

TE OGH 1978/12/19 4Ob81/78

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.12.1978

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Lassmann als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Wurzinger und Dr. Resch sowie die Beisitzer Dr. Stefan Seper und Dr. Karl Mosburger als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei P*, Kraftfahrer, *, vertreten durch Dr. Edwin Kois, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wider die beklagte Partei H*, Reisebüro, Omnibus- u. Taxiunternehmen, *, vertreten durch Dr. Otto Tschinkel, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wegen S 32.016,73 samt Anhang (Revisionsinteresse S 28.604,81 samt Anhang) infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt als Berufungsgerichtes in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten vom 1. März 1978, GZ 3 Cg 13/77-23, womit infolge Berufung beider Parteien das Urteil des Arbeitsgerichts Klagenfurt vom 30. September 1976, GZ Cr 26/76-11, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlich. Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil, das in seinen Punkten a) bis c) (im Punkt ?) jedoch abgesehen von der Kostenentscheidung) als unanfechtet unberührt bleibt, wird in seinem Punkt d) (Teilabweisung des Klagebegehrens) sowie im Kostenpunkt aufgehoben und die Rechtssache in diesem Umfang zur Ergänzung des Verfahrens und neuerlichen Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Der Kläger begehrte vom Beklagten den Betrag von S 32.016,73, samt 4 % Zinsen seit 1. August 1975. Er brachte vor, er habe mit dem Beklagten ein Dienstverhältnis als Omnibusfahrer auf bestimmte Zeit, nämlich vom 28. März 1975 bis Ende September 1975 abgeschlossen. Der Beklagte sei daher verpflichtet, gleichgültig, ob er für ihn eine Beschäftigung gehabt habe oder nicht, für diesen Zeitraum den kollektivvertraglichen Lohn von S 5.632,-- monatlich brutto, also für 6 Monate S 33.792,-- brutto zu bezahlen. Der Kläger habe aber nur insgesamt S 5.999,27 erhalten, sodaß er noch S 27.792,73 zu bekommen habe. Dazu kämen noch die halbe Weihnachtsremuneration und die halbe Urlaubsbeihilfe von je S 2.112,--, sodaß der Beklagte insgesamt den eingeklagten Betrag schulde.

Der Beklagte beantragte, das Klagebegehren abzuweisen und wendete ein, der Kläger sei in der Zeit vom 2. Mai bis 17. Juli 1975 nur fallweise als Autobuslenker für den Beklagten tätig gewesen. Es habe sich dabei um kein Dienstverhältnis gehandelt, da der Kläger weder an eine feste Arbeitszeit gebunden, noch – mit Ausnahme der

Fahrtziele – weisungsgebunden gewesen sei. Er habe auch immer wenn er verhindert gewesen sei, absagen können. Der Kläger habe in diesem Zeitraum nur 19 Fahrten absolviert. Es lägen 19 Einzelwerkverträge vor, für die ein Pauschalhonorar von S 100,-- bis S 150,-- pro Halbtage vereinbart gewesen sei. Das Arbeitsgericht sei daher sachlich unzuständig. Falls tatsächlich ein Arbeitsverhältnis angenommen werde, so sei dieses nach der letzten Fahrt des Klägers am 17. Juli 1975 einverständlich aufgelöst worden. Dem Kläger sei tatsächlich ein Betrag von S 2.599,27 zu viel ausbezahlt worden, welcher einredeweise geltend gemacht werde.

Das Erstgericht wies die Einrede der sachlichen Unzuständigkeit des Gerichtes zurück und erkannte, daß die Klagsforderung mit S 10.896,73 zu Recht und mit S 21.120,-- nicht zu Recht bestehe und daß auch die eingewendete Gegenforderung im Betrag von S 2.599,27 nicht zu Recht bestehe. Es erkannte den Beklagten daher schuldig, dem Kläger den Betrag von S 10.896,73 samt 4 % Zinsen seit 1. August 1975 zu bezahlen. Das Mehrbegehren wies es ab. Auf Grund des von ihm festgestellten Sachverhaltes vertrat das Erstgericht die Rechtsansicht, es liege ein Dienstverhältnis ab 1. Mai 1975 auf die Dauer der Saison vor, welches durch vorzeitigen Austritt des Klägers in Verbindung mit der Erklärung des Beklagten mit 31. Juli 1975 aufgelöst worden sei. Dem Kläger stehe daher für drei Monate ein Bruttolohn von S 16.896,-- zu. Davon seien die vereinbarungsgemäß vom Kläger übernommenen Leistungen zur Sozialversicherung im Betrag von S 4.999,77 und die a-conto-Zahlung von S 1.000,-- abzuziehen, sodaß noch ein Anspruch auf Bezahlung von S 10.896,27 bestehe.

Im Berufungsverfahren wendete der Beklagte noch ergänzend die Verjährung (richtig den Verfall) aller Ansprüche des Klägers bis Ende Mai 1975 ein, da gemäß Abschnitt XIII des Kollektivvertrags für Dienstnehmer der privaten Autobusbetriebe Ansprüche des Dienstnehmers bei sonstigem Verfall innerhalb von zwei Monaten nach Fälligkeit eingeschrieben geltend zu machen seien. Der Kläger habe aber erstmals mit Schreiben vom 4. August 1975 Forderungen erhoben. Überdies vertrat der Beklagte im Berufungsverfahren die Auffassung, das Dienstverhältnis sei durch vorzeitigen Austritt des Klägers ohne wichtigen Grund beendet worden, die Erklärungen des Beklagten, nach welchen das Dienstverhältnis noch länger andauere, seien daher ins Leere gegangen, weil das Dienstverhältnis bereits beendet gewesen sei. Im Berufungsverfahren wendete der Beklagte noch ergänzend die Verjährung (richtig den Verfall) aller Ansprüche des Klägers bis Ende Mai 1975 ein, da gemäß Abschnitt römisch dreizehn des Kollektivvertrags für Dienstnehmer der privaten Autobusbetriebe Ansprüche des Dienstnehmers bei sonstigem Verfall innerhalb von zwei Monaten nach Fälligkeit eingeschrieben geltend zu machen seien. Der Kläger habe aber erstmals mit Schreiben vom 4. August 1975 Forderungen erhoben. Überdies vertrat der Beklagte im Berufungsverfahren die Auffassung, das Dienstverhältnis sei durch vorzeitigen Austritt des Klägers ohne wichtigen Grund beendet worden, die Erklärungen des Beklagten, nach welchen das Dienstverhältnis noch länger andauere, seien daher ins Leere gegangen, weil das Dienstverhältnis bereits beendet gewesen sei.

Das Berufungsgericht gab dem Rekurs des Beklagten gegen die Zurückweisung der Einrede der Unzuständigkeit des Gerichtes nicht Folge, wohl aber seiner Berufung und änderte das erstgerichtliche Urteil dahin ab, dass es erkannte, das Klagebegehren bestehe mit S 3.411,92 zu Recht, die Gegenforderung von S 2.599,27, bestehe nicht zu Recht und der Beklagte sei daher schuldig, dem Kläger den Betrag von S 3.411,92 samt 4 % Zinsen seit 1. August 1975 zu bezahlen. Das Mehrbegehren wies es ab. Der Berufung des Klägers wurde dagegen nicht Folge gegeben.

Das Berufungsgericht führte das Verfahren gemäß § 25 Abs 1 Z 3 ArbGG neu durch und stellte folgenden Sachverhalt fest: Das Berufungsgericht führte das Verfahren gemäß Paragraph 25, Absatz eins, Ziffer 3, ArbGG neu durch und stellte folgenden Sachverhalt fest:

Der Beklagte betreibt in P* ein Reisebüro, Omnibus- und Taxiunternehmen mit zwei Omnibussen und zwei VW-Bussen. Der Kläger stand schon in den Jahren 1972 und 1973 als Kraftfahrer in Diensten des Beklagten. Im November 1974 besuchte A*, der Großvater des Beklagten, den Kläger, der sich schon vorher durch einen fernmündlichen Anruf bei A* für eine neuerliche Verwendung interessiert hatte. A* fragte den Kläger, ob er in der Sommersaison 1975 für den Beklagten fahren wolle. Der Kläger erklärte seine Bereitschaft, „aushilfsweise“ für den Beklagten zu fahren; nur aushilfsweise deswegen, weil er in seiner Landwirtschaft beschäftigt und auch kränklich sei. Zwischen dem Kläger und A* wurde nun, was die praktische Abwicklung der Tätigkeit des Klägers betrifft, besprochen, daß der Kläger im Büro des Beklagten täglich anrufen werde um zu erfahren, ob eine Fahrt zustandekomme, bei der seine Dienste benötigt werden. In einem weiteren Gespräch zwischen dem Kläger und A* wurde geklärt, daß der Kläger nicht für jede von ihm durchgeführte Fahrt, sondern durchlaufend beim Sozialversicherungsträger angemeldet werden solle. Der Kläger erklärte sich weiters bereit, die Kosten seiner Versicherung aus eigenem zu tragen. Über die

Höhe der Entlohnung wurde nichts gesprochen. A* berichtete dem Beklagten über den Inhalt seiner Kontakte mit dem Kläger. Der Beklagte verhielt sich zuerst eher ablehnend, stimmte aber dann der Verwendung des Klägers in seinem Betrieb zu. Zwischen den Parteien selbst wurde über die Art der Tätigkeit des Klägers und seine Entlohnung überhaupt nie verhandelt. Der Kläger wurde am 27. März 1975 mit einem Bruttobetrag von S 3.696,-- beim Sozialversicherungsträger angemeldet. Ungeachtet dieser unklaren Sachlage wurde der Kläger für den Beklagten mit 2. Mai 1975 tätig und absolvierte in der Folge als Kraftfahrer die in der Beilage 2 ersichtlichen Fahrten. Diese Beilage ist insofern zu ergänzen, als der Kläger nach der Fahrt nach A* am 24. Mai 1975 noch eine weitere Fünf-Seen-Fahrt durchgeführt hat. Technisch wurde der jeweilige Einsatz des Klägers in der Weise ausgelöst, daß entweder der Kläger beim Beklagten anrief oder aber der Beklagte den Kläger durch den Zeugen E*, der über einen Fernsprechanschluß verfügt, verständigen, ließ, daß seine Dienste benötigt werden. Ab Mai 1975 wurde der Kläger verhalten, ständig anzurufen, wobei solche Anrufe zwei bis dreimal täglich zu tätigen waren. Nachdem der Kläger selbst über keinen Fernsprechanschluß verfügt, mußte er ebenso oft täglich außer Haus gehen. Außerdem mußte er für Anrufe, die über den Zeugen E* erfolgten, erreichbar sein. Von der Möglichkeit, über E* anzurufen, wurde vom Beklagten auch Gebrauch gemacht. Bei diesen Ferngesprächen stellte sich erst heraus, ob und wann die nächste Fahrt zu unternehmen war. Nicht selten hatte der Kläger dann sehr kurzfristig zu disponieren.

Während der Dauer seiner Tätigkeit für den Beklagten erhielt der Kläger nur einmal S 1.000,-- als Vorschuß. Auf eine etwa im Juni 1975 gestellte Frage des Beklagten, wann man verrechnen werde, erwiderte der Beklagte (richtig: der Kläger), man würde schon gleichkommen („ich werde schon schreien“). Der Kläger machte daher sein Entgelt während der Dauer seiner Beschäftigung nicht geltend.

Die Erwartungen des Klägers hinsichtlich der Intensität seiner Verwendung gingen in der Folge nicht in Erfüllung. Er war enttäuscht, auch darüber, daß er nur S 1.000,-- als Anzahlung erhalten hatte. Er wurde vom Beklagten dahin unterrichtet, daß die Geschäfts- und Arbeitslage schlecht sei. Für den 21. Juli hatte der Beklagte den Kläger bestellt, diesen Termin jedoch nicht einhalten können. Der Kläger war verärgert, zumal ihm auch kein neuer Termin für einen neuerlichen Anruf seinerseits bekannt gegeben wurde. Er rechnete an diesem Tag die in seinem Besitz befindlichen ausländischen Zahlungsmittel ab, die ihm vom Beklagten zur Verfügung gestellt worden waren. Ab diesem Zeitpunkt meldete sich der Kläger bei der beklagten Partei nicht mehr und zwar deshalb, weil ihm am 21. Juli 1975 kein Termin für neuerliche Anrufe seinerseits genannt worden war und weil ihm der Beklagte gesagt hatte, es gebe keine Arbeit. Er war der Annahme, daß er rächt mehr erwünscht sei. Auch der Beklagte zog aus seinem Nichtanrufen „den Schluß“, und gab dem Kläger bekannt, daß er der Annahme sei, der Kläger wolle am 31. Juli 1975 abgemeldet werden. Es kann daher davon ausgegangen werden, daß der Kläger das Dienstverhältnis am 21. Juli 1975 von sich aus vorzeitig beendet hatte.

Rechtlich beurteilte das Berufungsgericht diesen Sachverhalt dahin, daß zwischen den Streitteilen ein Arbeitsverhältnis zustande gekommen sei. Der Kläger habe sich in die Lebensordnung des Betriebes des Beklagten eingegliedert, Fahrten im Auftrag des Beklagten mit dessen Fahrzeugen unternommen und sich Weisungen desselben für seine Tätigkeiten eingeholt. Der Beklagte habe auch über die Arbeitskraft des Klägers verfügt. Es liege ein geschlossenes Dienstverhältnis (gemeint ist offenbar ein durchgehendes Dienstverhältnis) vor, weil der Kläger verpflichtet gewesen sei, täglich mehrmals den Beklagten anzurufen und sich der Kläger für den Beklagten zur Verfügung gehalten und er anderweitige, ihm angebotene Arbeiten unter Hinweis auf die Bindung an den Beklagten abgelehnt habe. Auch die Anmeldung bei der Sozialversicherung spreche für die Begründung eines Arbeitsverhältnisses. Es sei gerichtsbekannt, daß in Kärnten die Saison am 1. Mai beginne, weshalb erst ab diesem Zeitpunkt ein Anspruch auf Entlohnung bestehe, zumal die tatsächliche Tätigkeit des Klägers erst am 2. Mai 1975 begonnen habe. Daran ändere auch die Anmeldung bei der Sozialversicherung mit Ende März 1975 nichts. Dieses Dienstverhältnis sei mit 21. Juli 1975 vom Kläger vorzeitig aufgelöst worden, indem er aus Verärgerung nicht mehr beim Beklagten angerufen habe. Dem Kläger stehe daher ein Entgelt nur bis 21. Juli 1975 zu. Die Ansprüche bis einschließlich Mai 1975 seien jedoch gemäß Art XIII des Kollektivvertrages verfallen, da sie nicht innerhalb von zwei Monaten nach Fälligkeit eingeschrieben geltend gemacht worden seien. Dem Kläger stehe daher nur für die Zeit vom 1. Juni 1975 bis 21. Juli 1975 Entgelt in der Höhe des kollektivvertraglichen Lohnes zu, somit ein Betrag von S 9.411,19; hievon seien die unbestrittenen Leistungen des Beklagten im Betrag von S 5.999,27 abzuziehen. Dies ergebe den zugesprochener Betrag von S 3.411,92. Rechtlich beurteilte das Berufungsgericht diesen Sachverhalt dahin, daß zwischen den Streitteilen ein Arbeitsverhältnis zustande gekommen sei. Der Kläger habe sich in die Lebensordnung des Betriebes des Beklagten eingegliedert, Fahrten im

Auftrag des Beklagten mit dessen Fahrzeugen unternommen und sich Weisungen desselben für seine Tätigkeiten eingeholt. Der Beklagte habe auch über die Arbeitskraft des Klägers verfügt. Es liege ein geschlossenes Dienstverhältnis (gemeint ist offenbar ein durchgehendes Dienstverhältnis) vor, weil der Kläger verpflichtet gewesen sei, täglich mehrmals den Beklagten anzurufen und sich der Kläger für den Beklagten zur Verfügung gehalten und er anderweitige, ihm angebotene Arbeiten unter Hinweis auf die Bindung an den Beklagten abgelehnt habe. Auch die Anmeldung bei der Sozialversicherung spreche für die Begründung eines Arbeitsverhältnisses. Es sei gerichtsbekannt, daß in Kärnten die Saison am 1. Mai beginne, weshalb erst ab diesem Zeitpunkt ein Anspruch auf Entlohnung bestehe, zumal die tatsächliche Tätigkeit des Klägers erst am 2. Mai 1975 begonnen habe. Daran ändere auch die Anmeldung bei der Sozialversicherung mit Ende März 1975 nichts. Dieses Dienstverhältnis sei mit 21. Juli 1975 vom Kläger vorzeitig aufgelöst worden, indem er aus Verärgerung nicht mehr beim Beklagten angerufen habe. Dem Kläger stehe daher ein Entgelt nur bis 21. Juli 1975 zu. Die Ansprüche bis einschließlich Mai 1975 seien jedoch gemäß Artikel römisch dreizehn, des Kollektivvertrages verfallen, da sie nicht innerhalb von zwei Monaten nach Fälligkeit eingeschrieben geltend gemacht worden seien. Dem Kläger stehe daher nur für die Zeit vom 1. Juni 1975 bis 21. Juli 1975 Entgelt in der Höhe des kollektivvertraglichen Lohnes zu, somit ein Betrag von S 9.411,19; hievon seien die unbestrittenen Leistungen des Beklagten im Betrag von S 5.999,27 abzuziehen. Dies ergebe den zugesprochenen Betrag von S 3.411,92.

Gegen den abweisenden Teil dieses Urteils richtet sich die Revision des Klägers aus dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, es dahin abzuändern, daß der Beklagte schuldig sei, dem Kläger einen weiteren Betrag von S 28.604,81 samt 4 % Zinsen seit 1. August 1975 zu bezahlen.

Der Beklagte (der die teilweise Stattgebung des Klagebegehrens nicht bekämpft) beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist gerechtfertigt.

Entscheidend für den Rechtsstreit ist, ob zwischen den Streitteilen ein durchgehendes Dienstverhältnis zustandegekommen ist, welches dem Kollektivvertrag der Dienstnehmer in den privaten Autobusbetrieben zu unterstellen ist oder ob eine Kette von Einzeldienstverträgen oder einzelne Werkverträge oder allenfalls ein freier Dienstvertrag vorliegen.

Entgegen der Ansicht der Untergerichte können diese Fragen auf Grund des vorliegenden Sachverhaltes noch nicht mit Sicherheit beurteilt werden. Die Untergerichte haben es nämlich vor allem unterlassen festzustellen, ob der Kläger verpflichtet war, ihm angebotene Fahrten durchzuführen oder ob er sie auch ohne Angabe von Gründen jederzeit ausschlagen konnte. Diesbezüglich lagen zwar Beweisergebnisse vor, doch wurden Feststellungen nicht getroffen. Daß der Kläger von einem solchen ihm allenfalls zustehenden Recht tatsächlich nicht Gebrauch gemacht hat, weil er selbst am Verdienen interessiert war, ist dagegen nicht entscheidend (4 Ob 73/78). Schon aus diesem Grund war daher das angefochtene Urteil aufzuheben.

Sollte sich im weiteren Verfahren herausstellen, daß eine solche Verpflichtung bestanden hat und daher im Zusammenhang mit den bereits getroffenen Feststellungen ein durchgehendes Dienstverhältnis vorgelegen ist oder sollte eine Kette von Einzeldienstverträgen vorliegen, dann wäre überdies ergänzend festzustellen, wann und auf welche Lohnperiode oder für welchen Einzeldienstvertrag der Betrag von S 1.000,-- bezahlt wurde, und wann der Kläger seine Lohnansprüche erstmals eingeschrieben geltend gemacht hat. Diese Feststellungen sind für die Frage wesentlich, ob und welche Ansprüche verfallen sind. Der Beklagte hat dazu vorgebracht (ON 14 S 86), daß der Kläger seine Ansprüche erstmals mit Schreiben vom 4. August 1975 erhoben habe. Auch das Berufungsgericht scheint von diesem Datum ausgegangen zu sein, ohne allerdings dazu irgend welche Feststellungen zu treffen. Sollte die Behauptung des Beklagten zutreffen, dann wären die mehr als zwei Monate zurückliegenden fälligen Lohnansprüche gemäß Punkt XIII des Kollektivvertrages verfallen. Damit würde sich auch ein Eingehen auf die Frage erübrigen, ob dem Kläger bereits für April 1975 Lohnansprüche zugestanden wären. In diesem Falle wäre es aber wesentlich, wann der „Vorschuß“ von S 1.000,-- bezahlt wurde und für welche Lohnperiode oder welchen Einzeldienstvertrag bzw welche Einzeldienstverträge er zu verrechnen war. Lag dieser Zeitpunkt nämlich vor dem Beginn der Verfallsfrist, dann dürfte der Betrag nicht – wie dies das Berufungsgericht getan hat – vom zugesprochenen nicht verfallenen Lohn abgezogen werden, weil dann eine Teilzahlung für frühere Lohnperioden oder einen früheren Einzeldienstvertrag bzw vielleicht die Bezahlung für bestimmte frühere Einzeldienstverträge vorliegen würde. Sollte sich im weiteren Verfahren

herausstellen, daß eine solche Verpflichtung bestanden hat und daher im Zusammenhang mit den bereits getroffenen Feststellungen ein durchgehendes Dienstverhältnis vorgelegen ist oder sollte eine Kette von Einzeldienstverträgen vorliegen, dann wäre überdies ergänzend festzustellen, wann und auf welche Lohnperiode oder für welchen Einzeldienstvertrag der Betrag von S 1.000,-- bezahlt wurde, und wann der Kläger seine Lohnansprüche erstmals eingeschrieben geltend gemacht hat. Diese Feststellungen sind für die Frage wesentlich, ob und welche Ansprüche verfallen sind. Der Beklagte hat dazu vorgebracht (ON 14 S 86), daß der Kläger seine Ansprüche erstmals mit Schreiben vom 4. August 1975 erhoben habe. Auch das Berufungsgericht scheint von diesem Datum ausgegangen zu sein, ohne allerdings dazu irgend welche Feststellungen zu treffen. Sollte die Behauptung des Beklagten zutreffen, dann wären die mehr als zwei Monate zurückliegenden fälligen Lohnansprüche gemäß Punkt römisch dreizehn des Kollektivvertrages verfallen. Damit würde sich auch ein Eingehen auf die Frage erübrigen, ob dem Kläger bereits für April 1975 Lohnansprüche zugestanden wären. In diesem Falle wäre es aber wesentlich, wann der „Vorschuß“ von S 1.000,-- bezahlt wurde und für welche Lohnperiode oder welchen Einzeldienstvertrag bzw welche Einzeldienstverträge er zu verrechnen war. Lag dieser Zeitpunkt nämlich vor dem Beginn der Verfallsfrist, dann durfte der Betrag nicht – wie dies das Berufungsgericht getan hat – vom zugesprochenen nicht verfallenen Lohn abgezogen werden, weil dann eine Teilzahlung für frühere Lohnperioden oder einen früheren Einzeldienstvertrag bzw vielleicht die Bezahlung für bestimmte frühere Einzeldienstverträge vorliegen würde.

Bezüglich der Sozialversicherungsbeiträge von S 4.999,27 wäre zunächst zu klären, ob es sich dabei – wie das Vorbringen vermuten ließe – nur um die Dienstgeberbeiträge gehandelt hat oder auch der Dienstnehmeranteil darin enthalten ist. Auch die Dienstnehmeranteile könnten jeweils nur für die Lohnperioden abgezogen werden, für welche sie der Beklagte gemäß § 60 ASVG einbehalten durfte. Daher könnten solche Dienstnehmeranteile für Lohnperioden, hinsichtlich derer die Ansprüche des Klägers verfallen sind, nicht von dem nicht verfallenen Lohn späterer Lohnperioden abgezogen werden. Hinsichtlich der verfallenen Lohnperioden war nämlich der Dienstgeber berechtigt, diese Beiträge vom Lohn einzubehalten und abzuführen (§ 60 ASVG). Was aber die Dienstgeberanteile anlangt, so war zwar die Vereinbarung, daß der Dienstnehmer Beiträge zur Sozialversicherung zu zahlen habe, die nach dem Gesetz vom Dienstgeber zu tragen sind (§ 51 Abs 3 ASVG) gemäß § 539 ASVG ohne rechtliche Wirkung (vgl dazu auch Arb 5864), der Kläger hat jedoch dessen ungeachtet auch diese Beträge von dem von ihm begehrten Lohn abgezogen. Da das Gericht an den Umfang des Klagebegehrens gebunden ist und dem Kläger nicht mehr zusprechen kann, als er selbst begehrt, müßten solche Anteile daher vom errechneten Betrag abgezogen werden, wie dies das Berufungsgericht auch getan hat. Bezüglich der Sozialversicherungsbeiträge von S 4.999,27 wäre zunächst zu klären, ob es sich dabei – wie das Vorbringen vermuten ließe – nur um die Dienstgeberbeiträge gehandelt hat oder auch der Dienstnehmeranteil darin enthalten ist. Auch die Dienstnehmeranteile könnten jeweils nur für die Lohnperioden abgezogen werden, für welche sie der Beklagte gemäß Paragraph 60, ASVG einbehalten durfte. Daher könnten solche Dienstnehmeranteile für Lohnperioden, hinsichtlich derer die Ansprüche des Klägers verfallen sind, nicht von dem nicht verfallenen Lohn späterer Lohnperioden abgezogen werden. Hinsichtlich der verfallenen Lohnperioden war nämlich der Dienstgeber berechtigt, diese Beiträge vom Lohn einzubehalten und abzuführen (Paragraph 60, ASVG). Was aber die Dienstgeberanteile anlangt, so war zwar die Vereinbarung, daß der Dienstnehmer Beiträge zur Sozialversicherung zu zahlen habe, die nach dem Gesetz vom Dienstgeber zu tragen sind (Paragraph 51, Absatz 3, ASVG) gemäß Paragraph 539, ASVG ohne rechtliche Wirkung vergleiche dazu auch Arb 5864), der Kläger hat jedoch dessen ungeachtet auch diese Beträge von dem von ihm begehrten Lohn abgezogen. Da das Gericht an den Umfang des Klagebegehrens gebunden ist und dem Kläger nicht mehr zusprechen kann, als er selbst begehrt, müßten solche Anteile daher vom errechneten Betrag abgezogen werden, wie dies das Berufungsgericht auch getan hat.

Was die Frage der Beendigung eines allfälligen durchgehenden Dienstverhältnisses anlangt, so kann der Ansicht der Revision, es liege kein vorzeitiger unbegründeter Austritt des Klägers vor, nach den derzeitigen Feststellungen wonach er verpflichtet gewesen sein soll, mehrmals täglich anzurufen, nicht gefolgt werden. Zu Unrecht meint der Kläger, eine solche Annahme sei schon deshalb nicht gerechtfertigt, weil sich der Beklagte niemals auf einen vorzeitigen Austritt des Klägers, sondern auf eine einvernehmliche Auflösung eines allenfalls bestehenden Dienstverhältnisses berufen habe. Wohl hat der Kläger in erster Instanz ein derartiges Vorbringen erstattet, in seiner Berufung (ON 12 S 69 f) machte der Beklagte jedoch die Ansicht des Erstgerichtes, es liege ein vorzeitiger Austritt vor, zu seiner eigenen Auffassung und stützte sich ausdrücklich darauf, daß das Dienstverhältnis durch den vorzeitigen Austritt des Klägers mit 21. Juli 1975 beendet worden sei und die Erklärung des Beklagten, er sehe das Dienstverhältnis mit 31. Juli 1975 für beendet an, daher ins Leere gegangen wäre. Der Beklagte hat sich daher im Berufungsverfahren,

entgegen seinem Vorbringen in erster Instanz, zulässigerweise darauf gestützt, daß ein vorzeitiger unbegründeter Austritt des Klägers vorliege, sodaß nicht gesagt werden kann, die Feststellung des Berufungsgerichtes sei durch ein Vorbringen des Beklagten nicht gedeckt. Das vom Berufungsgericht festgestellte Verhalten des Beklagten läßt aber die Ansicht, es liege ein vorzeitiger unbegründeter Austritt vor, auch gerechtfertigt erscheinen. Der Kläger war verpflichtet, täglich beim Beklagten anzurufen, und kam dieser Verpflichtung in der Folge ohne ersichtlichen Grund nicht mehr nach. Er rechnete am 21. Juli 1975 auch die in seinem Besitz befindlichen ausländischen Zahlungsmittel ab. Dieses Verhalten des Klägers kann nicht anders gedeutet werden, als daß er an einer weiteren Beschäftigung beim Beklagten nicht mehr interessiert war. Ein berechtigter Grund auf seiner Seite zum vorzeitigen Austritt lag nicht vor, weil – unter der Annahme eines durchgehenden Dienstverhältnisses – die geringe Beschäftigung des Klägers, welche nach den Feststellungen der Anlaß zu seiner Verärgerung und dazu war, daß er in der Folge nicht mehr angerufen hat, nicht gegen seine Interessen verstoßen hätte. Dem Kläger blieben nämlich, ungeachtet seiner geringen Beschäftigung, im Falle eines bestehenden durchgehenden Dienstverhältnisses, jedenfalls die Lohnansprüche nach dem Kollektivvertrag gewahrt. Unter diesen Umständen kann der Ansicht der Untergerichte, es liege – für den Fall, daß überhaupt ein durchgehendes Dienstverhältnis vorliegen sollte – ein unbegründeter vorzeitiger Austritt des Klägers vor, nicht entgegengetreten werden.

Sollte sich im fortgesetzten Verfahren jedoch herausstellen, daß ein freies Dienstverhältnis oder eine Reihe von Werkverträgen vorliegen, dann stünde dem Kläger für die tatsächlich erbrachten Leistungen (mangels einer besonderen Vereinbarung) ein angemessenes ortsübliches Entgelt zu. Ein Verfall dieser Ansprüche wäre dann eben so wenig gegeben wie Verjährung vorläge. Der Kläger müßte sich allerdings von den ihm dann allenfalls noch zustehenden Ansprüchen für Fahrten im Zeitraum zwischen 1. Juni 1975 und 21. Juli 1975, die für diese Zeit rechtskräftig zugesprochenen Beträge abziehen lassen, wobei ein allfällig zu viel zugesprochener Betrag zu Lasten des Beklagten ginge, welcher diesen Teil des Urteils in Rechtskraft erwachsen ließ. Für die vor dem 1. Juni 1975 durchgeführten Fahrten stünde dem Kläger das volle angemessene Entgelt zu. Ein weiterer Abzug für die vom Beklagten gezahlten Sozialversicherungsbeiträge fände nicht statt, da diese bereits zur Gänze für den Zeitraum 1. Juni 1975 bis 21. Juli 1975 abgezogen wurden.

In Stattgebung der Revision war daher das angefochtene Urteil in seinem noch nicht rechtskräftigen Teil sowie im Kostenpunkt aufzuheben und dem Berufungsgericht eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufzutragen.

Der Ausspruch über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf § 52 ZPO. Der Ausspruch über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf Paragraph 52, ZPO.

Textnummer

E801056

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1978:0040OB00081.78.1219.000

Im RIS seit

17.03.2026

Zuletzt aktualisiert am

17.03.2026

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