

# TE OGH 1985/3/19 4Ob41/85

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 19.03.1985

## 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 Prof. Dr. Friedl und Dr. Kuderna sowie als Beisitzer Komm.Rat Dr. Scheiner und Johann Herzog als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Ernst F\*\*\*, Angestellter, Wien 10, Troststraße 39-41/2/31, vertreten durch Dr. Adolf Fiebich und Dr. Vera Kremslehner, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei A Gesellschaft mbH in Rassing Nr. 13, vertreten durch Dr. Alfred Lukesch, Dr. Eduard Pranz und Dr. Oswin Lukesch, Rechtsanwälte in St. Pölten, wegen S 16.500 brutto und S 7.400 netto, jeweils samt Anhang, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Kreisgerichtes St. Pölten als Berufungsgerichtes in arbeitsgerichtlichen Rechtsstreitigkeiten vom 10. Oktober 1984, GZ 7 Cg 8/84-35, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Arbeitsgerichtes St. Pölten vom 19. September 1983, GZ Cr 72/83-14, teilweise abgeändert 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 2.843,70

bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin sind S 480 an Barauslagen und S 214,90 an Umsatzsteuer enthalten) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger behauptet, von der beklagten Partei, seiner ehemaligen Arbeitgeberin, am 30. November 1982 ungerechtfertigt entlassen worden zu sein.

Er begeht zuletzt einen der Höhe nach außer Streit stehenden Bruttobetrag von S 16.500 an Kündigungs- und Urlaubsentschädigung, Urlaubszuschuß und Weihnachtsremuneration sowie für die Monate Juli bis November 1982 ein - der Höhe nach aufgeschlüsseltes - Quartiergeld in der Höhe von insgesamt S 7.400

netto.

Die beklagte Partei beantragt Klagsabweisung. Die mit Schreiben vom 26. November 1982 ausgesprochene Entlassung des Klägers sei gerechtfertigt, weil er am 25. November 1982 seinen Arbeitsplatz mit dem Bemerkung unbefugt verlassen habe, er werde nicht mehr kommen. Die beklagte Partei wendete eine Gegenforderung in der Höhe von insgesamt S 10.381 als Ersatz der ihr durch das Verhalten des Klägers erwachsenen Aufwendungen für die Aufnahme von Ersatzarbeitskräften sowie eine zweite Gegenforderung in der Höhe von S 27.584,30 an Aufwandsentschädigungen, welche die beklagte Partei an den Kläger auf Grund unrichtiger Zeitnachweise und Quartiergeldbestätigungen gezahlt habe, compensando ein. Das Erstgericht erkannte die Klagsforderung als zu Recht

und die Gegenforderungen als nicht zu Recht bestehend und gab dem Klagebegehren zur Gänze statt. Es nahm nicht als erwiesen an, daß der Kläger erklärt habe, er werde nicht mehr zur Arbeit kommen. Die Entlassung sei daher ungerechtfertigt erfolgt. Der Kläger habe Anspruch auf die von ihm bezogenen Zulagen gehabt, sodaß die diesbezügliche Gegenforderung nicht zu Recht bestehe. Die andere Gegenforderung bestehe gleichfalls nicht zu Recht, weil teils der Kausalzusammenhang zwischen dem behaupteten Schaden und dem Verhalten des Klägers und teils der Beweis für den behaupteten Schadenseintritt fehle.

Das Berufungsgericht änderte diese Entscheidung dahin ab, daß es einen Teil der Klagsforderung in der Höhe von S 4.700 netto s.A. als zu Recht und die restliche Klagsforderung als nicht zu Recht, sowie die in der Höhe von S 37.965,30 eingewendete Gegenforderung bis zur Höhe eines Betrages von S 4.700 als zu Recht bestehend erkannte. Es wies das gesamte Klagebegehren ab.

Das Berufungsgericht führte das Verfahren gemäß dem § 25 Abs 1 Z 3 ArbGG neu durch und traf folgende für das Revisionsverfahren wesentliche Feststellungen:

Die Parteien trafen bei Beginn ihres Arbeitsverhältnisses mündlich folgende Vereinbarung:

Der Kläger wird ab 1. März 1982, dem Beginn des Arbeitsverhältnisses, von der beklagten Partei bei der Fa. B in Althofen als Werkzeugmacher eingesetzt. Er erhält einen Stundenlohn von S 42, eine Montagezulage von S 3,55 sowie eine 'Auslöse'. Diese besteht aus einem Taggeld in der Höhe von S 235 und einem Nächtigungsgeld von S 75. Sollten die tatsächlichen Quartiekosten für die übernachtung höher sein als dieses Nächtigungsgeld, dann zahlt die beklagte Partei dem Kläger das tatsächliche Quartiergeld anstelle des Nächtigungsgeldes. Die Quartiergeldrechnung ist in diesem Fall vom Kläger der beklagten Partei zu übersenden. Ein Ersatz der Kosten des Frühstücks ist nicht vorgesehen. Die Auslöse wird auch über das Wochenende gezahlt, wenn der Kläger während der üblichen Arbeitszeit von Montag bis Freitag bei der Fa. B beschäftigt ist. In diesem Fall ist es gleichgültig, wo er das Wochenende verbringt. Der Kläger erhält einmal in zwei Monaten die Kosten der Heimreise ersetzt.

Sonderzahlungen, wie Urlaubszuschuß und Weihnachtsremuneration, wurden nicht vereinbart. Der Kläger sollte disziplinär der Fa. B unterstellt sein. Ein schriftlicher Arbeitsvertrag wurde nicht abgeschlossen.

Der Kläger erhielt von der beklagten Partei Zeitnachweisformulare, die er ausfüllen, von der Fa. B bestätigen lassen und an die beklagte Partei übersenden mußte. Diese Nachweise bildeten, wie dem Kläger bekannt war, die Grundlage für die Abrechnung zwischen der beklagten Partei und der Fa. B.

Der Kläger mietete in Althofen ein Zimmer, wofür er S 100 pro Nächtigung (ohne Frühstück) zahlte. Im Juli 1982 verbrauchte der Kläger einen Urlaub in der Dauer von 3 Wochen. Im Betrieb der Fa. B wurde von 5,30 Uhr bis 22,30 Uhr im Schichtbetrieb gearbeitet. Wenn jemand in Gleitzeit arbeitete, waren diese Zeiten in Gleitzeitkarten (mit Stechuhr) einzutragen. Da der Kläger in Wien wohnte, wollte er möglichst wenig Zeit in Althofen verbringen.

Sein Vorgesetzter, ein Angestellter der Fa. B, gestattete ihm, die Arbeitszeit frei einzuteilen. Arbeitete der Kläger in einem Monat mehr als es der Normalarbeitszeit entsprach, wurden diese Mehrstunden nicht als Überstunden verrechnet, sondern nach dem Wunsch des Klägers für den nächsten Monat gutgeschrieben und in die Gleitzeit eingerechnet. Dies führte dazu, daß der Kläger regelmäßig nicht von Montag bis Freitag, sondern höchstens von Montag bis Donnerstag arbeitete. Er fuhr anschließend nach Wien und kehrte erst im Laufe des Montagvormittags nach Althofen zurück. Er blieb auch mehrmals längere Zeit hindurch der Arbeit fern, wenn er einen entsprechenden Stundenüberhang hatte. Dies war der beklagten Partei nicht bekannt. Der Kläger übersandte an die beklagte Partei nicht die Gleitzeitkarten, sondern nur die Zeitnachweisformulare. In diesen trug er immer nur die Normalarbeitszeit von 8 Stunden an allen fünf Tagen der Woche ein. Dies stimmte im Ergebnis nur insofern, als der Kläger im langfristigen Durchschnitt auf eine wöchentliche Arbeitszeit von 40 Stunden kam. Die beklagte Partei führte die Abrechnungen mit dem Kläger und der Fa. B auf der Grundlage der in Zeitnachweisen enthaltenen Eintragungen durch. Sie verstand die Gleitzeitmöglichkeit so, daß sich der Kläger die Normalarbeitszeit nur innerhalb eines Tages einteilen konnte. Die beklagte Partei zahlte dem Kläger, da sie auf die Richtigkeit der Eintragungen vertraute, durchgehend das Taggeld von S 235. Bei der Verrechnung des Quartiergeldes ging sie einerseits von den Zeitnachweisen und andererseits von den von der Zimmervermieterin ausgestellten und vom Kläger übersandten Rechnungen aus. Sie zahlte daher in der Zeit von März bis einschließlich Juni 1982 an den Kläger für jede Nächtigung, über die er Rechnung legte, S 100 und für die anderen Tage S 75. Die Rechnungen lauteten zumeist auf vier Übernachtungen pro Woche und stimmten mit den tatsächlichen Nächtigungen nicht überein. Der Kläger nächtigte meist nur dreimal in der Woche; in manchen Wochen

nächtigte er überhaupt nicht in Althofen. Ab Juli 1982 zahlte die beklagte Partei an den Kläger kein Quartiergehalt mehr, weil sie die Rechnungen auf ihre Richtigkeit überprüfen wollte. Sie erhielt trotz ihrer Bemühungen die (hiefür erforderlichen) Gleitzeitkarten des Klägers erst im Zuge dieses Prozesses.

Der Kläger hatte in dem (für die Entscheidung maßgeblichen) Zeitraum von Juli bis November 1982 in Althofen 47 Nächtigungen. Aus den umfangreichen Feststellungen des Berufungsgerichtes über die tägliche Arbeitszeit des Klägers, seine Anwesenheit in Althofen und die erhaltenen Taggelder ergibt sich, soweit dies für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung ist, daß der Kläger im Juni 1982 auf Grund seiner unrichtigen Angaben in den Zeitnachweiskarten das Taggeld von S 235 für 30 Tage erhielt, obwohl er nach den detailliert festgestellten tatsächlichen Arbeitszeiten nur für 14 Tage Anspruch hatte. Daraus ergibt sich ein von der beklagten Partei zuviel gezahlter Betrag von S 3.760. Im Monat Oktober erhielt der Kläger auf diese Weise das Taggeld für 29 Tage, obwohl ihm nur ein solches für 11 Tage zugestanden wäre. Daraus ergibt sich eine Überzahlung von S 4.230.

Kurz vor dem 25. November 1982 oder an diesem Tag (einem Donnerstag) erzählte der Kläger im Betrieb der Fa. B, er habe bei der beklagten Partei gekündigt und werde nach dem 25. November 1982 nicht mehr zur Arbeit kommen. Er hatte im November 151,4 Stunden gearbeitet; unter Einrechnung eines Stundenüberhangs aus dem Vormonat erreichte er 160 Stunden. Damit hatte er die Sollstunden auch schon für den 26. November und 29. November 1982 erbracht.

Der Kläger füllte die Zeitnachweisformulare in diesem Sinn aus. Er gab sein Quartier in Althofen am 25. November 1982 auf, packte alle seine Sachen ein und fuhr nach Wien. Die Fa. B gab der beklagten Partei bekannt, daß der Kläger bei ihr nicht mehr arbeiten und erzählt habe, bei der beklagten Partei gekündigt zu haben. Sie bestellte hierauf bei der beklagten Partei zwei neue Arbeitskräfte mit dem Hinweis, daß die (vom Kläger zu verrichtende) Arbeit rechtzeitig beendet werden müsse. Die beklagte Partei verfaßte hierauf am 26. November 1982 das Entlassungsschreiben, das der Kläger am 29. November 1982 bei der Post behob. Der Kläger suchte am 29. November 1982

in Wien einen Arzt auf, der ihm für die Zeit ab 30. November 1982 eine Arbeitsunfähigkeit bestätigte. Ob dies vor oder nach der Behebung des Entlassungsschreibens war, kann nicht festgestellt werden. Der Kläger teilte am 30. November 1982 der beklagten Partei mit, daß er sich im Krankenstand befindet.

Das Berufungsgericht vertrat die Rechtsauffassung, die Entlassung des Klägers sei aus dem Grunde des § 82 lit f GewO gerechtfertigt, weil dieser die Arbeit am 25. November 1982 endgültig verlassen habe. Gleichgültig, ob er nun tatsächlich krank gewesen sei oder nicht, habe er schon am 25. November 1982 gar nicht beabsichtigt, zumindest am 30. November 1982

wieder zur Arbeit zu erscheinen. Die Entlassung sei aber auch im Sinne des § 82 lit d GewO gerechtfertigt, weil er die Auslöse auf Grund unrichtig ausgefüllter Zeitnachweisformulare zum Teil zu Unrecht in Anspruch genommen habe. Daraus folge, daß der Kläger keinen Anspruch auf Kündigungs- und Urlaubsentschädigung habe. Da er den gesamten Urlaub verbraucht habe, stehe ihm auch kein Anspruch auf Urlaubsabfindung zu. Mangels Vereinbarung eines Urlaubszuschusses und einer Weihnachtsremuneration und mangels jeglicher anderer Rechtsgrundlage für diese Sonderzahlungen fehlten auch diesen Ansprüchen die Berechtigung. Hingegen stehe dem Kläger das Quartiergehalt für die (geltend gemachte) Zeit vom 1. Juli bis Ende November 1982 für insgesamt 47 Nächtigungen und somit in der Höhe von S 4.700 zu. Da die beklagte Partei aber an Auslösen einen (oben festgestellten) höheren Betrag ohne Rechtsgrund an den Kläger gezahlt habe, sei sie berechtigt, diese irrtümlich geleistete Überzahlung vom Kläger, der sich infolge der unrichtigen Angaben in den Zeitnachweisformularen nicht in gutem Glauben befunden habe, zurückzufordern.

Die unter diesem Titel erhobene Gegenforderung bestehe daher bis zum Betrag von S 4.700 zu Recht.

Gegen diese Entscheidung, soweit nicht die Klagsforderung mit einem Teilbetrag von S 4.700 als zu Recht bestehend erkannt wurde, richtet sich die aus den Gründen der Mängelhaftigkeit des Verfahrens und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung erhobene Revision des Klägers mit einem auf die Wiederherstellung des erstgerichtlichen Urteils abzielenden Abänderungsantrag.

Die beklagte Partei beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist nicht berechtigt.

Der Anfechtungsgrund der Mängelhaftigkeit des Verfahrens liegt nicht vor § 510 Abs 3 ZPO.

Entgegen der in der Revision vertretenen Meinung ist die Entlassung des Klägers aus dem Grunde des § 82 lit f GewO berechtigt. Wenn auch die bloße Ankündigung des unbefugten Verlassens der Arbeit für sich allein noch nicht ohne weiteres tatbestandsmäßig ist (Kuderna, Das Entlassungsrecht, 69, 66), reicht sie für die Tatbestandsmäßigkeit dann hin, wenn der Arbeitnehmer nach den Umständen des Falles keinen Zweifel daran läßt, daß er die Arbeitszeit nicht einhalten wird, sodaß der Arbeitgeber verhalten ist, entsprechende Dispositionen zu treffen. Der Arbeitgeber muß in solchen eindeutigen Fällen nicht mit der Entlassung so lange zuwarten, bis der Arbeitnehmer seine Ankündigung wahr macht. Nach den für den Obersten Gerichtshof bindenden Feststellungen hat der Kläger an seinem Arbeitsplatz, also beim Entlehrer, ausdrücklich erklärt, er habe bei der beklagten Partei gekündigt (diese Erklärung entsprach im übrigen nicht den Tatsachen) und werde nach dem 25. November 1982 nicht mehr zur Arbeit kommen. Da er sein in Althofen gemietetes Zimmer aufgab, alle seine Sachen packte und nach Wien fuhr, konnten nach den Umständen des Falles keine Zweifel daran bestehen, daß er entgegen seinen arbeitsvertraglichen Pflichten beim Entlehrer nicht mehr zur Arbeit kommen werde. Daß der Kläger die Arbeitsleistung für die beiden nächsten Arbeitstage bereits im vorhinein erbracht hatte, ist in diesem Zusammenhang ohne Bedeutung, weil sich die Erklärung des Klägers, nicht mehr zu arbeiten, nicht auf diese beiden Tage bezog, sondern ohne jede Einschränkung abgegeben wurde. Aus diesem Grund ist auch aus der (erst) für die Zeit ab 30. November 1982 geltenden ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsbestätigung - das Berufungsgericht hat übrigens keine Feststellungen darüber getroffen, ob der Kläger tatsächlich aus krankheitsbedingten Gründen arbeitsunfähig war - für den Kläger nichts gewonnen. Selbst für den Fall einer Arbeitsunfähigkeit folgte nämlich dieser Umstand dem in der Ankündigung des unbefugten Verlassens der Arbeit bestehenden Entlassungsgrund und dem Ausspruch der Entlassung nach und ist daher rechtlich belanglos. Da die Entlassung des Klägers sohin schon aus diesem Grund gerechtfertigt ist, erübrigt es sich, auf das allfällige Vorliegen eines weiteren Entlassungsgrundes und auf die vom Revisionswerber in diesem Zusammenhang genannten Verfahrens- und Feststellungsmängel einzugehen.

Aus der Berechtigung der Entlassung folgt jedoch das Fehlen der aus einer mangelnden Berechtigung abgeleiteten Ansprüche auf Kündigungs- und Urlaubsentschädigung. Da ein Anspruch auf Urlaubsabfindung nicht geltend gemacht wurde und auch in der Revision nicht releviert wird, erübrigt es sich, darauf einzugehen. Zu den Ansprüchen auf Weihnachtsremuneration und Urlaubszuschuß nimmt der Kläger in der Revision ebenfalls nicht Stellung, sodaß auf die zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichtes verwiesen werden kann. Entgegen der Meinung des Klägers ist dem Berufungsgericht auch in seiner, den restlichen Anspruch auf Quartiergehalt (§ 2.700) betreffenden Auffassung beizustimmen. Das erstmals in der Revision erstattete Vorbringen, der Kläger habe in Althofen mit seiner Zimmervermieterin einen 'Monatsvertrag' abgeschlossen, sodaß er den Mietzins auch für jene Tage habe zahlen müssen, an denen er das Zimmer nicht bewohnt habe, verstößt gegen das Neuerungsverbot des § 504 ZPO und ist daher unbeachtlich. Entgegen der Meinung des Revisionswerbers bestand für das Berufungsgericht kein Anlaß, ihn zu einem diesbezüglichen Vorbringen anzuleiten (§ 182 Abs 1 ZPO), weil sich aus den beim Akt erliegenden, von der Zimmervermieterin ausgestellten Rechnungen das Gegenteil ergibt - sie beziehen sich auf jeweils 4 Tage pro Woche - und weil der Kläger als Partei vernommen angab, er habe den Mietzins so bezahlt, wie er auf der Rechnung angegeben sei; warum er aber (nach seinen Angaben) die Quartiekosten für jeweils 4 Tage bezahlt habe, obwohl er nur an 3 Tagen in diesem Zimmer genächtigt habe, könne er nicht aufklären. Auf der Grundlage der vom Berufungsgericht über die Anzahl der Nächtigungen getroffenen Feststellungen sowie der zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarung, wonach die Auslöhne - also auch das Nächtigungsgeld bzw. das Quartiergehalt - nur dann auch für das Wochenende gezahlt wird, wenn der Kläger an fünf Tagen in der Woche, also von Montag bis Freitag, bei der Fa. B beschäftigt ist - darunter ist nach dem deutlichen Sinn dieser Vereinbarung zu verstehen, daß er an diesen Tagen arbeitet -, steht ihm für den maßgeblichen Zeitraum von Juli bis November 1982 nur das Quartiergehalt für 47 Nächtigungen zu. Dies entspricht dem vom Berufungsgericht als zu Recht bestehend erkannten Betrag von S

4.700. Ob der Kläger für einzelne Tage, an denen er nicht in Althofen genächtigt hat, trotzdem die Zimmermiete allenfalls zahlen mußte, ist angesichts dieser Vereinbarung und der oben erwähnten Feststellungen belanglos. Da die beklagte Partei nach den Feststellungen des Berufungsgerichts allein für die Monate Juni und Oktober 1982 Taggelder in der Höhe von S 7.990 aus den vom Berufungsgericht zutreffend dargelegten Gründen rechtsgrundlos infolge eines vom Kläger durch die unrichtige Ausfüllung der Arbeitsnachweisformulare veranlaßten Irrtums ausbezahlt hat, ist sie berechtigt, diesen Betrag vom Kläger zurückzu fordern. Die diesbezügliche Gegenforderung der beklagten Partei

besteht daher, wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, jedenfalls bis zur Höhe der Quartiergeldforderung von S 4.700 zu Recht, sodaß diese Forderung getilgt ist. Darüber hinaus steht dem Kläger ein Anspruch auf Quartiergeld aus den bereits dargelegten Gründen nicht zu. Die Kostenentscheidung ist in den §§ 41 und 50 ZPO begründet.

**Anmerkung**

E05122

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1985:0040OB00041.85.0319.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19850319\_OGH0002\_0040OB00041\_8500000\_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](http://www.jusline.at)