

TE OGH 1983/10/4 4Ob89/82

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 04.10.1983

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Scheiderbauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Friedl und Dr. Kuderna sowie die Beisitzer Dr. Martin Mayr und Mag. Karl Dirschnied als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Richard S*****, vertreten durch Dr. Rolf Philipp, Rechtsanwalt in Feldkirch, wider die beklagte Partei Karl L*****, vertreten durch Dr. Hans Werner Tarabochia, Rechtsanwalt in Bregenz, wegen 105.960 S sA (Revisionsstreitwert 71.073,33 S), infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichts Feldkirch als Berufungsgericht in arbeitsgerichtlichen Rechtsstreitigkeiten vom 2. Februar 1982, GZ Cga 19/81-18, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Arbeitsgerichts Feldkirch vom 29. September 1981, GZ Cr 259/80-11, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung

I. den Beschlussrömisch eins. den Beschluss

gefasst:

Die Revisionsbeantwortung des Klägers wird zurückgewiesen. II. zu Recht erkanntDie Revisionsbeantwortung des Klägers wird zurückgewiesen. römisch zwei. zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Der Beklagte hat die Kosten seines erfolglosen Rechtsmittels selbst zu tragen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger war am 1. 2. 1974 beim beklagten Inhaber eines Elektrohauses als Fernsehmechaniker im Angestelltenverhältnis eingetreten; sein monatliches Bruttogehalt hatte zunächst 10.000 S betragen und war in der Folge ab 1. 1. 1975 auf 11.000 S erhöht worden. Am 14. 5. 1980 kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis des Klägers zum 30. 6. 1980 auf.

Mit der Behauptung, dass diese Kündigung „zeitwidrig“ gewesen sei, weil das Arbeitsverhältnis zufolge seiner mehr als fünfjährigen Dauer frühestens zum 30. 9. 1980 hätte aufgekündigt werden können, verlangt der Kläger vom Beklagten nachstehende Beträge:

a) restliches Gehalt (einschließlich der anteiligen Sonderzahlungen) für die Zeit

vom 1. 1. bis 30. 6. 1980 25.320 S

b) Kündigungsentschädigung (einschließlich

der anteiligen Sonderzahlungen) für die

Zeit vom 1. 7. bis 30. 9. 1980 40.320 S

c) Abfertigung (3 Monatsentgelte) 40.320 S

zusammen 105.960 S

brutto sA

Der Beklagte hat dieses Begehren dem Grunde und der Höhe nach bestritten. Nachdem das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger mit 31. 12. 1976 im beiderseitigen Einvernehmen aufgelöst worden sei, habe der Kläger in den Jahren 1977 und 1978 die Reparaturwerkstätte selbständig in Eigenregie geführt; erst mit 1. 1. 1979 sei er dann wieder als Angestellter aufgenommen worden. Da dieses neue Arbeitsverhältnis weniger als zwei Jahre gedauert habe und daher vom Beklagten unter Einhaltung einer sechswöchigen Frist zum Quartalsende (30. 6. 1980) aufgekündigt werden konnte, sei das Begehren auf Zahlung einer Kündigungsentschädigung bis 30. 9. 1980 nicht berechtigt; ebenso müsse der Abfertigungsanspruch des Klägers am Fehlen einer mindestens dreijährigen Dienstzeit (§ 23 Abs 1 AngG) scheitern. Die Entgeltansprüche des Klägers für das erste Halbjahr 1980 seien voll befriedigt worden. Der Beklagte hat dieses Begehren dem Grunde und der Höhe nach bestritten. Nachdem das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger mit 31. 12. 1976 im beiderseitigen Einvernehmen aufgelöst worden sei, habe der Kläger in den Jahren 1977 und 1978 die Reparaturwerkstätte selbständig in Eigenregie geführt; erst mit 1. 1. 1979 sei er dann wieder als Angestellter aufgenommen worden. Da dieses neue Arbeitsverhältnis weniger als zwei Jahre gedauert habe und daher vom Beklagten unter Einhaltung einer sechswöchigen Frist zum Quartalsende (30. 6. 1980) aufgekündigt werden konnte, sei das Begehren auf Zahlung einer Kündigungsentschädigung bis 30. 9. 1980 nicht berechtigt; ebenso müsse der Abfertigungsanspruch des Klägers am Fehlen einer mindestens dreijährigen Dienstzeit (Paragraph 23, Absatz eins, AngG) scheitern. Die Entgeltansprüche des Klägers für das erste Halbjahr 1980 seien voll befriedigt worden.

Das Erstgericht erkannte im Sinne des Klagebegehrens. Nach den Ergebnissen des Beweisverfahrens habe das Arbeitsverhältnis des Klägers in den Jahren 1977 und 1978 keine Unterbrechung erfahren; das Zahlungsbegehren bestehe daher dem Grunde und der Höhe nach zu Recht. Das Berufungsgericht verurteilte den Beklagten zur Zahlung von 71.073,33 S brutto sA und wies das Mehrbegehren von 34.886,67 S brutto sA - insoweit rechtskräftig - ab. Es führte die Verhandlung gemäß § 25 Abs 1 Z 3 ArbGG von neuem durch und nahm folgenden Sachverhalt als erwiesen an: Das Erstgericht erkannte im Sinne des Klagebegehrens. Nach den Ergebnissen des Beweisverfahrens habe das Arbeitsverhältnis des Klägers in den Jahren 1977 und 1978 keine Unterbrechung erfahren; das Zahlungsbegehren bestehe daher dem Grunde und der Höhe nach zu Recht. Das Berufungsgericht verurteilte den Beklagten zur Zahlung von 71.073,33 S brutto sA und wies das Mehrbegehren von 34.886,67 S brutto sA - insoweit rechtskräftig - ab. Es führte die Verhandlung gemäß Paragraph 25, Absatz eins, Ziffer 3, ArbGG von neuem durch und nahm folgenden Sachverhalt als erwiesen an:

Der Kläger war beim Beklagten bis zum 1. 3. 1976 ausschließlich als Fernsehmechaniker tätig gewesen; ab diesem Zeitpunkt übernahm er neben dieser Tätigkeit in der Werkstätte auch Arbeiten im Verkauf, da der hierfür bisher verwendete Mitarbeiter S***** aus dem Unternehmen des Beklagten ausgeschieden war.

Der Beklagte hatte mit seinem Elektrogeschäft im Jahr 1974 einen Verlust von mehr 400.000 S, im Jahr 1975 einen Verlust von ca 270.000 S und im Jahr 1976 einen Verlust von 272.000 S gehabt. Er informierte deshalb im Sommer 1976 den Kläger über die schlechte wirtschaftliche Lage seines Geschäftes. Unter Hinweis darauf, dass ein Hauptgrund hierfür die zu hohen Lohnkosten des Klägers seien, „bedrängte der Beklagte den Kläger mit dem Angebot“, die Reparaturwerkstätte ab 1. 1. 1977 auf eigene Rechnung zu führen. Der Kläger erklärte sich schließlich mit diesem Vorschlag einverstanden, zumal er sich dadurch eine Steigerung seines Einkommens erwartete und der Beklagte überdies versichert hatte, dass er (der Kläger) die Angelegenheit rückgängig machen könne, wenn sich seine Erwartungen nicht erfüllen sollten. Da der Beklagte wegen seiner hauptberuflichen Tätigkeit beim Finanzamt Bregenz jeweils erst ab 15:00 Uhr in seinem Geschäft in Lochau sein konnte, vereinbarten die Parteien, dass der Kläger jeweils am Vormittag im Verkauf tätig sein und am Nachmittag in der Werkstätte arbeiten solle. Für die Verkaufstätigkeit am Vormittag wurde dem Kläger eine Provision von 5 % der Bruttoverkaufssumme (zuzüglich Mehrwertsteuer) zugesichert.

Eine ausdrückliche Vereinbarung, wonach das Arbeitsverhältnis des Klägers mit 31. 12. 1976 als beendet zu gelten

habe, wurde von den Parteien nicht getroffen; sie vereinbarten lediglich, dass der Beklagte den Kläger ab 1. 1. 1977 mit einem niedrigeren Lohn, nämlich nur mit 5.000 S monatlich, bei der Vorarlberger Gebietskrankenkasse zur Sozialversicherung anmelden solle. Die danach dem Beklagten vorgeschriebenen Beiträge - und zwar sowohl die Arbeitgeber als auch die Arbeitnehmeranteile - wurden allerdings vereinbarungsgemäß vom Kläger an die Krankenkasse überwiesen. Die Familienbeihilfe wurde dem Kläger in den Jahren 1977 und 1978 direkt vom Finanzamt ausbezahlt. Auch in der Zeit vom 1. 1. 1977 bis 31. 12. 1978 war der Beklagte Gewerbeinhaber. Da der Kläger keine Meisterprüfung abgelegt hatte, hätte ihm die Gewerbebehörde eine Gewerbeberechtigung gar nicht erteilen können.

In den Jahren 1977 und 1978 hatte ein Arbeitstag des Klägers im Normalfall folgenden Ablauf:

Etwa um 7:00 Uhr früh begann der Kläger mit den - auf eigene Rechnung durchgeführten - Reparaturarbeiten. Von 8:00 Uhr bis 12:00 Uhr war er sodann im Verkaufslokal tätig; daneben stellte er auch neue Fernsehgeräte ein. Um 13:00 Uhr begann der Kläger mit seiner Arbeit in der Reparaturwerkstätte. Er hatte normalerweise - wenn der Beklagte nachmittags im Geschäft war - an den Nachmittagen mit dem Verkauf nichts mehr zu tun; es kam aber gelegentlich vor, dass der Kläger auch in der Zeit von 14:00 Uhr bis etwa 15:30 Uhr im Verkauf tätig war. Wenn der Beklagte am Nachmittag im Geschäft war, nahm er für den Kläger Reparaturen entgegen und kassierte auch die von den Kunden bezahlten Reparaturrechnungen. Das dabei eingenommene Geld lieferte er jeweils am Abend dem Kläger ab. Bei der Abrechnung der Reparaturbeträge und der Provisionen gab es zwischen den Parteien niemals irgendwelche Schwierigkeiten.

Der Beklagte stellte dem Kläger die Werkstätte und das Werkzeug unentgeltlich zur Verfügung; er kam auch für die Betriebskosten, wie etwa Strom odgl. auf. Als Gegenleistung hierfür hatte der Kläger Altgeräte, die von Kunden in Zahlung gegeben worden waren, zu reparieren, wobei der Erlös aus dem Weiterverkauf solcher Geräte dem Beklagten zufließte.

Der Kläger reparierte auf eigene Rechnung Fernseher, Radios, Plattenspieler, Tonbänder (gemeint wohl: Tonbandgeräte), Waschmaschinen und sonstige Elektrogeräte. Die Reparaturrechnungen stellte er auf den Rechnungsformularen und auf dem Geschäftspapier des Beklagten in dessen Namen aus; wenn Kunden nicht zahlten, schrieb er auch die Mahnungen im Namen des Beklagten. Da der Kläger keinen eigenen Gewerbeschein hatte, konnte er nicht im eigenen Namen als Gewerbetreibender und Vertragspartner auftreten.

Im Zuge der Übernahme der Reparaturwerkstätte in Eigenregie kaufte der Kläger vom Beklagten den Firmenwagen; für die Betriebskosten dieses Fahrzeugs kam dann gleichfalls der Kläger auf. Er hatte mit dem Firmenwagen auch alle im Geschäft des Beklagten verkauften Neugeräte zuzustellen und anzuschließen, ohne dass er hierfür eine besondere Entschädigung erhielt. An den Nachmittagen war der Kläger mehr mit der Zustellung neuer oder reparierter Geräte als mit Reparaturarbeiten beschäftigt.

Über seine Einnahmen und Ausgaben führte der Kläger ein Kassabuch. Er bezahlte die für die Reparaturen erforderlichen Ersatzteile zu 90 % bar und trug die entsprechenden Beträge in das Kassabuch ein. Die erste Garnitur Ersatzteile hatte der Kläger beim Beklagten gekauft; danach deckte er seinen Bedarf bei Händlern. Die Preise für Reparaturen legte der Kläger in den Jahren 1977 und 1978 aufgrund seiner Erfahrungen aus den Vorjahren fest. Er verrechnete dabei dieselben Stundensätze, wie sie der Beklagte im Jahr 1977 (richtig wohl: 1976) in Ansatz gebracht hatte. Es wäre aber dem Kläger freigestanden, in den Jahren 1977 und 1978 die Stundensätze höher oder niedriger festzusetzen.

Der Kläger versteuerte die Einnahmen aus seiner Reparaturtätigkeit zusammen mit der ihm vom Beklagten gezahlten Provision. Für das Jahr 1977 machte der Beklagte dem Kläger die Steuererklärung. Der Kläger hatte für dieses Jahr einen Gewinn von etwa 150.000 S zu versteuern nach Abzug der Gewerbesteuer und der Einkommensteuer verblieb ihm ein Einkommen von ca 100.000 S, was einem monatlichen Bruttoeinkommen von mindestens 9.000 S entspricht. Im Jahr 1978 war das Einkommen des Klägers etwas geringer; auch in diesem Jahr erreichte er aber den kollektivvertraglichen Mindestlohn von monatlich 6.170 S (7./8. Berufsjahr), weil er ja vom Beklagten auch eine Provision von 2.000 S bis 4.000 S brutto für seine Verkaufstätigkeit erhielt. Ende 1978 „ersuchte der Kläger den Beklagten, ihn wieder nach dem vor dem 1. 1. 1977 bestandenen Dienstverhältnis zu entlohnen“. Der Beklagte nahm daraufhin mit Wirksamkeit vom 1. 1. 1979 die entsprechenden Ab- und Ummeldungen beim Finanzamt und bei der Gebietskrankenkasse vor, so dass dem Kläger von diesem Zeitpunkt an sowohl im Innen- als auch im Außenverhältnis wieder die Stellung in einem „normalen“ Dienstverhältnis zukam, wie es bis zum 31. 12. 1976 bestanden hatte.

Hinsichtlich des Aufgabenkreises und der Arbeitseinteilung des Klägers trat nach dem 1. 1. 1979 keine wesentliche Änderung gegenüber den Jahren 1977 und 1978 ein. Der Kläger bekam allerdings ab 1. 1. 1979 kein monatliches Fixum mehr; er erhielt vielmehr vereinbarungsgemäß 33 % der Bruttoeinnahmen aus der Reparaturwerkstätte. Der Kläger erzielte auf diese Art und Weise im Jänner 1979 ein Bruttoeinkommen von 8.075 S, im Februar 1979 ein Bruttoeinkommen von 8.232 S und im März 1979 ein Bruttoeinkommen von 6.683 S. Da das Einkommen des Klägers im April 1979 auf ca 3.000 S bis 4.000 S brutto gesunken wäre, entschloss sich der Beklagte, dem Kläger ab April 1979 wieder ein monatliches Fixum von 9.000 S brutto zu zahlen. Im Februar 1980 erhöhte er sodann dieses Monatseinkommen auf 10.000 S brutto.

Im Geschäftsjahr 1977 hatte der Beklagte einen Gewinn von 48.000 S, im Geschäftsjahr 1978 einen Gewinn von 10.000 S erzielt. Die dem Kläger für seine Tätigkeit im Verkauf gezahlte Provision betrug 1977 28.563 S und 1978 23.500 S.

Rechtlich ging das Berufungsgericht davon aus, dass bei der Beurteilung eines Rechtsverhältnisses, das Element verschiedener Vertragstypen enthält, jene Merkmale maßgebend seien, die überwiegen; das seien aber hier eindeutig jene Umstände, die für das (Fort-)Bestehen eines Arbeitsverhältnisses in den Jahren 1977 und 1978 sprechen. Das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien habe demnach auch in der Zeit vom 1. 1. 1977 bis 31. 12. 1978 keine Unterbrechung erfahren. Daraus ergäben sich gemäß § 20 Abs 2, § 23 Abs 1 AngG folgende Ansprüche des Klägers gegen den Beklagten: Rechtlich ging das Berufungsgericht davon aus, dass bei der Beurteilung eines Rechtsverhältnisses, das Element verschiedener Vertragstypen enthält, jene Merkmale maßgebend seien, die überwiegen; das seien aber hier eindeutig jene Umstände, die für das (Fort-)Bestehen eines Arbeitsverhältnisses in den Jahren 1977 und 1978 sprechen. Das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien habe demnach auch in der Zeit vom 1. 1. 1977 bis 31. 12. 1978 keine Unterbrechung erfahren. Daraus ergäben sich gemäß Paragraph 20, Absatz 2,, Paragraph 23, Absatz eins, AngG folgende Ansprüche des Klägers gegen den Beklagten:

a) restliches Gehalt für Jänner 1980

(einschließlich der anteiligen Sonder-
zahlungen) 1.073,33 S

b) Kündigungsentschädigung (einschließlich
der anteiligen Sonderzahlungen) für die

Zeit vom 1. 7. bis 30. 9. 1980 35.000,-- S

c) Abfertigung (3 Monatsbezüge) 35.000,-- S

zusammen 71.073,33 S

brutto sA

Das Urteil des Berufungsgerichts wird vom Beklagten seinem ganzen

Inhalt nach (richtig: in seinem bestätigenden Teil) mit Revision aus

den Gründen des § 503 Z 3 und 4 ZPO bekämpft. Der Beklagte beantragt,

die angefochtene Entscheidung im Sinne der gänzlichen Abweisung des

Klagebegehrens abzuändern; hilfsweise stellt er einen

Aufhebungsantrag.

Rechtliche Beurteilung

I. Die Revisionsschrift des Beklagten ist dem Klagevertreter am 12. 5. 1982 zugestellt worden; die erst am 28. 5. 1982 und damit nach Ablauf der 14-tägigen Frist des § 507 Abs 2 ZPO (aF) überreichte Revisionsbeantwortung musste daher als verspätet zurückgewiesen werden. römisch eins. Die Revisionsschrift des Beklagten ist dem Klagevertreter am 12. 5. 1982 zugestellt worden; die erst am 28. 5. 1982 und damit nach Ablauf der 14-tägigen Frist des Paragraph 507, Absatz 2, ZPO (aF) überreichte Revisionsbeantwortung musste daher als verspätet zurückgewiesen werden.

II. Die Revision ist nicht berechtigt. römisch zwei. Die Revision ist nicht berechtigt.

Der Revisionsgrund der Aktenwidrigkeit ist nicht gegeben (§ 510 Abs 3 Satz 2 ZPO idF der Zivilverfahrens-Novelle 1983).

Auch die Rechtsrüge des Beklagten ist nicht begründet: Der Revisionsgrund der Aktenwidrigkeit ist nicht gegeben (Paragraph 510, Absatz 3, Satz 2 ZPO in der Fassung der Zivilverfahrens-Novelle 1983). Auch die Rechtsrüge des Beklagten ist nicht begründet:

Der Beklagte hält auch in der Revision daran fest, dass das Arbeitsverhältnis des Klägers mit Ende des Jahres 1976 schlüssig (§ 863 ABGB) beendet und erst mit 1. 1. 1976 ein neues Arbeitsverhältnis begründet worden sei. Dieser Auffassung kann der Oberste Gerichtshof nicht folgen: Dass bei der rechtlichen Qualifikation eines Rechtsverhältnisses, das - wie hier - Elementen verschiedener Vertragstypen in sich vereinigt, diejenigen Merkmale maßgebend sind, die überwiegen, wird auch vom Beklagten nicht in Zweifel gezogen. Das sind aber im Sinne der zutreffenden Ausführungen der Vorinstanzen diesmal jene Umstände, die für das Fortbestehen eines Arbeitsverhältnisses auch in den Jahren 1977 und 1978 sprechen. Nach den Feststellungen des angefochtenen Urteils war der dem Kläger übertragene Aufgabenbereich während dieses Zeitraums insofern unverändert geblieben, als der Kläger auch weiterhin Reparaturen an Fernsehempfängern und anderen Elektrogeräten durchzuführen und sowohl die von ihm reparierten Geräte als auch die vom Beklagten verkauften Neugeräte den Kunden zuzustellen hatte. Die angeführten Reparaturarbeiten verrichtete der Kläger ausschließlich in den Betriebsräumlichkeiten und mit dem Werkzeug des Beklagten, ohne hierfür etwas bezahlen zu müssen; auch die Betriebskosten, wie Strom udgl, gingen weiterhin zu Lasten des Beklagten. Dazu kommt, dass der Kläger - abgesehen von seiner Stellung gegenüber dem Finanzamt - nach außen nicht als selbständiger Gewerbetreibender auftrat, vielmehr den Kunden gegenüber ausschließlich der Beklagte aufschien und sämtliche Rechnungen im Namen des Beklagten ausgestellt wurden. Der daraus von den Vorinstanzen gezogene Schluss, dass der Kläger während des fraglichen Zeitraums sowohl in organisatorischer als auch in wirtschaftlicher Hinsicht vom Erfolg des Betriebs des Beklagten abhängig blieb, ist unter diesen Umständen durchaus gerechtfertigt. Dass dabei der Erlös aus den Reparaturarbeiten aufgrund einer zwischen den Parteien intern getroffenen Vereinbarung in die Tasche des Klägers floß, ändert nichts daran, dass der wirtschaftliche Erfolg der Tätigkeit des Klägers zu einem erheblichen Teil auch weiterhin dem Beklagten zugute kam, die Tätigkeit des Klägers also auch in den Jahren 1977 und 1978 letzten Endes fremdbestimmt war. Wird überdies noch berücksichtigt, dass der Kläger während des angeführten Zeitraums nicht nur an den Vormittagen, sondern fallweise auch noch nachmittags zwischen 14:00 Uhr und 15:30 Uhr mit dem Verkauf von Waren auf Rechnung des Beklagten sowie mit der Zustellung dieser Geräte an die Kunden betraut war und diese Tätigkeit jedenfalls in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit vom Beklagten sowie in organisatorischer Eingliederung in dessen Betrieb auszuführen hatte, dann muss auch nach Ansicht des Obersten Gerichtshofs von einem deutlichen Überwiegen jener Umstände ausgegangen werden, die für das Weiterbestehen eines Arbeitsverhältnisses des Klägers auch in der Zeit vom 1. 1. 1977 bis 31. 12. 1978 sprechen. Der Kläger hat in diesen beiden Jahren praktisch unverändert seine Arbeit als Verkäufer und Fernsehmechaniker im Betrieb des Beklagten fortgesetzt, wobei lediglich seine Entlohnung insofern auf eine neue Grundlage gestellt worden war, als er die Reparaturarbeiten vorübergehend auf eigene Rechnung vorzunehmen hatte und für den Verkauf von Geräten eine Provision von 5 % erhielt. Damit hatte der Beklagte zwar das wirtschaftliche Risiko seines Betriebes zum Teil auf den Kläger abgewälzt; im Übrigen war aber die Rechtsstellung des Klägers ihm gegenüber im Wesentlichen unverändert geblieben. Bei dieser Sachlage ist die Rechtsansicht der Vorinstanzen, wonach das zwischen den Parteien begründete Arbeitsverhältnis auch in den Jahren 1977 und 1978 keine Unterbrechung erfahren, vielmehr - von den festgestellten Änderungen der Entlohnung des Klägers abgesehen - im Wesentlichen unverändert fortbestanden hatte, unbedenklich. Der Beklagte hält auch in der Revision daran fest, dass das Arbeitsverhältnis des Klägers mit Ende des Jahres 1976 schlüssig (Paragraph 863, ABGB) beendet und erst mit 1. 1. 1976 ein neues Arbeitsverhältnis begründet worden sei. Dieser Auffassung kann der Oberste Gerichtshof nicht folgen: Dass bei der rechtlichen Qualifikation eines Rechtsverhältnisses, das - wie hier - Elementen verschiedener Vertragstypen in sich vereinigt, diejenigen Merkmale maßgebend sind, die überwiegen, wird auch vom Beklagten nicht in Zweifel gezogen. Das sind aber im Sinne der zutreffenden Ausführungen der Vorinstanzen diesmal jene Umstände, die für das Fortbestehen eines Arbeitsverhältnisses auch in den Jahren 1977 und 1978 sprechen. Nach den Feststellungen des angefochtenen Urteils war der dem Kläger übertragene Aufgabenbereich während dieses Zeitraums insofern unverändert geblieben, als der Kläger auch weiterhin Reparaturen an Fernsehempfängern und anderen Elektrogeräten durchzuführen und sowohl die von ihm reparierten Geräte als auch die vom Beklagten verkauften Neugeräte den Kunden zuzustellen hatte. Die angeführten Reparaturarbeiten verrichtete der Kläger ausschließlich in den Betriebsräumlichkeiten und mit dem Werkzeug des Beklagten, ohne hierfür etwas bezahlen zu müssen; auch die Betriebskosten, wie Strom udgl, gingen weiterhin zu Lasten des Beklagten. Dazu kommt, dass der

Kläger - abgesehen von seiner Stellung gegenüber dem Finanzamt - nach außen nicht als selbständiger Gewerbetreibender auftrat, vielmehr den Kunden gegenüber ausschließlich der Beklagte aufschien und sämtliche Rechnungen im Namen des Beklagten ausgestellt wurden. Der daraus von den Vorinstanzen gezogene Schluss, dass der Kläger während des fraglichen Zeitraums sowohl in organisatorischer als auch in wirtschaftlicher Hinsicht vom Erfolg des Betriebs des Beklagten abhängig blieb, ist unter diesen Umständen durchaus gerechtfertigt. Dass dabei der Erlös aus den Reparaturarbeiten aufgrund einer zwischen den Parteien intern getroffenen Vereinbarung in die Tasche des Klägers floß, ändert nichts daran, dass der wirtschaftliche Erfolg der Tätigkeit des Klägers zu einem erheblichen Teil auch weiterhin dem Beklagten zugute kam, die Tätigkeit des Klägers also auch in den Jahren 1977 und 1978 letzten Endes fremdbestimmt war. Wird überdies noch berücksichtigt, dass der Kläger während des angeführten Zeitraums nicht nur an den Vormittagen, sondern fallweise auch noch nachmittags zwischen 14:00 Uhr und 15:30 Uhr mit dem Verkauf von Waren auf Rechnung des Beklagten sowie mit der Zustellung dieser Geräte an die Kunden betraut war und diese Tätigkeit jedenfalls in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit vom Beklagten sowie in organisatorischer Eingliederung in dessen Betrieb auszuführen hatte, dann muss auch nach Ansicht des Obersten Gerichtshofs von einem deutlichen Überwiegen jener Umstände ausgegangen werden, die für das Weiterbestehen eines Arbeitsverhältnisses des Klägers auch in der Zeit vom 1. 1. 1977 bis 31. 12. 1978 sprechen. Der Kläger hat in diesen beiden Jahren praktisch unverändert seine Arbeit als Verkäufer und Fernsehmechaniker im Betrieb des Beklagten fortgesetzt, wobei lediglich seine Entlohnung insofern auf eine neue Grundlage gestellt worden war, als er die Reparaturarbeiten vorübergehend auf eigene Rechnung vorzunehmen hatte und für den Verkauf von Geräten eine Provision von 5 % erhielt. Damit hatte der Beklagte zwar das wirtschaftliche Risiko seines Betriebes zum Teil auf den Kläger abgewälzt; im Übrigen war aber die Rechtsstellung des Klägers ihm gegenüber im Wesentlichen unverändert geblieben. Bei dieser Sachlage ist die Rechtsansicht der Vorinstanzen, wonach das zwischen den Parteien begründete Arbeitsverhältnis auch in den Jahren 1977 und 1978 keine Unterbrechung erfahren, vielmehr - von den festgestellten Änderungen der Entlohnung des Klägers abgesehen - im Wesentlichen unverändert fortbestanden hatte, unbedenklich.

Zu Unrecht wendet sich die Revision schließlich auch gegen den von den Vorinstanzen angenommenen Beginn des Laufes der Verzugszinsen mit 1. 7. 1980: Die Meinung des Beklagten, dass die Ansprüche des Klägers auf Kündigungsentschädigung und Abfertigung an diesem Tag noch nicht bestanden hätten, geht daran vorbei, dass nach ständiger Rechtsprechung (Arb 9259 = JBI 1975, 437 = RdA 1975, 53 = ZAS 1975/25; Arb 9663, 9866 ua) auch eine „zeitwidrige“ Kündigung, wie sie der Beklagte hier ausgesprochen hat, das Arbeitsverhältnis mit dem Ablauf der - gesetzwidrigen - Kündigungsfrist beendet und damit in ihren Auswirkungen einer grundlosen Entlassung des Arbeitnehmers gleichkommt. Dass aber die sogenannte „Kündigungsentschädigung“ für die ersten drei Monate ebenso mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses fällig wird wie eine drei Monatsentgelte nicht übersteigende Abfertigung, ergibt sich aus dem Gesetz (§ 23 Abs 4, § 29 Abs 2 AngG). Zu Unrecht wendet sich die Revision schließlich auch gegen den von den Vorinstanzen angenommenen Beginn des Laufes der Verzugszinsen mit 1. 7. 1980: Die Meinung des Beklagten, dass die Ansprüche des Klägers auf Kündigungsentschädigung und Abfertigung an diesem Tag noch nicht bestanden hätten, geht daran vorbei, dass nach ständiger Rechtsprechung (Arb 9259 = JBI 1975, 437 = RdA 1975, 53 = ZAS 1975/25; Arb 9663, 9866 ua) auch eine „zeitwidrige“ Kündigung, wie sie der Beklagte hier ausgesprochen hat, das Arbeitsverhältnis mit dem Ablauf der - gesetzwidrigen - Kündigungsfrist beendet und damit in ihren Auswirkungen einer grundlosen Entlassung des Arbeitnehmers gleichkommt. Dass aber die sogenannte „Kündigungsentschädigung“ für die ersten drei Monate ebenso mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses fällig wird wie eine drei Monatsentgelte nicht übersteigende Abfertigung, ergibt sich aus dem Gesetz (Paragraph 23, Absatz 4,, Paragraph 29, Absatz 2, AngG).

Diese Erwägungen führen zur Bestätigung des angefochtenen Urteils. Die Entscheidung über die Kosten der Revision beruht auf §§ 40, 50 ZPO. Diese Erwägungen führen zur Bestätigung des angefochtenen Urteils. Die Entscheidung über die Kosten der Revision beruht auf Paragraphen 40, 50, ZPO.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1983:0040OB00089.82.1004.000

Zuletzt aktualisiert am

07.01.2010

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