

# TE OGH 2018/9/24 8ObA49/18s

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.09.2018

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Kuras als Vorsitzenden, die Hofrätinnen Dr. Tarmann-Prentner und Mag. Wessely-Kristöfel als weitere Richter sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Martin Gleitsmann (Arbeitgeber) und Mag. Alexander Abele (Arbeitnehmer) in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei B\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Christoph Orgler, Rechtsanwalt in Graz, gegen die beklagte Partei J\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Draxler Rexeis Sozietät von Rechtsanwälten OG in Graz, wegen 7.890,43 EUR brutto sA, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei (Revisionsinteresse 2.721,38 EUR brutto) gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 14. Juni 2018, GZ 6 Ra 21/18g-22, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen (§ 510 Abs 3 ZPO iVm § 2 Abs 1 ASGG).

## Text

Begründung:

Der Kläger war vom 1. 9. 2011 bis zu seiner berechtigten Entlassung am 22. 9. 2016 bei der Beklagten als angestellter Disponent beschäftigt. Auf das Dienstverhältnis findet der Kollektivvertrag für Angestellte im Güterbeförderungsgewerbe Anwendung. Abweichend von den kollektivvertraglichen Fälligkeitsbestimmungen werden im Unternehmen der Beklagten Sonderzahlungen nach dem Kalenderjahr berechnet und jeweils im Juni und November des Jahres ausbezahlt. Die Beklagte berechnete und bezahlte dem Kläger die Sonderzahlungen im Jahr 2011 aliquot und in weiterer Folge jedes Jahr zur Gänze aus. Im Juni 2016 erhielt der Kläger eine Sonderzahlung von 3.600 EUR.

## Rechtliche Beurteilung

1. Entgegen der Meinung des Klägers kann dahingestellt bleiben, ob sich der Fälligkeitszeitpunkt für die Sonderzahlungen nach Kollektivvertrag (abweichend vom Kalenderjahr am 1. 6. und 1. 12. für das jeweils vorangegangene Jahr) oder nach der hier festgestellten betrieblichen Übung richtet. Aus den Feststellungen folgt, dass die Beklagte dem Kläger die Sonderzahlungen (Urlaubszuschuss, Weihnachtsrenumeration) bis einschließlich 31. 12. 2015 (allenfalls teilweise auch bereits vor Fälligkeit) zur Gänze ausbezahlt hat. Die im Juni 2016 erhaltene Sonderzahlung von 3.600 EUR brutto hat sich der Kläger auf die ihm für das Jahr 2016 (nur mehr) aliquot zustehenden

Sonderzahlungsansprüche anrechnen zu lassen. Die mit 4.026 EUR für den Zeitraum vom 2. 12. 2015 bis 22. 9. 2016 geltend gemachte Forderung des Klägers auf Urlaubszuschuss und Weihnachtsrenumeration bestand daher keinesfalls in einem über den von den Vorinstanzen zugesprochenen 2.222,95 EUR hinausgehenden Betrag zu Recht.

2.1 Die Parteien haben im Dienstvertrag unter anderem für den Fall, dass den Dienstnehmer ein Verschulden an einer vorzeitigen Entlassung trifft, eine Konventionalstrafe in Höhe einer für den maßgeblichen Zeitraum zu errechnenden Kündigungsentschädigung vereinbart. Der Kläger rügt, dass die Vorinstanzen diese Konventionalstrafe, hier 1.224,43 EUR brutto, nicht auf ein Viertel gemäßigt haben.

Die immer nur nach den konkreten Umständen des Einzelfalls erfolgende Ausübung des Mäßigungsrechts nach § 38 AngG iVm § 1336 Abs 2 ABGB stellt jedoch regelmäßig keine erhebliche Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO dar (RIS-Justiz RS0119673).

2.2 Bei der Beurteilung, ob die vereinbarte Konventionalstrafe überhöht ist, sind nach ständiger Rechtsprechung vor allem die Verhältnismäßigkeit dieser Strafe, die wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnisse des Arbeitnehmers, insbesondere seine Einkommensverhältnisse bzw Vermögensverhältnisse, ferner Art und Ausmaß seines Verschuldens an der Vertragsverletzung sowie die Höhe des durch die Vertragsverletzung dem Arbeitgeber entstandenen Schadens entsprechend zu berücksichtigen (RIS-Justiz RS0029967 ua).

2.3 Durch die Vereinbarung einer Konventionalstrafe tritt grundsätzlich eine Verlagerung der Beweislast zu Ungunsten des Schuldners ein. Ihn trifft die Behauptungs- und Beweislast für das Vorliegen von Mäßigungskriterien, wozu auch die unbillige Höhe der Konventionalstrafe gehört. Das schließt den Beweis der Unverhältnismäßigkeit zwischen tatsächlichem Schaden und Vergütungsbetrag mit ein (vgl RIS-Justiz RS0032195). Wird der tatsächliche Schaden nicht festgestellt, bleibt er daher als Mäßigungskriterium unberücksichtigt (RIS-Justiz RS0029825).

2.4 Der Kläger meint, es sei kein Schaden eingetreten, weil er von den betrieblichen Unterlagen der Beklagten, die er sich geschickt hatte, um seine weitere berufliche Tätigkeit bei einem Konkurrenzunternehmen vorzubereiten, gar keinen Gebrauch gemacht habe. Damit zeigt der Kläger aber gerade nicht auf, dass die Beklagte keinen durch die vereinbarte Konventionalstrafe pauschalierten Schaden gemäß § 1162a ABGB hatte. Mit der vom Berufungsgericht übernommenen Beurteilung des Erstgerichts, von der Schadenspauschale seien die der Beklagten nach den Feststellungen entstandenen Kosten für einen EDV-Techniker (325 EUR netto) sowie für zwei Mitarbeiter, die im Auftrag der Beklagten zwei Arbeitstage lang erhoben, ob sich der Kläger weitere Geschäftsunterlagen zugesandt hatte, gedeckt, setzt sich der Kläger nicht auseinander. Dem Rechtsmittelwerber gelingt es daher nicht, Bedenken an der Gewichtung der Mäßigungskriterien durch die Vorinstanzen zu wecken.

3. Mangels einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO ist die außerordentliche Revision zurückzuweisen.

#### **Textnummer**

E122924

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

ECLI:AT:OGH0002:2018:008OBA00049.18S.0924.000

#### **Im RIS seit**

19.10.2018

#### **Zuletzt aktualisiert am**

18.02.2019

**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)