

TE OGH 2012/4/30 9ObA57/11i

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.04.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Rohrer als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Hopf und Hon.-Prof. Dr. Kuras sowie die fachkundigen Laienrichter MMag. Dr. Helwig Aubauer und Dr. Heinrich Ehmer als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Mag. Dr. I***** P*****, Universitätsassistentin, *****, vertreten durch die Freimüller/Obereder/Pilz & Partner Rechtsanwälte GmbH in Wien, gegen die beklagte Partei Medizinische Universität Wien, Spitalgasse 23, 1090 Wien, vertreten durch die CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Feststellung (Streitwert 63.000 EUR), über die außerordentliche Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 23. Februar 2011, GZ 8 Ra 109/10y-16, womit das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichts Wien vom 24. November 2009, GZ 31 Cga 55/09y-11, bestätigt 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 die mit 2.033,64 EUR (darin 338,94 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin (geb *****) schloss das Studium der Psychologie mit Sponson am 23. 3. 1993 ab. Am 19. 3. 2003 beendete sie ihr Doktoratsstudium. Vom 19. 4. 1993 bis 26. 5. 1999 war die Klägerin an der Medizinischen Fakultät der Universität Wien, Institut für M*****, als Vertragsbedienstete des Bundes (Vertragsassistentin) im Rahmen mehrerer aufeinander folgender befristeter Dienstverhältnisse (Verträge vom 20. 4. 1993, 3. 10. 1994, 16. 9. 1996), die insgesamt sechsmal verlängert wurden, tätig. In dieser Zeit vertrat die Klägerin als Ersatzkraft jeweils vakante Stellen. Mit Vertrag vom 17. 6. 1999 war die Klägerin in der Zeit vom 16. 6. 1999 bis 15. 6. 2001 als Vertragsassistentin mit 20 Wochenstunden tätig. Mit weiterem Vertrag vom 30. 3. 2001 war die Klägerin in der Zeit vom 16. 6. 2001 bis 15. 6. 2003 als Vertragsassistentin mit 20 Wochenstunden tätig. Dieses Dienstverhältnis wurde mit Vereinbarung vom 17. 10. 2002 - der letzten Vereinbarung der Klägerin mit dem Bund - für die Zeit vom 16. 6. 2003 bis 15. 6. 2005 verlängert. Mit weiterem Vertrag vom 3. 6. 2005, den die Klägerin bereits mit der Beklagten abschloss, wurde sie als Universitätsassistentin für die Zeit vom 16. 6. 2005 bis 15. 6. 2009 beschäftigt. Auch in diesem Fall betrug das Beschäftigungsausmaß 20 Stunden. Die Klägerin hatte einen unbefristeten Dienstvertrag angestrebt, ein solcher wurde ihr aber von der Beklagten nicht angeboten. Vom 14. 1. 2009 bis 3. 6. 2009 bestand für die Klägerin ein Beschäftigungsverbot nach dem MSchG. Am 26. 2. 2009 gebar sie einen Sohn. Vom 4. 6. 2009 bis 25. 2. 2011 befand sich die Klägerin im Karenzurlaub.

Die Klägerin war aufgrund ihrer Dienstverträge mit dem Bund und zuletzt mit der Beklagten stets in der Lehre und in der Forschung tätig. Leiter des Instituts für M***** war Univ.-Prof. S*****, der am 1. 10. 2010 emeritiert wurde. Im Entwicklungsplan der Beklagten war eine Nachbesetzung nicht vorgesehen.

Die Beklagte vertrat in ihrem Schreiben vom 8. 6. 2009 den Standpunkt, dass sich die Klägerin in einem befristeten Dienstverhältnis befinde, das gemäß dem Vertrag vom 3. 6. 2005 am 15. 6. 2009 ende. Sie räumte zwar ein, dass sich das Dienstverhältnis der Klägerin zufolge Beschäftigungsverbots und Karenzurlaubs bis 25. 2. 2011 verlängere; ein Anspruch der Klägerin auf ein unbefristetes Dienstverhältnis bestehe jedoch nicht.

Die Klägerin begehrt mit der vorliegenden Klage die Feststellung, dass ihr Arbeitsverhältnis zur Beklagten unbefristet über den 31. 7. 2011 hinaus aufrecht bestehe. Ihr letztes bis 15. 6. 2005 befristetes Dienstverhältnis mit dem Bund sei gemäß Universitätsgesetz 2002 (UG) auf die Beklagte übergegangen. Gemäß § 109 Abs 1 UG dürften Arbeitsverhältnisse der Beklagten nur einmal befristet werden. Die neuerliche Befristung bei Abschluss des Vertrags vom 3. 6. 2005 für die Zeit vom 16. 6. 2005 bis 15. 6. 2009 sei daher nicht mehr zulässig gewesen. Zuzufolge Teilnichtigkeit sei zwischen den Parteien ein unbefristetes Arbeitsverhältnis der Parteien zustandegekommen. Die Klägerin begehrt mit der vorliegenden Klage die Feststellung, dass ihr Arbeitsverhältnis zur Beklagten unbefristet über den 31. 7. 2011 hinaus aufrecht bestehe. Ihr letztes bis 15. 6. 2005 befristetes Dienstverhältnis mit dem Bund sei gemäß Universitätsgesetz 2002 (UG) auf die Beklagte übergegangen. Gemäß Paragraph 109, Absatz eins, UG dürften Arbeitsverhältnisse der Beklagten nur einmal befristet werden. Die neuerliche Befristung bei Abschluss des Vertrags vom 3. 6. 2005 für die Zeit vom 16. 6. 2005 bis 15. 6. 2009 sei daher nicht mehr zulässig gewesen. Zuzufolge Teilnichtigkeit sei zwischen den Parteien ein unbefristetes Arbeitsverhältnis der Parteien zustandegekommen.

Die Beklagte bestritt das Klagevorbringen, beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete ein, dass die Klägerin der Übergangsbestimmung nach § 52 Abs 10 VBG unterliege. Danach könne ein Vertragsassistent, dessen zeitlich begrenztes Dienstverhältnis spätestens am 31. 8. 2005 ende, auf seinen Antrag in ein vier Jahre befristetes Dienstverhältnis als Assistent gemäß § 49 I VBG übernommen werden. Auf diese Verlängerung bestehe ein Rechtsanspruch des Assistenten. § 52 Abs 10 VBG sei auch für Neuaufnahmen maßgeblich. Diese Bestimmung verdränge als speziellere Norm in ihrem Anwendungsbereich den § 109 UG. Die Beklagte bestritt das Klagevorbringen, beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete ein, dass die Klägerin der Übergangsbestimmung nach Paragraph 52, Absatz 10, VBG unterliege. Danach könne ein Vertragsassistent, dessen zeitlich begrenztes Dienstverhältnis spätestens am 31. 8. 2005 ende, auf seinen Antrag in ein vier Jahre befristetes Dienstverhältnis als Assistent gemäß Paragraph 49 I, VBG übernommen werden. Auf diese Verlängerung bestehe ein Rechtsanspruch des Assistenten. Paragraph 52, Absatz 10, VBG sei auch für Neuaufnahmen maßgeblich. Diese Bestimmung verdränge als speziellere Norm in ihrem Anwendungsbereich den Paragraph 109, UG.

Das Erstgericht stellte mit Urteil fest, dass das Arbeitsverhältnis der Klägerin zur Beklagten (ungeachtet der Befristung im Dienstvertrag) unbefristet aufrecht bestehe. Das darüber hinausgehende Mehrbegehren der Klägerin wurde abgewiesen. Unter Zugrundelegung der oben wiedergegebenen Feststellungen ging das Erstgericht in rechtlicher Hinsicht davon aus, dass die Klägerin gemäß § 126 Abs 2 UG seit 1. 1. 2004 Arbeitnehmerin der Beklagten sei. Diese habe nach § 126 Abs 4 UG das bis 15. 6. 2005 befristete Arbeitsverhältnis der Klägerin fortgesetzt. Das von der Beklagten mit Vertrag vom 3. 6. 2005 ab 16. 6. 2005 begründete neue befristete Arbeitsverhältnis sei bereits dem neuen Dauerrecht nach dem UG unterlegen. Gemäß § 109 UG sei eine mehrmalige Befristung nur in Ausnahmefällen zulässig, die bei der Klägerin nicht vorliegen. Bei unzulässigen Kettenarbeitsverträgen komme es zu einem Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit. Nach § 52 Abs 10 UG bestehe kein Rechtsanspruch auf eine Verlängerung, weil nicht sämtliche Kriterien des Ermessens im Gesetz bestimmt seien. Aufgrund des ablehnenden Schreibens der Beklagten vom 8. 6. 2009 sei das rechtliche Interesse der Klägerin an der begehrten Feststellung gegeben. Da bei Schluss der Verhandlung (24. 11. 2009) nicht absehbar sei, was nach dem von der Klägerin hervorgehobenen Zeitpunkt 31. 7. 2011 geschehen werde, könne vom Gericht nur festgestellt werden, dass das Arbeitsverhältnis der Klägerin unbefristet aufrecht bestehe; das Mehrbegehren bezüglich eines aufrechten Bestehens des Arbeitsverhältnisses über den 31. 7. 2011 hinaus sei daher abzuweisen gewesen. Das Erstgericht stellte mit Urteil fest, dass das Arbeitsverhältnis der Klägerin zur Beklagten (ungeachtet der Befristung im Dienstvertrag) unbefristet aufrecht bestehe. Das darüber hinausgehende Mehrbegehren der Klägerin wurde abgewiesen. Unter Zugrundelegung der oben wiedergegebenen Feststellungen ging das Erstgericht in rechtlicher Hinsicht davon aus, dass die Klägerin gemäß Paragraph 126, Absatz 2, UG seit 1. 1. 2004 Arbeitnehmerin der Beklagten sei. Diese habe nach Paragraph 126, Absatz 4, UG das bis 15. 6. 2005

befristete Arbeitsverhältnis der Klägerin fortgesetzt. Das von der Beklagten mit Vertrag vom 3. 6. 2005 ab 16. 6. 2005 begründete neue befristete Arbeitsverhältnis sei bereits dem neuen Dauerrecht nach dem UG unterlegen. Gemäß Paragraph 109, UG sei eine mehrmalige Befristung nur in Ausnahmefällen zulässig, die bei der Klägerin nicht vorliegen. Bei unzulässigen Kettenarbeitsverträgen komme es zu einem Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit. Nach Paragraph 52, Absatz 10, UG bestehe kein Rechtsanspruch auf eine Verlängerung, weil nicht sämtliche Kriterien des Ermessens im Gesetz bestimmt seien. Aufgrund des ablehnenden Schreibens der Beklagten vom 8. 6. 2009 sei das rechtliche Interesse der Klägerin an der begehrten Feststellung gegeben. Da bei Schluss der Verhandlung (24. 11. 2009) nicht absehbar sei, was nach dem von der Klägerin hervorgehobenen Zeitpunkt 31. 7. 2011 geschehen werde, könne vom Gericht nur festgestellt werden, dass das Arbeitsverhältnis der Klägerin unbefristet aufrecht bestehe; das Mehrbegehren bezüglich eines aufrechten Bestehens des Arbeitsverhältnisses über den 31. 7. 2011 hinaus sei daher abzuweisen gewesen.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten nicht Folge. Es trat der rechtlichen Beurteilung des Erstgerichts bei. Die Beklagte habe das zum Bund bestehende Arbeitsverhältnis der Klägerin mit allen Rechten und Pflichten übernommen. Das anschließende neue Arbeitsverhältnis der Parteien sei bereits im Anwendungsbereich des neuen Dauerrechts des UG abgeschlossen worden. Weder der Arbeitnehmer noch der Arbeitgeber könne sich auf frühere Rechtspositionen berufen, um im neuen Recht normierte Rechtsfolgen zu vermeiden. Die alte, vor dem Inkrafttreten des UG geltende Rechtslage nach dem § 52 Abs 10 VBG könne im vorliegenden Fall nicht mehr angewendet werden. Das VBG sei zwar nach § 126 Abs 4 UG zum Inhalt des Arbeitsvertrags geworden, normiere aber nur einen Mindeststandard, der dort seine Grenzen finde, wo zwingende Bestimmungen des UG verletzt werden. § 52 Abs 10 VBG könne kein Rechtsanspruch auf ein befristetes Arbeitsverhältnis entnommen werden. Diese Bestimmung normiere nur die subjektiven Voraussetzungen, die bei einem Vertragsassistenten vorliegen müssen. Die im Jahr 2005 erfolgte neuerliche Verlängerung eines befristeten Vertrags der Klägerin sei wegen Überschreitung der in § 109 Abs 1 UG normierten sechsjährigen Grenze nicht mehr zulässig gewesen. Es sei daher zu einem unbefristeten Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien gekommen. Die ordentliche Revision sei nicht zulässig, weil das Berufungsgericht nicht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs abgewichen sei. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten nicht Folge. Es trat der rechtlichen Beurteilung des Erstgerichts bei. Die Beklagte habe das zum Bund bestehende Arbeitsverhältnis der Klägerin mit allen Rechten und Pflichten übernommen. Das anschließende neue Arbeitsverhältnis der Parteien sei bereits im Anwendungsbereich des neuen Dauerrechts des UG abgeschlossen worden. Weder der Arbeitnehmer noch der Arbeitgeber könne sich auf frühere Rechtspositionen berufen, um im neuen Recht normierte Rechtsfolgen zu vermeiden. Die alte, vor dem Inkrafttreten des UG geltende Rechtslage nach dem Paragraph 52, Absatz 10, VBG könne im vorliegenden Fall nicht mehr angewendet werden. Das VBG sei zwar nach Paragraph 126, Absatz 4, UG zum Inhalt des Arbeitsvertrags geworden, normiere aber nur einen Mindeststandard, der dort seine Grenzen finde, wo zwingende Bestimmungen des UG verletzt werden. Paragraph 52, Absatz 10, VBG könne kein Rechtsanspruch auf ein befristetes Arbeitsverhältnis entnommen werden. Diese Bestimmung normiere nur die subjektiven Voraussetzungen, die bei einem Vertragsassistenten vorliegen müssen. Die im Jahr 2005 erfolgte neuerliche Verlängerung eines befristeten Vertrags der Klägerin sei wegen Überschreitung der in Paragraph 109, Absatz eins, UG normierten sechsjährigen Grenze nicht mehr zulässig gewesen. Es sei daher zu einem unbefristeten Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien gekommen. Die ordentliche Revision sei nicht zulässig, weil das Berufungsgericht nicht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs abgewichen sei.

Gegen die Berufsentscheidung richtet sich die außerordentliche Revision der Beklagten wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung dahin abzuändern, dass das Klagebegehren abgewiesen werde; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Klägerin beantragt in der ihr freigestellten Revisionsbeantwortung, der Revision der Beklagten nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die außerordentliche Revision der Beklagten ist gemäß § 502 Abs 1 ZPO zulässig, weil sich der Oberste Gerichtshof bisher noch nicht mit der Frage der Auswirkungen des § 52 Abs 10 VBG auf ein von einer Universität übernommenes und anschließend nochmals befristet verlängertes Dienstverhältnis eines Vertragsassistenten auseinandergesetzt hat; sie ist jedoch nicht berechtigt. Die außerordentliche Revision der Beklagten ist gemäß Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zulässig, weil sich der Oberste Gerichtshof bisher noch nicht mit der Frage der Auswirkungen des Paragraph 52, Absatz

10, VBG auf ein von einer Universität übernommenes und anschließend nochmals befristet verlängertes Dienstverhältnis eines Vertragsassistenten auseinandergesetzt hat; sie ist jedoch nicht berechtigt.

Das Berufungsgericht bejahte zutreffend, dass die Klägerin in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis zur Beklagten steht. Die wesentlichen Überlegungen sind hier nochmals zusammenzufassen:

Nach dem festgestellten Sachverhalt blickt die Klägerin als ehemalige Vertragsbedienstete des Bundes auf eine Kette befristeter Dienstverhältnisse zurück, in deren Rahmen die Klägerin seit 1993 als Vertragsassistentin am damals noch zur Universität Wien gehörigen Institut für M***** tätig war. Das letzte befristete Dienstverhältnis der Klägerin zum Bund wurde mit Verlängerungsvereinbarung vom 17. 10. 2002 für die Zeit vom 16. 6. 2003 bis 15. 6. 2005 begründet.

Mit dem Universitätsgesetz 2002 (UG), BGBl I 2002/120, wurden die Universitäten als juristische Personen des öffentlichen Rechts etabliert und es wurde ihnen die volle Rechtsfähigkeit gewährt (§ 4 UG; Mayer in Mayer, UG² § 4 I. ua). Gemäß § 6 Z 4 UG gehört auch die neu eingerichtete Beklagte zu diesen Universitäten. Sie ist Gesamtrechtsnachfolgerin der Medizinischen Fakultät der Universität Wien (§ 136 Abs 2 UG; Mayer in Mayer, UG² § 6 II.; Nowotny in Mayer, UG² § 136 I.2. ua). Mit dem Universitätsgesetz 2002 (UG), BGBl I 2002/120, wurden die Universitäten als juristische Personen des öffentlichen Rechts etabliert und es wurde ihnen die volle Rechtsfähigkeit gewährt (Paragraph 4, UG; Mayer in Mayer, UG² Paragraph 4, römisch eins. ua). Gemäß Paragraph 6, Ziffer 4, UG gehört auch die neu eingerichtete Beklagte zu diesen Universitäten. Sie ist Gesamtrechtsnachfolgerin der Medizinischen Fakultät der Universität Wien (Paragraph 136, Absatz 2, UG; Mayer in Mayer, UG² Paragraph 6, römisch zwei.; Nowotny in Mayer, UG² Paragraph 136, römisch eins.2. ua).

Die Bestimmungen des UG traten überwiegend mit 1. 10. 2002 in Kraft (§ 143 Abs 1 UG), während der II. Teil des UG (§§ 51-93) erst am 1. 1. 2004 in Kraft trat (§ 143 Abs 2 UG). Dieser Tag wird als das „volle Wirksamwerden“ der Stamfassung des UG bezeichnet (vgl § 126 UG; Mayer in Mayer, UG² § 143 II. ua). Nach § 126 Abs 2 UG werden Vertragsbedienstete, die am Tag vor dem vollen Wirksamwerden dieses Bundesgesetzes an einer Universität zu Lasten einer Planstelle der Planstellenbereiche Universitäten in einem vertraglichen Dienstverhältnis stehen und einer Einrichtung einer Medizinischen Fakultät zugeordnet sind, mit dem folgenden Tag (Stichtag) Arbeitnehmer jener Medizinischen Universität, welche die Nachfolgeeinrichtung der Medizinischen Fakultät ist. Hinsichtlich einer allfälligen zeitlichen Befristung des Arbeitsverhältnisses tritt durch diesen Übergang gemäß § 126 Abs 4 UG keine Änderung ein. Die Universität setzt die Rechte und Pflichten des Bundes gegenüber diesen Arbeitnehmern fort. Das Vertragsbedienstetengesetz 1948 (VBG) in der jeweils geltenden Fassung gilt hinsichtlich der ihm zum Stichtag unterliegenden Arbeitnehmer als Inhalt des Arbeitsvertrags mit der Universität (§ 126 Abs 4 UG). Die Bestimmungen des UG traten überwiegend mit 1. 10. 2002 in Kraft (Paragraph 143, Absatz eins, UG), während der römisch zwei. Teil des UG (Paragraphen 51 -, 93,) erst am 1. 1. 2004 in Kraft trat (Paragraph 143, Absatz 2, UG). Dieser Tag wird als das „volle Wirksamwerden“ der Stamfassung des UG bezeichnet vergleiche Paragraph 126, UG; Mayer in Mayer, UG² Paragraph 143, römisch zwei. ua). Nach Paragraph 126, Absatz 2, UG werden Vertragsbedienstete, die am Tag vor dem vollen Wirksamwerden dieses Bundesgesetzes an einer Universität zu Lasten einer Planstelle der Planstellenbereiche Universitäten in einem vertraglichen Dienstverhältnis stehen und einer Einrichtung einer Medizinischen Fakultät zugeordnet sind, mit dem folgenden Tag (Stichtag) Arbeitnehmer jener Medizinischen Universität, welche die Nachfolgeeinrichtung der Medizinischen Fakultät ist. Hinsichtlich einer allfälligen zeitlichen Befristung des Arbeitsverhältnisses tritt durch diesen Übergang gemäß Paragraph 126, Absatz 4, UG keine Änderung ein. Die Universität setzt die Rechte und Pflichten des Bundes gegenüber diesen Arbeitnehmern fort. Das Vertragsbedienstetengesetz 1948 (VBG) in der jeweils geltenden Fassung gilt hinsichtlich der ihm zum Stichtag unterliegenden Arbeitnehmer als Inhalt des Arbeitsvertrags mit der Universität (Paragraph 126, Absatz 4, UG).

Die Klägerin wurde somit ab 1. 1. 2004 zu einer Arbeitnehmerin der Beklagten, die als Arbeitgeberin die Rechte und Pflichten des Bundes gegenüber der Klägerin fortsetzte. Hinsichtlich der mit der Verlängerungsvereinbarung vom 17. 10. 2002 noch zwischen der Klägerin und dem Bund für die Zeit vom 16. 6. 2003 bis 15. 6. 2005 vereinbarten Befristung des Arbeitsverhältnisses trat gemäß § 126 Abs 4 VBG keine Änderung ein. Die Beklagte ließ dieses befristete Arbeitsverhältnis mit der Klägerin nicht endgültig auslaufen, sondern schloss mit ihr am 3. 6. 2005 einen neuen, auf vier Jahre (16. 6. 2005 bis 15. 6. 2009) befristeten Vertrag. Am Beschäftigungsausmaß der Klägerin von 20 Stunden änderte sich nichts. Die Klägerin wurde somit ab 1. 1. 2004 zu einer Arbeitnehmerin der Beklagten, die als Arbeitgeberin die Rechte und Pflichten des Bundes gegenüber der Klägerin fortsetzte. Hinsichtlich der mit der Verlängerungsvereinbarung vom 17. 10. 2002 noch zwischen der Klägerin und dem Bund für die Zeit vom 16. 6. 2003

bis 15. 6. 2005 vereinbarten Befristung des Arbeitsverhältnisses trat gemäß Paragraph 126, Absatz 4, VBG keine Änderung ein. Die Beklagte ließ dieses befristete Arbeitsverhältnis mit der Klägerin nicht endgültig auslaufen, sondern schloss mit ihr am 3. 6. 2005 einen neuen, auf vier Jahre (16. 6. 2005 bis 15. 6. 2009) befristeten Vertrag. Am Beschäftigungsausmaß der Klägerin von 20 Stunden änderte sich nichts.

Zwischen den Parteien ist nun strittig, ob es am 3. 6. 2005 zulässig war, das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin neuerlich zu befristen. Dies wird von der Klägerin und von den Vorinstanzen, gestützt auf § 109 UG, verneint. Demgegenüber steht die Beklagte auf dem Standpunkt, dass § 109 UG von der Spezialnorm des § 52 Abs 10 VBG verdrängt werde. Nach dieser Bestimmung habe die Klägerin einen Rechtsanspruch darauf gehabt, dass die Beklagte mit ihr einen befristeten Arbeitsvertrag abschließen solle. Zwischen den Parteien ist nun strittig, ob es am 3. 6. 2005 zulässig war, das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin neuerlich zu befristen. Dies wird von der Klägerin und von den Vorinstanzen, gestützt auf Paragraph 109, UG, verneint. Demgegenüber steht die Beklagte auf dem Standpunkt, dass Paragraph 109, UG von der Spezialnorm des Paragraph 52, Absatz 10, VBG verdrängt werde. Nach dieser Bestimmung habe die Klägerin einen Rechtsanspruch darauf gehabt, dass die Beklagte mit ihr einen befristeten Arbeitsvertrag abschließen solle.

Dass die am 3. 6. 2005 vereinbarte Befristung mit § 109 Abs 2 UG in Widerspruch steht, bezweifelt auch die Beklagte nicht. Nach dieser Bestimmung ist eine mehrmalige unmittelbar aufeinanderfolgende Befristung nur in bestimmten Ausnahmefällen zulässig, deren Vorliegen auch die Beklagte nicht geltend macht. Dass mit der Vereinbarung vom 3. 6. 2005 eine mehrmalige aufeinanderfolgende Befristung vorlag, folgt daraus, dass die Beklagte schon zuvor zum 1. 1. 2004 gemäß § 126 Abs 2 und 4 UG in den (ebenfalls) befristeten Dienstvertrag der Klägerin mit dem Bund eingetreten war (vgl 9 ObA 139/06s; 8 ObA 1/08t; 9 ObA 76/11h ua). Auch dies wird von der Beklagten nicht angezweifelt. Für sie ergibt sich aber die Zulässigkeit der (neuerlichen) Befristung des Vertrags vom 3. 6. 2005 aus § 52 Abs 10 VBG, der auszugsweise wie folgt lautet: Dass die am 3. 6. 2005 vereinbarte Befristung mit Paragraph 109, Absatz 2, UG in Widerspruch steht, bezweifelt auch die Beklagte nicht. Nach dieser Bestimmung ist eine mehrmalige unmittelbar aufeinanderfolgende Befristung nur in bestimmten Ausnahmefällen zulässig, deren Vorliegen auch die Beklagte nicht geltend macht. Dass mit der Vereinbarung vom 3. 6. 2005 eine mehrmalige aufeinanderfolgende Befristung vorlag, folgt daraus, dass die Beklagte schon zuvor zum 1. 1. 2004 gemäß Paragraph 126, Absatz 2, und 4 UG in den (ebenfalls) befristeten Dienstvertrag der Klägerin mit dem Bund eingetreten war vergleiche 9 ObA 139/06s; 8 ObA 1/08t; 9 ObA 76/11h ua). Auch dies wird von der Beklagten nicht angezweifelt. Für sie ergibt sich aber die Zulässigkeit der (neuerlichen) Befristung des Vertrags vom 3. 6. 2005 aus Paragraph 52, Absatz 10, VBG, der auszugsweise wie folgt lautet:

„Ein Vertragsassistent, dessen zeitlich begrenztes Dienstverhältnis spätestens am 31. August 2005 endet, kann auf seinen Antrag in ein auf vier Jahre befristetes Dienstverhältnis als Assistent gemäß § 49I übernommen werden, wenn, „Ein Vertragsassistent, dessen zeitlich begrenztes Dienstverhältnis spätestens am 31. August 2005 endet, kann auf seinen Antrag in ein auf vier Jahre befristetes Dienstverhältnis als Assistent gemäß Paragraph 49 I, übernommen werden, wenn

1. der Vertragsassistent das für seine Verwendung in Betracht kommende Doktoratsstudium abgeschlossen hat ... und
2. die Übernahme mit Rücksicht auf den bisherigen Verwendungserfolg des Vertragsassistenten in der Erfüllung der ihm übertragenen Aufgaben gerechtfertigt ist.

... Der Rektor hat vor seiner Entscheidung Stellungnahmen des (der) Dienstvorgesetzten und zwei voneinander unabhängige Gutachten fachzuständiger Universitätsprofessoren oder von Universitätsprofessoren eines verwandten Faches über die fachliche Qualifikation des Antragstellers einzuholen. Der Antragsteller hat das Recht, von sich aus Gutachten vorzulegen.“

§ 52 VBG regelt die Verwendungsdauer von Vertragsassistenten. Der Abs 10 wurde erst mit der Dienstrechts-Novelle 2001 - Universitäten, BGBl I 2001/87, eingeführt; er trat am 30. 9. 2001 in Kraft (§ 100 Abs 31 Z 5 lit a VBG). § 52 Abs 10 VBG befindet sich im Abschnitt III des VBG („Sonderbestimmungen für Vertragslehrer und Vertragsassistenten an Universitäten“). Für die ab dem Zeitpunkt des vollen Wirksamwerdens des UG (1. 1. 2004) an der Universität neu aufgenommene Arbeitnehmer gilt gemäß § 128 UG (bis zu dem am 1. 10. 2009 erfolgten Inkrafttreten eines Kollektivvertrags gemäß § 108 Abs 3 UG) das VBG mit Ausnahme der §§ 4, 32 und 34 als Inhalt des Arbeitsvertrags mit der Universität. Bei Abschluss des befristeten Arbeitsvertrags zwischen den Parteien vom 3. 6. 2005 unterlag die Klägerin somit einerseits dem UG, andererseits wurde das VBG gemäß § 128 UG (bis zum Inkrafttreten eines

Kollektivvertrags) Inhalt ihres neuen Arbeitsvertrags. Der Oberste Gerichtshof hat sich bereits mehrfach mit ähnlichen Konstellationen befasst: Paragraph 52, VBG regelt die Verwendungsdauer von Vertragsassistenten. Der Absatz 10, wurde erst mit der Dienstrechts-Novelle 2001 - Universitäten, BGBl I 2001/87, eingeführt; er trat am 30. 9. 2001 in Kraft (Paragraph 100, Absatz 31, Ziffer 5, Litera a, VBG). Paragraph 52, Absatz 10, VBG befindet sich im Abschnitt römisch drei des VBG („Sonderbestimmungen für Vertragslehrer und Vertragsassistenten an Universitäten“). Für die ab dem Zeitpunkt des vollen Wirksamwerdens des UG (1. 1. 2004) an der Universität neu aufgenommene Arbeitnehmer gilt gemäß Paragraph 128, UG (bis zu dem am 1. 10. 2009 erfolgten Inkrafttreten eines Kollektivvertrags gemäß Paragraph 108, Absatz 3, UG) das VBG mit Ausnahme der Paragraphen 4,, 32 und 34 als Inhalt des Arbeitsvertrags mit der Universität. Bei Abschluss des befristeten Arbeitsvertrags zwischen den Parteien vom 3. 6. 2005 unterlag die Klägerin somit einerseits dem UG, andererseits wurde das VBG gemäß Paragraph 128, UG (bis zum Inkrafttreten eines Kollektivvertrags) Inhalt ihres neuen Arbeitsvertrags. Der Oberste Gerichtshof hat sich bereits mehrfach mit ähnlichen Konstellationen befasst:

In 9 ObA 139/06s war das Arbeitsverhältnis eines Vertragslehrers der Universität Wien zu beurteilen. Dieser hatte - wie die Klägerin - zunächst ein befristetes Arbeitsverhältnis zum Bund gehabt (bis 30. 9. 2004). Am 1. 1. 2004 ging sein Arbeitsverhältnis auf die Universität über, die mit ihm am 21. 4. 2004 eine befristete Verlängerung vom 1. 10. 2004 bis 30. 9. 2005 vereinbarte. Auch dieser Vertragslehrer begehrte in der Folge die gerichtliche Feststellung, dass er über den 30. 9. 2005 hinaus in einem unbefristet aufrechten Arbeitsverhältnis zur Universität Wien stehe. Der Oberste Gerichtshof wies - soweit für den vorliegenden Fall relevant - darauf hin, dass sich aus § 126 Abs 4 UG ergebe, dass ein auf die Universität übergeleitetes befristetes Arbeitsverhältnis unverändert von der Universität fortgesetzt werde und mit dem ursprünglich vereinbarten Endtermin ende. Die Universität habe nunmehr zu entscheiden, ob sie es bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses belasse oder ob sie ein weiteres Arbeitsverhältnis mit dem Arbeitnehmer begründe. Die Begründung eines weiteren Arbeitsverhältnisses, nunmehr durch die Universität, finde schon im Anwendungsbereich des neuen Dauerrechts statt und könne daher nur mehr auf dessen Grundlage und zu dessen Bedingungen erfolgen. Auf eine solche Neubegründung eines Arbeitsverhältnisses durch die Universität die Überleitungsbestimmungen anzuwenden, bestehe kein Anlass. Ob die Parteien die nunmehr abgeschlossene Vereinbarung als „Neuaufnahme“ oder als „Verlängerung“ bezeichnen, könne dabei keinen Unterschied machen. Dieses Ergebnis entspreche auch dem Sinn der Übergangsbestimmungen, deren rechtswahrender Charakter das Vertrauen der Betroffenen auf den Bestand der von ihnen vor der Ausgliederung eingegangenen Verträge schützen solle. Der noch vor der Ausgliederung befristet angestellte Bedienstete könne demgemäß damit rechnen, dass sein Vertrag trotz der Ausgliederung von der Universität Wien zu beurteilen. Dieser hatte - wie die Klägerin - zunächst ein befristetes Arbeitsverhältnis zum Bund gehabt (bis 30. 9. 2004). Am 1. 1. 2004 ging sein Arbeitsverhältnis auf die Universität über, die mit ihm am 21. 4. 2004 eine befristete Verlängerung vom 1. 10. 2004 bis 30. 9. 2005 vereinbarte. Auch dieser Vertragslehrer begehrte in der Folge die gerichtliche Feststellung, dass er über den 30. 9. 2005 hinaus in einem unbefristet aufrechten Arbeitsverhältnis zur Universität Wien stehe. Der Oberste Gerichtshof wies - soweit für den vorliegenden Fall relevant - darauf hin, dass sich aus Paragraph 126, Absatz 4, UG ergebe, dass ein auf die Universität übergeleitetes befristetes Arbeitsverhältnis unverändert von der Universität fortgesetzt werde und mit dem ursprünglich vereinbarten Endtermin ende. Die Universität habe nunmehr zu entscheiden, ob sie es bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses belasse oder ob sie ein weiteres Arbeitsverhältnis mit dem Arbeitnehmer begründe. Die Begründung eines weiteren Arbeitsverhältnisses, nunmehr durch die Universität, finde schon im Anwendungsbereich des neuen Dauerrechts statt und könne daher nur mehr auf dessen Grundlage und zu dessen Bedingungen erfolgen. Auf eine solche Neubegründung eines Arbeitsverhältnisses durch die Universität die Überleitungsbestimmungen anzuwenden, bestehe kein Anlass. Ob die Parteien die nunmehr abgeschlossene Vereinbarung als „Neuaufnahme“ oder als „Verlängerung“ bezeichnen, könne dabei keinen Unterschied machen. Dieses Ergebnis entspreche auch dem Sinn der Übergangsbestimmungen, deren rechtswahrender Charakter das Vertrauen der Betroffenen auf den Bestand der von ihnen vor der Ausgliederung eingegangenen Verträge schützen solle. Der noch vor der Ausgliederung befristet angestellte Bedienstete könne demgemäß damit rechnen, dass sein Vertrag trotz der Ausgliederung von der

Universität bis zum vereinbarten Endtermin unverändert fortgesetzt werde. Er müsse aber damit rechnen, dass der Vertrag mit dem vereinbarten Endtermin auslaufe. Schließe er nach Wirksamwerden des neuen Dauerrechts mit der Universität eine neue („Verlängerungs“-)Vereinbarung, dann entstehe eine völlig neue Situation, in der ein schützenswertes Vertrauen auf die Aufrechterhaltung früherer Rechtspositionen nicht mehr zu erkennen sei (9 ObA 139/06s).

In der Entscheidung 8 ObA 1/08t (= DRdA 2010/23 [Löschnigg]) war vom Obersten Gerichtshof ein ähnlicher Fall zu beurteilen. Dort ging es um einen Gastprofessor, der mit dem Bund einen für die Zeit vom 1. 10. 2000 bis zum 30. 9. 2005 befristeten Dienstvertrag gemäß dem VBG (und dem KUOG) abgeschlossen hatte. Nach Übergang dieses Arbeitsverhältnisses auf die Universität wurde im September 2005 ein befristetes Arbeitsverhältnis für die Zeit vom 1. 10. 2005 bis zum 30. 9. 2007 abgeschlossen. Der Oberste Gerichtshof bekräftigte unter Bezugnahme auf 9 ObA 139/06s erneut, dass das mit der Universität abgeschlossene Arbeitsverhältnis dem neuen Dauerrecht des UG, insbesondere dem § 109 UG, unterliege, und dass bei der Beurteilung, ob eine Befristung im Sinn dieser Bestimmung zulässig sei, auch schon ein vor dem Inkrafttreten des UG begründetes und auf die Universität übergeleitetes befristetes Arbeitsverhältnis zu berücksichtigen sei. Der Oberste Gerichtshof betonte auch in 8 ObA 1/08t, dass der Arbeitnehmer damit rechnen müsse, dass der übergeleitete Vertrag mit dem vereinbarten Endtermin auslaufe und im Fall eines neuen, nunmehr nach dem UG zu beurteilenden Vertrag kein schützenswertes Vertrauen auf die Aufrechterhaltung früherer Rechtspositionen mehr bestehe. Dies gelte aber selbstverständlich auch für den Arbeitgeber, der sich ebenfalls nicht auf frühere Rechtspositionen berufen könne, um im neuen Recht normierte Rechtsfolgen zu vermeiden. In der Entscheidung 8 ObA 1/08t (= DRdA 2010/23 [Löschnigg]) war vom Obersten Gerichtshof ein ähnlicher Fall zu beurteilen. Dort ging es um einen Gastprofessor, der mit dem Bund einen für die Zeit vom 1. 10. 2000 bis zum 30. 9. 2005 befristeten Dienstvertrag gemäß dem VBG (und dem KUOG) abgeschlossen hatte. Nach Übergang dieses Arbeitsverhältnisses auf die Universität wurde im September 2005 ein befristetes Arbeitsverhältnis für die Zeit vom 1. 10. 2005 bis zum 30. 9. 2007 abgeschlossen. Der Oberste Gerichtshof bekräftigte unter Bezugnahme auf 9 ObA 139/06s erneut, dass das mit der Universität abgeschlossene Arbeitsverhältnis dem neuen Dauerrecht des UG, insbesondere dem Paragraph 109, UG, unterliege, und dass bei der Beurteilung, ob eine Befristung im Sinn dieser Bestimmung zulässig sei, auch schon ein vor dem Inkrafttreten des UG begründetes und auf die Universität übergeleitetes befristetes Arbeitsverhältnis zu berücksichtigen sei. Der Oberste Gerichtshof betonte auch in 8 ObA 1/08t, dass der Arbeitnehmer damit rechnen müsse, dass der übergeleitete Vertrag mit dem vereinbarten Endtermin auslaufe und im Fall eines neuen, nunmehr nach dem UG zu beurteilenden Vertrag kein schützenswertes Vertrauen auf die Aufrechterhaltung früherer Rechtspositionen mehr bestehe. Dies gelte aber selbstverständlich auch für den Arbeitgeber, der sich ebenfalls nicht auf frühere Rechtspositionen berufen könne, um im neuen Recht normierte Rechtsfolgen zu vermeiden.

In 9 ObA 7/11h war das Arbeitsverhältnis eines Vertragsassistenten der Universität Innsbruck zu beurteilen. Nach zwei befristeten Arbeitsverhältnissen zum Bund (bis 14. 5. 2002 bzw bis 14. 5. 2004) vereinbarte der Vertragsassistent mit der Universität am 22. 4. 2004 eine neuerliche „Verlängerung“ für die Zeit vom 15. 5. 2004 bis 14. 5. 2006. Auch dieser Arbeitnehmer begehrte in der Folge die - soweit hier relevant - gerichtliche Feststellung, dass sein Arbeitsverhältnis unbefristet aufrecht bestehe. Der Oberste Gerichtshof bestätigte auch in diesem Fall die wesentlichen Rechtssätze der Vorentscheidung 9 ObA 139/06s und bekräftigte, dass die Begründung eines weiteren Arbeitsverhältnisses, nunmehr durch die Universität, im Anwendungsbereich des neuen Dauerrechts statfinde und daher nur mehr auf dessen Grundlage und zu dessen Bedingungen erfolgen könne. Mangels Rechtsanspruchs des Arbeitnehmers auf eine Verlängerungsvereinbarung sei das am 22. 4. 2004 abgeschlossene Arbeitsverhältnis nach § 109 UG zu beurteilen. Im Übrigen ging es in diesem Fall um Fragen der Ausschreibung und der Einbeziehung des Arbeitskreises für Gleichbehandlungsfragen, die im vorliegenden Fall nicht thematisiert wurden. In 9 ObA 7/11h war das Arbeitsverhältnis eines Vertragsassistenten der Universität Innsbruck zu beurteilen. Nach zwei befristeten Arbeitsverhältnissen zum Bund (bis 14. 5. 2002 bzw bis 14. 5. 2004) vereinbarte der Vertragsassistent mit der Universität am 22. 4. 2004 eine neuerliche „Verlängerung“ für die Zeit vom 15. 5. 2004 bis 14. 5. 2006. Auch dieser Arbeitnehmer begehrte in der Folge die - soweit hier relevant - gerichtliche Feststellung, dass sein Arbeitsverhältnis unbefristet aufrecht bestehe. Der Oberste Gerichtshof bestätigte auch in diesem Fall die wesentlichen Rechtssätze der Vorentscheidung 9 ObA 139/06s und bekräftigte, dass die Begründung eines weiteren Arbeitsverhältnisses, nunmehr durch die Universität, im Anwendungsbereich des neuen Dauerrechts statfinde und daher nur mehr auf dessen Grundlage und zu dessen Bedingungen erfolgen könne. Mangels Rechtsanspruchs des Arbeitnehmers auf eine Verlängerungsvereinbarung sei

das am 22. 4. 2004 abgeschlossene Arbeitsverhältnis nach Paragraph 109, UG zu beurteilen. Im Übrigen ging es in diesem Fall um Fragen der Ausschreibung und der Einbeziehung des Arbeitskreises für Gleichbehandlungsfragen, die im vorliegenden Fall nicht thematisiert wurden.

Die vorstehenden Grundsätze kommen auch bei der Klägerin zum Tragen. Auch in ihrem Fall der „Verlängerung“ eines nach dem UG übergeleiteten befristeten Arbeitsverhältnisses ist auf ihr neues Arbeitsverhältnis mit der Beklagten das neue Dauerrecht des UG, einschließlich dessen § 109 über die Beschränkungen der mehrmaligen Befristung, anzuwenden (vgl. RIS-Justiz RS0122201 ua). In den Vorentscheidungen ging es um das Verhältnis des § 109 UG zu § 4 Abs 4 VBG (9 ObA 139/06s) bzw zu § 57 VBG (8 ObA 1/08t). Die Problematik war jedoch durchaus ähnlich wie im Fall der Klägerin. Während es § 4 Abs 4 VBG gestattet, ein befristetes Dienstverhältnis nochmals auf maximal drei Monate zu verlängern, erlaubt § 57 VBG, das befristete Dienstverhältnis eines Vertragsprofessors um maximal fünf Jahre zu verlängern. § 52 Abs 10 VBG ermöglicht es wiederum, das befristete Dienstverhältnis eines Vertragsassistenten, das spätestens am 31. 8. 2005 endet, um vier Jahre zu verlängern. Die vorstehenden Grundsätze kommen auch bei der Klägerin zum Tragen. Auch in ihrem Fall der „Verlängerung“ eines nach dem UG übergeleiteten befristeten Arbeitsverhältnisses ist auf ihr neues Arbeitsverhältnis mit der Beklagten das neue Dauerrecht des UG, einschließlich dessen Paragraph 109, über die Beschränkungen der mehrmaligen Befristung, anzuwenden vergleiche RIS-Justiz RS0122201 ua). In den Vorentscheidungen ging es um das Verhältnis des Paragraph 109, UG zu Paragraph 4, Absatz 4, VBG (9 ObA 139/06s) bzw zu Paragraph 57, VBG (8 ObA 1/08t). Die Problematik war jedoch durchaus ähnlich wie im Fall der Klägerin. Während es Paragraph 4, Absatz 4, VBG gestattet, ein befristetes Dienstverhältnis nochmals auf maximal drei Monate zu verlängern, erlaubt Paragraph 57, VBG, das befristete Dienstverhältnis eines Vertragsprofessors um maximal fünf Jahre zu verlängern. Paragraph 52, Absatz 10, VBG ermöglicht es wiederum, das befristete Dienstverhältnis eines Vertragsassistenten, das spätestens am 31. 8. 2005 endet, um vier Jahre zu verlängern.

Die Beklagte stützt ihre Überlegungen zum Anwendungsvorrang des § 52 Abs 10 VBG vor allem darauf, dass diese Bestimmung im Vergleich zu § 109 UG die speziellere Norm sei. Sofern man nicht § 109 UG teleologisch reduzierend dahin auslege, dass diese Bestimmung im Anwendungsbereich des § 52 Abs 10 VBG nicht zur Anwendung komme, sprächen hier auch Derogationsüberlegungen für einen Vorrang der spezielleren Norm. Die Beklagte stützt ihre Überlegungen zum Anwendungsvorrang des Paragraph 52, Absatz 10, VBG vor allem darauf, dass diese Bestimmung im Vergleich zu Paragraph 109, UG die speziellere Norm sei. Sofern man nicht Paragraph 109, UG teleologisch reduzierend dahin auslege, dass diese Bestimmung im Anwendungsbereich des Paragraph 52, Absatz 10, VBG nicht zur Anwendung komme, sprächen hier auch Derogationsüberlegungen für einen Vorrang der spezielleren Norm.

Der Auffassung der Beklagten kann auf der Grundlage der bisherigen Rechtsprechung nicht beigetreten werden. Bei Abschluss der gegenständlichen Vereinbarung vom 3. 6. 2005 war die Klägerin keine Vertragsbedienstete des Bundes mehr, sondern eine Bedienstete der Beklagten. Wie bereits in 9 ObA 139/06s klargestellt wurde, finden Arbeitsverträge mit Universitäten ab dem 1. 1. 2004 im Anwendungsbereich des Dauerrechts des UG statt und können daher - ungeachtet des § 128 UG, der das VBG bis zum Inkrafttreten eines Kollektivvertrags vorübergehend zum Vertragsinhalt erklärt - nur mehr auf dessen Grundlage und zu dessen Bedingungen erfolgen. Auf eine solche Neubegründung eines Arbeitsverhältnisses durch die Universität die Überleitungsbestimmungen des VBG anzuwenden, besteht kein Anlass. Dieses Ergebnis entspricht auch dem Sinn der Übergangsbestimmungen, deren rechtswahrender Charakter das Vertrauen der Betroffenen auf den Bestand der von ihnen vor der Ausgliederung eingegangenen Verträge schützen soll. Der noch vor der Ausgliederung befristet angestellte Bedienstete kann demgemäß zwar damit rechnen, dass sein Vertrag trotz der Ausgliederung von der Universität bis zum vereinbarten Endtermin unverändert fortgesetzt wird. Er muss aber auch damit rechnen, dass der Vertrag mit dem vereinbarten Endtermin ausläuft. Schließt er nach Wirksamwerden des neuen Dauerrechts mit der Universität eine neue Vereinbarung, dann entsteht eine völlig neue Situation, in der ein schützenswertes Vertrauen auf die Aufrechterhaltung früherer Rechtspositionen nicht mehr zu erkennen ist (9 ObA 139/06s). Der Auffassung der Beklagten kann auf der Grundlage der bisherigen Rechtsprechung nicht beigetreten werden. Bei Abschluss der gegenständlichen Vereinbarung vom 3. 6. 2005 war die Klägerin keine Vertragsbedienstete des Bundes mehr, sondern eine Bedienstete der Beklagten. Wie bereits in 9 ObA 139/06s klargestellt wurde, finden Arbeitsverträge mit Universitäten ab dem 1. 1. 2004 im Anwendungsbereich des Dauerrechts des UG statt und können daher - ungeachtet des Paragraph 128, UG, der das VBG bis zum Inkrafttreten eines Kollektivvertrags vorübergehend zum Vertragsinhalt erklärt - nur mehr auf dessen Grundlage und zu dessen Bedingungen erfolgen. Auf eine solche Neubegründung eines Arbeitsverhältnisses durch die Universität die

Überleitungsbestimmungen des VBG anzuwenden, besteht kein Anlass. Dieses Ergebnis entspricht auch dem Sinn der Übergangsbestimmungen, deren rechtswahrender Charakter das Vertrauen der Betroffenen auf den Bestand der von ihnen vor der Ausgliederung eingegangenen Verträge schützen soll. Der noch vor der Ausgliederung befristet angestellte Bedienstete kann demgemäß zwar damit rechnen, dass sein Vertrag trotz der Ausgliederung von der Universität bis zum vereinbarten Endtermin unverändert fortgesetzt wird. Er muss aber auch damit rechnen, dass der Vertrag mit dem vereinbarten Endtermin ausläuft. Schließt er nach Wirksamwerden des neuen Dauerrechts mit der Universität eine neue Vereinbarung, dann entsteht eine völlig neue Situation, in der ein schützenswertes Vertrauen auf die Aufrechterhaltung früherer Rechtspositionen nicht mehr zu erkennen ist (9 ObA 139/06s).

Ein überzeugender Grund von diesen Rechtssätzen abzuweichen, liegt auch im Fall des § 52 Abs 10 VBG nicht vor. Würde schon die befristete Vereinbarung mit dem Bund, in die eine Universität gemäß § 126 Abs 2 UG eintritt, auf § 52 Abs 10 VBG beruhen, dann könnte der vor der Ausgliederung (nochmals) befristet angestellte Bedienstete damit rechnen, dass sein Vertrag von der Universität bis zum vereinbarten Endtermin fortgesetzt werde. Ein derartiger Fall liegt hier aber nicht vor, denn der Vertrag, in den die Beklagte im vorliegenden Fall eingetreten ist, beruhte nicht auf § 52 Abs 10 VBG. Dass die Befristungsregelung des VBG spezieller ist als § 109 UG, ist nicht entscheidend. Dies hätte auch für den die Vertragsprofessoren betreffenden § 57 VBG gegolten, dessen Verhältnis zu § 109 UG in 8 ObA 1/08t zu beurteilen war. Wie aber schon erwähnt, bekräftigte der Oberste Gerichtshof auch dort, dass das mit der Universität abgeschlossene Arbeitsverhältnis dem neuen Dauerrecht des UG, somit auch dessen § 109 - und nicht § 57 VBG - unterliegt. Auch in diesem Fall müsse der Arbeitnehmer damit rechnen, dass im Fall eines neuen, nunmehr nach dem UG zu beurteilenden Vertrag kein schützenswertes Vertrauen auf die Aufrechterhaltung früherer Rechtspositionen mehr bestehe. Ein überzeugender Grund von diesen Rechtssätzen abzuweichen, liegt auch im Fall des Paragraph 52, Absatz 10, VBG nicht vor. Würde schon die befristete Vereinbarung mit dem Bund, in die eine Universität gemäß Paragraph 126, Absatz 2, UG eintritt, auf Paragraph 52, Absatz 10, VBG beruhen, dann könnte der vor der Ausgliederung (nochmals) befristet angestellte Bedienstete damit rechnen, dass sein Vertrag von der Universität bis zum vereinbarten Endtermin fortgesetzt werde. Ein derartiger Fall liegt hier aber nicht vor, denn der Vertrag, in den die Beklagte im vorliegenden Fall eingetreten ist, beruhte nicht auf Paragraph 52, Absatz 10, VBG. Dass die Befristungsregelung des VBG spezieller ist als Paragraph 109, UG, ist nicht entscheidend. Dies hätte auch für den die Vertragsprofessoren betreffenden Paragraph 57, VBG gegolten, dessen Verhältnis zu Paragraph 109, UG in 8 ObA 1/08t zu beurteilen war. Wie aber schon erwähnt, bekräftigte der Oberste Gerichtshof auch dort, dass das mit der Universität abgeschlossene Arbeitsverhältnis dem neuen Dauerrecht des UG, somit auch dessen Paragraph 109, - und nicht Paragraph 57, VBG - unterliegt. Auch in diesem Fall müsse der Arbeitnehmer damit rechnen, dass im Fall eines neuen, nunmehr nach dem UG zu beurteilenden Vertrag kein schützenswertes Vertrauen auf die Aufrechterhaltung früherer Rechtspositionen mehr bestehe.

Die Frage, ob ein späteres Gesetz dem früheren widerspricht, ist mit den Mitteln der Auslegung festzustellen (6 Ob 613/83 = SZ 57/29 ua). Die jüngste Anordnung zu einer bestimmten Ordnungsfrage spiegelt den aktuellen Willen des Gesetzgebers wider (vgl Schauer in Kletečka/Schauer, ABGB-ON 1.00 § 9 Rz 4 ua). Dies trifft auch auf § 109 UG zu, der erst ein Jahr später in Kraft trat und damit im Verhältnis zu § 52 Abs 10 VBG die spätere Norm ist. Richtig ist, dass § 52 Abs 10 VBG im Zuge einer Reform des Rechts der dem VBG unterliegenden Vertragslehrer und Vertragsassistenten an Universitäten erlassen wurde und eine Übergangsvorschrift für bestimmte Vertragsassistenten darstellt. Bei dieser Rechtslage blieb es allerdings für Vertragsassistenten, die seit dem 1. 1. 2004 dem UG unterliegen, nicht. Nach der Änderung aufgrund der Dienstrechts-Novelle 2001 wurde nämlich das Recht der Universitätsbediensteten in den Jahren 2002/2004 durch das UG nochmals grundlegend neu geordnet, weshalb der Oberste Gerichtshof bei Auslegung des UG zu einem Anwendungsvorrang des neuen Dauerrechts - auch in Bezug auf ältere Übergangsbestimmungen in anderen Gesetzen - kam (vgl 9 ObA 139/06s ua). Damit stellen sich im Ergebnis aufgrund der Auslegung keine Derogationsfragen. Die Frage, ob ein späteres Gesetz dem früheren widerspricht, ist mit den Mitteln der Auslegung festzustellen (6 Ob 613/83 = SZ 57/29 ua). Die jüngste Anordnung zu einer bestimmten Ordnungsfrage spiegelt den aktuellen Willen des Gesetzgebers wider (vergleiche Schauer in Kletečka/Schauer, ABGB-ON 1.00 Paragraph 9, Rz 4 ua). Dies trifft auch auf Paragraph 109, UG zu, der erst ein Jahr später in Kraft trat und damit im Verhältnis zu Paragraph 52, Absatz 10, VBG die spätere Norm ist. Richtig ist, dass Paragraph 52, Absatz 10, VBG im Zuge einer Reform des Rechts der dem VBG unterliegenden Vertragslehrer und Vertragsassistenten an Universitäten erlassen wurde und eine Übergangsvorschrift für bestimmte Vertragsassistenten darstellt. Bei dieser Rechtslage blieb es allerdings für Vertragsassistenten, die seit dem 1. 1. 2004 dem UG unterliegen, nicht. Nach der Änderung aufgrund

der Dienstrechts-Novelle 2001 wurde nämlich das Recht der Universitätsbediensteten in den Jahren 2002 bis 2004, durch das UG nochmals grundlegend neu geordnet, weshalb der Oberste Gerichtshof bei Auslegung des UG zu einem Anwendungsvorrang des neuen Dauerrechts - auch in Bezug auf ältere Übergangsbestimmungen in anderen Gesetzen - kam (vergleiche 9 ObA 139/06s ua). Damit stellen sich im Ergebnis aufgrund der Auslegung keine Derogationsfragen.

Dass § 52 Abs 10 VBG - abweichend von den bisherigen Überlegungen zu den Übergangsbestimmungen - eine Sonderrolle einnehmen soll, fand im UG keinen Niederschlag. Auch die Beklagte räumt in ihrer Revision ein, dass der UG-Gesetzgeber ein „grundlegend neues Dauerrecht für die Universitäten schaffen wollte“. Sie meint aber, dass § 126 Abs 6 UG belege, dass der Gesetzgeber keine vollständige Zäsur von der bisherigen Rechtslage nach dem VBG schaffen wollte. Richtig ist, dass § 126 Abs 6 UG für die Gruppe der Vertragsassistenten gemäß § 52a VBG (der die Klägerin allerdings gemäß § 52a Abs 5 VBG nicht angehört) die Anwendung des § 52b VBG (mit einer hier nicht relevanten Maßgabe) festlegt. Der Umstand, dass sich das UG auf die Hervorhebung der §§ 52a, 52b VBG beschränkt, unterstreicht aber noch zusätzlich die Annahme, dass dies für § 52 Abs 10 VBG, der im UG nicht gesondert erwähnt wird, nicht gilt. Dass Paragraph 52, Absatz 10, VBG - abweichend von den bisherigen Überlegungen zu den Übergangsbestimmungen - eine Sonderrolle einnehmen soll, fand im UG keinen Niederschlag. Auch die Beklagte räumt in ihrer Revision ein, dass der UG-Gesetzgeber ein „grundlegend neues Dauerrecht für die Universitäten schaffen wollte“. Sie meint aber, dass Paragraph 126, Absatz 6, UG belege, dass der Gesetzgeber keine vollständige Zäsur von der bisherigen Rechtslage nach dem VBG schaffen wollte. Richtig ist, dass Paragraph 126, Absatz 6, UG für die Gruppe der Vertragsassistenten gemäß Paragraph 52 a, VBG (der die Klägerin allerdings gemäß Paragraph 52 a, Absatz 5, VBG nicht angehört) die Anwendung des Paragraph 52 b, VBG (mit einer hier nicht relevanten Maßgabe) festlegt. Der Umstand, dass sich das UG auf die Hervorhebung der Paragraphen 52 a, 52 b, VBG beschränkt, unterstreicht aber noch zusätzlich die Annahme, dass dies für Paragraph 52, Absatz 10, VBG, der im UG nicht gesondert erwähnt wird, nicht gilt.

Dem Vorrang des § 109 UG hält die Beklagte weiters entgegen, dass die Klägerin gemäß § 52 Abs 10 VBG einen „Rechtsanspruch“ gehabt habe, nochmals befristet beschäftigt zu werden. Diesen Anspruch habe die Beklagte mit der Vereinbarung vom 3. 6. 2005 erfüllt. Auch diese Überlegung überzeugt nicht. Abgesehen davon, dass die Klägerin nach den Feststellungen kein befristetes, sondern ein unbefristetes Dienstverhältnis angestrebt hatte, ist nach dem Wortlaut des § 52 Abs 10 VBG („kann ... in ein ... befristetes Dienstverhältnis übernommen werden“) nicht von einem „Rechtsanspruch“ der Klägerin auf Abschluss eines neuerlich befristeten Vertrags auszugehen (vgl 9 ObA 210/98t [zu § 52a Abs 1 VBG]; 8 ObA 198/98w [zu § 52a Abs 1 VBG]; 9 ObA 342/00k [zu § 52 Abs 6 bzw § 52 Abs 1 VBG]; RIS-Justiz RS0110884; aM zu § 175a Abs 1 BDG möglicherweise Kucsko-Stadlmayer, Universitätslehrer - Dienstrecht § 175a BDG Anm 3, § 176 BDG Anm 1, die allerdings zu § 52 Abs 10 VBG Anm 14 [noch vor Inkrafttreten des UG] zwar auf § 175a BDG verweist, aber im Übrigen nur davon spricht, dass diese Bestimmung jenen Personen, deren zeitlich befristetes Dienstverhältnis als Vertragsassistent abläuft, eine Übernahme in das neue Dienstrecht aufgrund der Dienstrechts-Novelle 2001 ermöglicht). § 52 Abs 10 VBG nennt nur die subjektiven Voraussetzungen, die beim Vertragsassistenten vorliegen müssen, damit er überhaupt einen Antrag stellen kann; von anderen Kriterien wie dem Bedarf oder der Finanzierung, ist keine Rede. Darüber hinaus sprechen auch gesetzessystematische Erwägungen gegen die Annahme der Beklagten. Der Gesetzgeber spricht nämlich in § 52 Abs 6 VBG nicht von einem bloßen „Können“, sondern bedient sich dort eines im Vergleich zu § 52 Abs 10 VBG deutlich anderen Wortlauts („ist ... zu verlängern“ und „gilt ... als ... verlängert“). Es ist daher - auch wenn oder weil Abs 10 erst später in § 52 VBG eingefügt wurde - nicht anzunehmen, dass das von der Beklagten angenommene „Müssen“ des Arbeitgebers vom Gesetzgeber in ein und demselben Paragraphen mit so unterschiedlichen Formulierungen festgelegt wird. Im Übrigen wird in Bezug auf den mangelnden Rechtsanspruch der Klägerin auf nochmalige Befristung auf die zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts (auch zu anderen, in erster Linie auf Kucsko-Stadlmayer, Universitätslehrer - Dienstrecht aaO abstellende Auffassungen im Schrifttum) verwiesen (§ 510 Abs 3 Satz 2 ZPO). Hier sei nur nochmals betont, dass der Oberste Gerichtshof in den genannten Vorentscheidungen klargestellt hat, dass ein beim Bund bloß befristet beschäftigter Arbeitnehmer im Zuge der Überleitung durch das UG auf die Universität damit rechnen muss, dass der übergeleitete Vertrag mit dem vereinbarten Endtermin ausläuft und im Fall eines neuen, nunmehr nach dem UG zu beurteilenden Vertrags kein schützenswertes Vertrauen auf die Aufrechterhaltung früherer Rechtspositionen mehr besteht (9 ObA 139/06s). Dies gilt nicht nur für den Arbeitnehmer, sondern auch für den Arbeitgeber, der sich ebenfalls nicht auf frühere Rechtspositionen berufen kann, um im neuen Recht normierte Rechtsfolgen zu vermeiden (8 ObA 1/08t). Beim Abschluss des Vertrags vom 3. 6. 2005 unterlag somit die Klägerin dem Dauerrecht des UG, das die Möglichkeit

mehrerer aufeinander folgender Befristungen gegenüber der früheren Rechtslage nach dem VBG deutlich einschränkt. Ein zulässiger Ausnahmefall von dieser Einschränkung liegt hier nicht vor. Dem Vorrang des Paragraph 109, UG hält die Beklagte weiters entgegen, dass die Klägerin gemäß Paragraph 52, Absatz 10, VBG einen „Rechtsanspruch“ gehabt habe, nochmals befristet beschäftigt zu werden. Diesen Anspruch habe die Beklagte mit der Vereinbarung vom 3. 6. 2005 erfüllt. Auch diese Überlegung überzeugt nicht. Abgesehen davon, dass die Klägerin nach den Feststellungen kein befristetes, sondern ein unbefristetes Dienstverhältnis angestrebt hatte, ist nach dem Wortlaut des Paragraph 52, Absatz 10, VBG („kann ... in ein ... befristetes Dienstverhältnis übernommen werden“) nicht von einem „Rechtsanspruch“ der Klägerin auf Abschluss eines neuerlich befristeten Vertrags auszugehen vergleiche 9 ObA 210/98t [zu Paragraph 52 a, Absatz eins, VBG]; 8 ObA 198/98w [zu Paragraph 52 a, Absatz eins, VBG]; 9 ObA 342/00k [zu Paragraph 52, Absatz 6, bzw Paragraph 52, Absatz eins, VBG]; RIS-JustizRS0110884; aM zu Paragraph 175 a, Absatz eins, BDG möglicherweise Kucsko-Stadlmayer, Universitätslehrer - Dienstrecht Paragraph 175 a, BDG Anmerkung 3, , Paragraph 176, BDG Anmerkung eins, , die allerdings zu Paragraph 52, Absatz 10, VBG Anmerkung 14, [noch vor Inkrafttreten des UG] zwar auf Paragraph 175 a, BDG verweist, aber im Übrigen nur davon spricht, dass diese Bestimmung jenen Personen, deren zeitlich befristetes Dienstverhältnis als Vertragsassistent abläuft, eine Übernahme in das neue Dienstrecht aufgrund der Dienstrechts-Novelle 2001 ermöglicht). Paragraph 52, Absatz 10, VBG nennt nur die subjektiven Voraussetzungen, die beim Vertragsassistenten vorliegen müssen, damit er überhaupt einen Antrag stellen kann; von anderen Kriterien wie dem Bedarf oder der Finanzierung, ist keine Rede. Darüber hinaus sprechen auch gesetzessystematische Erwägungen gegen die Annahme der Beklagten. Der Gesetzgeber spricht nämlich in Paragraph 52, Absatz 6, VBG nicht von einem bloßen „Können“, sondern bedient sich dort eines im Vergleich zu Paragraph 52, Absatz 10, VBG deutlich anderen Wortlauts („ist ... zu verlängern“ und „gilt ... als ... verlängert“). Es ist daher - auch wenn oder weil Absatz 10, erst später in Paragraph 52, VBG eingefügt wurde - nicht anzunehmen, dass das von der Beklagten angenommene „Müssen“ des Arbeitgebers vom Gesetzgeber in ein und demselben Paragraphen mit so unterschiedlichen Formulierungen festgelegt wird. Im Übrigen wird in Bezug auf den mangelnden Rechtsanspruch der Klägerin auf nochmalige Befristung auf die zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts (auch zu anderen, in erster Linie auf Kucsko-Stadlmayer, Universitätslehrer - Dienstrecht aaO abstellende Auffassungen im Schrifttum) verwiesen (Paragraph 510, Absatz 3, Satz 2 ZPO). Hier sei nur nochmals betont, dass der Oberste Gerichtshof in den genannten Vorentscheidungen klargestellt hat, dass ein beim Bund bloß befristet beschäftigter Arbeitnehmer im Zuge der Überleitung durch das UG auf die Universität damit rechnen muss, dass der übergeleitete Vertrag mit dem vereinbarten Endtermin ausläuft und im Fall eines neuen, nunmehr nach dem UG zu beurteilenden Vertrags kein schützenswertes Vertrauen auf die Aufrechterhaltung früherer Rechtspositionen mehr besteht (9 ObA 139/06s). Dies gilt nicht nur für den Arbeitnehmer, sondern auch für den Arbeitgeber, der sich ebenfalls nicht auf frühere Rechtspositionen berufen kann, um im neuen Recht normierte Rechtsfolgen zu vermeiden (8 ObA 1/08t). Beim Abschluss des Vertrags vom 3. 6. 2005 unterlag somit die Klägerin dem Dauerrecht des UG, das die Möglichkeit mehrerer aufeinander folgender Befristungen gegenüber der früheren Rechtslage nach dem VBG deutlich einschränkt. Ein zulässiger Ausnahmefall von dieser Einschränkung liegt hier nicht vor.

Auf „Staff Scientists“ gemäß § 49s VBG (= Vertragsbedienstete des Bundes in einem zeitlich unbefristeten Dienstverhältnis) abstellende Überlegungen der Beklagten im Zusammenhang mit Fragen des Bedarfs und der budgetären Bedeckung derartiger Arbeitsplätze sind hier ebenfalls nicht zielführend. Die Klägerin gehörte nicht den „Staff Scientists“ nach dem VBG an. Der neue Arbeitsvertrag der Klägerin mit der Beklagten wurde unter dem Regime des UG abgeschlossen, das in § 109 Abs 1 UG nur unterscheidet, dass Arbeitsverhältnisse der Universitäten auf unbestimmte oder auf bestimmte Zeit (unter Beachtung einer Reihe von Einschränkungen) abgeschlossen werden können. Qualifiziert man den Arbeitsvertrag der Klägerin mit der Beklagten mangels Vorliegens einer nach § 109 UG zulässigen Befristung als unzulässigen Kettenvertrag, dann kommt die ständige, von der Beklagten nicht näher angezweifelte Rechtsprechung zum Tragen, wonach Arbeitsverträge mit unzulässiger Befristung zufolge Teilnichtigkeit als auf unbestimmte Zeit eingegangen anzusehen sind (vgl 9 ObA 76/11h; RIS-Justiz RS0021824, RS0021842 ua; siehe dazu auch RV 1134 BlgNR 21. GP 100; AB 1224 BlgNR 21. GP 12). Auf „Staff Scientists“ gemäß Paragraph 49 s, VBG (= Vertragsbedienstete des Bundes in einem zeitlich unbefristeten Dienstverhältnis) abstellende Überlegungen der Beklagten im Zusammenhang mit Fragen des Bedarfs und der budgetären Bedeckung derartiger Arbeitsplätze sind hier ebenfalls nicht zielführend. Die Klägerin gehörte nicht den „Staff Scientists“ nach dem VBG an. Der neue Arbeitsvertrag der Klägerin mit der Beklagten wurde unter dem Regime des UG abgeschlossen, das in Paragraph 109, Absatz eins, UG nur unterscheidet, dass Arbeitsverhältnisse der Universitäten auf unbestimmte oder auf bestimmte

Zeit (unter Beachtung einer Reihe von Einschränkungen) abgeschlossen werden können. Qualifiziert man den Arbeitsvertrag der Klägerin mit der Beklagten mangels Vorliegens einer nach Paragraph 109, UG zulässigen Befristung als unzulässigen Kettenvertrag, dann kommt die ständige, von der Beklagten nicht näher angezweifelte Rechtsprechung zum Tragen, wonach Arbeitsverträge mit unzulässiger Befristung zufolge Teilnichtigkeit als auf unbestimmte Zeit eingegangen anzusehen sind vergleiche 9 ObA 76/11h; RIS-Justiz RS0021824, RS0021842 ua; siehe dazu auch Regierungsvorlage 1134, BlgNR 21. Gesetzgebungsperiode 100, ; Ausschussbericht 1224, BlgNR 21. Gesetzgebungsperiode 12,).

Zusammenfassend ist die Revision der Beklagten nicht begründet, weshalb sie ohne Erfolg zu bleiben hat.

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

Schlagworte

Arbeitsrecht

Textnummer

E100729

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:009OBA00057.111.0430.000

Im RIS seit

23.05.2012

Zuletzt aktualisiert am

07.09.2012

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