

TE OGH 2016/8/18 9ObA51/16i

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.08.2016

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsrekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Dr. Hopf als Vorsitzenden, die Hofrätin Hon.-Prof. Dr. Dehn und die Hofrätin Mag. Korn (Senat nach § 11a Abs 3 ASGG) als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden (und gefährdeten) Partei ***** V*****, vertreten durch Mag. Markus Miedl, PLL.M., Rechtsanwalt in Linz, gegen die beklagte Partei (und Gegner der gefährdeten Partei) ***** Universität *****, vertreten durch Mairhofer & Gradl, Rechtsanwälte in Linz, wegen Feststellung des aufrechten Arbeitsverhältnisses, (hier: Erlassung einer einstweiligen Verfügung), über die Revisionsrekurse der klagenden (und gefährdeten) Partei und der beklagten Partei (und Gegnerin der gefährdeten Partei) gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Linz als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 8. Februar 2016, GZ 11 Ra 6/16f-14, mit dem dem Rekurs der klagenden (und gefährdeten) Partei gegen der Beschluss des Landesgerichts Linz als Arbeits- und Sozialgericht vom 28. Dezember 2015, GZ 36 Cga 93/15t-5, Folge gegeben wurde, den

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsrekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Dr. Hopf als Vorsitzenden, die Hofrätin Hon.-Prof. Dr. Dehn und die Hofrätin Mag. Korn (Senat nach Paragraph 11 a, Absatz 3, ASGG) als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden (und gefährdeten) Partei ***** V*****, vertreten durch Mag. Markus Miedl, PLL.M., Rechtsanwalt in Linz, gegen die beklagte Partei (und Gegner der gefährdeten Partei) ***** Universität *****, vertreten durch Mairhofer & Gradl, Rechtsanwälte in Linz, wegen Feststellung des aufrechten Arbeitsverhältnisses, (hier: Erlassung einer einstweiligen Verfügung), über die Revisionsrekurse der klagenden (und gefährdeten) Partei und der beklagten Partei (und Gegnerin der gefährdeten Partei) gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Linz als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 8. Februar 2016, GZ 11 Ra 6/16f-14, mit dem dem Rekurs der klagenden (und gefährdeten) Partei gegen der Beschluss des Landesgerichts Linz als Arbeits- und Sozialgericht vom 28. Dezember 2015, GZ 36 Cga 93/15t-5, Folge gegeben wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revisionrekurs der klagenden (und gefährdeten) Partei wird zurückgewiesen.

Dem Revisionsrekurs der beklagten Partei (und Gegnerin der gefährdeten Partei) wird Folge gegeben und der angefochtene Beschluss dahin abgeändert, dass die Entscheidung des Erstgerichts wiederhergestellt wird.

Die klagende (und gefährdete) Partei ist schuldig, der beklagten Partei (und Gegnerin der gefährdeten Partei) die mit 1.986,12 EUR (darin enthalten 331,02 EUR USt) bestimmten Kosten des Rekursverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Die klagende (und gefährdete) Partei ist schuldig, der beklagten Partei (und Gegnerin der gefährdeten Partei) die mit 2.383,20 EUR (darin enthalten 397,20 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsrekursverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Der Kläger (und gefährdete Partei; im Weiteren: Kläger) ist seit 1. 7. 2009 Universitätsprofessor an der beklagten Universität (und Gegnerin der gefährdeten Partei; im Weiteren: Beklagte) und Leiter des Instituts für R*****. Mit Schreiben vom 30. 9. 2015 sprach die Beklagte die Kündigung des Dienstverhältnisses zum 31. 12. 2015 aus. Als Kündigungsgründe wurden darin die gröbliche Verletzung der Dienstpflichten, die Nichterreichung eines angemessenen Arbeitserfolgs trotz Ermahnung sowie das Setzen von Verhalten, das nicht geeignet ist, das Vertrauen der Allgemeinheit in die sachliche Wahrnehmung der dienstlichen Aufgaben aufrechtzuerhalten, angeführt.

Mit E-Mail vom 3. 12. 2015 forderte die Beklagte den Kläger auf, einen Übergabetermin betreffend die Institutsräumlichkeiten und Arbeitsmittel vor dem 31. 12. 2015 zu vereinbaren. Nach diesem Datum würden alle Zugänge und Berechtigungen der Systeme der Universität gesperrt werden.

Der Aufgabenbereich des Klägers umfasst die Vertretung und Förderung seines Fachgebiets in Forschung und Lehre sowie die Erfüllung der Forschungsaufgaben des Instituts. Ihm sind auch die damit im Zusammenhang stehenden administrativen Aufgaben, insbesondere die Führung der ihm unterstellten fünf Mitarbeiter, übertragen. Im Rahmen seiner Forschungs- und Lehrtätigkeit hat er das Recht, Einrichtungen der Universität frei zu benutzen. Er hielt zuletzt eine Lehrveranstaltung mit 329 Teilnehmern.

Der Kläger begehrt mit seiner Klage die Feststellung des aufrechten Dienstverhältnisses über den 31. 12. 2015 hinaus. Die Kündigung sei formal unwirksam und inhaltlich nicht berechtigt. Zugleich beantragte er die Erlassung einer einstweiligen Verfügung mit dem Inhalt „zur Sicherung des Anspruchs auf Lehr- und Forschungstätigkeit während des Verfahrens über die Rechtswirksamkeit der Kündigung des Arbeitsverhältnisses werde der Beklagten bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens geboten, dem Kläger im Umfang des bestehenden Arbeitsvertrags die Lehr- und Forschungstätigkeit uneingeschränkt zu belassen, insbesondere die Leitung des Instituts für R***** zu belassen und ihm die betrieblichen, infrastrukturellen und personellen Mittel in der Ausstattung des Instituts nicht zu entziehen“. Er brachte dazu vor, dass er einen Anspruch auf Weiterbeschäftigung während der Dauer des anhängigen Verfahrens habe, da eine durch die unwirksame Kündigung erzwungene Unterbrechung seiner Lehr- und Forschungstätigkeit unabwendbar zu einer Beeinträchtigung seiner persönlichen Interessen am Erhalt seiner wissenschaftlichen Qualifikation, Reputation und Beziehungen und damit seines wissenschaftlichen Niveaus führen würde, dies als unwiederbringlicher Schaden iSd § 381 Z 2 EO. Die Lehre diene der Reflexion seiner Forschung. Eine Unterbrechung würde sich nachteilig für die Studenten auswirken. Die von ihm betreuten Arbeiten bauten auf seiner Forschung auf. Eine laufende Betreuung sei für den Fortschritt der Arbeiten unverzichtbar. Ohne Zugang zum Labor wäre seine Forschung, die vom Institutspersonal unterstützt werde, beendet. Er pflege im Rahmen seines Fachs ein Netz von nationalen und internationalen Beziehungen zu anderen Universitäten und zu Unternehmen, die unterbrochen und unwiederbringlich geschädigt würden. Außer seinem Gehalt beziehe er keine anderen Einkünfte. Der Kläger begehrt mit seiner Klage die Feststellung des aufrechten Dienstverhältnisses über den 31. 12. 2015 hinaus. Die Kündigung sei formal unwirksam und inhaltlich nicht berechtigt. Zugleich beantragte er die Erlassung einer einstweiligen Verfügung mit dem Inhalt „zur Sicherung des Anspruchs auf Lehr- und Forschungstätigkeit während des Verfahrens über die Rechtswirksamkeit der Kündigung des Arbeitsverhältnisses werde der Beklagten bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens geboten, dem Kläger im Umfang des bestehenden Arbeitsvertrags die Lehr-, und Forschungstätigkeit uneingeschränkt zu belassen, insbesondere die Leitung des Instituts für R***** zu belassen und ihm die betrieblichen, infrastrukturellen und personellen Mittel in der Ausstattung des Instituts nicht zu entziehen“. Er brachte dazu vor, dass er einen Anspruch auf Weiterbeschäftigung während der Dauer des anhängigen Verfahrens habe, da eine durch die unwirksame Kündigung erzwungene Unterbrechung seiner Lehr- und Forschungstätigkeit unabwendbar zu einer Beeinträchtigung seiner persönlichen Interessen am Erhalt seiner wissenschaftlichen Qualifikation, Reputation und Beziehungen und damit seines wissenschaftlichen Niveaus führen würde, dies als unwiederbringlicher Schaden iSd Paragraph 381, Ziffer 2, EO. Die Lehre diene der Reflexion seiner Forschung. Eine Unterbrechung würde sich nachteilig für die Studenten auswirken. Die von ihm betreuten Arbeiten

bauten auf seiner Forschung auf. Eine laufende Betreuung sei für den Fortschritt der Arbeiten unverzichtbar. Ohne Zugang zum Labor wäre seine Forschung, die vom Institutspersonal unterstützt werde, beendet. Er pflege im Rahmen seines Fachs ein Netz von nationalen und internationalen Beziehungen zu anderen Universitäten und zu Unternehmen, die unterbrochen und unwiederbringlich geschädigt würden. Außer seinem Gehalt beziehe er keine anderen Einkünfte.

Die Beklagte sprach sich gegen die Erlassung der einstweiligen Verfügung aus. Die Kündigung sei rechtswirksam. Ein allgemeines Recht auf Beschäftigung bestehe nicht. Entscheidungen, in denen aus besonderen Gründen ein solches Recht bejaht worden sei, seien jeweils im Zusammenhang mit einem aufrechten Arbeitsverhältnis ergangen. Geistige Fähigkeiten könnten im Gegensatz zu handwerklichen nicht verloren gehen. Die *****anlagen bei der Beklagten seien gebräuchlich und verbreitete Anlagen, die auch in anderen Instituten und Unternehmen zu finden seien. Selbst bei einer Gefährdung der Interessen des Klägers seien die Interessen der Beklagten aufgrund seines unzumutbaren Verhaltens als überwiegend anzusehen.

Das Erstgericht wies den Antrag des Klägers auf Erlassung der einstweiligen Verfügung ab. Da hinter dem Klagebegehren im Hauptverfahren, das auf Feststellung der Unwirksamkeit der Kündigung gerichtet sei, das Recht auf Weiterbeschäftigung und damit auch ein auf (zukünftige) Geldleistungen gerichteter Anspruch stehe, sei eine einstweilige Verfügung nicht grundsätzlich unzulässig. Sie sei jedoch im Konkreten nicht berechtigt. Nur in besonderen Ausnahmefällen sei bestimmten Arbeitnehmern, bei denen das Brachliegen ihrer Fähigkeiten zwangsläufig zu einem Qualitätsverlust und zur Minderung des Niveaus führe, ein sich aus der Natur des Arbeitsvertrags ergebendes Recht auf Beschäftigung zuerkannt worden. Eine solche Tätigkeit werde vom Kläger nicht ausgeübt. Wenn der Kläger argumentiere, seine Forschung stehe einerseits im Zusammenhang mit dem Austausch in der Lehre und der (vorläufige) Verlust seines Labors führe zu einer Beeinträchtigung seines gesamten wissenschaftlichen Niveaus, so könne der Eintritt eines unwiederbringlichen Schadens darin nicht erblickt werden. Am Verfahren unbeteiligte Dritte wie Studenten könnten nicht vom Schutz einer einstweiligen Verfügung umfasst werden. Ihre Interessen seien jedenfalls nicht zu berücksichtigen.

Das Rekursgericht gab dem gegen diese Entscheidung erhobenen Rekurs des Klägers Folge, hob den erstgerichtlichen Beschluss auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung zurück an das Erstgericht. Zur Erlassung der vom Kläger begehrten einstweiligen Verfügung bedürfe es eines Anspruchs, im konkreten eines Rechts auf Beschäftigung, dessen Sicherung zur Abwendung eines drohenden unwiederbringlichen Schadens nötig sei, wobei eine Interessensabwägung zwischen den Streitteilen vorzunehmen sei.

Das durch Art 17 StGG garantierte Grundrecht der Wissenschaft und ihrer Lehre sei zwar grundsätzlich nur staatsgerichtet, über § 2 Z 1 UG 2002 aber auch innerhalb der Universitäten als leitender Grundsatz wirksam. Eingriffe in die Freiheit der Wissenschaft und ihrer Lehre, die eine wissenschaftliche Tätigkeit verhinderten oder auch nur beschränkten, seien nur zulässig, wenn sie sich nicht intentional gegen diese Freiheit richteten und zum Schutz eines anderen Rechtsguts erforderlich und verhältnismäßig seien. Wenn durch eine gesetzwidrige dienstrechtliche Maßnahme die Ausübung der Lehrtätigkeit ver- oder auch nur behindert werde, werde in verfassungswidriger Weise in die akademische Lehrfreiheit eingegriffen. Insgesamt könne daher Art 17 StGG ein Recht auf Beschäftigung – im Sinn der Zulassung zu Forschung und Lehre – vermitteln, in das nur innerhalb der Grenzen des Dienstrechts eingegriffen werden könne. Voraussetzung sei jedoch der aufrechte Bestand eines Dienstverhältnisses. Das Erstgericht habe jedoch keine Feststellungen zu dem vom Kläger behaupteten Motiv für die Kündigung aber auch nicht zu den von der Beklagten behaupteten Gründen getroffen. Dazu komme, dass der Kläger zur Gefährdung seiner Interessen im Sinn eines unwiederbringlichen Schadens Behauptungen aufgestellt habe, insbesondere die Beeinträchtigung seiner persönlichen Interessen am Erhalt seiner wissenschaftlichen Qualifikation, Reputation und Beziehungen. Auch dazu sei kein Bescheinigungsverfahren durchgeführt und seien keine Feststellungen getroffen worden. Das gelte auch für die von der Beklagten behauptete Gefährdung ihrer Interessen. Dies werde vom Erstgericht nachzuholen sein. Das durch Artikel 17, StGG garantierte Grundrecht der Wissenschaft und ihrer Lehre sei zwar grundsätzlich nur staatsgerichtet, über Paragraph 2, Ziffer eins, UG 2002 aber auch innerhalb der Universitäten als leitender Grundsatz wirksam. Eingriffe in die Freiheit der Wissenschaft und ihrer Lehre, die eine wissenschaftliche Tätigkeit verhinderten oder auch nur beschränkten, seien nur zulässig, wenn sie sich nicht intentional gegen diese Freiheit richteten und zum Schutz eines anderen Rechtsguts erforderlich und verhältnismäßig seien. Wenn durch eine gesetzwidrige dienstrechtliche Maßnahme die Ausübung der Lehrtätigkeit ver- oder auch nur behindert werde, werde in

verfassungswidriger Weise in die akademische Lehrfreiheit eingegriffen. Insgesamt könne daher Artikel 17, StGG ein Recht auf Beschäftigung – im Sinn der Zulassung zu Forschung und Lehre – vermitteln, in das nur innerhalb der Grenzen des Dienstrechts eingegriffen werden könne. Voraussetzung sei jedoch der aufrechte Bestand eines Dienstverhältnisses. Das Erstgericht habe jedoch keine Feststellungen zu dem vom Kläger behaupteten Motiv für die Kündigung aber auch nicht zu den von der Beklagten behaupteten Gründen getroffen. Dazu komme, dass der Kläger zur Gefährdung seiner Interessen im Sinn eines unwiederbringlichen Schadens Behauptungen aufgestellt habe, insbesondere die Beeinträchtigung seiner persönlichen Interessen am Erhalt seiner wissenschaftlichen Qualifikation, Reputation und Beziehungen. Auch dazu sei kein Bescheinigungsverfahren durchgeführt und seien keine Feststellungen getroffen worden. Das gelte auch für die von der Beklagten behauptete Gefährdung ihrer Interessen. Dies werde vom Erstgericht nachzuholen sein.

Den Revisionsrekurs an den Obersten Gerichtshof ließ das Rekursgericht zu, weil keine höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage bestehe, ob Universitätslehrer in einem aufrechten Dienstverhältnis aus Art 17 StGG ein Recht auf Beschäftigung – im Sinn der Ermöglichung der Benutzung universitärer Einrichtungen – ableiten könnten. Den Revisionsrekurs an den Obersten Gerichtshof ließ das Rekursgericht zu, weil keine höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage bestehe, ob Universitätslehrer in einem aufrechten Dienstverhältnis aus Artikel 17, StGG ein Recht auf Beschäftigung – im Sinn der Ermöglichung der Benutzung universitärer Einrichtungen – ableiten könnten.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der Revisionsrekurs des Klägers mit dem Antrag, die Entscheidung des Rekursgerichts dahingehend abzuändern, dass die einstweilige Verfügung erlassen wird, in eventu es bei der Zurückverweisung an das Erstgericht zu belassen.

Ebenfalls gegen diesen Beschluss richtet sich der Revisionsrekurs der Beklagten mit dem Antrag, den erstinstanzlichen Beschluss wiederherzustellen, in eventu die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung nach Beweisaufnahme an das Erstgericht zurückzuverweisen.

Die Parteien beantragen, dem Revisionsrekurs der Gegenseite jeweils nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs des Klägers ist unzulässig.

Der Revisionsrekurs der Beklagten ist zulässig und im Ergebnis berechtigt.

I. Zum Revisionsrekurs des Klägers römisch eins. Zum Revisionsrekurs des Klägers:

Der Kläger macht geltend, dass, da sich der Anspruch auf Beschäftigung aus Art 17 StGG und damit schon aufgrund des Gesetzes ergebe, der Anspruch auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung schon nach § 381 Z 1 EO gegeben sei. Es genüge daher die objektive Gefährdung als Sicherungsinteresse. Durch die Nichtweiterbeschäftigung während des Verfahrens sei eine Durchsetzung des klagsweise geltend gemachten Anspruchs erschwert oder im schlechtesten Fall vereitelt. Die einstweilige Verfügung wäre sofort zu erlassen gewesen. Der Kläger macht geltend, dass, da sich der Anspruch auf Beschäftigung aus Artikel 17, StGG und damit schon aufgrund des Gesetzes ergebe, der Anspruch auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung schon nach Paragraph 381, Ziffer eins, EO gegeben sei. Es genüge daher die objektive Gefährdung als Sicherungsinteresse. Durch die Nichtweiterbeschäftigung während des Verfahrens sei eine Durchsetzung des klagsweise geltend gemachten Anspruchs erschwert oder im schlechtesten Fall vereitelt. Die einstweilige Verfügung wäre sofort zu erlassen gewesen.

Selbst wenn das Rechtsmittelgericht zu Recht ausgesprochen hat, der Revisionsrekurs sei zulässig, im Rechtsmittel aber nur solche Gründe geltend gemacht werden, deren Erledigung nicht von der Lösung erheblicher Rechtsfragen abhängt, ist der Revisionsrekurs trotz der Zulässigerklärung durch das Gericht zweiter Instanz zurückzuweisen (RIS-Justiz RS0102059).

Die Behauptungen der gefährdeten Partei sind die Grenzen, in deren Rahmen zu prüfen ist, inwieweit eine einstweilige Verfügung erlassen werden kann (RIS-Justiz RS0005452). In erster Instanz begehrte der Kläger die Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach § 381 Z 2 EO zur Abwendung eines drohenden unwiederbringlichen Schadens. Die nun im Revisionsrekurs enthaltenen Ausführungen zu § 381 Z 1 EO entfernen sich daher vom ursprünglich gestellten Antrag und sind für das Verfahren nicht von Relevanz. Die Behauptungen der gefährdeten Partei sind die Grenzen, in deren Rahmen zu prüfen ist, inwieweit eine einstweilige Verfügung erlassen werden kann (RIS-Justiz RS0005452). In erster Instanz begehrte der Kläger die Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach Paragraph 381, Ziffer 2, EO zur

Abwendung eines drohenden unwiederbringlichen Schadens. Die nun im Revisionsrekurs enthaltenen Ausführungen zu Paragraph 381, Ziffer eins, EO entfernen sich daher vom ursprünglich gestellten Antrag und sind für das Verfahren nicht von Relevanz.

Der Revisionsrekurs des Klägers war daher zurückzuweisen. Da die Beklagte auf die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses nicht hingewiesen hat, hat sie die Kosten der Revisionsrekursbeantwortung selbst zu tragen.

II. Zum Revisionsrekurs der Beklagten:römisch zwei. Zum Revisionsrekurs der Beklagten:

Die Beklagte macht geltend, von einem Recht auf Beschäftigung könne nicht ausgegangen werden. Selbst bei Vorliegen eines solchen Rechts sei jedoch eine Gefährdung zu verneinen. Eine solche sei bisher nur angenommen worden, wenn das Brachliegen der Fähigkeiten zu einem Qualitätsverlust oder zur Minderung von manuellen, handwerklichen Fähigkeiten und damit zu einem unwiederbringlichen Schaden führen würde. Die Tätigkeit des Klägers setze geistige Fähigkeiten voraus, die insofern nicht verloren gehen könnten.

1. Nach dem vom Kläger in erster Instanz geltend gemachten§ 381 Z 2 EO können zur Sicherung anderer Ansprüche als Geldforderungen einstweilige Verfügungen getroffen werden, wenn diese zur Verhütung drohender Gewalt oder zur Abwendung eines drohenden unwiederbringlichen Schadens nötig erscheinen.1. Nach dem vom Kläger in erster Instanz geltend gemachten Paragraph 381, Ziffer 2, EO können zur Sicherung anderer Ansprüche als Geldforderungen einstweilige Verfügungen getroffen werden, wenn diese zur Verhütung drohender Gewalt oder zur Abwendung eines drohenden unwiederbringlichen Schadens nötig erscheinen.

Der mit einer während eines Rechtsstreits zu erlassenden einstweiligen Verfügung zu sichernde Anspruch muss sich im Rahmen des mit der Klage erhobenen Anspruchs halten (RIS-Justiz RS0004815 [T2]; RS0004861 [T13]), was sowohl für einstweilige Verfügungen nach § 381 Z 1 als auch nach § 381 Z 2 EO gilt (RIS-Justiz RS0004861 [T5]) und kann vom Prozessgericht nur zur Sicherung dieses konkreten geltend gemachten Anspruchs angeordnet werden (RIS-Justiz RS0004861 [T8]). Eine auf§ 381 Z 2 EO gestützte einstweilige Verfügung kann sich zwar mit dem im Prozess angestrebten Ziel ganz oder teilweise decken, darf aber nicht darüber hinausgehen (1 Ob 7/13f; RIS-Justiz RS0009418 [T4, T10, T12, T16]).Der mit einer während eines Rechtsstreits zu erlassenden einstweiligen Verfügung zu sichernde Anspruch muss sich im Rahmen des mit der Klage erhobenen Anspruchs halten (RIS-Justiz RS0004815 [T2]; RS0004861 [T13]), was sowohl für einstweilige Verfügungen nach Paragraph 381, Ziffer eins, als auch nach Paragraph 381, Ziffer 2, EO gilt (RIS-Justiz RS0004861 [T5]) und kann vom Prozessgericht nur zur Sicherung dieses konkreten geltend gemachten Anspruchs angeordnet werden (RIS-Justiz RS0004861 [T8]). Eine auf Paragraph 381, Ziffer 2, EO gestützte einstweilige Verfügung kann sich zwar mit dem im Prozess angestrebten Ziel ganz oder teilweise decken, darf aber nicht darüber hinausgehen (1 Ob 7/13f; RIS-Justiz RS0009418 [T4, T10, T12, T16]).

Ausgehend vom Wortlaut der vom Kläger beantragten einstweiligen Verfügung dient diese nicht der Sicherung des Anspruchs im Hauptverfahren, nämlich der Feststellung des aufrechten Dienstverhältnisses, sondern der Sicherung des Anspruchs auf „Lehr- und Forschungstätigkeit während des Verfahrens über die Aufkündigung des Arbeitsverhältnisses“. Aus dem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung lässt sich jedoch entnehmen, dass der Kläger tatsächlich den klagsweise geltend gemachten Anspruch sichern wollte. Eine verdeutlichende Umformulierung im Fall einer stattgebenden Entscheidung würde daher nicht gegen § 405 ZPO verstoßen (vgl RIS-Justiz RS0004870 [T5]).Ausgehend vom Wortlaut der vom Kläger beantragten einstweiligen Verfügung dient diese nicht der Sicherung des Anspruchs im Hauptverfahren, nämlich der Feststellung des aufrechten Dienstverhältnisses, sondern der Sicherung des Anspruchs auf „Lehr- und Forschungstätigkeit während des Verfahrens über die Aufkündigung des Arbeitsverhältnisses“. Aus dem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung lässt sich jedoch entnehmen, dass der Kläger tatsächlich den klagsweise geltend gemachten Anspruch sichern wollte. Eine verdeutlichende Umformulierung im Fall einer stattgebenden Entscheidung würde daher nicht gegen Paragraph 405, ZPO verstoßen vergleiche RIS-Justiz RS0004870 [T5]).

2. Die Behauptungs- und Bescheinigungslast für das Vorliegen sowohl des durch die einstweilige Verfügung zu sichernden Anspruchs als auch der Umstände, die die Voraussetzung eines unwiederbringlichen Schadens begründen, liegt bei der gefährdeten Partei (RIS-Justiz RS0005311). Soll mit der einstweiligen Verfügung der angestrebte Prozess Erfolg vorweg genommen werden, sind die Voraussetzungen des § 381 Z 2 EO streng auszulegen (RIS-Justiz RS0005300).2. Die Behauptungs- und Bescheinigungslast für das Vorliegen sowohl des durch die einstweilige Verfügung zu sichernden Anspruchs als auch der Umstände, die die Voraussetzung eines unwiederbringlichen

Schadens begründen, liegt bei der gefährdeten Partei (RIS-Justiz RS0005311). Soll mit der einstweiligen Verfügung der angestrebte Prozesserfolg vorweg genommen werden, sind die Voraussetzungen des Paragraph 381, Ziffer 2, EO streng auszulegen (RIS-Justiz RS0005300).

3. Richtig ist das Rekursgericht davon ausgegangen, dass auch bei Bescheinigung der Unwirksamkeit der Kündigung und damit eines aufrechten Arbeitsverhältnisses, die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, wie vom Kläger angestrebt, nur bei Bejahung eines klagbaren Anspruchs auf Beschäftigung in Betracht kommt. Es entspricht ständiger Rechtsprechung, dass ein allgemeines Recht des Arbeitnehmers auf Beschäftigung nicht besteht. Abgesehen von bestimmten gesetzlichen Tatbeständen (zB § 18 BAG; § 18 TAG) wurde nur in Ausnahmefällen bestimmten Arbeitnehmern, bei denen das Brachliegen ihrer Fähigkeiten zwangsläufig zu einem Qualitätsverlust und zur Minderung des Niveaus führt, ein solches, sich aus der Natur des abgeschlossenen Arbeitsvertrags ergebendes Recht auf Beschäftigung zuerkannt (Gefäßchirurg: 9 ObA 2263/96a; Neurochirurg: 8 ObA 202/02t; Profifußballer: 9 ObA 121/06v). Richtig ist das Rekursgericht davon ausgegangen, dass auch bei Bescheinigung der Unwirksamkeit der Kündigung und damit eines aufrechten Arbeitsverhältnisses, die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, wie vom Kläger angestrebt, nur bei Bejahung eines klagbaren Anspruchs auf Beschäftigung in Betracht kommt. Es entspricht ständiger Rechtsprechung, dass ein allgemeines Recht des Arbeitnehmers auf Beschäftigung nicht besteht. Abgesehen von bestimmten gesetzlichen Tatbeständen (zB Paragraph 18, BAG; Paragraph 18, TAG) wurde nur in Ausnahmefällen bestimmten Arbeitnehmern, bei denen das Brachliegen ihrer Fähigkeiten zwangsläufig zu einem Qualitätsverlust und zur Minderung des Niveaus führt, ein solches, sich aus der Natur des abgeschlossenen Arbeitsvertrags ergebendes Recht auf Beschäftigung zuerkannt (Gefäßchirurg: 9 ObA 2263/96a; Neurochirurg: 8 ObA 202/02t; Profifußballer: 9 ObA 121/06v).

Richtig ist auch, dass über § 2 Z 1 UG 2002 das als leitender Grundsatz für die Universitäten übernommene Recht der freien Wissenschaft und Lehre des Art 17 StGG auch zu einem tragenden Grundsatz des Universitätsrechts geworden ist. Ob daraus ein Rechtsanspruch auf Zurverfügungstellung der Ressourcen zur Ausübung einer Lehr- und Forschungstätigkeit bei aufrechem bzw bescheinigt aufrechem Arbeitsverhältnis ableiten lässt, kann jedoch im konkreten Fall dahingestellt bleiben. Richtig ist auch, dass über Paragraph 2, Ziffer eins, UG 2002 das als leitender Grundsatz für die Universitäten übernommene Recht der freien Wissenschaft und Lehre des Artikel 17, StGG auch zu einem tragenden Grundsatz des Universitätsrechts geworden ist. Ob daraus ein Rechtsanspruch auf Zurverfügungstellung der Ressourcen zur Ausübung einer Lehr- und Forschungstätigkeit bei aufrechem bzw bescheinigt aufrechem Arbeitsverhältnis ableiten lässt, kann jedoch im konkreten Fall dahingestellt bleiben.

4. Anders als bei den vorzitierten Berufen, in denen die für ihre Ausübung erforderlichen Fähigkeiten einer laufenden Ausübung oder eines regelmäßigen qualifizierten Trainings bedürfen, eine Gefährdung durch eine Nichtbeschäftigung offenkundig ist, liegt eine solche Offenkundigkeit vom Kläger nicht vor. Richtig verweist die Beklagte darauf, dass im Falle einer im Wesentlichen auf geistigen Fähigkeiten beruhenden Tätigkeit der unwiederbringliche Schaden durch Nichtausübung für einen bestimmten Zeitraum nicht ohne weiteres angenommen werden kann. Vielmehr bedarf es der Behauptung und der Bescheinigung einer konkreten Gefährdung. Dabei ersetzt der allgemeine Hinweis auf eine in abstrakto mögliche Gefährdung des Anspruchs nicht die im Gesetz geforderte Behauptung von Tatsachen, die die Erlassung einer einstweiligen Verfügung zur Abwendung eines unwiederbringlichen Schadens nötig erscheinen lassen (RIS-Justiz RS0005295). Entgegen der Ansicht des Klägers ergibt sich die Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens auch nicht allein aus dem Umstand, dass sich ein Anspruch unmittelbar aus dem Gesetz ableiten lässt. Anspruch und unwiederbringlicher Schaden müssen als Voraussetzung für die Erlassung einer einstweiligen Verfügung vielmehr kumulativ vorliegen.

Im Sinne des § 381 Z 2 EO ist ein Schaden dann unwiederbringlich, wenn ein Nachteil am Vermögen, an Rechten oder Personen eingetreten und wenn die Zurückversetzung in den vorigen Zustand nicht tunlich ist und Schadenersatz entweder nicht geleistet werden kann (Zahlungsunfähigkeit des Schädigers) oder die Leistung des Geldersatzes dem angerichteten Schaden nicht völlig adäquat ist (RIS-Justiz RS0005270). Im Sinne des Paragraph 381, Ziffer 2, EO ist ein Schaden dann unwiederbringlich, wenn ein Nachteil am Vermögen, an Rechten oder Personen eingetreten und wenn die Zurückversetzung in den vorigen Zustand nicht tunlich ist und Schadenersatz entweder nicht geleistet werden kann (Zahlungsunfähigkeit des Schädigers) oder die Leistung des Geldersatzes dem angerichteten Schaden nicht völlig adäquat ist (RIS-Justiz RS0005270).

Im vorliegenden Fall können dies nur Schäden sein, die aus der Nichtbeschäftigung während des laufenden Verfahrens

resultieren, nicht solche, die sich aus dem Ausspruch einer (allenfalls ungerechtfertigten) Kündigung ergeben. Die Behauptungs- und Bescheinigungslast liegt wie ausgeführt beim Kläger.

Der Kläger hat den unwiederbringlichen Schaden aus der Beeinträchtigung seiner Studenten durch die Nichtfortsetzung seiner Lehrtätigkeit, den Nachteilen für seine Forschung durch das nicht Zurverfügungstehen von Labor und Institutspersonal sowie aus einer Unterbrechung internationaler Beziehungen und Vermögenseinbußen abgeleitet.

Schon die Vorinstanzen haben darauf hingewiesen, dass der Schaden Dritter die Erlassung einer einstweiligen Verfügung nicht rechtfertigen kann. Werden die Interessen Dritter nicht vom Hauptanspruch umfasst, können solche Personen auch nicht durch eine einstweilige Verfügung nach § 381 Z 2 EO geschützt werden, weil bei ihnen allenfalls ein unwiederbringlicher Schaden droht. Dies wird aus der Anspruchsgebundenheit der einstweiligen Verfügung abgeleitet (vgl. Konecny, Der Anwendungsbereich der einstweiligen Verfügung [1992], 271 unter Hinweis auf hier nicht relevante Ausnahmen). Die Nachteile für Studierende, die darin liegen, dass keine weiteren Vorlesungen durch den Kläger abgehalten werden, keine Prüfungen abgenommen sowie allfällige Arbeit nicht weiter betreut werden können, rechtfertigen keine Erlassung einer einstweiligen Verfügung zur Sicherung eines Anspruchs des Klägers auf Beschäftigung. Auch dass die Arbeiten der Studenten Analysen seiner Forschungsthemen beinhalten, ändert daran nichts. Dies gilt auch für das Vorbringen, dass dem Kläger kein Labor und keine Mitarbeiter zur Verfügung stehen. Allein daraus, dass die Arbeitstätigkeit für einen bestimmten Zeitraum unterbrochen wird, kann noch nicht auf einen unwiederbringlichen Schaden geschlossen werden. Dazu, warum ein solcher im Einzelfall anzunehmen ist, fehlt jede Tatsachenbehauptung. Zu dem vom Kläger angesprochenen Netz von nationalen und internationalen Beziehungen ist nicht klar, wieso dieses nicht auch außerhalb seiner universitären Tätigkeiten aufrecht erhalten werden könnte. Die zur Bescheinigung vom Kläger vorgelegten Schreiben, lassen zwar die Achtung der unterfertigenden Professoren vor den wissenschaftlichen Leistungen des Klägers erkennen, jedoch nicht das Risiko der Unterbrechung von Kontakten. Ebenfalls offen ist, weshalb ein Schaden aus vorläufiger Nichtweiterzahlung des Entgelts unwiederbringlich sein soll. Schon die Vorinstanzen haben darauf hingewiesen, dass der Schaden Dritter die Erlassung einer einstweiligen Verfügung nicht rechtfertigen kann. Werden die Interessen Dritter nicht vom Hauptanspruch umfasst, können solche Personen auch nicht durch eine einstweilige Verfügung nach Paragraph 381, Ziffer 2, EO geschützt werden, weil bei ihnen allenfalls ein unwiederbringlicher Schaden droht. Dies wird aus der Anspruchsgebundenheit der einstweiligen Verfügung abgeleitet (vergleiche Konecny, Der Anwendungsbereich der einstweiligen Verfügung [1992], 271 unter Hinweis auf hier nicht relevante Ausnahmen). Die Nachteile für Studierende, die darin liegen, dass keine weiteren Vorlesungen durch den Kläger abgehalten werden, keine Prüfungen abgenommen sowie allfällige Arbeit nicht weiter betreut werden können, rechtfertigen keine Erlassung einer einstweiligen Verfügung zur Sicherung eines Anspruchs des Klägers auf Beschäftigung. Auch dass die Arbeiten der Studenten Analysen seiner Forschungsthemen beinhalten, ändert daran nichts. Dies gilt auch für das Vorbringen, dass dem Kläger kein Labor und keine Mitarbeiter zur Verfügung stehen. Allein daraus, dass die Arbeitstätigkeit für einen bestimmten Zeitraum unterbrochen wird, kann noch nicht auf einen unwiederbringlichen Schaden geschlossen werden. Dazu, warum ein solcher im Einzelfall anzunehmen ist, fehlt jede Tatsachenbehauptung. Zu dem vom Kläger angesprochenen Netz von nationalen und internationalen Beziehungen ist nicht klar, wieso dieses nicht auch außerhalb seiner universitären Tätigkeiten aufrecht erhalten werden könnte. Die zur Bescheinigung vom Kläger vorgelegten Schreiben, lassen zwar die Achtung der unterfertigenden Professoren vor den wissenschaftlichen Leistungen des Klägers erkennen, jedoch nicht das Risiko der Unterbrechung von Kontakten. Ebenfalls offen ist, weshalb ein Schaden aus vorläufiger Nichtweiterzahlung des Entgelts unwiederbringlich sein soll.

Insgesamt liegt daher, insbesondere im Hinblick darauf, dass aufgrund der Vorwegnahme des Prozessergebnisses durch die beantragte einstweilige Verfügung die Voraussetzungen streng zu prüfen sind, kein ausreichend konkretes Vorbringen zu einem drohenden unwiederbringlichen Schaden vor. Da aber die Gefährdung bereits im Antrag schlüssig behauptet werden muss und unschlüssige Sicherungsanträge abzuweisen sind, ohne dass der gefährdenden Partei ein weiteres Vorbringen zu ermöglichen wäre (RIS-Justiz RS0005452 [T6]), ist der Antrag des Klägers schon aus diesem Grund unberechtigt.

Dem Revisionsrekurs der Beklagten war daher insoweit Folge zu geben, als die Entscheidung der ersten Instanz wiederherzustellen war.

5. Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 402 Abs 4, § 78 EO iVm §§ 50, 41 ZPO. Dabei steht für das Verfahren

erster Instanz kein Kostenersatzanspruch zu, da in erster Instanz Kosten nicht verzeichnet wurden.⁵ Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 402, Absatz 4,, Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraphen 50, 41, ZPO. Dabei steht für das Verfahren erster Instanz kein Kostenersatzanspruch zu, da in erster Instanz Kosten nicht verzeichnet wurden.

Schlagworte

1 Generalabonnement, 11 Arbeitsrechtssachen

Textnummer

E115575

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2016:009OBA00051.16I.0818.000

Im RIS seit

12.09.2016

Zuletzt aktualisiert am

14.02.2018

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