

# TE OGH 2000/4/26 90bA54/00g

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.04.2000

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Steinbauer und Dr. Hradil sowie die fachkundigen Laienrichter KAD Mag. Dr. Jörg Krainhöfner und Wolfgang Neumeier als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Walter S\*\*\*\*\* Angestellter, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Bernd Sedlazeck, Rechtsanwalt in Salzburg, gegen die beklagte Partei A\*\*\*\*\* reg. Gen. mbH, \*\*\*\*\* vertreten durch Giger, Ruggenthaler & Simon, Rechtsanwälte KEG in Wien, wegen S 1,688.841 sA, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 9. November 1999, GZ 12 Ra 186/99f-16, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Arbeits- und Sozialgericht vom 7. Mai 1999, GZ 20 Cga 365/98y-9, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 24.584,87 (darin S 4.097,48 USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

## Rechtliche Beurteilung

Der gerügte Verfahrensmangel wurde geprüft; er liegt nicht vor § 510 Abs 3 ZPO). Insbesondere hat das Berufungsgericht keine eigenen Feststellungen getroffen, sondern mit der vom Revisionswerber gerügten Passage im Berufungsurteil (S 12 in ON 16) lediglich eine rechtliche Würdigung bestehender Feststellungen vorgenommen. Der gerügte Verfahrensmangel wurde geprüft; er liegt nicht vor (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO). Insbesondere hat das Berufungsgericht keine eigenen Feststellungen getroffen, sondern mit der vom Revisionswerber gerügten Passage im Berufungsurteil (S 12 in ON 16) lediglich eine rechtliche Würdigung bestehender Feststellungen vorgenommen.

Im Übrigen hat das Berufungsgericht die Frage, ob der Kläger zum vorzeitigen Austritt berechtigt war, zutreffend verneint. Es reicht daher insofern aus, auf die Richtigkeit der eingehenden Begründung der angefochtenen Entscheidung hinzuweisen (§ 510 Abs 3 ZPO). Im Übrigen hat das Berufungsgericht die Frage, ob der Kläger zum vorzeitigen Austritt berechtigt war, zutreffend verneint. Es reicht daher insofern aus, auf die Richtigkeit der eingehenden Begründung der angefochtenen Entscheidung hinzuweisen (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

Ergänzend ist den Ausführungen des Revisionswerbers entgegenzuhalten:

Dem Revisionswerber ist dahin beizupflichten, dass eine Beurteilung des Klägers als leitender Angestellter im Sinne des § 36 Abs 2 Z 3 ArbVG außer Betracht zu bleiben hat. Weder lassen die Feststellungen eine sichere Beurteilung in dieser

Richtung zu, noch hat sich die Beklagte darauf berufen. Dennoch ändert dies nichts an der Richtigkeit des Ergebnisses des angefochtenen Urteils. Dem Revisionswerber ist dahan beizupflichten, dass eine Beurteilung des Klägers als leitender Angestellter im Sinne des Paragraph 36, Absatz 2, Ziffer 3, ArbVG außer Betracht zu bleiben hat. Weder lassen die Feststellungen eine sichere Beurteilung in dieser Richtung zu, noch hat sich die Beklagte darauf berufen. Dennoch ändert dies nichts an der Richtigkeit des Ergebnisses des angefochtenen Urteils.

Gemäß § 101 zweiter Satz ArbVG liegt eine dauernde Einreichung (iSd Satzes 1 der zitierten Bestimmung) dann nicht vor, wenn sie für einen Zeitraum für weniger als 13 Wochen erfolgt. Auch verschlechternde Versetzungen für voraussichtlich weniger als 13 Wochen bedürfen demnach nicht der Zustimmung des Betriebsrats (SZ 68/131). Nach den bindenden Feststellungen des Erstgerichtes (- die Mängelrüge des Revisionswerbers beschränkt sich ausdrücklich auf die Geltendmachung des Umstandes, dass das Berufungsgericht auf seine Beweisrüge hinsichtlich der weiteren Verwendung des Klägers nicht eingegangen sei -) hatte der Kläger unmissverständlich darauf hingewiesen, dass er gedenke, die beklagte Partei zu verlassen, um zu einem Konkurrenten zu wechseln und die Angelegenheit bis Ende Oktober 1998 zu Ende gebracht sein müsse (AS 113), dass er an einer raschen Beendigung des Dienstverhältnisses zur beklagten Partei mit Ende Oktober 1998 interessiert wäre (AS 117). Weiters hatte der Kläger in den Gesprächen seit 17. 8. 1998 dezidiert darauf hingewiesen, dass sein Entschluss, zum Konkurrenzunternehmen zu gehen, unumstößlich sei (AS 125). Selbst bei Ablehnung der Unterfertigung des vorbereiteten Kündigungsschreibens durch den Kläger am 31. 8. 1998 bestand objektiv immer noch ausreichend Zeit für den Kläger, das Dienstverhältnis zum beabsichtigten Termin selbst zu kündigen (§ 20 Abs 4 AngG). Eine objektive ex-ante-Betrachtung (Strasser/Jabornegg, ArbVG3 Anm 12 zu § 101 ArbVG) musste daher zu dem Schluss führen, dass die Einreichung die Dauer von 13 Wochen nicht erreichen werde. Selbst dann, wenn es sich der Kläger anders überlegt hätte und seine Funktionen unverrückbar nachbesetzt gewesen wären, ist damit nicht gesagt (- die Feststellungen ergeben zumindest keine Hinweise darauf -), dass der Kläger nicht in einer anderen gleichwertigen Funktion hätte eingesetzt werden können. Gemäß Paragraph 101, zweiter Satz ArbVG liegt eine dauernde Einreichung (iSd Satzes 1 der zitierten Bestimmung) dann nicht vor, wenn sie für einen Zeitraum für weniger als 13 Wochen erfolgt. Auch verschlechternde Versetzungen für voraussichtlich weniger als 13 Wochen bedürfen demnach nicht der Zustimmung des Betriebsrats (SZ 68/131). Nach den bindenden Feststellungen des Erstgerichtes (- die Mängelrüge des Revisionswerbers beschränkt sich ausdrücklich auf die Geltendmachung des Umstandes, dass das Berufungsgericht auf seine Beweisrüge hinsichtlich der weiteren Verwendung des Klägers nicht eingegangen sei -) hatte der Kläger unmissverständlich darauf hingewiesen, dass er gedenke, die beklagte Partei zu verlassen, um zu einem Konkurrenten zu wechseln und die Angelegenheit bis Ende Oktober 1998 zu Ende gebracht sein müsse (AS 113), dass er an einer raschen Beendigung des Dienstverhältnisses zur beklagten Partei mit Ende Oktober 1998 interessiert wäre (AS 117). Weiters hatte der Kläger in den Gesprächen seit 17. 8. 1998 dezidiert darauf hingewiesen, dass sein Entschluss, zum Konkurrenzunternehmen zu gehen, unumstößlich sei (AS 125). Selbst bei Ablehnung der Unterfertigung des vorbereiteten Kündigungsschreibens durch den Kläger am 31. 8. 1998 bestand objektiv immer noch ausreichend Zeit für den Kläger, das Dienstverhältnis zum beabsichtigten Termin selbst zu kündigen (Paragraph 20, Absatz 4, AngG). Eine objektive ex-ante-Betrachtung (Strasser/Jabornegg, ArbVG3 Anmerkung 12 zu Paragraph 101, ArbVG) musste daher zu dem Schluss führen, dass die Einreichung die Dauer von 13 Wochen nicht erreichen werde. Selbst dann, wenn es sich der Kläger anders überlegt hätte und seine Funktionen unverrückbar nachbesetzt gewesen wären, ist damit nicht gesagt (- die Feststellungen ergeben zumindest keine Hinweise darauf -), dass der Kläger nicht in einer anderen gleichwertigen Funktion hätte eingesetzt werden können.

Erwägungen über die vertragliche Konkurrenzklause können auf sich beruhen, weil aus den Feststellungen nicht hervorgeht, dass diese für die Versetzung des Klägers über das Faktum des beabsichtigten Wechsels zu einem Konkurrenten hinaus von Bedeutung gewesen wäre.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 50 Abs 1 ZPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 41., 50 Absatz eins, ZPO.

#### **Anmerkung**

E57960 09B00540

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2000:009OBA00054.00G.0426.000

**Dokumentnummer**

**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)