

# TE OGH 1986/7/1 14Ob103/86 (14Ob104/86)

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 01.07.1986

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr. Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kuderna und Dr. Gamerith sowie durch die Beisitzer Dr. Wolfgang Adametz und Hermann Peter als weitere Richter in den verbundenen Rechtssachen der klagenden Parteien 1.) Harald H\*\*\*, Musiker, Wien 6., Hirschengasse 6, auch: Wien 14., Etschnerweg 34, 2.) Franz G\*\*\*, Musiker, Wien 14., Hustergasse 13/25, beide vertreten durch Dr. Helmut A. Rainer, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei Burghard S\*\*\*, Koch, Innsbruck, Gramartweg 21 a, auch:

Hungerburg 21a oder 47, vertreten durch Dr. Georg Santer, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen restlich je S 62.203,98 samt Anhang, infolge Revision der klagenden Parteien gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes in arbeitsgerichtlichen Rechtsstreitigkeiten vom 24. Oktober 1985, GZ 1 a Cg 13,17/85-44, womit infolge Berufung der klagenden Parteien das Urteil des Arbeitsgerichtes Innsbruck vom 31. Jänner 1985, GZ 1 Cr 478/83-32, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagenden Parteien sind schuldig, der beklagten Partei die mit S 5.657,85 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin sind S 514,35 Umsatzsteuer enthalten) je zur Hälfte binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Kläger begehren vom Beklagten die Zahlung eines Betrages von je S 62.203,98 sA an restlichem Arbeitsentgelt mit der Behauptung, er habe als Kapellmeister mit ihnen Engagementverträge abgeschlossen, aus denen er ihnen die näher aufgeschlüsselten Entgeltbeträge schulde.

Der Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Er wandte den Mangel der passiven Klagslegitimation ein, weil er nur als Beauftragter auf fremde Rechnung im Namen des Unternehmers aufgetreten sei. Die Verträge seien überdies unter der Bedingung abgeschlossen worden, daß die Mitglieder der Musikkapelle die erforderlichen Leistungen erbringen. Da dies nicht geschehen sei, seien die Verträge vom Auftraggeber vorzeitig aufgelöst worden. Das Erstgericht wies beide Klagebegehren ab. Zum Teil seien die Verträge von den Prozeßparteien unter der dann nicht eingetretenen Bedingung abgeschlossen worden, daß der Beklagte mit den jeweiligen Besitzern der Lokale, in welchen die Musikkapelle auftreten sollte, einen Vertrag abschließen werde, zum anderen Teil könnten weder der

Inhalt der Verträge noch die von den Klägern erbrachten Leistungen und das erhaltene Entgelt genau festgestellt werden. Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Es führte das Verfahren gemäß dem § 25 Abs 1 Z 3 ArbGG neu durch und traf folgende noch wesentliche Feststellungen:

Der Beklagte trat im Sommer 1977 als Mitglied einer Musikgruppe in Spanien mit Antonio L\*\*\*, dem Inhaber des Barbetriebes "B\*\*\*\*" in Benidorm/Alicante in Verhandlungen über den Auftritt einer eigenen Musikgruppe in der Wintersaison 1977/78. Ein Engagement der Musikgruppe des Beklagten sollte nur dann zustandekommen, wenn das Lokal während der Wintermonate nicht gesperrt sein werde. Der Beklagte stellte hierauf in Österreich ein Sextett zusammen, dem auch die beiden Kläger angehörten. Er schloß mit den fünf anderen Musikern in seiner Eigenschaft als Kapellmeister sogenannte "Musikerverträge" ab. In dem mit dem Erstkläger abgeschlossenen Vertrag ist der Beklagte als Kapellenleiter und Beauftragter des Unternehmens "B\*\*\*\*" in Benidorm genannt. Nach dem Inhalt dieses Vertrages verpflichtete der Beklagte den Erstkläger als Trompeter, Posaunist und Sänger für die Zeit vom 15. Oktober 1977 bis auf weiteres; die Kündigung sollte zum Monatsletzten unter Einhaltung einer Monatsfrist möglich sein.

Hinsichtlich der Pausen und der spielfreien Tage wurde auf den "Hauptvertrag" verwiesen. Der Erstkläger sollte ein "Monatsgehalt laut Hauptvertrag (mindestens S 18.000)" erhalten, in Deutschland oder in der Schweiz "entsprechend mehr". Dem Erstkläger war ein anderweitiges Auftreten in ähnlichen Betrieben während der Vertragsdauer nur mit vorheriger Genehmigung des Beklagten gestattet. Sollte der Erstkläger vertragsbrüchig werden, war er verpflichtet, "auch dem Kapellmeister den dadurch entstandenen Schaden zu ersetzen". Der Erstkläger erklärte sich damit einverstanden, daß im Ausland gespielt wird sowie daß 10 % vom Nettogehalt für Agenturgebühren und ein Betrag von S 500 als Kapellenleiterzulage abgezogen werden. Mit dem Zweitkläger wurde ein im wesentlichen gleichlautender Vertrag abgeschlossen. Der Kontakt zwischen den Prozeßparteien war von der Musikagentur P\*\*\* hergestellt worden. Die Parteien haben nicht ausdrücklich vereinbart, daß diese Verträge nur unter der Bedingung abgeschlossen werden, daß das Engagement der Kapelle durch Antonio L\*\*\* zustandekomme.

Im September (richtig: November) 1977 wurde dem Beklagten mitgeteilt, daß der Betrieb "B\*\*\*\*" während der Wintersaison geschlossen bleibe und ein Engagement nicht zustandekomme. Diese Mitteilung wurde an die Musiker weitergegeben. Weil aber die Musiker mit dem Proben bereits begonnen hatten, ersuchten sie den Beklagten, er möge sich um neue Engagements kümmern. Als der Beklagte einen Vertrag über ein Engagement des Sextetts im Hotel "M\*\*\*\*" in Liechtenstein abschließen konnte, vereinbarte er mit den einzelnen Musikern mit Engagementvertrag vom 4. Dezember 1977 eine Spielzeit vom 7. Dezember 1977 bis 1. Jänner 1978. Als Tagesgage wurde ein Betrag von sfr 44 vereinbart. Der Montag wurde als spielfreier Tag festgelegt. Die Musikkapelle spielte dann allerdings nur in der Zeit vom 7. Dezember bis 31. Dezember 1977 und pausierte an drei Tagen in der Woche. Die genaue Anzahl der Tage, an denen gespielt wurde, kann nicht festgestellt werden. Der Erstkläger erhielt vom Beklagten insgesamt 534 sfr ausbezahlt, der Zweitkläger ungefähr 500 sfr. Über Ersuchen der Musiker bemühte sich der Beklagte nach Beendigung dieses Engagements um einen neuen Vertrag. Er schloß mit Siegfried F\*\*\*, dem Inhaber eines Barbetriebes in Neuburg an der Donau einen Vertrag über das Engagement des Sextetts ab, das vom 3. Jänner bis 31. Jänner 1978 dort spielen sollte. Der Beklagte erhielt für die ganze Gruppe eine Gesamtgage, deren Höhe nicht festgestellt werden kann. Mit den einzelnen Musikern schloß er nach dem Muster der bereits erwähnten Verträge Engagementverträge in seiner Eigenschaft als Leiter der Kapelle und Beauftragter des Siegfried F\*\*\* ab. Die Parteien vereinbarten eine Tagesgage von DM 70. Das Engagement endete aus nicht mehr feststellbaren Gründen am 25. Jänner 1978, nachdem vorher ein Mitglied der Kapelle entlassen worden war. Beide Kläger erhielten vom Beklagten insgesamt je DM 550. Die Anzahl der Spieltage kann nicht festgestellt werden.

Das Berufungsgericht vertrat die Rechtsauffassung, der Beklagte habe die Engagementverträge mit den Klägern nicht im eigenen Namen, sondern als Beauftragter eines Dritten abgeschlossen. Er sei daher nicht deren Arbeitgeber, sodaß er passiv nicht legitimiert sei. Aber auch wenn er Arbeitgeber der Kläger gewesen sein sollte, stünden diesen keine Entgeltansprüche gegen den Beklagten zu. Die das Engagement in der Bar "B\*\*\*\*" betreffenden Verträge seien zwar nicht unter der ausdrücklichen mündlichen Bedingung abgeschlossen worden, daß das Engagement der Musikkapelle zustandekomme, doch ergebe sich aus dem in den Verträgen enthaltenen Hinweis auf den Hauptvertrag, daß die Engagementverträge nicht unabhängig vom Zustandekommen eines Engagements in Spanien abgeschlossen worden seien. Da ein solches Engagement nicht zustandegeworden sei, sei daher die von den Parteien dem Vertragsabschluß unterstellte typische Voraussetzung (Geschäftsgrundlage) weggefallen.

Hinsichtlich der anderen Engagements reichten die Feststellungen über die genaue Spielzeit und die näheren

Einzelheiten der Verträge nicht aus, um annehmen zu können, daß die Kläger vom Beklagten noch ein Entgelt zu fordern hätten.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision der Kläger mit dem Antrag auf Abänderung im Sinne der Klage. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Der Beklagte beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist nicht berechtigt.

Der Auffassung der Revisionswerber, der Beklagte sei entgegen der Rechtsmeinung des Berufungsgerichtes Vertragspartner der Kläger gewesen, weil er zwar im Auftrag, aber nicht im Namen eines Dritten Verträge mit den Klägern abgeschlossen habe, ist nicht zuzustimmen. Wer nicht im eigenen Namen, sondern als Vertreter eines anderen einen Vertrag abschließt, muß dies allerdings nach den Grundsätzen von Treu und Glauben eindeutig zum Ausdruck bringen, falls es dem anderen Teil nicht ohne weiteres erkennbar ist. Maßgebend sind hiebei die Umstände, unter denen der Vertreter dem Kontrahenten gegenübertritt. Sie sind unter Berücksichtigung der Verkehrssitte (§ 863 Abs 2 ABGB) und einer natürlichen Auffassung der dem Rechtsverkehr zugrundeliegenden Lebensverhältnisse zu würdigen. Da für den Dritten Klarheit darüber bestehen muß, daß sein Partner nicht im eigenen, sondern im fremden Namen handelt, muß der Zuordnungswille des Handelnden - und sei es auch nur aus den Umständen, unter denen die Handlung vorgenommen wird - klar erkennbar sein (Arb. 9973; SZ 53/138; JBl 1980, 535, jeweils mwH). Diese Voraussetzungen für die Annahme eines Handelns des Beklagten im fremden Namen liegen aber entgegen der Meinung der Revisionswerber vor. Der Beklagte hat die Verträge mit den Klägern jeweils ausdrücklich "als Beauftragter" der betreffenden Unternehmen, welche die Musikkapelle engagieren wollten, abgeschlossen. Schadenersatzansprüche aus einem Vertragsbruch der Kläger sollten nicht nur dem betreffenden Unternehmer, sondern "auch" dem Beklagten zustehen. Diese Vertragsbestimmungen lassen erkennen, daß es die Parteien für notwendig gehalten haben, eine Schadenersatzverpflichtung auch gegenüber dem Beklagten festzulegen. Wäre er Arbeitgeber gewesen, wäre eine solche Vereinbarung zwecklos gewesen, weil dann die Kläger dem Beklagten schon auf Grund dessen Arbeitgebereigenschaft haftet hätten. Auch der Abzug eines Betrages von dem den Klägern zustehenden Entgelt als eine für den Beklagten bestimmte Kapellenleiterzulage spricht gegen die Annahme, der Beklagte habe die Verträge mit den Klägern im eigenen Namen abgeschlossen. Schließlich ist auch die Vertragsbestimmung über die Gewährung von freier Kost und freiem Quartier nur in diesem Sinn zu verstehen, weil nur das betreffende Unternehmen zu einer solchen Gewährung imstande war. Aus all diesen Umständen war für die Kläger klar erkennbar, daß der Beklagte die Verträge im fremden Namen abschloß.

Da der Beklagte somit nicht Vertragspartner der Kläger war, haftet er nicht aus deren Engagementverträgen. Die Klagebegehren erweisen sich daher schon aus dem Grunde der mangelnden Passivlegitimation des Beklagten als berechtigt, sodaß die weitere Frage, ob den Klägern aus den Verträgen noch Entgeltansprüche zustünden auf sich beruhen kann.

Die Kostenentscheidung ist in den §§ 41 und 50 ZPO begründet.

### **Anmerkung**

E08757

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

ECLI:AT:OGH0002:1986:0140OB00103.86.0701.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19860701\_OGH0002\_0140OB00103\_8600000\_000

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