

Urteil

Nachweis von Überstunden durch transitorische Buchung

Der Arbeitnehmer trägt die Beweislast für die Leistung von Überstunden. Er muss nachweisen, dass er auf Weisung oder im Interesse der Arbeitgeberin mehr Zeit aufgewendet hat als vereinbart oder üblich ist. Hat allerdings die Arbeitgeberin in ihrer Buchhaltung Rückstellungen für geleistete Überstunden gemacht, darf davon ausgegangen werden, dass sie von diesen Überstunden wusste.

Sachverhalt

Von 1996 bis 2004 war A. (Kläger, Beschwerdegegner) Projektleiter bei der X. GmbH (Beklagte, Beschwerdeführerin). Sein monatlicher Bruttolohn betrug ursprünglich 6600 Franken, ab Januar 2002 7000 Franken zuzüglich Pauschal-spesen von 300 Franken und 13. Monats-lohn. Mit Schreiben vom 29. Oktober 2003 kündigte die Beklagte den (nicht in schriftlicher Form vorhandenen) Arbeitsvertrag mit dem Kläger ordentlich auf den 31. Januar 2004. A. machte ein Guthaben aus Überstunden geltend, das X. bestritt.

Am 14. Juni 2007 gelangte A. an das Arbeitsgericht mit dem Begehren, X. sei zur Bezahlung von 30 000 Franken zu verpflichten. Mit Urteil vom 6. November 2008 wies das Arbeitsgericht die Klage nach Durchführung eines Beweisverfahrens ab.

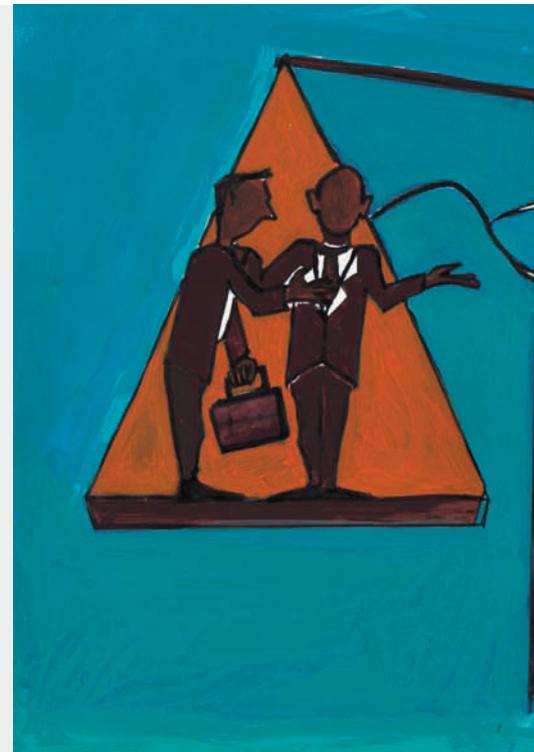
Das Obergericht kam mit der ersten Instanz zum Schluss, dass A. die von ihm behaupteten Überstunden mit den eingereichten Urkunden und den Aussagen der einvernommenen Zeugen nicht zu beweisen vermöge. Das Gericht hielt indes die in der Buchhaltung von X. ausgewiesenen Überstundenguthaben von A. für beweiskräftig. Diese betragen per Ende 2003 45 000 Franken. Da der Restanspruch von A. bei behaupteten 957 Überstunden (im Wert von 47 850 Franken) abzüglich 150 Stunden für private Arbeiten 40 350 Franken ergab, erachtete das Gericht die eingeklagten 30 000 Franken brutto – entsprechend 27 837 Franken netto – für ausgewiesen.

Aus den Erwägungen

2.2 Für die Leistung von Überstunden trägt der Arbeitnehmer die Beweislast.

Er hat somit zu beweisen, dass er auf Weisung oder wenigstens im Interesse der Arbeitgeberin mehr Zeit aufgewendet hat, als vertraglich vereinbart oder üblich. Dabei hat er den Nachweis der Notwendigkeit der Überstunden nicht zu erbringen, wenn er beweist, dass die Arbeitgeberin über die Leistung der Überstunden informiert war. Sofern der Nachweis erbracht ist, dass Überstunden geleistet wurden, ohne dass deren Ausmass genau bestimmt werden kann, hat das Gericht den Umfang nach Art. 42 Abs. 2 OR zu schätzen; bei der ermessensweisen Schätzung handelt es sich um Beweiswürdigung beziehungsweise Sachverhaltsfeststellung, welche der Überprüfung durch das Bundesgericht grundsätzlich entzogen ist. Die Beweiserleichterung nach Art. 42 Abs. 2 OR kann sodann nicht nur für das Ausmass der Überzeit, sondern auch für die Leistung als solche anwendbar sein. Voraussetzung dafür ist aber, dass sich aufgrund der konkreten Umstände ein genauer Beweis als unmöglich oder unzumutbar erweist. Diese Voraussetzung ist nicht schon dann erfüllt, wenn der Beweis im konkreten Fall misslingt. Die fehlende Beweisbarkeit muss aus objektiven Gründen vorliegen.

2.3 X. beanstandet zu Unrecht, dass sich das Obergericht mit dem Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit begnügt hat. Der zeitliche Mehrumfang der Arbeit gegenüber dem vertraglich vereinbarten oder üblichen Mass lässt sich regelmässig nicht zur vollen Überzeugung beweisen. Denn es ist typisch und trifft nicht nur im vorliegenden Einzelfall zu, dass die eigenen Aufzeichnungen oder «Stundenkontrollen» des Ar-



beitnehmers diesen Beweis nicht zu erbringen vermögen; es handelt sich bei derartigen Aufzeichnungen letztlich um Parteibehauptungen. Auch die Aussagen von Zeugen werden regelmässig das Ausmass von Überstunden schon deshalb nicht beweisen können, weil Zeugen typischerweise nicht während der ganzen Arbeitszeit anwesend sind. Im vorliegenden Fall verhält es sich nicht anders. Entgegen der Ansicht von X. bestand auch im vorliegenden Fall Anlass für eine Abweichung vom Regelbeweismass, da der Beweis für den Umfang der Überstunden durch die Aufzeichnungen von A. und die von ihm ange-rufenen Zeugen nicht erbracht werden konnte. X. kritisiert sodann im Ergebnis allein die Beweiswürdigung des Obergerichts und nicht – wie behauptet – das anwendbare Beweismass, wenn sie beanstandet, dass das Gericht ihren Einwänden gegen die Buchung des Überstundenguthabens als «Transitorische Passiven» nicht gefolgt ist.

3 X. rügt, die kantonalen Instanzen hätten die Einträge unter «Transitorische Passiven» willkürlich gewürdigt, was im Ergebnis zum Schluss geführt habe, das Überstundenguthaben von A. sei ausgewiesen.

3.2 Willkürlich ist ein Entscheid nicht schon dann, wenn eine andere Lösung ebenfalls vertretbar erscheint oder gar vorzuziehen wäre.

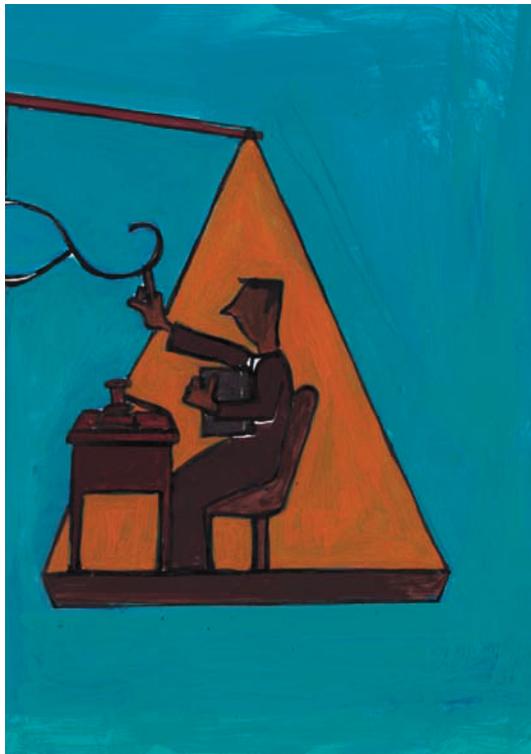


Illustration: Christine Harf

3.3 Das Kassationsgericht hat nicht als willkürlich erachtet, dass das Obergericht die von X. in ihrer Buchhaltung unter den «Transitorischen Passiven» («TP») aufgeführten Guthaben von A. als Beweis für Bestand und Ausmass der geleisteten Überstunden anerkannt hat. Nach der Feststellung im angefochtenen Entscheid hat X. in diesem Konto «TP» mit dem Vermerk «Überzeit F.» (2000) beziehungsweise «TP Überzeit F.» (2001) oder «TP Ferien F.» (2002 und 2003) Beträge gebucht, Ende 2003 namentlich 45 000 Franken. Das Kassationsgericht hat zunächst die Ansicht als vertretbar erachtet, dass X. um die Leistung von Überstunden wissen musste, wenn sie entsprechende Guthaben in ihrer eigenen Buchhaltung führte, zumal X. nicht hinreichend substantiiert vorbringe, ihre eigenen Geschäftsbücher seien nicht nach allgemein anerkannten Grundsätzen geführt. Willkür vermochte das Gericht sodann nicht darin zu erkennen, dass der Beweis für die Behauptung nicht als erbracht angesehen wurde, A. selbst habe die umstrittene Buchung angeordnet. Dass sich X. den Inhalt ihrer eigenen Buchhaltung entgegenhalten lassen muss, hielt das Kassationsgericht zudem trotz gewisser Ungereimtheiten über Zustandekommen und Höhe der umstrittenen transitorischen Passiven nicht für willkürlich.

3.4 Die Vorinstanz hat nicht verkannt, dass transitorische Buchungen, nament-

lich transitorische Passiven, der Rechnungsabgrenzung dienen. Da die Aktiven und Passiven auf einen bestimmten Stichtag zu ermitteln sind, müssen gebuchte Aufwendungen und Erträge, wenn sie das folgende Geschäftsjahr betreffen, als transitorische Aktiven oder Passiven einbezogen werden. Bei der passiven Rechnungslegung sind namentlich nicht bezogene Ferien der Arbeitnehmer zu berücksichtigen. Ferien- und Überstundenguthaben aus dem abgelaufenen Geschäftsjahr sind damit nach allgemein anerkannten Rechnungslegungsgrundsätzen als transitorische Passiven zu verbuchen, wenn sie im folgenden Geschäftsjahr vom Arbeitnehmer als Freizeit bezogen oder abgegolten werden. Wenn die Vorinstanz daher nicht als willkürlich ansah, dass mit der Verbuchung von Ferien- oder Überstundenguthaben eines bestimmten Arbeitnehmers als transitorisches Passivum zum Ausdruck gebracht wird, dem betreffenden Arbeitnehmer stehe per Ende Jahr ein entsprechendes Freizeitguthaben zu, ist dies nicht zu beanstanden.

Entgegen dem Vorbringen von X. ist in diesem Zusammenhang nicht ersichtlich, weshalb wesentlich sein soll, wann genau die per Ende 2003 gebuchten Überstunden entstanden sind; dem Arbeitnehmer steht nach der Buchung als transitorisches Passivum im massgebenden Zeitpunkt das Guthaben aus Überstunden unbesehen darum zu, ob diese alle im abgelaufenen Geschäftsjahr geleistet oder aus Vorjahren übertragen worden sind. Aus der Buchung als transitorisches Passivum kann ohne Willkür abgeleitet werden, dem Arbeitnehmer stehe am Stichtag ein entsprechendes Freizeitguthaben aus nicht bezogenen Ferien oder geleisteten Überstunden zu. Da transitorische Aktiven oder Passiven der Rechnungsabgrenzung dienen, ist auch richtigerweise die entsprechende Position im folgenden Geschäftsjahr wieder aufzulösen; es ist nicht erkennbar, was X. aus diesem Vorgehen für den vorliegenden Streit ableiten will.

4 X. rügt schliesslich, das Obergericht habe diverse Normen des Bundesrechts verletzt.

4.1 Sie bezieht sich auf die Bemerkung des Kassationsgerichts des Kantons Zürich, wonach die Beweiskraft von Angaben aus Bestandteilen einer kaufmännischen Buchhaltung eine Frage des Bundesrechts (Art. 957 ff. OR) sei, und rügt, das Obergericht habe Art. 8 ZGB in Verbindung mit Art. 957 OR verletzt, indem es auf die Buchung abgestellt habe, obwohl diese verwirrt und unklar sei. X. bemerkt zunächst selbst, dass das Obergericht des Kantons Zürich Art. 957 Abs. 1 OR zutreffend ausgelegt hat, indem es einer ordnungsmässig geführten Buchhaltung Beweiskraft – wenn auch keine erhöhte – zuerkannte. Sie hält allerdings zu Unrecht dafür, dass die hier massgebende Buchung des Freizeitguthabens von A. per Ende 2003 als solche verwirrt oder unklar sei. Denn es ergibt sich daraus klar, dass A. nach Ansicht von X. per Ende 2003 ein Guthaben in Höhe von 45 000 Franken zusteht. Soweit X. in diesem Zusammenhang die Bemerkung des Kassationsgerichts als «Wortklauberei» beanstandet, sie habe nicht geltend gemacht, dass die Buchhaltung nicht ordnungsgemäss geführt sei, ist ihrer Rüge nicht zu entnehmen, inwiefern das Kassationsgericht das kantonale Prozessrecht willkürlich angewandt haben könnte. Dass im Übrigen die Entwicklung des Überstunden-Guthabens von A. nicht ohne Weiteres aufgrund anderer Beweismittel nachvollziehbar ist, begründet keine Willkür in der Beweiswürdigung. Es ist vertretbar, X. auf ihrer eigenen Buchung zu behaften.

Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts, 14. Dezember 2011 (4A_338/2011)