

TE OGH 2012/12/17 9ObA100/12i

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.12.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Rohrer als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Hopf, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Dehn sowie die fachkundigen Laienrichter Werner Rodlauer und Peter Schönhofer in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. G***** K*****, vertreten durch Dr. Karl-Heinz Plankel, Dr. Herwig Mayerhofer, Mag. Stefan Ganahl, Rechtsanwälte in Dornbirn, wider die beklagte Partei A***** GmbH, *****, vertreten durch Dr. Michael Hohenauer, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen 131.271,71 EUR sA, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 5. Juni 2012, GZ 15 Ra 38/12v-18, mit dem der Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht vom 20. Februar 2012, GZ 48 Cga 181/11z-11, in der Hauptsache keine Folge gegeben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei binnen 14 Tagen die mit 2.217,96 EUR (darin 369,66 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Unternehmensgegenstand der Beklagten umfasst die Erbringung von Wertpapier-Dienstleistungen gemäß § 3 Abs 2 Z 1 und § 3 Abs 2 Z 3 WAG 2007 nach Maßgabe der der Gesellschaft erteilten Konzession gemäß WAG 2007, die gewerbliche Vermögensberatung gemäß § 94 Z 75 Gewerbeordnung 1994 mit Berechtigung zur Vermittlung von Lebens- und Unfallversicherungen in der Form Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten und die Versicherungsvermittlung gemäß § 94 Z 76 Gewerbeordnung 1994 in Form Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten. Der Unternehmensgegenstand der Beklagten umfasst die Erbringung von Wertpapier-Dienstleistungen gemäß Paragraph 3, Absatz 2, Ziffer eins und Paragraph 3, Absatz 2, Ziffer 3, WAG 2007 nach Maßgabe der der Gesellschaft erteilten Konzession gemäß WAG 2007, die gewerbliche Vermögensberatung gemäß Paragraph 94, Ziffer 75, Gewerbeordnung 1994 mit Berechtigung zur Vermittlung von Lebens- und Unfallversicherungen in der Form Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten und die Versicherungsvermittlung gemäß Paragraph 94, Ziffer 76, Gewerbeordnung 1994 in Form Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten.

Die Beklagte bedient sich im Rahmen ihrer Tätigkeit einer Außendienstorganisation mit Untervertretern („Agenten“). Sie ist Vermittlerin jener Verträge, die über Tätigwerden der Agenten zwischen den Mandanten und den Partnergesellschaften der Beklagten zustande kommen.

Der Kläger war zumindest vom 3. 11. 2006 bis 31. 12. 2008 Mitarbeiter der Beklagten und erbrachte für sie die zuvor angeführten Geschäfte. Das Vertragsverhältnis zwischen den Streitteilen war auf Basis von Agentenverträgen aus dem Jahr 1996, 1997, 1999 und 2006 jeweils samt Zusätzen und Vergütungsordnungen geregelt. Der Kläger kündigte das Vertragsverhältnis zum 31. 12. 2008 auf.

Mit seiner am 27. 12. 2011 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrt der Kläger 131.271,71 EUR sA und bringt vor, infolge der tatsächlichen Ausgestaltung des zwischen den Streitteilen bestehenden Vertragsverhältnisses sei er Angestellter im Sinne des AngG und habe als solcher einen - im Einzelnen näher aufgeschlüsselten - Anspruch auf Sonderzahlungen, Ersatzleistung für nicht konsumierten Urlaub, Überstunden, Abfertigung (neu) sowie Refundierung der Fahrtkosten. Die Beklagte gehöre dem Fachverband der Finanzdienstleister an, womit der Rahmenkollektivvertrag für Angestellte in Handwerk und Gewerbe, in der Dienstleistung, in Information und Consulting (idF: KV Gewerbe) anzuwenden sei. Er habe ausschließlich Abschlussprovisionen und Bonifikationen, jedoch keine direkten Bestandsprovisionen von der Beklagten bezogen, weshalb er nicht unter die Ausnahme des persönlichen Geltungsbereichs des KV Gewerbe (§ 2 Abs 2 lit d) falle. Die Berufung der Beklagten auf die Verfallsbestimmungen des KV Handel widerspreche dem Grundsatz von Treu und Glauben, weil ihm während des aufrechten Vertragsverhältnisses stets suggeriert worden sei, er sei selbständig tätig. Mit seiner am 27. 12. 2011 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrt der Kläger 131.271,71 EUR sA und bringt vor, infolge der tatsächlichen Ausgestaltung des zwischen den Streitteilen bestehenden Vertragsverhältnisses sei er Angestellter im Sinne des AngG und habe als solcher einen - im Einzelnen näher aufgeschlüsselten - Anspruch auf Sonderzahlungen, Ersatzleistung für nicht konsumierten Urlaub, Überstunden, Abfertigung (neu) sowie Refundierung der Fahrtkosten. Die Beklagte gehöre dem Fachverband der Finanzdienstleister an, womit der Rahmenkollektivvertrag für Angestellte in Handwerk und Gewerbe, in der Dienstleistung, in Information und Consulting in der Fassung, KV Gewerbe) anzuwenden sei. Er habe ausschließlich Abschlussprovisionen und Bonifikationen, jedoch keine direkten Bestandsprovisionen von der Beklagten bezogen, weshalb er nicht unter die Ausnahme des persönlichen Geltungsbereichs des KV Gewerbe (Paragraph 2, Absatz 2, Litera d,) falle. Die Berufung der Beklagten auf die Verfallsbestimmungen des KV Handel widerspreche dem Grundsatz von Treu und Glauben, weil ihm während des aufrechten Vertragsverhältnisses stets suggeriert worden sei, er sei selbständig tätig.

Die Beklagte bestreitet, beantragte Klagsabweisung und wandte ein, der Kläger sei nicht Angestellter, sondern selbständiger Agent gewesen. Auf ihn sei ausschließlich das Handelsvertreterrecht anwendbar. Die Frage der Angestellteneigenschaft der Agenten der Beklagten sei hinreichend ausjudiziert. Selbst unter der Annahme eines Angestelltenverhältnisses bestünde die Klagsforderung nicht zu Recht. Bei hypothetischer Anwendbarkeit des KV Gewerbe fiele der Kläger unter die Ausnahmebestimmung des § 2 Abs 2 lit d. Nach dieser sei der KV auf jene Personen nicht anzuwenden, die ausschließlich oder zeitlich überwiegend und entgeltlich überwiegend mit der Vermittlung von Kunden für den Dienstgeber oder für Dritte oder mit der Betreuung von Kunden bestands- und provisionsabhängig tätig seien. Selbst nach dem Vorbringen des Klägers komme diese Ausnahmebestimmung zum Tragen, sei er doch ausschließlich in der Vermittlung von Kunden für Dritte tätig gewesen, habe dafür Provisionen erhalten und gehöre die Beklagte dem Fachverband der Finanzdienstleister an und sei Vermögensberater wie auch Wertpapier-Dienstleister. Bei hypothetischer Anwendbarkeit des KV Handel wären sämtliche Klagsansprüche verfallen. Für alle bis zum 27. 12. 2008 entstandenen Ansprüche ergäbe sich die Verjährung auch aus § 1486 Z 5 ABGB und dem UrlG. Soweit der Kläger auch eine Abfertigung begehre, habe er aus diesem Titel keinen Schadenersatzanspruch, weil ihm ein direkter Zahlungsanspruch zustehe. Die Beklagte richtete sich ferner inhaltlich gegen die Klagsansprüche. Die Beklagte bestreitet, beantragte Klagsabweisung und wandte ein, der Kläger sei nicht Angestellter, sondern selbständiger Agent gewesen. Auf ihn sei ausschließlich das Handelsvertreterrecht anwendbar. Die Frage der Angestellteneigenschaft der Agenten der Beklagten sei hinreichend ausjudiziert. Selbst unter der Annahme eines Angestelltenverhältnisses bestünde die Klagsforderung nicht zu Recht. Bei hypothetischer Anwendbarkeit des KV Gewerbe fiele der Kläger unter die Ausnahmebestimmung des Paragraph 2, Absatz 2, Litera d, Nach dieser sei der KV auf jene Personen nicht anzuwenden, die ausschließlich oder zeitlich überwiegend und entgeltlich überwiegend mit der Vermittlung von Kunden für den Dienstgeber oder für Dritte oder mit der Betreuung von Kunden bestands- und provisionsabhängig tätig seien. Selbst nach dem Vorbringen des Klägers komme diese Ausnahmebestimmung zum Tragen, sei er doch ausschließlich in der Vermittlung von Kunden für Dritte tätig gewesen, habe dafür Provisionen erhalten und gehöre die Beklagte dem Fachverband der Finanzdienstleister an und sei Vermögensberater wie auch Wertpapier-Dienstleister. Bei hypothetischer Anwendbarkeit des KV Handel wären sämtliche Klagsansprüche verfallen. Für alle bis zum

27. 12. 2008 entstandenen Ansprüche ergäbe sich die Verjährung auch aus Paragraph 1486, Ziffer 5, ABGB und dem UrlG. Soweit der Kläger auch eine Abfertigung begehre, habe er aus diesem Titel keinen Schadenersatzanspruch, weil ihm ein direkter Zahlungsanspruch zustehe. Die Beklagte richtete sich ferner inhaltlich gegen die Klagsansprüche.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Unter der fiktiven Annahme, der Kläger sei Angestellter, kämen drei Kollektivverträge in Frage, nämlich der KV Gewerbe, der (nicht anwendbare) Kollektivvertrag für Angestellte des Außendienstes der Versicherungsunternehmen und der KV Handel. Der KV Gewerbe enthalte mit Ausnahme der Überstunden keine Verfallsbestimmungen. Allerdings falle der Kläger - unter der fiktiven Annahme, dass er Angestellter im Sinne des AngG sei - unter die Ausnahmebestimmung des § 2 Abs 2 lit d KV. Unter fiktiver Anwendung des KV Handel seien die Ansprüche auf Sonderzahlungen, die Urlaubersatzleistung, die Überstunden sowie die Abfertigung verfristet. Eine Irreführung des Klägers iSd § 871 ABGB liege nicht vor. Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Unter der fiktiven Annahme, der Kläger sei Angestellter, kämen drei Kollektivverträge in Frage, nämlich der KV Gewerbe, der (nicht anwendbare) Kollektivvertrag für Angestellte des Außendienstes der Versicherungsunternehmen und der KV Handel. Der KV Gewerbe enthalte mit Ausnahme der Überstunden keine Verfallsbestimmungen. Allerdings falle der Kläger - unter der fiktiven Annahme, dass er Angestellter im Sinne des AngG sei - unter die Ausnahmebestimmung des Paragraph 2, Absatz 2, Litera d, KV. Unter fiktiver Anwendung des KV Handel seien die Ansprüche auf Sonderzahlungen, die Urlaubersatzleistung, die Überstunden sowie die Abfertigung verfristet. Eine Irreführung des Klägers iSd Paragraph 871, ABGB liege nicht vor.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers keine Folge. Als Ergebnis einer Berufungsverhandlung stellte es fest, dass die Beklagte den Fachgruppen Finanzdienstleister und Versicherungsmakler und Berater in Vermögensangelegenheiten angehöre. Das Vorbringen des Klägers, er sei nicht bestands- und provisionsabhängig tätig gewesen, weil er keine direkten Bestandsprovisionen erhalten habe, sei von der Beklagten nicht substantiiert bestritten worden, sodass es als von der Beklagten zugestanden anzusehen sei. Zur Ausnahmebestimmung des § 2 Abs 2 lit d KV Gewerbe habe der Kläger das Vorbringen der Beklagten, sie gehöre dem Fachverband der Finanzdienstleister an und sei Vermögensberater wie auch Wertpapier-Dienstleister, nicht näher bestritten und auch nicht vorgetragen, dass die Ausnahmebestimmung deshalb nicht zur Anwendung käme, weil die Beklagte gerade nicht einem Betrieb der Vermögensberatung oder der Wertpapier-Dienstleister zugeordnet sei. Das entsprechende Vorbringen der Beklagten sei daher als unstrittig zu behandeln. Im Übrigen sei die Regelung des § 2 Abs 2 lit d des KV dahin zu verstehen, dass Mitarbeiter ua eines Finanzdienstleisters, deren Entlohnung ganz oder zum überwiegenden Teil von der Anzahl der akquirierten Kunden und dem Erfolg der Pflege des „Altbestandes“, im Ergebnis somit vom erbrachten Einsatz und (deshalb) erzielten Umsatz bzw erhaltenen Kundenstock abhängt, von der Geltung des Kollektivvertrags ausgenommen werden sollen, sodass er nur für jene Mitarbeiter gelte, deren Einkommen entweder zur Gänze oder zum überwiegenden Teil in diesem Sinne „leistungsunabhängig“ sei. Der KV Gewerbe sei daher auf den Kläger nicht anzuwenden. Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers keine Folge. Als Ergebnis einer Berufungsverhandlung stellte es fest, dass die Beklagte den Fachgruppen Finanzdienstleister und Versicherungsmakler und Berater in Vermögensangelegenheiten angehöre. Das Vorbringen des Klägers, er sei nicht bestands- und provisionsabhängig tätig gewesen, weil er keine direkten Bestandsprovisionen erhalten habe, sei von der Beklagten nicht substantiiert bestritten worden, sodass es als von der Beklagten zugestanden anzusehen sei. Zur Ausnahmebestimmung des Paragraph 2, Absatz 2, Litera d, KV Gewerbe habe der Kläger das Vorbringen der Beklagten, sie gehöre dem Fachverband der Finanzdienstleister an und sei Vermögensberater wie auch Wertpapier-Dienstleister, nicht näher bestritten und auch nicht vorgetragen, dass die Ausnahmebestimmung deshalb nicht zur Anwendung käme, weil die Beklagte gerade nicht einem Betrieb der Vermögensberatung oder der Wertpapier-Dienstleister zugeordnet sei. Das entsprechende Vorbringen der Beklagten sei daher als unstrittig zu behandeln. Im Übrigen sei die Regelung des Paragraph 2, Absatz 2, Litera d, des KV dahin zu verstehen, dass Mitarbeiter ua eines Finanzdienstleisters, deren Entlohnung ganz oder zum überwiegenden Teil von der Anzahl der akquirierten Kunden und dem Erfolg der Pflege des „Altbestandes“, im Ergebnis somit vom erbrachten Einsatz und (deshalb) erzielten Umsatz bzw erhaltenen Kundenstock abhängt, von der Geltung des Kollektivvertrags ausgenommen werden sollen, sodass er nur für jene Mitarbeiter gelte, deren Einkommen entweder zur Gänze oder zum überwiegenden Teil in diesem Sinne „leistungsunabhängig“ sei. Der KV Gewerbe sei daher auf den Kläger nicht anzuwenden.

Unter Bedachtnahme auf die §§ 3, 14 Abs 1 WKG gehöre die Beklagte im Bereich der Bundeskammer dem Fachverband der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten an, womit der KV Handel

anzuwenden sei. Danach seien die Urlaubersatzansprüche des Klägers, die begehrten Sonderzahlungen, die Überstunden, ein allfälliger Schadenersatzanspruch aus Abfertigungsschäden und eine „Refundierung Fahrtkosten“ verjährt. Der Kläger sei auch nicht gehindert gewesen, die behaupteten Ansprüche jederzeit gegen die Beklagte geltend zu machen. Eine falsche Rechtsansicht des Klägers zum Inhalt des Vertrags hindere die Beklagte nicht, den Verfallseinwand zu erheben. Sie verstoße damit auch nicht gegen den Grundsatz von Treu und Glauben. Die Revision sei aufgrund der über den Einzelfall hinausgehenden Bedeutung der Bestimmung des § 2 Abs 2 lit d KV Gewerbe zulässig. Unter Bedachtnahme auf die Paragraphen 3, 14, Absatz eins, WKG gehöre die Beklagte im Bereich der Bundeskammer dem Fachverband der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten an, womit der KV Handel anzuwenden sei. Danach seien die Urlaubersatzansprüche des Klägers, die begehrten Sonderzahlungen, die Überstunden, ein allfälliger Schadenersatzanspruch aus Abfertigungsschäden und eine „Refundierung Fahrtkosten“ verjährt. Der Kläger sei auch nicht gehindert gewesen, die behaupteten Ansprüche jederzeit gegen die Beklagte geltend zu machen. Eine falsche Rechtsansicht des Klägers zum Inhalt des Vertrags hindere die Beklagte nicht, den Verfallseinwand zu erheben. Sie verstoße damit auch nicht gegen den Grundsatz von Treu und Glauben. Die Revision sei aufgrund der über den Einzelfall hinausgehenden Bedeutung der Bestimmung des Paragraph 2, Absatz 2, Litera d, KV Gewerbe zulässig.

In seiner dagegen gerichteten Revision stellt der Kläger einen Aufhebungs- und Zurückverweisungsantrag.

Die Beklagte begehrt, die Revision zurückzuweisen, in eventu, ihr keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig, jedoch nicht berechtigt.

1.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Rahmenkollektivvertrags für Angestellte im Handwerk und Gewerbe, in der Dienstleistung, in Information und Consulting (KV Gewerbe) lauten:

„§ 1 Kollektivvertragspartner

Der Kollektivvertrag wird abgeschlossen zwischen ...

Fachverband Finanzdienstleister

einerseits und

dem Österreichischen Gewerkschaftsbund ... andererseits.

§ 2 Geltungsbereich Paragraph 2, Geltungsbereich

1. Der Kollektivvertrag gilt

a. räumlich ...

b. fachlich ...

c. persönlich: für alle dem Angestelltengesetz unterliegenden Dienstnehmer ...

2. Der Kollektivvertrag gilt nicht

a. bis c. ...

d. für Personen, die ausschließlich oder zeitlich überwiegend und entgeltlich überwiegend (gemessen pro Jahr bzw bei befristeten Dienstverhältnissen für die Dauer der Befristung, maximal jedoch für jeweils ein Jahr) mit der Vermittlung von Kunden für den Dienstgeber oder für Dritte oder mit der Betreuung von Kunden bestands- und provisionsabhängig tätig sind, soweit der Arbeitgeber dem Fachverband Finanzdienstleister angehört und in diesem einem Betrieb der Geld-, Kredit- und Bausparvermittler, der Vermögensberatung und Verwalter von beweglichem Vermögen, der Vermögensverwalter oder der Wertpapier-Dienstleister zugeordnet ist.

...“

1.2. Der Kläger ist auch im Revisionsverfahren der Ansicht, dass der KV Gewerbe auf ihn anwendbar sei, weil er nicht unter die Ausnahme des § 2 Abs 2 lit d falle. Die Voraussetzung „bestands- und provisionsabhängig tätig“ beziehe sich nicht nur auf Personen, die ausschließlich oder überwiegend mit der Betreuung von Kunden beschäftigt seien, sondern auch auf die reinen Vermittler. Er sei allerdings nicht „bestands- und provisionsabhängig tätig“ gewesen.

ist auch im Revisionsverfahren der Ansicht, dass der KV Gewerbe auf ihn anwendbar sei, weil er nicht unter die Ausnahme des Paragraph 2, Absatz 2, Litera d, falle. Die Voraussetzung „bestands- und provisionsabhängig tätig“ beziehe sich nicht nur auf Personen, die ausschließlich oder überwiegend mit der Betreuung von Kunden beschäftigt seien, sondern auch auf die reinen Vermittler. Er sei allerdings nicht „bestands- und provisionsabhängig tätig“ gewesen.

1.3. Die normativen Bestimmungen eines Kollektivvertrags sind wie Gesetze, also unter Anwendung der §§ 6, 7 ABGB auszulegen (RIS-Justiz RS0050963 ua). In erster Linie ist bei der Auslegung eines Kollektivvertrags der Wortsinn - auch im Zusammenhang mit den übrigen Regelungen - zu erforschen und die sich aus dem Text des Kollektivvertrags ergebende Absicht der Kollektivvertragsparteien zu berücksichtigen (RIS-Justiz RS0010088; RS0008782 ua). Bei der Auslegung einer kollektivvertraglichen Norm darf den Kollektivvertragsparteien unterstellt werden, dass sie eine vernünftige, zweckentsprechende und praktisch durchführbare Regelung treffen sowie einen gerechten Ausgleich der sozialen und wirtschaftlichen Interessen herbeiführen wollen. Bei mehreren in Betracht kommenden Auslegungsmöglichkeiten ist, wenn alle anderen Auslegungsgrundsätze versagen, jener der Vorzug zu geben, die diesen Anforderungen am meisten entspricht (RIS-Justiz RS0008828, RS0008897 ua).

1.3. Die normativen Bestimmungen eines Kollektivvertrags sind wie Gesetze, also unter Anwendung der Paragraphen 6, 7, ABGB auszulegen (RIS-Justiz RS0050963 ua). In erster Linie ist bei der Auslegung eines Kollektivvertrags der Wortsinn - auch im Zusammenhang mit den übrigen Regelungen - zu erforschen und die sich aus dem Text des Kollektivvertrags ergebende Absicht der Kollektivvertragsparteien zu berücksichtigen (RIS-Justiz RS0010088; RS0008782 ua). Bei der Auslegung einer kollektivvertraglichen Norm darf den Kollektivvertragsparteien unterstellt werden, dass sie eine vernünftige, zweckentsprechende und praktisch durchführbare Regelung treffen sowie einen gerechten Ausgleich der sozialen und wirtschaftlichen Interessen herbeiführen wollen. Bei mehreren in Betracht kommenden Auslegungsmöglichkeiten ist, wenn alle anderen Auslegungsgrundsätze versagen, jener der Vorzug zu geben, die diesen Anforderungen am meisten entspricht (RIS-Justiz RS0008828, RS0008897 ua).

1.4. Zur Wortinterpretation des § 2 Z 2 lit d KV Gewerbe hat das Berufungsgericht unter Verweis auf die Ausführungen des Arbeits- und Sozialgerichts Wien, 37 Cga 117/11p, ausgeführt, dass der Ausdruck „bestands- und provisionsabhängig“ grammatikalisch sowohl auf beide Alternativen, nämlich „mit der Vermittlung von Kunden für den Dienstgeber oder für Dritte“ einerseits und „mit der Betreuung von Kunden“ andererseits, oder aber nur auf die zweite Alternative „mit der Betreuung von Kunden“ bezogen werden könnte. Nach dem Zweck der Bestimmung kann dem Kläger aber zugestanden werden, dass die Wortfolge „bestands- und provisionsabhängig“ auf beide Alternativen zu beziehen ist, weil kein Grund dafür ersichtlich ist, warum die Kundenbetreuung nur dann vom Geltungsbereich des Kollektivvertrags ausgenommen sein sollte, wenn sie bestand- und provisionsabhängig erfolgt, während eine (zeitlich und entgeltlich überwiegende) Vermittlungstätigkeit auch dann nicht vom Kollektivvertrag erfasst sein sollte, wenn sie nicht auf Provisionsbasis erfolgt (womit die Ausnahme theoretisch selbst die zu einem reinen Fixum angestellten Vermittler beträfe). Zutreffend hat das Berufungsgericht, auch unter Verweis auf das Arbeits- und Sozialgericht Wien, 37 Cga 117/11p, dargelegt, dass der Kollektivvertrag nicht für jene zur Kundenvermittlung oder -betreuung angestellten Mitarbeiter gelten soll, die überwiegend leistungsabhängig tätig sind. Der Kollektivvertrag unterscheidet auch nicht zwischen Bestands- und Abschlussprovision. Die in der Vermittlung von Kunden liegende Tätigkeit fällt daher nicht schon als solche unter die Ausnahmebestimmung, sondern setzt ebenso eine Provisionsabhängigkeit voraus.

1.4. Zur Wortinterpretation des Paragraph 2, Ziffer 2, Litera d, KV Gewerbe hat das Berufungsgericht unter Verweis auf die Ausführungen des Arbeits- und Sozialgerichts Wien, 37 Cga 117/11p, ausgeführt, dass der Ausdruck „bestands- und provisionsabhängig“ grammatikalisch sowohl auf beide Alternativen, nämlich „mit der Vermittlung von Kunden für den Dienstgeber oder für Dritte“ einerseits und „mit der Betreuung von Kunden“ andererseits, oder aber nur auf die zweite Alternative „mit der Betreuung von Kunden“ bezogen werden könnte. Nach dem Zweck der Bestimmung kann dem Kläger aber zugestanden werden, dass die Wortfolge „bestands- und provisionsabhängig“ auf beide Alternativen zu beziehen ist, weil kein Grund dafür ersichtlich ist, warum die Kundenbetreuung nur dann vom Geltungsbereich des Kollektivvertrags ausgenommen sein sollte, wenn sie bestand- und provisionsabhängig erfolgt, während eine (zeitlich und entgeltlich überwiegende) Vermittlungstätigkeit auch dann nicht vom Kollektivvertrag erfasst sein sollte, wenn sie nicht auf Provisionsbasis erfolgt (womit die Ausnahme theoretisch selbst die zu einem reinen Fixum angestellten Vermittler beträfe). Zutreffend hat das Berufungsgericht, auch unter Verweis auf das Arbeits- und Sozialgericht Wien, 37 Cga 117/11p, dargelegt, dass der Kollektivvertrag nicht für jene zur Kundenvermittlung oder -betreuung angestellten

Mitarbeiter gelten soll, die überwiegend leistungsabhängig tätig sind. Der Kollektivvertrag unterscheidet auch nicht zwischen Bestands- und Abschlussprovision. Die in der Vermittlung von Kunden liegende Tätigkeit fällt daher nicht schon als solche unter die Ausnahmebestimmung, sondern setzt ebenso eine Provisionsabhängigkeit voraus.

1.5. Der Kläger argumentiert, dass seine Vermittlungstätigkeit nur dann unter die Ausnahme fallen könnte, wenn sie kumulativ bestands- und provisionsabhängig wäre. In diesem Punkt kann ihm allerdings nicht gefolgt werden, weil eine Entlohnung für die reine (Abschluss-)Vermittlungstätigkeit gegebenenfalls nur insofern bestandsabhängig ist, als das vermittelte Geschäft nicht wieder storniert wird. Ungeachtet dessen, dass der Kläger meint, mit ihm seien keine konkreten produktbezogenen Stornohaftungszeiten vereinbart gewesen, betrifft aber auch dieser Aspekt primär die (Abschluss-)Provisionsabhängigkeit und nicht die Bestandsabhängigkeit seiner Tätigkeit. Eine weitergehende Bestandsabhängigkeit ist in der Regel nur bei der Betreuung von Kunden gegeben. Als Tatbestandsmerkmal gewinnt sie aber selbst dort keine eigenständige Bedeutung, wo die bestandsabhängige Entlohnung - wie wohl häufig - in Form einer Bestandsprovision erfolgt, weil insofern ohnedies eine „provisionsabhängige Tätigkeit“ vorliegt. Umso weniger kann die „Bestandsabhängigkeit“ bei einer provisionsbezogenen Vermittlungstätigkeit von maßgeblicher Bedeutung sein, zeigt doch auch der Kläger nicht auf, was sonst - kumulativ zur Provisionsabhängigkeit - als „bestandsabhängige Vermittlungstätigkeit“ in Frage käme.

Es ist daher davon auszugehen, dass die Kollektivvertragsparteien eine Kundenvermittlung iSd § 2 Z 2 lit d erster HS KV Gewerbe unter der Voraussetzung einer ausschließlichen oder zeitlich überwiegenden und entgeltlich überwiegenden Tätigkeit dann von der Anwendbarkeit des Kollektivvertrags ausgenommen wissen wollten, wenn sie provisionsabhängig erfolgt. Insoweit kommt es nicht zusätzlich auf eine „Bestandsabhängigkeit“ der Vermittlungstätigkeit an. Es ist daher davon auszugehen, dass die Kollektivvertragsparteien eine Kundenvermittlung iSd Paragraph 2, Ziffer 2, Litera d, erster HS KV Gewerbe unter der Voraussetzung einer ausschließlichen oder zeitlich überwiegenden und entgeltlich überwiegenden Tätigkeit dann von der Anwendbarkeit des Kollektivvertrags ausgenommen wissen wollten, wenn sie provisionsabhängig erfolgt. Insoweit kommt es nicht zusätzlich auf eine „Bestandsabhängigkeit“ der Vermittlungstätigkeit an.

2. Der Kläger ist im erstinstanzlichen Verfahren dem Vorbringen der Beklagten, dass § 2 Z 2 lit d KV-Gewerbe auf sie anzuwenden sei, weil sie dem Fachverband der Finanzdienstleister angehöre und Vermögensberater wie auch Wertpapierdienstleister sei, nicht entgegengetreten. Nun meint er, die Beklagte sei innerhalb des Fachverbands der Finanzdienstleister nicht - wie von der Ausnahmebestimmung gefordert - einem Betrieb der Geld-, Kredit- und Bausparvermittler, der Vermögensberater und Verwalter von beweglichem Vermögen, der Vermögensverwalter oder der Wertpapierdienstleister zugeordnet, was die Beklagte zu beweisen gehabt hätte. Eine Zuordnung habe nur dann zu erfolgen, wenn der Arbeitgeber, der dem Fachverband Finanzdienstleister angehöre, nicht selbst über die notwendige Gewerbeberechtigung verfüge, sodass die Zuordnung zu einem entsprechenden Konzessionsträger notwendig sei, um entsprechende Dienstleistungen erbringen zu dürfen. Die Beklagte sei dagegen selbst Konzessionsträgerin und Inhaberin der notwendigen Gewerbeberechtigung. Eine derartige Auslegung vermag allerdings nicht zu überzeugen, weil mit ihr noch nicht erklärbar wäre, warum die Ausnahmebestimmung arbeitgeberseitig nur dann gelten sollte, wenn der Arbeitgeber einem entsprechenden Konzessionsträger zugeordnet wird, nicht aber dann, wenn er selbst Konzessionsträger ist.

2. Der Kläger ist im erstinstanzlichen Verfahren dem Vorbringen der Beklagten, dass Paragraph 2, Ziffer 2, Litera d, KV-Gewerbe auf sie anzuwenden sei, weil sie dem Fachverband der Finanzdienstleister angehöre und Vermögensberater wie auch Wertpapierdienstleister sei, nicht entgegengetreten. Nun meint er, die Beklagte sei innerhalb des Fachverbands der Finanzdienstleister nicht - wie von der Ausnahmebestimmung gefordert - einem Betrieb der Geld-, Kredit- und Bausparvermittler, der Vermögensberater und Verwalter von beweglichem Vermögen, der Vermögensverwalter oder der Wertpapierdienstleister zugeordnet, was die Beklagte zu beweisen gehabt hätte. Eine Zuordnung habe nur dann zu erfolgen, wenn der Arbeitgeber, der dem Fachverband Finanzdienstleister angehöre, nicht selbst über die notwendige Gewerbeberechtigung verfüge, sodass die Zuordnung zu einem entsprechenden Konzessionsträger notwendig sei, um entsprechende Dienstleistungen erbringen zu dürfen. Die Beklagte sei dagegen selbst Konzessionsträgerin und Inhaberin der notwendigen Gewerbeberechtigung. Eine derartige Auslegung vermag allerdings nicht zu überzeugen, weil mit ihr noch nicht erklärbar wäre, warum die Ausnahmebestimmung arbeitgeberseitig nur dann gelten sollte, wenn der Arbeitgeber einem entsprechenden Konzessionsträger zugeordnet wird, nicht aber dann, wenn er selbst Konzessionsträger ist.

3. Mangels Anwendbarkeit des KV Gewerbe kommt es auf die maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung iSd § 9 Abs 3

ArbVG - die nach Ansicht des Klägers in Hinblick auf die zusätzliche Anwendbarkeit des KV Handel zu prüfen sei - nicht an. Diesbezüglich liegt auch kein Verfahrensmangel wegen einer Verletzung des § 182a ZPO vor.3. Mangels Anwendbarkeit des KV Gewerbe kommt es auf die maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung iSd Paragraph 9, Absatz 3, ArbVG - die nach Ansicht des Klägers in Hinblick auf die zusätzliche Anwendbarkeit des KV Handel zu prüfen sei - nicht an. Diesbezüglich liegt auch kein Verfahrensmangel wegen einer Verletzung des Paragraph 182 a, ZPO vor.

4. Zur Frage, ob die Berufung der Beklagten auf die Verfallsvorschriften des KV Handel gegen Treu und Glauben verstößt, kann auf die Beurteilung des Berufungsgerichts verwiesen werden (§ 510 Abs 3 ZPO).4. Zur Frage, ob die Berufung der Beklagten auf die Verfallsvorschriften des KV Handel gegen Treu und Glauben verstößt, kann auf die Beurteilung des Berufungsgerichts verwiesen werden (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

5. Danach ist der Revision insgesamt keine Folge zu geben. Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41, 50 ZPO.5. Danach ist der Revision insgesamt keine Folge zu geben. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 41, 50, ZPO.

Schlagworte

Arbeitsrecht

Textnummer

E102831

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:009OBA00100.12I.1217.000

Im RIS seit

23.01.2013

Zuletzt aktualisiert am

23.07.2013

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