

# TE OGH 1989/2/8 9ObA312/88 (9ObA313/88)

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 08.02.1989

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof.Dr.Kuderna als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Gamerith und Dr. Petrag sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Karl Hennrich und Werner Fendrich als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Adele G\*\*\*, Angestellte, Innsbruck, Domplatz 2, vertreten durch Dr. Helmuth Kasseroler, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei A\*\*\* Alfa-Metallcraft Handelsgesellschaft mbH, Wien 19., Heiligenstädterstraße 175, wegen Wiederaufnahme des Verfahrens 2 Cr 167/81 des Arbeitsgerichtes Innsbruck und 3 a Cg 6/85 des Landesgerichtes Innsbruck als Berufungsgericht in Arbeitsrechtssachen (Streitinteresse 367.975 S brutto sA), infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 8.November 1988, GZ 5 Ra 146, 147/88-12, womit die Beschlüsse des Landesgerichtes Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht vom 12.Juli 1988, GZ 45 Cga 97/88-3, und vom 5.August 1988, GZ 45 Cga 97/88-8, als nichtig aufgehoben und die Klage zurückgewiesen wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluß wird teils bestätigt, teils dahin abgeändert, daß er insgesamt zu lauten hat:

"Die beiden angefochtenen Beschlüsse und das ihnen vorangegangene Verfahren erster Instanz werden als nichtig aufgehoben und die Rechtssache an das Oberlandesgericht Innsbruck als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen überwiesen."

Die Kosten des Rekurses und des Revisionsrekurses sind weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Im Verfahren Cr 623/79 (später 2 Cr 167/81) des Arbeitsgerichtes Innsbruck, verbunden mit Cr 622/79 (Peter P\*\*\* gegen die beklagte Partei wegen 18.000 S sA) und Cr 624/79 (Reinhard N\*\*\* gegen die beklagte Partei wegen 168.009 S sA) dieses Gerichtes, beehrte die Klägerin von der beklagten Partei einen Betrag von 367.975 S brutto sA. Die Klägerin sei gemeinsam mit ihrem - nunmehr

geschiedenen - Ehegatten Reinhard N\*\*\* und ihrem Sohn Peter P\*\*\*, die ebenfalls bei der Beklagten als Angestellte

beschäftigt gewesen seien, ungerechtfertigt entlassen worden.

Die beklagte Partei beantragte die Abweisung der Klage. Die Entlassung sei gerechtfertigt, weil die Klägerin im Zusammenwirken mit ihrem Gatten und ihrem Sohn eine Vielzahl fingierter Aufträge gesammelt habe, um eine höhere Provision zu erreichen. Das Arbeitsgericht Innsbruck wies mit Urteil vom 3. August 1984, GZ 2 Cr 167/81-54, die zu Cr 623/79 und Cr 622/79 erhobenen Klagebegehren - in der Sache Cr 624/79 war am 3. August 1984 Ruhen des Verfahrens eingetreten - zur Gänze ab. Es traf unter anderem die negative Feststellung, es könne nicht festgestellt werden, daß die - der Klägerin unterstellten - Vorarlberger Mitarbeiter von der Verkaufsdirektion der beklagten Partei in Wien dahin beeinflußt worden seien, Aufträge zu fingieren bzw. daß fingierte Aufträge dieser Gruppe von der beklagten Partei deshalb geduldet worden seien, um ein Ausscheiden der Vorarlberger Gruppe aus dem Bereich der Klägerin zu ermöglichen.

Das Landesgericht Innsbruck als Berufungsgericht in Arbeitsrechtssachen verhandelte die Sache gemäß § 25 Abs. 1 Z 3 ArbGG von neuem. Im Rahmen dieser Neuverhandlung wurde die Einvernahme des im Verfahren erster Instanz beantragten, aber nicht vernommenen Zeugen Herbert R\*\*\* im Rechtshilfeweg beschlossen. Dieser Zeuge sagte vor dem Rechtshilfegericht aus, er könne keine Angaben darüber machen, inwieweit fingierte Aufträge wie die der Klägerin anderweitig von der Firmenleitung der Beklagten geduldet oder sogar angeregt oder gefördert worden seien (ON 76). Mit Urteil vom 1. Oktober 1985, 3 a Cg 6/85-80, bestätigte das Berufungsgericht das Ersturteil und traf gleichfalls die oben genannte negative Feststellung. Das Berufungsgericht vertrat ebenso wie das Erstgericht die Rechtsauffassung, die Klägerin habe dadurch, daß sie die für sie - nach den Richtlinien der beklagten

Partei - nachteiligen Folgen der Aufblähung des Umsatzes der unterstellten Gruppe mittels fingierter Aufträge mit gleichen Mitteln abzuwehren suchte, den Entlassungstatbestand der Vertrauensunwürdigkeit nach § 27 Z 1 AngG verwirklicht. Mit Schriftsatz vom 20. Dezember 1984 beantragte Reinhard N\*\*\* die Fortsetzung des ruhenden Verfahrens (nunmehr 2 Cr 3/85 des Arbeitsgerichtes Innsbruck). In diesem Verfahren wurde der Zeuge Herbert R\*\*\* am 2. Februar 1987 neuerlich vernommen. Er gab unter Hinweis auf eine inzwischen erfolgte Verurteilung wegen falscher Zeugenaussage zu, daß seine Aussage vom 28. Juni 1985 unvollständig gewesen sei. Tatsächlich sei Ende 1975 oder Anfang 1976 der Verkaufsleiter der beklagten Partei K\*\*\* an den Zeugen mit dem Ansinnen herantreten, die auf die sogenannte Zwei-Drittel-Mehrheit fehlenden Aufträge durch fingierte Bestellungen zu ersetzen. Dies hätte zur Folge gehabt, daß Provisionen, die bisher an eine - dem Zeugen R\*\*\* in der Hierarchie übergeordnete - Mitarbeiterin geflossen seien, nunmehr dem Verkaufsdirektor K\*\*\* zugeflossen seien. Auf Grund dieser erst im Berufungsverfahren abgelegten Aussage traf das Oberlandesgericht Innsbruck als Berufungsgericht mit Urteil vom 28. September 1987, ON 86, die Feststellung, dem Verkaufsdirektor der beklagten Partei K\*\*\* sei die Praxis, durch fingierte Aufträge die geforderte Mindestauftragszahl zu halten oder die nächsthöhere Stufe zu erreichen, zumindest in Einzelfällen bekannt gewesen. Er habe diese Praxis teilweise toleriert, in Einzelfällen aus personaltaktischen, möglicherweise auch aus finanziellen Gründen sogar gefördert und angeregt. Das Berufungsgericht vertrat auf Grund dieses - abweichend vom Erstgericht - festgestellten Sachverhaltes die Rechtsauffassung, daß die Entlassung des Klägers Reinhard N\*\*\* zwar gerechtfertigt gewesen sei, die Unredlichkeit des Verkaufsdirektors K\*\*\* aber gemäß § 32 AngG zu berücksichtigen sei. Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers gegen das das eingeschränkte Klagebegehren von 150.009 S sA zur Gänze abweisende Ersturteil daher teilweise statt. Der Oberste Gerichtshof gab mit Urteil vom 10. Februar 1988 nur der von Reinhard N\*\*\* erhobenen Revision Folge und änderte das Berufungsurteil im Sinne einer gänzlichen Klagestattgebung ab. Dieses Urteil wurde dem nunmehrigen Klagevertreter (und damaligen Vertreter des Reinhard N\*\*\*) am 21. März 1988 zugestellt.

Mit der am 24. Mai 1988 beim Landesgericht Innsbruck überreichten Klage begehrte die Klägerin "die Wiederaufnahme des Verfahrens in der Prozeßsache Adele G\*\*\*-N\*\*\* gegen Firma A\*\*\* Alfa-Metallcraft Handelsgesellschaft mbH, 2 Cr 167/81 des Arbeitsgerichtes Innsbruck (3 a Cg 6/85 des Landesgerichtes Innsbruck)", ferner die Aufhebung der in dieser Sache erlassenen Urteile des Arbeitsgerichtes Innsbruck des Landesgerichtes Innsbruck und sodann in der Sache selbst die Entscheidung im Sinne des Klagebegehrens. Sie habe am 27. April 1988 das Schreiben ihres geschiedenen Ehegatten Reinhard N\*\*\* vom 25. April 1988 erhalten. Reinhard N\*\*\*, mit dem sie schon seit Jahren keinen Kontakt mehr habe, habe ihr darin mitgeteilt, daß der im Verfahren vernommene Zeuge Herbert R\*\*\* in der Zwischenzeit wegen falscher Zeugenaussage zu einer bedingten Freiheitsstrafe verurteilt worden sei. Nach Erhalt des Briefes habe sie den Klagevertreter aufgesucht und sei von ihm über den Verlauf des von ihrem geschiedenen Gatten geführten Rechtsstreites informiert worden.

Das Erstgericht wies die Klage zurück. Es nahm als bescheinigt an, daß Reinhard N\*\*\* bereits zwei oder drei Tage vor dem 25. April 1988 versucht habe, mit der Klägerin telefonisch Kontakt aufzunehmen. Er habe aber nur den Lebensgefährten der Klägerin N. K\*\*\* erreicht und ihm mitgeteilt, daß er mit seinen Ansprüchen gegen die beklagte Partei beim Obersten Gerichtshof zur Gänze durchgedrungen sei. Reinhard N\*\*\* habe dem Lebensgefährten der Klägerin erklärt, daß für die Klägerin ein Wiederaufnahmsgrund - den er allerdings nicht genau bekannt gegeben habe - vorliege. N. K\*\*\* habe die Klägerin sofort von dem Telefonat mit Reinhard N\*\*\* in Kenntnis gesetzt. Die Klägerin habe aber nicht versucht, mit Reinhard N\*\*\* Kontakt aufzunehmen. Mit einem der Klägerin am 27. April 1988 zugegangenen Schreiben vom 25. April 1988 habe Reinhard N\*\*\* nochmals mitgeteilt, daß er mit seinen Ansprüchen gegen die beklagte Partei beim Obersten Gerichtshof zur Gänze durchgedrungen sei und daß als Wiederaufnahmsgrund die falsche Aussage des Zeugen R\*\*\* und dessen diesbezügliche strafgerichtliche Verurteilung in Frage komme. Erst nach Erhalt dieses Schreibens habe die Klägerin Verbindung mit dem nunmehrigen Klagevertreter aufgenommen.

Das Erstgericht vertrat die Rechtsauffassung, die Klägerin habe die Wiederaufnahmsklage nicht innerhalb der Frist des § 534 ZPO eingebracht, weil sie von den nunmehr geltend gemachten Wiederaufnahmsgründen am 22., spätestens aber am 23. April 1988 Kenntnis gehabt habe oder Kenntnis hätte haben können. Einen nach Zustellung dieses Beschlusses mit Schriftsatz vom 26. Juli 1988 gestellten Wiedereinsetzungsantrag wies das Erstgericht ab. Aus Anlaß der gegen beide Beschlüsse erhobenen Rekurse hob das Rekursgericht diese Beschlüsse und das ihnen vorangegangene Verfahren erster Instanz als nichtig auf und wies die Klage zurück. Das Rekursgericht vertrat die Rechtsauffassung, daß das Berufungsgericht ausschließlich für die Entscheidung über die Wiederaufnahmsklage in erster Instanz zuständig sei. Dies gelte insbesondere für eine auf eine falsche Zeugenaussage gestützte Wiederaufnahmsklage gemäß § 530 Abs. 1 Z 2 ZPO, wenn der Zeuge erst im Berufungsverfahren vernommen und seine Aussage nicht vom Erstgericht, sondern vom Berufungsgericht verwertet worden sei. Nach der Neuordnung der Gerichtsorganisation durch das Inkrafttreten des ASGG sei die derzeitige funktionelle Zuständigkeit auch für Wiederaufnahmsklagen maßgeblich. Als Prozeßgericht erster Instanz im Sinne des § 532 Abs. 2 ZPO könne daher nur das Landesgericht, als Gericht höherer Instanz nur das Oberlandesgericht bzw. der Oberste Gerichtshof verstanden werden. Die Klägerin habe daher das unzuständige Gericht angerufen.

Gegen diesen Beschluß richtet sich der Rekurs der Klägerin mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluß aufzuheben und die Rechtssache an das Rekursgericht zur neuerlichen Entscheidung über die beiden Rekurse zurückzuverweisen; hilfsweise wird beantragt, den angefochtenen Beschluß dahin abzuändern, daß dem Landesgericht Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht aufgetragen werde, das gesetzliche Verfahren über die Wiederaufnahmsklage einzuleiten. Der jedenfalls gemäß § 47 Abs. 1 ASGG zulässige Rekurs ist teilweise berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes ist das Gericht erster Instanz für die Wiederaufnahmsklage selbst nach Durchführung einer Beweiswiederholung durch das Berufungsgericht zuständig, wenn das Berufungsgericht die vom Anfechtungsgrund betroffenen Feststellungen des Erstgerichtes übernahm. Die individuelle Zuständigkeit des Berufungsgerichtes nach § 532 Abs. 2 ZPO ist nur dann gegeben, wenn die maßgeblichen Feststellungen im Vorprozeß ausschließlich von diesem Gericht getroffen worden sind (SZ 44/145; 4 Ob 324/74; 4 Ob 579/75; 6 Ob 530/80; 7 Ob 787/81; 1 Ob 541, 542/83; 8 Ob 519/84, 9 Ob A 159/88).

Im vorliegenden Fall wurde die Sache vom Berufungsgericht nach § 25 Abs. 1 Z 3 ArbGG von neuem verhandelt. Anders als im Berufungsverfahren nach der ZPO waren bei einer Neuverhandlung durch das Berufungsgericht im arbeitsgerichtlichen Verfahren nicht die vom Erstgericht getroffenen Feststellungen lediglich zu kontrollieren, sondern die Beweise wie in einem Verfahren vor dem Erstgericht neu aufzunehmen und die entscheidungswesentlichen Feststellungen - ohne Rücksicht auf ihre Bekämpfung in der Berufung - neu zu treffen; eine bloße Übernahme der Beweisergebnisse erster Instanz war im arbeitsgerichtlichen Berufungsverfahren ausgeschlossen (siehe SZ 27/86; Arb. 9.594; Arb. 9.784; ZAS 1982/18; Arb. 10.061; JBl. 1985, 692; Kuderna, Gedanken über die Frage der Beibehaltung des Neuverhandlungsgrundsatzes und des Neuerungsrechtes im arbeitsgerichtlichen Berufungsverfahren, DRdA 1979, 11). Auch wenn das Berufungsgericht daher nach Neuverhandlung der Sache die gleiche negative Feststellung über die von der Klägerin behauptete Förderung oder Duldung fingierter Aufträge der ihr unterstellten Vorarlberger Gruppe durch den Verkaufsdirektor der beklagten Partei bzw. die beklagte Partei selbst traf, ist vom Anfechtungsgrund nicht eine vom Berufungsgericht bloß überprüfte erstgerichtliche Feststellung, sondern die gleichlautende vom Berufungsgericht

- nach Neuverhandlung und Einvernahme des im Verfahren erster Instanz nicht vernommenen Zeugen Herbert R\*\*\* - selbständig getroffene Feststellung betroffen und daher für die vorliegende Wiederaufnahmsklage gemäß § 532 Abs. 2 ZPO das Berufungsgericht individuell zuständig (vgl. JBl. 1955, 368 sowie Fasching Kommentar ZPO IV 525).

Dem Rekurs war daher, soweit er sich gegen die Aufhebung der vom Landesgericht Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht (erster Instanz) gefaßten Beschlüsse richtet, ein Erfolg zu versagen. Hingegen ist die Rekurswerberin im Recht, soweit sie sich gegen die Zurückweisung der Klage - wegen Unzuständigkeit des angerufenen Landesgerichtes Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht - wendet. Aus dem Umstand, daß im Rubrum der Klage als Streitgegenstand die Wiederaufnahme des Verfahrens 2 Cr 167/81 des Arbeitsgerichtes Innsbruck angeführt ist, kann angesichts des auch auf Wiederaufnahme des Berufungsverfahrens gerichteten Begehrens nicht schon erschlossen werden, daß nur die Wiederaufnahme des erstinstanzlichen Verfahrens angestrebt wird; wurde das Landesgericht Innsbruck aber mit einer (auch) die Wiederaufnahme des Berufungsverfahrens anstrebenden Klage angerufen, kommt eine Zurückweisung nicht in Betracht. Hierbei ist zu berücksichtigen, daß die mit der vorliegenden Klage bekämpfte Entscheidung zweiter Instanz vom Landesgericht Innsbruck als Berufungsgericht gefällt wurde, an dessen Stelle ab 1. Jänner 1987 kraft Gesetzes das Oberlandesgericht Innsbruck in Arbeits- und Sozialrechtssachen getreten ist. An dieses Gericht gelten gemäß § 101 Abs. 1 Z 3 ASGG alle beim Landesgericht Innsbruck gegen Entscheidungen von Arbeitsgerichten anhängigen Rechtsmittel auf Grund der mit 1. Jänner 1987 eingetretenen Änderung der Gerichtsorganisation als überwiesen, wobei der Begriff "anhängig" weit auszulegen ist und auch Verfügungen erfaßt, die nach Fällung der Entscheidung, ja sogar nach deren Rechtskraft zu treffen sind (vgl. Kuderna ASGG 481 f). Da das Oberlandesgericht Innsbruck in Arbeits- und Sozialrechtssachen sozusagen das gesetzliche "Nachfolgegericht" des Landesgerichtes Innsbruck in Arbeitsrechtssachen wurde, besteht zwischen diesen Gerichten nicht das Verhältnis der Unzuständigkeit, sondern ausschließlich das Verhältnis der gesetzlichen Überweisung. Infolge des vom Gesetzgeber angeordneten Überganges der anhängigen Rechtssachen sind das Vorgänger- und das Nachfolgergericht in Bezug auf die Adressierung von Rechtsmitteln, die sich gegen eine Entscheidung des Vorgängergerichtes richten, wie ein und dasselbe Gericht zu behandeln. Die Rechtsmittelfrist ist daher gewahrt, wenn das Rechtsmittel rechtzeitig an das nach den im Zeitpunkt der Urteilsfällung maßgeblichen Vorschriften zuständige Gericht adressiert zur Post gegeben wurde (dazu 10 Ob S 15/87; 9 Ob A 45/87; 14 Ob A 84/87). Diese für die Adressierung von Rechtsmitteln entwickelten Grundsätze sind in gleicher Weise auf die Einbringung von Wiederaufnahmsklagen anzuwenden, mit denen ebenfalls gerichtliche Entscheidungen (im weiteren Sinn) angefochten werden. In teilweiser Stattgebung des Revisionsrekurses war daher die angefochtene Entscheidung - soweit damit die Zurückweisung der Klage wegen Unzuständigkeit ausgesprochen wurde - im Sinn einer amtswegigen Überweisung der Sache an das nunmehr anstelle des Landesgerichtes Innsbruck als Berufungsgericht in Arbeitsrechtssachen zuständige Oberlandesgericht Innsbruck in Arbeits- und Sozialrechtssachen abzuändern.

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 ZPO.

#### **Anmerkung**

E16676

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

ECLI:AT:OGH0002:1989:009OBA00312.88.0208.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19890208\_OGH0002\_009OBA00312\_8800000\_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)