

TE OGH 2019/8/27 9ObA1/19s

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.08.2019

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Hopf als Vorsitzenden, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Dehn, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Hargassner sowie die fachkundigen Laienrichter Mag. Harald Stelzer und Wolfgang Jelinek in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Mag. ***** P*****, vertreten durch Dr. Christoph Orgler, Rechtsanwalt in Graz, gegen die beklagte Partei Stadtgemeinde *****, vertreten durch Mag. Werner Seifried, Rechtsanwalt in Judenburg, wegen Feststellung (Streitwert: 750 EUR) und 2.666,04 EUR brutto sA, über die außerordentliche Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 8. November 2018, GZ 6 Ra 39/18d-30, mit dem der Berufung der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz als Arbeits- und Sozialgericht vom 13. November 2017, GZ 24 Cga 73/16v-16, nicht Folge gegeben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision der beklagten Partei wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig,, der klagenden Partei binnen 14 Tagen die mit 2.224,62 EUR (darin 370,77 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin war von 1. 12. 2008 bis 10. 7. 2009, von 14. 9. 2009 bis 9. 7. 2010 und von 13. 9. 2010 bis 5. 7. 2013 im Rahmen von drei befristeten Dienstverhältnissen als Vertretung einer anderen Musiklehrerin bei der Beklagten als Musiklehrerin „im Sinne des Steiermärkischen Gemeinde-Vertragsbedienstetengesetzes 1962“ (G-VBG) „unter Anwendung des Steiermärkischen Musiklehrergesetzes“ (MLG 1991) beschäftigt. Am 24. 6. 2013 begann das Beschäftigungsverbot gemäß § 3 MSchG, danach stand die Klägerin von 5. 7. 2013 bis 1. 3. 2014 in keinem Beschäftigungsverhältnis zur Beklagten. Am 1. 3. 2014 ging sie ein weiteres, bis 12. 3. 2016 befristetes Dienstverhältnis mit der Beklagten ein, das mit Nachtrag vom 12. 2. 2016 bis 8. 7. 2016 verlängert wurde, dies unter Reduzierung des wöchentlichen Stundenausmaßes von zwölf auf sechs Wochenstunden und unter Umstufung vom Entlohnungsschema I L in II L. Die Unterbrechungen zwischen den Dienstverhältnissen waren jeweils bedingt durch die Sommerferienzeit bzw durch das Beschäftigungsverbot gemäß § 3 MSchG. Die Verlängerung am 12. 2. 2016 erfolgte, weil der Musikschulleiter im laufenden Schuljahr einen Lehrerwechsel vermeiden wollte. Die Klägerin war von 1. 12. 2008 bis 10. 7. 2009, von 14. 9. 2009 bis 9. 7. 2010 und von 13. 9. 2010 bis 5. 7. 2013 im Rahmen von drei befristeten Dienstverhältnissen als Vertretung einer anderen Musiklehrerin bei der Beklagten als Musiklehrerin „im Sinne des Steiermärkischen Gemeinde-Vertragsbedienstetengesetzes 1962“ (G-VBG) „unter Anwendung des Steiermärkischen Musiklehrergesetzes“ (MLG 1991) beschäftigt. Am 24. 6. 2013 begann das Beschäftigungsverbot

gemäß Paragraph 3, MSchG, danach stand die Klägerin von 5. 7. 2013 bis 1. 3. 2014 in keinem Beschäftigungsverhältnis zur Beklagten. Am 1. 3. 2014 ging sie ein weiteres, bis 12. 3. 2016 befristetes Dienstverhältnis mit der Beklagten ein, das mit Nachtrag vom 12. 2. 2016 bis 8. 7. 2016 verlängert wurde, dies unter Reduzierung des wöchentlichen Stundenausmaßes von zwölf auf sechs Wochenstunden und unter Umstufung vom Entlohnungsschema I L in II L. Die Unterbrechungen zwischen den Dienstverhältnissen waren jeweils bedingt durch die Sommerferienzeit bzw durch das Beschäftigungsverbot gemäß Paragraph 3, MSchG. Die Verlängerung am 12. 2. 2016 erfolgte, weil der Musikschulleiter im laufenden Schuljahr einen Lehrerwechsel vermeiden wollte.

Die Klägerin begehrt die Feststellung, dass sie seit 1. 3. 2014 in einem unbefristeten Dienstverhältnis zur Beklagten stehe und das Beschäftigungsausmaß 12 Wochenstunden betrage. Weiter begehrt sie den Zuspruch der entsprechenden Entgeltdifferenz zwischen einem Beschäftigungsausmaß von zwölf und sechs Wochenstunden, eventualiter die Feststellung, dass sie (auch bei reduzierter Wochenstundenanzahl) Anspruch auf Entlohnung nach dem Schema I L habe. Die Befristung vom 1. 3. 2014 bis 12. 3. 2016 habe das höchstzulässige Ausmaß von einem Jahr laut § 4 Abs 3 Stmk MusiklehrerG (MLG) 1991 überschritten. Gemäß § 8 Abs 2 Stmk Gemeinde-VertragsbedienstetenG 1962 sei auch die im Nachtrag vom 12. 3. 2016 erfolgte Befristung unwirksam. Die Klägerin sei in einem unbefristeten Dienstverhältnis gestanden. Die Stundenreduktion sei unter Druck erfolgt. Zudem verstoße § 4 Abs 4 Stmk MLG 1991 gegen die RL 97/81/EG vom 15. 12. 1997 und sei daher nicht anzuwenden, weshalb auch die Umstufung in das Schema II L unwirksam sei. Die Klägerin begehrt die Feststellung, dass sie seit 1. 3. 2014 in einem unbefristeten Dienstverhältnis zur Beklagten stehe und das Beschäftigungsausmaß 12 Wochenstunden betrage. Weiter begehrt sie den Zuspruch der entsprechenden Entgeltdifferenz zwischen einem Beschäftigungsausmaß von zwölf und sechs Wochenstunden, eventualiter die Feststellung, dass sie (auch bei reduzierter Wochenstundenanzahl) Anspruch auf Entlohnung nach dem Schema I L habe. Die Befristung vom 1. 3. 2014 bis 12. 3. 2016 habe das höchstzulässige Ausmaß von einem Jahr laut Paragraph 4, Absatz 3, Stmk MusiklehrerG (MLG) 1991 überschritten. Gemäß Paragraph 8, Absatz 2, Stmk Gemeinde-VertragsbedienstetenG 1962 sei auch die im Nachtrag vom 12. 3. 2016 erfolgte Befristung unwirksam. Die Klägerin sei in einem unbefristeten Dienstverhältnis gestanden. Die Stundenreduktion sei unter Druck erfolgt. Zudem verstoße Paragraph 4, Absatz 4, Stmk MLG 1991 gegen die RL 97/81/EG vom 15. 12. 1997 und sei daher nicht anzuwenden, weshalb auch die Umstufung in das Schema II L unwirksam sei.

Die Beklagte bestritt und beantragte Klagsabweisung. § 4 Abs 3 Stmk MLG 1991 schütze lediglich die erstmalige Begründung eines Dienstverhältnisses, danach seien längere Befristungen zulässig. Das Gemeinde-VertragsbedienstetenG 1962 komme nicht zur Anwendung, weil gemäß § 2 Abs 3 Stmk MLG 1991 die Regelungen des LandesvertragslehrerG (LVG) 1966 anzuwenden seien. Die Umstufung in das Entlohnungsschema II L sei iSd § 4 Abs 4 Stmk MLG 1991 erfolgt. Das Gesetz trage den Besonderheiten des Dienstverhältnisses der Musiklehrer Rechnung, sodass sachlich gerechtfertigte Sonderbestimmungen und keine unsachlichen, der RL 97/81/EG widersprechenden Differenzierungen vorlägen. Die Kompetenz für das Dienstrecht der bei Gemeinden angestellten Musiklehrer liege beim Land Steiermark und sei durch das Stmk MLG, LGBl 1991/69, wahrgenommen worden. Gemäß § 2 Abs 3 Stmk MLG 1991 fänden die Regelungen des LVG 1966, BGBl Nr 1966/172, idF vom 1. 9. 1991 Anwendung, nach dem auf Landesvertragslehrer die Vorschriften des VBG 1948, BGBl 1948/86, anzuwenden seien. Damit sei das Lehrerdienstrecht, welches sich zum Großteil im VBG 1948 wiederfinde, im Zeitpunkt 1. 9. 1991 in das Landesgesetz übernommen worden. Die Befristungsmöglichkeiten eines Musiklehrerdienstverhältnisses seien daher nach den Bestimmungen des Stmk MLG 1991 iVm dem LVG 1966, BGBl 1966/172, sowie dem VBG 1948, BGBl 1948/86, in der jeweils geltenden Fassung vom 1. 9. 1991 zu beurteilen, weil dynamische Verweisungen unzulässig seien. § 38 Abs 3 VBG 1948 idF 1. 9. 1991 ermögliche Befristungen, wenn Vertragslehrer, wie die Klägerin, nur zur Vertretung oder für eine vorübergehende Verwendung aufgenommen werden. Ein unbefristetes Dienstverhältnis liege daher nicht vor. Die Reduktion des Beschäftigungsausmaßes auf sechs Wochenstunden sei weder einseitig noch zwangsweise durch die Beklagte erfolgt. Die Beklagte bestritt und beantragte Klagsabweisung. Paragraph 4, Absatz 3, Stmk MLG 1991 schütze lediglich die erstmalige Begründung eines Dienstverhältnisses, danach seien längere Befristungen zulässig. Das Gemeinde-VertragsbedienstetenG 1962 komme nicht zur Anwendung, weil gemäß Paragraph 2, Absatz 3, Stmk MLG 1991 die Regelungen des LandesvertragslehrerG (LVG) 1966 anzuwenden seien. Die Umstufung in das Entlohnungsschema II L sei iSd Paragraph 4, Absatz 4, Stmk MLG 1991 erfolgt. Das Gesetz trage den Besonderheiten des Dienstverhältnisses der Musiklehrer Rechnung, sodass sachlich gerechtfertigte Sonderbestimmungen und keine unsachlichen, der RL 97/81/EG widersprechenden Differenzierungen vorlägen. Die Kompetenz für das Dienstrecht der

bei Gemeinden angestellten Musiklehrer liege beim Land Steiermark und sei durch das Stmk MLG, LGBl 1991/69, wahrgenommen worden. Gemäß Paragraph 2, Absatz 3, Stmk MLG 1991 fänden die Regelungen des LVG 1966, BGBl Nr 1966/172, in der Fassung vom 1. 9. 1991 Anwendung, nach dem auf Landesvertragslehrer die Vorschriften des VBG 1948, BGBl 1948/86, anzuwenden seien. Damit sei das Lehrerdienstrecht, welches sich zum Großteil im VBG 1948 wiederfinde, im Zeitpunkt 1. 9. 1991 in das Landesgesetz übernommen worden. Die Befristungsmöglichkeiten eines Musiklehrerdienstverhältnisses seien daher nach den Bestimmungen des Stmk MLG 1991 in Verbindung mit dem LVG 1966, BGBl 1966/172, sowie dem VBG 1948, BGBl 1948/86, in der jeweils geltenden Fassung vom 1. 9. 1991 zu beurteilen, weil dynamische Verweisungen unzulässig seien. Paragraph 38, Absatz 3, VBG 1948 in der Fassung 1. 9. 1991 ermögliche Befristungen, wenn Vertragslehrer, wie die Klägerin, nur zur Vertretung oder für eine vorübergehende Verwendung aufgenommen werden. Ein unbefristetes Dienstverhältnis liege daher nicht vor. Die Reduktion des Beschäftigungsausmaßes auf sechs Wochenstunden sei weder einseitig noch zwangsweise durch die Beklagte erfolgt.

Das Erstgericht gab den Klagebegehren statt. Es stellte mit Wirkung zwischen den Streitteilen fest, 1. dass die Klägerin in einem seit 1. 3. 2014 unbefristeten Dienstverhältnis zur Beklagten als Musiklehrerin steht und 2. dass das Beschäftigungsausmaß in diesem Dienstverhältnis zwölf Wochenstunden, das sind 50 % der Vollbeschäftigung, beträgt, 3. verpflichtete es die Beklagte zur Zahlung von 2.666,04 EUR brutto sA an die Klägerin. Primär sei auf das Dienstverhältnis das MLG, subsidiär das LVG anzuwenden. Wenn die Dauer der eingegangenen befristeten Dienstverhältnisse fünf Jahre übersteige, gelte das zuletzt eingegangene befristete Dienstverhältnis gemäß § 4 Abs 3 LVG ab diesem Zeitpunkt als unbefristetes Dienstverhältnis. Die Unterbrechungen zwischen den Dienstverhältnissen seien irrelevant, weil sie sich als Fortsetzung des vorangehenden Dienstverhältnisses erweisen würden. Danach wäre zwar die Fünfjahresfrist Ende des Jahres 2013 überschritten worden, doch habe sich die Klägerin zu diesem Zeitpunkt in Karenz befunden. Die aus der Schwangerschaft und dem Beschäftigungsverbot resultierende Unterbrechung des Dienstverhältnisses dürfe nicht zu Lasten der Klägerin gehen, sodass der in die beschäftigungsfreie Zeit fallende Tag der Überschreitung der Fünfjahresgrenze als Stichtag zu sehen und die darauffolgende am 1. 3. 2014 vereinbarte Befristung unzulässig sei. Im Zeitpunkt des Nachtrags vom 12. 2. 2016 habe sich die Klägerin daher bereits in einem unbefristeten Dienstverhältnis befunden. Es würde der Sanktion der Teilnichtigkeit hinsichtlich der ersten nicht gerechtfertigten Befristung widersprechen, wenn nicht auch jede weitere Befristung, auch wenn dieser an sich eine sachliche Rechtfertigung zugrunde läge, als teilnichtig qualifiziert werden würde. Aus diesem Grund sei auch die Reduzierung des Beschäftigungsausmaßes unwirksam, weil die Klägerin unter dem Druck gestanden sei, zur Vermeidung eines völligen Verlusts ihrer Arbeitsstelle, der Stundenreduktion zuzustimmen. Das Erstgericht gab den Klagebegehren statt. Es stellte mit Wirkung zwischen den Streitteilen fest, 1. dass die Klägerin in einem seit 1. 3. 2014 unbefristeten Dienstverhältnis zur Beklagten als Musiklehrerin steht und 2. dass das Beschäftigungsausmaß in diesem Dienstverhältnis zwölf Wochenstunden, das sind 50 % der Vollbeschäftigung, beträgt, 3. verpflichtete es die Beklagte zur Zahlung von 2.666,04 EUR brutto sA an die Klägerin. Primär sei auf das Dienstverhältnis das MLG, subsidiär das LVG anzuwenden. Wenn die Dauer der eingegangenen befristeten Dienstverhältnisse fünf Jahre übersteige, gelte das zuletzt eingegangene befristete Dienstverhältnis gemäß Paragraph 4, Absatz 3, LVG ab diesem Zeitpunkt als unbefristetes Dienstverhältnis. Die Unterbrechungen zwischen den Dienstverhältnissen seien irrelevant, weil sie sich als Fortsetzung des vorangehenden Dienstverhältnisses erweisen würden. Danach wäre zwar die Fünfjahresfrist Ende des Jahres 2013 überschritten worden, doch habe sich die Klägerin zu diesem Zeitpunkt in Karenz befunden. Die aus der Schwangerschaft und dem Beschäftigungsverbot resultierende Unterbrechung des Dienstverhältnisses dürfe nicht zu Lasten der Klägerin gehen, sodass der in die beschäftigungsfreie Zeit fallende Tag der Überschreitung der Fünfjahresgrenze als Stichtag zu sehen und die darauffolgende am 1. 3. 2014 vereinbarte Befristung unzulässig sei. Im Zeitpunkt des Nachtrags vom 12. 2. 2016 habe sich die Klägerin daher bereits in einem unbefristeten Dienstverhältnis befunden. Es würde der Sanktion der Teilnichtigkeit hinsichtlich der ersten nicht gerechtfertigten Befristung widersprechen, wenn nicht auch jede weitere Befristung, auch wenn dieser an sich eine sachliche Rechtfertigung zugrunde läge, als teilnichtig qualifiziert werden würde. Aus diesem Grund sei auch die Reduzierung des Beschäftigungsausmaßes unwirksam, weil die Klägerin unter dem Druck gestanden sei, zur Vermeidung eines völligen Verlusts ihrer Arbeitsstelle, der Stundenreduktion zuzustimmen.

Das Berufungsgericht teilte diese Beurteilung und gab der dagegen von der Beklagten erhobenen Berufung nicht Folge. Mit der Klägerin sei ein befristetes Dienstverhältnis begründet worden, das über die zu Vertretungszwecken zulässige Höchstdauer befristeter Dienstverhältnisse hinaus befristet verlängert worden sei. Das Dienstverhältnis der

Klägerin sei daher als auf unbestimmte Zeit eingegangen anzusehen. Dass die Vereinbarung der Reduktion der Wochenstunden unter wirtschaftlichem Druck der Klägerin und damit nicht rechtswirksam zustande gekommen sei, sei von der Berufungswerberin nicht mehr aufgegriffen worden.

In ihrer dagegen gerichteten außerordentlichen Revision beantragt die Beklagte die Abänderung des Berufungsurteils im Sinn einer Klagsabweisung; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Klägerin beantragt in der ihr freigestellten Revisionsbeantwortung, die Revision zurückzuweisen, in eventu ihr keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig, jedoch nicht berechtigt.

1. Die Beklagte sieht eine Nichtigkeit und einen Verfahrensmangel darin, dass das Beschäftigungsausmaß der Klägerin von 12 Wochenstunden (50 % der Vollbeschäftigung) vom Erstgericht nicht begründet worden sei und ihm auch keine Beweisergebnisse zugrunde lägen. Das Berufungsgericht hat diesbezüglich eine Nichtigkeit und einen Verfahrensmangel verneint. Sie können daher in dritter Instanz nicht mehr aufgegriffen werden (zur Nichtigkeit RS0042981, RS0042925; zum Verfahrensmangel RS0042936).

2. In rechtlicher Hinsicht bekräftigt die Beklagte zusammengefasst ihren Standpunkt, dass die Befristungsbestimmung des § 4 Abs 3 Stmk MLG 1991 nicht anzuwenden sei. § 4 Abs 4 VBG 1948 in der – mangels zulässiger dynamischer Verweisung – anzuwendenden Fassung zum 1. 9. 1991 gelange aufgrund der nach jener Rechtslage geltenden Ausnahmebestimmung des § 38 Abs 3 VBG 1948 nicht zur Anwendung. Es liege daher kein unbefristetes Dienstverhältnis zur Klägerin vor. Dazu war Folgendes zu erwägen: 2. In rechtlicher Hinsicht bekräftigt die Beklagte zusammengefasst ihren Standpunkt, dass die Befristungsbestimmung des Paragraph 4, Absatz 3, Stmk MLG 1991 nicht anzuwenden sei. Paragraph 4, Absatz 4, VBG 1948 in der – mangels zulässiger dynamischer Verweisung – anzuwendenden Fassung zum 1. 9. 1991 gelange aufgrund der nach jener Rechtslage geltenden Ausnahmebestimmung des Paragraph 38, Absatz 3, VBG 1948 nicht zur Anwendung. Es liege daher kein unbefristetes Dienstverhältnis zur Klägerin vor. Dazu war Folgendes zu erwägen:

2.1. Das Dienst- und Besoldungsrecht der in einem Dienstverhältnis zu Steiermärkischen Gemeinden stehenden Lehrerinnen/Lehrern an Musikschulen richtet sich aktuell nach dem Steiermärkischen Musiklehrergesetz 2014 (Stmk MLG 2014). Für Personen wie die Klägerin, die vor Inkrafttreten dieses Gesetzes, also dem 1. 8. 2014 (§ 16 Stmk MLG 2014) in ein Dienstverhältnis als Musiklehrerin/Musiklehrer aufgenommen wurden, gilt

– mangels hier nicht behaupteter Erklärung der Klägerin und mit Ausnahme der Ersatzansprüche für Dienstreisen – gemäß § 15 Stmk MLG 2014 das Steiermärkische Musiklehrergesetz, LGBl 1991/69 (Stmk MLG 1991). 2.1. Das Dienst- und Besoldungsrecht der in einem Dienstverhältnis zu Steiermärkischen Gemeinden stehenden Lehrerinnen/Lehrern an Musikschulen richtet sich aktuell nach dem Steiermärkischen Musiklehrergesetz 2014 (Stmk MLG 2014). Für Personen wie die Klägerin, die vor Inkrafttreten dieses Gesetzes, also dem 1. 8. 2014 (Paragraph 16, Stmk MLG 2014) in ein Dienstverhältnis als Musiklehrerin/Musiklehrer aufgenommen wurden, gilt, – mangels hier nicht behaupteter Erklärung der Klägerin und mit Ausnahme der Ersatzansprüche für Dienstreisen – gemäß Paragraph 15, Stmk MLG 2014 das Steiermärkische Musiklehrergesetz, LGBl 1991/69 (Stmk MLG 1991).

2.2. § 4 Abs 3 Stmk MLG 1991 bestimmt hinsichtlich der Befristung 2.2. Paragraph 4, Absatz 3, Stmk MLG 1991 bestimmt hinsichtlich der Befristung:

(3) Wird ein Dienstverhältnis als Vertragslehrer erstmals begründet, so ist dieses mindestens auf drei Monate, höchstens auf ein Jahr zu befristen. Ist ein Bewerber bereits als Vertragslehrer in einem unbefristeten Dienstverhältnis zu einem anderen Dienstgeber tätig gewesen, so kann bei der erstmaligen Begründung eines neuen Dienstverhältnisses von dieser Befristung abgesehen werden.

Ob auch weitere befristete Dienstverhältnisse abgeschlossen werden können, wird im Stmk MLG 1991 selbst nicht geregelt, ergibt sich aber aus dem Verweis des § 2 Abs 3 Stmk MLG 1991 auf das LVG 1966 und dessen Verweis (§ 2 Abs 1 lit a LVG 1966) auf das VBG 1948. Diese Bestimmungen lauten: Ob auch weitere befristete Dienstverhältnisse abgeschlossen werden können, wird im Stmk MLG 1991 selbst nicht geregelt, ergibt sich aber aus dem Verweis des Paragraph 2, Absatz 3, Stmk MLG 1991 auf das LVG 1966 und dessen Verweis (Paragraph 2, Absatz eins, Litera a, LVG 1966) auf das VBG 1948. Diese Bestimmungen lauten:

§ 2 Abs 3 Stmk MLG 1991 Paragraph 2, Absatz 3, Stmk MLG 1991

(3) Auf Vertragslehrer finden, soweit in diesem Gesetz nicht anderes bestimmt wird, die Regelungen des Landesvertragslehrergesetzes 1966, BGBl Nr 172, sinngemäß mit der Maßgabe Anwendung, dass sich die Zuständigkeiten des Dienstgebers und die Regelung der Personalkommissionen und des Standesausweises nach den Bestimmungen des Steiermärkischen Gemeinde-Vertragsbedienstetengesetzes 1962, LGBl Nr 160, in der jeweils geltenden Fassung richten. Bei Auflösung einer Musikschule kommt der 2. Teilsatz des § 32 Abs 2 lit g Vertragsbedienstetengesetz 1948, BGBl Nr 86, in der Fassung BGBl Nr 180/1990, nicht zur Anwendung.

(3) Auf Vertragslehrer finden, soweit in diesem Gesetz nicht anderes bestimmt wird, die Regelungen des Landesvertragslehrergesetzes 1966, BGBl Nr 172, sinngemäß mit der Maßgabe Anwendung, dass sich die Zuständigkeiten des Dienstgebers und die Regelung der Personalkommissionen und des Standesausweises nach den Bestimmungen des Steiermärkischen Gemeinde-Vertragsbedienstetengesetzes 1962, Landesgesetzblatt , Nr 160, in der jeweils geltenden Fassung richten. Bei Auflösung einer Musikschule kommt der 2. Teilsatz des Paragraph 32, Absatz 2, Litera g, Vertragsbedienstetengesetz 1948, BGBl Nr 86, in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr 180 aus 1990,, nicht zur Anwendung.

§ 2 Abs 1 LVG 1966, BGBl Nr 172/66 (idF 1. 9. 1991) Paragraph 2, Absatz eins, LVG 1966, BGBl Nr 172/66 in der Fassung 1. 9. 1991)

(1) Auf die Landesvertragslehrer finden folgende Vorschriften Anwendung:

a) Das Vertragsbedienstetengesetz 1948, BGBl Nr 86, a) Das Vertragsbedienstetengesetz 1948, Bundesgesetzblatt , Nr 86,

b)...

(2) Die im Sinne des Abs 1 anzuwendenden gesetzlichen Vorschriften finden in ihrer jeweils geltenden Fassung (einschließlich der in den Novellen zu diesen Vorschriften sonst enthaltenen Bestimmungen), soweit sie für Bundesvertragslehrer gelten, mit der Maßgabe Anwendung, dass ...

(2) Die im Sinne des Absatz eins, anzuwendenden gesetzlichen Vorschriften finden in ihrer jeweils geltenden Fassung (einschließlich der in den Novellen zu diesen Vorschriften sonst enthaltenen Bestimmungen), soweit sie für Bundesvertragslehrer gelten, mit der Maßgabe Anwendung, dass ...

2.3. Die Beklagte bringt vor, dass es nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs mit der Verfassung unvereinbar ist, dass der Gesetzgeber des Bundes oder eines Landes nicht selbst den Inhalt der Norm festlegt, sondern dies einem anderen Gesetzgeber überlässt, indem er für die Zukunft die jeweiligen Gesetzesbefehle des anderen Gesetzgebers als eigene Gesetzesbefehle erklärt (dynamischer Verweis), obwohl ihr Inhalt noch gar nicht feststeht und daher auch nirgends umschrieben ist (idS VfGH VfSlg 6290/1970, zuletzt etwa VfSlg 19645/2012; s auch RS0050859). Einen solchen dynamischen Verweis enthält die dafür maßgebliche Norm des § 2 Abs 3 Stmk MLG 1991 nicht, wird doch in Satz 1 lediglich auf das Landesvertragslehrergesetz 1966, BGBl 172/1966, und in Satz 2 (genauso wie etwa § 3 Abs 2 Stmk MLG 1991) auf das VBG 1948 idF BGBl 1990/180 verwiesen. In verfassungskonformer Interpretation des Verweises des § 2 Abs 3 S 1 Stmk MLG 1991 auf das LVG 1966 ist daher davon auszugehen, dass der Stmk Landesgesetzgeber das LVG 1966 und letztlich das VBG 1948 in der Fassung BGBl 1990/180 angewandt wissen wollte. Eine Überprüfung der Verfassungskonformität der Bestimmungen durch den Verfassungsgerichtshof ist hier nicht erforderlich.

2.3. Die Beklagte bringt vor, dass es nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs mit der Verfassung unvereinbar ist, dass der Gesetzgeber des Bundes oder eines Landes nicht selbst den Inhalt der Norm festlegt, sondern dies einem anderen Gesetzgeber überlässt, indem er für die Zukunft die jeweiligen Gesetzesbefehle des anderen Gesetzgebers als eigene Gesetzesbefehle erklärt (dynamischer Verweis), obwohl ihr Inhalt noch gar nicht feststeht und daher auch nirgends umschrieben ist (idS VfGH VfSlg 6290 aus 1970,, zuletzt etwa VfSlg 19645 aus 2012,; s auch RS0050859). Einen solchen dynamischen Verweis enthält die dafür maßgebliche Norm des Paragraph 2, Absatz 3, Stmk MLG 1991 nicht, wird doch in Satz 1 lediglich auf das Landesvertragslehrergesetz 1966, Bundesgesetzblatt 172 aus 1966,, und in Satz 2 (genauso wie etwa Paragraph 3, Absatz 2, Stmk MLG 1991) auf das VBG 1948 in der Fassung BGBl 1990/180 verwiesen. In verfassungskonformer Interpretation des Verweises des Paragraph 2, Absatz 3, S 1 Stmk MLG 1991 auf das LVG 1966 ist daher davon auszugehen, dass der Stmk Landesgesetzgeber das LVG 1966 und letztlich das VBG 1948 in der Fassung BGBl 1990/180 angewandt wissen wollte. Eine Überprüfung der Verfassungskonformität der Bestimmungen durch den Verfassungsgerichtshof ist hier nicht erforderlich.

2.4. Misst man die Zulässigkeit der weiteren Befristungen der Dienstverhältnisse der Klägerin am Maßstab des VBG 1948 idF BGBl 1990/180, ergibt sich daraus Folgendes: 2.4. Misst man die Zulässigkeit der weiteren Befristungen der Dienstverhältnisse der Klägerin am Maßstab des VBG 1948 in der Fassung BGBl 1990/180, ergibt sich daraus Folgendes:

Wie dargelegt, sah § 4 Abs 4 VBG 1948 idF 1. 9. 1991 – und sieht auch aktuell – vor, dass ein Dienstverhältnis, das auf bestimmte Zeit eingegangen worden ist, auf bestimmte Zeit einmal verlängert werden kann; diese Verlängerung darf drei Monate nicht überschreiten. Wird das Dienstverhältnis darüber hinaus fortgesetzt, so wird es von da ab so angesehen, wie wenn es von Anfang an auf unbestimmte Zeit eingegangen worden wäre. Wie dargelegt, sah Paragraph 4, Absatz 4, VBG 1948 in der Fassung 1. 9. 1991 – und sieht auch aktuell – vor, dass ein Dienstverhältnis, das auf bestimmte Zeit eingegangen worden ist, auf bestimmte Zeit einmal verlängert werden kann; diese Verlängerung darf drei Monate nicht überschreiten. Wird das Dienstverhältnis darüber hinaus fortgesetzt, so wird es von da ab so angesehen, wie wenn es von Anfang an auf unbestimmte Zeit eingegangen worden wäre.

Nach der Ausnahmebestimmung des § 38 Abs 3 VBG 1948 idF 1. 9. 1991 (Vorläuferbestimmung des § 4a Abs 2 VBG 1948) findet die Bestimmung des § 4 Abs 4 VBG 1948 auf das Dienstverhältnis keine Anwendung, wenn der Vertragslehrer nur zur Vertretung oder für eine vorübergehende Verwendung aufgenommen wird. Nach der Ausnahmebestimmung des Paragraph 38, Absatz 3, VBG 1948 in der Fassung 1. 9. 1991 (Vorläuferbestimmung des Paragraph 4 a, Absatz 2, VBG 1948) findet die Bestimmung des Paragraph 4, Absatz 4, VBG 1948 auf das Dienstverhältnis keine Anwendung, wenn der Vertragslehrer nur zur Vertretung oder für eine vorübergehende Verwendung aufgenommen wird.

2.5. Nach der Rechtsprechung steht das in § 4 Abs 4 VBG 1948 normierte Verbot von Kettendienstverträgen einer extensiven Interpretation von Ausnahmebestimmungen entgegen. Bei Prüfung der Frage, ob ein Fall des § 38 Abs 3 VBG 1948 und damit ein Ausschluss vom Geltungsbereich des § 4 Abs 2 VBG 1948 vorliegt, ist demnach ein strenger Maßstab anzulegen (9 ObA 171/93, 9 ObA 137/95, zuletzt 9 ObA 21/19f mwN). Eine vorübergehende Dienstleistung iSd § 38 Abs 3 VBG 1948 (aF) ist daher nur in einem aushilfsweisen Tätigwerden zu sehen, das durch kurzfristige Sonderverhältnisse auf der Seite des Dienstgebers veranlasst wird und einen absehbaren Zeitraum nicht überschreitet (RS0081579). 2.5. Nach der Rechtsprechung steht das in Paragraph 4, Absatz 4, VBG 1948 normierte Verbot von Kettendienstverträgen einer extensiven Interpretation von Ausnahmebestimmungen entgegen. Bei Prüfung der Frage, ob ein Fall des Paragraph 38, Absatz 3, VBG 1948 und damit ein Ausschluss vom Geltungsbereich des Paragraph 4, Absatz 2, VBG 1948 vorliegt, ist demnach ein strenger Maßstab anzulegen (9 ObA 171/93, 9 ObA 137/95, zuletzt 9 ObA 21/19f mwN). Eine vorübergehende Dienstleistung iSd Paragraph 38, Absatz 3, VBG 1948 (aF) ist daher nur in einem aushilfsweisen Tätigwerden zu sehen, das durch kurzfristige Sonderverhältnisse auf der Seite des Dienstgebers veranlasst wird und einen absehbaren Zeitraum nicht überschreitet (RS0081579).

2.6. Im vorliegenden Fall erfolgte das am 1. 3. 2014 eingegangene Dienstverhältnis der Klägerin erneut zu Vertretungszwecken, sodass die Beschränkung des § 4 Abs 4 VBG 1948 nicht zum Tragen kam und diese Befristung zulässig war. 2.6. Im vorliegenden Fall erfolgte das am 1. 3. 2014 eingegangene Dienstverhältnis der Klägerin erneut zu Vertretungszwecken, sodass die Beschränkung des Paragraph 4, Absatz 4, VBG 1948 nicht zum Tragen kam und diese Befristung zulässig war.

Damit ist für die Beklagte jedoch nichts zu gewinnen, weil der mit Nachtrag vom 12. 2. 2016 getroffenen (vierten) Verlängerungsvereinbarung kein Vertretungsfall mehr zugrunde lag. Anders als die Beklagte meint, ist beim Nachtrag auch nicht von einer „vorübergehenden Verwendung“ in Sinn dieser Bestimmung auszugehen. Nach den Feststellungen wollte der Musikschulleiter lediglich einen Lehrerwechsel während des Schuljahres vermeiden und bot der Klägerin deshalb eine Verlängerung ihres Dienstvertrages bis zum Ende des Schuljahres an. In einer solchen Verwendung der Klägerin ist kein aushilfsweises Tätigwerden, das durch kurzfristige Sonderverhältnisse seitens des Dienstgebers veranlasst worden wäre, zu sehen, wie es von der Rechtsprechung für die Unanwendbarkeit des § 4 Abs 3 VBG 1948 gefordert wird. Vielmehr hat die Klägerin damit erneut eine reguläre, wenngleich hier im Stundenausmaß reduzierte Unterrichtstätigkeit übernommen. Die Ausnahmebestimmung des § 38 Abs 3 VBG 1948 idF 1991, die die Beklagte für ihren Standpunkt ins Treffen führt, kommt für diese Verlängerung daher nicht zur Anwendung. Damit ist für die Beklagte jedoch nichts zu gewinnen, weil der mit Nachtrag vom 12. 2. 2016 getroffenen (vierten) Verlängerungsvereinbarung kein Vertretungsfall mehr zugrunde lag. Anders als die Beklagte meint, ist beim Nachtrag auch nicht von einer „vorübergehenden Verwendung“ in Sinn dieser Bestimmung auszugehen. Nach den

Feststellungen wollte der Musikschulleiter lediglich einen Lehrerwechsel während des Schuljahres vermeiden und bot der Klägerin deshalb eine Verlängerung ihres Dienstvertrages bis zum Ende des Schuljahres an. In einer solchen Verwendung der Klägerin ist kein aushilfsweises Tätigwerden, das durch kurzfristige Sonderverhältnisse seitens des Dienstgebers veranlasst worden wäre, zu sehen, wie es von der Rechtsprechung für die Unanwendbarkeit des Paragraph 4, Absatz 3, VBG 1948 gefordert wird. Vielmehr hat die Klägerin damit erneut eine reguläre, wenngleich hier im Stundenausmaß reduzierte Unterrichtstätigkeit übernommen. Die Ausnahmebestimmung des Paragraph 38, Absatz 3, VBG 1948 in der Fassung 1991, die die Beklagte für ihren Standpunkt ins Treffen führt, kommt für diese Verlängerung daher nicht zur Anwendung.

2.7. Aus der deshalb auf den Nachtrag vom 12. 2. 2016 anzuwendenden Bestimmung des § 4 Abs 4 VBG 1948 ergibt sich, dass nur eine einmalige Verlängerung auf bestimmte Zeit zulässig ist, diese Verlängerung jedoch drei Monate nicht überschreiten darf (zu den Rechtsfolgen nicht mehr gerechtfertigter befristeter Verlängerungen s auch 9 ObA 97/00f, 9 ObA 102/12h, 8 ObA 5/19x ua). Bei einer darüber hinausgehenden Fortsetzung ist das Dienstverhältnis von da ab so anzusehen, wie wenn es von Anfang an auf unbestimmte Zeit eingegangen worden wäre. Da die mit dem Nachtrag erfolgte Verlängerung – die zum 13. 3. 2016 wirksam wurde – über drei Monate, dh über den 12. 6. 2016 hinausging, ist gemäß § 4 Abs 3 VBG 1948 ab diesem Zeitpunkt von einem von Anfang an unbefristeten Dienstverhältnis auszugehen, das das Begehren der Klägerin auf Feststellung eines seit 1. 3. 2014 unbefristeten Dienstverhältnisses deckt. 2.7. Aus der deshalb auf den Nachtrag vom 12. 2. 2016 anzuwendenden Bestimmung des Paragraph 4, Absatz 4, VBG 1948 ergibt sich, dass nur eine einmalige Verlängerung auf bestimmte Zeit zulässig ist, diese Verlängerung jedoch drei Monate nicht überschreiten darf (zu den Rechtsfolgen nicht mehr gerechtfertigter befristeter Verlängerungen s auch 9 ObA 97/00f, 9 ObA 102/12h, 8 ObA 5/19x ua). Bei einer darüber hinausgehenden Fortsetzung ist das Dienstverhältnis von da ab so anzusehen, wie wenn es von Anfang an auf unbestimmte Zeit eingegangen worden wäre. Da die mit dem Nachtrag erfolgte Verlängerung – die zum 13. 3. 2016 wirksam wurde – über drei Monate, dh über den 12. 6. 2016 hinausging, ist gemäß Paragraph 4, Absatz 3, VBG 1948 ab diesem Zeitpunkt von einem von Anfang an unbefristeten Dienstverhältnis auszugehen, das das Begehren der Klägerin auf Feststellung eines seit 1. 3. 2014 unbefristeten Dienstverhältnisses deckt.

3. Die Frage der Wirksamkeit der Stundenreduktion ist nicht revisionsgegenständlich.

4. Die Revision der Beklagten ist nach all dem nicht berechtigt, sodass ihr keine Folge zu geben war.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 41, 50, ZPO.

Textnummer

E126086

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2019:009OBA00001.19S.0827.000

Im RIS seit

20.09.2019

Zuletzt aktualisiert am

20.09.2019

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