

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LH170002-O/U

Mitwirkend: die Oberrichterinnen Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Dr. D. Scherrer und lic. iur. Ch. von Moos Würgler sowie
Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

Urteil vom 30. August 2017

in Sachen

A. _____,

Beklagter, Widerkläger, Berufungskläger und Revisionskläger

gegen

Verein zur B. _____, **B'** _____,

Kläger, Widerbeklagter, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X. _____

betreffend **arbeitsrechtliche Forderung**

**Revision gegen ein Urteil der I. Zivilkammer am Obergericht des Kantons
Zürich vom 27. Oktober 2015 (LA150006-O)**

Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 27. Oktober 2015:

1. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger Fr. 7'268.70 nebst Zins zu 5 % seit 3. November 2011 sowie Fr. 73.– Zahlungsbefehlskosten zu bezahlen.
2. Der Kläger wird verpflichtet, dem Beklagten Fr. 5'000.– zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird die Widerklage abgewiesen.
3. Für beide Verfahren werden keine Kosten erhoben.
4. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von gesamthaft Fr. 3'000.– zu bezahlen.
5. [Schriftliche Mitteilung]
6. [Rechtsmittelbelehrung: Beschwerde an das Bundesgericht]

Revisionsanträge (Urk. 10 S. 3 f.):

- "1. Es sei der Entscheid des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 27. Oktober 2015 LA150006 der im Dispositiv 1 festgesetzten Verpflichtung des Revisionsklägers zur Zahlung von CHF. 7'268.70 nebst Zins zu 5% seit 3. November 2011, sowie CHF. 73.– Zahlungsbefehlskosten an die Revisionsbeklagte, aus dem Recht nehmend aufzuheben.
2. Indessen sei die Revisionsbeklagte "Stiftung C._____" zu verpflichten, die dem Arbeitnehmer von ihr zuviel abgerechneten AHV-Sozialversicherungsarbeitnehmerlohnbeiträge des Jahres 2006, sowie die dem Arbeitnehmer zuviel abgerechneten AHV-Sozialversicherungsarbeitnehmerlohnbeiträge des Jahres 2007, im Mehrbetrag von CHF. 1'278.95 nebst Zins zu 5% seit dem 31. Dezember 2007, auszusahlen.
3. Es sei das Dispositiv 2 im Entscheid des Obergerichtes zu präzisieren mit der Verpflichtung der Revisionsbeklagten, dem Revisionskläger CHF. 5'000.– nebst Zins zu 5% seit dem 14. Mai 2009 zu bezahlen.
4. Es sei die amtlich festgestellte, durchgehend seit 2. März 1998 unter der Referenznummer 1 registrierte und arbeitgeberkontrollierte Parteistellung der C.____ C'.____ (...) als Stiftung unter derselben Referenznummer 1 als einzig rechtlich zugelassene lohnabrechnende sozialversicherungs- und beitragsstatutberechtigte Rechtsnatur berichtigend ins Recht zu nehmen.
5. Die aufgelaufenen Auslagen für Verfahrenskosten von mindestens CHF. 1'323.30 nebst 5% Zins – à Konto Zahlungsbefehlskosten pro rata CHF. 103.30 seit 31. Mai 2012, wie CHF. 300.– seit 12. Dezember 2015 und CHF. 500.– seit 6. Mai 2017 an die

Bundesgerichtskasse, sowie CHF. 170.– seit 15. März 2017 und CHF. 250.– seit 15. April 2017 im Rechtsöffnungsverfahren – sind durch die Revisionsbeklagte dem Revisionskläger zu ersetzen, in dessen die aufgelaufenen Verfahrenskosten zu Gunsten der Gerichtskasse des Kantons Zürich direkt bei der Revisionsbeklagten einzuziehen sind.

6. Unter kumulierter Entschädigungsfolge (nebst 5 % Zins und zuzüglich MWST zu 8% zu Lasten der Revisionsbeklagten C'._____ (...)."

Erwägungen:

1. a) Gemäss dem zu revidierenden Urteil vom 27. Oktober 2015 war der Revisionskläger seit dem Jahr 2003 beim Revisionsbeklagten als Dozent tätig. Auf Wunsch des Revisionsklägers wurde das bisherige Arbeitsverhältnis ab dem Jahr 2008 in ein Mandatsverhältnis umgewandelt und dieser fortan auf Honorarbasis entschädigt. Da der Revisionskläger von den zuständigen Ausgleichskassen in der Folge aber nicht als Selbstständigerwerbender anerkannt wurde, musste der Revisionsbeklagte die dem Revisionskläger ausbezahlten Honorare nachträglich als Löhne verbuchen und die Sozialversicherungsabgaben der Jahre 2007, 2008 und 2009 nachzahlen. Am 15. Oktober 2012 reichte der Revisionsbeklagte beim Arbeitsgericht Winterthur eine arbeitsrechtliche Klage ein, mit welcher er die Rückerstattung der darin enthaltenen Arbeitnehmerbeiträge im Betrage von Fr. 7'268.70 forderte. Der Revisionskläger erhob Widerklage im Umfang von Fr. 14'000.– und machte eine ungerechtfertigte fristlose Kündigung geltend. Mit Urteil vom 12. Dezember 2014 wurde der Revisionskläger erstinstanzlich dazu verpflichtet, dem Revisionsbeklagten Fr. 7'268.70 nebst Zins sowie die Zahlungsbelehskosten zu bezahlen; die Widerklage wurde abgewiesen. Auf Berufung des Revisionsklägers wurde dieser im Entscheid der Kammer vom 27. Oktober 2015 zur Bezahlung von Fr. 7'268.70 verpflichtet und wurde seine Widerklage im Umfang von Fr. 5'000.– gutgeheissen; ausserdem wurde er zur Zahlung einer Parteientschädigung von Fr. 3'000.– für beide Instanzen an den Revisionsbeklagten verpflichtet (Urk. 2 = Urk. 5/64, Verfahren LA150006-O; Entscheid eingangs wie-

dergegeben). Auf eine vom Revisionskläger dagegen erhobene Beschwerde trat das Bundesgericht mit Urteil vom 4. Januar 2016 nicht ein (Urk. 5/66).

b) Am 6. Januar 2017 ersuchte der Revisionskläger die Kammer um Revision des Urteils vom 27. Oktober 2015 (Urk. 6/1). Mit Urteil vom 6. März 2017 wies die Kammer das Revisionsgesuch ab, soweit sie darauf eintrat (Urk. 6/14). Auf eine vom Revisionskläger dagegen erhobene Beschwerde trat das Bundesgericht mit Urteil vom 23. Mai 2017 nicht ein (Urk. 6/16, Verfahren LH170001-O).

c) Mit Eingabe vom 31. Mai 2017 verlangte der Revisionskläger bei der Kammer die "Rückweisung" aller am Obergericht auf den Revisionsbeklagten lautenden Erlasse seit dem 27. Oktober 2015 (Urk. 1). Mit Schreiben vom 6. Juni 2017 wurde er darauf hingewiesen, dass es einen solchen Rechtsbehelf nicht gebe und wurde ihm Frist bis 14. Juni 2017 angesetzt, um mitzuteilen, ob und welches Rechtsmittel er gegen welche Entscheidung habe erheben wollen, ansonsten seine Eingabe ohne Weiterungen abgelegt würde (Urk. 9). Innert Frist erfolgte keine Reaktion des Revisionsklägers.

d) Mit Eingabe vom 20. Juni 2017 (überbracht am 22. Juni 2017) stellte der Revisionskläger ein Gesuch um Revision des Urteils vom 27. Oktober 2015 mit den eingangs aufgeführten Revisionsanträgen (Urk. 10).

e) Die Akten des obergerichtlichen Verfahrens LA150006-O (Urk. 5/45-66) sowie die Akten des Revisionsverfahrens LH170001-O (Urk. 6/1-16) wurden beigezogen. Da sich das Revisionsgesuch, wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird, als offensichtlich unzulässig bzw. unbegründet erweist, kann auf prozessuale Weiterungen verzichtet werden (Art. 330 ZPO).

2. a) Parteien des Revisionsverfahrens sind die Parteien gemäss dem zu revidierenden Urteil. Revisionsbeklagter ist daher der "Verein zur B._____, B'._____" [CHE-1], dagegen nicht die "Stiftung C._____," [CHE-2]. Soweit der Revisionskläger geltend macht, nur letztere und nicht der Revisionsbeklagte sei sein ehemaliger Arbeitgeber gewesen und diese sei ins Recht zu fassen (vgl. Revisionsanträge 2 und 4, auch Urk. 10 S. 6 ff., besonders S. 40 ff.), kann er dies

nicht im vorliegenden Revisionsverfahren erreichen. In diesem kann er – unter Vorbehalt des Nachweises von Revisionsgründen (dazu unten Erwägung 3) – einzig vorbringen, der revisionsbeklagte Verein sei im damaligen arbeitsgerichtlichen Verfahren gar nicht aktivlegitimiert gewesen (d.h. die mit dem zu revidierenden Urteil zugesprochene Rückerstattungsforderung habe effektiv diesem nicht zugestanden; konsequenterweise wäre diesfalls dann auch die Passivlegitimation zu prüfen, d.h. ob effektiv der revisionsbeklagte Verein Schuldner der mit dem zu revidierenden Urteil zugesprochenen Entschädigung für die fristlose Entlassung sei). Hierzu kann im Übrigen auf die entsprechenden Erwägungen im Urteil der Kammer vom 6. März 2017 verwiesen werden (Urk. 6/14 S. 6 ff. Erw. 2.3). Insofern der Revisionskläger im vorliegenden Revisionsverfahren eine andere Partei als den Revisionsbeklagten ins Recht fassen will, ist daher auf das Revisionsgesuch nicht einzutreten.

b) Hinsichtlich des Revisionsantrags 3 – Zinsenlauf für die Entschädigung von Fr. 5'000.-- wegen fristloser Entlassung – macht der Revisionskläger keine nachträglich gefundenen Tatsachen oder Beweismittel geltend. Auch insoweit ist daher auf das Revisionsgesuch nicht einzutreten.

3. a) Eine Partei kann die Revision verlangen, wenn sie nachträglich erhebliche Tatsachen erfährt oder entscheidende Beweismittel findet, die sie im früheren Verfahren nicht beibringen konnte; ausgeschlossen sind Tatsachen und Beweismittel, die erst *nach* dem Entscheid entstanden sind (Art. 328 Abs. 1 lit. a ZPO). Es muss sich um sogenannte unechte Noven, d.h. um Tatsachen und Beweismittel handeln, welche zur Zeit des angefochtenen Entscheids bereits vorhanden waren. Ausgeschlossen sind ausdrücklich echte Noven, d.h. Tatsachen oder Beweismittel, die erst nach dem angefochtenen Entscheid entstanden sind. So berechtigen nachträglich entstandene Urkunden nicht zur Revision, insbesondere auch nicht, wenn sie Beweis für eine früher bestandene Tatsache erbringen sollen. Hingegen kann ein nach Prozessabschluss abgelegtes Geständnis einer Partei oder eines Zeugen im Sinne einer Falschaussage einen Revisionsgrund darstellen (ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 328 N 13). Es muss sich bei den unechten Noven um Tatsachen und Beweismittel handeln, die zur Zeit des dama-

ligen Prozesses bereits vorhanden waren, aber aus entschuldbaren Gründen nicht vorgebracht werden konnten, da unsorgfältige Prozessführung nicht mit Revision belohnt werden soll. Die Unmöglichkeit der Beibringung kann einerseits in einer damaligen Unkenntnis der Existenz der Tatsachen oder Beweismittel oder in einer entschuldbaren Unterlassung der gerichtlichen Beibringung dieser Tatsachen oder Beweismittel liegen. Ein Revisionsgrund ist gegeben, wenn dem Revisionskläger keine Vernachlässigung seiner Behauptungs- und Beweislast – wozu auch zumutbare Nachforschungen gehören – vorzuwerfen ist. Dass es einer Partei unmöglich war, Tatsachen und Beweismittel bereits im früheren Verfahren beizubringen, ist nur mit Zurückhaltung anzunehmen, da die Revision nicht dazu dient, bisherige Unterlassungen in der Beweisführung wiedergutzumachen (ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 328 N 13, 17 ff.; Schwander, DIKE-Komm-ZPO, Art. 328 N 31).

Das Revisionsgesuch ist gemäss Art. 329 Abs. 1 ZPO innert 90 Tagen seit Entdeckung des Revisionsgrundes schriftlich und begründet einzureichen. Bei der relativen (wie auch der absoluten) Revisionsfrist gemäss Art. 329 ZPO handelt es sich um eine gesetzliche Verwirkungsfrist mit der Folge, dass Nichteinhaltung der Frist zum Rechtsverlust führt. Ein Revisionsgrund gilt als entdeckt, sobald sichere Kenntnis über die tatbestandlichen Elemente, die den Revisionsgrund konstituieren, besteht. Werden mehrere Revisionsgründe geltend gemacht, so läuft für jeden einzelnen eine eigene Frist. Der Revisionskläger trägt für die Fristwahrung die Behauptungs- und Beweislast, insbesondere hat er den genauen Zeitpunkt des Entdeckens zu nennen und so weit als möglich zu belegen: Es gehört zu den formellen Anforderungen an die Begründung, dass im Revisionsgesuch die Einreichung innert der 90-tägigen Frist dargetan wird (*OGer ZH LH160003 vom 18. Januar 2017, E. 7.1*; BSK ZPO-Herzog, Art. 329 N 3, 5, 10 und 13; BK ZPO-Sterchi, Art. 329 N 4).

Aus Art. 332 und 333 Abs. 1 ZPO ergibt sich sodann, dass das Revisionsverfahren mehrstufig ist. Zunächst ist über die Zulässigkeit und die Begründetheit der Revision zu befinden. Bejahendenfalls ist danach in einer zweiten Stufe die

Sache selber – unter Berücksichtigung der Revisionsgründe – erneut materiell zu prüfen (BK ZPO-Sterchi, Art. 332 und Art. 333 N 1 ff.).

b) Der Revisionskläger macht als Revisionsgründe ein Schreiben der Ausgleichskasse des Kantons Wallis vom 24. März 2017 (Urk. 12/2/i), eine Stellungnahme der "Stiftung C.____ (C'.____)" vom 4. Mai 2017 in einem Verfahren beim Kantonsgericht Wallis (Urk. 12/2/v) sowie eine Stellungnahme derselben Stiftung vom 9. März 2017 in einem Rechtsöffnungsverfahren beim Bezirksgericht Winterthur (Urk. 12/2/viii) geltend (Urk. 10 S. 6-15). Damit gelte "der Revisionsgrund gemäss Art. 329 Abs. 1 ZPO als entdeckt" (Urk. 10 S. 11) und sei die Revisionsfrist gewahrt. Soweit ersichtlich – die Darlegungen des Revisionsklägers sind über weite Strecken teilweise nur schwer bzw. aus sich selbst gar nicht verständlich – will der Revisionskläger damit dartun, dass nicht der revisionsbeklagte "Verein zur B.____, B'.____" sein ehemaliger Arbeitgeber und damit aktivlegitimiert gewesen sei, sondern einzig die "Stiftung C.____," (vom Revisionskläger teilweise als "Stiftung C.____" [z.B. Urk. 10 S. 6] oder kurz "C'.____" [z.B. Urk. 10 S. 10] bezeichnet) und dass er diese Tatsache (erst) mit den genannten Dokumenten erfahren habe.

c) Dass nicht der Revisionsbeklagte (Verein), sondern die Stiftung C.____, die (ehemalige) Arbeitgeberin des Revisionsklägers gewesen sei, kann für den Revisionskläger keine Tatsache sein, welche er erst mit diesen Dokumenten erfahren hat. Der Revisionskläger wusste bzw. musste wissen, mit wem er den Arbeits- bzw. Mandatsvertrag abgeschlossen hatte, und hätte dies schon im früheren (mit dem zu revidierenden Urteil abgeschlossenen) Verfahren – in welchem er anwaltlich vertreten war – vortragen können. Das Revisionsgesuch ist daher schon aus diesem Grund abzuweisen.

d) Das Schreiben der Ausgleichskasse des Kantons Wallis vom 24. März 2017 (Urk. 12/2/i) stellt sodann ein echtes Novum dar, denn es ist nach dem Urteil vom 27. Oktober 2015 entstanden; damit bildet es keinen zulässigen Revisionsgrund. Im Übrigen hat die Ausgleichskasse die mit ihrem Schreiben vom 24. März 2017 bestätigten Tatsachen (direkt: Bestätigung der Rechtskraft der Nachtragsverfügungen der Jahre 2006 und 2007; indirekt: Arbeitgebereigenschaft der Stif-

tung; vgl. Urk. 12/2/i) dem Revisionskläger bereits mehrfach bestätigt, aktenkundig in den Schreiben vom 11. Januar 2016 und 2. September 2016 (Urk. 12/1/2), weshalb diesbezüglich keine neuen Beweismittel vorliegen und die Revisionsfrist von 90 Tagen ohnehin bei weitem abgelaufen ist.

Die Stellungnahmen der Stiftung C._____ (C'._____) vom 9. März 2017 (Urk. 12/2/v) und vom 4. Mai 2017 (Urk. 12/2/viii) schliesslich sind als Beweismittel für die Bestimmung der Person des (ehemaligen) Arbeitgebers des Revisionsklägers nicht geeignet, denn in beiden Stellungnahmen wird zwar bestätigt, dass der Revisionskläger für die C._____ bzw. die C'._____ gearbeitet habe (Urk. 12/2/v, Urk. 12/2/viii, je Rz. III.1); mit wem genau die entsprechenden Arbeits- bzw. Mandatsverträge geschlossen wurden (ob mit dem Verein oder mit der Stiftung oder mit wem sonst), kann damit jedoch nicht rechtsgenügend nachgewiesen werden. Damit bilden auch diese Dokumente keinen Revisionsgrund.

e) Nach dem Gesagten ist das Revisionsgesuch abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist (oben Erw. 2).

4. a) Dem vorliegenden Revisionsverfahren liegt eine arbeitsrechtliche Streitigkeit mit einem Streitwert von Fr. 7'268.70 zugrunde (Art. 94 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist daher grundsätzlich kostenlos (Art. 114 lit. c ZPO). Vorliegend ist jedoch zu berücksichtigen, dass die Kammer über ein inhaltlich im Wesentlichen gleiches Revisionsgesuch bereits mit Urteil vom 6. März 2017 abschlägig entschieden hat und der Revisionskläger sein Begehren um "Rückweisung" bzw. in der Folge das vorliegende erneute Revisionsgesuch eingereicht hat, kurz nachdem das Bundesgericht auf seine Beschwerde gegen das Urteil vom 6. März 2017 nicht eingetreten ist. Dies ist als mutwillige Prozessführung zu werten, weshalb in Anwendung von Art. 115 ZPO für das vorliegende Verfahren Gerichtskosten zu sprechen sind. Die Entscheidgebühr ist aufgrund des Streitwerts von Haupt- und Widerklage zusammen (Fr. 7'268.70 und Fr. 5'000.--; Art. 94 Abs. 2 ZPO) auf Fr. 1'000.-- festzusetzen (§ 4 Abs. 1 und 2 der Gebührenverordnung des Obergerichts).

b) Die Gerichtskosten des Revisionsverfahrens sind ausgangsgemäss dem Revisionskläger aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

c) Für das Revisionsverfahren hat der Revisionskläger zufolge seines Unterliegens keinen Anspruch auf eine Entschädigung. Dem Revisionsbeklagten erwuchs kein erheblicher Aufwand. Demgemäss sind für das Revisionsverfahren keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Art. 95 Abs. 3, Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Das Revisionsgesuch wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die Entscheidgebühr für das Revisionsverfahren wird auf Fr. 1'000.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das Revisionsverfahren werden dem Revisionskläger auferlegt.
4. Für das Revisionsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Revisionsbeklagten unter Beilage des Doppels von Urk. 10, je gegen Empfangsschein, sowie in das Verfahren LA150006-O.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt weniger als Fr. 15'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 30. August 2017

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. F. Rieke

versandt am:
mc