicherungsabgaben und Lohnsteuer zwischen der Bezahlung einer Urlaubsablöse sowie einer mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses fällig werdenden Urlaubsentschädigung betrage S 1,633.501. Hilfsweise stützte die beklagte Partei ihre Gegenforderung auch darauf, dass der Kläger einen Betrag von S 104.000 zurückzuerstatten habe, den er sich durch unzulässige Insichgeschäfte als (nicht fällige und verbotene) Abgeltung für Urlaube "brutto für netto" auszahlen habe lassen. Als weitere Anspruchsgrundlage berief sich die beklagte Partei noch darauf, dass im Zusammenhang mit der "Gutschein-Aktion" Kundengelder in der Höhe von S 3,147.000 nicht an die Kasse abgeführt worden seien und Abgaben für die unzulässige Anschaffung und Privatnutzung eines Dienstwagens für einen Mitarbeiter (S 38.300) bzw für die "unzulässige und fiktive" Reisekostenabrechnung des Prokuristen (S 275.642) angefallen seien. Das Erstgericht sprach aus, dass die Klageforderung mit S 881.879,78 brutto zu Recht und die von der beklagten Partei eingewandten Gegenforderungen nicht zu Recht bestünden. Es erkannte die beklagte Partei schuldig, dem Kläger 881.879,70 S samt Zinsen zu zahlen und wies dessen weiteres Begehren, nämlich das Feststellungsbegehren sowie das Zahlungsbegehren im Ausmaß von S 4,874.077 samt Zinsen ab, ebenso das Widerklagebegehren. Das Erstgericht traf unter anderem folgende Feststellungen:

Zur Verbesserung der Ertragslage wurde die Geschäftsführung vom Aufsichtsrat immer wieder aufgefordert, bei der beklagten Partei Kostensenkungen durchzuführen, wobei besonders auf Senkungen der Personalkosten Wert gelegt wurde. Im Jahr 1996 hatte der Prokurist Mag. P. als Leiter der Abteilung für Finanzen bei der beklagten Partei die Idee, den Mitarbeitern bestehende Resturlaubsansprüche bzw Ansprüche aus geleisteten Überstunden durch Ausgabe von Buchungsgutscheinen, somit durch eine geldwerte Leistung, abzulösen. Mit dieser Idee wurde der Prokurist insbesondere beim Kläger und bei zwei Betriebsratsmitgliedern vorstellig. Er schilderte insbesondere dem Kläger den Vorteil aus dieser Vorgangsweise damit, dass dadurch bilanzmäßige Rückstellungen für Urlaubs- bzw Überstundenentgeltszahlungen der Mitarbeiter aufgelöst oder zumindest vermindert werden könnten. Gleichzeitig gab es bilanzmäßige Rückstellungen aus der früheren Ausgabe von Buchungsgutscheinen, welche in mehreren Tranchen an die Casinos Austria Gesellschaft als Werbemaßnahme für die dortigen Kunden abgegeben wurden. Der Prokurist machte den Vorschlag, die im Rahmen des Budetpostens Werbekosten befindliche Rückstellung für die an die Casinos Austria abgegebenen Gutscheine für die neu an die Mitarbeiter für die Urlaubs- und Überstundenablöse abzugebenden inhaltsgleichen Gutscheine umzuschichten. Der Kläger hat ursprünglich angenommen, dass für diese "Gutscheinaktion" der Urlaubs- und Überstundenablöse noch Gutscheine für die bezweckte Abgabe an Casinos Austria vorhanden seien und dazu verwendet werden könnten. Der Betriebsrat stimmte dieser Maßnahme unter der Bedingung zu, dass den Mitarbeitern aus der Urlaubs- und Überstundenablöse kein finanzieller Nachteil entstünde und dass die Ablöse mit Gutscheinen nur auf freiwilliger Basis der Mitarbeiter erfolgen solle. Der Kläger wies den Prokuristen ausdrücklich darauf hin, dass bei dieser Aktion die abgabenrechtlichen Bestimmungen eingehalten werden müssten.

Nachdem nunmehr der Kläger mit der Durchführung dieser Maßnahme einverstanden war, referierte der Prokurist das Vorhaben der Gutscheinaktion dem Aufsichtsrat anlässlich einer Sitzung im Dezember 1996. Der Aufsichtsratsvorsitzende oder dessen Stellvertreter nahmen dieses Vorhaben zustimmend zur Kenntnis, insbesondere wurde aus diesem Anlass lobend erwähnt, dass in dieser Sache eine gute Zusammenarbeit mit dem Betriebsrat

hergestellt werden konnte. Das Referat über dieses Vorhaben dauerte zwar nur wenige Minuten, war jedoch so deutlich, dass die teilnehmenden Aufsichtsratsmitglieder die wesentlichen Punkte dieses Vorhabens erkennen konnten, insbesondere dass mit der Ausgabe von Buchungsgutscheinen an Mitarbeiter Urlaubsansprüche und Überstundenabgeltungsansprüche abgelöst werden sollen.

Danach übernahm der Prokurist die konkrete Durchführung der Gutscheinaktion und ging wie folgt vor: Er ermittelte anhand der Überstunden und Urlaubslisten den Nettobetrag des Urlaubsentgelts hinsichtlich der Resturlaubstage, wobei er diesen Betrag auf eine runde Summe, die durch 500 teilbar ist, abrundete. Dies deshalb, weil die auszugebenden Gutscheine in Nominalbeträgen von S 500 gestückelt waren. Der Prokurist fertigte dann Buchungsgutscheine im Nominalbetrag von S 500 an, indem er einen für die Ausgabe an Casinos Austria gedachten Gutschein als Vorlage heranzog und diesen in der erforderlichen Anzahl kopierte. Da auf der Gutscheinvorlage noch das Logo von Casinos Austria vorhanden war und nicht abgedeckt wurde, befand sich das Casinos Austria-Logo auch auf den neu hergestellten Gutscheinen, welche vom Prokuristen unterschrieben bzw paraphiert wurden.

Er fertigte dann Listen an, in welchen tabellenartig neben dem Namen des Mitarbeiters der Schillingbetrag der Ablösesumme und die Anzahl der Gutscheine vermerkt waren; rechts daneben gab es eine Spalte, in welcher die Mitarbeiter den Erhalt der entsprechenden Gutscheinanzahl durch Unterschrift bestätigen sollten. Die überwiegende Mehrheit der Mitarbeiter akzeptierte die Gutscheine als Ablöse für die Überstundenabgeltung bzw Urlaubsansprüche und bestätigte die Übernahme der Gutscheine durch Unterschrift. Auch der Kläger selbst übernahm als Ablöse für 14 Urlaubstage Gutscheine in einem Gesamtnominalbetrag von S 47.000.

Insgesamt wurden im Rahmen dieser Aktion im Jahr 1996 Gutscheine in einem Nominalwert von zumindest S 1,162.000 ausgegeben. Bei jenen Mitarbeitern, welche die Gutscheine akzeptierten, wurden die entsprechenden Aufzeichnungen von Resturlaub bzw Überstunden auf Null gestellt. Die Ausgabe der Gutscheine wurde nicht als Lohnaufwand, sondern als Werbeaufwand gebucht.

Ohne Wissen des Klägers wurden von der beklagten Partei für die ausgegebenen Gutscheinbeträge keine Steuern und sozialversicherungsrechtlichen Abgaben abgeführt. Mit der konkreten Art und Weise der Durchführung der Gutscheinaktion hatte der Kläger nichts zu tun; diese lag in der Hand des Prokuristen. Der Kläger hat nicht überprüft sondern darauf vertraut, dass dieser die Nominalbeträge richtig errechnet oder errechnen lässt und die Gutscheinauszahlungen abgabenrechtlich korrekt behandelt. Ursprünglich war vorgesehen und vom Kläger auch so gewünscht, dass die Gutscheine bei einer Reisebuchung bei der beklagten Partei vom Gutscheininhaber vorgelegt werden und sich der zu zahlende Reisepreis im Rahmen des Nominalwertes der Gutscheine verringert. Tatsächlich kam es in einer nicht unerheblichen Anzahl der Fälle vor, dass die Mitarbeiter ihre Gutscheine bei der Kassa gegen Bargeld einlösten, ohne eine Reisebuchung vorzunehmen. Die für die Kassaführung zuständige Mitarbeiterin wählte diese Vorgangsweise nach Rücksprache mit dem Prokuristen, der erklärt hat, sie solle zunächst die Gutscheine der Mitarbeiter bar abgelten. Verbucht sollten sie dann so werden, dass ein Kunde, der eine Reise bucht und zahlt, einen Kassa- oder Rechnungsbeleg erhält, in dem die Endsumme nicht ausgefüllt ist; auf die bei der beklagten Partei verbliebenen Abschrift dieses Beleges sollte die Kassierin nach den Vorgaben des Prokuristen dann entsprechende Abzüge für die bei ihr vorliegenden Gutscheine dazuschreiben. Jedenfalls was die Gutscheine für das Jahr 1996 betrifft, war der Kläger über die Barablösung der Gutscheine nicht informiert.

Auch für das Jahr 1997 wurde wieder eine derartige Gutscheinaktion durchgeführt, wobei nicht feststellbar ist, ob der Kläger ausdrücklich die Anweisung gab, diese Aktion in diesem Jahr neu durchzuführen oder ob im Jahr 1997 der Prokurist aus eigenem mit der Durchführung dieser Aktion begann. Jedenfalls hat der Kläger kurz vor dem Zustandekommen der Vereinbarung über die einvernehmliche Auflösung seines Dienstverhältnisses eine Urlaubsablöse für 14 Tage in Höhe von S 57.000 in Form von Gutscheinen erhalten und diese bei der Kassaführerin gegen Bargeld eingetauscht. Der Kläger war der erste der Mitarbeiter, die im Jahr 1997 für Urlaubs- bzw Überstundenablöse Gutscheine erhalten haben. Da wenige Tage nach der Ausfolgung der Gutscheine an ihn die einvernehmliche Auflösung des Dienstverhältnisses vereinbart wurde und der Kläger ab sofort nicht mehr dienstverpflichtet war, kümmerte er sich in weiterer Folge nicht mehr um die Abwicklung der Gutscheinaktion für das Jahr 1997. Bei der Besprechung über die einvernehmliche Auflösung wurde die Frage, in welcher Höhe der Kläger noch Urlaubsanspruch hat, nicht erörtert; die Abgeltung von Urlaubs- und sonstigen Freizeitguthaben durch die Dienstfreistellung ab sofort wurde nicht näher besprochen. Dem Kläger war bewusst, dass die Nichterreichung des gewünschten Geschäftsergebnisses keinen Entlassungsgrund gebildet hätte. Davon, dass der Prokurist für den Leiter

der EDV-Abteilung einen Dienstwagen anschaffte, der vorerst in Form der bereits wiederholt erwähnten Buchungsgutscheine bezahlt wurde, war der Kläger nicht informiert. Im Zusammenhang mit dem Wunsch des Prokuristen nach einem Dienstwagen machte der Kläger nach Rücksprache mit dem Aufsichtsratsvorsitzenden den Vorschlag, Kilometergeld bis zu einem Höchstbetrag von S 12.500 monatlich geltend zu machen. Die in der Folge vom Prokuristen geltend gemachten Kilometergeldansprüche wurden vom Kläger laufend gegengezeichnet, die Richtigkeit der Verzeichnung jedoch nur stichprobenartig geprüft. Ob der Prokurist nur dienstliche Fahrten geltend gemacht hat oder auch fiktive Fahrten, konnte nicht festgestellt werden.

Zu den von der beklagten Partei aufgezeigten Geschäftsfällen, in denen der Kläger eine Verpflichtung, die Genehmigung des Aufsichtsrats einzuholen, verletzt haben soll, stellte das Erstgericht zusammengefasst fest, dass der Kläger den Aufsichtsrat über die jeweiligen Vertragsbeziehungen in den wesentlichen Punkten informierte.

Rechtlich vertrat das Erstgericht die Auffassung, dass ein Entlassungsgrund nicht vorliege. Von der "Gutschein-Aktion" sei der Aufsichtsrat informiert worden und habe seine Zustimmung signalisiert. Soweit der Prokurist nun abweichend von der Anordnung des Klägers Lohnsteuer und Sozialversicherungsabgaben nicht abgeführt habe, könne dies dem Kläger nicht als schuldhaftes Verhalten angelastet werden. Der Prokurist habe als zuständiger Abteilungsleiter über genügend Kenntnisse der abgabenrechtlichen Vorschriften verfügt, sodass der Kläger darauf habe vertrauen dürfen, dass er die Angelegenheit anordnungsgemäß und abgabenrechtlich korrekt durchführen werde. Der Kläger sei gegenüber der Gesellschaft auch als Geschäftsführer nicht verpflichtet gewesen, das operative Geschäft der unterstellten Mitarbeiter in allen Einzelheiten ständig zu überprüfen. Auch im Zusammenhang mit der Kilometergeldabrechnung des Prokuristen sei dem Kläger kein Fehlverhalten vorzuwerfen. Der von der beklagten Partei erhobene Vorwurf, er habe mit dem Prokuristen die Vereinbarung getroffen, dass er unabhängig von seinem tatsächlichen Aufwand ein bestimmtes Pauschale erhalten werde, habe nicht verifiziert werden können. Auf eine Verletzung der Überprüfungspflicht habe die beklagte Partei die Entlassung nicht gestützt. Da der Prokurist bei der Anschaffung des Dienstwagens für einen Mitarbeiter eigenmächtig und ohne Kenntnis des Klägers gehandelt habe, könne diesem keine Pflichtenverletzung vorgeworfen werden. Die von der beklagten Partei aufgezeigten Vertragsabschlüsse seien teilweise nicht aufsichtsratsgenehmigungspflichtig gewesen, weil die Grenze von 5 Mio S pro Vertrag bzw 50 Mio S pro Geschäftsjahr nicht überstiegen worden sei. Teilweise seien die Verträge auch gar nicht vom Kläger, sondern von einem anderen Mitarbeiter unterzeichnet worden.

Soweit die beklagte Partei einen Entlassungsgrund darin erblickt habe, dass sich der Kläger kurz vor der Einigung über die einvernehmliche Auflösung seinen Resturlaub durch Gutscheine habe ausbezahlen lassen und diesen Umstand bei der Auflösungsvereinbarung verschwiegen habe, sei festzuhalten, dass keine Anhaltspunkte dafür bestanden hätten, dass der Kläger bereits bei Auszahlung der Gutscheine damit gerechnet habe, unter Anrechnung des Resturlaubs per sofort dienstfrei gestellt zu werden. Eine Aufklärungspflicht im Rahmen der Verhandlungen könne allein schon deswegen nicht angenommen werden, weil das aktuelle Ausmaß des Resturlaubs für den Abschluss der Vereinbarung offenbar von Seiten des Dienstgebers gar nicht als relevant erachtet worden sei.

Der Kläger könne die Auflösungsvereinbarung nicht unter Berufung auf Irrtum, Zwang bzw - hilfsweise - § 879 Abs 1 ABGB anfechten. Ungerechtfertigter Zwang im Sinne des § 870 Fall 2 ABGB habe nicht vorgelegen. Es könne auch nicht von einer Sittenwidrigkeit ausgegangen werden.Der Kläger könne die Auflösungsvereinbarung nicht unter Berufung auf Irrtum, Zwang bzw - hilfsweise - Paragraph 879, Absatz eins, ABGB anfechten. Ungerechtfertigter Zwang im Sinne des Paragraph 870, Fall 2 ABGB habe nicht vorgelegen. Es könne auch nicht von einer Sittenwidrigkeit ausgegangen werden.

Der Kläger habe neben dem offenen Gehalt für die Zeit vom 1. bis 15. 12. 1997 (S 54.800) und der Abgeltung der Treibstoffrechnungen in Höhe von S 3.955,70 weiters Anspruch auf Kündigungsentschädigung für einen halben Monat in Höhe von S 83.300 sowie einer Abfertigung im Ausmaß von vier Monatsgehältern in Höhe von S 739.824; bei der Berechnung der Kündigungsentschädigung sei zu berücksichtigen gewesen, dass der Kläger berechtigt gewesen sei, Freiflüge in Anspruch zu nehmen.

Die von der beklagten Partei - in Aufrechnungseinrede und Widerklage - geltend gemachten Ansprüche bestünden hingegen nicht zu Recht. Im Zusammenhang mit der Anschaffung eines Dienstwagens und der Kilometergeldabrechnung des Prokuristen seien dem Kläger keine Pflichtwidrigkeiten vorzuwerfen. Eine Urlaubsablöse durch Gutscheine widerspreche zwar dem Verbot des § 7 UrlG. Der beklagten Partei sei allerdings durch die Zahlung

der Urlaubsablöse kein Schaden entstanden, weil sie berechtigt sei, das zur Abgeltung des Urlaubsverbrauchs Geleistete zurückzufordern. Solange der Arbeitnehmer die Unwirksamkeit der Urlaubsablösevereinbarung nicht geltend mache, stehe der Ablösezahlung für den Arbeitgeber überdies der Vorteil gegenüber, dass der Urlaubsanspruch zumindest faktisch als konsumiert betrachtet werden könne. Letztlich ergebe sich auch kein finanzieller Nachteil gegenüber dem rechtmäßigen Alternativverhalten der ordnungsgemäßen Urlaubskonsumation bzw der Auszahlung von Urlaubsentschädigung bzw Urlaubsabfindung bei Auflösung des Dienstverhältnisses; einen diesbezüglichen finanziellen Nachteil habe die beklagte Partei trotz eingehender Erörterung nicht behauptet. Für die Gutscheinaktion habe es überdies die Billigung des Aufsichtsrates gegeben, sodass auch hier von einem der Gesellschaft gegenüber pflichtwidrigem Verhalten des Klägers nicht gesprochen werden könne. Die nicht abgeführten Steuern und Sozialversicherungsabgaben wären auch bei rechtmäßigem Alternativverhalten zu zahlen gewesen. Welche Abgabenersparnis bei rechtmäßigem Alternativverhalten für die beklagte Partei eingetreten wäre, habe sie nicht konkretisiert. Der Kläger sei auch nicht dazu verpflichtet gewesen, den Prokuristen bei der Abwicklung der Gutschein-Aktion derart konkret zu überwachen, dass ihm die Nichtabführung der Abgaben hätte auffallen können.Die von der beklagten Partei - in Aufrechnungseinrede und Widerklage - geltend gemachten Ansprüche bestünden hingegen nicht zu Recht. Im Zusammenhang mit der Anschaffung eines Dienstwagens und der Kilometergeldabrechnung des Prokuristen seien dem Kläger keine Pflichtwidrigkeiten vorzuwerfen. Eine Urlaubsablöse durch Gutscheine widerspreche zwar dem Verbot des Paragraph 7, UrlG. Der beklagten Partei sei allerdings durch die Zahlung der Urlaubsablöse kein Schaden entstanden, weil sie berechtigt sei, das zur Abgeltung des Urlaubsverbrauchs Geleistete zurückzufordern. Solange der Arbeitnehmer die Unwirksamkeit der Urlaubsablösevereinbarung nicht geltend mache, stehe der Ablösezahlung für den Arbeitgeber überdies der Vorteil gegenüber, dass der Urlaubsanspruch zumindest faktisch als konsumiert betrachtet werden könne. Letztlich ergebe sich auch kein finanzieller Nachteil gegenüber dem rechtmäßigen Alternativverhalten der ordnungsgemäßen Urlaubskonsumation bzw der Auszahlung von Urlaubsentschädigung bzw Urlaubsabfindung bei Auflösung des Dienstverhältnisses; einen diesbezüglichen finanziellen Nachteil habe die beklagte Partei trotz eingehender Erörterung nicht behauptet. Für die Gutscheinaktion habe es überdies die Billigung des Aufsichtsrates gegeben, sodass auch hier von einem der Gesellschaft gegenüber pflichtwidrigem Verhalten des Klägers nicht gesprochen werden könne. Die nicht abgeführten Steuern und Sozialversicherungsabgaben wären auch bei rechtmäßigem Alternativverhalten zu zahlen gewesen. Welche Abgabenersparnis bei rechtmäßigem Alternativverhalten für die beklagte Partei eingetreten wäre, habe sie nicht konkretisiert. Der Kläger sei auch nicht dazu verpflichtet gewesen, den Prokuristen bei der Abwicklung der Gutschein-Aktion derart konkret zu überwachen, dass ihm die Nichtabführung der Abgaben hätte auffallen können.

Das Berufungsgericht änderte über Berufung beider Parteien das Urteil des Erstgerichts teilweise ab und sprach aus, dass die Klageforderung mit EUR 52.060,73 brutto zu Recht, mit EUR 5.975,58 jedoch nicht zu Recht bestehe und dass die Beklagte - wegen des Nichtbestehens ihrer Gegenforderungen - schuldig sei, dem Kläger EUR 52.060,73 brutto samt 4 % Zinsen seit 2. 2. 1998 zu zahlen. Im Umfang von EUR 6.053,77 (S 83.300) brutto an Kündigungsentschädigung wurde das Urteil des Erstgerichts aufgehoben und die Rechtssache zur ergänzenden Verhandlung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Das Berufungsgericht übernahm die Tatsachenfeststellungen des Erstgerichts und schloss sich auch dessen Auffassung an, dass kein Entlassungsgrund vorliege. Hinsichtlich der Gutschein-Aktion habe der Kläger nicht pflichtwidrig gehandelt. Er habe vielmehr den Prokuristen und Leiter der Abteilung Finanz und Verwaltung diesbezüglich angewiesen, die abgabenrechtlichen Bestimmungen einzuhalten. Die Aktion sei auch erst nach Genehmigung durch den Aufsichtsrat durchgeführt worden. Dass der Kläger dem Prokuristen vertraut und diesen nicht kontrolliert habe, vermöge eine Vertrauensunwürdigkeit nicht nach sich zu ziehen. Bei Übertragung einer Aufgabe an einen dafür zuständigen Fachmann müsse die ordnungsgemäße Durchführung nicht kontrolliert werden. Auf Grund der Information sei für den Aufsichtsrat erkennbar gewesen, dass die Aktion nicht über das Personalkonto laufen könne, weil sonst die Ausgabe von Buchungsgutscheinen sinnlos erschiene. Aus den Feststellungen des Erstgerichts ergebe sich auch nicht, dass nur Resturlaub abgegolten werden sollte; dass die Ablöse von Urlaubsansprüchen gegen § 7 UrlG verstoße, ändere nichts daran, dass der Aufsichtsrat dem zugestimmt habe. Dem Kläger könne auch nicht vorgeworfen werden, dass der Prokurist es gestattet habe, die Gutscheine durch Barzahlungen abzulösen. Der Kläger habe keinen Anhaltspunkt dafür gehabt, dass es bei der Abwicklung der Gutscheinaktion zu Unregelmäßigkeiten kommen könnte. Da anlässlich der Auflösungsvereinbarung über Urlaubsansprüche nicht gesprochen wurde, sei der Kläger auch nicht verpflichtet gewesen, von sich aus anzugeben,

dass er sich vor Abschluss dieser Vereinbarung den Urlaub im Ausmaß von S 57.000 netto habe abgelten lassen. Zu den von der beklagten Partei erhobenen Ansprüchen schloss sich das Berufungsgericht der Argumentation des Erstgerichts an. Die beklagte Partei habe in keinem Fall nachweisen können, dass sie einen Schaden hinsichtlich der bezahlten Urlaubs- und Überstundenablösen erlitten habe, wofür sie jedoch die Beweislast treffe. Dass gar nicht bestehende Urlaubsansprüche abgegolten worden wären, sei nicht nachgewiesen worden. Worin daher der Schaden auf Grund der Ablöse von Urlauben und Überstunden bestehen solle, sei nicht nachvollziehbar. Ein allfälliger abgabenrechtlicher Schaden sei nicht vom Kläger zu verantworten, der die Anweisung gegeben habe, die Urlaubsablösen abgabenrechtlich richtig zu behandeln. Auch steuerliche Strafzuschläge seien nicht behauptet worden.Das Berufungsgericht übernahm die Tatsachenfeststellungen des Erstgerichts und schloss sich auch dessen Auffassung an, dass kein Entlassungsgrund vorliege. Hinsichtlich der Gutschein-Aktion habe der Kläger nicht pflichtwidrig gehandelt. Er habe vielmehr den Prokuristen und Leiter der Abteilung Finanz und Verwaltung diesbezüglich angewiesen, die abgabenrechtlichen Bestimmungen einzuhalten. Die Aktion sei auch erst nach Genehmigung durch den Aufsichtsrat durchgeführt worden. Dass der Kläger dem Prokuristen vertraut und diesen nicht kontrolliert habe, vermöge eine Vertrauensunwürdigkeit nicht nach sich zu ziehen. Bei Übertragung einer Aufgabe an einen dafür zuständigen Fachmann müsse die ordnungsgemäße Durchführung nicht kontrolliert werden. Auf Grund der Information sei für den Aufsichtsrat erkennbar gewesen, dass die Aktion nicht über das Personalkonto laufen könne, weil sonst die Ausgabe von Buchungsgutscheinen sinnlos erschiene. Aus den Feststellungen des Erstgerichts ergebe sich auch nicht, dass nur Resturlaub abgegolten werden sollte; dass die Ablöse von Urlaubsansprüchen gegen Paragraph 7, UrlG verstoße, ändere nichts daran, dass der Aufsichtsrat dem zugestimmt habe. Dem Kläger könne auch nicht vorgeworfen werden, dass der Prokurist es gestattet habe, die Gutscheine durch Barzahlungen abzulösen. Der Kläger habe keinen Anhaltspunkt dafür gehabt, dass es bei der Abwicklung der Gutscheinaktion zu Unregelmäßigkeiten kommen könnte. Da anlässlich der Auflösungsvereinbarung über Urlaubsansprüche nicht gesprochen wurde, sei der Kläger auch nicht verpflichtet gewesen, von sich aus anzugeben, dass er sich vor Abschluss dieser Vereinbarung den Urlaub im Ausmaß von S 57.000 netto habe abgelten lassen. Zu den von der beklagten Partei erhobenen Ansprüchen schloss sich das Berufungsgericht der Argumentation des Erstgerichts an. Die beklagte Partei habe in keinem Fall nachweisen können, dass sie einen Schaden hinsichtlich der bezahlten Urlaubs- und Überstundenablösen erlitten habe, wofür sie jedoch die Beweislast treffe. Dass gar nicht bestehende Urlaubsansprüche abgegolten worden wären, sei nicht nachgewiesen worden. Worin daher der Schaden auf Grund der Ablöse von Urlauben und Überstunden bestehen solle, sei nicht nachvollziehbar. Ein allfälliger abgabenrechtlicher Schaden sei nicht vom Kläger zu verantworten, der die Anweisung gegeben habe, die Urlaubsablösen abgabenrechtlich richtig zu behandeln. Auch steuerliche Strafzuschläge seien nicht behauptet worden.

Da kein Entlassungsgrund vorliege und die Auflösungsvereinbarung nicht wegen eines ungerechtfertigten Zwangs von Seiten der beklagten Partei aufgelöst werden könne, könne der Kläger keine über deren Inhalt hinausgehenden Ansprüche erheben. Ihm stehe daher die Abfertigung in der vom Erstgericht zugesprochenen Höhe zu, wogegen die Höhe der ihm gebührenden Kündigungsentschädigung vom Wert der (regelmäßig) gewährten Freiflüge abhänge.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision der beklagten Partei mit dem Antrag, das angefochtene Urteil dahin abzuändern, dass das Klagebegehren zur Gänze abgewiesen und der Widerklage stattgegeben werde.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist teilweise berechtigt.

Soweit die Revisionswerberin eine Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens darin erblicken will, dass sich das Berufungsgericht nicht mit sämtlichen Argumenten ihrer Beweisrüge auseinandergesetzt hat, ist ihr entgegenzuhalten, dass der geltend gemachte Revisionsgrund nach ganz herrschender Judikatur nur dann vorliegt, wenn sich das Berufungsgericht mit der Beweisrüge gar nicht oder nur so mangelhaft befasst hat, dass keine nachvollziehbaren Überlegungen über die Beweiswürdigung angestellt und im Urteil festgehalten sind (vgl dazu nur die Nachweise bei Kodek in Rechberger2, Rz 3 zu § 503 ZPO, RIS-Justiz RS0043371). Entscheidend ist, ob sich aus der Begründung des Berufungsurteils erkennen lässt, dass eine Überprüfung der angefochtenen Tatsachenfeststellungen stattgefunden hat (9 ObA 275/98a uva). Von einer nicht ausreichenden Auseinandersetzung des Berufungsgerichts mit den in der von der beklagten Partei erhobenen Beweisrüge enthaltenen Argumenten kann im vorliegenden Fall nicht gesprochen werden. Darüber hinaus ist die Revisionswerberin darauf hinzuweisen, dass die Beweisrüge nicht dazu dient, im erstinstanzlichen Verfahren unterlassenes Vorbringen nachzuholen. Soweit in der Berufung Tatsachenfeststellungen

begehrt wurden, die vom Prozessvorbringen nicht gedeckt waren, konnte ihr schon deshalb kein Erfolg beschieden sein.Soweit die Revisionswerberin eine Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens darin erblicken will, dass sich das Berufungsgericht nicht mit sämtlichen Argumenten ihrer Beweisrüge auseinandergesetzt hat, ist ihr entgegenzuhalten, dass der geltend gemachte Revisionsgrund nach ganz herrschender Judikatur nur dann vorliegt, wenn sich das Berufungsgericht mit der Beweisrüge gar nicht oder nur so mangelhaft befasst hat, dass keine nachvollziehbaren Überlegungen über die Beweiswürdigung angestellt und im Urteil festgehalten sind vergleiche dazu nur die Nachweise bei Kodek in Rechberger2, Rz 3 zu Paragraph 503, ZPO, RIS-Justiz RS0043371). Entscheidend ist, ob sich aus der Begründung des Berufungsurteils erkennen lässt, dass eine Überprüfung der angefochtenen Tatsachenfeststellungen stattgefunden hat (9 ObA 275/98a uva). Von einer nicht ausreichenden Auseinandersetzung des Berufungsgerichts mit den in der von der beklagten Partei erhobenen Beweisrüge enthaltenen Argumenten kann im vorliegenden Fall nicht gesprochen werden. Darüber hinaus ist die Revisionswerberin darauf hinzuweisen, dass die Beweisrüge nicht dazu dient, im erstinstanzlichen Verfahren unterlassenes Vorbringen nachzuholen. Soweit in der Berufung Tatsachenfeststellungen begehrt wurden, die vom Prozessvorbringen nicht gedeckt waren, konnte ihr schon deshalb kein Erfolg beschieden sein.

Auch wenn in der Revision der Berufungsgrund der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens mit jenem der unrichtigen rechtlichen Beurteilung vermengt wird, ist die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichts doch insoweit zu überprüfen, als erkennbar ist, dass die Revisionswerberin bei ihren Rechtsausführungen von den vom Berufungsgericht übernommenen Tatsachenfeststellungen des Erstgerichts ausgeht. Im Hinblick auf den geltend gemachten Entlassungsgrund der Vertrauensunwürdigkeit erweist sich die Rechtsrüge als berechtigt.

Nach § 27 Z 1 AngG liegt ein Entlassungsgrund insbesondere vor, wenn der Angestellte im Dienste untreu ist oder wenn er sich einer Handlung schuldig macht, die ihn des Vertrauens des Dienstgebers unwürdig erscheinen lässt. Dabei ist an das Verhalten eines Angestellten in leitender Stellung regelmäßig ein strenger Maßstab anzulegen (SZ 25/122, Arb 9624, DRdA 1978, 259, infas 1986/5, 13, DRdA 1997, 506 ua). Das Fehlverhalten des Angestellten muss objektiv betrachtet so gravierend sein, dass dem Dienstgeber die Fortsetzung des Dienstverhältnisses nicht mehr zugemutet werden kann (Arb 9091, DRdA 1991, 126, RdW 1996, 491 ua). Ob ein bestimmtes Verhalten die Annahme der Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung im konkreten Fall rechtfertigt, ist von der Dauer der Kündigungsfrist bzw von der Zeitspanne, die im konkreten Einzelfall bis zum Ende der Vertragsdauer noch verstreichen müsste, und von der Gelegenheit, die dienstlichen Interessen in Zukunft wieder zu verletzen, unabhängig (Arb 10.614).Nach Paragraph 27, Ziffer eins, AngG liegt ein Entlassungsgrund insbesondere vor, wenn der Angestellte im Dienste untreu ist oder wenn er sich einer Handlung schuldig macht, die ihn des Vertrauens des Dienstgebers unwürdig erscheinen lässt. Dabei ist an das Verhalten eines Angestellten in leitender Stellung regelmäßig ein strenger Maßstab anzulegen (SZ 25/122, Arb 9624, DRdA 1978, 259, infas 1986/5, 13, DRdA 1997, 506 ua). Das Fehlverhalten des Angestellten muss objektiv betrachtet so gravierend sein, dass dem Dienstgeber die Fortsetzung des Dienstverhältnisses nicht mehr zugemutet werden kann (Arb 9091, DRdA 1991, 126, RdW 1996, 491 ua). Ob ein bestimmtes Verhalten die Annahme der Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung im konkreten Fall rechtfertigt, ist von der Dauer der Kündigungsfrist bzw von der Zeitspanne, die im konkreten Einzelfall bis zum Ende der Vertragsdauer noch verstreichen müsste, und von der Gelegenheit, die dienstlichen Interessen in Zukunft wieder zu verletzen, unabhängig (Arb 10.614).

Unter Anwendung dieser Grundsätze ist der Rechtsauffassung der beklagten Partei zu folgen, dass das Verhalten des Klägers im Zusammenhang mit der unmittelbar vor der Auflösungsvereinbarung in Anspruch genommenen "Urlaubsablöse" in Geld und das anschließende Verschweigen dieses Umstandes den Entlassungsgrund der Vertrauensunwürdigkeit erfüllt. Dabei ist davon auszugehen, dass nur für das Jahr 1996 eine "Gutschein-Aktion" vorgesehen und mit dem Aufsichtsrat akkordiert war, in deren Rahmen "Rückstellungen für Urlaubs- bzw Überstundenentgeltszahlungen der Mitarbeiter" aufgelöst werden sollten. Eine Abgeltung von (alten) Urlaubsguthaben in Geld war hingegen nie vorgesehen; sie wäre auch mit dem angestrebten Ziel einer Kostenreduktion in krassem Widerspruch gestanden. Nach den maßgeblichen Feststellungen wurde mit der Gutscheinausgabe für das Jahr 1996 auch erst nach der Aufsichtsratsitzung im Dezember begonnen, was wohl auch damit zusammenhing, dass erst gegen Ende des Jahres absehbar ist, inwieweit Urlaubsansprüche noch in natura konsumiert werden.

Ganz anders stellte sich die Situation hingegen im Oktober 1997 dar. Die Vorinstanzen konnten dazu nicht feststellen, ob der Kläger - der dies in seiner Parteieneinvernahme dezidiert bestritten hat - (ohne Information des Aufsichtsrats) ausdrücklich die Anweisung gab, die "Gutschein-Aktion" neuerlich durchzuführen. Mangels einer entsprechenden

positiven Feststellung ist davon auszugehen, dass der Kläger eine Wiederholung einer solchen generellen Aktion für alle interessierten Mitarbeiter nicht anordnete; er allein wäre als Geschäftsführer zu einer derartigen allgemeinen Anordnung berufen gewesen. Soweit von den Vorinstanzen festgestellt wurde, dass auch für das Jahr 1997 wieder eine derartige Gutschein-Aktion "durchgeführt wurde", so kann dies vernünftigerweise nur so verstanden werden, dass in der Folge - der Kläger war ja wenige Tage nach Inanspruchnahme einer "Urlaubsablöse" dienstfrei gestellt worden - der Prokurist der beklagten Partei auch anderen Mitarbeitern die Möglichkeit einräumte, anstelle von offenen Urlaubsansprüchen Reisegutscheine in Anspruch zu nehmen.

Daraus ergibt sich, dass für den Kläger keine Rechtsgrundlage dafür bestand, sich Ansprüche aus dem laufenden Urlaubsjahr - im Ergebnis durch Entgegennahme von Bargeld in Höhe von S 57.000 - ablösen zu lassen. Auch im Revisionsverfahren behauptet er nicht, dass er eine solche Vereinbarung mit einer für die beklagte Partei vertretungsbefugten Person getroffen hätte.

Der Kläger hat sich nun aber nicht darauf beschränkt, ohne entsprechende Rechtsgrundlage eine "Urlaubsablöse für 14 Tage" in der Höhe von S 57.000 - das sind mehr als ein halbes Bruttomonatsgehalt - in Anspruch zu nehmen, obwohl ihm bewusst war, dass Gespräche über eine (einvernehmliche) Auflösung seines Dienstverhältnisses unmittelbar bevorstanden. Er hat in diesem Gespräch mit einem Mitglied des Aufsichtsrats die erhaltene Zahlung mit keinem Wort erwähnt, obwohl er nicht damit rechnen konnte, dass seinem Gesprächspartner dieser Umstand bekannt sein musste. Auch wenn nicht auszuschließen ist, dass sich am Inhalt der Auflösungsvereinbarung im Falle eines bereits erfolgten Verbrauchs des Urlaubs - allenfalls auch bei einer Offenlegung der "Ablöse" in Geld - nichts geändert hätte, stellt es doch einen groben Vertrauensbruch dar, den für die beklagte Partei verhandelnden Vertreter des Aufsichtsrats davon nicht in Kenntnis zu setzen.

Die naheliegende Schlussfolgerung, er habe die Inanspruchnahme eines ihm nicht zustehenden Vermögensvorteils nicht offenlegen wollen, vermag der Kläger auch durch seine Ausführungen in der Revisionsbeantwortung nicht zu entkräften. Der Hinweis darauf, die "gegenständliche Gutschein-Aktion" sei vom Aufsichtsrat gebilligt worden, ist insoweit unrichtig, als sich die Zustimmung nur auf das Jahr 1996 bezogen hat. Der Schluss, infolge Genehmigung durch den Aufsichtsrat, sei der Kläger berechtigt gewesen, seinen eigenen Urlaubsanspruch "in bar" abzulösen, ist auch insoweit ganz unverständlich, als feststeht, dass ein "Umtausch" von Gutscheinen gegen Bargeld nie vorgesehen war und der Kläger von einer solchen Abwicklungspraxis auch keine Kenntnis gehabt hat. Soweit er schließlich vermeint, die Darstellung, er habe selbst zugegeben, die Zahlung im Hinblick auf die unmittelbar bevorstehende Beendigung des Arbeitsverhältnisses entnommen zu haben, widerspreche den Ergebnissen des Beweisverfahrens, so übersieht er offenbar, dass er selbst ausgesagt hat, er habe wegen des sich abzeichnenden Ausscheidens aus dem Unternehmen die Gutscheine in bar ersetzt erhalten haben wollen (S 7 in ON 23). Seiner Auffassung, es habe für ihn kein Anlass bestanden, die Barablöse im Zuge der Verhandlungen über die Beendigung des Arbeitsvertrages gesondert anzusprechen, kann daher nicht beigetreten werden. Es handelt sich beim Verschweigen dieser Tatsache vielmehr um eine erhebliche Vertrauensverletzung, zumal er keinen Grund zur Annahme haben durfte, dass eine Information über die rechtsgrundlose Inanspruchnahme von S 57.000 als Abgeltung für Urlaubsansprüche des laufenden Jahres - die durch die (zweimonatige) Dienstfreistellung abgegolten sein sollten - für die beklagte Partei ohne Interesse wäre.

Da sich somit die Entlassung als berechtigt erweist, stehen dem Kläger Ansprüche auf Kündigungsentschädigung und Abfertigung nicht zu, weshalb auf die diesbezüglichen Revisionsausführungen nicht weiter einzugehen ist. Die von den Vorinstanzen als zu Recht bestehend angesehenen Ansprüche auf offenes Gehalt für die Zeit vom

1. bis 15. 12. 1997 (S 54.800) sowie Ersatz von Treibstoffkosten (S 3.955,70) werden in der Revision nicht in Frage gestellt, sodass insoweit von einer Berechtigung des Klagebegehrens auszugehen ist. Zutreffend hat das Berufungsgericht hingegen die eingewendeten Gegenforderungen als nicht bestehend beurteilt. In Ansehung der vermeintlichen Schadenersatzansprüche im Zusammenhang mit der nicht genehmigten Anschaffung eines Dienstwagens sowie der Fahrtkostenabrechnung des Prokuristen hat sich die Darstellung der beklagten Partei, der Kläger habe diese Aufwendungen zu verantworten, als unzutreffend erwiesen. Die beklagte Partei vermag auch nicht darzulegen, inwieweit der Kläger die behaupteten Schäden - ebenso wie die (zeitlich nicht einzuordnende) Vernichtung von Unterlagen durch den Prokuristen - durch zumutbare Kontrollmaßnahmen hätte verhindern können. Im Übrigen geht die beklagte Partei selbst davon aus, dass die Kilometergeldabrechnungen nur zum Teil unrichtig waren. Auch die der beklagten Partei im Zusammenhang mit den "Gutschein-Aktionen" erwachsenen Verpflichtungen zur Nachzahlung von Abgaben (Steuern, Sozialversicherungsbeiträge) ist dem Kläger nicht vorwerfbar. Dass er eine solche Aktion für das

Jahr 1997 genehmigt hätte, konnte nicht festgestellt werden; er wurde auch mit 29. 10. 1997 von seinen Aufgaben entbunden, sodass er für die nach diesem Zeitpunkt veranlassten Maßnahmen keine Verantwortung trägt. Die Aktion für das Jahr 1996 war grundsätzlich vom Aufsichtsrat genehmigt; der Kläger hatte ausdrücklich die Anweisung gegeben, dabei alle abgabenrechtlichen Bestimmungen einzuhalten. Er durfte sich darauf verlassen, dass der Prokurist, der zugleich Leiter der zuständigen Fachabteilung der beklagten Partei war, dieser Anweisung entsprechen werde.

Auf den weiters als Gegenforderung geltend gemachten Betrag von S 3,147.000 (behauptete Gesamtsumme der ausgegebenen Gutscheine) kommt die Revision nicht mehr zurück.

Die dargestellten, von der beklagten Partei erhobenen Ansprüche können daher weder im Rahmen der Aufrechnung noch im Widerklagebegehren als berechtigt angesehen werden. Soweit sich die beklagte Partei zur Begründung ihres Widerklagebegehrens hilfsweise auch auf einen Anspruch auf Rückforderung der vom Kläger in Anspruch genommenen Urlaubsablöse von insgesamt S 104.000 gestützt hat, ist zwischen den im Jahr 1996 erhaltenen Gutscheinen im Nominalwert von S 47.000 und dem im Jahr 1997 in Anspruch genommenen Barbetrag von S 57.000 zu differenzieren, wobei die beklagte Partei in ihrer Revision ohnehin nur mehr auf letzteren eingeht. Dazu wurde bereits dargelegt, dass ein Rechtsgrund für den Erhalt von S 57.000 durch den Kläger nicht vorliegt, sodass er diesen Betrag als rechtsgrundlos empfangene bzw sich eigenmächtig zugewandte Leistung zurückzuerstatten hat. (Nur) insoweit kommt dem Widerklagebegehren somit Berechtigung zu. Da der vom Berufungsgericht aufgehobene Teil des Klagebegehrens einer Beurteilung durch den Obersten Gerichtshof im Rahmen des Revisionsverfahrens entzogen ist, war über die entscheidungsreifen Teile mit Teilurteil abzusprechen. Der diesbezügliche Kostenvorbehalt beruht auf den §§ 392 Abs 2, 52 Abs 2 ZPO.Die dargestellten, von der beklagten Partei erhobenen Ansprüche können daher weder im Rahmen der Aufrechnung noch im Widerklagebegehren als berechtigt angesehen werden. Soweit sich die beklagte Partei zur Begründung ihres Widerklagebegehrens hilfsweise auch auf einen Anspruch auf Rückforderung der vom Kläger in Anspruch genommenen Urlaubsablöse von insgesamt S 104.000 gestützt hat, ist zwischen den im Jahr 1996 erhaltenen Gutscheinen im Nominalwert von S 47.000 und dem im Jahr 1997 in Anspruch genommenen Barbetrag von S 57.000 zu differenzieren, wobei die beklagte Partei in ihrer Revision ohnehin nur mehr auf letzteren eingeht. Dazu wurde bereits dargelegt, dass ein Rechtsgrund für den Erhalt von S 57.000 durch den Kläger nicht vorliegt, sodass er diesen Betrag als rechtsgrundlos empfangene bzw sich eigenmächtig zugewandte Leistung zurückzuerstatten hat. (Nur) insoweit kommt dem Widerklagebegehren somit Berechtigung zu. Da der vom Berufungsgericht aufgehobene Teil des Klagebegehrens einer Beurteilung durch den Obersten Gerichtshof im Rahmen des Revisionsverfahrens entzogen ist, war über die entscheidungsreifen Teile mit Teilurteil abzusprechen. Der diesbezügliche Kostenvorbehalt beruht auf den Paragraphen 392, Absatz 2,, 52 Absatz 2, ZPO.

Das Widerklagebegehren wurde hingegen vollständig erledigt. Angesichts des in Ansehung des gesamten Begehrens nicht ins Gewicht fallenden Erfolges der beklagten Partei sind die auf das Verfahren über die Widerklage entfallenden Kosten gemäß § 43 Abs 2 ZPO - für das Rechtsmittelverfahren iVm§ 50 Abs 1 ZPO - von der beklagten und widerklagenden Partei zu ersetzen. Die Widerklage und der vorbereitende Schriftsatz ON 30 sind dabei zur Gänze dem Widerklagebegehren zuzuordnen; die Bekanntgabe ON 49 bezieht sich hingegen nur auf das Verfahren über die Klage. Für die Zeit der Verbindung der beiden Verfahren waren die nach der Summe der Streitwerte berechneten (weiteren) Verfahrenskosten prozentuell auf das Klage- bzw das Widerklageverfahren aufzuteilen (s dazu nur M. Bydlinski, Kostenersatz 405). Im Verfahren erster Instanz ergibt sich von der Prozessverbindung bis zur Klageausdehnung ein auf das Widerklageverfahren entfallender Anteil von 42 % an den Gesamtkosten, für die letzte Stunde der Tagsatzung vom 26. 1. 2001 (nach der Ausdehnung) ein solcher von 20 %. Im Verfahren über die Berufung der beklagten Partei - die Berufung des Klägers erfasst die Widerklage nicht - entfällt ein Anteil von rund 65 % auf das Widerklagebegehren, im Revisionsverfahren von rund 70 %.Das Widerklagebegehren wurde hingegen vollständig erledigt. Angesichts des in Ansehung des gesamten Begehrens nicht ins Gewicht fallenden Erfolges der beklagten Partei sind die auf das Verfahren über die Widerklage entfallenden Kosten gemäß Paragraph 43, Absatz 2, ZPO - für das Rechtsmittelverfahren in Verbindung mit Paragraph 50, Absatz eins, ZPO - von der beklagten und widerklagenden Partei zu ersetzen. Die Widerklage und der vorbereitende Schriftsatz ON 30 sind dabei zur Gänze dem Widerklagebegehren zuzuordnen; die Bekanntgabe ON 49 bezieht sich hingegen nur auf das Verfahren über die Klage. Für die Zeit der Verbindung der beiden Verfahren waren die nach der Summe der Streitwerte berechneten (weiteren) Verfahrenskosten prozentuell auf das Klage- bzw das Widerklageverfahren aufzuteilen (s dazu nur M. Bydlinski,

Kostenersatz 405). Im Verfahren erster Instanz ergibt sich von der Prozessverbindung bis zur Klageausdehnung ein auf das Widerklageverfahren entfallender Anteil von 42 % an den Gesamtkosten, für die letzte Stunde der Tagsatzung vom 26. 1. 2001 (nach der Ausdehnung) ein solcher von 20 %. Im Verfahren über die Berufung der beklagten Partei - die Berufung des Klägers erfasst die Widerklage nicht - entfällt ein Anteil von rund 65 % auf das Widerklagebegehren, im Revisionsverfahren von rund 70 %.

Anmerkung

E68116 9ObA192.02d

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2002:009OBA00192.02D.1204.000

Dokumentnummer

JJT_20021204_OGH0002_009OBA00192_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