

# TE OGH 1985/11/26 40b128/85 (40b129/85, 40b130/85, 40b131/85, 40b132/85)

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.11.1985

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes HONProf. Dr. Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr. Friedl und Dr. Kuderna sowie die Beisitzer Dr. Stefan Seper und Dr. Willibald Aistleitner als weitere Richter in den verbundenen Rechtssachen der klagenden Parteien 1.) Walter A, Tankwart, Graz, Mandellstraße 1, 2.) Helmut B, Tankwart, Graz, Hartenaugasse 34/III, 3.) Melchior C, Tankwart, Neu-Seiersberg, Mitterstraße 188, 4.) Rudolf D, Garagenarbeiter, Eggersdorf, Purgstall 65, 5.) Vili E, Garagenarbeiter, Graz,

Brockmanngasse 6, alle vertreten durch Dr. Bernd Fritsch, Dr. Hanspeter Benischke und Dr. Klaus Kollmann, Rechtsanwälte in Graz, wider die beklagte Partei Dr. Eleonore F, Unternehmerin, Graz, Panoramagasse 2, vertreten durch Dr. Harold Schmid und Dr. Kurt Klein, Rechtsanwälte in Graz, wegen zu 1.) S 53.708,61, zu 2.) S 74.560,61, zu 3.) S 137.116,61, zu 4.) S 22.740 und zu 5.) S 23.153,21, jeweils sA, infolge Revision der erst-, zweit-, dritt- und fünftklagenden Parteien gegen das Urteil des Landesgerichtes für ZRS Graz als Berufungsgerichtes in arbeitsgerichtlichen Rechtsstreitigkeiten vom 21. Mai 1985, GZ 2 Cg 21-25/85-19, womit infolge Berufungen dieser klagenden Parteien das Urteil des Arbeitsgerichtes Graz vom 11. Oktober 1984, GZ 1 Cr 331/83-10, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt und beschlossen:

## Spruch

1.

Die Revision der fünftklagenden Partei wird zurückgewiesen;

2.

Den Revisionen der erst-, zweit- und drittklagenden Parteien wird nicht Folge gegeben.

Die fünftklagende Partei hat die Kosten ihres unzulässigen Rechtsmittels und die beklagte Partei insoweit die Kosten der Revisionsbeantwortung selbst zu tragen.

Die erstklagende Partei hat der beklagten Partei 20 %, die zweitklagende Partei 30 % und die drittklagende Partei 50 % der mit S 12.035,71 bestimmten Kosten des diese Kläger betreffenden Revisionsverfahrens (darin sind S 960 an Barauslagen und S 1.006,88 an Umsatzsteuer enthalten) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Kläger behaupteten in ihren zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbundenen Klagen übereinstimmend, sie seien im Garagenbetrieb der Beklagten (Operngarage in Graz) bis zum 30.9.1983 beschäftigt gewesen. Die Beklagte habe ihren Garagenbetrieb an die G H Gesellschaft mbH (in Zukunft kurz I genannt) für die Zeit ab 1.10.1983 verpachtet. Den Klägern sei von der Beklagten erklärt worden, daß sie von der G mit gleichen Rechten und Pflichten übernommen werden und daß sie im Monat um jeweils S 1.000 mehr verdienen würden. Die Kläger hätten unter diesen Voraussetzungen in eine einvernehmliche Auflösung ihrer Arbeitsverhältnisse zur Beklagten und in eine Übernahme durch die G eingewilligt. Nach etwa einer Woche seien ihnen von seiten der G verschiedene im einzelnen näher ausgeführte Änderungen ihrer Arbeitsverhältnisse mitgeteilt worden. Sie hätten daraufhin am 20.10.1983 ihren vorzeitigen Austritt aus dem Dienstverhältnis der G gegenüber erklärt. Mit Schreiben vom 27.10.1983 hätten sie die Beklagte darauf aufmerksam gemacht, daß sie von der G nicht mit gleichen Rechten und Pflichten übernommen worden seien. Da die Beklagte eine Fortsetzung der Arbeitsverhältnisse abgelehnt habe, hätten die Kläger der Beklagten gegenüber (ebenfalls) den vorzeitigen Austritt erklärt. Die vorangegangene einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses sei mangels Einhaltung der hierfür vereinbarten Bedingungen gegenstandslos.

Die Kläger begehren von der Beklagten aus dem Rechtsgrund eines gerechtfertigten vorzeitigen Austritts Kündigungsentschädigung und Abfertigung, und zwar der Erstkläger die Zahlung eines Betrages von insgesamt S 53.708,61, der Zweitkläger S 74.560,61, der Drittkläger S 137.116,61 und der Fünftkläger S 23.153,21 jeweils sA (der Viertkläger nimmt am Revisionsverfahren nicht mehr teil). Die Beklagte beantragte Klagsabweisung und wendete den Mangel der passiven Klagslegitimation ein. Die Kläger hätten mit der G ausdrücklich vereinbart, daß sie mit allen Rechten und Pflichten übernommen werden. Die gleiche Vereinbarung sei zwischen der Beklagten und der G getroffen worden. Die Kläger hätten ihre Arbeit bei der G fortgesetzt, ohne ihr Arbeitsverhältnis zur Beklagten einvernehmlich zu beenden.

Während der mündlichen Streitverhandlung änderten die Kläger "im Hinblick auf die Beweisergebnisse" ihr Vorbringen dahin ab, daß die Prozeßparteien die Arbeitsverhältnisse nicht einvernehmlich beendet hätten. Die Beklagte habe den Klägern lediglich mitgeteilt, daß sie von der G mit gleichen Rechten und Pflichten übernommen werden. Die G habe den Klägern eine solche Zusage nicht erteilt; sie habe die Kläger vielmehr über wesentliche Vertragsbedingungen im Unklaren gelassen.

Das Erstgericht wies alle Klagebegehren zur Gänze ab. Es vertrat die Auffassung, die Kläger seien mit der Übernahme ihrer Arbeitsverhältnisse durch die G zu den gleichen Bedingungen wie bisher einverstanden gewesen. Die G habe ihnen die Übernahme mit den gleichen Rechten und Pflichten angeboten. Damit seien sie im Einverständnis mit der Beklagten Arbeitnehmer der G geworden. Ob der der G gegenüber erklärte vorzeitige Austritt berechtigt sei, könne in diesem nur gegen die Beklagte anhängigen Verfahren nicht geprüft werden.

Das Berufungsgericht bestätigte diese vom Viertbeklagten nicht bekämpfte Entscheidung. Es führte das Verfahren gemäß dem § 25 Abs 1 Z 3 ArbGG neu durch und traf folgende wesentliche Feststellungen:

Bei den zwischen der Beklagten und der G geführten Verhandlungen über den Abschluß eines Pachtvertrages bezüglich der Operngarage in Graz erwähnte die Beklagte wiederholt, daß die bei ihr beschäftigten Arbeitnehmer von der Pächterin mit allen Rechten und Pflichten übernommen werden sollten. Die G erklärte sich dazu bereit, erwähnte aber die Notwendigkeit einer gewissen Anpassung der Arbeitsverträge an ihr Betriebskonzept. Die Arbeitnehmer der Beklagten sollten in anderen Grazer Garagen der G eingeschult werden und dort auch bei Bedarf arbeiten. In der Folge teilte die Beklagte den Klägern ihre Absicht, einen Pachtvertrag mit der G abzuschließen, mit und erwähnte, daß bezüglich der Arbeitsverträge alles beim alten bleiben würde; die Öffnungszeiten der Operngarage würden sich allerdings ändern; es würden weniger Überstunden anfallen, doch würden die Kläger dafür einen um S 1.000 höheren Normallohn erhalten.

Mit Vertrag vom 28.9.1983 verpachtete die Beklagte die genannte Garage an die G. Der Punkt IX dieses Vertrages lautete:

"Arbeitsvertragsübernahmen.

Die zum Zeitpunkt der Betriebsübernahme bestehenden Arbeitsverhältnisse werden von der Pächterin übernommen. Es gilt jedoch ausdrücklich als vereinbart, daß im Falle von gerechtfertigten und mit der Verpächterin abgesprochenen Kündigungen die anteiligen Abfertigungen mit Stichtag Betriebsübernahme durch die Verpächterin an die Pächterin zu refundieren sind. Wir halten schon jetzt fest, daß diese Arbeitnehmer nicht, oder nicht ausschließlich in der

Operngarage beschäftigt sein werden, sondern auch in anderen von der Pächterin betriebenen Garagen in Graz."

Die Beklagte teilte den Klägern diese Verpachtung mit und wiederholte, daß für sie alles beim alten bleiben werde. Sie bejahte die Frage der Kläger, ob deren Urlaubsansprüche gleich bleiben und sie Anspruch auf Abfertigung gegenüber der G haben würden. Der Zweitkläger fragte den Betriebsleiter der G, Günter J, wie sich seine Zukunft entwickeln werde; dieser entgegnete, es werde für den Zweitkläger alles beim alten bleiben.

Am 1.10.1983 kam es zwischen den fünf Klägern, der Beklagten und Günter K zu einem Gespräch. Der Betriebsleiter erklärte den Klägern das Betriebskonzept G und teilte ihnen mit, sie würden in Zukunft den gleichen Stundenlohn wie bisher erhalten. Die Garagenöffnungszeiten würden allerdings geändert werden und dies werde eine andere Diensterteilung erfordern. In den ersten Wochen werde eine Einschulung der Kläger in den anderen Garagen der G notwendig sein; die Kläger müßten in diesen Garagen bei Bedarf arbeiten. Er erklärte den Klägern das Abrechnungssystem der G und wies darauf hin, daß es in diesem Unternehmen keine regelmäßigen Überstunden gebe, sondern nur bei Bedarf. Einer der Kläger fragte, ob die Vordienstzeiten der Kläger beim Urlaubsausmaß angerechnet würden. J bejahte diese Frage. Er machte bei diesem Gespräch keinen Vorbehalt, daß die Arbeitsverhältnisse mit den Klägern von der G nicht mit gleichen Rechten und Pflichten übernommen werden. Keiner der Kläger erklärte, daß er mit einer Übernahme seines Arbeitsverhältnisses durch die G einverstanden sei. Es sprach sich allerdings auch keiner dagegen aus.

In den ersten Tagen ihrer Tätigkeit für die G wurde von den Klägern gegen das neue Betriebskonzept kein Einwand erhoben. Der Erst-, Zweit- und Drittkläger versahen ihren Dienst wie bisher. Sie unterfertigten in der Folge die ihnen von Günter J vorgelegten Personalaufnahmebögen, in welchen der Stundenlohn in der näher festgestellten Höhe festgelegt wurde. Es waren dies jene Löhne, welche die Kläger von der Beklagten erhalten hatten, die aber nicht dem Entlohnungsschema der G entsprachen.

Am 5.10.1983 teilte Günter J dem Drittkläger mit, daß dieser an den beiden nächsten Tagen in einer anderen Grazer Garage zur Einschulung Dienst verrichten müsse; ab 8.10. habe er dann dort allein zu arbeiten. Der Drittkläger besichtigte am nächsten Tag den Betrieb in jener Garage und stellte fest, daß er sich mit den dortigen Arbeitsbedingungen "nicht anfreunden könne". Nachdem er sich ausgerechnet hatte, daß er ohne Überstunden weniger als bisher verdienen würde, trat er den Dienst in jener Garage nicht an. Er teilte dem Betriebsleiter die Gründe dafür mit. Da er sich trotz Aufforderung weiterhin weigerte, den Dienst anzutreten, erklärte Günter J, der Drittkläger solle es sich bis zum nächsten Tag überlegen. Am nächsten Tag teilte der Drittkläger dem Betriebsleiter mit, er wolle unter diesen Bedingungen nicht mehr arbeiten. Hierauf unterfertigte er ein von Günter J verfaßtes Schriftstück, in dem er zum Ausdruck brachte, aus freiem Willen den bei G am 1.10.1983 angetretenen Dienst "mit heutigem Tag" vorzeitig zu beenden. Der Erst- und der Zweitkläger urgierten gegenüber dem Betriebsleiter die Aushändigung eines schriftlichen Arbeitsvertrages. In der Folge traten bei den Klägern Unsicherheiten darüber auf, ob sie nun übernommen worden seien oder nicht. Sie hatten auch Angst, weniger zu verdienen als bisher. Die Beklagte riet ihnen, zumindest eine Abrechnung abzuwarten, um feststellen zu können, ob sie tatsächlich weniger oder mehr verdienen werden. Der Erst-, Zweit-, Viert- und Fünftkläger wandten sich daraufhin an die Kammer für Arbeiter und Angestellte für Steiermark. Dort wurden für sie Schreiben an die G verfaßt, in welchen ausgeführt wurde, daß den Klägern von der Beklagten die Übernahme durch die G mit allen Rechten und Pflichten zugesichert worden sei; diese Zusage werde von der G aber nicht eingehalten. Diese solle daher eindeutig erklären, ob die Kläger mit allen Rechten und Pflichten übernommen werden oder nicht. Der Viertkläger hatte allerdings bereits am 10.10.1983 gegenüber der G seinen Austritt erklärt. In einem Antwortschreiben der G wurde die verlangte eindeutige Erklärung nicht abgegeben. Mit Schreiben vom 20.10.1983 erklärten daraufhin der Erst-, Zweit- und Fünftkläger gegenüber der G ihren vorzeitigen Austritt, hilfsweise die Auflösung des Arbeitsverhältnisses während der Probezeit. Sie begehrten in diesem Schreiben Kündigungsentschädigung, Abfertigung und Urlaubsentschädigung. Mit gleichlautenden Schreiben vom 27.10.1983 erklärten alle fünf Kläger der Beklagten gegenüber den vorzeitigen Austritt und forderten auch diese auf, ihnen Abfertigung und Kündigungsentschädigung zu zahlen.

Das Berufungsgericht vertrat die Rechtsauffassung, zwischen den Klägern und der G sei auf konkludente Weise die Fortsetzung der Arbeitsverhältnisse vereinbart worden. Da die G keinen gegenteiligen Vorbehalt gemacht habe, sei die Übernahme der Kläger mit allen Rechten und Pflichten erfolgt. Damit sei die Beklagte ihren Verpflichtungen aus den Arbeitsverhältnissen mit den Klägern entbunden worden, sodaß sie von diesen mit Ansprüchen aus den fortgesetzten Arbeitsverhältnissen nicht mehr belangt werden könne. Ob die G ihren Verpflichtungen aus den Arbeitsverhältnissen

nachgekommen sei, könne dahingestellt bleiben.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die von den Erst-, Zweit-, Dritt- und Fünftklägern aus den Gründen der Mangelhaftigkeit des Verfahrens und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung erhobene Revision mit dem Antrag, das angefochtene Urteil dahin abzuändern, daß den Klagebegehren stattgegeben werde. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision des Fünftklägers ist unzulässig; die Revisionen des Erst-, Zweit- und Drittklägers sind zulässig, sie sind aber nicht berechtigt.

Gemäß dem § 23 a Abs 4 ArbGG ist die Revision gegen ein bestätigendes Urteil des Berufungsgerichts unzulässig, wenn der Streitgegenstand, über den das Berufungsgericht entschieden hat, an Geld oder Geldeswert S 30.000 nicht übersteigt. Da das bestätigende Urteil des Berufungsgerichts in Ansehung des Fünftklägers über einen in Geld bestehenden Streitgegenstand von nur S 23.153,21 sA entschieden hat, der nicht im Sinne des § 55 Abs 1, 2 und 4 JN mit den Streitwerten der zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbundenen Rechtssachen der 1., 2. und 3. Kläger zusammenzurechnen ist (Arb 7295), ist dessen Revision unzulässig.

Einen Verfahrensmangel erblicken die Revisionswerber in der Unterlassung der Feststellung, der vorzeitige Austritt der Kläger sei gerechtfertigt. Die Beurteilung der Berechtigung des Austritts ist jedoch eine Rechtsfrage, die im Rahmen der Rechtsrüge von Bedeutung sein kann, deren Nichtfeststellung einen Verfahrensfehler aber nicht zu begründen vermag.

Das Schwergewicht der Rechtsrüge richtet sich gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Kläger hätten mit der G die Fortsetzung ihrer mit der Beklagten abgeschlossenen Arbeitsverhältnisse konkludent vereinbart. Ihre Zustimmung sei nur unter der - von der G dann aber nicht eingehaltenen - Bedingung einer Übernahme mit gleichen Rechten und Pflichten erfolgt. Die Beklagte hafte daher weiterhin den Klägern für deren Ansprüche aus den Arbeitsverhältnissen.

Dieser Auffassung kann nicht zugestimmt werden. Wenn das Arbeitsverhältnis mit einem im Unternehmen tätigen Arbeitnehmer fortgesetzt wird und der Arbeitnehmer denselben Arbeitsbereich behält, die gleiche Arbeit leistet, nicht gekündigt wird und keine Abfertigung erhält, muß der neue Arbeitgeber, um den Anschein der Übernahme des Arbeitnehmers mit dessen bisherigen Rechten zu vermeiden, bei Fortführung des Unternehmens einen entsprechenden Vorbehalt machen (Arb 10.223 mwH). Da die G das Unternehmen der Operngarage auf diese Weise mit den Arbeitnehmern weitergeführt hat und sogar über die Fortsetzung der Arbeitsverhältnisse die in den Feststellungen erwähnten Erklärungen abgegeben hat, hätte sie, um den Anschein einer Übernahme der Kläger mit den bisherigen Rechten zu vermeiden, einen entsprechenden Vorbehalt machen müssen. Da sie dies, abgesehen von den in diesem Zusammenhang belanglosen Erklärungen über die Arbeitszeit und die Einschulung, die jedoch von den Klägern hingenommen wurden, nicht getan hat, ist eine Übernahme der Kläger mit deren bisherigen Rechten erfolgt. Diese haben der Übernahme dadurch zugestimmt, daß sie die bisherige Arbeit fortgesetzt und die ihnen vorgelegten Personalaufnahmebögen unterfertigt haben. Ob die Kläger den rechtsgeschäftlichen Willen erklärt oder besessen hatten, ihre Arbeitsverhältnisse mit der G fortzusetzen, ist ohne Bedeutung, weil bei Verkehrsgeschäften, zu denen Arbeitsverträge gehören, auch schlüssige Erklärungen so auszulegen sind, wie sie deren Empfänger verstehen mußte. Entscheidend für die Beantwortung der Frage, ob eine konkludente Willenserklärung erfolgte, ist daher nicht das Vorhandensein der entsprechenden Absicht des Erklärenden, sondern der Eindruck, den der Erklärungsempfänger von der Erklärung haben mußte (SZ 49/64;

SZ 37/119; JBl 1977, 593; JBl 1974, 373; EvBl 1972/111 ua;

Koziol-Welser, Grundriß I 6, 71).

Im vorliegenden Fall konnte die weitere Dienstverrichtung der von dem Unternehmensübergang informierten Kläger und die Unterfertigung der Personalaufnahmebögen von der G nur als Zustimmung der Kläger zur Fortsetzung ihrer Arbeitsverhältnisse mit dem Übernehmer verstanden werden. Im übrigen wurde die Bedingung (richtig wohl: Motiv), welche die Kläger in der Revision behaupten, nämlich ihre Übernahme mit allen Rechten, aus den bereits dargelegten Gründen ohnehin erfüllt, sodaß auch dieser Einwand der Revisionswerber entkräftet ist. Ob die G in der Folge die von

ihr eingegangene Verpflichtung den Klägern gegenüber eingehalten hat und ob diese zu einem Austritt aus dem übernommenen Dienstverhältnis berechtigt waren, ist in diesem Prozeß nicht zu untersuchen, weil die Beklagte aus ihren Vertragsverhältnissen zu den Klägern infolge der Übernahme der Arbeitsverhältnisse durch die G entlassen war und für deren allenfalls vertragswidriges Verhalten nicht einzustehen hat. Da die Arbeitsverhältnisse der Kläger zur Beklagten infolge der Übernahme durch die G nicht mehr aufrecht bestehen, fehlt den aus dem Grunde eines gerechtfertigten vorzeitigen Austritts erhobenen Klageansprüchen die Grundlage.

Die Kostenentscheidung ist in den §§ 40, 41 und 50 ZPO begründet. Da die Beklagte in der Revisionsbeantwortung auf die Unzulässigkeit der Revision des Fünftklägers nicht hingewiesen hat, steht ihr insoweit kein Anspruch auf Kostenersatz zu. Diese Kosten waren daher auf der Basis des ersiegten Betrages zu berechnen.

**Anmerkung**

E07053

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1985:0040OB00128.85.1126.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19851126\_OGH0002\_0040OB00128\_8500000\_000

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

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)