

# TE OGH 2006/1/25 9ObA21/05m

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.01.2006

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Rohrer als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling und Dr. Hradil sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Carl Hennrich und ADir. Reg.Rat Winfried Kmenta als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Mag. Anton L\*\*\*\*\*, Angestellter, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Helga Hofbauer, Rechtsanwältin in Wien, gegen die beklagte Partei Europäische Gemeinschaften, Kommission der Europäischen Gemeinschaften, B-1049 Brüssel, vertreten durch Dr. Roland Gerlach, Rechtsanwalt in Wien, wegen EUR 103.429,66 brutto sA, über die außerordentliche Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 15. Dezember 2004, GZ 8 Ra 159/04t-33, womit das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 25. Mai 2004, GZ 25 Cga 185/01k-29, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, dass die Entscheidungen der Vorinstanzen zu lauten haben:

Das Klagebegehren, die beklagte Partei sei schuldig, der klagenden Partei EUR 103.429,66 brutto samt 8,5 % Zinsen aus EUR 11.351,72 brutto vom 1. 9. 1998 bis 30. 11. 1998, aus EUR 45.407,12 brutto vom 1. 12. 1999 bis 30. 11. 1999, aus EUR 80.220,71 brutto vom 1. 12. 1999 bis 30. 12. 2000 und aus EUR 103.429,66 brutto seit 1. 2. 2001 zu zahlen, wird abgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit EUR 9.628,58 (darin EUR 1.601,43 USt und EUR 20 Barauslagen) bestimmten Kosten des Verfahrens erster Instanz sowie die mit EUR 5.874,80 (darin EUR 448,30 USt und EUR 3.185 Pauschalgebühren) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen".

Die klagende Partei ist weiters schuldig, der beklagten Partei die mit EUR 6.185,42 (darin EUR 323,07 USt und EUR 4.200 Pauschalgebühr) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger stand aufgrund eines am 17. 5. 1982 eingegangenen unbefristeten Arbeitsverhältnisses als Pressesprecher/Pressereferent in einem Beschäftigungsverhältnis als örtlicher Bediensteter der Lohn- und Tätigkeitsgruppe I zur Vertretung der Europäischen Kommission in Österreich. Ab dem Beitritt Österreichs zur EU am 1. 1. 1995 war dem Kläger bewusst, dass eine Weiterbeschäftigung als örtlicher Bediensteter in einer Verwendung der Gruppe I oder II spätestens nach einer Übergangszeit nicht mehr möglich sein würde. Er stellte sich daher auf eine

Kündigung ein. Einem Aufnahmeverfahren im Rahmen des Concours für aus österreichischen Staatsangehörigen zu rekrutierende Beamte konnte er sich als deutscher Staatsbürger nicht unterziehen. An einem allgemeinen Concours wollte er nicht teilnehmen. Mit Schreiben vom 7. 1. 1997 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit Wirkung zum 30. 6. 1997 auf. Die Kündigung wurde damit begründet, dass seit dem EU-Beitritt Österreichs die für alle Mitgliedsstaaten geltenden Prinzipien und Regelungen auch auf die Vertretungen der EU-Kommission anzuwenden seien. Demgemäß sei es ausgeschlossen, dass Planstellen für A- und B-Beamte durch örtliche Bedienstete der Lohn- und Tätigkeitsgruppe I bzw II besetzt werden. Ab dem Datum des Beitritts Österreichs zur EU fiel somit die Möglichkeit der Weiterbeschäftigung des Klägers als örtlicher Bediensteter der Gruppe I weg. Der Kläger stand aufgrund eines am 17. 5. 1982 eingegangenen unbefristeten Arbeitsverhältnisses als Pressesprecher/Pressereferent in einem Beschäftigungsverhältnis als örtlicher Bediensteter der Lohn- und Tätigkeitsgruppe römisch eins zur Vertretung der Europäischen Kommission in Österreich. Ab dem Beitritt Österreichs zur EU am 1. 1. 1995 war dem Kläger bewusst, dass eine Weiterbeschäftigung als örtlicher Bediensteter in einer Verwendung der Gruppe römisch eins oder römisch II spätestens nach einer Übergangszeit nicht mehr möglich sein würde. Er stellte sich daher auf eine Kündigung ein. Einem Aufnahmeverfahren im Rahmen des Concours für aus österreichischen Staatsangehörigen zu rekrutierende Beamte konnte er sich als deutscher Staatsbürger nicht unterziehen. An einem allgemeinen Concours wollte er nicht teilnehmen. Mit Schreiben vom 7. 1. 1997 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit Wirkung zum 30. 6. 1997 auf. Die Kündigung wurde damit begründet, dass seit dem EU-Beitritt Österreichs die für alle Mitgliedsstaaten geltenden Prinzipien und Regelungen auch auf die Vertretungen der EU-Kommission anzuwenden seien. Demgemäß sei es ausgeschlossen, dass Planstellen für A- und B-Beamte durch örtliche Bedienstete der Lohn- und Tätigkeitsgruppe römisch eins bzw römisch II besetzt werden. Ab dem Datum des Beitritts Österreichs zur EU fiel somit die Möglichkeit der Weiterbeschäftigung des Klägers als örtlicher Bediensteter der Gruppe römisch eins weg.

Nach Zugang der Kündigung beschloss der Kläger, sich für den von der Beklagten ausgeschriebenen Posten eines Pressesprechers zu bewerben. Seitens der Kommission wurde ihm mitgeteilt, dass er für diesen Posten infolge seines Universitätsabschlusses überqualifiziert sei. Doch wurde nach Interventionen bei der zuständigen Personalstelle in Brüssel von dieser bedeutet, dass dennoch eine Anstellung möglich sein könnte. Auch wurde dem Kläger mitgeteilt, dass ab 1. 7. 1997 Dr. H\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\* seine vormaligen Agenden übernehmen werde. Der Kläger ging daher davon aus, dass sich seine weitere Verwendung im Rahmen der Beschäftigungsmerkmale der schlechter bezahlten Gruppe III bewegen werde. Auch war zwischen dem Kläger und der Beklagten nie die Rede davon, dass die Einreihung in die Gruppe III nur pro forma unter Beibehaltung der bisherigen Agenden erfolgen sollte. Am 4. 7. 1997 vereinbarten die Streitteile mit einem als „Nachtrag Nr. 1“ bezeichneten Vertrag Folgendes: Nach Zugang der Kündigung beschloss der Kläger, sich für den von der Beklagten ausgeschriebenen Posten eines Pressesprechers zu bewerben. Seitens der Kommission wurde ihm mitgeteilt, dass er für diesen Posten infolge seines Universitätsabschlusses überqualifiziert sei. Doch wurde nach Interventionen bei der zuständigen Personalstelle in Brüssel von dieser bedeutet, dass dennoch eine Anstellung möglich sein könnte. Auch wurde dem Kläger mitgeteilt, dass ab 1. 7. 1997 Dr. H\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\* seine vormaligen Agenden übernehmen werde. Der Kläger ging daher davon aus, dass sich seine weitere Verwendung im Rahmen der Beschäftigungsmerkmale der schlechter bezahlten Gruppe römisch III bewegen werde. Auch war zwischen dem Kläger und der Beklagten nie die Rede davon, dass die Einreihung in die Gruppe römisch III nur pro forma unter Beibehaltung der bisherigen Agenden erfolgen sollte. Am 4. 7. 1997 vereinbarten die Streitteile mit einem als „Nachtrag Nr. 1“ bezeichneten Vertrag Folgendes:

„Abgeschlossen zwischen: der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, nachstehend „Kommission“ genannt, vertreten durch den zum Abschluss dieses Zusatzvertrages ermächtigten Leiter der Vertretung der Kommission in Österreich, Herrn Wolfgang S\*\*\*\*\*, und: Herrn Anton L\*\*\*\*\*, örtlicher Bediensteter, im folgenden „Dienstnehmer“ genannt.

I. Mit ausdrücklicher Zustimmung des Dienstnehmers wird der am 1. 7. 1994 abgeschlossene Arbeitsvertrag wie folgt geändert: römisch eins. Mit ausdrücklicher Zustimmung des Dienstnehmers wird der am 1. 7. 1994 abgeschlossene Arbeitsvertrag wie folgt geändert:

a. Mit Wirksamkeit ab 1. 7. 1997 übernimmt der Dienstnehmer folgendes Aufgabengebiet: der örtliche Bedienstete führt unter der Weisungsgewalt und Verantwortlichkeit des Bürostellenleiters und jener Beamten, die von diesem ernannt werden, ausführende Aufgaben im Pressebereich durch, zB Organisation von Pressekonferenzen, Hilfestellung

bei der Vorbereitung von Unterlagen, Dokumentenaufbereitung, Organisation von Reisevereinbarungen, Vorbereitung zu Veröffentlichung bestimmter Artikel, etc.

b. Aufgrund des neuen Aufgabengebietes wird der Dienstnehmer in der Gruppe III gemäß Anhang 1 der Rahmenregelung über die Beschäftigungsbedingungen für die in Ländern außerhalb der Europäischen Gemeinschaften diensttuenden örtlichen Bediensteten der Kommission der Europäischen Gemeinschaften („Rahmenregelungen“), welche provisorisch in Österreich anwendbar bleibt, eingestuft. Der Dienstnehmer erklärt ausdrücklich, mit dieser Einstufung voll inhaltlich einverstanden zu sein und diese als angemessen zu erachten. Der Dienstnehmer erklärt weiters ausdrücklich, sich über die finanzielle Schlechterstellung aufgrund der neuen Einstufung im Klaren zu sein. b. Aufgrund des neuen Aufgabengebietes wird der Dienstnehmer in der Gruppe römisch III gemäß Anhang 1 der Rahmenregelung über die Beschäftigungsbedingungen für die in Ländern außerhalb der Europäischen Gemeinschaften diensttuenden örtlichen Bediensteten der Kommission der Europäischen Gemeinschaften („Rahmenregelungen“), welche provisorisch in Österreich anwendbar bleibt, eingestuft. Der Dienstnehmer erklärt ausdrücklich, mit dieser Einstufung voll inhaltlich einverstanden zu sein und diese als angemessen zu erachten. Der Dienstnehmer erklärt weiters ausdrücklich, sich über die finanzielle Schlechterstellung aufgrund der neuen Einstufung im Klaren zu sein.

Etwaige Ansprüche auf Abfertigung und auf Ablöse für bis zum 30. 6. 1997 unverbrauchte Urlaubstage des Dienstnehmers im Falle der Beendigung des Dienstverhältnisses werden auf Basis der höchsten monatlichen Bruttobezüge, die der Dienstnehmer während seiner Dienstzeit erhalten hat, berechnet und ausbezahlt. Im Übrigen bleiben Art 18 Abs 5 iVm Art 18 Abs 2b der Rahmenregelung und Art 32 Abs 5 der Regelung vom 26. 4. 1994, durch welche die Sonderbedingungen für die Beschäftigung von in Österreich diensttuenden örtlichen Bediensteten festgelegt werden, auf das gegenständliche Dienstverhältnis anwendbar; dies unabhängig von der Regelung hinsichtlich der Sonderbedingungen in Österreich. Etwaige Ansprüche auf Abfertigung und auf Ablöse für bis zum 30. 6. 1997 unverbrauchte Urlaubstage des Dienstnehmers im Falle der Beendigung des Dienstverhältnisses werden auf Basis der höchsten monatlichen Bruttobezüge, die der Dienstnehmer während seiner Dienstzeit erhalten hat, berechnet und ausbezahlt. Im Übrigen bleiben Artikel 18, Absatz 5, in Verbindung mit Artikel 18, Absatz 2 b, der Rahmenregelung und Artikel 32, Absatz 5, der Regelung vom 26. 4. 1994, durch welche die Sonderbedingungen für die Beschäftigung von in Österreich diensttuenden örtlichen Bediensteten festgelegt werden, auf das gegenständliche Dienstverhältnis anwendbar; dies unabhängig von der Regelung hinsichtlich der Sonderbedingungen in Österreich.

II. Einvernehmlich festgehalten wird, dass das Schreiben der Kommission vom 7. 1. 1997 mit Abschluss dieser Vereinbarung gegenstandslos ist und keiner der Vertragsteile daraus irgendwelche rechtlichen oder finanziellen Folgerungen ableiten wird. römisch II. Einvernehmlich festgehalten wird, dass das Schreiben der Kommission vom 7. 1. 1997 mit Abschluss dieser Vereinbarung gegenstandslos ist und keiner der Vertragsteile daraus irgendwelche rechtlichen oder finanziellen Folgerungen ableiten wird.

III. Festgehalten wird, dass neben dieser Ergänzung vom 1. 7. 1997 keinerlei Nebenabreden - welcher Art auch immer - existieren. römisch III. Festgehalten wird, dass neben dieser Ergänzung vom 1. 7. 1997 keinerlei Nebenabreden - welcher Art auch immer - existieren.

Beide Vertragsteile erklären ausdrücklich auf das Recht zur Anfechtung dieser Vereinbarung - aus welchen Gründen auch immer - zu verzichten."

Der „Nachtrag“ wurde vom damaligen Leiter der Vertretung der Kommission in Wien Dr. Wolfgang S\*\*\*\*\* und vom Kläger unterfertigt. In weiterer Folge bezog der Kläger Entgelte entsprechend der Regelung für Dienstnehmer in der Gruppe III gemäß Anhang I der Rahmenregelung über die Beschäftigungsbedingungen für die in Ländern außerhalb der Europäischen Gemeinschaften diensttuenden örtlichen Bediensteten der Kommission der Europäischen Gemeinschaften („Rahmenregelung“). Die Differenz der Entlohnung nach Gruppe III zu jener nach Gruppe I beträgt im Zeitraum von 1. 9. 1998 - 31. 8. 2001 (einschließlich anteiliger Sonderzahlungen) ATS 1,423.223,10 (EUR 103.429,66). Der „Nachtrag“ wurde vom damaligen Leiter der Vertretung der Kommission in Wien Dr. Wolfgang S\*\*\*\*\* und vom Kläger unterfertigt. In weiterer Folge bezog der Kläger Entgelte entsprechend der Regelung für Dienstnehmer in der Gruppe römisch III gemäß Anhang römisch eins der Rahmenregelung über die Beschäftigungsbedingungen für die in Ländern außerhalb der Europäischen Gemeinschaften diensttuenden örtlichen

Bediensteten der Kommission der Europäischen Gemeinschaften („Rahmenregelung“). Die Differenz der Entlohnung nach Gruppe römisch III zu jener nach Gruppe römisch eins beträgt im Zeitraum von 1. 9. 1998 - 31. 8. 2001 (einschließlich anteiliger Sonderzahlungen) ATS 1,423.223,10 (EUR 103.429,66).

Die „Rahmenregelung“ umschreibt folgende sechs Tätigkeitsbereiche:

„I: Referenten und Kontrolltätigkeit,

leitende Funktion

II: Sachbearbeitertätigkeiten

III: Ausführende Tätigkeit mit Übernahme

von Verantwortung

IV: Einfache ausführende Tätigkeit

V: Gelernte manuelle Tätigkeit

VI: Manuelle Tätigkeit“.

Tatsächlich übte der Kläger im weiteren Verlauf nach dem Abschluss des „Nachtrages“ dieselben Tätigkeiten aus wie zuvor. Dies waren: Verfassen von Reden (teilweise von ihm selbst gehalten, teilweise für andere verfasst); Verfassen politischer Berichte; Verfassen schriftlicher Beiträge; Vertretung der Beklagten durch den Kläger, sowie Verfassen von Pressemitteilungen. Den Vorgesetzten des Klägers in Person des Dr. H\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\* und des Leiters der Vertretung in Wien war die Verwendung des Klägers bewusst.

Formelle Beschwerden, insbesondere in Schriftform, erhob der Kläger nicht. Erstmals mit Schreiben vom 30. 6. 2000 an den Leiter der Vertretung begehrte er unter gleichzeitiger Darstellung seiner Verwendung Lohnmehrzahlungen für die Zeit seit 1. 7. 1997.

Mit der vorliegenden Klage vom 11.9.2001 begehrte der Kläger die Zahlung des Differenzbetrages zur Besoldungsgruppe I. Tatsächlich sei es so, dass A- und B-Planstellen in einem EU-Land nur von Beamten und nicht von örtlichen Bediensteten in der Lohn- und Tätigkeitsgruppe I bzw II besetzt werden könnten. Ab dem Datum des Beitritts bzw nach einer Übergangsfrist sei daher die Möglichkeit der Weiterbeschäftigung des Klägers als örtlicher Bediensteter der Gruppe I weggefallen. Nach der ihm gegenüber ausgesprochenen Kündigung sei es zum Abschluss des „Nachtrages“ gekommen, mit welchem sich auch der Tätigkeitsbereich des Klägers dahin ändern sollte, dass seine Verwendung nunmehr der Gehaltsgruppe III der Rahmenregelung entsprach. Dennoch sei der Kläger aber weiterhin wie bisher verwendet worden, sodass seine Tätigkeiten eindeutig der Beschäftigungs-Lohngruppe I zuzuordnen seien. Gemäß Art 8 der für Österreich geltenden Sonderbedingungen iVm Art 4 Abs 5 der Rahmenregelung könne ein Überwechseln von einer Beschäftigungsgruppe in eine andere nur bei Übernahme neuer Aufgaben, also ausschließlich bei tatsächlicher Änderung der Tätigkeit, über Vorschlag des Leiters nach Einholung einer Stellungnahme des paritätisch besetzten Beförderungsausschusses beschlossen werden. Tatsächlich habe eine Änderung der Tätigkeit des Klägers aber nicht stattgefunden. Darüber hinaus sei die Beklagte an das arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgebot gebunden, die Entlohnung nach dem von ihr selbst aufgestellten Schema ohne Unterschied der Person, ausschließlich anhand der von ihr selbst aufgestellten Sachkriterien vorzunehmen. Insbesondere sei er der einzige Bedienstete bei der Vertretung der Kommission in Wien, der Tätigkeiten der Entlohnungsgruppe I ausübe, eine Entlohnung aber nur nach Entlohnungsgruppe III erhalte. Mit der vorliegenden Klage vom 11.9.2001 begehrte der Kläger die Zahlung des Differenzbetrages zur Besoldungsgruppe römisch eins. Tatsächlich sei es so, dass A- und B-Planstellen in einem EU-Land nur von Beamten und nicht von örtlichen Bediensteten in der Lohn- und Tätigkeitsgruppe römisch eins bzw römisch II besetzt werden könnten. Ab dem Datum des Beitritts bzw nach einer Übergangsfrist sei daher die Möglichkeit der Weiterbeschäftigung des Klägers als örtlicher Bediensteter der Gruppe römisch eins weggefallen. Nach der ihm gegenüber ausgesprochenen Kündigung sei es zum Abschluss des „Nachtrages“ gekommen, mit welchem sich auch der Tätigkeitsbereich des Klägers dahin ändern sollte, dass seine Verwendung nunmehr der Gehaltsgruppe römisch III der Rahmenregelung entsprach. Dennoch sei der Kläger aber weiterhin wie bisher verwendet worden, sodass seine Tätigkeiten eindeutig der Beschäftigungs-Lohngruppe römisch eins zuzuordnen seien. Gemäß Artikel 8, der für Österreich geltenden Sonderbedingungen in Verbindung mit Artikel 4, Absatz 5, der Rahmenregelung könne ein Überwechseln von einer Beschäftigungsgruppe in eine andere nur bei Übernahme neuer

Aufgaben, also ausschließlich bei tatsächlicher Änderung der Tätigkeit, über Vorschlag des Leiters nach Einholung einer Stellungnahme des paritätisch besetzten Beförderungsausschusses beschlossen werden. Tatsächlich habe eine Änderung der Tätigkeit des Klägers aber nicht stattgefunden. Darüber hinaus sei die Beklagte an das arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgebot gebunden, die Entlohnung nach dem von ihr selbst aufgestellten Schema ohne Unterschied der Person, ausschließlich anhand der von ihr selbst aufgestellten Sachkriterien vorzunehmen. Insbesondere sei er der einzige Bedienstete bei der Vertretung der Kommission in Wien, der Tätigkeiten der Entlohnungsgruppe römisch eins ausübe, eine Entlohnung aber nur nach Entlohnungsgruppe römisch III erhalte.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Der Kläger habe tatsächlich nur solche Tätigkeiten verrichtet, welche der Gruppe III der Rahmenregelung entsprechen. Die Vertreter der Kommission seien an die Bestimmungen der Art 4 und 79 der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten gebunden und hätten daher mit dem Kläger als örtlichem Bediensteten gar keinen anderen Vertrag als einen solchen über ausführende Tätigkeiten iSd Art 4 der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten (BSB), somit keine höherwertige Tätigkeit als iSd Gruppe III der Rahmenregelung vereinbaren können. Im Übrigen seien die Ansprüche des Klägers verfallen, weil dieser es verabsäumt habe, sich binnen drei Monaten gegen ihm allenfalls nachteilige Maßnahmen iSd Art 22 der Rahmenregelung bzw Art 36 der Sonderregeln mittels Beschwerde zu wehren. Länger als drei Monate vor Klagseinbringung zurückliegende Ansprüche könne der Kläger nicht mehr geltend machen. Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Der Kläger habe tatsächlich nur solche Tätigkeiten verrichtet, welche der Gruppe römisch III der Rahmenregelung entsprechen. Die Vertreter der Kommission seien an die Bestimmungen der Artikel 4 und 79 der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten gebunden und hätten daher mit dem Kläger als örtlichem Bediensteten gar keinen anderen Vertrag als einen solchen über ausführende Tätigkeiten iSd Artikel 4, der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten (BSB), somit keine höherwertige Tätigkeit als iSd Gruppe römisch III der Rahmenregelung vereinbaren können. Im Übrigen seien die Ansprüche des Klägers verfallen, weil dieser es verabsäumt habe, sich binnen drei Monaten gegen ihm allenfalls nachteilige Maßnahmen iSd Artikel 22, der Rahmenregelung bzw Artikel 36, der Sonderregeln mittels Beschwerde zu wehren. Länger als drei Monate vor Klagseinbringung zurückliegende Ansprüche könne der Kläger nicht mehr geltend machen.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Gemäß Art 81 BSB seien die österreichischen Gerichte für die Beurteilung von Beschäftigungsbedingungen iSd Art 79 BSB zuständig. Für die Beurteilung der vertraglichen Beziehungen zwischen dem Kläger und der Beklagten sei daher nationales, also österreichisches Recht anzuwenden. Es habe der erkennbaren Parteienabsicht der vertragsschließenden Teile entsprochen, dass mit dem Nachtrag vom 4. 7. 1997 der Kläger tatsächlich für Tätigkeiten der Gruppe III eingestellt, also auch danach entlohnt werden sollte. Im österreichischen Arbeitsrecht gelte jedoch der Grundsatz, dass es bei der Einstufung in Lohn-, Verwendungs-, oder Beschäftigungsgruppen auf die vorwiegende Verwendung ankomme, also auf die Tätigkeit, die der Arbeitnehmer überwiegend leisten solle oder tatsächlich leiste. Tatsächlich sei der Kläger auch nach Abschluss der Vereinbarung vom 4. 7. 1997 weiterhin im Rahmen der Kriterien der Gruppe I eingesetzt worden. Weder bei Art 22 der Rahmenregelung noch bei Art 36 der Sonderregeln für Österreich handle es sich um Bestimmungen über den Verfall von Entgeltansprüchen. Diese Bestimmungen regelten vielmehr Arbeitsbedingungen anderer Art. Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Gemäß Artikel 81, BSB seien die österreichischen Gerichte für die Beurteilung von Beschäftigungsbedingungen iSd Artikel 79, BSB zuständig. Für die Beurteilung der vertraglichen Beziehungen zwischen dem Kläger und der Beklagten sei daher nationales, also österreichisches Recht anzuwenden. Es habe der erkennbaren Parteienabsicht der vertragsschließenden Teile entsprochen, dass mit dem Nachtrag vom 4. 7. 1997 der Kläger tatsächlich für Tätigkeiten der Gruppe römisch III eingestellt, also auch danach entlohnt werden sollte. Im österreichischen Arbeitsrecht gelte jedoch der Grundsatz, dass es bei der Einstufung in Lohn-, Verwendungs-, oder Beschäftigungsgruppen auf die vorwiegende Verwendung ankomme, also auf die Tätigkeit, die der Arbeitnehmer überwiegend leisten solle oder tatsächlich leiste. Tatsächlich sei der Kläger auch nach Abschluss der Vereinbarung vom 4. 7. 1997 weiterhin im Rahmen der Kriterien der Gruppe römisch eins eingesetzt worden. Weder bei Artikel 22, der Rahmenregelung noch bei Artikel 36, der Sonderregeln für Österreich handle es sich um Bestimmungen über den Verfall von Entgeltansprüchen. Diese Bestimmungen regelten vielmehr Arbeitsbedingungen anderer Art.

Das Berufungsgericht bestätigte das Urteil des Erstgerichts. Es vertrat die Rechtsansicht, dass die Herabsetzung der

Entlohnung des Klägers aus willkürlichen und unsachlichen Motiven erfolgt und damit der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz verletzt worden sei. Wie das Erstgericht vertrat es die Rechtsauffassung, dass kein Verfall der Ansprüche des Klägers eingetreten sei. Es sprach aus, dass die Revision nicht zulässig sei.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die außerordentliche Revision der Beklagten mit dem Antrag auf Abänderung im Sinne einer Klageabweisung; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zulässig, weil das Berufungsgericht zwingende Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts (Art 4 bzw 79 BSB), die die Kompetenz eines Organs (hier: der Kommission) begrenzen, nicht beachtet hat. Sie ist auch berechtigt. Die Revision ist zulässig, weil das Berufungsgericht zwingende Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts (Artikel 4, bzw 79 BSB), die die Kompetenz eines Organs (hier: der Kommission) begrenzen, nicht beachtet hat. Sie ist auch berechtigt.

Vorweg ist darauf zu verweisen, dass die Vorinstanzen zutreffend die Zuständigkeit der österreichischen Gerichte iSd Art 81 BSB angenommen haben. Die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaftsgerichte erfasst nämlich nur solche Einstufungen, mit denen ein Organ eine Person entweder als Beamten oder mit Vertrag als sonstigen Bediensteten (Bediensteten auf Zeit, Hilfskraft, örtlichen Bediensteten oder Sonderberater) einstellt (EuGH C-288/04 Rz 36). Demgegenüber bleiben die nationalen Gerichte ihrerseits gemäß Art 81 BSB für die Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten über die Beschäftigungsbedingungen für die örtlichen Bediensteten nach Art 79 BSB zuständig. Lediglich der Rechtsakt des Gemeinschaftsorgans zur Festlegung des Rechtsverhältnisses (gemeint: als Beamter oder sonstiger Bediensteter) kann bei diesen Gerichten nicht in Frage gestellt werden (EuGH C-288/04 Rz 37). Vorweg ist darauf zu verweisen, dass die Vorinstanzen zutreffend die Zuständigkeit der österreichischen Gerichte iSd Artikel 81, BSB angenommen haben. Die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaftsgerichte erfasst nämlich nur solche Einstufungen, mit denen ein Organ eine Person entweder als Beamten oder mit Vertrag als sonstigen Bediensteten (Bediensteten auf Zeit, Hilfskraft, örtlichen Bediensteten oder Sonderberater) einstellt (EuGH C-288/04 Rz 36). Demgegenüber bleiben die nationalen Gerichte ihrerseits gemäß Artikel 81, BSB für die Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten über die Beschäftigungsbedingungen für die örtlichen Bediensteten nach Artikel 79, BSB zuständig. Lediglich der Rechtsakt des Gemeinschaftsorgans zur Festlegung des Rechtsverhältnisses (gemeint: als Beamter oder sonstiger Bediensteter) kann bei diesen Gerichten nicht in Frage gestellt werden (EuGH C-288/04 Rz 37).

Gemäß Art 1 der gemeinsam mit dem Beamtenstatut als Rats-Verordnung erlassenen Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften (BSB) gelten diese für jeden Bediensteten, der von den Gemeinschaften durch Vertrag eingestellt wird. Dieser Bedienstete ist: Bediensteter auf Zeit, Hilfskraft, örtlicher Bediensteter oder Sonderberater. Nach Art 4 BSB ist örtlicher Bediensteter im Sinne dieser Beschäftigungsbedingungen ein Bediensteter, der - entsprechend den örtlichen Gepflogenheiten - zur Verrichtung von manuellen Tätigkeiten oder Hilfstätigkeiten eingestellt wird, für die in dem dem Einzelplan des Haushaltsplans für jedes Organ beigefügten Stellenplan eine Planstelle nicht ausgebracht ist und der seine Bezüge aus Mitteln erhält, die zu diesem Zweck im Einzelplan des Haushaltsplans pauschal bereitgestellt werden. Der örtliche Bedienstete kann in Ausnahmefällen auch ein Bediensteter sein, der für ausführende Aufgaben bei den Presse- und Informationsstellen der Kommission der Europäischen Gemeinschaften eingestellt worden ist. Nur bei Dienstorten, die außerhalb der Länder der Gemeinschaft liegen, kann ein Bediensteter, der zur Verrichtung anderer als der in Abs 1 genannten Tätigkeiten eingestellt wird, die im dienstlichen Interesse weder einem Beamten noch einen anderen der in Art 1 genannten Bediensteten übertragen werden können, als örtlicher Bediensteter betrachtet werden. Gemäß Art 79 BSB werden die Beschäftigungsbedingungen für die örtlichen Bediensteten, insbesondere a) die Einzelheiten für ihre Einstellung und ihre Entlassung, b) die Urlaubsregelung und c) die Bezüge von jedem Organ auf der Grundlage der Vorschriften und Gepflogenheiten festgelegt, die am Ort der dienstlichen Verwendung des Bediensteten bestehen. Als solche Regelungen wurden die schon genannten Rahmenregeln von der Kommission erlassen. Gemäß Artikel eins, der gemeinsam mit dem Beamtenstatut als Rats-Verordnung erlassenen Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften (BSB) gelten diese für jeden Bediensteten, der von den Gemeinschaften durch Vertrag eingestellt wird. Dieser Bedienstete ist: Bediensteter auf Zeit, Hilfskraft, örtlicher Bediensteter oder Sonderberater. Nach Artikel 4, BSB ist örtlicher Bediensteter im Sinne dieser Beschäftigungsbedingungen ein Bediensteter, der - entsprechend den örtlichen Gepflogenheiten - zur Verrichtung von manuellen Tätigkeiten oder Hilfstätigkeiten eingestellt wird, für die in dem dem Einzelplan des Haushaltsplans für jedes Organ beigefügten Stellenplan eine Planstelle nicht ausgebracht ist und der seine Bezüge aus Mitteln erhält, die zu

diesem Zweck im Einzelplan des Haushaltsplans pauschal bereitgestellt werden. Der örtliche Bedienstete kann in Ausnahmefällen auch ein Bediensteter sein, der für ausführende Aufgaben bei den Presse- und Informationsstellen der Kommission der Europäischen Gemeinschaften eingestellt worden ist. Nur bei Dienstorten, die außerhalb der Länder der Gemeinschaft liegen, kann ein Bediensteter, der zur Verrichtung anderer als der in Absatz eins, genannten Tätigkeiten eingestellt wird, die im dienstlichen Interesse weder einem Beamten noch einen anderen der in Artikel eins, genannten Bediensteten übertragen werden können, als örtlicher Bediensteter betrachtet werden. Gemäß Artikel 79, BSB werden die Beschäftigungsbedingungen für die örtlichen Bediensteten, insbesondere a) die Einzelheiten für ihre Einstellung und ihre Entlassung, b) die Urlaubsregelung und c) die Bezüge von jedem Organ auf der Grundlage der Vorschriften und Gepflogenheiten festgelegt, die am Ort der dienstlichen Verwendung des Bediensteten bestehen. Als solche Regelungen wurden die schon genannten Rahmenregeln von der Kommission erlassen.

Der Kläger gesteht selbst zu, dass er nach seiner Kündigung als örtlicher Bediensteter nur mehr für ausführende Aufgaben (Art 4 BSB) eingestellt hätte werden können, zumal die in Gruppe I und II der Rahmenregelung beschriebenen Tätigkeiten in einem Mitgliedsland nur von Beamten verrichtet werden können. Da Art 4 BSB den Tätigkeitsbereich örtlicher Bediensteter klar umreißt, ergibt sich daraus zwangsläufig eine Kompetenzbegrenzung des Organs (Kommission) dahin, dass mit örtlichen Bediensteten nur solche Verträge abgeschlossen werden können, die sich im Rahmen des Art 4 BSB bewegen. Soweit der Kläger meint, dass der Vertrag vom 4. 7. 1997 nie realisiert worden sei, dass also die frühere vertragliche Regelung weiter gelte, übersieht er, dass im Fall einer Unwirksamkeit der Vertragsänderung auch die Kündigungsfolgen nicht weggefallen wären, weil diese Vereinbarung ausschließlich im Zusammenhang mit dem Neuabschluss des Beschäftigungsverhältnisses gesehen werden muss. Der Kläger gesteht selbst zu, dass er nach seiner Kündigung als örtlicher Bediensteter nur mehr für ausführende Aufgaben (Artikel 4, BSB) eingestellt hätte werden können, zumal die in Gruppe römisch eins und römisch II der Rahmenregelung beschriebenen Tätigkeiten in einem Mitgliedsland nur von Beamten verrichtet werden können. Da Artikel 4, BSB den Tätigkeitsbereich örtlicher Bediensteter klar umreißt, ergibt sich daraus zwangsläufig eine Kompetenzbegrenzung des Organs (Kommission) dahin, dass mit örtlichen Bediensteten nur solche Verträge abgeschlossen werden können, die sich im Rahmen des Artikel 4, BSB bewegen. Soweit der Kläger meint, dass der Vertrag vom 4. 7. 1997 nie realisiert worden sei, dass also die frühere vertragliche Regelung weiter gelte, übersieht er, dass im Fall einer Unwirksamkeit der Vertragsänderung auch die Kündigungsfolgen nicht weggefallen wären, weil diese Vereinbarung ausschließlich im Zusammenhang mit dem Neuabschluss des Beschäftigungsverhältnisses gesehen werden muss.

Soweit die Vorinstanzen für die Begründung des Anspruchs des Klägers auf höhere Entlohnung eine analoge Anwendung der Rechtsprechung für zulässig erachten, welche zur Einstufung von Vertragsbediensteten ergangen ist (RIS-Justiz RS0082007) ist Folgendes entgegenzuhalten: Nach dieser Rechtsprechung bestimmt sich zwar die Einstufung eines Vertragsbediensteten nach den tatsächlich geleisteten - und dabei den überwiegenden - Diensten und nicht nach dem Dienstvertrag. Dieser Grundsatz gilt aber nur dort, wo der rechtliche Inhalt der im Entlohnungsschema für die einzelnen Entlohnungsgruppen verwendeten Bezeichnungen in der Norm nicht näher bestimmt ist und außerdem Vorschriften über die Einstufungsvoraussetzungen fehlen. Bestehen aber bindende Qualifikationsvorschriften für die Einstufung in eine Verwendungsgruppe, gilt der Grundsatz der bloßen Berücksichtigung der tatsächlich ausgeübten Leistung nicht (9 ObA 16/90 ua). Legt man diese Kriterien auf den vorliegenden Fall um, ergibt sich, dass die vom Kläger über seinen Dienstvertrag hinaus ausgeübte Tätigkeit Beamten vorbehalten ist und diese Beschäftigung in einem Mitgliedsland nie auf örtliche Bedienstete übertragen werden könnte. Allein aus der Bewertung seiner Tätigkeit kann der Kläger daher keine Ansprüche ableiten, zumal er selbst darauf hinweist, keine Einstufung als Beamter zu begehren, und im Übrigen, wie oben dargelegt, dafür die Zuständigkeit der österreichischen Gerichte fehlen würde.

Da es zu keiner wirksamen stillschweigenden Abänderung des Vertrages vom 4. 7. 1997 kommen konnte und zwingende Einstufungsbedingungen einer höheren Bewertung des Klägers entgegenstehen, erweist sich dessen Anspruch als unberechtigt.

Infolge dessen ist auf den von der Beklagten erhobenen Einwand des Verfalls nicht weiter einzugehen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41 und 50 Abs 1 ZPO. Bei der Bestimmung der Kosten für das Verfahren erster Instanz war zu berücksichtigen, dass die im Kostenverzeichnis der Beklagten angeführte Tagsatzung vom 4. 9. 2002 nie stattgefunden hat und ein Bekanntgabeschritsatz, datiert mit 28. 2. 2003, aus dem Akt nicht ersichtlich ist. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 41 und 50 Absatz eins, ZPO. Bei der Bestimmung der Kosten für das Verfahren erster Instanz war zu berücksichtigen, dass die im Kostenverzeichnis der Beklagten angeführte

Tagsatzung vom 4. 9. 2002 nie stattgefunden hat und ein Bekanntgabebeschriftsatz, datiert mit 28. 2. 2003, aus dem Akt nicht ersichtlich ist.

**Textnummer**

E79768

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2006:009OBA00021.05M.0125.000

**Im RIS seit**

24.02.2006

**Zuletzt aktualisiert am**

09.01.2012

**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](http://www.jusline.at)