

# TE OGH 2003/8/28 8ObA68/03p

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.08.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rohrer und Dr. Kuras sowie durch die fachkundigen Laienrichter Dr. Reinhard Drössler und Mag. Manuela Majeranowski als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Mag. Franz U\*\*\*\*\*, vertreten durch Grießer, Gerlach und Gahleitner, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei V\*\*\*\*\* reg GenmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Helmut Hoberger, Rechtsanwalt in Perchtoldsdorf, wegen Kündigungsanfechtung, infolge außerordentlicher Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 23. Mai 2003, GZ 9 Ra 352/02d-22, 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). Die außerordentliche Revision wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

## Text

Begründung:

Der seit 1982 bei der Beklagten als Bankangestellter im Kreditbereich beschäftigte Kläger führte auch die Kreditverhandlungen mit dem Geschäftsführer und Gesellschafter (im Folgenden erster Gesellschafter) - einem angesehenen Kunden der Beklagten - einer später insolventen Wohnbaugesellschaft. Dieser verpfändete Wertpapierdepots. Für einen im Jahr 1989 von der Beklagten dieser Gesellschaft zugezählten Kredit haftete nicht nur dieser erste Gesellschafter als Bürge, sondern auch der Zweitgesellschafter im Rahmen einer Wechselverpflichtung. Weiters wurde eine Forderung der Wohnbaugesellschaft über ca 5,5 Mio S, die diese gegen die Gemeinde Wien eingeklagt hatte, als Besicherung zediert. Als die Bank dann gegen diesen zweiten Gesellschafter und Geschäftsführer und die Wohnbaugesellschaft Forderungen aus der Wechselverpflichtung 1991 geltend machte, wendeten diese unter anderem ein, dass ohnehin zur Absicherung des Kredites Sicherheiten erliegen würden und diese zu realisieren wären. In diesem Prozess wurde unter anderem aufgrund der Aussage des Klägers festgestellt, dass keine anderen Sicherheiten vorhanden waren, weshalb der Klage der Bank stattgegeben wurde (vgl auch OLG Wien, 16. 5. 1994, 4 R 58/94). In einem anderen Verfahren zwischen dem Anwalt der Wohnbaugesellschaft und der Bank ging es darum, ob die "Sicherungszeession" der Forderung zur Bedeckung der Kreditverbindlichkeiten nur zum Schein erfolgte, um dem ersten Gesellschafter im Rahmen einer Steuerprüfung allfällige Fragen über die Herkunft der ohnehin bestehenden Sicherheiten zu ersparen. Wie der Rechtsanwalt ausführte, hatte er das Realisat aus dieser Forderung

nicht der Bank gutgebracht, sondern, im - späteren - Auftrag der Wohnbaugesellschaft anderweitig verwertet. Auch hier wurde im Wesentlichen auf Grund der Aussage des Klägers festgestellt, dass keine anderen Sicherheiten für den genannten Kredit bestehen und daher davon auszugehen sei, dass keine bloße Scheinabtretung vorliege (vgl auch OLG Wien, 23. 1. 1997, 5 R 118/96a). Schließlich kam es aber dann 1996 zu einem Streit zwischen der Bank und dem ersten Gesellschafter. Dabei machte der erste Gesellschafter gegen seine Haftung als Wechselbürge vor allem Schadensersatzansprüche daraus geltend, dass es die beklagte Bank bei dem Kredit an die Wohnbaugesellschaft (der Betreuer war der nunmehrige Kläger) unterlassen habe, die Zession durchzusetzen (Drittschuldnerverständigung etc). Hätte die beklagte Bank 1990 die Forderung (ca 9 Mio S) eingezogen, wäre der Kredit (ca 8,3 Mio S) abgedeckt gewesen. Auch verlangte der klagende erste Gesellschafter dort das Realisat der von von ihm verpfändete Wertpapiere, da diese ausschließlich als Sicherheit für seine privaten Kredite gedient hätten, nicht aber auch für jene der Wohnbaugesellschaft (23 Cg 93/96a). In diesem Verfahren berief sich der erneut als Zeuge einvernommene Kläger, als er in seiner ersten Einvernahme am 29. 3. 1996 gefragt wurde, welche weiteren Sicherheiten der klagende erste Gesellschafter zur Besicherung des Kredites an die Wohnstätte geboten habe, auf die mangelnde Entbindung vom Bankgeheimnis. Im Aktenvermerk der Rechtsabteilung der beklagten Bank vom 7. 8. 1996 (Beilage ./P) ist festgehalten, dass das weitere Vorgehen im Hinblick auf eine mögliche falsche Zeugenaussage des Klägers fraglich sei. Es sei sinnvoll, von einer Annahme der Pfandurkunde durch die Bank erst im Jahre 1996 auszugehen. In einem Schriftsatz vom 23. 10. 1996 (23 Cg 93/96a ON 21) brachte die Beklagte ua auch (in eventu) vor, dass die Verpfändung der Wertpapiere nach der Vereinbarung auch der Sicherstellung von Haftungen als Bürge dienen sollte und dass es sich bei der Sicherungszession nur um eine Scheinzession gehandelt habe. In der darauf folgenden Einvernahme vom 4. 11. 1996 sagte der Kläger dann als Zeuge aus, dass der erste Gesellschafter die Verpfändungserklärung blanko unterfertigt habe, es jedoch besprochen gewesen sei, dass diese auch zur Besicherung der Kredite der Wohnbaugesellschaft dienen sollten. Der seit 1982 bei der Beklagten als Bankangestellter im Kreditbereich beschäftigte Kläger führte auch die Kreditverhandlungen mit dem Geschäftsführer und Gesellschafter (im Folgenden erster Gesellschafter) - einem angesehenen Kunden der Beklagten - einer später insolventen Wohnbaugesellschaft. Dieser verpfändete Wertpapierdepots. Für einen im Jahr 1989 von der Beklagten dieser Gesellschaft zugezählten Kredit haftete nicht nur dieser erste Gesellschafter als Bürge, sondern auch der Zweitgesellschafter im Rahmen einer Wechselverpflichtung. Weiters wurde eine Forderung der Wohnbaugesellschaft über ca 5,5 Mio S, die diese gegen die Gemeinde Wien eingeklagt hatte, als Besicherung zediert. Als die Bank dann gegen diesen zweiten Gesellschafter und Geschäftsführer und die Wohnbaugesellschaft Forderungen aus der Wechselverpflichtung 1991 geltend machte, wendeten diese unter anderem ein, dass ohnehin zur Absicherung des Kredites Sicherheiten erliegen würden und diese zu realisieren wären. In diesem Prozess wurde unter anderem aufgrund der Aussage des Klägers festgestellt, dass keine anderen Sicherheiten vorhanden waren, weshalb der Klage der Bank stattgegeben wurde vergleiche auch OLG Wien, 16. 5. 1994, 4 R 58/94). In einem anderen Verfahren zwischen dem Anwalt der Wohnbaugesellschaft und der Bank ging es darum, ob die "Sicherungszession" der Forderung zur Bedeckung der Kreditverbindlichkeiten nur zum Schein erfolgte, um dem ersten Gesellschafter im Rahmen einer Steuerprüfung allfällige Fragen über die Herkunft der ohnehin bestehenden Sicherheiten zu ersparen. Wie der Rechtsanwalt ausführte, hatte er das Realisat aus dieser Forderung nicht der Bank gutgebracht, sondern, im - späteren - Auftrag der Wohnbaugesellschaft anderweitig verwertet. Auch hier wurde im Wesentlichen auf Grund der Aussage des Klägers festgestellt, dass keine anderen Sicherheiten für den genannten Kredit bestehen und daher davon auszugehen sei, dass keine bloße Scheinabtretung vorliege vergleiche auch OLG Wien, 23. 1. 1997, 5 R 118/96a). Schließlich kam es aber dann 1996 zu einem Streit zwischen der Bank und dem ersten Gesellschafter. Dabei machte der erste Gesellschafter gegen seine Haftung als Wechselbürge vor allem Schadensersatzansprüche daraus geltend, dass es die beklagte Bank bei dem Kredit an die Wohnbaugesellschaft (der Betreuer war der nunmehrige Kläger) unterlassen habe, die Zession durchzusetzen (Drittschuldnerverständigung etc). Hätte die beklagte Bank 1990 die Forderung (ca 9 Mio S) eingezogen, wäre der Kredit (ca 8,3 Mio S) abgedeckt gewesen. Auch verlangte der klagende erste Gesellschafter dort das Realisat der von von ihm verpfändete Wertpapiere, da diese ausschließlich als Sicherheit für seine privaten Kredite gedient hätten, nicht aber auch für jene der Wohnbaugesellschaft (23 Cg 93/96a). In diesem Verfahren berief sich der erneut als Zeuge einvernommene Kläger, als er in seiner ersten Einvernahme am 29. 3. 1996 gefragt wurde, welche weiteren Sicherheiten der klagende erste Gesellschafter zur Besicherung des Kredites an die Wohnstätte geboten habe, auf die mangelnde Entbindung vom Bankgeheimnis. Im Aktenvermerk der Rechtsabteilung der beklagten Bank vom 7. 8. 1996 (Beilage ./P) ist festgehalten, dass das weitere Vorgehen im Hinblick auf eine mögliche falsche Zeugenaussage des

Klägers fraglich sei. Es sei sinnvoll, von einer Annahme der Pfandurkunde durch die Bank erst im Jahre 1996 auszugehen. In einem Schriftsatz vom 23. 10. 1996 (23 Cg 93/96a ON 21) brachte die Beklagte ua auch (in eventu) vor, dass die Verpfändung der Wertpapiere nach der Vereinbarung auch der Sicherstellung von Haftungen als Bürge dienen sollte und dass es sich bei der Sicherungszession nur um eine Scheinzession gehandelt habe. In der darauf folgenden Einvernahme vom 4. 11. 1996 sagte der Kläger dann als Zeuge aus, dass der erste Gesellschafter die Verpfändungserklärung blanko unterfertigt habe, es jedoch besprochen gewesen sei, dass diese auch zur Besicherung der Kredite der Wohnbaugesellschaft dienen sollten.

In diesem Prozess trat dann am 27. 1. 1997 der Rechtsanwalt auf Seite der Beklagte als Nebenintervenient bei, den die Beklagte auf Herausgabe des Realisates der Forderung der Wohnbaugesellschaft gegen die Gemeinde Wien geklagt hatte. Diese Forderung war ja "zur Sicherheit" ohne weitere Sicherheiten, wie die Beklagte in den Prozessen gegen ihn behauptete und vom nunmehrigen Kläger auch als Zeuge ausgesagt wurde (vgl die Blg im Strafakt sowie zu 23 Cg 93/96w) oder nur "zum Schein", weil ohnehin die Wertpapierabsicherung bestand, wie sie in dem Prozess des ersten Gesellschafter behauptete, zediert worden. In diesem Prozess trat dann am 27. 1. 1997 der Rechtsanwalt auf Seite der Beklagte als Nebenintervenient bei, den die Beklagte auf Herausgabe des Realisates der Forderung der Wohnbaugesellschaft gegen die Gemeinde Wien geklagt hatte. Diese Forderung war ja "zur Sicherheit" ohne weitere Sicherheiten, wie die Beklagte in den Prozessen gegen ihn behauptete und vom nunmehrigen Kläger auch als Zeuge ausgesagt wurde vergleiche die Blg im Strafakt sowie zu 23 Cg 93/96w) oder nur "zum Schein", weil ohnehin die Wertpapierabsicherung bestand, wie sie in dem Prozess des ersten Gesellschafter behauptete, zediert worden.

Andere Zeugen der Beklagten bestätigten, dass die Wertpapiere tatsächlich auch zur Absicherung der Kreditverbindlichkeiten verpfändet worden waren.

Die letzte Verhandlung in diesem Verfahren war am 29. 4. 1997; danach wurde am 22. 9. 1998 von den Parteien ewiges Ruhen des Verfahrens angezeigt.

Das Landesgericht Wiener Neustadt brachte dann die verschiedenen Aussagen des Klägers betreffend das Vorhandensein von Sicherheiten als unvereinbar und widersprüchlich der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt am 16. 5. 1997 zur Kenntnis, die gegen den Kläger ein Strafverfahren wegen falscher Zeugenaussage einleitete. Diesem schloss sich der genannte Rechtsanwalt als Privatbeteiligter an. Am 27. 3. 1998 verfasste der Kläger eine Darstellung, die er an den Vorsitzenden des Aufsichtsrates richtete, in der er unter Bezugnahme auf seine Stellung als Mitarbeiter, Betriebsrat und Mitglied des Aufsichtsrates dessen Vorsitzenden aufforderte, die Bank vor weiteren unabsehbaren Schäden zu bewahren. Der Vorstand wolle von der bestehenden Linie abweichen und den Kläger "opfern". Der Kläger werde im Rahmen des Strafverfahrens "vollständig aussagen", was Klagen gegen den Vorstand, den Aufsichtsrat, strafrechtliche Erhebungen sowie Konsequenzen bis zum Entzug der Bankkonzession, mediale und wirtschaftliche Schäden zur Folge haben könne. Der Vorstand möge darauf hingewiesen werden, den beschrittenen Weg nicht zu verlassen. In seiner Eingabe vom 30. 3. 1998 als Beschuldigter an das Strafgericht erklärte der Kläger seine unterschiedlichen Aussagen dahin, dass die Sicherheiten durch das Wertpapierdepot erst 1996 entstanden seien, da die Verpfändungen erst blanko erfolgt seien und nur dann zu vervollständigen und zu verwerten waren, wenn die Wohnbaugesellschaft bzw alle mithaftenden Gesellschafter den Kredit nicht abdecken würden. In der Aufsichtsratssitzung vom 14. 5. 1998 wurde der Kläger zwar daran gehindert, die oben genannte Darstellung vom 27. 3. 1998 zu übergeben, er ließ diese jedoch zur Entnahme auflegen. Später wendete er sich auch an das Bundesministerium für Finanzen sowie an den Genossenschaftsverband. Dies hätte er auch dann gemacht, wenn er nicht Mitglied des Betriebsrates gewesen wäre. Am 22. 6. 1998 wurde dem Kläger mitgeteilt, dass der Kreditakt nunmehr dem Vorstand zur Verfügung stehe. Die Beklagte erachtete aufgrund der Vorgangsweisen des Klägers eine gedeihliche Zusammenarbeit als nicht mehr möglich und bot ihm die einvernehmliche Auflösung an, was der Kläger ablehnte. Daraufhin wurde in der Aufsichtsratssitzung vom 15. 10. 1998 dem Beschluss des Vorstandes, dem Kläger die Prokura zu entziehen, zugestimmt. Im Verfahren (siehe unten) auf Zustimmung zur Entlassung des Klägers wurde auch festgestellt, dass dem Aufsichtsrat der abgeschlossene Vergleich zwischen der Bank und dem ersten Gesellschafter zur Kenntnis gebracht wurde. Mit Schriftsatz vom 19. 10. 1998 legte der Kläger dann im Rahmen des Strafverfahrens die Vereinbarung der beklagten Bank mit dem ersten Gesellschafter vor, nach der dieser aus dem Realisat der Wertpapierkonten einen Betrag von 5,5 Mio S erhielt, sonst aber alle Forderungen einschließlich der Bürgschaftsverpflichtungen erledigt sein sollten. Der Kläger wurde dann mit Schreiben vom 16. 11. 1998 mit sofortiger Wirkung dienstfrei gestellt und davon auch die Mitarbeiter der Beklagten informiert. Mit Schreiben vom 23. 11. 1998

wurde der Kläger auch auf die ihn treffenden Verpflichtungen zur Wahrung von Daten, Bank- und Geschäftsgeheimnissen hingewiesen und ihm untersagt, sich eigenmächtig Kenntnisse interner Geschäftsangelegenheiten zu verschaffen.

Am 4. 12. 1998 fand die Hauptverhandlung im Strafverfahren des Klägers statt, in der auch der Vorstandsdirektor der Beklagten zu dem Vergleich und warum die Beklagte bereit war, 5,5 Mio S zu bezahlen, befragt wurde. Er bezeichnete die Aussagen des Klägers als richtig (AS 259 des Strafaktes). Die Hauptverhandlung wurde auf unbestimmte Zeit erstreckt. Der Verhandlungsrichter übermittelte den Akt am 18. 1. 1999 unter anderem unter Hinweis auf den Vergleich und auch diese Aussage des Vorstandsdirektors an die Staatsanwaltschaft ua zur allfälligen Rückziehung des Strafantrages (AS 3 f des Strafaktes).

Mit Beschluss vom 29. 1. 1999 wurde nach Rückziehung des Strafantrages durch die Staatsanwaltschaft am 25. 1. 1999 das Strafverfahren gegen den Kläger eingestellt. Die Kosten des Verteidigers wurden von der Beklagten getragen.

Am 9. 12. 1998 brachte die Beklagte eine Klage auf Zustimmung der Entlassung in eventu Kündigung des Klägers ein, die sie im Wesentlichen darauf stützte, dass der Kläger Drohungen gegen den Vorstand und den Aufsichtsrat erhoben und sich auch insofern untreu verhalten habe, als er sich auf illegale Weise Zutritt zum Kreditakt verschafft, unberechtigt eine Ablichtung der mit dem ersten Geschäftsführer getroffenen Vereinbarung vorgelegt und damit Geschäftsgeheimnisse verraten habe.

Die Klage auf Zustimmung zur Kündigung, in eventu zur Entlassung wurde mit ausführlicher Begründung abgewiesen. Das Interesse des Klägers (dort Beklagter) an einem Freispruch sei höher zu bewerten als jenes der Beklagten an der Geheimhaltung. Dem Kläger sei keine andere legale Möglichkeit offengestanden. Die dagegen erhobene Berufung wurde mit Beschluss des Berufungsgerichtes vom 15. 9. 2000 wegen Beendigung des Schutzes des Klägers als Betriebsratsmitglied (Ende der Betriebsratsperiode 19. 4. 2000 zuzüglich drei Monate) mit 19. 7. 2000 zurückgewiesen. Der Kläger wurde auch nicht neuerlich zum Betriebsrat gewählt. Schließlich wurde festgestellt, dass eine ihn als Wahlwerber unterstützende Mitarbeiterin nach einem Gespräch mit einem Vorstandsmitglied der Beklagten, das darauf hinwies, dass die Mitarbeiterin nicht wissen könne, wie der Prozess vom Kläger geführt worden sei, ihre Unterstützungsunterschrift wieder zurückzog. Mit 28. 7. 2000 sprach dann die Beklagte nach Zustimmung des Betriebsrates zur Kündigungsabsicht die Kündigung des Klägers zum 31. 12. 2000 aus.

Der Kläger begehrt die Aufhebung dieser Kündigung im Wesentlichen gestützt auf § 105 Abs 3 Z 1 lit e und lit i ArbVG. Er gründet dies zusammengefasst darauf, dass die Kündigung deshalb ausgesprochen worden sei, weil er den Vergleich vorgelegt und damit seine berechtigten Interessen vertreten habe. Die Beklagte habe ihn im Strafverfahren nicht unterstützt, sondern sogar Informationen vorenthalten. Er habe seine Interessen im Rahmen seines Aufsichtsratsmandates und auch als Betriebsratsmitglied vertreten. Der Kläger begehrt die Aufhebung dieser Kündigung im Wesentlichen gestützt auf Paragraph 105, Absatz 3, Ziffer eins, Litera e und Litera i, ArbVG. Er gründet dies zusammengefasst darauf, dass die Kündigung deshalb ausgesprochen worden sei, weil er den Vergleich vorgelegt und damit seine berechtigten Interessen vertreten habe. Die Beklagte habe ihn im Strafverfahren nicht unterstützt, sondern sogar Informationen vorenthalten. Er habe seine Interessen im Rahmen seines Aufsichtsratsmandates und auch als Betriebsratsmitglied vertreten.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und führte aus, dass die Kündigung des Klägers nichts mit seiner Betriebsratsstätigkeit zutun habe. Die Beklagte sei auch berechtigt gewesen, dem Kläger die Bearbeitung des Kreditaktes zu entziehen. Der Kläger habe unverhohlen Drohungen gegen die Vorstandsmitglieder ausgesprochen. Die Übergabe einzelner für den Kläger erforderlicher Dokumente sei diesem nie verweigert worden.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren im Wesentlichen mit der Begründung ab, dass die Kündigung des Klägers nichts mit seiner früheren Tätigkeit als Betriebsrat zu tun habe. Dieser habe bei seiner Sachverhaltsdarstellung an den Aufsichtsratsvorsitzenden ausschließlich seine eigenen Interessen vertreten. Die Kündigung sei auch nicht wegen der offenbar nicht unberechtigten Geltendmachung von vom Arbeitgeber in Frage gestellten Ansprüchen erfolgt, da der Kläger gar kein Ersuchen an die Beklagte um Ausfolgung bestimmter Aktenbestandteile gestellt habe.

Das Berufungsgericht gab der gegen dieses Urteil erhobenen Berufung des Klägers nicht Folge. Es ging dabei zusammengefasst ebenfalls davon aus, dass es der Kläger unterlassen habe, sich wegen der Vergleichsurkunde zwecks Vorlage im Strafprozess an die Beklagte zu wenden. Auch zeige der Kläger nicht auf, inwieweit die Beklagte ihre Fürsorgepflichten im Strafverfahren verletzt hätte. Der Kläger habe vorerst in seinen Zeugenaussagen eine Widmung

der verpfändeten Wertpapiere für die Kredite an die Wohnbaugesellschaft verneint, danach aber bejaht. Gehe man vom nunmehrigen Standpunkt des Klägers aus, dass die Kredite doch nicht besichert gewesen seien, so habe die Staatsanwaltschaft dem Strafantrag nicht die falschen, sondern die zutreffenden Aussagen des Klägers zugrundegelegt. Eine Abwägung des Bankgeheimnisses gegen die Interessen des Klägers komme schon deshalb nicht in Betracht, da das Bankgeheimnis ja dem Schutz Dritter, nämlich der Bankkunden diene. Dem Kläger sei auch sonst die Möglichkeit zur umfassenden Befragung im Rahmen des Strafverfahrens offengestanden. Was die behauptete Kündigung des Klägers wegen seiner Betriebsratstätigkeit betreffe, habe der Kläger mit seiner Darstellung an den Aufsichtsrat nur versucht, die Beklagte zur Einnahme eines für ihn angesichts des gegen ihn geführten Strafverfahrens günstig erscheinenden Standpunktes zu bewegen. Mit der Stellung des Klägers als Betriebsratsmitglied habe dies nichts zu tun gehabt.

Die ordentliche Revision erachtete das Berufungsgericht mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO als nicht zulässig. Die ordentliche Revision erachtete das Berufungsgericht mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO als nicht zulässig.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die gegen dieses Urteil erhobene außerordentliche Revision des Klägers ist im Ergebnis nicht zulässig.

Nach § 105 Abs 3 Z 1 lit i ArbVG kann eine Kündigung dann angefochten werden, wenn sie wegen der offenbar nicht unberechtigten Geltendmachung von vom Arbeitgeber in Frage gestellten Ansprüchen aus dem Arbeitsverhältnis durch den Arbeitnehmer erfolgt. Der wesentliche Zweck der Anfechtungsbestimmung des § 105 Abs 3 Z 1 lit i ArbVG liegt darin, die arbeitsrechtliche Stellung des Arbeitnehmers zu schützen (vgl zuletzt etwa OGH 29. 8. 2002, 8 ObA 180/02g = infas 2003, A13; OGH 13. 3. 2002, 9 ObA 9/02t = DRdA 2003/12 [Trost]). Umfasst ist dabei nicht nur die Geltendmachung von Geldansprüchen, sondern auch anderer vom Arbeitgeber in Frage gestellter Ansprüche (vgl insbesondere OGH 22. 12. 1993, 9 ObA 223/93 = DRdA 1994/38 [zust Anzenberger]; allgemein auch Gahleitner in Cerny/Gahleitner/Kuntner/Preiss/Schneller, Arbeitsverfassungsrecht<sup>2</sup>, 324; Eypeltauer, Gedanken zum Kündigungsanfechtungsgrund des § 105 Abs 3 Z 1 lit i ArbVG; DRdA 1988, 435 ff uva). Auch ist schon aus der genannten Zielrichtung des § 105 Abs 3 Z 1 lit i ArbVG abzuleiten, dass es nicht darauf ankommt, ob sich die Ansprüche letztlich als berechtigt erweisen, sondern nur jene Fälle, in denen ohne jeden Zweifel erkennbar ist, dass kein Anspruch bestehen kann, als eine "offenbar nicht unberechtigte" Geltendmachung anzusehen sind (vgl 8 ObA 180/02g und 9 ObA 9/02t; Trost aaO). Nach Paragraph 105, Absatz 3, Ziffer eins, Litera i, ArbVG kann eine Kündigung dann angefochten werden, wenn sie wegen der offenbar nicht unberechtigten Geltendmachung von vom Arbeitgeber in Frage gestellten Ansprüchen aus dem Arbeitsverhältnis durch den Arbeitnehmer erfolgt. Der wesentliche Zweck der Anfechtungsbestimmung des Paragraph 105, Absatz 3, Ziffer eins, Litera i, ArbVG liegt darin, die arbeitsrechtliche Stellung des Arbeitnehmers zu schützen vergleiche zuletzt etwa OGH 29. 8. 2002, 8 ObA 180/02g = infas 2003, A13; OGH 13. 3. 2002, 9 ObA 9/02t = DRdA 2003/12 [Trost]). Umfasst ist dabei nicht nur die Geltendmachung von Geldansprüchen, sondern auch anderer vom Arbeitgeber in Frage gestellter Ansprüche vergleiche insbesondere OGH 22. 12. 1993, 9 ObA 223/93 = DRdA 1994/38 [zust Anzenberger]; allgemein auch Gahleitner in Cerny/Gahleitner/Kuntner/Preiss/Schneller, Arbeitsverfassungsrecht<sup>2</sup>, 324; Eypeltauer, Gedanken zum Kündigungsanfechtungsgrund des Paragraph 105, Absatz 3, Ziffer eins, Litera i, ArbVG; DRdA 1988, 435 ff uva). Auch ist schon aus der genannten Zielrichtung des Paragraph 105, Absatz 3, Ziffer eins, Litera i, ArbVG abzuleiten, dass es nicht darauf ankommt, ob sich die Ansprüche letztlich als berechtigt erweisen, sondern nur jene Fälle, in denen ohne jeden Zweifel erkennbar ist, dass kein Anspruch bestehen kann, als eine "offenbar nicht unberechtigte" Geltendmachung anzusehen sind vergleiche 8 ObA 180/02g und 9 ObA 9/02t; Trost aaO).

Betrachtet man nun unter diesem allgemeinen Kontext die vorliegende Kündigung des Klägers, so ist schon fraglich, ob das wesentliche Motiv für die Kündigung die Vorlage der Ablichtung der Vereinbarung mit dem ersten Gesellschafter der Wohnbaugesellschaft durch den Kläger in seinem Strafverfahren war. Zwar führte dies zur Einleitung des Verfahrens auf Zustimmung zur Entlassung bzw Kündigung, jedoch wollte sich die Beklagte bereits davor vom Kläger trennen.

Ginge man von der Maßgeblichkeit der Vorlage der Vereinbarung aus, so würden vorweg wesentliche Argumente dafür sprechen, auch die Wahrnehmung der Verteidigungsrechte im Rahmen eines Strafverfahrens, das im unmittelbaren sachlichen Zusammenhang mit der Tätigkeit des Angestellten steht, als "Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis" iSd

§ 105 Abs 3 Z 1 lit i ArbVG anzusehen (vgl dazu Eypeltauer aaO). Wurde doch auch dann, wenn sich ein angeklagtes Verhalten im Rahmen einer ordnungsgemäßen "Geschäftsführung" bewegte und es zu einer Verfahrenseinstellung bzw einem Freispruch kam, eine Verpflichtung zur Übernahme der Verfahrenskosten im Rahmen des § 1014 ABGB bejaht (OGH 26. 1. 2000, 9 ObA 236/99b = ASoK 2000, 297, vgl auch OGH 24. 7. 1996, 8 ObA 2051/96t = ZAS 1997/12 [kritisch Tomandl]). Dabei müsste auch nicht davon ausgegangen werden, dass im Hinblick auch die Regelungen über das Bankgeheimnis iSd § 38 BWG diese Geltendmachung durch den Kläger als "offenbar unberechtigt" anzusehen wäre, da bereits vor dem BWG und insbesondere sogar vor der Schaffung des § 38 Abs 2 Z 7 BWG, der eine Offenbarung zur Klärung von Rechtsangelegenheiten aus dem Verhältnis zwischen Kreditinstitut und Kunden erlaubt, vertreten wurde, dass eine Offenbarung bei der Gefahr der eigenen Strafbarkeit zulässig ist (vgl Jabornegg/Strasser/Floretta, Bankgeheimnis, 143 ff; nunmehr auch Chini/Frölichsthal, Praxiskommentar zum Bankwesengesetz, 355 f; vgl zur Ansicht, dass die Verpflichtung zur Wahrung des Bankgeheimnisses im Zusammenhang mit eingeleiteten Strafverfahren mit unmittelbaren sachlichen Konnex endet Laurer in Fremuth/Laurer/Linc/Pötzelberger/Strobl, Bankwesengesetz, 460; insoweit wieder kritisch und differenzierend Jabornegg/Strasser/Floretta aaO, 109 f). Ginge man von der Maßgeblichkeit der Vorlage der Vereinbarung aus, so würden vorweg wesentliche Argumente dafür sprechen, auch die Wahrnehmung der Verteidigungsrechte im Rahmen eines Strafverfahrens, das im unmittelbaren sachlichen Zusammenhang mit der Tätigkeit des Angestellten steht, als "Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis" iSd Paragraph 105, Absatz 3, Ziffer eins, Litera i, ArbVG anzusehen vergleiche dazu Eypeltauer aaO). Wurde doch auch dann, wenn sich ein angeklagtes Verhalten im Rahmen einer ordnungsgemäßen "Geschäftsführung" bewegte und es zu einer Verfahrenseinstellung bzw einem Freispruch kam, eine Verpflichtung zur Übernahme der Verfahrenskosten im Rahmen des Paragraph 1014, ABGB bejaht (OGH 26. 1. 2000, 9 ObA 236/99b = ASoK 2000, 297, vergleiche auch OGH 24. 7. 1996, 8 ObA 2051/96t = ZAS 1997/12 [kritisch Tomandl]). Dabei müsste auch nicht davon ausgegangen werden, dass im Hinblick auch die Regelungen über das Bankgeheimnis iSd Paragraph 38, BWG diese Geltendmachung durch den Kläger als "offenbar unberechtigt" anzusehen wäre, da bereits vor dem BWG und insbesondere sogar vor der Schaffung des Paragraph 38, Absatz 2, Ziffer 7, BWG, der eine Offenbarung zur Klärung von Rechtsangelegenheiten aus dem Verhältnis zwischen Kreditinstitut und Kunden erlaubt, vertreten wurde, dass eine Offenbarung bei der Gefahr der eigenen Strafbarkeit zulässig ist vergleiche Jabornegg/Strasser/Floretta, Bankgeheimnis, 143 ff; nunmehr auch Chini/Frölichsthal, Praxiskommentar zum Bankwesengesetz, 355 f; vergleiche zur Ansicht, dass die Verpflichtung zur Wahrung des Bankgeheimnisses im Zusammenhang mit eingeleiteten Strafverfahren mit unmittelbaren sachlichen Konnex endet Laurer in Fremuth/Laurer/Linc/Pötzelberger/Strobl, Bankwesengesetz, 460; insoweit wieder kritisch und differenzierend Jabornegg/Strasser/Floretta aaO, 109 f).

Einer abschließenden Beantwortung dieser Fragen bedarf es im Ergebnis aber deshalb nicht, weil insgesamt doch davon auszugehen ist, dass sich die Beklagte bereits auf Grund der nicht nachvollziehbaren Drohungen des Klägers gegenüber dem Aufsichtsrat entschloss, das Dienstverhältnis zu diesem zu beenden. Welche Ansprüche durch diese Drohungen aber geltend gemacht werden sollten, ist nicht ersichtlich.

Die vom Kläger weiter aufgeworfene Frage, dass die Kündigungs- und Entlassungsgründe im Verfahren auf Zustimmung zu seiner Kündigung bereits verneint worden seien, ändert daran nichts. Geht es hier doch nicht darum, ob eine Kündigung des Klägers aus Gründen in seiner Person zu rechtfertigen ist, sondern vorweg darum, ob überhaupt ein verpöntes Motiv glaubhaft gemacht werden kann.

Soweit sich der Kläger darauf bezieht, dass die Ausführungen des Berufungsgerichtes hinsichtlich der mangelnden Geltendmachung des Anspruches auf Vorlage der Vergleichsurkunde gegenüber der Beklagten aktenwidrig seien, da diese durch die Vorlage der Urkunde im Strafverfahren ja erfolgt sei, ist dies nicht nachvollziehbar, da sich ja die Ausführungen des Berufungsgerichtes auf die "Geltendmachung" gegenüber der Beklagten bezogen haben. Auch eine relevante Aktenwidrigkeit hinsichtlich der mangelnden Aufforderung durch den Richter im Strafverfahren sowie der eigenmächtigen Vorlage von Geschäftsunterlagen liegt nicht vor (§ 510 Abs 3 Satz 3 ZPO). Im wesentlichen Zugrundezulegen ist, dass der Entschluss der Beklagten, sich vom Kläger - so bald wie möglich nach Ablauf der Betriebsratsperiode zu trennen - auf dessen nicht nachvollziehbare Drohungen gegen den Vorstand und den Aufsichtsrat zurückzuführen ist. Soweit sich der Kläger darauf bezieht, dass die Ausführungen des Berufungsgerichtes hinsichtlich der mangelnden Geltendmachung des Anspruches auf Vorlage der Vergleichsurkunde gegenüber der Beklagten aktenwidrig seien, da diese durch die Vorlage der Urkunde im Strafverfahren ja erfolgt sei, ist dies nicht

nachvollziehbar, da sich ja die Ausführungen des Berufungsgerichtes auf die "Geltendmachung" gegenüber der Beklagten bezogen haben. Auch eine relevante Aktenwidrigkeit hinsichtlich der mangelnden Aufforderung durch den Richter im Strafverfahren sowie der eigenmächtigen Vorlage von Geschäftsunterlagen liegt nicht vor (Paragraph 510, Absatz 3, Satz 3 ZPO). Im wesentlichen Zugrundelegend ist, dass der Entschluss der Beklagten, sich vom Kläger - so bald wie möglich nach Ablauf der Betriebsratsperiode zu trennen - auf dessen nicht nachvollziehbare Drohungen gegen den Vorstand und den Aufsichtsrat zurückzuführen ist.

Im Zusammenhang mit der behaupteten Motivkündigung gemäß § 105 Abs 3 Z 1 lite ArbVG wegen der früheren Tätigkeit als Betriebsrat vermag der Kläger auch keine erhebliche Rechtsfragen iSd § 502 Abs 1 ZPO aufzuzeigen. Im Wesentlichen hat der Kläger seine Stellung als Aufsichtsratsmitglied nur dazu benutzt, um Druck auf den Vorstand zur Förderung seiner eigenen Interessen zu erzeugen. Dass aber die Beklagte durch diese Drohungen nur deshalb zur Kündigung veranlasst wurde, weil der Kläger Aufsichtsrat und Betriebsratsmitglied war, wurde nicht als bescheinigt angesehen. Fällt diese Vorgangsweise doch vielmehr persönlich auf den Kläger als zuständigen Kreditreferenten zurück, der es unterließ, die zederte Forderung entsprechend zu betreiben, damit möglicherweise einem offensichtlich besonders guten Kunden (ersten Gesellschafter) der beklagten Bank schadete, und dies dann durch fragwürdige Zeugenaussagen zu "sanieren" suchte. Jedenfalls handelt es sich dabei um eine Frage der Beurteilung im Einzelfall, der regelmäßig keine Bedeutung iSd § 502 Abs 1 ZPO zukommt. Soweit sich der Kläger in diesem Zusammenhang auf die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 14. 11. 2001 zu 9 ObA 261/01z (= DRdA 2002, 243) bezieht, ist ihm entgegenzuhalten, dass es damals um den Kündigungsschutz nach § 105 Abs 3 Z 2 lit i ArbVG, also wegen der nicht offenbar unberechtigten Geltendmachung von in Frage gestellten Ansprüchen ging. Die Verfolgung welcher nicht offenbar unberechtigter konkreter Ansprüche des Klägers die Drohungen gegen Vorstand und Aufsichtsrat dienen sollten, blieb aber ungeklärt. Im Zusammenhang mit der behaupteten Motivkündigung gemäß Paragraph 105, Absatz 3, Ziffer eins, Litera e, ArbVG wegen der früheren Tätigkeit als Betriebsrat vermag der Kläger auch keine erhebliche Rechtsfragen iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO aufzuzeigen. Im Wesentlichen hat der Kläger seine Stellung als Aufsichtsratsmitglied nur dazu benutzt, um Druck auf den Vorstand zur Förderung seiner eigenen Interessen zu erzeugen. Dass aber die Beklagte durch diese Drohungen nur deshalb zur Kündigung veranlasst wurde, weil der Kläger Aufsichtsrat und Betriebsratsmitglied war, wurde nicht als bescheinigt angesehen. Fällt diese Vorgangsweise doch vielmehr persönlich auf den Kläger als zuständigen Kreditreferenten zurück, der es unterließ, die zederte Forderung entsprechend zu betreiben, damit möglicherweise einem offensichtlich besonders guten Kunden (ersten Gesellschafter) der beklagten Bank schadete, und dies dann durch fragwürdige Zeugenaussagen zu "sanieren" suchte. Jedenfalls handelt es sich dabei um eine Frage der Beurteilung im Einzelfall, der regelmäßig keine Bedeutung iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zukommt. Soweit sich der Kläger in diesem Zusammenhang auf die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 14. 11. 2001 zu 9 ObA 261/01z (= DRdA 2002, 243) bezieht, ist ihm entgegenzuhalten, dass es damals um den Kündigungsschutz nach Paragraph 105, Absatz 3, Ziffer 2, Litera i, ArbVG, also wegen der nicht offenbar unberechtigten Geltendmachung von in Frage gestellten Ansprüchen ging. Die Verfolgung welcher nicht offenbar unberechtigter konkreter Ansprüche des Klägers die Drohungen gegen Vorstand und Aufsichtsrat dienen sollten, blieb aber ungeklärt.

Im Übrigen hat das Berufungsgericht zutreffend dargestellt, dass die Frage allfälliger erforderlicher weiterer Feststellungen eine Frage der rechtlichen Beurteilung ist (vgl Kodek in Rechberger ZPO2 § 471 Rz 6 mwN). Im Übrigen hat das Berufungsgericht zutreffend dargestellt, dass die Frage allfälliger erforderlicher weiterer Feststellungen eine Frage der rechtlichen Beurteilung ist (vergleiche Kodek in Rechberger ZPO2 Paragraph 471, Rz 6 mwN).

Insgesamt vermag es der Kläger jedenfalls nicht, eine erhebliche Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO darzustellen. Insgesamt vermag es der Kläger jedenfalls nicht, eine erhebliche Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO darzustellen.

#### **Textnummer**

E70613

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

ECLI:AT:OGH0002:2003:008OBA00068.03P.0828.000

#### **Im RIS seit**

27.09.2003

**Zuletzt aktualisiert am**

26.11.2012

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)