

# TE OGH 2001/11/28 9ObA264/01s

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.11.2001

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Steinbauer und Dr. Spenling sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Friedrich Stefan und Karl Lewisch als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Etelka N\*\*\*\*\*, Angestellte, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Peter Lösch, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei P\*\*\*\*\*AG, H-\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Bernhard Hainz, Rechtsanwalt in Wien, wegen S

731.773 brutto sA und Feststellung, über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 17. Juli 2001, GZ 9 Ra 8/01i-40, womit über Berufung der beklagten Partei das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 12. September 2000, GZ 11 Cga 193/99b-24, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass sie zu lauten haben:

"Das Klagebegehren

1) auf Feststellung, dass das Dienstverhältnis zwischen der klagenden und der beklagten Partei über den 31. Dezember 1999 hinaus weiterhin aufrecht ist;

2) die beklagte Partei sei schuldig, der klagenden Partei S 731.773,-

brutto sA zu ersetzen und

3) auf Feststellung, dass die beklagte Partei für sämtliche ab Oktober 2000 bis zum Erreichen des gesetzlichen Pensionsantrittsalters durch die Klägerin fällig werdenden Gehälter einschließlich Sonderzahlungen hafte,

wird abgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 63.203,10 bestimmten Kosten des Verfahrens erster Instanz (darin S 10.208,10 Umsatzsteuer und S 1.954,50 Barauslagen), die mit S 12.155,40 bestimmten Kosten des Provisorialverfahrens (darin S 2.025,90 Umsatzsteuer) und die mit S 71.443,12 bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens (darin S 5.278,85 Umsatzsteuer und S 39.770,- Barauslagen) binnen 14 Tagen zu ersetzen."

Die klagende Partei ist ferner schuldig, der beklagten Partei die mit S 53.985,56 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin S 4.127,59 Umsatzsteuer und S 29.220,- Barauslagen) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin - eine gebürtige Ungarin - war seit 1973 beim Kuratorium für Verkehrssicherheit beschäftigt. Dessen Präsident kam im Zuge geschäftlicher Aktivitäten in Ungarn, bei denen er sich der Mitarbeit der Klägerin bediente, in Kontakt mit der Beklagten, einer in Ungarn tätigen Bank. Deren damaliger Vorstandsvorsitzender Dr. P\*\*\*\*\* war von den Fähigkeiten der Klägerin beeindruckt und versuchte - zumal die Beklagte zu dieser Zeit beabsichtigte, eine Repräsentanz in Wien zu gründen - die Klägerin als Arbeitnehmerin der Beklagten anzuwerben. Diese war zunächst nicht geneigt, diesem Werben nachzugeben, weil sie bei ihrem bisherigen Dienstgeber eine gesicherte Position erreicht hatte, "die gleichsam mit Unkündbarkeit einherging". Dr. P\*\*\*\*\* reagierte auf das Zögern der Klägerin mit der Zusicherung, sie werde auch bei der Beklagten bis zum Erreichen des Pensionsalters keine Kündigung zu befürchten haben; dies sichere er der Klägerin kraft seiner Funktion als Vorstandsvorsitzender zu. Bei einem weiteren Gespräch sagte er: "Etelka, ich verspreche Dir, Du darfst bis zu Deiner Pensionierung bei der P\*\*\*\*\* bleiben. Das verspreche ich Dir als Direktor." Einwänden der Klägerin, wonach sich das noch junge Unternehmen der Beklagten womöglich als nicht lebensfähig erweisen könnte, begegnete Dr. P\*\*\*\*\* mit dem Argument, die Klägerin solle sich die Statistiken ansehen; man expandiere in einem Ausmaß, das eine Einstellung der Geschäfte völlig unwahrscheinlich erscheinen lasse. Darauf entschied sich die Klägerin, das Angebot der Beklagten anzunehmen. Wenige Tage später unterfertigte sie einen Dienstvertrag, in den allerdings die Vereinbarung der Unkündbarkeit nicht aufgenommen wurde. Vielmehr ist darin eine Vertragsbestimmung enthalten, nach der das Arbeitsverhältnis vom Arbeitgeber zum Ende eines jeden Kalenderjahres unter Einhaltung einer sechsmonatigen Kündigungsfrist aufgekündigt werden kann (Beil ./2).

Die Klägerin war zunächst als Konsultantin des Vorstandsdirektors in der Wiener Geschäftsstelle der Beklagten beschäftigt und übernahm 1995 zusätzlich die Leitung der Wiener Repräsentanz.

Als Folge der Änderung der Machtverhältnisse in Ungarn aufgrund der Wahlen im Jahr 1998 trennte sich die Beklagte von ihrem bisherigen Vorstandsvorsitzenden Dr. P\*\*\*\*\*, der bis dahin allein "das Sagen" gehabt hatte. Auch seine unmittelbaren Mitarbeiter mussten das Unternehmen verlassen. Die Klägerin wurde im September 1998 dienstfrei gestellt. Schließlich entschied sich die Beklagte für eine Schließung der Geschäftsstelle in Wien, worauf mit Schreiben vom 24. 6. 1999 das Arbeitsverhältnis der Klägerin unter Einhaltung einer sechsmonatigen Kündigungsfrist zum 31. 12. 1999 gekündigt wurde.

Obwohl die Klägerin gegenüber der Beklagten den Standpunkt vertrat, ihr Arbeitsverhältnis sei im Hinblick auf den vereinbarten Kündigungsverzicht aufrecht, versuchte sie eine neue Arbeitsstelle zu finden. Sie ist beim Arbeitsamt als arbeitssuchend gemeldet und nahm an einem vom Arbeitsamt veranstalteten "Job-Coaching" teil, in dessen Verlauf ihr auch Inserate zur Verfügung gestellt wurden. Auf Grund des Alters der Klägerin von nunmehr über 51 Jahren fanden sich jedoch für sie keine geeigneten Dienstposten, da meist ein Alterslimit von 35 Jahren angegeben wird. Die Beklagte bot der Klägerin keine Arbeit in einer ungarischen Filiale an.

Die Klägerin begehrte von der Beklagten zunächst die Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis über den 31. Dezember 1999 hinaus aufrecht sei, und erweiterte dieses Begehren im Laufe des Verfahrens um das Begehren auf Zahlung von S 731.773 brutto sA (laufendes Entgelt für Jänner bis September 2000 einschließlich einer Sonderzahlung) und auf Feststellung, dass die Beklagte für die weiteren ab Oktober 2000 fällig werdenden Gehälter einschließlich Sonderzahlungen aufgrund des weiterbestehenden Dienstverhältnisses hafte. Sie begründete dies damit, dass die Beklagte durch ihren damaligen Generaldirektor wirksam bis zum Pensionsantritt der Klägerin auf eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses verzichtet habe.

Die Beklagte beantragte, das Klagebegehren abzuweisen. Sie habe keinen Kündigungsverzicht abgegeben. Ihr früherer Generaldirektor sei zu einem solchen Verzicht auch gar nicht berechtigt gewesen. Zudem habe sie ihre Geschäftstätigkeit in Österreich eingestellt und ihre Wiener Zweigniederlassung geschlossen, wodurch die Geschäftsgrundlage für einen allfälligen Kündigungsverzicht jedenfalls weggefallen sei. Überdies habe es die Klägerin absichtlich versäumt, eine ihr zumutbare, vergleichbar entlohnte Tätigkeit aufzunehmen.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Es vertrat die Rechtsauffassung, dass die Beklagte durch ihren damaligen Vorstandsvorsitzenden der Klägerin die Unkündbarkeit wirksam zugesagt habe. Daran ändere auch der Umstand nichts, dass der Kündigungsverzicht in der Vertragsurkunde nicht erwähnt werde und diese den Passus enthalte, dass Änderungen und Ergänzungen der Schriftform bedürften. Der Kündigungsverzicht sei für die Klägerin *conditio sine qua non* gewesen, die Vertragsurkunde zu unterfertigen. Sie hätte ihr früheres Arbeitsverhältnis nicht beendet, wenn ihr nicht eine gleichwertige Position, verbunden mit Unkündbarkeit, zugesichert worden wäre. Im

Übrigen widerspreche es den Grundsätzen des redlichen Verkehrs, wenn ein Vertragsteil dem anderen mündlich bestimmte Zusagen mache und sich später auf eine damit im Widerspruch stehende Klausel der Vertragsurkunde berufe. Eine Analogie zu gesetzlichen Bestimmungen, wonach die Kündigung geschützter Arbeitnehmer in besonderen Fällen zulässig sei, sei hier nicht geboten. Die Klägerin müsse sich zwar auf das ihr daher weiter zustehende Entgelt anrechnen lassen, was sie durch anderweitige Verwendung erworben oder zu erwerben absichtlich versäumt habe. Da es ihr aber trotz intensiver Bemühungen nicht gelungen sei, eine neue Arbeitsstelle zu finden, könne von einem absichtlichen Versäumen keine Rede sein.

Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung mit der Maßgabe, dass Punkt 3) des Urteilsspruchs (Feststellung der Haftung der Beklagten für das weiter fällig werdende Entgelt) zu entfallen habe. Es übernahm die erstgerichtlichen Feststellungen und billigte auch die rechtliche Beurteilung des Erstgerichtes. Es führte überdies aus, dass die von der Beklagten geforderte Einschränkung des Kündigungsverzichts auf die Dauer der Geschäftstätigkeit der Beklagten in Österreich im Wortlaut der Vereinbarung keine Deckung finde. Den Parteien könne auch keine derartige Absicht unterstellt werden. Da es der Klägerin um einen ihrer vorherigen Position vergleichbaren Schutz gegangen sei, sei die ihr eingeräumte Rechtsstellung an der Sicherheit des früheren Arbeitsplatzes zu messen. Beim Kuratorium für Verkehrssicherheit wäre sie der Gefahr einer Kündigung nicht ausgesetzt gewesen. Auch für eine ergänzende Vertragsauslegung bleibe kein Raum. Dafür wäre Voraussetzung, dass nicht feststehe, was die Parteien in vertraglich nicht vorgesehenen Fällen gewollt hätten. Davon könne hier keine Rede sein, weil der übereinstimmende Parteiwille darauf gerichtet gewesen sei, der Klägerin bis zu ihrem Pensionsantritt eine ihrer bisherigen Position entsprechende Sicherheit ihres Arbeitsplatzes zu gewähren. Die Frage, ob die Klägerin zu einer Tätigkeit für die Beklagte in Ungarn bereit sei, stelle sich nicht, weil die Beklagte der Klägerin keine Arbeit in einer ungarischen Filiale angeboten habe.

Angesichts der Feststellung, dass das Dienstverhältnis zwischen den Parteien über den 31. 12. 1999 hinaus aufrecht sei, bedürfe es keines gesonderten Ausspruchs über die Haftung der Beklagten für das der Klägerin in Zukunft zustehende Arbeitsentgelt. Dieser Teil des Urteilsspruchs habe daher zu entfallen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Beklagten wegen Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung im Sinne der Abweisung des Klagebegehrens abzuändern.

Die Klägerin beantragte, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist berechtigt.

Nähere Ausführungen zu den Einwänden der Beklagten, der von Dr. P\*\*\*\*\* erklärte Kündigungsverzicht sei ihr gegenüber mangels Aufnahme in den schriftlichen Vertragstext nicht verbindlich, sind entbehrlich, weil dieser Kündigungsverzicht unter den hier gegebenen Umständen der Wirksamkeit der Kündigung aus folgenden Überlegungen ohnedies nicht entgegensteht:

Treten nach Abschluss der Vereinbarung Problemfälle auf, die von den Parteien nicht bedacht und daher auch nicht ausdrücklich geregelt wurden, ist unter Berücksichtigung der übrigen Vertragsbestimmungen und des von den Parteien verfolgten Zweckes sowie unter Heranziehung des Grundsatzes von Treu und Glauben und der Verkehrssitte zu prüfen, welche Lösung redliche und vernünftige Parteien für diesen Fall vereinbart hätten (ergänzende Vertragsauslegung; SZ 63/191; SZ 68/162; zuletzt 6 Ob 70/00p; 6 Ob 202/00z; Koziol/Welser I 11 97).

Die Voraussetzungen für eine derartige ergänzende Vertragsauslegung liegen hier vor, weil die Parteien - im Gegensatz zur Meinung des Berufungsgerichtes - für den Fall der Beendigung der Geschäftstätigkeit der Beklagten in Österreich keine Regelung getroffen haben. Zwar ist richtig, dass Dr. P\*\*\*\*\* und die Klägerin mit der in Rede stehenden Vereinbarung beabsichtigten, die Klägerin möglichst abzusichern. Für die Annahme, es sei ihnen um eine exakte Kopie der Rechtsstellung der Beklagten beim Kuratorium für Verkehrssicherheit gegangen, fehlt aber jegliche Grundlage. Es steht nicht einmal fest (und wurde auch gar nicht behauptet), dass Dr. P\*\*\*\*\* Details der Rechtsposition der Klägerin bei ihrem früheren Dienstgeber bekannt waren. Zudem entbehrt die Annahme, der Klägerin sei beim Kuratorium für Verkehrssicherheit ein von der Weiterführung der Geschäftstätigkeit unabhängiger Kündigungsschutz zugestanden, jeglicher aktenkundiger Grundlage. Fest steht nur, dass die Klägerin die Möglichkeit der mangelnden Lebensfähigkeit des noch jungen Unternehmens gegenüber Dr. P\*\*\*\*\* zur Sprache brachte, der darauf erwiderte, dass eine derartige

Entwicklung angesichts der Expansion der Beklagten ohnedies völlig unwahrscheinlich sei. Daraus kann eine wie immer geartete Regelung für den nunmehr eingetretenen Fall nicht abgeleitet werden; vielmehr ist daraus ersichtlich, dass die Parteien eine solche Regelung wegen der Unwahrscheinlichkeit eines Bedarfes danach nicht für notwendig erachteten.

Im Sinne der oben wiedergegebenen Rechtsprechung ist daher danach zu fragen, welche Lösung redliche und vernünftige Parteien unter Berücksichtigung der aus dem Vertrag erkennbaren Parteienabsicht sowie unter Heranziehung des Grundsatzes von Treu und Glauben und der Verkehrssitte vereinbart hätten. Dabei kann jedenfalls nicht davon ausgegangen werden, dass vernünftige und redliche Parteien - hätten sie den nunmehr eingetretenen Fall geregelt - unter den gegebenen Umständen vereinbart hätten, das Arbeitsverhältnis der Klägerin solle auch bei Beendigung der Geschäftstätigkeit der Beklagten in Österreich bis zur Erreichung des Pensionsalters der Klägerin ohne Arbeitsleistung - aber bei Weiterzahlung des Entgelts - aufrecht bleiben.

Da die Beklagte nur in Österreich ihre Geschäftstätigkeit eingestellt hat, in Ungarn aber weiterbesteht, stellt sich jedoch die Frage, ob vernünftige und redliche Parteien in der Situation der Streitteile - hätten sie den nunmehr eingetretenen Fall geregelt - die Verpflichtung der Beklagten vereinbart hätten, die Klägerin in Ungarn weiterzubeschäftigen. Diese Frage ist aus folgenden Überlegungen zu verneinen: Dafür, dass die Parteien eine Beschäftigung der Klägerin in Ungarn auch nur im Entferntesten in Erwägung gezogen haben, fehlt jeglicher Hinweis. Die damit für die Klägerin - die in ihrer Parteienvernehmung auch klar erkennen ließ, schon aus familiären Gründen keine Berufstätigkeit in Ungarn anzustreben - verbunden Probleme würden nämlich nicht nur in der Entfernung möglicher Dienstorte zu ihrem Wohnsitz liegen, sondern vor allem auch in einem arbeitsrechtlichen Systemwechsel, der mit einer Berufstätigkeit in Ungarn bei einem ungarischen Arbeitgeber verbunden wäre. Es kann daher mit Berechtigung angenommen werden, dass die Klägerin angesichts des beiderseitigen Vertrauens auf die gute Geschäftsentwicklung der Beklagten das Risiko einer Beendigung der österreichischen Geschäftstätigkeit ebenso in Kauf genommen hätte, wie sie ja auch das (naturgemäß nie auszuschließende) Risiko in Kauf genommen hat, dass ihr neuer Arbeitgeber überhaupt zu existieren aufhört.

Der Beklagten ist daher beizupflichten, dass unter den im hier zu lösenden Einzelfall gegebenen Umständen die ergänzende Auslegung der von den Parteien getroffenen Vereinbarung dazu führt, dass der von der Beklagten zugesagte Kündigungsschutz die Annahme des Fortbestandes der österreichischen Niederlassung der Beklagten zur notwendigen Grundlage hatte und demgemäß mit der Einstellung dieser Niederlassung sein Ende gefunden hat.

Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses der Klägerin ist daher wirksam erfolgt.

Was die Modalitäten der Kündigung anlangt (Kündigungsfrist, Kündigungstermin), kann auf die ohnedies im schriftlichen Vertrag enthaltenen Vereinbarungen zurückgegriffen werden, die von der Beklagten auch eingehalten wurden.

In Stattgebung der Revision waren daher die Entscheidungen der Vorinstanzen im Sinne der Abweisung sämtlicher Klagebegehren abzuändern.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41, 50 Abs 1 ZPO. Von den von der Beklagten für das Verfahren erster Instanz verzeichneten Kosten waren die für eine Kommission "wegen Streitverkündung" angesprochenen nicht zuzusprechen, zumal weder behauptet wurde noch aktenkundig ist, warum eine derartige Kommission zur Rechtsverfolgung notwendig war. Zu den Kosten des Provisorialverfahrens kann auf die (unwidersprochen gebliebenen) Ausführungen des Erstgerichtes verwiesen werden. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 41,, 50 Absatz eins, ZPO. Von den von der Beklagten für das Verfahren erster Instanz verzeichneten Kosten waren die für eine Kommission "wegen Streitverkündung" angesprochenen nicht zuzusprechen, zumal weder behauptet wurde noch aktenkundig ist, warum eine derartige Kommission zur Rechtsverfolgung notwendig war. Zu den Kosten des Provisorialverfahrens kann auf die (unwidersprochen gebliebenen) Ausführungen des Erstgerichtes verwiesen werden.

#### **Anmerkung**

E64067 09B02641

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2001:009OBA00264.01S.1128.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20011128\_OGH0002\_009OBA00264\_01S0000\_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](http://www.jusline.at)