

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE OGH 1999/4/15 80bA83/99k

JUSLINE Entscheidung

2 Veröffentlicht am 15.04.1999

#### Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Langer und Dr. Adamovic sowie die fachkundigen Laienrichter o Univ. Prof. Dr. Theodor Tomandl und Mag. Kurt Retzer als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Konrad S\*\*\*\*\*, Krankenpfleger im Ruhestand, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Leonhard Ogris, Rechtsanwalt in Deutschlandsberg, wider die beklagte Partei Land Steiermark, vertreten durch Landeshauptmann Waltraud Klasnic, Graz, Burg-Hofgasse 15, vertreten durch Klein, Wuntschek & Partner, Rechtsanwälte in Graz, wegen Feststellung (Streitwert S 50.000,--), infolge Rekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 13. Jänner 1999, GZ 8 Ra 213/98z-61, womit die Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz als Arbeits- und Sozialgericht vom 13. März 1998, GZ 35 Cga 31/95i-56, zurückgewiesen wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

#### **Spruch**

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Der Kläger hat die Kosten seines Rechtsmittels selbst zu tragen.

Die Rekursbeantwortung der beklagten Partei wird zurückgewiesen.

#### Text

Begründung:

Der Kläger war als Vertragsbediensteter der beklagten Partei als Diplomkrankenpfleger im LNKH Graz beschäftigt. Mit Wirkung vom 31. 10. 1994 wurde er von der geronto-psychiatrischen Abteilung A 1 in die geronto-psychiatrische Abteilung A 4 derselben Krankenanstalt im selben Haus versetzt. Mit der Behauptung, dieser verschlechternden Versetzung habe der Betriebsrat nicht zugestimmt, wobei die Versetzung überdies den Kläger als Betriebsratsmitglied benachteilige (§ 115 Abs 3 zweiter Satz ArbVG), erhob der Kläger folgendes Begehren:Der Kläger war als Vertragsbediensteter der beklagten Partei als Diplomkrankenpfleger im LNKH Graz beschäftigt. Mit Wirkung vom 31. 10. 1994 wurde er von der geronto-psychiatrischen Abteilung A 1 in die geronto- psychiatrische Abteilung A 4 derselben Krankenanstalt im selben Haus versetzt. Mit der Behauptung, dieser verschlechternden Versetzung habe der Betriebsrat nicht zugestimmt, wobei die Versetzung überdies den Kläger als Betriebsratsmitglied benachteilige (Paragraph 115, Absatz 3, zweiter Satz ArbVG), erhob der Kläger folgendes Begehren:

- "1. Es wird festgestellt, daß die durch die beklagte Partei am 28. 10. 1994 ausgesprochene und am 31. 10. 1994 wirksam gewordene Versetzung von der geronto-psychiatrischen Abteilung A 1 des LNKH Graz auf die geronto-psychiatrische Abteilung A 4 unzulässig und daher unwirksam sei.
- 2. Die beklagte Partei ist weiters schuldig, den Kläger binnen 14 Tagen nach Rechtskraft des Urteils wiederum der geronto-psychiatrischen Abteilung A 1 des LNKH dienstzuzuteilen".

Noch während des Verfahrens in erster Instanz wurde der Kläger auf die Station C 2 des LNKH weiterversetzt.

Mit in Rechtskraft erwachsenem Urteil vom 17. 3. 1998 wurde dem Kläger eine Berufsunfähigkeitspension gewährt und die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten verpflichtet, dem Kläger die Berufsunfähigkeitspension ab dem der Berufsaufgabe nächstfolgenden Monatsersten zu bezahlen.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren mit der Begründung ab, bei den Abteilungen A 1 und A 4 derselben Krankenanstalt seien die Arbeitsbedingungen gleich, das Entgelt des Klägers habe sich nicht verändert.

In der Berufungsverhandlung vom 13. 1. 1999 wurde außer Streit gestellt, daß das Arbeitsverhältnis des Klägers zur beklagten Partei mit 31. 10. 1998 beendet worden ist.

Mit dem angefochtenen Beschluß hat das Berufungsgericht die Berufung des Klägers wegen des Wegfalls der Beschwer zurückgewiesen; durch die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit 31. 10. 1998 sei das Rechtschutzinteresse jedenfalls weggefallen. Eine gemäß § 50 Abs 2 ZPO zu fällende Kostenentscheidung sei im besonderen Fall einer Streitigkeit aus der Betriebsverfassung nach § 50 Abs 2 ASGG gemäß § 58 Abs 1 ASGG entbehrlich, weil ein Kostenersatz nur im Verfahren vor dem Obersten Gerichtshof zustehe. Es sei daher auszusprechen, daß die Parteien ihre Kosten des Berufungsverfahrens selbst zu tragen haben. Mit dem angefochtenen Beschluß hat das Berufungsgericht die Berufung des Klägers wegen des Wegfalls der Beschwer zurückgewiesen; durch die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit 31. 10. 1998 sei das Rechtschutzinteresse jedenfalls weggefallen. Eine gemäß Paragraph 50, Absatz 2, ZPO zu fällende Kostenentscheidung sei im besonderen Fall einer Streitigkeit aus der Betriebsverfassung nach Paragraph 50, Absatz 2, ASGG gemäß Paragraph 58, Absatz eins, ASGG entbehrlich, weil ein Kostenersatz nur im Verfahren vor dem Obersten Gerichtshof zustehe. Es sei daher auszusprechen, daß die Parteien ihre Kosten des Berufungsverfahrens selbst zu tragen haben.

Gegen diesen Beschluß richtet sich der - innerhalb von 14 Tagen zur Post gegebene - Rekurs des Klägers (fälschlich als Revisionsrekurs bezeichnet) aus dem Grunde der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, ihn aufzuheben und dem Berufungsgericht "die Fortsetzung und Entscheidung im Berufungsverfahren aufzutragen", dh ihm unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund eine Sachentscheidung aufzutragen.

Der beklagten Partei wurde dieser Rekurs zugestellt; sie erstattete innerhalb von 14 Tagen eine Rekursbeantwortung.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs ist gemäß § 519 Abs 1 Z 1 ZPO zulässig, er ist aber nicht berechtigtDer Rekurs ist gemäß Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO zulässig, er ist aber nicht berechtigt.

Das in der Formulierung verfehlte Feststellungsbegehren - gemäß§ 228 ZPO kann nur auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses oder Rechtes (abgesehen vom weiteren Fall der Urkundenechtheit) geklagt werden, nicht aber auf die Feststellung der Unwirksamkeit einer Rechtshandlung (Arb 10.029; Arb 10.806; RdW 1991, 55 uva; zur Formulierung des Feststellungsbegehrens bei Geltendmachung der Unwirksamkeit einer Versetzung siehe RdW 1995, 145 sowie DRdA 1998/10 [Trost]) -, bei dem es sich um keine Klage im Sinne des § 50 Abs 2 ASGG handelt (siehe DRdA 1998/10; RdW 1995, 145; Kuderna ASGG2 § 50 Anm 16; Strasser in Floretta/Strasser HdKomm ArbVG 592 f), reicht in seinem Rechtschutzziel nicht über das Ende des Arbeitsverhältnisses, das mit 31. 10. 1998 außer Streit steht, hinaus.Das in der Formulierung verfehlte Feststellungsbegehren - gemäß Paragraph 228, ZPO kann nur auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses oder Rechtes (abgesehen vom weiteren Fall der Urkundenechtheit) geklagt werden, nicht aber auf die Feststellung der Unwirksamkeit einer Rechtshandlung (Arb 10.029; Arb 10.806; RdW 1991, 55 uva; zur Formulierung des Feststellungsbegehrens bei Geltendmachung der Unwirksamkeit einer Versetzung siehe RdW 1995, 145 sowie DRdA 1998/10 [Trost]) -, bei dem es sich um keine Klage im Sinne des Paragraph 50, Absatz 2, ASGG handelt (siehe DRdA 1998/10; RdW 1995, 145; Kuderna ASGG2 Paragraph 50, Anmerkung 16; Strasser in Floretta/Strasser HdKomm ArbVG 592 f), reicht in seinem Rechtschutzziel nicht über das Ende des Arbeitsverhältnisses, das mit 31. 10. 1998 außer Streit steht, hinaus.

Wohl wurde der Fortbestand des rechtlichen Interesses nach einem bereits beendeten Arbeitsverhältnis wegen der Auswirkungen auf die Sozialversicherung bejaht (DRdA 1990/11, 128 [Pfeil] unter Hinweis auf den Erwerb von Versicherungsmonaten in der Pensionsversicherung im Falle eines Präsenzdieners); im Fall des Klägers, dem bereits eine Berufunfähigkeitspension ab dem der Berufsaufgabe nächstfolgenden Monatsersten zuerkannt worden ist, und dies offensichtlich der Anlaß zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit 31. 10. 1998 war, könnte auch ein Erfolg des Feststellungsbegehrens nicht zum Erwerb weiterer Beitragsmonate führen. Überdies hat das Erstgericht festgestellt, daß das Entgelt des Klägers durch die Versetzung nicht verändert wurde, sodaß auch Auswirkungen auf die Höhe der Bemessungsgrundlage für Leistungen aus der Pensionsversicherung (vgl § 238 ASVG) ausgeschlossen werden können.Wohl wurde der Fortbestand des rechtlichen Interesses nach einem bereits beendeten Arbeitsverhältnis wegen der Auswirkungen auf die Sozialversicherung bejaht (DRdA 1990/11, 128 [Pfeil] unter Hinweis auf den Erwerb von Versicherungsmonaten in der Pensionsversicherung im Falle eines Präsenzdieners); im Fall des Klägers, dem bereits eine Berufunfähigkeitspension ab dem der Berufsaufgabe nächstfolgenden Monatsersten zuerkannt worden ist, und dies offensichtlich der Anlaß zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit 31. 10. 1998 war, könnte auch ein Erfolg des Feststellungsbegehrens nicht zum Erwerb weiterer Beitragsmonate führen. Überdies hat das Erstgericht festgestellt, daß das Entgelt des Klägers durch die Versetzung nicht verändert wurde, sodaß auch Auswirkungen auf die Höhe der Bemessungsgrundlage für Leistungen aus der Pensionsversicherung vergleiche Paragraph 238, ASVG) ausgeschlossen werden können.

Der Kläger hat überdies seine Klage auf das Benachteiligungsverbot des§ 115 Abs 3 ArbVG gegründet, in welcher Bestimmung im zweiten Satz die Versetzung eines Betriebsratsmitgliedes besonders hervorgehoben wird. Da aber gemäß § 64 Abs 1 Z 3 ArbVG die Mitgliedschaft zum Betriebsrat durch Ausscheiden aus dem Betrieb erlischt, versagt auch dieser Umstand als Grundlage für ein fortbestehendes rechtliches Interesse ungeachtet der Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sodaß der Kläger durch die Abweisung seines Feststellungsbegehrens nicht beschwert ist. Der Kläger hat überdies seine Klage auf das Benachteiligungsverbot des Paragraph 115, Absatz 3, ArbVG gegründet, in welcher Bestimmung im zweiten Satz die Versetzung eines Betriebsratsmitgliedes besonders hervorgehoben wird. Da aber gemäß Paragraph 64, Absatz eins, Ziffer 3, ArbVG die Mitgliedschaft zum Betriebsrat durch Ausscheiden aus dem Betrieb erlischt, versagt auch dieser Umstand als Grundlage für ein fortbestehendes rechtliches Interesse ungeachtet der Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sodaß der Kläger durch die Abweisung seines Feststellungsbegehrens nicht beschwert ist.

Der Hinweis des Klägers, er habe neben seinem Feststellungsbegehren auch noch ein Leistungsbegehren erhoben, die beklagte Partei sei schuldig, ihn binnen 14 Tagen nach Rechtskraft dieses Urteiles wiederum auf seinen ursprünglichen Arbeitsplatz dienstzuzuteilen, kann an dem Wegfall der Beschwer nichts ändern, denn nach Ende des Arbeitsverhältnisses kommt eine Dienstzuteilung des nunmehrigen Pensionisten nicht mehr in Betracht.

Zutreffend ist das Berufungsgericht daher davon ausgegangen, daß das Rechtsschutzinteresse des Klägers nachträglich - nach Erhebung der Berufung - weggefallen ist.

Die Zurückweisung einer Berufung ist kein Fall eines zweiseitigen Rekurses gemäß 521a ZPO und darf nicht mit der Zurückweisung einer Klage nach Eintritt der Streitanhängigkeit gleichgesetzt werden; die Revisionsbeantwortung ist daher unzulässig. Die Zurückweisung einer Berufung ist kein Fall eines zweiseitigen Rekurses gemäß Paragraph 521 a, ZPO und darf nicht mit der Zurückweisung einer Klage nach Eintritt der Streitanhängigkeit gleichgesetzt werden; die Revisionsbeantwortung ist daher unzulässig.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 40, 50 ZPODie Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 40,, 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E53714 08B00839

**European Case Law Identifier (ECLI)** 

ECLI:AT:OGH0002:1999:008OBA00083.99K.0415.000

Dokumentnummer

JJT\_19990415\_OGH0002\_008OBA00083\_99K0000\_000

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

## © 2025 JUSLINE

 $\label{eq:JUSLINE} {\tt JUSLINE} \hbox{$\tt @} ist\ eine\ Marke\ der\ ADVOKAT\ Unternehmensberatung\ Greiter\ \&\ Greiter\ GmbH.$  www. jusline. at