

# TE OGH 1999/6/16 9ObA125/99v

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 16.06.1999

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Steinbauer und Dr. Spenling als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Gerhard S\*\*\*\*\*<sup>1</sup>, Schlafwagenschaffner, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Georg Freimüller ua, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei I\*\*\*\*\*G\*\*\*\*\*<sup>2</sup>, vertreten durch Dr. Bernhard Hainz ua, Rechtsanwälte in Wien, wegen Wiederaufnahme des Verfahrens 22 Cga 187/94v des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien, infolge Revisionsrekurses der beklagten Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 26. Jänner 1999, GZ 10 Ra 331/98i-9, womit infolge Rekurses der klagenden Partei der Beschuß des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 6. November 1998, GZ 22 Cga 46/98i-4, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revisionsrekurs und die Revisionsrekursbeantwortung werden zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Das Erstgericht wies die Wiederaufnahmsklage des Klägers gemäß§ 538 Abs 1 ZPO im Vorprüfungsverfahren - also noch vor der Zustellung der Klage an die beklagte Partei und der Anberaumung einer Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung - zurück. Das Erstgericht wies die Wiederaufnahmsklage des Klägers gemäß Paragraph 538, Absatz eins, ZPO im Vorprüfungsverfahren - also noch vor der Zustellung der Klage an die beklagte Partei und der Anberaumung einer Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung - zurück.

Das Rekursgericht gab dem vom Kläger dagegen erhobenen Rekurs statt, hob den erstinstanzlichen Beschuß auf und trug dem Erstgericht die Einleitung des gesetzlichen Verfahrens über die Wiederaufnahmsklage auf.

Der dagegen erhobene Revisionsrekurs der Beklagten, über den gemäß§ 11a Abs 2 ASGG im Dreiersenat zu entscheiden ist, ist - ebenso wie die Rekursbeantwortung des Klägers - unzulässig. Der dagegen erhobene Revisionsrekurs der Beklagten, über den gemäß Paragraph 11 a, Absatz 2, ASGG im Dreiersenat zu entscheiden ist, ist - ebenso wie die Rekursbeantwortung des Klägers - unzulässig.

## Rechtliche Beurteilung

Nach ständiger Rechtsprechung ist gegen den Beschuß der zweiten Instanz, mit dem in Abänderung des auf Zurückweisung der Wiederaufnahmsklage gemäß § 538 Abs 1 ZPO lautenden erstgerichtlichen Beschlusses der ersten Instanz die Einleitung des gesetzlichen Verfahrens aufgetragen wurde, ein Rechtsmittel des Beklagten nicht zulässig

(Spruch 41 = SZ 28/95; EvBl 1963/16; JBl 1964, 154; zuletzt 5 Ob 551/87; 3 Ob 2284/96w; Kodek in Rechberger, ZPO, Rz 4 zu § 538). Nach ständiger Rechtsprechung ist gegen den Beschuß der zweiten Instanz, mit dem in Abänderung des auf Zurückweisung der Wiederaufnahmsklage gemäß Paragraph 538, Absatz eins, ZPO lautenden erstgerichtlichen Beschlusses der ersten Instanz die Einleitung des gesetzlichen Verfahrens aufgetragen wurde, ein Rechtsmittel des Beklagten nicht zulässig (Spruch 41 = SZ 28/95; EvBl 1963/16; JBl 1964, 154; zuletzt 5 Ob 551/87; 3 Ob 2284/96w; Kodek in Rechberger, ZPO, Rz 4 zu Paragraph 538,).

Daß der Revisionsrekurs gegen den Beschuß des Rekursgerichtes, mit dem nach bereits durchgeführter Verhandlung in Abänderung der Zurückweisung einer Wiederaufnahmsklage nach § 543 ZPO dem Prozeßgericht die Entscheidung unter Abstandnahme von dieser Zurückweisung aufgetragen wird, zulässig ist (RZ 1963, 16; 1 Ob 600/84 ua), steht diesem Ergebnis nicht entgegen, weil - wie schon in der Entscheidung Spruch 41 neu = SZ 28/95 ausgeführt wurde - die Prüfung nach § 538 Abs 1 ZPO (Prüfung vor Anberaumung einer Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung) und die Prüfung nach § 543 ZPO (nach Eingehen in die mündliche Verhandlung) streng auseinanderzuhalten sind. Die Rechtslage in dem vor Anberaumung einer Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung gemäß § 538 Abs 1 ZPO durchzuführenden Vorprüfungsverfahren ist mit der Prüfung der Zuständigkeitsvoraussetzungen im Sinne des § 41 Abs 1 JN und des § 230 Abs 2 ZPO vergleichbar, die ohne Anhörung des Beklagten auf Grund der Angaben in der Klage vorzunehmen ist. Hat der Richter bei dieser Vorprüfung keine Bedenken gegen das Vorliegen der in § 538 Abs 1 ZPO genannten Prozeßvoraussetzungen, dann ordnet er die Zustellung der Klage und beraumt die Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung an. Dagegen ist gemäß § 130 Abs 2 ZPO kein Rekurs zulässig. Dasselbe gilt aber auch, wenn zwar das Erstgericht die Wiederaufnahmsklage im Vorprüfungsverfahren gemäß § 538 ZPO zurückweist, das Rekursgericht aber dem Erstgericht die Durchführung des gesetzlichen Verfahrens unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund aufträgt (JBl 1969, 671; EvBl 1963/135; 1 Ob 600/84). Daß der Revisionsrekurs gegen den Beschuß des Rekursgerichtes, mit dem nach bereits durchgeführter Verhandlung in Abänderung der Zurückweisung einer Wiederaufnahmsklage nach Paragraph 543, ZPO dem Prozeßgericht die Entscheidung unter Abstandnahme von dieser Zurückweisung aufgetragen wird, zulässig ist (RZ 1963, 16; 1 Ob 600/84 ua), steht diesem Ergebnis nicht entgegen, weil - wie schon in der Entscheidung Spruch 41 neu = SZ 28/95 ausgeführt wurde - die Prüfung nach Paragraph 538, Absatz eins, ZPO (Prüfung vor Anberaumung einer Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung) und die Prüfung nach Paragraph 543, ZPO (nach Eingehen in die mündliche Verhandlung) streng auseinanderzuhalten sind. Die Rechtslage in dem vor Anberaumung einer Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung gemäß Paragraph 538, Absatz eins, ZPO durchzuführenden Vorprüfungsverfahren ist mit der Prüfung der Zuständigkeitsvoraussetzungen im Sinne des Paragraph 41, Absatz eins, JN und des Paragraph 230, Absatz 2, ZPO vergleichbar, die ohne Anhörung des Beklagten auf Grund der Angaben in der Klage vorzunehmen ist. Hat der Richter bei dieser Vorprüfung keine Bedenken gegen das Vorliegen der in Paragraph 538, Absatz eins, ZPO genannten Prozeßvoraussetzungen, dann ordnet er die Zustellung der Klage und beraumt die Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung an. Dagegen ist gemäß Paragraph 130, Absatz 2, ZPO kein Rekurs zulässig. Dasselbe gilt aber auch, wenn zwar das Erstgericht die Wiederaufnahmsklage im Vorprüfungsverfahren gemäß Paragraph 538, ZPO zurückweist, das Rekursgericht aber dem Erstgericht die Durchführung des gesetzlichen Verfahrens unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund aufträgt (JBl 1969, 671; EvBl 1963/135; 1 Ob 600/84).

Damit wird aber auch deutlich, daß die Zulässigkeit des Revisionsrekurses auch nicht aus der darin zitierten Bestimmung des § 47 ASGG abgeleitet werden kann. § 47 Abs 1 ASGG normiert, daß im Bereich des ASGG die Rekursbeschränkungen des § 528 Abs 1 und 2 Z 1 und 2 ZPO nicht anzuwenden sind. Die eben erörterte Unzulässigkeit des Revisionsrekurses ergibt sich aber nicht aus § 528 ZPO und wird daher auch durch dessen Unanwendbarkeit nicht beseitigt. Damit wird aber auch deutlich, daß die Zulässigkeit des Revisionsrekurses auch nicht aus der darin zitierten Bestimmung des Paragraph 47, ASGG abgeleitet werden kann. Paragraph 47, Absatz eins, ASGG normiert, daß im Bereich des ASGG die Rekursbeschränkungen des Paragraph 528, Absatz eins und 2 Ziffer eins und 2 ZPO nicht anzuwenden sind. Die eben erörterte Unzulässigkeit des Revisionsrekurses ergibt sich aber nicht aus Paragraph 528, ZPO und wird daher auch durch dessen Unanwendbarkeit nicht beseitigt.

Die Revisionsrekursbeantwortung ist unzulässig, weil kein Fall des § 521a ZPO vorliegt (5 Ob 551/87). Die Revisionsrekursbeantwortung ist unzulässig, weil kein Fall des Paragraph 521 a, ZPO vorliegt (5 Ob 551/87).

#### **Anmerkung**

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1999:009OBA00125.99V.0616.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19990616\_OGH0002\_009OBA00125\_99V0000\_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)