

# TE OGH 1998/7/8 9ObA130/98b

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 08.07.1998

## 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 MR Mag Norbert Riedl und Dr.Brigitte Houdek-Kern als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Parteien 1. Waltraud H\*\*\*\*\*, Schauspielerin, 2. Erwin St\*\*\*\*\*, Schauspieler, beide \*\*\*\*\* beide vertreten durch Dr.Walter Schuppich und andere, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei Dieter B\*\*\*\*\*, Inhaber des Theaters \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Heidelinde Blum, Rechtsanwältin in Wien, wegen DM 36.000 (öS 255.600) sA, infolge Revision und Revisionsrekurses der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 7.Februar 1997, GZ 7 Ra 236/96v-59, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 9.Jänner 1996, GZ 4 Cga 227/93t-55, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Die Revision und der "Revisionsrekurs" werden zurückgewiesen.

Der Antrag der Revisionsgegner auf Zuspruch von Kosten des Revisionsverfahrens wird abgewiesen.

## Text

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

I) Zum "Revisionsrekurs":römisch eins) Zum "Revisionsrekurs":

Da die Vorinstanzen das Vorliegen des eingewendeten Prozeßhindernisses der mangelnden inländischen Gerichtsbarkeit verneint haben, kann dieser Einwand in dritter Instanz nicht mehr geltend gemacht werden (vgl SZ 54/190; 1 Ob 2088/96g - inländische Gerichtsbarkeit ua). Da die Vorinstanzen das Vorliegen des eingewendeten Prozeßhindernisses der mangelnden inländischen Gerichtsbarkeit verneint haben, kann dieser Einwand in dritter Instanz nicht mehr geltend gemacht werden vergleiche SZ 54/190; 1 Ob 2088/96g - inländische Gerichtsbarkeit ua).

II) Zur Revision:römisch II) Zur Revision:

Die Kläger begehren unter der Behauptung, daß ein weiterer Tourneevertrag für die Saison 1989/1990 hinsichtlich der Produktion "Ein idealer Gatte" mit 18 Vorstellungen vorliege, das dafür vereinbarte Honorar von DM 1.000 je Vorstellung.

Das Zustandekommen dieses Bühnendienstvertrages wird von der beklagten Partei bestritten.

Eine Streitigkeit darüber, ob überhaupt ein Arbeitsverhältnis vorliegt, fällt nicht unter die Bestimmung des § 46 Abs 3 ASGG. Diese Streitigkeit betrifft weder die Beendigung noch den Fortbestand eines Arbeitsverhältnisses, sondern nur die Frage, ob ein weiterer, daher selbständiger Tourneevertrag zustande gekommen ist. Der Bühnendienstvertrag für die Saison 1988/1989 mit 20 Vorstellungen wurde bereits erfüllt und abgerechnet. Eine Streitigkeit darüber, ob überhaupt ein Arbeitsverhältnis vorliegt, fällt nicht unter die Bestimmung des Paragraph 46, Absatz 3, ASGG. Diese Streitigkeit betrifft weder die Beendigung noch den Fortbestand eines Arbeitsverhältnisses, sondern nur die Frage, ob ein weiterer, daher selbständiger Tourneevertrag zustande gekommen ist. Der Bühnendienstvertrag für die Saison 1988/1989 mit 20 Vorstellungen wurde bereits erfüllt und abgerechnet.

Die Revision ist daher gemäß § 46 Abs 1 ASGG nur zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage des materiellen Rechts oder des Verfahrensrechts abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt, etwa, weil das Berufungsgericht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes abweicht und eine solche Rechtsprechung fehlt oder uneinheitlich ist. Die Revision ist daher gemäß Paragraph 46, Absatz eins, ASGG nur zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage des materiellen Rechts oder des Verfahrensrechts abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt, etwa, weil das Berufungsgericht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes abweicht und eine solche Rechtsprechung fehlt oder uneinheitlich ist.

Das Berufungsgericht hat die Zulässigkeit der Revision, ohne daß der Oberste Gerichtshof an den Zulässigkeitsausspruch gebunden wäre (9 ObA 271/97m; 9 ObA 9/98h), damit begründet, daß die Frage, ob nach dem Schweizer Obligationenrecht Ansprüche der Dienstnehmer aus einem Dienstvertrag als vertragliche Ansprüche zu qualifizieren seien, wenn der Arbeitgeber die Annahme der Leistung verweigert, keine Rechtsprechung des Höchstgerichtes bestehe.

Ob Dienstnehmeransprüche aus einer Leistungsannahmeverweigerung des Dienstgebers nach dem Schweizer Obligationenrecht als vertragliche zu behandeln sind, ist keine zwischen den Streitteilen strittige und in den Rechtsmittelschriften auch nur erwähnte Rechtsfrage. Zur von der zweiten Instanz im Berichtigungsbeschuß aufgeworfenen Rechtsfrage fehlen in der Revision vielmehr jegliche Ausführungen. Stattdessen wird ausschließlich die Rechtsauffassung der Vorinstanzen bekämpft, wonach im Verhalten der Streitteile ("Begleitumstand" der Schriftlichkeit) ein konkludenter Vertragsabschluß zu erblicken sei. Eine grundsätzliche Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung liegt somit nicht vor.

Kosten der Revisionsbeantwortung waren nicht zuzuerkennen, weil die Revisionsgegnerin auf die Unzulässigkeit der Revision nicht hingewiesen hat (9 ObA 271/97m).

#### **Anmerkung**

E50733 09B01308

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1998:009OBA00130.98B.0708.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19980708\_OGH0002\_009OBA00130\_98B0000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>