

# TE OGH 2001/6/27 9ObA111/01s

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 27.06.2001

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling und Dr. Hradil sowie die fachkundigen Laienrichter MR Mag. Heinrich Lahounik und Dr. Manfred Mögele als weitere Richter in den verbundenen Arbeitsrechtssachen der klagenden Parteien 1. Susanne B\*\*\*\*\* Angestellte, \*\*\*\*\* 2. Johanna C\*\*\*\*\* Angestellte, \*\*\*\*\* 3. Ingrid G\*\*\*\*\* Pensionistin, \*\*\*\*\* 4. Elisabeth L\*\*\*\*\* Angestellte, \*\*\*\*\* 5. Bettina M\*\*\*\*\* Angestellte, \*\*\*\*\* 6. Doris S\*\*\*\*\* Angestellte, \*\*\*\*\* 7. Mag. Renate Z\*\*\*\*\* Angestellte, \*\*\*\*\* alle vertreten durch Dr. Charlotte Böhm, Rechtsanwältin in Wien, gegen die beklagte Partei T\*\*\*\*\*GmbH, vertreten durch den gemäß § 15a GmbHG bestellten Notgeschäftsführer Dr. Peter Gruber, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 136.363,64 brutto sA, S 101.923,08 brutto sA, S 488.567,84 brutto sA, S 416.435,74 brutto sA, S 100.694,04 brutto sA, S 381.318,62 brutto sA und S 166.451,51 brutto sA (Revisionsinteresse der Erstklägerin S 65.000 brutto sA; der Zweitklägerin S 43.333,33 brutto sA, der Viertklägerin S 416.435,74 brutto sA, der Fünftklägerin S 100.694,04 brutto sA, der Sechstklägerin S 133.749,38 brutto sA und der Siebentklägerin S 69.660,60 brutto sA), über die Revision der erst- und zweit- sowie der viert- bis siebentklagenden Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 17. Jänner 2001, GZ 9 Ra 197/00g, 198/00d-38, womit über Berufung der erst- und zweit- sowie der viert- bis siebentklagenden Parteien das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 21. Jänner 2000, GZ 4 Cga 165/99h-16, in der Fassung des ebenfalls mit 21. Jänner 2001 datierten Ergänzungsurteils GZ 4 Cga 165/99h-26, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling und Dr. Hradil sowie die fachkundigen Laienrichter MR Mag. Heinrich Lahounik und Dr. Manfred Mögele als weitere Richter in den verbundenen Arbeitsrechtssachen der klagenden Parteien 1. Susanne B\*\*\*\*\* Angestellte, \*\*\*\*\* 2. Johanna C\*\*\*\*\* Angestellte, \*\*\*\*\* 3. Ingrid G\*\*\*\*\* Pensionistin, \*\*\*\*\* 4. Elisabeth L\*\*\*\*\* Angestellte, \*\*\*\*\* 5. Bettina M\*\*\*\*\* Angestellte, \*\*\*\*\* 6. Doris S\*\*\*\*\* Angestellte, \*\*\*\*\* 7. Mag. Renate Z\*\*\*\*\* Angestellte, \*\*\*\*\* alle vertreten durch Dr. Charlotte Böhm, Rechtsanwältin in Wien, gegen die beklagte Partei T\*\*\*\*\*GmbH, vertreten durch den gemäß Paragraph 15 a, GmbHG bestellten Notgeschäftsführer Dr. Peter Gruber, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 136.363,64 brutto sA, S 101.923,08 brutto sA, S 488.567,84 brutto sA, S 416.435,74 brutto sA, S 100.694,04 brutto sA, S 381.318,62 brutto sA und S 166.451,51 brutto sA (Revisionsinteresse der Erstklägerin S 65.000 brutto sA; der Zweitklägerin S 43.333,33 brutto sA, der Viertklägerin S 416.435,74 brutto sA, der Fünftklägerin S 100.694,04 brutto sA, der Sechstklägerin S 133.749,38 brutto sA und der Siebentklägerin S 69.660,60 brutto sA), über die Revision der erst- und zweit- sowie der viert- bis siebentklagenden Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 17. Jänner 2001, GZ 9 Ra 197/00g, 198/00d-38, womit über Berufung der erst- und zweit-

sowie der viert- bis siebentklagenden Parteien das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 21. Jänner 2000, GZ 4 Cga 165/99h-16, in der Fassung des ebenfalls mit 21. Jänner 2001 datierten Ergänzungsurteils GZ 4 Cga 165/99h-26, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

### **Spruch**

Aus Anlass der Revision der siebentklagenden Partei werden die Urteile der Vorinstanzen, die hinsichtlich der drittklagenden Partei, hinsichtlich der Teilabweisung des Begehrens der siebentklagenden Partei auf Ausstellung eines Dienstzeugnisses und in ihrem den Klagebegehren sämtlicher Klägerinnen stattgebenden Teil als unangefochten von dieser Entscheidung unberührt bleiben, soweit sie das noch offene Begehr der siebentklagenden Partei betreffen, als nichtig aufgehoben.

Im Übrigen wird den Revisionen der erst- und zweit- sowie der viertbis sechstklagenden Parteien stattgegeben; die Urteile der Vorinstanzen werden im Umfang der Abweisung der diese Klägerinnen betreffenden Klagebegehren aufgehoben und die Arbeitsrechtssachen im Umfang der Aufhebung an das Erstgericht zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung zurückverwiesen.

Die Kosten des die siebentklagende Partei betreffenden Rechtsmittelverfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

Die Kosten des die erst- und zweit- sowie die viert- bis sechstklagenden Parteien betreffenden Rechtsmittelverfahrens sind weitere Kosten des Verfahrens erster Instanz.

### **Text**

Begründung:

Die Klägerinnen bringen in ihren Klagen jeweils vor, sie seien im Unternehmen der Beklagten als Reisebüroangestellte beschäftigt gewesen und hätten ihre Dienstverhältnisse im August bzw. September 1999 durch Austritt wegen Vorenhaltung des Entgelts beendet. Mit Ausnahme der Zweit- und der Fünftklägerin brachten sie überdies vor, dass bereits am 14. 6. 1999 die Geschäftsführerin der Beklagten mit sofortiger Wirkung enthoben, aber kein neuer Geschäftsführer bestellt worden sei. Kurz darauf seien ihre Arbeitsverhältnisse durch eine Anwaltskanzlei gekündigt worden. Die Kündigungen seien unwirksam, weil sie nicht durch den befugten Geschäftsführer erfolgt seien. Auf der Grundlage dieses Vorbringens begehren die Klägerinnen im Wesentlichen das laufende Entgelt (samt anteiliger Sonderzahlungen) bis zum Zeitpunkt ihres Austritts, Kündigungsschädigung und Urlaubsentschädigung; die Viertklägerin begeht ferner Entgelt für Überstunden und Mehrarbeit sowie Aufwandsentschädigung, die Fünftklägerin Überstundenentgelt, die Sechstklägerin Abfertigung und die Siebentklägerin die Ausstellung eines Dienstzeugnisses. Die Siebentklägerin stellt auch ein Eventualbegehr für den Fall der Rechtswirksamkeit der Kündigung.

Die durch den gemäß § 15a GmbHG (zunächst ausdrücklich nur für die Verfahren der erst- bis sechstklagenden Parteien bestellten) Notgeschäftsführer vertretene Beklagte beantragte, die Klagebegehren abzuweisen. Da der Notgeschäftsführer über keine Informationen verfüge, bringe er vor, dass die Klägerinnen nicht bei der Beklagten gearbeitet hätten und dass das von ihnen behauptete Entgelt weder vereinbart noch gezahlt worden sei. Die durch den gemäß Paragraph 15 a, GmbHG (zunächst ausdrücklich nur für die Verfahren der erst- bis sechstklagenden Parteien bestellten) Notgeschäftsführer vertretene Beklagte beantragte, die Klagebegehren abzuweisen. Da der Notgeschäftsführer über keine Informationen verfüge, bringe er vor, dass die Klägerinnen nicht bei der Beklagten gearbeitet hätten und dass das von ihnen behauptete Entgelt weder vereinbart noch gezahlt worden sei.

Die Verfahren der erst- bis sechstklagenden Parteien wurden in der diese Verfahren betreffenden Tagsatzung vom 21. 12. 1999 zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden. In der ebenfalls die genannten Verfahren betreffenden Tagsatzung vom 21. 1. 2000 erklärte der Vorsitzende, dass auch die Ausdehnung der Verbindung auf das (in einer anderen Abteilung des Erstgerichtes anhängige) Verfahren der Siebentklägerin möglich sei, dass aber bislang der Notgeschäftsführer für dieses Verfahren noch nicht bestellt worden sei. Sollte eine solche Bestellung auch im Verfahren der Siebentklägerin erfolgen, werde dieses Verfahren mit den anderen Verfahren verbunden. In dieser Tagsatzung, in der sämtliche Klägerin - auch die dazu nicht geladene Siebentklägerin - als Parteien vernommen wurden, wurde die Verhandlung geschlossen.

Im Verfahren der Siebentklägerin hatte - vor einem mit einem anderen Berufsrichter und anderen fachkundigen Laienrichtern besetzten Senat - eine Tagsatzung am 19. 1. 2000 stattgefunden, die erstreckt wurde.

Mit Urteil vom 21. 1. 2000 gab das Erstgericht den Klagen der erstbis sechstklagenden Parteien jeweils teilweise statt. Er verpflichtete die Beklagte, der Erstklägerin S 71.363,64 brutto sA zu zahlen, der Zweitklägerin S 58.589,75 brutto sA, der Drittklägerin S 319.265,14 brutto sA, der Viertklägerin S 211.953,11 brutto sA, der Fünftklägerin S 46.527,37 brutto sA und der Sechstklägerin S 247.569,24 brutto sA. Die jeweiligen Mehrbegehren wies es ab.

Das Erstgericht traf folgende Feststellungen:

Die Geschäftsführerin der Beklagten legte Anfang Juni 1999 mit eingeschriebenem Brief an die drei Gesellschafter der Beklagten ihre Geschäftsführertätigkeit nieder, wobei sie eine Frist von 14 Tagen setzte, damit ein neuer Geschäftsführer bestellt werden könne. Einen Tag vor Ablauf dieser Frist wurde ihr durch ein Schreiben einer Rechtsanwaltskanzlei die Geschäftsführung entzogen; sie wurde aufgefordert, die Schlüssel abzugeben und sich aus dem Geschäft zu entfernen. Es wurde niemand mit der Geschäftsführung betraut. In der Folge wurden von der Rechtsanwaltskanzlei namens der Gesellschaft Kündigungen gegenüber den Klägerinnen ausgesprochen. Die Rechtsanwaltskanzlei "hatte die Vollmacht der drei Gesellschafter". Nach Rücksprache mit einer Gesellschafterin, die auch Prokuristin der Beklagten war, "wurde bestätigt", dass die Kanzlei auch im Namen dieser Gesellschafterin als Prokuristin handle.

Alle Kläger haben ihr Gehalt bis Ende Juni erhalten.

Die erst-, zweit-, viert-, fünft- und sechstklagenden Parteien wurden am 15. 6. 1999 gekündigt, die erst-, zweit-, viert- und fünftklagende Partei zum 31. 7. 1999, die sechstklagende Partei zum 30. 9. 1999. Die drittklagende Partei wurde am 22. 6. 1999 zum 30. 9. 1999 gekündigt. Sie alle wurden am 20. 7. 1999 vom Dienst freigestellt.

Weitere Feststellungen betreffend die für die Berechnung der Ansprüche der jeweiligen Klägerinnen erforderlichen näheren Umstände sind im Revisionsverfahren nicht von Interesse.

Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung führte das Erstgericht ferner aus, dass die Prokuristin der Rechtsanwaltskanzlei eine Handlungsvollmacht erteilt habe, die die Kündigung von Dienstnehmern umfasst habe.

Das Erstgericht vertrat die Rechtsauffassung, dass die Kündigungen wirksam erfolgt seien, weil die Rechtsanwaltskanzlei im Rahmen der ihr von der Prokuristin erteilten Handlungsvollmacht gehandelt hätte. Auf der Grundlage der Wirksamkeit der Kündigungen errechnete es die den Klägerinnen zugesprochenen Beträge.

Am 7. 3. 2000 übermittelte die Klagevertreterin dem Erstgericht zwei Ausfertigungen eines Beschlusses des Handelsgerichtes Wien, mit denen der für die erst- bis sechstklagenden Parteien einschreitende Notgeschäftsführer auch für das Verfahren der Siebentklägerin zum Notgeschäftsführer bestellt worden sei. Diese inhaltlich identen Beschlussausfertigungen sind aus nicht nachvollziehbaren Gründen unterschiedlich, nämlich mit 15. 2. 2000 bzw. mit 3. 3. 2000, datiert (Datum des Ersturteils: 12. 1. 2000!).

Am 30. 3. 2000 beantragten sämtliche Klägerinnen die Fällung eines Ergänzungsurteils über die Ansprüche der Siebentklägerin. In der Tagsatzung vom 21. 1. 2000 sei für den Fall der nachträglichen Bestellung des Notgeschäftsführers deren Verfahren mit den anderen Verfahren verbunden worden. Der entsprechende Beschluss sei dem Erstgericht übermittelt worden, das "trotzdem" über den Anspruch der Siebentklägerin nicht entschieden habe.

In weiterer Folge erhoben alle Klägerinnen mit Ausnahme der Drittklägerin (auch die Siebentklägerin) gegen den die Klagebegehren abweisenden Teil des Ersturteils Berufung.

Nach Einlangen dieser Berufung, jedoch datiert mit 21. 1. 2000, fällte das Erstgericht ein Ergänzungsurteil über die Ansprüche der Siebentklägerin, in dem es die wesentlichen Feststellungen des schon ergangenen Urteils wiederholte und zusätzlich feststellte, dass die Siebentklägerin am 15. 6. 1999 zum 31. 7. 1999 gekündigt worden sei. Auf dieser Grundlage gab das Erstgericht dem Klagebegehren der Siebentklägerin im Umfang von S 96.790,91 brutto sA und hinsichtlich des Begehrens auf Ausstellung eines Dienstzeugnisses (allerdings nur auf der Grundlage einer Beschäftigung bis 31. 7. 1999) statt und wies das Mehrbegehren ab.

Gegen dieses Ergänzungsurteil, aber nur gegen die teilweise Abweisung ihres Zahlungsbegehrens, erhob die Siebentklägerin ebenfalls Berufung.

Mit dem angefochtenen Urteil gab das Berufungsgericht sämtlichen Berufungen nicht Folge und sprach aus, dass die Revision der Zweitklägerin nicht zulässig sei.

Das Berufungsgericht ging auf die in den Berufungen enthaltenen Tatsachen- und Mängelrügen nicht ein und vertrat unter Berufung auf die Entscheidung Arb 7960 die Rechtsauffassung, dass eine vollmachtslos im Namen des Arbeitgebers ausgesprochene Entlassung rückwirkend wirksam werde, wenn sie später genehmigt werde, wobei eine solche Genehmigung iSd § 1016 ABGB schon in der Rechtsverteidigung des Arbeitgebers im vom entlassenen Arbeitnehmer angestrengten Prozess zu erblicken sei. Dies gelte auch hier: Da die Beklagte auch die nur im Falle der Unwirksamkeit der Kündigung zu Recht bestehenden Ansprüche der Klägerinnen bestritten habe, habe sie die Auflösungserklärungen genehmigt. Einer ausdrücklichen Prozesserkundung habe es dazu nicht bedurft. Da somit aus einer unwirksamen oder fehlenden Bevollmächtigung der Rechtsanwaltskanzlei für die Klägerinnen nichts zu gewinnen sei, brauche auf die dazu erstatteten Berufungsausführungen nicht eingegangen werden. Das Berufungsgericht ging auf die in den Berufungen enthaltenen Tatsachen- und Mängelrügen nicht ein und vertrat unter Berufung auf die Entscheidung Arb 7960 die Rechtsauffassung, dass eine vollmachtslos im Namen des Arbeitgebers ausgesprochene Entlassung rückwirkend wirksam werde, wenn sie später genehmigt werde, wobei eine solche Genehmigung iSd Paragraph 1016, ABGB schon in der Rechtsverteidigung des Arbeitgebers im vom entlassenen Arbeitnehmer angestrengten Prozess zu erblicken sei. Dies gelte auch hier: Da die Beklagte auch die nur im Falle der Unwirksamkeit der Kündigung zu Recht bestehenden Ansprüche der Klägerinnen bestritten habe, habe sie die Auflösungserklärungen genehmigt. Einer ausdrücklichen Prozesserkundung habe es dazu nicht bedurft. Da somit aus einer unwirksamen oder fehlenden Bevollmächtigung der Rechtsanwaltskanzlei für die Klägerinnen nichts zu gewinnen sei, brauche auf die dazu erstatteten Berufungsausführungen nicht eingegangen werden.

Im Verfahren der Zweitklägerin, in dem der Entscheidungsgegenstand S 52.000,- nicht übersteige, sei die Revision gemäß § 46 Abs 1 ASGG nicht zulässig, weil das Berufungsgericht im Einklang mit der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs entschieden habe. Hinsichtlich der übrigen Klägerinnen übersteige der Berufungsstreitwert jeweils S 52.000,-, sodass - da die Beendigung der Arbeitsverhältnisse strittig sei - die Revision gemäß § 46 Abs 3 Z 1 ASGG zulässig sei. Im Verfahren der Zweitklägerin, in dem der Entscheidungsgegenstand S 52.000,- nicht übersteige, sei die Revision gemäß Paragraph 46, Absatz eins, ASGG nicht zulässig, weil das Berufungsgericht im Einklang mit der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs entschieden habe. Hinsichtlich der übrigen Klägerinnen übersteige der Berufungsstreitwert jeweils S 52.000,-, sodass - da die Beendigung der Arbeitsverhältnisse strittig sei - die Revision gemäß Paragraph 46, Absatz 3, Ziffer eins, ASGG zulässig sei.

Gegen dieses Urteil richten sich die ordentlichen Revisionen der erst- und der viert- bis siebentklagenden Parteien sowie die außerordentliche Revision der zweitklagenden Partei jeweils mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung im Sinne der Stattgebung der noch offenen Zahlungsbegehren dieser Klägerinnen abzuändern. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Beklagte beantragte, den Revisionen nicht Folge zu geben.

Die Revisionen der erst- und viert- bis siebentklagenden Parteien sind aus dem schon vom Berufungsgericht angeführten Grund jedenfalls zulässig. Aber auch die außerordentliche Revision der zweitklagenden Partei ist zulässig, weil das Berufungsgericht die Rechtslage verkannt hat.

Aus Anlass der Revision der Siebentklägerin ist die Nichtigkeit der sie betreffenden Entscheidungen der Vorinstanzen aufzugreifen:

Wie oben ausgeführt, waren die Verfahren der erst- bis sechstklagenden Parteien einerseits und das Verfahren der siebentklagenden Partei andererseits in verschiedenen Gerichtsabteilungen anhängig. In der Tagsatzung vom 21. 12. 1999 wurden die Verfahren der erst- bis sechstklagenden Parteien zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden. Demgemäß wurde die Tagsatzung vom 21. 1. 2000 nur in diesen Verfahren, nicht aber im (zu diesem Zeitpunkt gesondert von einem anderen Senat geführten) Verfahren der siebentklagenden Partei anberaumt. In der Tagsatzung vom 21. 1. 2000 wurde festgehalten, dass eine Verbindung auch mit dem Verfahren der siebentklagenden Partei nur für den Fall erfolgen wird, dass der Notgeschäftsführer auch für das zuletzt genannte Verfahren bestellt werde. Demgemäß wurde diese Tagsatzung, in der die verbundenen Verfahren geschlossen wurden, nur in den Verfahren der erst- bis sechstklagenden Parteien durchgeführt, nicht aber im Verfahren der siebentklagenden Partei.

Daran ändert auch der Umstand nichts, dass - aus welchen Gründen immer - in dieser Tagsatzung die (gar nicht geladene) Siebentklägerin als Partei vernommen wurde, zumal durch die Äußerungen des Vorsitzenden zu Beginn der Tagsatzung klargestellt war, dass er den Notgeschäftsführer der Beklagten im Verfahren der Siebentklägerin als nicht vertretungsbefugt erachtete und daher die Verhandlung nur im Verfahren der erst- bis sechstklagenden Parteien durchführen werde. Unter "Verhandeln" ist aber nicht primär die Parteienvernehmung zu verstehen, sondern die Gelegenheit zur Erstattung von Vorbringen und zur Stellungnahme zu Vorbringen und Anträgen des Prozessgegners. Diese Gelegenheit stand aber den Parteien im Verfahren der Siebentklägerin vor dem letztlich erkennenden Senat nicht offen. Dieser Senat hat somit im Verfahren der Siebentklägerin nicht verhandelt. Dies war offenbar auch dem erkennenden Senat klar, der mit seinem Urteil vom 21. 1. 2000 nur in den Verfahren der erst- bis sechstklagenden Parteien entschieden hat.

Dass nachträglich - und zwar zu einem Zeitpunkt nach der Fällung des Ersturteils - der Notgeschäftsführer der Beklagten auch für das Verfahren der Siebentklägerin bestellt wurde, ändert daran naturgemäß nichts. Zum Zeitpunkt der Tagsatzung vom 21. 1. 2000 (und damit zum Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung erster Instanz) war dieses Verfahren nicht mit den anderen Verfahren verbunden. Der in erster Instanz erkennende Senat war daher nicht in der Lage, in diesem Verfahren, über das er nie verhandelt hat, mit Urteil zu entscheiden. Die Voraussetzungen für das schließlich vom Senat gefällte Ergänzungsurteil lagen daher nicht vor.

Dass der in erster Instanz erkennende Senat in einer Sache entschieden hat, über die er nie verhandelt hat, belastet seine Entscheidung mit dem Nichtigkeitsgrund des Ausschlusses - hier beider Parteien - vom rechtlichen Gehör iSd § 477 Abs 1 Z 4 ZPO, weil beide Parteien keine Möglichkeit hatten, in dieser Sache zu verhandeln. Dass die Einvernahme der Siebentklägerin als Partei daran nichts ändert, wurde bereits oben dargelegt. Der im Art 6 MRK verankerte Grundsatz der Verletzung des rechtlichen Gehörs ist eine schwere Verletzung einer grundlegenden Verfahrensvorschrift und verwirklicht einen Nichtigkeitsgrund, der ohne Rücksicht auf die Auswirkungen im Einzelfall von Amts wegen - von den Rechtsmittelgerichten aber nur aus Anlass eines zulässigen Rechtsmittels - aufgegriffen werden muss (Kodek in Rechberger, ZPO\*\*2 Rz 2 zu § 477 mwN). Das Berufungsgericht hätte diesen Nichtigkeitsgrund daher von Amts wegen aufgreifen und den angefochtenen Teil der Entscheidung im Verfahren der Siebentklägerin als nichtig aufheben müssen. Dass der in erster Instanz erkennende Senat in einer Sache entschieden hat, über die er nie verhandelt hat, belastet seine Entscheidung mit dem Nichtigkeitsgrund des Ausschlusses - hier beider Parteien - vom rechtlichen Gehör iSd Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 4, ZPO, weil beide Parteien keine Möglichkeit hatten, in dieser Sache zu verhandeln. Dass die Einvernahme der Siebentklägerin als Partei daran nichts ändert, wurde bereits oben dargelegt. Der im Artikel 6, MRK verankerte Grundsatz der Verletzung des rechtlichen Gehörs ist eine schwere Verletzung einer grundlegenden Verfahrensvorschrift und verwirklicht einen Nichtigkeitsgrund, der ohne Rücksicht auf die Auswirkungen im Einzelfall von Amts wegen - von den Rechtsmittelgerichten aber nur aus Anlass eines zulässigen Rechtsmittels - aufgegriffen werden muss (Kodek in Rechberger, ZPO\*\*2 Rz 2 zu Paragraph 477, mwN). Das Berufungsgericht hätte diesen Nichtigkeitsgrund daher von Amts wegen aufgreifen und den angefochtenen Teil der Entscheidung im Verfahren der Siebentklägerin als nichtig aufheben müssen.

Nichtigkeitsgründe sind auch vom Obersten Gerichtshof nicht nur dann zu beachten, wenn sie in der Revision geltend gemacht werden, sondern auch von Amts wegen. Für Nichtigkeiten des Verfahrens erster Instanz gilt dies dann nicht, wenn der Nichtigkeitsgrund schon vom Berufungsgericht - nach Geltendmachung in der Berufung oder von Amts wegen - verneint wurde, zumal insoweit ein Beschluss des Berufungsgerichtes vorliegt, der gemäß § 519 ZPO unanfechtbar ist. Auch bei Vorliegen einer anderen bindenden, die Nichtigkeit verneinenden Entscheidung der Vorinstanzen kann die Nichtigkeit nicht mehr geltend gemacht werden (Kodek, aaO, Rz 2 zu § 477 mwN). Hier aber hat das Berufungsgericht die Nichtigkeit weder im Spruch seiner Entscheidung noch in den Entscheidungsgründen verneint. Vielmehr hat es die Frage der Nichtigkeit nicht einmal geprüft, sodass sie in der Revision hätte geltend gemacht werden können bzw. mangels einer solchen Geltendmachung von Amts wegen aufzugreifen ist (Kodek, aaO, Rz 2 zu § 477). Nichtigkeitsgründe sind auch vom Obersten Gerichtshof nicht nur dann zu beachten, wenn sie in der Revision geltend gemacht werden, sondern auch von Amts wegen. Für Nichtigkeiten des Verfahrens erster Instanz gilt dies dann nicht, wenn der Nichtigkeitsgrund schon vom Berufungsgericht - nach Geltendmachung in der Berufung oder von Amts wegen - verneint wurde, zumal insoweit ein Beschluss des Berufungsgerichtes vorliegt, der gemäß Paragraph 519, ZPO unanfechtbar ist. Auch bei Vorliegen einer anderen bindenden, die Nichtigkeit verneinenden Entscheidung der Vorinstanzen kann die Nichtigkeit nicht mehr geltend gemacht werden (Kodek, aaO, Rz 2 zu

Paragraph 477, mwN). Hier aber hat das Berufungsgericht die Nichtigkeit weder im Spruch seiner Entscheidung noch in den Entscheidungsgründen verneint. Vielmehr hat es die Frage der Nichtigkeit nicht einmal geprüft, sodass sie in der Revision hätte geltend gemacht werden können bzw. mangels einer solchen Geltendmachung von Amts wegen aufzugreifen ist (Kodek, aaO, Rz 2 zu Paragraph 477,).

Dass das Berufungsgericht die absolute Nichtigkeit der die Siebentklägerin betreffenden Entscheidung wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs (völliges Unterbleiben einer Verhandlung) nicht wahrgenommen hat, belastet auch seine Entscheidung mit Nichtigkeit.

Hinsichtlich des Verfahrens der Siebentklägerin waren daher die Entscheidungen der Vorinstanzen im angefochtenen Umfang als nichtig aufzuheben.

Die Entscheidung über die das Verfahren der Siebentklägerin betreffenden Kosten des Verfahrens zweiter und dritter Instanz gründet sich - da kein Verfahren, sondern nur die Entscheidungen der Vorinstanzen aufgehoben wurden - auf § 51 Abs 2 ZPO. Die Entscheidung über die das Verfahren der Siebentklägerin betreffenden Kosten des Verfahrens zweiter und dritter Instanz gründet sich - da kein Verfahren, sondern nur die Entscheidungen der Vorinstanzen aufgehoben wurden - auf Paragraph 51, Absatz 2, ZPO.

Die Revision der übrigen Klägerinnen ist im Sinne des darin enthaltenen Aufhebungsantrages berechtigt.

Wie die zweite Instanz richtig erkannt hat, hängt die Entscheidung über die noch strittigen Teile der Klagebegehren von der Frage ab, ob die nach Abberufung der Geschäftsführerin der Beklagten durch eine Rechtsanwaltskanzlei ausgesprochenen Kündigungen der Revisionswerberinnen wirksam waren.

Das Erstgericht hat die Wirksamkeit dieser Kündigungen mit der Begründung bejaht, dass die Prokuristin (und Gesellschafterin) der Beklagten der Rechtsanwaltskanzlei Handlungsvollmacht erteilt habe, die die Berechtigung zur Kündigung umfasst habe. Diese - im Rahmen der rechtlichen Beurteilung erfolgten - Ausführungen wurden von den Klägerinnen, die darin eine Tatsachenfeststellung erblicken, sowohl in der Tatsachenrüge als auch in der Mängelrüge ihrer Berufung bekämpft.

Das Berufungsgericht erörterte diese Rügen nicht, weil es - ohne dass entsprechendes Vorbringen erstattet wurde - von einer konkludenten Genehmigung der vollmachtlos ausgesprochenen Kündigungen durch die Beklagte ausging. Diese sei durch das Bestreitungsvorbringen des die Beklagte im vorliegenden Rechtsstreit vertretenden Notgeschäftsführers erfolgt.

Daran ist grundsätzlich richtig, dass eine von einer nicht bevollmächtigten Person im Namen des Arbeitgebers ausgesprochene Beendigungserklärung nachträglich iS des § 1016 ABGB genehmigt werden kann. Eine solche Genehmigung kann auch konkludent erfolgen (Apathy in Schwimann, ABGB V\*\*2 Rz 4 zu § 1016 mwN). Es trifft auch zu, dass in Lehre und Rechtsprechung die Auffassung vertreten wurde, dass eine solche Genehmigung allenfalls auch erst in einem über die Beendigung geführten Prozess erfolgen könne (Kuderna, Entlassungsrecht\*\*2 11; Arb 7960). Davon kann aber angesichts der hier erfolgten Prozessführung durch den Notgeschäftsführer von vornherein keine Rede sein. Dieser hat nämlich nur vorgebracht, dass die Klägerinnen nicht bei der Beklagten gearbeitet hätten und das von ihnen behauptete Entgelt nicht vereinbart oder gezahlt worden sei. Weiteres Vorbringen hat der an der Prozessführung anscheinend nur mäßig interessierte Notgeschäftsführer im gesamten erstinstanzlichen Verfahren nicht erstattet. Angesichts dieses Vorbringens kann aber nicht ohne "vernünftigen Grund, daran zu zweifeln" (§ 863 ABGB) davon ausgegangen werden, er habe damit von einem vollmachtlosen Vertreter abgegebene Kündigungserklärungen genehmigen wollen. Dass er - wie das Berufungsgericht hervorhebt - das gesamte Klagebegehren bestritten hat, ist angesichts seiner Behauptung, die Klägerinnen hätten nie für die Beklagte gearbeitet, nur konsequent und erlaubt in keiner Weise die Beurteilung, er habe sich die Kündigungserklärungen der Rechtsanwaltskanzlei zu eigen gemacht. Damit ist aber die Begründung der Berufungsentscheidung nicht haltbar, ohne dass es einer Erörterung der Bedenken der Revisionswerberinnen gegen die Möglichkeit einer konkludenten Genehmigung einer bis dahin schwebend unwirksamen Beendigungserklärung erst Monate nach deren Abgabe bedarf. Daran ist grundsätzlich richtig, dass eine von einer nicht bevollmächtigten Person im Namen des Arbeitgebers ausgesprochene Beendigungserklärung nachträglich iS des Paragraph 1016, ABGB genehmigt werden kann. Eine solche Genehmigung kann auch konkludent erfolgen (Apathy in Schwimann, ABGB V\*\*2 Rz 4 zu Paragraph 1016, mwN). Es trifft auch zu, dass in Lehre und Rechtsprechung die Auffassung vertreten wurde, dass eine solche Genehmigung allenfalls auch erst in einem über die Beendigung geführten Prozess erfolgen könne (Kuderna,

Entlassungsrecht\*\*2 11; Arb 7960). Davon kann aber angesichts der hier erfolgten Prozessführung durch den Notgeschäftsführer von vornherein keine Rede sein. Dieser hat nämlich nur vorgebracht, dass die Klägerinnen nicht bei der Beklagten gearbeitet hätten und das von ihnen behauptete Entgelt nicht vereinbart oder gezahlt worden sei. Weiteres Vorbringen hat der an der Prozessführung anscheinend nur mäßig interessierte Notgeschäftsführer im gesamten erstinstanzlichen Verfahren nicht erstattet. Angesichts dieses Vorbringens kann aber nicht ohne "vernünftigen Grund, daran zu zweifeln" (Paragraph 863, ABGB) davon ausgegangen werden, er habe damit von einem vollmachtslosen Vertreter abgegebene Kündigungserklärungen genehmigen wollen. Dass er - wie das Berufungsgericht hervorhebt - das gesamte Klagebegehren bestritten hat, ist angesichts seiner Behauptung, die Klägerinnen hätten nie für die Beklagte gearbeitet, nur konsequent und erlaubt in keiner Weise die Beurteilung, er habe sich die Kündigungserklärungen der Rechtsanwaltskanzlei zu eigen gemacht. Damit ist aber die Begründung der Berufungsentscheidung nicht haltbar, ohne dass es einer Erörterung der Bedenken der Revisionswerberinnen gegen die Möglichkeit einer konkluidenten Genehmigung einer bis dahin schwebend unwirksamen Beendigungserklärung erst Monate nach deren Abgabe bedarf.

Eine sofortige Sachentscheidung über die noch offenen Begehren der Klägerinnen ist schon deshalb nicht möglich, weil die zweite Instanz über die Tatsachen- und die Mängelrüge der Klägerinnen nicht entschieden hat. Aber auch die Zurückverweisung an das Berufungsgericht zur Erledigung dieser Rügen ist nicht zweckmäßig, weil selbst dann, wenn das Berufungsgericht die erstgerichtlichen Feststellungen übernehmen sollte, das Verfahren noch nicht spruchreif wäre.

Die erstgerichtlichen Feststellungen erlauben nämlich keine abschließende Beurteilung, weil sie nicht erkennen lassen, wer nun den die Kündigungen aussprechenden Rechtsanwälten welche Vollmachten erteilt und wer zu welchem Zeitpunkt welche Erklärungen abgegeben hat. Die (bekämpften) Ausführungen des Erstgerichtes, wonach die Prokuristin der Beklagten den Rechtsanwälten eine die Kündigungen rechtfertigende Handlungsvollmacht erteilt habe, sind nicht einmal durch Prozessvorbringen gedeckt und erwecken - nicht zuletzt durch ihre Plazierung im Rahmen der rechtlichen Beurteilung - den Eindruck, dass das Erstgericht damit den von ihm festgestellten Sachverhalt rechtlich würdigen wollte, zumal im Beweisverfahren keine Grundlagen für derart konkrete Feststellungen erkennbar sind. Allerdings steht fest, dass irgend jemand (wer ?) nach Rücksprache mit der Prokuristin bestätigte, dass die Rechtsanwaltskanzlei auch im Namen der Prokuristin handle, wobei aber - wie in der Revision zutreffend gemacht wurde - in keiner Weise feststeht, ob es sich dabei um ein im Zusammenhang mit der Buchhaltung geführtes Gespräch handelte und ob dabei in irgendeiner Weise auf die Kündigungen Bezug genommen wurde. Über das weitere Geschehen nach Ausspruch der Kündigungen - dieses könnte für die Frage einer konkluidenten Genehmigung der Kündigungen von Bedeutung sein - fehlen - abgesehen von den Feststellungen über eine Wochen später erfolgte Dienstfreistellung der Klägerinnen - jegliche Hinweise in den Feststellungen, was wiederum daran liegt, dass dazu auch entsprechende Behauptungen der Parteien fehlen.

Aus all diesen Gründen erweist sich das erstinstanzliche Verfahren als ergänzungsbedürftig. Das Erstgericht wird den Sachverhalt mit den Parteien zu erörtern und sie aufzufordern haben, nunmehr zweckdienliche Prozessbehauptungen aufzustellen. Sodann wird es nachvollziehbare Feststellungen zu treffen haben, wer gegenüber den die Kündigungen aussprechenden Rechtsanwälten welche Erklärungen abgegeben hat und - entsprechende Behauptungen vorausgesetzt - wer welche nachträglichen Erklärungen abgegeben oder Verhaltensweisen gesetzt hat, die als Genehmigung der allenfalls vollmachtslos ausgesprochenen Kündigungen in Betracht kommen könnten.

Vor der Schaffung einer entsprechend verbreiterten Entscheidungsgrundlage ist eine rechtliche Beurteilung verfrüht.

In Stattgebung der Revisionen der erst- und zweit- sowie viert- bis sechstklagenden Parteien waren daher die angefochtenen Entscheidungen hinsichtlich der noch offenen Ansprüche dieser Klägerinnen aufzuheben und die Rechtssachen in diesem Umfang zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an die erste Instanz zurückzuverweisen.

Die Entscheidung über die Kosten des die erst- bis sechstklagenden Parteien betreffenden Rechtsmittelverfahrens gründen sich auf § 52 ZPO. Die Entscheidung über die Kosten des die erst- bis sechstklagenden Parteien betreffenden Rechtsmittelverfahrens gründen sich auf Paragraph 52, ZPO.

## **Anmerkung**

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2001:009OBA00111.01S.0627.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20010627\_OGH0002\_009OBA00111\_01S0000\_000

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