

TE OGH 1993/4/14 9ObA46/93

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 14.04.1993

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr.Gamerith als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Maier und Dr.Petrag sowie die fachkundigen Laienrichter Dr.Friedrich Stefan und Helga Kaindl als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei C***** N*****, kaufmännische Angestellte, ***** vertreten durch Dr.Walter und Dr.Peter Mardetschläger, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei S***** Handelsgesellschaft mbH, ***** vertreten durch Dr.Herbert Holzinger, Rechtsanwalt in Wien, wegen 146.069,50 S brutto sA (Revisionsinteresse 84.671,06 S brutto abzüglich 2.939,10 S netto), infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 13.11.1992, GZ 32 Ra 108/92-31, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 17.3.1992, GZ 26 Cga 32/91-27, 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 5.094 S bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin 849 S Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin war mit dem Geschäftsführer der beklagten Partei seit 26.8.1977 verheiratet. Die Ehe wurde am 22.3.1990 geschieden. Die beklagte Partei, an der die Klägerin mit 20 % beteiligt war, betreibt einen Handel mit Baustoffen und Flachglas sowie das Hafner- und Fliesenlegergewerbe. Das Beschäftigungsverhältnis der Klägerin zur beklagten Partei wurde mit Entlassungsschreiben vom 19.2.1990 beendet.

Die Klägerin begehrte einen Betrag von 146.069,50 S brutto sA an Abfertigung, Urlaubentschädigung (für 30 Werkstage), Kündigungsentschädigung für den Zeitraum März bis Juni 1990 und aliquoten Sonderzahlungen und brachte vor, daß sie unberechtigt entlassen worden sei. Am 6.2.1990, als die Klägerin nach einem Krankenstand wieder die bisherigen Büroarbeiten verrichtete, seien ihr vom Geschäftsführer der beklagten Partei alle Buchhaltungsunterlagen weggenommen worden. Nach der Rückkehr aus der Mittagspause sei der Klägerin der Eintritt ins Geschäft verwehrt worden, weil das Schloß gewechselt worden sei und ihr Schlüssel nicht mehr gepaßt habe. Am 7.2.1990 sei sie um 9 Uhr wieder vor dem verschlossenen Geschäft gestanden und habe dann ihren Arbeitsplatz nicht mehr aufgesucht; sie habe dem Geschäftsführer der beklagten Partei, mit dem sie bis zur Scheidung in der gemeinsamen Wohnung gelebt habe, immer wieder erklärt, daß sie arbeitsbereit sei. Sie sei aber vom Geschäftsführer der beklagten Partei niemals aufgefordert worden, ihre Arbeit wieder aufzunehmen. Das Entlassungsschreiben vom 19.2.1990 sei der Klägerin am 22.3.1990 zugegangen.

Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Die Entlassung sei zu Recht erfolgt, weil die Klägerin verschiedene Krankenstände simuliert und ihre Arbeitszeit nicht eingehalten habe. Seit 6.2.1990 sei sie überhaupt nicht mehr zum Dienst erschienen. Weiters wandte die beklagte Partei aufrechnungsweise folgende Gegenforderungen ein: In der Zeit vom 12.2. bis 16.2.1990 habe wegen des unentschuldigten Fernbleibens der Klägerin eine andere Bürokraft beschäftigt werden müssen, wofür Kosten von 8.778 S entstanden seien. Des weiteren habe die Klägerin für ihre Tochter aus erster Ehe für Juli, August und September 1989 und für den gemeinsamen Sohn für Dezember 1989 zu Unrecht Familienbeihilfe bezogen; daraus ergebe sich eine weitere Gegenforderung von 6.956,40 S.

Das Erstgericht gab der Klage mit einem Betrag von 84.671,06 S brutto sA abzüglich 2.939,10 S netto statt und sprach aus, daß die aufrechnungsweise eingewendeten Gegenforderungen der beklagten Partei nicht zu Recht beständen.

Es stellte folgenden Sachverhalt fest:

Nachdem die Klägerin bereits vorher im Verkaufslokal der beklagten Partei täglich mehrere Stunden Bürotätigkeiten verrichtet hatte, vereinbarte sie mit ihrem Ehemann, daß sie ab 1.9.1987 entsprechend ihrem tatsächlichen Aufgabengebiet mit einem Bruttogehalt von 5.005 S für eine 21-Stunden-Woche bei der Krankenkasse angemeldet werde. Die Tätigkeit der Klägerin umfaßte Buchhaltung, Bank- und Postwege, Telefondienst und Verkauf im Geschäftslokal sowie die Beaufsichtigung eines kaufmännischen Lehrlings. Die Klägerin war im Geschäft meist nur vormittags anwesend. Der Bürolehrling hatte einen Schlüssel, weshalb das pünktliche Erscheinen der Klägerin nicht notwendig war. Die Bank- und Postwege wurden zumeist vor der Mittagspause erledigt. Am Nachmittag waren im Büro meistens der Lehrling und der Geschäftsführer der beklagten Partei anwesend; nur bei Bedarf versah auch die Klägerin am Nachmittag Dienst.

Mit Schreiben vom 13.9.1989 schlug der von der Klägerin wegen ihrer Eheprobleme konsultierte Rechtsanwalt dem Geschäftsführer der beklagten Partei einen Vergleich für den Fall einer einvernehmlichen Scheidung vor. Nach diesem Vergleichsvorschlag sollte die Klägerin bei der beklagten Partei ganztägig mit einem Gehalt von 15.000 S netto 14 mal jährlich angestellt werden. Daraufhin wurde die Klägerin ab November 1989 als Ganztagskraft mit einem Gehalt von 16.300 S brutto (ab Jänner 1990 16.845 S brutto) angemeldet. Eine Einigung über eine entsprechende ganztägige Beschäftigung der Klägerin kam nicht zustande, obwohl dies der Geschäftsführer der beklagten Partei immer wieder von der Klägerin verlangte. Die Klägerin stellte sich auf den Standpunkt, daß die Anmeldung als Ganztagskraft bei der Gebietskrankenkasse als erster Schritt zu einer Alimentierung für den Fall der Scheidung anzusehen sei und daß die Forderung ihres Ehegatten auf Einhaltung einer sich mit den Öffnungszeiten des Geschäftes (Montag bis Donnerstag 8 Uhr 30 bis 13 Uhr und 14 Uhr bis 17 Uhr 30; Freitag 8 Uhr 30 bis 15 Uhr) deckenden Arbeitszeit eine Schikane sei. Die Klägerin hielt sich daher nicht an die Öffnungszeiten, sondern arbeitete im bisherigen Umfang (Halbtagsbeschäftigung) weiter. Zu diesem Zeitpunkt führte die Klägerin noch den ehelichen Haushalt und kümmerte sich um den gemeinsamen Sohn. Sie blieb bis zum 22.3.1990 in der Ehewohnung. Mit Schreiben vom 11.12.1989 forderte der Geschäftsführer der beklagten Partei die Klägerin auf, den Öffnungszeiten des Geschäftes entsprechende Arbeitszeiten einzuhalten, widrigenfalls er sie entlassen müsse. Vom 12.12.1989 bis 7.1.1990 war die Klägerin wegen eines grippalen Infekts im Krankenstand. Nach ihrer Rückkehr verfaßte der Geschäftsführer der beklagten Partei ein mit 9.1.1990 datiertes Schreiben, in dem er die Arbeitszeiten der Klägerin mit Montag bis Donnerstag 8 Uhr 30 bis 13 Uhr und 13 Uhr 30 bis 17 Uhr und Freitag 8 Uhr 30 bis 13 Uhr und 13 Uhr 30 bis 15 Uhr 30 festlegte. Nicht festgestellt werden konnte, daß die Klägerin mit dieser Arbeitszeit einverstanden war. Sie hielt in der Folge diese Arbeitszeit auch nicht ein.

Vom 22.1.1990 bis 5.2.1990 war die Klägerin wegen einer gebrochenen Zehe neuerlich im Krankenstand. Als sie am 6.2.1990 wieder, wie gewohnt, ihre Tätigkeit bei der beklagten Partei aufnehmen wollte, mußte sie feststellen, daß ihr Schlüssel nicht mehr sperrte. Nach ca einer Viertelstunde kam das Lehrmädchen, sperrte auf und teilte der Klägerin mit, daß das Schloß geändert worden sei. Ca eine Stunde später erschien der Geschäftsführer der beklagten Partei und erklärte der Klägerin auf ihre Frage, warum ihr Schlüssel nicht mehr sperre, daß sie nie wieder einen Schlüssel bekommen werde; weiters nahm er der Klägerin die Buchhaltungsunterlagen, an denen sie gerade arbeitete, weg und sagte ihr, sie dürfe ab nun nur mehr Telefondienst verrichten. Nach der Mittagspause fand die Klägerin das Geschäft wieder versperrt vor, worauf sie nach Hause ging. Am 7.2.1990 in der Früh wartete die Klägerin einige Minuten vor dem versperrten Geschäft, ging dann weg und unternahm keinen weiteren Arbeitsversuch. Die Klägerin wurde vom Geschäftsführer der beklagten Partei, mit dem sie noch in der Ehewohnung zusammenlebte, weder aufgefordert, ihre Arbeit wieder aufzunehmen, noch wegen ihres Nichterscheinens zur Arbeit zur Rede gestellt. Am 10.2.1990 fuhr die Klägerin mit ihrem Sohn in die Steiermark, um dort die Energieferien zu verbringen. Am 19.2.1990 nahm sie ihre Arbeit

nicht wieder auf. Der Geschäftsführer der beklagten Partei sandte der Klägerin das mit diesem Tag datierte Entlassungsschreiben an die eheliche Wohnung und an die Anschrift des späteren Lebensgefährten und nunmehrigen Ehegatten der Klägerin.

Das Erstgericht vertrat die Rechtsauffassung, daß der Geschäftsführer der beklagten Partei die Nichteinhaltung der Arbeitszeiten nicht zum Anlaß einer Entlassung genommen habe; sein weiteres Verhalten ab 6.2.1990 - der Entzug des Geschäftsschlüssels und des Großteils der bisherigen Tätigkeit der Klägerin sowie die Unterlassung jeder Aufforderung, die Arbeit wieder aufzunehmen - könnte auch unter Berücksichtigung des anhängigen Ehescheidungsverfahrens nur dahin gedeutet werden, daß er mit dem Nichterscheinen der Klägerin im Büro spätestens bis zur Klärung aller Ansprüche im Zuge des Scheidungsverfahrens einverstanden gewesen sei. Die Entlassung der Klägerin mit Schreiben vom 19.2.1990 sei daher verspätet gewesen. Der Klägerin stünden 22.675,96 S an Urlaubsentschädigung für 30 Werkstage, 67.380 S an Kündigungsentschädigung für den Zeitraum bis einschließlich Juni 1990 sowie 4.615,06 S an aliquoten Sonderzahlungen zu; hievon sei die geleistete Urlaubsabfindung von 2.939,10 S netto in Abzug zu bringen.

Die Gegenforderung der beklagten Partei von 8.778 S für eine Ersatzkraft sei nicht berechtigt, weil der Geschäftsführer der beklagten Partei dem Urlaub der Klägerin mit dem gemeinsamen Sohn während der Energiewoche auch ohne formelle Urlaubsmeldung ganz offensichtlich zugestimmt habe. Zur weiteren Gegenforderung der beklagten Partei von 6.956,40 S seien keine Beweise vorgelegt worden.

Das Berufungsgericht bestätigte das Ersturteil mit der Maßgabe, daß die Abweisung des Mehrbegehrens von 61.398,44 S brutto sA auch in den Urteilsspruch aufgenommen wurde. Es unterließ eine Auseinandersetzung mit der umfangreichen Beweisrüge und führte dazu aus, daß die Entlassung durch den Geschäftsführer der beklagten Partei verspätet erfolgte; es sei daher unerheblich, ob die Klägerin ganztätig beschäftigt gewesen sei, wie ihre Arbeitszeit geregelt gewesen sei und ob sie bis zur Scheidung in der Ehewohnung geblieben sei. Unbekämpft stehe fest, daß die Klägerin nach ihrem Krankenstand vom 22.1. bis 5.2.1990 am 6.2.1990 ihre gewohnte Tätigkeit bei der beklagten Partei aufnehmen wollte, aber feststellen mußte, daß ihr Schlüssel nicht mehr sperrte; auch am 7.2.1990 habe sie das Geschäft versperrt vorgefunden, habe einige Minuten gewartet und dann keinen weiteren Arbeitsversuch mehr gestartet. Vom 10.2. bis 19.2.1990 habe sie mit ihrem Sohn die Energiewoche in der Steiermark verbracht. Das Entlassungsschreiben vom 19.2.1990 sei der Klägerin am 22.3.1990 zugegangen.

Die Ausführungen zu den aufrechnungsweise eingewendeten Gegenforderungen im Zuge der Beweisrüge seien nicht gesetzmäßig, da sie nicht erkennen ließen, aufgrund welcher Beweisergebnisse das Erstgericht die von der Berufungswerberin gewünschten Feststellungen zu treffen gehabt hätte.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der beklagten Partei aus den Revisionsgründen der Nichtigkeit, der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens, der Aktenwidrigkeit und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im Sinne einer gänzlichen Klageabweisung abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Klägerin beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist nicht berechtigt.

Die behauptete Nichtigkeit nach § 477 Abs 1 Z 9 ZPO liegt nicht vor; entgegen der Auffassung der Revisionswerberin ist die Entscheidung des Berufungsgerichtes gerade noch ausreichend begründet und damit auch nachvollziehbar.

Auch die behaupteten Revisionsgründe der Mangelhaftigkeit und der Aktenwidrigkeit liegen nicht vor § 510 Abs 3 ZPO). Soweit die Revisionswerberin bemängelt, es seien keine Feststellungen über die unberechtigte Auszahlung der Familienbeihilfe an die Klägerin getroffen worden, ist ihr zu erwidern, daß sie die negative Feststellung des Erstgerichtes, es seien keine Beweise für die daraus abgeleitete Gegenforderung von 6.956,40 S vorgelegt worden, nicht in gesetzmäßiger Weise durch Anführen der Beweise, aufgrund derer diese Feststellung zu treffen gewesen wäre, bekämpft hat. Hingegen sind, wie zur Rechtsrüge auszuführen sein wird, die übrigen von der beklagten Partei im Berufungsverfahren bekämpften Tatsachenfeststellungen nicht entscheidungswesentlich.

Im Ergebnis zu Unrecht wendet sich die Revisionswerberin auch gegen die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichtes.

Selbst wenn man die von der Revisionswerberin begehrten Feststellungen zugrunde legt, die Streitteile hätten sich nicht nur über die Entlohnung der Klägerin als Ganztagskraft, sondern auch darüber geeinigt, daß die Klägerin tatsächlich ganztägig arbeiten sollte, wäre daraus, wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat, für den Standpunkt der Revisionswerberin nichts zu gewinnen, weil der Geschäftsführer der beklagten Partei auf die Nichteinhaltung der angeblich vereinbarten Arbeitszeit nicht unverzüglich mit Entlassung reagierte. Für die entscheidungswesentliche Frage, ob die Entlassung berechtigt war, ist es auch ohne Bedeutung, ob die Klägerin noch am 7.2.1990 mit dem Geschäftsführer der Beklagten in der Ehewohnung zusammenlebte.

Nach den unbekämpften Feststellungen des Erstgerichtes ließ der Geschäftsführer der beklagten Partei das Schloß des Verkaufslokals ändern, folgte der Klägerin, als sie am 6.2.1990 die Arbeit antrat, keinen Schlüssel aus, sondern erklärte ihr, sie werde nie mehr einen Schlüssel erhalten und schränkte den Arbeitsbereich der bisher vor allem mit Buchhaltungsaufgaben beschäftigten Klägerin - legt man die von der Revisionswerberin angestrebte Feststellung zugrunde - jedenfalls insofern ein, als er ihr die Führung des Kassabuches (und damit die Buchhaltung) entzog. Die Klägerin fand nach der Mittagspause am Nachmittag des 6.2.1990 und ebenso am Morgen des 7.2.1990 das Geschäft versperrt vor, ging nach einigen Minuten vergeblichen Wartens weg und unternahm danach keinen weiteren Arbeitsversuch. Zieht man auch den damals anhängigen Ehescheidungsprozeß ins Kalkül, dann konnte - wie das Erstgericht zutreffend erkannt hat - die Klägerin das Verhalten des Geschäftsführers der beklagten Partei, der ihr den Zutritt zu ihrem Arbeitsplatz zumindest erschwerte, ihr den wichtigsten Teil ihrer bisherigen Tätigkeit entzog und auf die Einstellung der Arbeit durch die Klägerin nicht sofort mit einer Aufforderung zur Wiederaufnahme der Arbeit reagierte, nur im Sinne eines Verzichtes auf ihre weitere Arbeitsleistung deuten. Bei dieser Sachlage durfte von ihr eine besondere Initiative zur Klärung der Rechtslage auch nicht unter dem Gesichtspunkt der Übung des redlichen Verkehrs oder der Treuepflicht verlangt werden. Sie konnte vielmehr damit rechnen, daß sie der Geschäftsführer der beklagten Partei entweder zur Wiederaufnahme der Arbeit auffordern oder das Dienstverhältnis auf die im Gesetz vorgesehene Art (durch Kündigung) beenden werde (siehe Arb 9135; 4 Ob 54/84). Auch bei Zugrundelegung der von der Revisionswerberin vermißten Feststellung, der Geschäftsführer der beklagten Partei habe die Klägerin am 18.2.1990 gefragt, ob sie wieder arbeiten werde und ob sie am Montag wieder zur Arbeit komme, hätte es aber im Hinblick auf sein bisher gegenteiliges Verhalten an einer hinreichend deutlichen Willenserklärung des Dienstgebers, daß er auf die Arbeitsleistung der Klägerin wieder Wert lege und den umgehenden Wiederantritt des Dienstes fordere, gemangelt. Daß auch der Geschäftsführer der beklagten Partei selbst dies nicht als Aufforderung zur Arbeit auffaßte, geht aus seiner weiteren Aussage AS 169 hervor, er habe in der Zeit vom 6.2. bis 19.2.1990 seine Exgattin nicht aufgefordert, ihre Arbeit wieder aufzunehmen). Da der Geschäftsführer der beklagten Partei die Klägerin nicht zur Wiederaufnahme der Arbeit aufgefordert hat, war daher die mit Schreiben vom 19.2.1990 erklärte Entlassung nicht gerechtfertigt.

Hat aber der Geschäftsführer der beklagten Partei durch sein Verhalten bei der Klägerin den Eindruck erweckt, daß er auf ihre weitere Arbeitsleistung verzichte, fehlt es auch an einer Rechtsgrundlage für das Begehr der beklagten Partei auf Ersatz der Kosten für eine Ersatzarbeitskraft in der Zeit vom 12.2. bis 16.2.1990.

Der Revision war daher ein Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den §§ 41, 50 ZPO.

Anmerkung

E32368

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1993:009OBA00046.93.0414.000

Dokumentnummer

JJT_19930414_OGH0002_009OBA00046_9300000_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