



## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Arbeits- und Sozialgericht Wien fasst erkennt durch den Richter Mag. Helge Eckert als Vorsitzenden und die fachkundigen Laienrichter Mag Iris Raubek-Ossegger und Helmut Reichart in der Rechtssache der klagenden Partei [REDACTED], [REDACTED] [REDACTED] vertreten durch [REDACTED], Rechtsanwalt in [REDACTED], gegen die beklagten Parteien 1. [REDACTED], [REDACTED] 2. [REDACTED], [REDACTED], beide vertreten durch Mag Ulrich Seamus Hiob, Rechtsanwalt in 1090 Wien, wegen € 9.987,94 brutto abzgl. € 2.500 netto sA, nach öffentlicher mündlicher Streitverhandlung zu Recht:

- 1) Das Klagebegehren, die beklagten Parteien seien zur ungeteilten Hand schuldig, dem Kläger den Betrag von € 9.987,94 brutto abzüglich € 2.500 netto samt 8,38 % Zinsen p.a. seit 6.10.2011 zu zahlen, wird abgewiesen.
- 2) Der Kläger ist schuldig, den beklagten Parteien zu Handen des Beklagtenvertreters binnen 14 Tagen die mit € 4.260,54 bestimmten Kosten des Verfahrens (darin € 706,55 Ust und € 21,20 Barauslagen) zu ersetzen.

### Entscheidungsgründe:

[REDACTED] ist persönlich haftender Gesellschafter/Komplementär der Erstbeklagten, die am 27.4.2011 ins Firmenbuch eingetragen wurde. [REDACTED] ist Gesellschafter / Kommanditist der Erstbeklagten (Beilage .A).

Die Zweitbeklagte meldete den Kläger ab bei der NÖ Gebietskrankenkasse an .



Der Kläger verletzte sich am 22.7.2011 am Zeige-und Mittelfinger (Beilage ./D). Die Beweglichkeit der Finger war nicht gestört; die Sensibilität und die Durchblutung der Finger war gegeben. Er wurde am im LKH ██████ behandelt. Es erfolgten mehrere Kontrollen der Verletzung, Nachbehandlungen erwiesen sich als nicht notwendig. Der Kläger war von ██████ bis ██████ im Krankenstand (Beilage ./F)

Mit Klage vom 23.1.2012 beehrte der Kläger von den Beklagten € 9.485,27 br abzgl € 2.500 netto sA . Er sei bei bei den Beklagten von 15.4. bis 22.7.2011 als Automechaniker in Vollzeit am Arbeitsort ██████ beschäftigt gewesen, habe am 22.7.2011 einen Arbeitsunfall erlitten und von 23.7. bis 16.9.2011 im Krankenstand gewesen. Er habe für die Erstbeklagte, die mit der Zweitbeklagten kooperiert hätte , gearbeitet. Mit der Zweitbeklagten habe er nichts zu tun gehabt, sie hafte aber, weil sie die Eigenschaft als Dienstgeberin anerkannt habe. Er sei davon ausgegangen, bei der Erstbeklagten angemeldet zu sein; erst am 22.8.2011 habe er erfahren, dass er von der Zweitbeklagten bei der GKK angemeldet wurde. Eine Beendigungserklärung sei ihm gegenüber nicht erfolgt. Der Kläger dehnte um € 502,67 br ( EFZ 50 % für den Zeitraum 17.9.bis 16.10.2011 ) aus .

Die Beklagten bestritten, beantragten Klagsabweisung und wandten ein (ON 5): die Erstbeklagte sei nicht sachlegitimiert, zu ihr habe niemals ein Dienstverhältnis bestanden. Der Kläger sei mit 20 Stunden/Woche bei der Zweitbeklagten als Mechanikergehilfe von 29.4.011 bis 8.7.2011 beschäftigt gewesen. Er sei wöchentlich bar entlohnt worden. Der Kläger selbst habe am 1.7.2011 gekündigt. Am 4.7. sei der Kläger nicht mehr zur Arbeit erschienen. Die restlichen 5 Tage bis zur tatsächlichen Beendigung des DV seien mit dem Urlaubsanspruch des Klägers aufgerechnet worden. Am 8.7.2011 sei ihm der Lohn für die Arbeitswoche 4.bis 8.7.2011 gezahlt worden.

**Beweis wurde aufgenommen** durch Einsicht in Urkunden (Beilage ./A bis ./J und ./1 bis ./6 ) , Vernehmung der Zeugen ██████ ( 60ff), ██████ ( 62f), ██████



█ (63ff), █ ( 65 f), █ (66 ff), █ (83ff) █  
█ (102f), █ ( 126ff), █ ( 129ff), sowie █  
(71ff), █ (131ff ) und der Kläger (77ff und 103ff ) als Parteien.

### **Fest steht:**

█ und █ gründeten gemeinsam die Erstbeklagte als eine Werkstatt für Autoreparaturen. Erstmals im August 2011 führten sie am Firmenstandort in █ Reparaturen durch , im Zeitraum ab April nahm nur █ in der Firma kleinere Reparaturarbeiten vor ( █ , 66, 70). Die Firma der Erstbeklagten stellte ab Gründung keine Dienstnehmer an , weil die beiden Gesellschafter grundsätzlich nur Autos von Freunden reparieren wollten und kein Personal brauchten. Im April 2011 entfaltete die Erstbeklagte jedenfalls noch keine Geschäftstätigkeit ( █ , 128 )

█ und █ sind mit █ befreundet; dieses freundschaftliche Verhältnis führt auch zu geschäftlicher Zusammenarbeit mit der Zweitbeklagten ( █ , 68). Die Zweitbeklagte vermittelt KFZ-Überprüfungen gem § 57a KFG an █ , weil dieser die entsprechende Prüfberechtigung hat ( █ , 71). █ verrichtet regelmäßig Prüftätigkeiten gem KFG am Standort █ , █ , meistens am Vormittag.

Ende April 2011 wandte sich der Kläger an █ , der damals noch in einer Kfz-Werkstätte in der █ arbeitete und fragte ihn, ob er nicht Arbeit für ihn hätte. █ wies ihn zunächst ab, weil er keinen Bedarf an einem Mitarbeiter hatte. Er erzählte dem Kläger, dass er vorhätte, eine eigene Werkstatt aufzubauen, das sei aber noch „in Arbeit“ . Der Kläger insistierte und wies auf seine missliche Lage – keine Deutschkenntnisse, keine Ausbildung und kein Einkommen – hin ( █ , 132). █ erfuhr dann, dass sein Freund █ einen Mitarbeiter als Ersatz für seinen Sohn █ , der den Präsenzdienst antreten musste , braucht. Er vermittelte daher einen Kontakt zwischen █ und dem Kläger: letzterer wollte vollzeitbeschäftigt tätig sein und dafür ca 400 € /Woche



verdienen. ■■■ bot dem Kläger aber nur eine Teilzeitbeschäftigung (20 Stunden/Woche) an, verbunden mit einem Wochenlohn von rund € 350,-. Damit war der Kläger letztlich einverstanden; es erfolgte eine entsprechende Anmeldung bei der GKK und der Kläger trat am 29.4.2011 seine Arbeit an. Beide Parteien gingen davon aus, dass der Kollektivvertrag für das Metallgewerbe anwendbar ist; die Lohnvereinbarung basierte auf dem KV-Lohn (€ 9,03 LG 7). Die Arbeitszeiten des Klägers waren Montag bis Freitag von 8.00 bis 12.00 Uhr.

■■■ borgte dem Kläger ab Beginn dessen Dienstverhältnisses zur Zweitbeklagten immer wieder Geld in unterschiedlicher Höhe, damit der Kläger bspw. seine Kautionszahlungen bezahlen konnte (132). Teilweise hat ■■■ seinem Freund ■■■ - zwischen beiden bestand ein mehrjähriges starkes Vertrauensverhältnis (132 unten) – die für den Kläger bestimmten Lohnbeträge übergeben; ■■■ hat die Löhne stets vollständig an den Kläger weitergegeben. Lohnauszahlungen und –entgegennahmen wurden schriftlich von keiner Partei erfasst bzw. quittiert.

■■■ hat für die Zweitbeklagte diverse Korrespondenzen erledigt und ■■■ in geschäftlichen inklusive rechtlichen Rahmenbedingungen – etwa im Zusammenhang mit der Beschäftigung von Dienstnehmern und deren Entlohnung – beraten bzw. Tipps für die Schaffung einer Unternehmensstruktur gegeben (■■■ 126 f). Sie führte auch Aufzeichnungen über die Arbeitszeiten des Klägers dergestalt, dass sie entsprechende Informationen ■■■ in der EDV eintrug (Beilage ./6).

Der Kläger erhielt jedenfalls Anfang Mai 2011 die Anmeldung bei der Zweitbeklagten (Beilage ./2). Er wollte jedoch nicht offiziell als Arbeitnehmer erfasst sein und regte sich bei ■■■ darüber auf. Welche Gründe der Kläger hatte, schwarz arbeiten zu wollen, ist nicht feststellbar.

Der Kläger hielt sich immer wieder nicht an vorgegebene Arbeitszeiten, ■■■ bemerkte das zwar und leitete das auch an ■■■, die das schriftlich festhielt (Beilage ./6; ■■■, 129; Zeuge ■■■, 130; ■■■, 134), weiter, knüpfte daran



jedoch keine Konsequenzen wie bspw Ermahnungen etc.

Am 1.7.2011 kam der Kläger erst um 11.00 Uhr in die Arbeit. Dienstbeginn wäre um 8.00 gewesen. [REDACTED] hat daraufhin das Dienstverhältnis mündlich gekündigt. In der Zeit von 4.-8.7.2011 ist der Kläger ohne Angabe von Gründen nicht zur Arbeit erschienen. Der Kläger wurde per 8.7.2011 bei der GKK abgemeldet (Beilage ./3).

Es konnte nicht festgestellt werden, dass der Kläger und die Zweitbeklagte für den Zeitraum von 4. bis 8.7.2011 Urlaub vereinbart haben. Eine Urlaubsvereinbarung wurde lediglich für einzelne Tage, nämlich den 24.5., 10.6. und 27.6.2011 getroffen (Beilage ./6).

Der Kläger erhielt von der Zweitbeklagten für seine Dienste insgesamt € 2.500 ([REDACTED], 75 unten; Betrag vom Kläger bereits in der Klage abgezogen)

### **Beweiswürdigung:**

Die Feststellungen folgen aus den glaubhaften bzw unwidersprochen gebliebenen Aussagen bzw unbedenklichen Urkunden, auf die oben jeweils in Klammern durch Bezeichnung der jeweiligen Aktenseite verwiesen wurde.

Dass [REDACTED] am 1.7.2011 mündlich gekündigt hat, folgt aus seiner glaubhaften Aussage (73 und 75). Diese stimmt auch mit den Angaben in den Arbeitszeitaufzeichnungen (./6) überein. Demgegenüber steht das von der Zeugin [REDACTED] verfasste Schreiben Beilage ./1, in dem auf eine Kündigung durch den Kläger Bezug genommen wird. Die Abmeldung nennt als Beendigungsgrund wiederum eine einvernehmliche Auflösung. Der Kläger bezieht sich in seinem Schreiben vom 20.9.2011 aber selbst auf eine Dienstgeberkündigung (Beilage ./H). fest steht demnach, dass eine mündliche Dienstgeberkündigung unter Einhaltung der Kündigungsfrist erfolgt ist und das Arbeitsverhältnis am 8.7.2011 beendet war.

Da der Kläger ab 4.7.2011 nicht mehr zur Arbeit erschien, hat die Zweitbeklagte die



Fehlzeiten (5 Tage) als Urlaubszeiten erfasst; das wurde aber mit dem Kläger nicht vereinbart. [REDACTED] hat auch ausgesagt, dass diese Urlaubstage vom Arbeitgeber einfach eingetragen wurden; der Kläger tauchte auch nach dem 1.7.2011 nicht mehr auf, am 1.7.2011 wurde über Urlaub in der Kündigungszeit offenbar nicht gesprochen.

Die Feststellungen zu Beginn und Dauer der Beschäftigung des Klägers sowie zum Umfang seiner Arbeitszeiten ergeben sich aus den im Kern übereinstimmenden Aussagen der Parteien ([REDACTED] und [REDACTED]) und der ZG [REDACTED].

Der ZG [REDACTED] kann zur Frage, ob der Kläger für eine der Beklagten gearbeitet hat, keine Angaben machen –er hat ihn außerhalb der Halle in [REDACTED] aussteigen lassen bzw wollte der Kläger von dort ein Auto abholen bzw für den Zeugen, dem er Geld schuldig war, Geld abholen/sich borgen (60, 61,62). Dieser Zeuge hat den Kläger zwar wegen einer Fingerveletzung ins Spital gebracht, allerdings nicht am Tag des behaupteten Arbeitsunfalls (61 oben)-im Gegenteil: der Zeuge sagt glaubhaft aus, *dass ihm der Kläger erzählte, sich die Wunde daheim mit einem Messer beigebracht zu haben (61)!* Der ZG [REDACTED] sagt, der Kläger habe ihm erzählt, bei der Arbeit einen Unfall gehabt zu haben- gesehen hat der Zeuge das nicht (64f).

Der Zeuge [REDACTED] hat zwei Mal vom Kläger in Vösendorf Reparaturen an seinem PKW durchführen lassen, weiß aber nicht, wann das war und wieviele Stunden der Kläger gearbeitet hat bzw ob er während seiner Abwesenheit- der Zeuge teilte seine Wohnung mit dem Kläger – gearbeitet hat (62,63). Obwohl der ZG aussagt, der Kläger hätte auf [REDACTED] als seinen Arbeitgeber verwiesen, ist daraus nicht zwingend abzuleiten, dass er zur erstbeklagten Partei in einem Dienstverhältnis stand (62 unten). Der ZG [REDACTED] wusste über genaue Arbeitszeiten und deren Dauer auch nichts zu berichten (63unten);die vom Zeugen angeführten Besuche in [REDACTED], wo er den Kläger gesehen haben will, sind derart vage und dürften nach dem Eindruck, den der Senat gewonnen hat, weniger auf eigene Wahrnehmungen denn auf Erzählungen des Klägers beruhen ( 64). Aus seiner Aussage –und jener des ZG



█ (65) - geht aber jedenfalls hervor, dass der Kläger in █ Autos repariert hat bzw der ZG █ und █ in █ gearbeitet haben – ob diese Reparaturen aber während der behaupteten Beschäftigung des Klägers gemacht wurden- bleibt im Dunkeln. Der Zeuge █ kann zu Beginn, Dauer und Umfang der vom Kläger ausgeübten Beschäftigung nichts Konkretes sagen (65f) .

Das Beweisverfahren hat mit hinreichender Sicherheit ergeben, dass zwischen dem Kläger und der Erstbeklagten kein DV zustande gekommen ist. Es ist sehr wahrscheinlich, dass der Kläger die Infrastruktur in █ genutzt hat, um dort PKW zu reparieren bzw abzustellen, wobei █ und █ das akzeptierten.

Der Zeuge █ kennt den Kläger gar nicht, seine Aussage ergab nichts Verwertbares (83f). Gleiches gilt für die Angaben des Zeugen █ ( 102).

Das Gericht ist überzeugt davon, dass der Kläger der Meinung war, sich mit seinen Ansprüchen auch an die Erstbeklagte wenden zu können, weil █ die Tätigkeit bei der Zweitbeklagten vermittelte und teilweise im Auftrag █ die Löhne ausbezahlt hat. Spätestens mit Übergabe der Anmeldung Beilage ./2 hätte aber dem Kläger klar sein müssen, dass er nur in einem Dienstverhältnis eben zur Zweitbeklagten steht. Seine Aussagen, er hätte überwiegend in █ gearbeitet, sind reine Schutzbehauptungen. Der Kläger kann dort schon deswegen nicht- und ohne Zweifel nicht in jenem von ihm behaupteten Umfang ( 78 unten) - gearbeitet haben, weil seine Angaben den Wahrnehmungen aller vernommenen Zeugen widersprechen und auch █ selbst glaubhaft berichtete, dass im April 2011 in █ keine Infrastruktur vorhanden war, █ erst im Juni 2011 mit Arbeiten begann und erst im Herbst 2011 Reifemontagen vorgenommen wurden ( 133). Es ist jedenfalls selbst unter der Annahme, dass der Kläger auf den Arbeitsplatz beim Zweitbeklagten angewiesen gewesen wäre und sich daher in einer Ausnahmesituation befunden hätte –dafür gibt es aber kein Beweisergebnis!-, außerhalb jeder Lebenserfahrung, dass er dann zwei Monate von 8.00 bis 18.00 Uhr, teilweise länger



(Kläger 79) gearbeitet und dafür nur € 2.500 (allerdings inklusive anteiliger Sonderzahlungen und Urlaubersatzleistung und unabhängig vom Dienstverhältnis zur Zweitbeklagten erfolgter „Privatzahlungen“ [REDACTED]) bekommen hat (Kläger, 78). Während der Kläger bei erstmaliger Vernehmung sagte, er habe auch am Samstag gearbeitet, fiel ihm dann bei seiner ergänzenden PV ein, dass er im letzten Monat (Juli) sogar auch am Sonntag tätig war ( 105 oben). Der Kläger trifft Aussagen offenbar nach Belieben, wie es ihm gerade zufällt ! Außerdem steht gerade nicht fest, dass der Kläger in [REDACTED] gearbeitet hat- wenn er auch beharrt, „immer in [REDACTED]“ (78, 79) „ gearbeitet zu haben und offenbar vorgibt, seinen Arbeitgeber [REDACTED] nur zwei Mal gesehen zu haben ( 78 oben) -, weil es im April und Mai 2011 dort mit überwiegender Wahrscheinlichkeit keine zu reparierenden Autos gegeben hat Auffällig ist, dass der Kläger selbst sogar behauptet, zwar länger als 20 Stunden/Woche, nicht aber Vollzeit gearbeitet zu haben (79 mitte). Im Grunde besteht die gesamte Aussage des Klägers aus völlig vagen und scheinbar willkürlichen widersprüchlichen Aussagen ohne Systematik : nur illustrativ wird darauf hingewiesen, dass der Kläger behauptet, einen Arbeitsunfall gehabt zu haben, offenbar im Krankenhaus aber angab, sich im privaten Bereich verletzt zu haben (Beilage ./D) ; das sei ihm dann bei einem Kontrollbesuch aufgefallen und er habe das richtiggestellt (80f). Dem steht aber die glaubhafte Aussage des Zeugen [REDACTED] entgegen, dass der Kläger ihm gesagt hat, er habe sich im häuslichen Bereich mit dem Messer verletzt ( 61); als der Kläger mit dieser Aussage konfrontiert wurde, zieht er den Zeugen mit einer fadenscheinigen Begründung ( „ es gab eine Auseinandersetzung“) der Lüge. Bei einer ergänzenden Vernehmung dazu sagt er dann plötzlich anderes , nämlich : der Zeuge sei seiner Meinung nach von [REDACTED] und [REDACTED] „manipuliert worden (AS 104)“.

Insgesamt decken sich sämtliche Aussagen der Prozessbeteiligten nicht mit den Angaben des Klägers ,sodass letztlich der Eindruck entstand, dass der Kläger im Bemühen, seine Ansprüche, über deren Art und Umfang er selbst sich nicht einmal im





Klaren war , irgendwie zu beweisen, sich vieles nur einbildet. Außerdem stellt sich die berechnigte Frage, warum der Kläger die Zweitbeklagte geklagt hat, wenn er – wie er mehrmals betonte - niemals bei dieser gearbeitet haben will !?

Wenn der Kläger seine Aussagen belegen soll, dann verweist er auf Urkunden, die die Gegenseite in ihrem Gewahrsam haben soll (105). Es steht aber ohnehin fest, dass die Erstbeklagte damals keine Arbeitnehmer hatte – und daher nicht gehalten war, Arbeitszeitaufzeichnungen zu machen - und andererseits die Zweitbeklagte über Anweisung ■■■■■ ohnehin Aufzeichnungen über die Arbeitszeiten des Klägers machte, weil er nur bei dieser als Dienstnehmer tätig war. Auch ist nicht nachvollziehbar , warum sich der Kläger nicht selbst seine Arbeitszeiten aufgeschrieben hat, was umso naheliegender gewesen wäre, weil er nach eigener (unglaublicher) Aussage während der Dienstzeit weder die Normalarbeitszeit noch die behaupteten Überstunden entlohnt erhielt. Auch idZ stützt sich der Kläger also offenbar auf Erfundenes . Das gericht übersieht nicht, dass die zahlung von € 2.500 netto während 2-monatiger Arbeit ein Indiz dafür darstellt, dass der Kläger mehr als 20 Wochenstunden gearbeitet hat. Aber fest steht auch, dass der Kläger von ■■■■■ € 1.100 unabhängig von einem bestehenden Dienstverhältnis bekommen hat (133) : der Kläger differenziert bei Abzug von € 2.500 offenbar nicht zwischen Zahlungen, die er von ■■■■■ und der Zweitbeklagten als seiner Dienstgeberin erhalten hat.

Dass der Kläger bei seiner Arbeit keinen Unfall hatte , folgt aus den oa Aussagen.

Schon bei der Erstbehandlung öder Fingerletzung wurde festgehalten, dass an beiden Fingern die Beweglichkeit frei sowie Sensibilität und Durchblutung nicht gestört ist (Beilage ./D). Entzündungen sind offenbar nicht aufgetreten, weitere Behandlungsmaßnahmen waren offenbar nicht erforderlich (Beilage ./D). Das Gericht kann daher nicht nachvollziehen, aus welchen verletzungsbedingten Gründen sich der Kläger fast drei Monate (!) bis 6.10.2011 im Krankenstand befunden hat. Auch idZ ging es dem Kläger offenbar darum, einen „Privatunfall“ nachträglich in einen



Arbeitsunfall umzudeuten, um Entgeltfortzahlungsansprüche zu sichern, die nicht gerechtfertigt sind- der Kläger war zuletzt am 8.7.2011 für die Zweitbeklagte tätig.

Der Kläger gab am 20.9. vor der GKK an, dass es leider außer einer Lohnbestätigung für Juni 2011 keine Urkunden über sein Dienstverhältnis gäbe: damit räumt er ein, zumindest einen Lohnzettel, der eindeutig die Zweitbeklagte als seine Dienstgeberin ausweist! - erhalten zu haben (Beilage ./4); weiters verweist er auf eine Nettolohnvereinbarung von € 1.800 exklusive Überstunden- auch das deckt sich wiederum nicht mit der Klagsforderung oder seiner Aussage vor Gericht.

Die Feststellung, dass mit dem Kläger ein Nettolohn von € 350 /Woche nur für den Fall einer Vollzeit-Beschäftigung vereinbart werden sollte, folgt aus den Aussagen ■■■■■ (132 mitte, 133). Der Kläger war aber nicht 38,5 Stunden/Woche tätig, sodass sein Vorbringen, er hätte einen monatlichen Nettolohn von € 1.500 vereinbart, nicht erwiesen werden konnte.

Die Zeugin ■■■■■ sagt glaubhaft aus, dass sie ■■■■■ im Unternehmen geholfen hat; die Zeugin vermittelte das sehr überzeugende Bild einer „trouble-shooterin“, deren Einsatz sich offenbar als notwendig erwies, weil die Zweitbeklagte auf wenig Erfahrung vor allem auf arbeitsrechtlichem Gebiet zurückgreifen konnte und von der Zeugin bspw unter vielem anderen (vgl AS 128 oben /unten) darüber belehrt werden musste, dass Arbeitszeitaufzeichnungen zu führen sind. Die Aufzeichnungen Beilage ./6 sind auch zeitnahe zu den tatsächlichen Einsätzen des Klägers gemacht worden (128 oben); aus diesen Urkunden und den dazu gemachten Aussagen ■■■■■ und der ZG ■■■■■ folgt auch, dass der Kläger im Unternehmen der Zweitbeklagten gearbeitet hat, sich aber teilweise nicht an Vorgaben hinsichtlich Beginn/Ende der Arbeitszeiten hielt, sodass auch nachvollziehbar ist, dass ■■■■■ eine Erweiterung des Arbeitsumfangs auf Vollzeit nicht ins Auge fasste. Die Zeugin bestätigt auch, dass der Kläger zunächst „Ende April (128)“ als Ersatz für den Sohn ■■■■■ gekommen ist und es die Option gegeben hätte, ihn später Vollzeit zu



beschäftigen. Die spontanen Aussagen der Zeugin und ihr forsches Auftreten im Unternehmen und vor Gericht überzeugten auch vom Wahrheitsgehalt ihrer Angaben (vgl AS 127 mitte und 128 oben).

Die Feststellung, dass der Kläger ab 29.4.2011 für die Zweitbeklagte 20 Stunden/Woche arbeitete, folgt aus den übereinstimmenden und durchwegs glaubwürdigen Aussagen der Zeugen [REDACTED] ( 129 f) und [REDACTED] sowie der Komplementäre der Beklagten . Dass der Kläger die Anmeldung des DV bei der Zweitbeklagten erhielt, folgt aus den Aussagen [REDACTED] und [REDACTED] (129). Daraus folgt auch, dass der Kläger seit 29.4.2011 bei der Zweitbeklagten gearbeitet hat. Aus der Abmeldung (Beilage ./3) ist das Ende des Dienstverhältnisses (8.7.2011) ersichtlich. [REDACTED] sagt glaubhaft aus, dass er dem Kläger auch die Lohnabrechnungen Beilage ./4 gegeben hat (133). Die Aussagen des Klägers , er habe tatsächlich schon früher für die Erstbeklagte gearbeitet bzw während des Dienstverhältnisses am 22.7.2011 einen Arbeitsunfall gehabt, sind demgegenüber völlig unglaubwürdig. Ebenso unglaubwürdig ist die offenbar von der Absicht, bei den Beklagten möglichst viel „rauszuholen“, motivierte Aussage, er habe auch samstags für die Beklagten gearbeitet.

Der Zeuge [REDACTED] berichtete auch glaubhaft darüber dass der Kläger nicht bei der Erstbeklagten gearbeitet hat, dass es an seinem Arbeitsplatz in [REDACTED] Probleme gegeben hat, weil der Kläger Weisungen missachtete (131 oben) und dass er den Kläger in [REDACTED] nicht arbeiten gesehen hat (131). Indirekt bekräftigt er auch die Aussagen [REDACTED] und [REDACTED], dass nur sie beide den Standort [REDACTED] betreuten und die Erstbeklagte keine Mitarbeiter beschäftigte (131).

### **Rechtlich folgt daraus:**

Der Kläger stand zu keinem Zeitpunkt in einem Dienstverhältnis zur Erstbeklagten.

Fest steht zwar, dass [REDACTED] , der Komplementär der Erstbeklagten, dem Kläger eine Beschäftigung als Dienstnehmer bei der Zweitbeklagten vermittelt hat und



auftrags des Komplementärs der Zweitbeklagten dem Kläger Löhne gezahlt und Lohnabrechnungen ausgefolgt hat. Fest steht auch, dass der Kläger wusste, dass ■■■■■ für ihn keine Arbeit hatte und bei seinem Eintritt am 29.4.2011 (bei der Zweitbeklagten) die Erstbeklagte keine Geschäftstätigkeit aufgenommen hatte; er hat auch ca zwei Monate lang in ■■■■■ in der Werkstätte gearbeitet. Spätestens ab Übergabe der Anmeldung zur GKK und nach Ausfolgung der ersten Lohnabrechnung kann für den Kläger kein Zweifel bestanden haben, dass sein Arbeitgeber der Zweitbeklagte ist.

Zu den Ansprüchen gegen die Zweitbeklagte:

Dieses Dienstverhältnis wurde Ende April 2011 begründet, der erste Arbeitstag des Klägers war der 29.4.2011. Mit dem Kläger wurde eine Arbeitszeit von 20 Stunden/Woche vereinbart. Die Parteien kamen überein, dass der Kläger den kollektivvertraglichen Lohn für 20 Wochenstunden Arbeit bekommt.

Wenn man den vom Kläger geforderten Monatsbruttolohn auf die tatsächliche Basis einer 20-Stunden-Woche reduziert, dann hatte er einen monatlichen Nettolohnanspruch von rund € 670,-. Fest steht, dass der Kläger insgesamt für seine Arbeitsleistungen im Zeitraum von 29.4.2011 bis 8.7.2011 € 2.500 netto erhalten hat. Der Kläger hat daher unter Berücksichtigung weiterer privat getätigter Zahlungen von ■■■■■ tatsächlich mehr ausbezahlt erhalten, als ihm an Lohn, anteiligen Sonderzahlungen und aliquoter Urlaubersatzleistung zusteht. Nur der Vollständigkeit halber wird festgehalten, dass für die Zeit von 4. bis 8.7.2011 keine Urlaubsvereinbarung getroffen wurde und der Kläger daher Urlaub nicht konsumiert hat. Aber die aliquote Urlaubersatzleistung findet in der ihm ausbezahlten Gesamtsumme jedenfalls Deckung.

Das Dienstverhältnis wurde durch Dienstgeberkündigung am 1.7. zum 8.7.2011 unter Einhaltung der kollektivvertraglichen Kündigungsfrist beendet. Wird der Arbeitnehmer während einer Arbeitsverhinderung gekündigt, hat er Anspruch auf Fortzahlung des



Entgelts ( § 5 EFZG). Der Kläger wurde aber lange vor seinem Unfall gekündigt, er hat daher keinen Anspruch auf Entgeltfortzahlung wegen Krankenstands ab 23.7.2011. Im übrigen hat der Kläger nie einen Nachweis erbracht, dass er den Krankenstand ab Erkrankung gemeldet bzw über Aufforderung des Dienstgebers zeitnahe zum Krankenstand eine Krankenstandsbestätigung übermittelt hat. Die WGKK hat am 10.11.2011 lediglich Arbeitsunfähigkeit von 22.7. bis 6.10.2011 bestätigt(Beilage ./F) .

Zur Kostenentscheidung:

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 41 Abs 1 ZPO. Der Kläger wendete zurecht ein, dass die Beklagten ausgehend von einem zu hohen Streitwert für die Leistungen von 22.2.2012 bis 5.11.2012 zu hohe Kosten infolge unrichtigen Tarifansatzes verzeichneten, sodass das Kostenbegehren nur im spruchgemäßen Umfang ( € 3.532,78 zzgl 20 % Ust iHv € 706,55 zzgl € 21,20 Barauslagen )berechtigt ist.

**Arbeits- und Sozialgericht Wien, Abteilung 6**  
**Wien, am 14.12.2012**  
**Mag. Helge Eckert, Richter**

Elektronische Ausfertigung  
gemäß § 79 GOG