jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1997/12/17 9ObA177/97p

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.12.1997

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.Bauer und Dr.Hradil sowie die fachkundigen Laienrichter MinRat Mag.Georg Genser und Dr.Jörg Wirrer als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Ronald L*****, Tennistrainer, A*****gasse *****, vertreten durch Mag.Werner Suppan, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei 1.Tennisclub V*****, vertreten durch Dr.Georg Grießer und Dr.Roland Gerlach, Rechtsanwälte in Wien, wegen S 792.666,66 brutto sA, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 26.Juni 1996, GZ 7 Ra 123/96a, 124/96y-45, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 3.Februar 1994, GZ 7 Cga 254/93k-33, in der Fassung des Ergänzungsurteils vom 24. August 1995, GZ 7 Cga 254/93b-38, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der Revision der beklagten Partei wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird aufgehoben und die Sache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Verfahrens dritter Instanz sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Die Streitteile schlossen am 12.4.1988 eine schriftliche Vereinbarung folgenden Inhalts:

"1. Der Vertragsnehmer (= Kläger) übernimmt das Training für die Jahre 1989 bis 1993 für Kinder, Jugendliche und Erwachsene in der Zeit laut Vereinbarung.

2. Für die aufgrund der übernommenen Aufgaben erbrachten Leistungen gebührt dem Vertragsnehmer ein Honorar von S 120.000 plus S 90 pro gespielte Stunde inklusive Mehrwertsteuer pro Spieljahr, das nach Vorliegen einer Honorarnote im nachhinein verrechnet und auf das Konto des Vertragsnehmers überwiesen wird.

3. Bezahlt werden nur tatsächlich gehaltene Trainingszeiten, Vertretung oder Ausfall von Trainingseinheiten sind nach vorheriger Verständigung des 1.TCV (= Beklagten) möglich.

4. Die Kündigung des Vertrages ist beiden Teilen ausschließlich im Einvernehmen mit Ablauf einer Spielsaison und einer achtwöchigen Kündigungsfrist möglich.

5. Die inhaltliche und praktische Gestaltung des Trainings obliegt dem Vertragsnehmer.

6. Der Vertragsnehmer erbringt die vertragsgegenständlichen Leistungen freiberuflich. Er hat demnach auch für eine allfällige Besteuerung, Sozialversicherung und sonstige abgabenrechtliche Behandlung der ihm zufließenden Honorare selbst zu sorgen.

7. Die Bälle werden vom 1.TCV beigestellt.

8. Änderungen dieses Vertrages bedürfen der Schriftform. ***** am 12.4.1989".

Nach Einschränkung seines Begehrens auf Feststellung eines aufrechten Dienstverhältnisses - infolge Ablaufs der Vertragszeit noch während des Verfahrens erster Instanz - begehrte der Kläger zuletzt den Zuspruch von S 792.666,66 brutto samt gestaffelten Zinsen, wobei sich dieser Betrag aus laufendem monatlichen Bruttolohn von S 12.000 seit Oktober 1991, zwei Sonderzahlungen jährlich in gleicher Höhe seit 1989, entgangenen Mannschaftsstunden (S 8.000 monatlich für die Winter- und S 14.000 monatlich für die Sommersaison), entgangenen Privatstunden (S 12.000 monatlich), einer Abfertigung (S 74.666,66) abzüglich seit Februar 1993 erzielten Eigeneinkommens zusammensetzt. Der Kläger brachte vor, bis 15.10.1993 (Ende der Sommersaison 1993) in einem aufrechten Dienstverhältnis zur beklagten Partei gestanden zu sein. Entgegen der Ansicht der Beklagten habe es sich nicht um einen freien Arbeitsvertrag, sondern um ein Dienstverhältnis gehandelt. Den Kläger habe eine persönliche Leistungspflicht getroffen, woran die beklagte Partei auch interessiert gewesen sei, weil vor Aufnahme der Tätigkeit des Klägers eine Tennisschule beschäftigt worden sei, welche immer unterschiedliche Trainer entsandt habe, womit der beklagte Verein nicht zufrieden gewesen sei. Dem Kläger sei in Form der von der beklagten Partei gepachteten Tennisplätze auch der Arbeitsort vorgeschrieben gewesen, desgleichen seien dem Kläger, der keine Wahlmöglichkeit gehabt habe, im vorhinein die Arbeitsstunden festgelegt worden. Er habe auch für Privatstunden der Clubmitglieder zur Verfügung stehen müssen, wobei er hinsichtlich der Arbeitszeit ebenfalls abhängig und an ein von der beklagten Partei vorgeschriebenes Höchstentgelt gebunden gewesen sei. Der beklagte Verein habe in Form des Tennisplatzes, der Bälle und der Ballwurfmaschine auch die wesentlichen Arbeitsmittel zur Verfügung gestellt. Ein Unternehmerrisiko habe den Kläger nicht getroffen, weil er ein Fixum und - für einzelne durchgeführte Mannschaftstrainerstunden - einen variablen, leistungsorientierten Gehaltsbestandteil empfangen habe. Er habe auch regelmäßig einen bezahlten Urlaub im Umfang von vier Wochen jährlich in Anspruch genommen. Zu einer vorzeitigen Auflösung des befristeten Dienstverhältnisses sei es nie gekommen, der Kläger habe auch keinen Grund für eine vorzeitige Auflösung gesetzt. Wegen eines anderweitig in Aussicht gestellten Postens habe der Kläger am 7.3.1991 den Vorstand des beklagten Vereines um Auflösung des Dienstverhältnisses per 1.April 1991 ersucht; dem habe der beklagte Verein jedoch nicht zugestimmt, auch sei eine Auflösung zu Saisonende nicht angeboten worden und demnach auch nicht zustande gekommen. Ein Schreiben des beklagten Vereins vom 11.7.1991, mit dem die "Kündigung" des Klägers angenommen worden sei, sei ohne Rechtswirkungen, weil die Annahmefrist des klägerischen Anbotes zu diesem Zeitpunkt jedenfalls nicht mehr offen gewesen sei.

Der Kläger habe daher Anspruch auf die vorgenannten Bruttolohnbeträge, ab zeitlichem Ablauf des Vertrages auch auf eine Abfertigung. Soferne eine ungerechtfertigte Entlassung des Klägers angenommen werde, würden seine Ansprüche auch aus dem Titel der Kündigungsentschädigung geltend gemacht, überdies werde das gesamte Klagebegehren auch auf den Rechtsgrund der Abfertigung gestützt. Grundlage des Klagebegehrens sei auch ein am 26.9.1991 durch zwei vertretungsbefugte Vorstandsmitglieder abgegebenes, ausdrückliches Anerkenntnis.

Die eingewendete Aufrechnung der beklagten Partei mit fällig werdenden Lohnsteuerbeträgen sei unzulässig, die verspätete Zahlung sei vom beklagten Verein infolge mangelnder Einbehaltung und Abführung selbst verschuldet worden und auch der Höhe nach unrichtig bemessen.

Der beklagte Verein beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Mit dem Kläger sei nie ein Dienstvertrag zustande gekommen, vielmehr habe dieser eine selbständige Tätigkeit ausgeübt. Die Gestaltung des Trainings sei dem Kläger überlassen worden, es sollten ihm nur tatsächlich gehaltene Stunden vergütet werden. Dem Kläger sei freigestellt gewesen, sich vertreten zu lassen oder aber Stunden ausfallen zu lassen; seine Leistungen sollte er freiberuflich erbringen und selbst für die Abführung der Steuer- und Sozialversicherungsbeiträge Sorge tragen. Der zwischen den Streitteilen abgeschlossene Vertrag habe trotz seiner Befristung die Möglichkeit einer vorzeitigen Auflösung durch Kündigung vorgesehen, wobei als Kündigungstermin das Saisonende, als Frist eine solche von acht Wochen gegolten habe. Der Kläger habe im März 1991 gekündigt, diese Kündigung sei am 11.7.1991 von der beklagten Partei auch

angenommen worden, sodaß der Vertrag zum 15.10.1991 (Saisonende) geendet habe. Überdies liege auch eine einvernehmliche Beendigung zu diesem Zeitpunkt vor. Soferne dennoch ein Dienstverhältnis angenommen werde, werde darauf hingewiesen, daß ein solches gegen den Willen der Beklagten nicht aufrechterhalten werden könne, weshalb der Kläger seine Ansprüche nicht auf § 1155 ABGB, sondern nur auf § 1162 d ABGB bzw § 29 AngG stützen könne. Da der Kläger seine Ansprüche jedoch aus einem laufenden Dienstverhältnis ableite, seien seine Ansprüche nach § 1162 b ABGB bzw § 29 AngG bereits verfallen. Der Kläger müsse sich überdies jenes Einkommen anrechnen lassen, welches er tatsächlich erzielt bzw zu erzielen versäumt habe.Der beklagte Verein beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Mit dem Kläger sei nie ein Dienstvertrag zustande gekommen, vielmehr habe dieser eine selbständige Tätigkeit ausgeübt. Die Gestaltung des Trainings sei dem Kläger überlassen worden, es sollten ihm nur tatsächlich gehaltene Stunden vergütet werden. Dem Kläger sei freigestellt gewesen, sich vertreten zu lassen oder aber Stunden ausfallen zu lassen; seine Leistungen sollte er freiberuflich erbringen und selbst für die Abführung der Steuer- und Sozialversicherungsbeiträge Sorge tragen. Der zwischen den Streitteilen abgeschlossene Vertrag habe trotz seiner Befristung die Möglichkeit einer vorzeitigen Auflösung durch Kündigung vorgesehen, wobei als Kündigungstermin das Saisonende, als Frist eine solche von acht Wochen gegolten habe. Der Kläger habe im März 1991 gekündigt, diese Kündigung sei am 11.7.1991 von der beklagten Partei auch angenommen worden, sodaß der Vertrag zum 15.10.1991 (Saisonende) geendet habe. Überdies liege auch eine einvernehmliche Beendigung zu diesem Zeitpunkt vor. Soferne dennoch ein Dienstverhältnis angenommen werde, werde darauf hingewiesen, daß ein solches gegen den Willen der Beklagten nicht aufrechterhalten werden könne, weshalb der Kläger seine Ansprüche nicht auf Paragraph 1155, ABGB, sondern nur auf Paragraph 1162, d ABGB bzw Paragraph 29, AngG stützen könne. Da der Kläger seine Ansprüche jedoch aus einem laufenden Dienstverhältnis ableite, seien seine Ansprüche nach Paragraph 1162, b ABGB bzw Paragraph 29, AngG bereits verfallen. Der Kläger müsse sich überdies jenes Einkommen anrechnen lassen, welches er tatsächlich erzielt bzw zu erzielen versäumt habe.

Kompensando wendete der beklagte Verein im Verfahren erster Instanz den Betrag von S 600.000 ein, welcher nunmehr an Lohnsteuer für den Zeitraum anfalle, der auf die Tätigkeit des Klägers für den beklagten Verein bis 15.10.1991 entfalle.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab.

Es traf im wesentlichen folgende Feststellungen: Der Kläger war ursprünglich Angestellter einer Tennisschule gewesen und hatte in dieser Eigenschaft bereits vor dem Jahre 1988 bei der beklagten Partei als Tennistrainer gearbeitet. Da der Kläger gegenüber Vorstandsmitgliedern und Funktionären der beklagten Partei verlauten ließ, aus dem Dienstverhältnis zur Sportschule ausscheiden und sich selbständig machen zu wollen und sich in diesem Fall bereit erklärte, bei der beklagten Partei die Stelle eines Tennistrainers anzunehmen, kam es zum Abschluß des eingangs erwähnten Vertrages. Der Kläger nahm ab der Saison 1988/89 seine Tätigkeit auf. Er war als Trainer der beiden Kampfmannschaften, und zwar einer Erwachsenenmannschaft und einer Jugendmannschaft, tätig. Daneben war er berechtigt, für Vereinsmitglieder Trainingsstunden zu geben, wobei die Vereinbarung dieser Privatstunden allein dem Kläger mit dem betreffenden Spieler oblag. Für seine Tätigkeit als Trainer der Kampfmannschaften erhielt der Kläger die im Vertrag vorgesehenen Fixbezüge, die jeweils bei Beginn der Saison der Höhe nach neu einvernehmlich festgelegt, auf 12 Monate aufgeteilt und in 12 Teilbeträgen jährlich ausgezahlt wurden, ohne daß es zur Auszahlung von Sonderzahlungen kam. Die Fixbezüge wurden aus Eigenmitteln des Vereins geleistet. Daneben erhielt der Kläger aus den Beitragszahlungen der Mitglieder der Kampfmannschaften auch noch einen Stundensatz für die jeweils abgehaltenen Trainingsstunden, die der Kläger jeweils monatlich auf einer Liste aufzeichnete und nach Bekanntgabe ausgezahlt erhielt. Die Zahlung sowohl des fixen als auch des variablen Betrages erfolgte in einem einheitlichen Betrag, in dem die Umsatzsteuer nicht extra ausgewiesen war. Die Trainingszeit mit den Mitgliedern der Erwachsenenmannschaft und der Jugendmannschaft wurde im Einvernehmen mit dem Vereinsvorstand jeweils bei Beginn der Saison zwischen dem Kläger und den Spielern einerseits und - hinsichtlich der Mitglieder der Jugendmannschaft - auch unter Beiziehung der Eltern der Jugendlichen andererseits im vorhinein für die gesamte Saison festgelegt, woraus sich ein fester Trainingsplan ergab, den der Kläger einzuhalten hatte. Die Trainingsstunden für die beiden Kampfmannschaften hielt der Kläger während der Dauer der jeweiligen Saison, nicht jedoch in den Zeiten außerhalb der Saison. Lediglich für die Mitglieder der Jugendmannschaft mietete die beklagte Partei außerhalb der Saison (Oktober des einen bis März des nächsten Jahres) eine Halle an, in der in der gleichen Form zeitlich festgelegte Trainingsstunden für die Mitglieder der Jugendmannschaft abgehalten wurden. Das Honorar für die

Privatstunden setzte der Kläger jeweils selbst im Einvernehmen mit dem jeweiligen Spieler, der ihn als Partner engagierte, ohne Mitwirkung des Vereines fest. In Zeiten seines Urlaubes mußte der Kläger einen Vertreter für die Trainertätigkeiten der Kampfmannschaft beistellen, dessen Auswahl ihm überlassen blieb. Zeit und Dauer eines Urlaubes konnte der Kläger nach vorheriger Verständigung des Vereinsvorstandes selbständig festsetzen. Die Bezahlung eines Urlaubsvertreters oblag dem Kläger, der während des Urlaubes oder während einiger Krankenstandstage, die jeweils nur ein bis zwei Tage andauerten, sowohl das Fixum als auch die von seinem Vertreter abgehaltenen Stunden bezahlt erhielt. Bei kurzfristigen Verhinderungen ohne Vertretung erhielt der Kläger nur den Fixbetrag, nicht jedoch auch einen Stundensatz durch den Verein gezahlt.

Im März 1991 fand eine Vorstandssitzung statt, anläßlich der der Kläger den Vorstandsmitgliedern überraschend bekanntgab, als Dienstnehmer in eine Immobilienfirma eintreten zu können, weswegen er seine Trainertätigkeit aufkündige. Die Vorstandsfunktionäre ersuchten den Kläger, seine Tätigkeit noch bis zum Ende der Saison 1991, somit bis etwa Mitte Oktober 1991, weiterzuführen, was der Kläger schließlich mündlich zusagte. Bereits Anfang Juli 1991 stellte sich für den Kläger heraus, daß er den von ihm angestrebten Posten nicht antreten könne, weshalb er der beklagten Partei bekanntgab, bereit zu sein, auch über das Ende der Saison 1991 hinaus weiter für die beklagte Partei tätig zu sein. Infolge finanzieller Schwierigkeiten stellte der beklagte Verein dem Kläger eine Weiterführung seiner Tätigkeiten für den Fall in Aussicht, daß er mit einer Entgeltskürzung einverstanden sei. Dies lehnte der Kläger noch im Juli 1991 ab und begann gleichzeitig, sich auf den Standpunkt zu stellen, daß das Vertragsverhältnis nicht aufgelöst worden sei, weil die beklagte Partei die Kündigung des Klägers im Mai 1991 nicht angenommen habe. Die beklagte Partei erklärte daraufhin mit Schreiben vom 11.7.1991 ausdrücklich die Annahme der Kündigung. Faktisch endete die Tätigkeit des Klägers mit Mitte Oktober 1991, bis zu welchem Zeitpunkt der Kläger sämtliche Bezüge erhielt. Der Kläger vertrat weiterhin den Standpunkt, daß der bis Ende der Saison 1993 befristete Vertrag nicht aufgelöst sei und forderte demgemäß in der Folge sein bisheriges Honorar für diesen Zeitraum bis Mitte Oktober 1993 ein.

Das Erstgericht vertrat die Rechtsauffassung, daß der Kläger in einem Dienstverhältnis zur beklagten Partei gestanden sei. Dieses Dienstverhältnis sei allerdings vom Kläger durch seine Erklärung vom März 1991 aufgekündigt worden, die vom beklagten Verein ausdrücklich angenommen worden sei. Allerdings sei gleichzeitig eine Weiterführung der Tätigkeit des Klägers bis etwa Mitte Oktober 1991 vereinbart worden, sodaß, wenn nicht schon die Beendigung des ursprünglichen Dienstverhältnisses und im Anschluß daran ein weiteres befristetes Vertragsverhältnis vorlägen, eine einvernehmliche Beendigung des (ursprünglichen) Vertragsverhältnisses jedenfalls zum genannten Zeitpunkt erfolgt sei. Das einseitige Anbot des Klägers vom Sommer 1991, seine Tätigkeit doch weiterzuführen, habe zu keiner Vertragsverlängerung führen können, weil es darüber zu keiner Einigung gekommen sei. Die einvernehmliche Auflösung des Dienstverhältnisses mit Mitte Oktober 1991 habe das Entstehen weiterer Ansprüche des Klägers verhindert, sodaß das Klagebegehren nicht zu Recht bestehe.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers Folge, erkannte 1) die Klageforderung mit S 792.666,66 brutto sA als zu Recht, 2) die Gegenforderung der beklagten Partei bis zur Höhe der Klageforderung als nicht zu Recht bestehend und 3) die beklagte Partei daher schuldig, dem Kläger S 792.666,66 brutto sA und die Verfahrenskosten zu zahlen.

Es nahm eine zunächst (AS 344) als "Beweisergänzung", im Berufungsurteil jedoch (AS 485) richtig bezeichnete Beweiswiederholung vor und gelangte daraus zu folgenden Feststellungen:

Von der niederösterreichischen Gebietskrankenkasse wurde mit Bescheid vom 8.2.1993, bestätigt mit Bescheid des Amtes der nö.Landesregierung vom 28.3.1995, rechtskräftig festgestellt, daß der Kläger aufgrund seiner Tätigkeit als Trainer bei der beklagten Partei in der Zeit vom 1.10.1987 bis 15.10.1991 der Voll- (Kranken-, Unfall-, Pensions-) und Arbeitslosenversicherungspflicht unterlegen ist. Der Kläger war ab 1.10.1987 für die beklagte Partei als Trainer tätig, wobei er im ersten Halbjahr seinen Präsenzdienst leistete und während dieses Zeitraums auf sein Fixum verzichtete. Der Vertrag Beilage ./B vom 12.4.1989 wurde auf die Dauer von fünf Jahren abgeschlossen. Der Kläger sollte (unstrittig) ein Fixum von S 12.000 brutto erhalten, weiters stand ihm der Freiluftplatz der beklagten Partei mit der Maßgabe zur Verfügung, daß dieser nicht vereinsintern benötigt wurde. Obgleich mit der Arbeit des Klägers grundsätzliche Zufriedenheit bestand, insbesondere entsprechende Erfolge mit der Jugendmannschaft erzielt worden waren, äußerte der Kläger am 10.3.1991 vor der konstituierenden Vorstandssitzung der beklagten Partei, daß er seine Tätigkeit bei dieser zu beenden gedenke, weil er eine Beschäftigung in einer Immobilienfirma in Aussicht habe, die er mit 1.4.1991 aufnehmen sollte. Nach anfänglicher Bestürzung einzelner Vorstandsmitglieder über diese unvorhergesehene Situation wurde der Kläger aufgefordert, sein Anliegen unmittelbar in der nach dem Gespräch stattfindenden

konstituierenden Vorstandssitzung des Vereines vorzutragen. Dort äußerte der Kläger tatsächlich, seine Beschäftigung bei der beklagten Partei wegen des in Aussicht gestellten neuen Arbeitsplatzes einvernehmlich beenden zu wollen. Seitens der Vorstandsmitglieder wurde dem Kläger entgegengehalten, daß in derart kurzer Zeit (10. bis 31.3.1991) kein Trainerersatz gefunden werden könnte, wobei die meisten Vorstandsmitglieder darauf hinwiesen, daß sie mit der Tätigkeit des Klägers zufrieden seien und dieser sich deshalb die Angelegenheit nochmals überlegen solle. Eine einvernehmliche Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses des Klägers kam nicht zustande, sodaß sich der Kläger ohne Beendigung seines Vertragsverhältnisses bereit erklärte, seine Trainertätigkeit bei der beklagten Partei weiter auszuüben. Es wurde auch keine neue Vereinbarung mit dem Kläger geschlossen. Eine Kündigung seines Vertragsverhältnisses mit der beklagten Partei wurde vom Kläger ausdrücklich nicht vorgenommen, sondern sowohl vor als auch in der Vorstandssitzung zwar eine Beendigungsabsicht erklärt, dies aber nur mit der Zielrichtung, eine solche Beendigung im Einvernehmen zu erreichen, das jedoch nicht zustandekam. Es wurde auch ein Endtermin der Trainertätigkeit des Klägers nicht besprochen, sondern der Kläger bedrängt, von seiner Absicht Abstand zu nehmen, wozu sich dieser letztlich auch einverstanden erklärte. Ein Protokoll über diese Sitzung gibt die Vorgänge nur kursorisch wieder.

Im Mai 1991 klärte sich für den Kläger endgültig, daß der vorgesehene Posten bei einem Immobilienunternehmen für ihn nicht mehr erreichbar sei. Da der Kläger im darauffolgenden Sommer gegenüber Vorstandsmitgliedern seinen Wunsch nach einer Neuregelung (Erhöhung) seiner Bezüge darlegte, kam es bei der Vorstandssitzung vom 8.7.1991 zu einem Streitgespräch, wobei der Kassier für die Wintersaison 1991/92 ein reduziertes Anbot an den Kläger von 9 bis 11 Trainerstunden wöchentlich zur Diskussion stellte, was der Kläger ablehnte. Der Obmann des beklagten Vereins hielt dem Kläger letztlich vor, daß er bereits in einer Versammlung seinen Rücktritt erklärt habe und es nur über Intervention des sportlichen Leiters und des Jugendleiters möglich sei, bis Ende August noch als Trainer zu arbeiten. Daraufhin erklärte der Kläger, daß er die Kündigung dem Vorstand nur schriftlich bekanntgeben müsse und eine mündliche Kündigung als hinfällig zu betrachten sei. Dem Kläger wurde sodann ein weiteres Angebot von S 11.000 monatlich (11 Stunden a S 250 x 4 Wochen) erstattet; zusätzlich könne der Kläger noch seine Privatstunden frei vermarkten. Der Kläger erbat sich hiefür Bedenkzeit und pochte gleichzeitig auf die Einhaltung seines Vertrages bis 1993. Der Kläger wandte sich in der Folge an einen Rechtsanwalt, der in einem Schreiben vom 12.7.1991 auf ein jährliches Fixhonorar von ursprünglich S 120.000 zuzüglich Stundengebühren von je S 90, mittlerweile erhöht auf eine Jahressumme von S 144.000 zuzüglich S 100 je gespielter Stunde, hinwies und darauf, daß das schriftlich fixierte Vertragsende 1993 sei und der Kläger zu einer einvernehmlichen Auflösung des Vertrages nicht mehr bereit sei. Die mittlerweile ebenfalls rechtsfreundlich vertretene beklagte Partei äußerte in einem Schreiben vom 25.7.1991, daß eine einvernehmliche Beendigung des Vertrages mit Ablauf der Sommersaison, sohin mit 15.10.1991, vereinbart worden sei.

Dem hielt der Kläger mit Schreiben vom 21.8.1991 schriftlich entgegen, daß eine Kündigung nie angenommen worden sei und das Dienstverhältnis nach wie vor aufrecht sei. Dem Kläger stünden noch die Sonderzahlungen für 1989 und 1990 von je S 24.000 sowie der Urlaubszuschuß für 1991, insgesamt S 60.000 zu. Mit Schreiben vom 30.9.1991 forderte der Kläger weitere S 12.000 für August 1991, für Trainingsstunden S 7.300, an Kilometergeld S 280 und neuerlich den schon begehrten Betrag von S 60.000 ein. Am 31.10.1991 übermittelte der beklagte Verein an den Kläger eine Abrechnung, enthaltend das Fixum für August in Höhe von S 12.000, 63 Trainerstunden a S 100 im September 1991 und 73 Trainerstunden a S 100 im Juli 1991, insgesamt S 13.600 zuzüglich Kilometergeld von S 280, sohin eine Gesamtsumme von S 22.880. Die "Richtigstellung" des Fixums für Oktober 1991 wurde unter Darlegung des Saisonschlusses per 15.10.1991 mit S 6.000 (= halber Monatsbezug) berechnet, sodaß sich nach Ansicht der beklagten Partei ein Restbetrag zugunsten des Klägers von S 19.880 ergab. Am 22.8.1991 gelangten insgesamt S 15.000 zur Auszahlung an den Kläger.

Das Berufungsgericht vertrat die Rechtsauffassung, daß der Kläger in einem Dienstverhältnis zur beklagten Partei gestanden sei. Dies sei insbesondere in den Bescheiden der nö.Gebietskrankenkasse bzw des Amtes der nö.Landesregierung auch für das Gericht bindend festgestellt.

Das Dienstverhältnis sei erst durch Ablauf der ursprünglich vereinbarten Vertragszeit, nicht jedoch davor beendet worden. Der Kläger habe daher Anspruch auf Auszahlung eines bis 15.10.1993 fällig gewordenen Gehalts. Mangels einer Beendigung vor Ablauf der bedungenen Vertragszeit könne der Kläger seine Ansprüche auf § 1155 ABGB stützen und habe auch rechtzeitig Ausdehnungen des Klagebegehrens vorgenommen. Konkrete, für die Anrechnung

rechtfertigende Umstände habe die Beklagte weder behauptet noch bewiesen. Die richtige Berechnung der Klageforderung sei von der beklagten Partei nie substantiiert bestritten worden; die Höhe sei nur mit rechtlichen Argumenten bekämpft worden.Das Dienstverhältnis sei erst durch Ablauf der ursprünglich vereinbarten Vertragszeit, nicht jedoch davor beendet worden. Der Kläger habe daher Anspruch auf Auszahlung eines bis 15.10.1993 fällig gewordenen Gehalts. Mangels einer Beendigung vor Ablauf der bedungenen Vertragszeit könne der Kläger seine Ansprüche auf Paragraph 1155, ABGB stützen und habe auch rechtzeitig Ausdehnungen des Klagebegehrens vorgenommen. Konkrete, für die Anrechnung rechtfertigende Umstände habe die Beklagte weder behauptet noch bewiesen. Die richtige Berechnung der Klageforderung sei von der beklagten Partei nie substantiiert bestritten worden; die Höhe sei nur mit rechtlichen Argumenten bekämpft worden.

Die Gegenforderung bestehe nicht zu Recht. Die beklagte Partei habe nicht zu wenig Lohnsteuer einbehalten, sondern sei unrichtig davon ausgegangen, daß kein Arbeitsverhältnis vorliege und der Kläger daher selbst zur Abführung der Steuer verpflichtet gewesen sei. Es liege daher weder zuwenig noch zuviel einbehaltene Lohnsteuer vor, die im Wege der Kompensation geltend gemacht werden könne. Die Fragen schadenersatzrechtlicher Konseuqenzen eines fehlerhaften Lohnsteuerabzuges könnten auf sich beruhen, weil die Steuerschuld erst durch das gegenständliche Erkenntnis entstehe und der Bruttobetrag vom Arbeitgeber entsprechend zu versteuern sein werde.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der beklagten Partei aus den Gründen der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil dahin abzuändern, daß die Klage abgewiesen werde; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die klagende Partei beantragt, die Revision der beklagten Partei zurück-, allenfalls abzuweisen.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig und berechtigt.

Entgegen der Ansicht des Klägers stellt es eine entscheidungswesentliche Vorfrage dar, ob und wann das Dienstverhältnis des Klägers - daß ein solches vorgelegen hat, ist im Revisionsverfahren nicht mehr strittig - beendet wurde, sodaß die Revisionsvoraussetzungen des § 46 Abs 3 Z 1 ASGG vorliegen.Entgegen der Ansicht des Klägers stellt es eine entscheidungswesentliche Vorfrage dar, ob und wann das Dienstverhältnis des Klägers - daß ein solches vorgelegen hat, ist im Revisionsverfahren nicht mehr strittig - beendet wurde, sodaß die Revisionsvoraussetzungen des Paragraph 46, Absatz 3, Ziffer eins, ASGG vorliegen.

Die Revision ist im Umfang des Aufhebungsantrages auch berechtigt.

Das Berufungsgericht erklärte zunächst (AS 344), eine Beweisergänzung durch Einvernahme der in erster Instanz vernommenen Personen zur Frage der Vereinbarungen zur Beendigung des Dienstverhältnisses des Klägers vorzunehmen und führte in der Folge die neuerliche Einvernahme einer Reihe schon in erster Instanz vernommener Zeugen durch. Dabei beschränkte sich das Berufungsgericht jedoch keineswegs auf Ergänzungen zu einzelnen, ihm noch erörterungsbedürftig scheinenden Themen, sondern konfrontierte die Zeugen mit ihrer bisherigen Gesamtaussage und stellte lediglich ergänzende Fragen. Das Berufungsgericht verlas überdies - nach Verzicht der Parteien auf persönliche Einvernahme - die Aussagen dreier Zeugen vor dem Erstgericht, ohne jedoch darauf hinzuweisen, daß es gegen die Würdigung dieser Beweise Bedenken habe und den Parteien daher Gelegenheit zu geben, eine neuerliche Aufnahme dieser Beweise durch das Berufungsgericht zu beantragen (§ 488 Abs 4 ZPO). Tatsächlich gelangte das Berufungsgericht zu Feststellungen, die von denjenigen des Erstgerichtes abweichen und insbesondere beinhalten, daß der Kläger nie gekündigt, sondern lediglich seine Absicht zu einer einvernehmlichen Auflösung bekundet habe, dazu seitens des Vorstandes des beklagten Vereins aber nicht die Zustimmung erteilt worden sei. Insbesondere die - nur verlesene - Aussage der Zeugin Stocker (AS 115 f) umfaßt auch dieses Thema und wurde demnach vom Berufungsgericht anders gewürdigt als vom Erstgericht. Die Bestimmung des § 488 Abs 4 ZPO soll sicherstellen, daß Parteien nicht von einer Änderung der Beweiswürdigung des Gerichtes durch das Berufungsgericht durch neuerliche Aufnahme der in erster Instanz unmittelbar aufgenommenen Beweise überrascht werden. Gegen diese Bestimmung wird auch dann verstoßen, wenn das Berufungsgericht zwar die für einen Prozeßstandpunkt sprechenden Aussagen unmittelbar aufnimmt, sich jedoch mit der Verlesung der für einen anderen Standpunkt sprechenden Aussagen begnügt. Zutreffend rügt die Revision daher einen Verfahrensverstoß des Berufungsgerichtes gegen § 488 Abs 3 ZPO (RZ 1991, 95 = VersRdSch 1991, 326 = VersR 1991, 836 = RIS-Justiz RS0042214). Da diesem Mangel, wie schon dargelegt, auch Bedeutung zukommt, muß dies zur Aufhebung des

Berufungsurteils führen.Das Berufungsgericht erklärte zunächst (AS 344), eine Beweisergänzung durch Einvernahme der in erster Instanz vernommenen Personen zur Frage der Vereinbarungen zur Beendigung des Dienstverhältnisses des Klägers vorzunehmen und führte in der Folge die neuerliche Einvernahme einer Reihe schon in erster Instanz vernommener Zeugen durch. Dabei beschränkte sich das Berufungsgericht jedoch keineswegs auf Ergänzungen zu einzelnen, ihm noch erörterungsbedürftig scheinenden Themen, sondern konfrontierte die Zeugen mit ihrer bisherigen Gesamtaussage und stellte lediglich ergänzende Fragen. Das Berufungsgericht verlas überdies - nach Verzicht der Parteien auf persönliche Einvernahme - die Aussagen dreier Zeugen vor dem Erstgericht, ohne jedoch darauf hinzuweisen, daß es gegen die Würdigung dieser Beweise Bedenken habe und den Parteien daher Gelegenheit zu geben, eine neuerliche Aufnahme dieser Beweise durch das Berufungsgericht zu beantragen (Paragraph 488, Absatz 4, ZPO). Tatsächlich gelangte das Berufungsgericht zu Feststellungen, die von denjenigen des Erstgerichtes abweichen und insbesondere beinhalten, daß der Kläger nie gekündigt, sondern lediglich seine Absicht zu einer einvernehmlichen Auflösung bekundet habe, dazu seitens des Vorstandes des beklagten Vereins aber nicht die Zustimmung erteilt worden sei. Insbesondere die - nur verlesene - Aussage der Zeugin Stocker (AS 115 f) umfaßt auch dieses Thema und wurde demnach vom Berufungsgericht anders gewürdigt als vom Erstgericht. Die Bestimmung des Paragraph 488, Absatz 4, ZPO soll sicherstellen, daß Parteien nicht von einer Änderung der Beweiswürdigung des Gerichtes durch das Berufungsgericht durch neuerliche Aufnahme der in erster Instanz unmittelbar aufgenommenen Beweise überrascht werden. Gegen diese Bestimmung wird auch dann verstoßen, wenn das Berufungsgericht zwar die für einen Prozeßstandpunkt sprechenden Aussagen unmittelbar aufnimmt, sich jedoch mit der Verlesung der für einen anderen Standpunkt sprechenden Aussagen begnügt. Zutreffend rügt die Revision daher einen Verfahrensverstoß des Berufungsgerichtes gegen Paragraph 488, Absatz 3, ZPO (RZ 1991, 95 = VersRdSch 1991, 326 = VersR 1991, 836 = RIS-Justiz RS0042214). Da diesem Mangel, wie schon dargelegt, auch Bedeutung zukommt, muß dies zur Aufhebung des Berufungsurteils führen.

Im fortgesetzten Verfahren wird daher - nach Beseitigung des aufgezeigten Mangels - zu klären sein, wann und wie es zur Beendigung des (nunmehr unstrittigen) Dienstverhältnisses gekommen ist. Klarzustellen wird auch die vom "Zeugen Peter Lanik im Oktober 1991 gegenüber dem Kläger ausgesprochene Entlassung" (AS 507) sein, wobei auch noch nicht feststeht, ob der genannte Zeuge allein hiezu überhaupt berechtigt war oder nicht. In dem Fall, daß weder eine Kündigung durch den Kläger noch eine einvernehmliche Auflösung zum Ende der Sommersaison 1991 angenommen werden kann, werden Feststellungen über die Anzahl der vom Kläger im Rahmen seiner variablen Trainerleistung erbrachten Stunden zu treffen sein, weil auch dieser Anspruch seitens der beklagten Partei ausreichend qualifiziert bestritten wurde. Erörterungsbedürftig sind aber auch die Privatstunden des Klägers, weil hier ein Zusammenhang mit der unselbständigen Tätigkeit des Klägers nicht erkennbar ist und es für eine Zuerkennung aus dem Titel des Schadenersatzes sowohl an ausreichendem Vorbringen als auch an Feststellungen mangelt. Einer Erörterung bedarf auch das Begehren des Klägers auf Leistung von Sonderzahlungen (13. und 14.Gehalt), zumal der festgestellte schriftliche Vertrag darüber nichts enthält und eine sonstige Rechtsgrundlage nicht erkennbar ist.

Wenngleich derzeit auf die von der beklagten Partei eingewendeten Gegenforderungen mangels ausreichender Konkretisierung im Verfahren erster Instanz nicht einzugehen ist (- die im Rahmen des Berufungsverfahrens vorgenommenen Ergänzungen verstoßen gegen das Neuerungsverbot -), kann die Auffassung des Berufungsgerichtes, daß die Steuerschuld erst jetzt durch das gegenständliche Erkenntnis entstehe (AS 519), nicht geteilt werden, weil - soweit ist das Vorbringen der beklagten Partei ausreichend klar - die Kompensandoforderung nur aus Gehaltszahlungen resultiert, die nicht verfahrensgegenständlich sind.

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 ZPO.Der Kostenvorbehalt gründet sich auf Paragraph 52, ZPO.

Anmerkung

E48560 09B01777

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1997:009OBA00177.97P.1217.000

Dokumentnummer

JJT_19971217_OGH0002_009OBA00177_97P0000_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