

Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
4C.220/2003 /zga

Urteil vom 28. Oktober 2003
I. Zivilabteilung

Besetzung
Bundesrichter Corboz, Präsident,
Bundesrichterinnen Klett, Rottenberg Liatowitsch,
Gerichtsschreiber Widmer.

Parteien

X. _____ Transport AG,
Beklagte und Berufungsklägerin, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Rolf Schmid, Sonneggstrasse 55,
Postfach, 8023 Zürich,

gegen

Y. _____,
Kläger und Berufungsbeklagten, vertreten durch Rechtsanwalt Patrick Stutz, Bahnhofstrasse 42,
5401 Baden.

Gegenstand
Arbeitsvertrag/Auftrag,

Berufung gegen das Urteil
des Obergerichts des Kantons Aargau, 2. Zivilkammer, vom 28. Mai 2003.

Sachverhalt:

A.

Y. _____ (Kläger) ist im Hauptberuf selbständiger Landwirt. Vom 14. Juni 1999 bis zum 31. Januar 2001 führte er im Nebenerwerb mit einem Lastwagen der X. _____ Transporte AG (Beklagte) Transporte für die Z. _____ AG aus, indem er Waren von deren Zentrallager zu den Aussenstationen und zurück beförderte. Nachdem die Z. _____ die Transportvereinbarung mit der Beklagten per 31. Januar 2001 aufgelöst hatte, nahm die Beklagte die Dienste des Klägers nicht mehr in Anspruch.

B.

Am 21. März 2001 forderte der Kläger von der Beklagten beim Arbeitsgericht Baden die Bezahlung von drei Monatslöhnen von je durchschnittlich Fr. 6'000.--. Diese Forderung von Fr. 18'000.-- erhöhte er in der Replik um zusätzliche Fr. 9'000.-- entsprechend 1,5 Monatslöhnen als Strafzahlung wegen ungerechtfertigter fristloser Entlassung. Ferner verlangte er zusätzliche Fr. 1'000.-- als Ferienlohn für die Monate März und April 2001. Er vertrat den Standpunkt, sein Vertrag mit der Beklagten sei als Arbeitsvertrag zu qualifizieren. Das Arbeitsgericht Baden wies die Klage mit Urteil vom 8. Juli 2002 ab. Es gelangte mit der Beklagten zum Schluss, der Vertrag zwischen den Parteien sei als Auftrag zu betrachten.

Das Obergericht des Kantons Aargau hiess am 28. Mai 2003 eine dagegen gerichtete Appellation des Klägers teilweise gut, hob das Urteil des Arbeitsgerichts Baden vom 8. Juli 2002 auf und verpflichtete die Beklagte, dem Kläger Fr. 18'000.-- abzüglich die Sozialversicherungsbeiträge von Fr. 1'782.--, insgesamt also Fr. 16'218.-- zu bezahlen. Im Übrigen wies es die Klage ab. Das Gericht qualifizierte das strittige Rechtsverhältnis in Würdigung der gesamten Umstände als Arbeitsvertrag. Dessen fristlose Auflösung sei ohne wichtigen Grund erfolgt, weshalb die Beklagte dem Kläger Schadenersatz in Höhe des bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist geschuldeten Lohnes zu entrichten habe. Der zusätzlich geforderte Ferienlohn sei dagegen nicht geschuldet, da der Kläger im Februar 2001 Ferien bezogen habe. Aufgrund der besonderen Umstände des Falles sei auch die eingeklagte Pönalentschädigung im Sinne einer Ausnahme abzuweisen.

C.

Die Beklagte beantragt mit eidgenössischer Berufung vom 18. Juli 2003 das Urteil des Obergerichts vom 28. Mai 2003 aufzuheben und die Klage abzuweisen. Zur Begründung macht sie geltend, die

Vorinstanz habe das Vertragsverhältnis bundesrechtswidrig den Bestimmungen des Arbeitsvertragsrechts statt denjenigen des Auftragsrechts unterstellt.

Der Kläger beantragt die Abweisung der Berufung und erhebt Anschlussberufung mit dem Antrag, die Beklagte sei zu verurteilen, dem Kläger eine Strafzahlung im Umfang von 1,5 Monatslöhnen, entsprechend Fr. 9'000.-- zu bezahlen.

Die Beklagte schliesst auf Abweisung der Anschlussberufung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

In der Berufungsschrift ist kurz darzulegen, welche Bundesrechtssätze der angefochtene Entscheid verletzt und inwiefern er gegen sie verstösst (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG). Dabei ist zu beachten, dass das Bundesgericht seiner Entscheidung im Berufungsverfahren die Feststellungen der letzten kantonalen Instanz über die tatsächlichen Verhältnisse zugrunde zu legen hat, es wäre denn, sie beruhten auf einem offensichtlichen Versehen, seien unter Verletzung bundesrechtlicher Beweisvorschriften zustande gekommen oder bedürften der Ergänzung, weil das kantonale Gericht in fehlerhafter Rechtsanwendung einen gesetzlichen Tatbestand nicht oder nicht hinreichend klärte, obgleich ihm entscheidungswesentliche Behauptungen und Beweisanträge rechtzeitig und in der vorgeschriebenen Form unterbreitet worden sind (Art. 63 und 64 OG; BGE 127 III 248 E. 2c; 125 III 193 E. 1e S. 205, 368 E. 3 S. 372; 123 III 110 E. 2; 115 II 484 E. 2a). Blosser Kritik an der Beweiswürdigung des Sachrichters kann mit der Berufung nicht vorgebracht werden (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG; BGE 127 III 73 E. 6a S. 81; 119 II 84 E. 3).

1.1 Der Kläger rügt in der Anschlussberufung, die Vorinstanz habe sein Begehren, die Beklagte sei zu einer Strafzahlung gemäss Art. 336c Abs. 3 OR (recte Art. 337c Abs. 3 OR) zu verurteilen, aus unzutreffenden Gründen abgewiesen. So habe sie einen Ausnahmefall angenommen, unter Zugrundelegen von offensichtlich unzutreffenden Tatsachen und in falscher Würdigung der vorliegenden Beweis- und Parteiaussagen. Damit habe sie Tatsachen berücksichtigt, die für den Entscheid im Einzelfall vorliegend zwingend und aktenkundig anders zu werten gewesen wären. Dabei wendet sich der Kläger insbesondere gegen die Feststellung im angefochtenen Urteil, wonach die Beklagte nicht gewusst habe, dass er im Februar 2001 Ferien beziehen werde. Ausserdem beanstandet er, dass die Vorinstanz es nicht als erwiesen angesehen habe, dass zum einen die Vertragsauflösung auf seine Einforderung des Januarlohnes und seinen Umgang mit dem ihm von der Beklagten zur Verfügung gestellten Natel zurückzuführen sei, und dass ihm zum anderen die Beklagte zugesichert habe, er könne ab März 2001 weiter bei ihr arbeiten. Insofern rügt der Kläger eine Verletzung von Art. 8 ZGB.

Art. 8 ZGB regelt für den gesamten Bereich des Bundesprivatrechts die Verteilung der Beweislast und gewährleistet der beweisbelasteten Partei das Recht, zum ihr obliegenden Beweis rechtserheblicher Tatsachen zugelassen zu werden, sofern sie im kantonalen Verfahren form- und fristgerecht entsprechende Beweisanträge gestellt hat. Die Norm bestimmt insofern die Folgen und Voraussetzungen der Beweislosigkeit. Sie schreibt jedoch dem Sachgericht nicht vor, mit welchen Mitteln der Sachverhalt abzuklären und wie die Beweise zu würdigen sind. Die Schlüsse, die das kantonale Gericht in tatsächlicher Hinsicht aus Beweisen und konkreten Umständen zieht, sind im Berufungsverfahren nicht überprüfbar (BGE 122 III 219 E. 3c S. 223; 114 II 289 E. 2 S. 290 f., je mit Hinweisen). Der Kläger verkennt die Tragweite von Art. 8 ZGB, indem er sich auf aktenkundige Zeugenaussagen beruft, um daraus gegenüber den Feststellungen der Vorinstanz abweichende Schlüsse zu ziehen. Damit beanstandet er die Würdigung der erhobenen Beweise durch die Vorinstanz, was im Verfahren der Berufung unzulässig ist.

1.2 Der anschlussweise erhobene Berufung ist überdies nicht zu entnehmen, inwiefern die Vorinstanz Bundesrechtsnormen verletzt haben sollte, wenn sie aufgrund der von ihr verbindlich festgestellten Umstände annahm, es seien die Voraussetzungen für einen ausnahmsweisen Verzicht auf die Strafzahlung erfüllt. Die Vorbringen in der Anschlussberufung beschränken sich auf eine unzulässige Kritik der Beweiswürdigung durch die Vorinstanz, weshalb darauf nicht eingetreten werden kann (Art. 55 Abs. 1 lit. c und Art. 59 Abs. 3 OG).

2.

Die Beklagte rügt eine Verletzung von Art. 319 OR und hält daran fest, ihr Vertrag mit dem Kläger sei als Auftrag und nicht als Arbeitsvertrag zu qualifizieren. Sie bringt insbesondere vor, es fehle an der Eingliederung des Klägers in ihre Arbeitsorganisation, da sie dem Kläger gegenüber kein Weisungsrecht ausgeübt habe. Ausserdem habe der Kläger einen für einen angestellten Chauffeur in keiner Weise branchenüblichen Stundenlohn bezogen, habe selbst mit der Sozialversicherung abgerechnet und sei seinerseits davon ausgegangen, dass er für die Beklagte im Auftragsverhältnis

beschäftigt werde.

2.1 Durch den Arbeitsvertrag verpflichtet sich der Arbeitnehmer auf bestimmte oder unbestimmte Zeit zur Leistung von Arbeit im Dienste des Arbeitgebers und dieser zur Entrichtung eines Lohnes (Art. 319 OR). Vom Auftrag unterscheidet sich der Arbeitsvertrag in erster Linie durch das Merkmal der rechtlichen Subordination des Arbeitnehmers in persönlicher, zeitlicher und organisatorischer Hinsicht (BGE 121 I 259 E. 3a S. 262; 107 II 430 E. 1 S. 432; 95 I 21 E. 5b S. 25, je mit Hinweisen; Urteil 4C.460/1995 vom 24. Februar 1997, E. 2a, JAR 1995 S. 104). Ob eine Vertragspartei derart in die Betriebsorganisation der andern eingegliedert und entsprechend weisungsgebunden ist, entscheidet sich aufgrund sämtlicher Umstände (Urteil 4C.346/1999 vom 4. Februar 2000, E. 2a, JAR 2001 S. 137).

2.2 Nach den Feststellungen der Vorinstanz hat der Kläger ausschliesslich für die Beklagte als Lastwagenchauffeur gearbeitet. Sein zunächst vorgesehenes Halbtagespensum wurde dabei im Laufe der Zeit wegen des grösser werdenden Bedarfs ausgeweitet, so dass er ausser am Freitag täglich für die Beklagte bei der Z. _____ Transporte erledigte. Der Kläger führte danach auf Weisung der Beklagten für die Z. _____ interne Transporte durch und war dort in die Arbeitsorganisation der Z. _____ wie ein "Betriebsinterner" eingegliedert, indem er seine Arbeitsleistungen unter der Leitung und nach Weisungen eines Angestellten der Z. _____ erbrachte. Zur Erfüllung seiner Arbeitsleistung benutzte er den Lastwagen und das Natel der Beklagten, holte den Lastwagen jeweils am Morgen bei der Beklagten ab und stellte ihn am Abend wieder bei der Beklagten ein. Aus dieser Gestaltung der Vertragsbeziehung schloss die Vorinstanz auf das Vorliegen eines Arbeitsvertrags, wobei sie dem unüblich hohen Stundenlohn von Fr. 45.-- sowie dem Umstand, dass der Kläger gegenüber den Sozialversicherungen als Selbständigerwerbender auftrat, keine entscheidende Bedeutung beimass.

2.3 Diese Vertragsqualifikation ist bundesrechtlich nicht zu beanstanden. Die Vorinstanz hat zunächst zutreffend dargelegt, dass die Beklagte ihr Weisungsrecht gegenüber dem Kläger entgegen deren Behauptung durchaus wahrnahm, indem sie einer Drittfirma ihren Lastwagen mit Chauffeur zur Verfügung stellte und es dieser überliess, den Kläger nach den betrieblichen Bedürfnissen einzusetzen. Mit der vereinbarten Integration des Klägers in den Betrieb der Drittfirma hat die Beklagte ihr Weisungsrecht als Arbeitgeberin an diese delegiert. Ein Leiharbeitsverhältnis im Sinne von Art. 12 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 1989 über die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih (Arbeitsvermittlungsgesetz, AVG; SR 823.11) ist dafür nicht erforderlich. Dem Umstand, dass der Stundenlohn für einen angestellten Chauffeur unüblich hoch ist, hat die Vorinstanz für die hier streitige Vertragsqualifikation zu Recht keine ausschlaggebende Bedeutung beigemessen, kann doch die Höhe des Lohnes privatautonom bestimmt werden (Urteil 4C.460/1995 vom 24. Februar 1997, E. 2b; JAR 1998 S. 104 f.). In der ungewöhnlichen Höhe des Lohnes mag allenfalls, ebenso wie in der sozialversicherungsrechtlichen Stellung des Klägers als Selbständigerwerbender, ein Indiz

gegen die Qualifizierung des Verhältnisses als Arbeitsvertrag gesehen werden. Dass diese Umstände jedoch von der Vorinstanz angesichts der für die Qualifikation des Vertrags als Arbeitsverhältnis sprechenden Elemente vorliegend nicht als ausschlaggebend betrachtet wurden, ist bundesrechtlich nicht zu beanstanden. Schliesslich hat die Vorinstanz die Qualifikation des Vertrags auch bundesrechtskonform aufgrund der objektiven Vertragsgestaltung und nicht nach der rechtlichen Einordnung durch die Parteien vorgenommen (BGE 113 II 264 E. 2a; 84 II 493 E. 2; vgl. auch Urteil 4C.216/1994 vom 21. März 1995, E. 1d).

3.

Die Berufung ist abzuweisen, während auf die Anschlussberufung nicht eingetreten werden kann. Die Beklagte unterliegt mit ihrem Berufungsantrag, während der Kläger mit den anschlussweise beantragten Begehren unterliegt. Der Streitwert des Berufungsantrags beträgt Fr. 16'218.-- netto bzw. Fr. 18'000 brutto, derjenige der Anschlussberufung Fr. 9'000.--. Die Beklagte unterliegt somit im Umfang von rund 2/3, der Kläger im Umfang von 1/3. Die Beklagte hat daher dem Kläger eine reduzierte Parteientschädigung von 1/3 der ordentlichen Parteientschädigung zu bezahlen. Gerichtskosten sind dagegen keine zu erheben (Art. 343 OR).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Berufung wird abgewiesen.

2.

Auf die Anschlussberufung wird nicht eingetreten.

3.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

4.

Die Beklagte hat dem Kläger für das bundesgerichtliche Verfahren eine reduzierte

Parteientschädigung von Fr. 850.-- zu bezahlen.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Aargau, 2. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 28. Oktober 2003

Im Namen der I. Zivilabteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: