jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2003/4/24 8ObA190/02b

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.04.2003

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rohrer und Dr. Spenling sowie die fachkundigen Laienrichter OLWR Dr. Peter Hübner und Helmut Stöcklmayer als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache des Antragstellers Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft Öffentlicher Dienst, 1010 Wien, Teinfaltstraße 7, vertreten durch Mag. Martin Holzinger, Sekretär der Gewerkschaft Öffentlicher Dienst, 1010 Wien, Teinfaltstraße 7, gegen die Antragsgegnerin Kunsthistorisches Museum mit Museum für Völkerkunde und Österreichischem Theatermuseum - Wissenschaftliche Anstalt öffentlichen Rechts des Bundes, 1010 Wien, Burgring 5, vertreten durch Graf, Maxl & Pitkowitz, Rechtsanwälte in Wien, über den gemäß § 54 Abs 2 ASGG gestellten Antrag auf Feststellung, den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rohrer und Dr. Spenling sowie die fachkundigen Laienrichter OLWR Dr. Peter Hübner und Helmut Stöcklmayer als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache des Antragstellers Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft Öffentlicher Dienst, 1010 Wien, Teinfaltstraße 7, vertreten durch Mag. Martin Holzinger, Sekretär der Gewerkschaft Öffentlicher Dienst, 1010 Wien, Teinfaltstraße 7, gegen die Antragsgegnerin Kunsthistorisches Museum mit Museum für Völkerkunde und Österreichischem Theatermuseum - Wissenschaftliche Anstalt öffentlichen Rechts des Bundes, 1010 Wien, Burgring 5, vertreten durch Graf, Maxl & Pitkowitz, Rechtsanwälte in Wien, über den gemäß Paragraph 54, Absatz 2, ASGG gestellten Antrag auf Feststellung, den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Feststellungsantrag wird teilweise Folge gegeben:

A) Es wird festgestellt:

1a) Die von der Antragsgegnerin übernommenen ehemaligen Vertragsbediensteten des Bundes, die einer der Entlohnungsgruppen a bis e oder p 1 bis p 5 angehörten und nicht in den Kollektivvertrag für das Kunsthistorische Museum als wissenschaftliche Anstalt öffentlichen Rechtes des Bundes (kurz Kollektivvertrag) übergetreten sind, können gemäß § 89 VBG 1948 idF der Dienstrechts-Novelle 2002 (BGBl I 87/2002) bzw des Deregulierungsgesetzes-Öffentlicher Dienst 2002 (BGBl I 119/2002) ab 1. Juli 2002 durch schriftliche Erklärung rechtswirksam ihre Überleitung in die Entlohnungsschemata v oder h des VBG 1948 bewirken.1a) Die von der Antragsgegnerin übernommenen ehemaligen Vertragsbediensteten des Bundes, die einer der Entlohnungsgruppen a bis e oder p 1 bis p 5 angehörten und nicht in den Kollektivvertrag für das Kunsthistorische Museum als wissenschaftliche Anstalt öffentlichen Rechtes des Bundes (kurz Kollektivvertrag) übergetreten sind, können gemäß Paragraph 89, VBG 1948 in der Fassung der

Dienstrechts-Novelle 2002 Bundesgesetzblatt Teil eins, 87 aus 2002,) bzw des Deregulierungsgesetzes-Öffentlicher Dienst 2002 Bundesgesetzblatt Teil eins, 119 aus 2002,) ab 1. Juli 2002 durch schriftliche Erklärung rechtswirksam ihre Überleitung in die Entlohnungsschemata v oder h des VBG 1948 bewirken.

1b) Die ehemaligen Vertragsbediensteten des Bundes, deren Arbeitsverhältnisse von der Antragsgegnerin übernommen wurden und die wirksam in das Entlohnungsschema v und h optieren, haben Anspruch auf eine Pensionskassenvorsorge entsprechend § 78a VBG.1b) Die ehemaligen Vertragsbediensteten des Bundes, deren Arbeitsverhältnisse von der Antragsgegnerin übernommen wurden und die wirksam in das Entlohnungsschema v und h optieren, haben Anspruch auf eine Pensionskassenvorsorge entsprechend Paragraph 78 a, VBG.

2a) Die ehemaligen Vertragsbediensteten des Bundes, deren Arbeitsverhältnisse von der Antragsgegnerin aus Anlass des Betriebsüberganges am 1. 1. 1999 übernommen wurden und die nicht in den Kollektivvertrag übergetreten sind, hatten für die Zeit vom 1. 1. 1999 bis zum 31. 12. 2001 Anspruch darauf, dass

1. einer ihnen allenfalls gebührenden Abfertigung der Entgeltbegriff des Angestelltengesetzes zugrunde gelegt wird,

2. im Falle der Dienstverhinderung durch Krankheit das Entgelt gemäß§ 24 VBG unter Zugrundelegung des Entgeltbegriffs des Angestelltengesetzes fortgezahlt wird,2. im Falle der Dienstverhinderung durch Krankheit das Entgelt gemäß Paragraph 24, VBG unter Zugrundelegung des Entgeltbegriffs des Angestelltengesetzes fortgezahlt wird,

3. bei der Berechnung des Urlaubsentgeltes, der Urlaubsentschädigung/Urlaubsabfindung sowie der Ersatzleistung der umfassende Entgeltbegriff des Angestelltengesetzes zugrunde gelegt wird.

2b) Die ehemaligen Vertragsbediensteten des Bundes, deren Arbeitsverhältnisse von der Antragsgegnerin aus Anlass des Betriebsüberganges am 1. 1. 1999 übernommen wurden und die in den Kollektivvertrag übergetreten sind, haben seit 1. 1. 1999 Anspruch darauf, dass

1. 1.Ziffer eins
   einer ihnen allenfalls gebührenden Abfertigung
2. 2.Ziffer 2
   der Berechnung des Urlaubsentgeltes, der Urlaubsentschädigung/Urlaubsabfindung sowie der Ersatzleistung der umfassende Entgeltbegriff des Angestelltengesetzes zugrunde gelegt wird.

Im Falle der Dienstverhinderung durch Krankheit war das Entgelt bis zum Übertritt in den Kollektivvertrag gemäß§ 24 VBG unter Zugrundelegung des Entgeltbegriffs des Angestelltengesetzes fortzuzahlen, seit dem Übertritt in den KV unter Zugrundelegung nur mehr der maßgebenden Bestimmungen des Angestelltengesetzes.Im Falle der Dienstverhinderung durch Krankheit war das Entgelt bis zum Übertritt in den Kollektivvertrag gemäß Paragraph 24, VBG unter Zugrundelegung des Entgeltbegriffs des Angestelltengesetzes fortzuzahlen, seit dem Übertritt in den KV unter Zugrundelegung nur mehr der maßgebenden Bestimmungen des Angestelltengesetzes.

3a) Auch nach dem 31. Dezember 2001 wird die Arbeitszeit der ehemaligen Vertragsbediensteten des Bundes, deren Arbeitsverhältnisse von der Antragsgegnerin übernommen wurden, durch das Arbeitsgesetz und nicht durch das VBG 1948 geregelt.

3b) Bis 31. 12. 2001 war es zulässig, den Vertragsbediensteten des Bundes, deren Arbeitsverhältnisse von der Antragsgegnerin übernommen wurden und die nicht in den Kollektivvertrag übergetreten sind, höhere Bezüge als nach dem VBG vorgesehen, auszuzahlen. Ab 1. 1. 2002 ist für die übernommenen Bediensteten, die nicht in den Kollektivvertrag übergetreten sind und für die daher nunmehr das VBG in seiner jeweiligen Fassung gilt, der Abschluss von sondervertraglichen Regelungen nach § 36 VBG nicht zulässig. 3b) Bis 31. 12. 2001 war es zulässig, den Vertragsbediensteten des Bundes, deren Arbeitsverhältnisse von der Antragsgegnerin übernommen wurden und die nicht in den Kollektivvertrag übergetreten sind, höhere Bezüge als nach dem VBG vorgesehen, auszuzahlen. Ab 1. 1. 2002 ist für die übernommenen Bediensteten, die nicht in den Kollektivvertrag übergetreten sind und für die daher nunmehr das VBG in seiner jeweiligen Fassung gilt, der Abschluss von sondervertraglichen Regelungen nach Paragraph 36, VBG nicht zulässig.

B) Im Übrigen, nämlich

1. a)Litera a
   in seinem Punkt 4) und
2. b)Litera b
   soweit er in den Punkten 1a), 2a), 2b) und 3b) über die oben getroffenen Feststellungen hinausgeht, wird der

Feststellungsantrag abgewiesen.

Text

Begründung:

Durch das Bundesmuseen-Gesetz, BGBl I 115/1998, wurden die in § 1 dieses Gesetzes namentlich genannten Bundesmuseen, die bis dahin Dienststellen des Bundes waren, zu wissenschaftlichen Anstalten öffentlichen Rechts des Bundes. Gemäß § 2 Abs 1 des Bundesmuseen-Gesetzes erlangten die genannten Bundesmuseen mit dem In-Kraft-Treten der jeweiligen Museumsordnung Rechtspersönlichkeit. Die Museumsordnung des Kunsthistorischen Museums [KHM] wurde mit der Verordnung des Bundesministers für Unterricht und kulturelle Angelegenheiten, BGBl II 463/1998, erlassen. Sie trat mit 1. 1. 1999 in KraftDurch das Bundesmuseen-Gesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, 115 aus 1998,, wurden die in Paragraph eins, dieses Gesetzes namentlich genannten Bundesmuseen, die bis dahin Dienststellen des Bundes waren, zu wissenschaftlichen Anstalten öffentlichen Rechts des Bundes. Gemäß Paragraph 2, Absatz eins, des Bundesmuseen-Gesetzes erlangten die genannten Bundesmuseen mit dem In-Kraft-Treten der jeweiligen Museumsordnung Rechtspersönlichkeit. Die Museumsordnung des Kunsthistorischen Museums [KHM] wurde mit der Verordnung des Bundesministers für Unterricht und kulturelle Angelegenheiten, Bundesgesetzblatt Teil 2, 463 aus 1998,, erlassen. Sie trat mit 1. 1. 1999 in Kraft.

§ 10 des Bundesmuseen-Gesetz hat (in der Stammfassung) in seinen Absätzen 1 und 5 folgenden WortlautParagraph 10, des Bundesmuseen-Gesetz hat (in der Stammfassung) in seinen Absätzen 1 und 5 folgenden Wortlaut:

"(1) Die Anstalten gemäß § 2 Abs 1 sind Arbeitgeber ihres Personals; auf Dienstverträge ist das privatrechtlich jeweils erforderliche Gesetz, insbesondere das Angestelltengesetz, anzuwenden."(1) Die Anstalten gemäß Paragraph 2, Absatz eins, sind Arbeitgeber ihres Personals; auf Dienstverträge ist das privatrechtlich jeweils erforderliche Gesetz, insbesondere das Angestelltengesetz, anzuwenden.

(5) Vertragsbedienstete des Bundes, die am Tag vor der Erlangung der Rechtspersönlichkeit einer Einrichtung gemäß § 1 angehören, werden ab dem Zeitpunkt der Erlangung der Rechtspersönlichkeit Arbeitnehmer jener Anstalt, deren Aufgaben sie überwiegend besorgen. Die Anstalt setzt die Rechte und Pflichten des Bundes gegenüber den Vertragsbediensteten fort. Den Vertragsbediensteten bleiben die am Tag vor Erlangung der Rechtspersönlichkeit zustehenden Rechte, insbesondere hinsichtlich Vorrückungen, Beförderungen und Einbeziehung in die allgemeinen Bezugserhöhungen, gewahrt."(5) Vertragsbedienstete des Bundes, die am Tag vor der Erlangung der Rechtspersönlichkeit einer Einrichtung gemäß Paragraph eins, angehören, werden ab dem Zeitpunkt der Erlangung der Rechtspersönlichkeit Arbeitnehmer jener Anstalt, deren Aufgaben sie überwiegend besorgen. Die Anstalt setzt die Rechte und Pflichten des Bundes gegenüber den Vertragsbediensteten fort. Den Vertragsbediensteten bleiben die am Tag vor Erlangung der Rechtspersönlichkeit zustehenden Rechte, insbesondere hinsichtlich Vorrückungen, Beförderungen und Einbeziehung in die allgemeinen Bezugserhöhungen, gewahrt."

Als juristische Person öffentlichen Rechts besitzen die genannten Museen gem§ 7 ArbVG die Kollektivvertragsfähigkeit auf Arbeitgeberseite. Die Antragsgegnerin hat von dieser Kompetenz Gebrauch gemacht und mit der Gewerkschaft Öffentlicher Dienst den Kollektivvertrag für das KHM als wissenschaftliche Anstalt öffentlichen Rechts des Bundes (im Folgenden KV) abgeschlossen, welcher mit 1. September 1999 in Kraft trat. In § 1 Abs 2 dieses KV wurde normiert, dass Beamte und Vertragsbedienstete freiwillig und schriftlich in diesen Kollektivvertrag optieren können. Von diesem Recht haben insbesondere dienstjüngere Arbeitnehmer Gebrauch gemacht. Das Bundesmuseen-Gesetz wurde mit BGBl I 142/2000 novelliert. Diese Novelle ist für diese Entscheidung nicht von Bedeutung. MitBGBl I 14/2002, ausgegeben am 8. Jänner 2002, wurde das Bundesmuseen-Gesetz als Bundesmuseen-Gesetz 2002 neu erlassen. Dabei erhielt insbesondere § 10 Abs 5, welcher die Überleitungsregelungen für Vertragsbedienstete zum Inhalt hat, folgenden neuen Wortlaut:Als juristische Person öffentlichen Rechts besitzen die genannten Museen gem Paragraph 7, ArbVG die Kollektivvertragsfähigkeit auf Arbeitgeberseite. Die Antragsgegnerin hat von dieser Kompetenz Gebrauch gemacht und mit der Gewerkschaft Öffentlicher Dienst den Kollektivvertrag für das KHM als wissenschaftliche Anstalt öffentlichen Rechts des Bundes (im Folgenden KV) abgeschlossen, welcher mit 1. September 1999 in Kraft trat. In Paragraph eins, Absatz 2, dieses KV wurde normiert, dass Beamte und Vertragsbedienstete freiwillig und schriftlich in diesen Kollektivvertrag optieren können. Von diesem Recht haben insbesondere dienstjüngere Arbeitnehmer Gebrauch gemacht. Das Bundesmuseen-Gesetz wurde mit Bundesgesetzblatt Teil eins, 142 aus 2000, novelliert. Diese Novelle ist für diese Entscheidung nicht von Bedeutung. Mit Bundesgesetzblatt Teil eins, 14 aus 2002,, ausgegeben am 8. Jänner

2002, wurde das Bundesmuseen-Gesetz als Bundesmuseen-Gesetz 2002 neu erlassen. Dabei erhielt insbesondere Paragraph 10, Absatz 5,, welcher die Überleitungsregelungen für Vertragsbedienstete zum Inhalt hat, folgenden neuen Wortlaut:

"Vertragsbedienstete des Bundes, die am Tag vor der Erlangung der Rechtspersönlichkeit einer Einrichtung gemäß § 1 Z 1 bis 7 angehören, werden ab dem Zeitpunkt der Erlangung der Rechtspersönlichkeit Arbeitnehmer jenes Bundesmuseums, dessen Aufgaben sie überwiegend besorgen. Das Bundesmuseum setzt die Rechte und Pflichten des Bundes gegenüber den Vertragsbediensteten fort. Für diese gelten die Bestimmungen des Dienst- und Besoldungsrechts, insbesondere des Vertragsbedienstetengesetzes 1948, BGBl. Nr. 86, in der jeweils geltenden Fassung, weiter; der Abschluss sondervertraglicher Regelungen nach § 36 des Vertragsbedienstetengesetzes ist nicht mehr zulässig. Diese Arbeitnehmer haben, wenn sie innerhalb eines Jahres nach dem Wirksamwerden des für die neu eintretenden Bediensteten geltenden Kollektivvertrages oder einer Betriebs- oder Einzelvereinbarung ihre Bereitschaft zum Ausscheiden aus dem Dienstverhältnis nach den auf sie weiter anzuwendenden Bestimmungen des Vertragsbedienstetengesetzes 1948 erklären, Anspruch auf gleichzeitige Aufnahme in ein Arbeitsverhältnis zum Bundesmuseum nach den für Neueintretende geltenden Rechtsgrundlagen. Ein Anspruch auf Abfertigung besteht im Zusammenhang mit diesem Ausscheiden nicht. Die im vorangegangenen Dienstverhältnis verbrachte Dienstzeit ist in diesem Fall für alle zeitabhängigen Rechte zu berücksichtigen.""Vertragsbedienstete des Bundes, die am Tag vor der Erlangung der Rechtspersönlichkeit einer Einrichtung gemäß Paragraph eins, Ziffer eins bis 7 angehören, werden ab dem Zeitpunkt der Erlangung der Rechtspersönlichkeit Arbeitnehmer jenes Bundesmuseums, dessen Aufgaben sie überwiegend besorgen. Das Bundesmuseum setzt die Rechte und Pflichten des Bundes gegenüber den Vertragsbediensteten fort. Für diese gelten die Bestimmungen des Dienst- und Besoldungsrechts, insbesondere des Vertragsbedienstetengesetzes 1948, Bundesgesetzblatt Nr. 86, in der jeweils geltenden Fassung, weiter; der Abschluss sondervertraglicher Regelungen nach Paragraph 36, des Vertragsbedienstetengesetzes ist nicht mehr zulässig. Diese Arbeitnehmer haben, wenn sie innerhalb eines Jahres nach dem Wirksamwerden des für die neu eintretenden Bediensteten geltenden Kollektivvertrages oder einer Betriebs- oder Einzelvereinbarung ihre Bereitschaft zum Ausscheiden aus dem Dienstverhältnis nach den auf sie weiter anzuwendenden Bestimmungen des Vertragsbedienstetengesetzes 1948 erklären, Anspruch auf gleichzeitige Aufnahme in ein Arbeitsverhältnis zum Bundesmuseum nach den für Neueintretende geltenden Rechtsgrundlagen. Ein Anspruch auf Abfertigung besteht im Zusammenhang mit diesem Ausscheiden nicht. Die im vorangegangenen Dienstverhältnis verbrachte Dienstzeit ist in diesem Fall für alle zeitabhängigen Rechte zu berücksichtigen."

Der Wortlaut des § 10 Abs 1 Bundesmuseen-Gesetz blieb hingegen - abgesehen davon dass das Wort "Anstalten" durch das Wort "Bundesmuseen" ersetzt wurde, unverändert.Der Wortlaut des Paragraph 10, Absatz eins, Bundesmuseen-Gesetz blieb hingegen - abgesehen davon dass das Wort "Anstalten" durch das Wort "Bundesmuseen" ersetzt wurde, unverändert.

Das Bundesmuseen-Gesetz trat mit 1. Jänner 2002 in Kraft, das Bundesmuseen-Gesetz,BGBl I 115/1998 idF des Bundesgesetzes BGBl I 142/2000 trat mit Ablauf des 31. Dezember 2001 außer Kraft. Der Antragsteller begehrt in seinem Antrag gemäß § 54 Abs 2 ASGG folgende Feststellungen:Das Bundesmuseen-Gesetz trat mit 1. Jänner 2002 in Kraft, das Bundesmuseen-Gesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, 115 aus 1998, in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, 142 aus 2000, trat mit Ablauf des 31. Dezember 2001 außer Kraft. Der Antragsteller begehrt in seinem Antrag gemäß Paragraph 54, Absatz 2, ASGG folgende Feststellungen:

"1a) Die ehemaligen Vertragsbediensteten des Bundes, die einer der Entlohnungsgruppen a bis e oder p 1 bis p 5 angehörten, konnten gemäß § 89 VBG 1948 idF des Vertragsbedienstetenreformgesetzes (BGBl I 10/1999) bzw idF der Dienstrechts-Novelle 2002 (BGBl I 87/2002) rechtswirksam im Zeitraum vom 1. Jänner 1999 bis 31. Dezember 1999 sowie ab 1. Juli 2002 durch schriftliche Erklärung ihre Überleitung in die Entlohnungsschemata v oder h des VBG 1948 bewirken."1a) Die ehemaligen Vertragsbediensteten des Bundes, die einer der Entlohnungsgruppen a bis e oder p 1 bis p 5 angehörten, konnten gemäß Paragraph 89, VBG 1948 in der Fassung des Vertragsbedienstetenreformgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, 10 aus 1999,) bzw in der Fassung der Dienstrechts-Novelle 2002 Bundesgesetzblatt Teil eins, 87 aus 2002,) rechtswirksam im Zeitraum vom 1. Jänner 1999 bis 31. Dezember 1999 sowie ab 1. Juli 2002 durch schriftliche Erklärung ihre Überleitung in die Entlohnungsschemata v oder h des VBG 1948 bewirken.

1b) Die ehemaligen Vertragsbediensteten des Bundes, deren Arbeitsverhältnisse von der Antragsgegnerin übernommen wurden und die in das Entlohnungsschema v und h optieren, haben Anspruch auf eine

Pensionskassenvorsorge entsprechend § 78a VBG.1b) Die ehemaligen Vertragsbediensteten des Bundes, deren Arbeitsverhältnisse von der Antragsgegnerin übernommen wurden und die in das Entlohnungsschema v und h optieren, haben Anspruch auf eine Pensionskassenvorsorge entsprechend Paragraph 78 a, VBG.

2a) Die ehemaligen Vertragsbediensteten des Bundes, deren Arbeitsverhältnisse von der Antragsgegnerin aus Anlass des Betriebsüberganges am 1. 1. 1999 übernommen wurden und die nicht in den Kollektivvertrag für das Kunsthistorische Museum als wissenschaftliche Anstalt öffentlichen Rechts des Bundes (kurz Kollektivvertrag) übergetreten sind, haben seit 1. 1. 1999 Anspruch darauf, dass

1. einer ihnen allenfalls gebührenden Abfertigung

der Entgeltbegriff des Angestelltengesetzes (Druchschnittsverdienst) zugrunde gelegt wird

2. im Falle der Dienstverhinderung durch

Krankheit das Entgelt gemäß § 24 VBG unterKrankheit das Entgelt gemäß Paragraph 24, VBG unter

Zugrundelegung des Entgeltbegriffs des Angestelltengesetzes (Druchschnittsverdienst)

fortgezahlt wird

3. im Falle der Berechnung des Urlaubsentgeltes,

der Urlaubsentschädigung/Urlaubsabfindung

sowie der Ersatzleistung der umfassende

Entgeltbegriff des Angestelltengesetzes

zugrunde gelegt wird.

2b) Die ehemaligen Vertragsbediensteten des Bundes, deren Arbeitsverhältnisse von der Antragsgegnerin aus Anlass des Betriebsüberganges am 1. 1. 1999 übernommen wurden und die in den Kollektivvertrag übergetreten sind, haben sei 1. 1. 1999 Anspruch darauf, dass

1. einer ihnen allenfalls gebührenden Abfertigung

der Entgeltbegriff des Angestelltengesetzes (Durchschnittsverdienst) zugrunde gelegt wird

2. im Falle der Dienstverhinderung durch

Krankheit das Entgelt gemäß § 24 VBG unterKrankheit das Entgelt gemäß Paragraph 24, VBG unter

Zugrundelegung des Entgeltbegriffs des Angestelltengesetzes (Durchschnittsverdienst)

fortgezahlt wird

3. im Falle der Berechnung des Urlaubsentgeltes,

der Urlaubsentschädigung/Urlaubsabfindung

sowie der Ersatzleistung der umfassende

Entgeltbegriff des Angestelltengesetzes

zugrunde gelegt wird.

3a) Auch nach dem 31. Dezember 2001 wird die Arbeitszeit der ehemaligen Vertragsbediensteten des Bundes, deren Arbeitsverhältnisse von der Antragsgegnerin übernommen wurden, durch das Arbeitsgesetz und nicht durch das VBG 1948 geregelt.

3b) Es ist zulässig, den ehemaligen Vertragsbediensteten des Bundes, deren Arbeitsverhältnisse von der Antragsgegnerin übernommen wurden, welche nicht in den KV gewechselt haben, Überzahlungen (gemeint ist damit die Auszahlung höherer Bezüge, als nach dem VBG 1948 vorgesehen) zu gewähren, ohne dass diese auf die im VBG 1948 verankerten Rechte verzichten müssen.

4. Den ehemaligen Vertragsbediensteten ist vom KHM der Essenszuschuss in derselben Höhe weiter zu gewähren, wie er auch noch im ersten Jahre nach der Ausgliederung durch den Bund gewährt wurde."

Das vom Antragsteller dazu erstattete Vorbringen lässt sich wie folgt zusammenfassen:

Die Ausgliederung des KHM habe - auch im Vergleich zu anderen ausgeglichenen Einrichtungen - große Rechtsunsicherheit hervorgehoben. Die aufgeworfenen Rechtsfragen seien jeweils für mindestens drei Dienstnehmer des KHM von Bedeutung.

§ 10 Abs 5 Bundesmuseen-Gesetz in der Stammfassung sei als dynamische Verweisung auf das VBG 1948 zu verstehen. Dies ergebe sich zwar nicht unmittelbar aus dem Wortlaut dieser Bestimmung, wohl aber aus deren Zweck, der darin liege, den neuen Arbeitgeber zu verpflichten, sich so zu verhalten, wie sich der Bund hätte verhalten müssen, wenn er Arbeitgeber geblieben wäre. Vor allem der Halbsatz "...insbesondere hinsichtlich Vorrückungen, Beförderungen und Einbeziehung in die allgemeinen Bezugserhöhungen, gewahrt" wäre bei einem anderen Verständnis der in Rede stehenden Bestimmung wirkungslos. Zudem normiere § 13 Bundesmuseen-Gesetz, dass immer dann, wenn auf Bestimmungen anderer Bundesgesetze verwiesen werde, diese in ihrer jeweils geltenden Fassung anzuwenden seien.Paragraph 10, Absatz 5, Bundesmuseen-Gesetz in der Stammfassung sei als dynamische Verweisung auf das VBG 1948 zu verstehen. Dies ergebe sich zwar nicht unmittelbar aus dem Wortlaut dieser Bestimmung, wohl aber aus deren Zweck, der darin liege, den neuen Arbeitgeber zu verpflichten, sich so zu verhalten, wie sich der Bund hätte verhalten müssen, wenn er Arbeitgeber geblieben wäre. Vor allem der Halbsatz "...insbesondere hinsichtlich Vorrückungen, Beförderungen und Einbeziehung in die allgemeinen Bezugserhöhungen, gewahrt" wäre bei einem anderen Verständnis der in Rede stehenden Bestimmung wirkungslos. Zudem normiere Paragraph 13, Bundesmuseen-Gesetz, dass immer dann, wenn auf Bestimmungen anderer Bundesgesetze verwiesen werde, diese in ihrer jeweils geltenden Fassung anzuwenden seien.

Das Verständnis des § 10 Abs 5 des Bundesmuseen-Gesetzes als dynamische Verweisung auf das VBG habe zur Folge, dass für alle von der Ausgliederung betroffenen Vertragsbediensteten die Möglichkeit bestanden habe, in neue Besoldungsschemata zu optieren, die mit dem am 1. 1. 1999 in Kraft getretenen Vertragsbedienstetenreformgesetz geschaffen worden seien. Das KHM habe diese Optionsmöglichkeit zu Unrecht verneint. Überdies werde in einer aktuellen Novelle zum VBG die ursprünglich zeitlich befristete Möglichkeit der Option in die neuen Besoldungsschemata nun ohne zeitliche Beschränkung ermöglicht, sodass die betroffenen Bediensteten auch weiterhin optieren könnten. Mit der Dienstrechtsnovelle 2001, BGBl I 87/2001 sei das VBG ua dahin ergänzt worden, dass gemäß § 78a der Bund allen Vertragsbediensteten der Entlohnungsschemata v und h eine Pensionskassenzusage im Sinne des § 2 Z 1 des Betriebspensionskassengesetzes zu erteilen habe. Da durch den dynamischen Verweis auf das VBG den ehemaligen Vertragsbediensteten die Option in die neuen Entlohnungsschemata v und h möglich sei, mit denen die Pflicht des Dienstgebers zur Pensionkassenvorsorge verbunden sei, treffe diese Verpflichtung nunmehr das KHM. Jede andere Lösung würde eine Ungleichbehandlung bedeuten, weil ein Teil des KHM - nämlich das Museum für Völkerkunde - erst mit 1. 1. 2001 ausgegliedert worden sei und die übergeleiteten Vertragsbediensteten des Museums für Völkerkunde zu diesem Zeitpunkt bereits einen Anspruch auf Pensionskassenvorsorge erworben hätten. Für die bereits mit 1. 1. 1999 übergeleiteten Vertragsbediensteten habe das KHM keine Pensionskassenvorsorge eingerichtet. Die ehemaligen Vertragsbediensteten, deren Arbeitsverhältnisse vom KHM übernommen worden seien und die in das Entlohnungsschema v und h optieren, hätten daher einen Anspruch auf eine Pensionskassenvorsorge gemäß § 78a VBG.Das Verständnis des Paragraph 10, Absatz 5, des Bundesmuseen-Gesetzes als dynamische Verweisung auf das VBG habe zur Folge, dass für alle von der Ausgliederung betroffenen Vertragsbediensteten die Möglichkeit bestanden habe, in neue Besoldungsschemata zu optieren, die mit dem am 1. 1. 1999 in Kraft getretenen Vertragsbedienstetenreformgesetz geschaffen worden seien. Das KHM habe diese Optionsmöglichkeit zu Unrecht verneint. Überdies werde in einer aktuellen Novelle zum VBG die ursprünglich zeitlich befristete Möglichkeit der Option in die neuen Besoldungsschemata nun ohne zeitliche Beschränkung ermöglicht, sodass die betroffenen Bediensteten auch weiterhin optieren könnten. Mit der Dienstrechtsnovelle 2001, Bundesgesetzblatt Teil eins, 87 aus 2001, sei das VBG ua dahin ergänzt worden, dass gemäß Paragraph 78 a, der Bund allen Vertragsbediensteten der Entlohnungsschemata v und h eine Pensionskassenzusage im Sinne des Paragraph 2, Ziffer eins, des Betriebspensionskassengesetzes zu erteilen habe. Da durch den dynamischen Verweis auf das VBG den ehemaligen Vertragsbediensteten die Option in die neuen Entlohnungsschemata v und h möglich sei, mit denen die Pflicht des Dienstgebers zur Pensionkassenvorsorge verbunden sei, treffe diese Verpflichtung nunmehr das KHM. Jede andere Lösung würde eine Ungleichbehandlung bedeuten, weil ein Teil des KHM - nämlich das Museum für Völkerkunde - erst mit 1. 1. 2001 ausgegliedert worden sei und die übergeleiteten Vertragsbediensteten des Museums für Völkerkunde zu diesem Zeitpunkt bereits einen Anspruch auf Pensionskassenvorsorge erworben hätten. Für die bereits mit 1. 1. 1999 übergeleiteten Vertragsbediensteten habe das KHM keine Pensionskassenvorsorge eingerichtet. Die ehemaligen

Vertragsbediensteten, deren Arbeitsverhältnisse vom KHM übernommen worden seien und die in das Entlohnungsschema v und h optieren, hätten daher einen Anspruch auf eine Pensionskassenvorsorge gemäß Paragraph 78 a, VBG.

Gemäß § 10 Abs 1 des Bundesmuseen-Gesetzes - diese Bestimmung verdränge als speziellere Norm die Anordnung des § 1 Abs 2 VBG - sei auf die Dienstverhältnisse der übergeleiteten Vertragsbediensteten das AngG anzuwenden. § 10 Abs 5 des Bundesmuseen-Gesetzes schränke diesen Grundsatz allerdings dahin ein, dass allenfalls für den Arbeitnehmer günstigere Bestimmungen des VBG gewahrt bleiben und das VBG daher in diesem Umfang weiter anzuwenden sei. Mit der Ausgliederung - die als Betriebsübergang zu qualifizieren sei - sei daher das AngG und das VBG - soweit dieses für den Arbeitnehmer günstiger sei - Vertragsinhalt der Dienstverträge. § 10 Abs 5 des Bundesmuseen-Gesetzes schließe aber konsensuale Änderungen des Dienstvertrages nicht aus.Gemäß Paragraph 10, Absatz eins, des Bundesmuseen-Gesetzes - diese Bestimmung verdränge als speziellere Norm die Anordnung des Paragraph eins, Absatz 2, VBG - sei auf die Dienstverhältnisse der übergeleiteten Vertragsbediensteten das AngG anzuwenden. Paragraph 10, Absatz 5, des Bundesmuseen-Gesetzes schränke diesen Grundsatz allerdings dahin ein, dass allenfalls für den Arbeitnehmer günstigere Bestimmungen des VBG gewahrt bleiben und das VBG daher in diesem Umfang weiter anzuwenden sei. Mit der Ausgliederung - die als Betriebsübergang zu qualifizieren sei - sei daher das AngG und das VBG - soweit dieses für den Arbeitnehmer günstiger sei - Vertragsinhalt der Dienstverträge. Paragraph 10, Absatz 5, des Bundesmuseen-Gesetzes schließe aber konsensuale Änderungen des Dienstvertrages nicht aus.

Die ehemaligen Vertragsbediensteten könnten freiwillig in den neu geschaffenen KV wechseln. Da Bestimmungen in Kollektivverträgen durch Betriebsvereinbarung oder Arbeitsvertrag weder aufgehoben noch beschränkt werden können, könne der Einzelvertrag zwar für den Arbeitnehmer günstigere Bestimmungen enthalten, nicht aber vom Kollektivvertrag zum Nachteil des Arbeitnehmers abweichen. Dies bedeute, dass im Rahmen eines Günstigkeitsvergleichs die Regelungen des KV auch mit jenen des VBG zu vergleichen seien. Es habe immer die für den Arbeitnehmer günstigste Regelung zu gelten. Durch den Übertritt eines ehemaligen Vertragsbediensteten in den KV habe kein Abtausch des VBG gegen den Inhalt des KV stattgefunden. Vielmehr werde das VBG durch den KV ergänzt, sodass Rechte, die zwar im VBG, nicht aber im KV geregelt seien, weiterbestünden.

Da auf die Dienstverhältnisse grundsätzlich das AngG anzuwenden sei, sei für die Berechnung der Abfertigung, der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall und der Ansprüche auf "Urlaubsentgelt/ Urlaubsentschädigung/ Urlaubsabfindung/ Ersatzleistung" der umfassende Entgeltbegriff des AngG heranzuziehen. Dies habe der Oberste Gerichtshof für die Abfertigung bereits aus Anlass eines anderen Ausgliederungsfalls zu 9 ObA 196/01s klargestellt. Nichts anderes gelte für die genannten urlaubsrechtlichen Ansprüche. Bei der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall sei allerdings zu berücksichtigen, dass für die Höhe der Fortzahlung der für den Arbeitnehmer günstigere Entgeltbegriff des AngG, für die Dauer der Fortzahlung allerdings die insofern günstigere Regelung des § 24 VBG heranzuziehen ist. Da der Übertritt in den KV keinen Verzicht auf die Rechte aus dem Einzelvertrag bedeute, gelte dies unabhängig davon, ob der ehemalige Vertragsbedienste in den KV übergetreten ist oder nicht.Da auf die Dienstverhältnisse grundsätzlich das AngG anzuwenden sei, sei für die Berechnung der Abfertigung, der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall und der Ansprüche auf "Urlaubsentgelt/ Urlaubsentschädigung/ Urlaubsabfindung/ Ersatzleistung" der umfassende Entgeltbegriff des AngG heranzuziehen. Dies habe der Oberste Gerichtshof für die Abfertigung bereits aus Anlass eines anderen Ausgliederungsfalls zu 9 ObA 196/01s klargestellt. Nichts anderes gelte für die genannten urlaubsrechtlichen Ansprüche. Bei der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall sei allerdings zu berücksichtigen, dass für die Höhe der Fortzahlung der für den Arbeitnehmer günstigere Entgeltbegriff des AngG, für die Dauer der Fortzahlung allerdings die insofern günstigere Regelung des Paragraph 24, VBG heranzuziehen ist. Da der Übertritt in den KV keinen Verzicht auf die Rechte aus dem Einzelvertrag bedeute, gelte dies unabhängig davon, ob der ehemalige Vertragsbedienste in den KV übergetreten ist oder nicht.

Das Bundesmuseen-Gesetz 2002, durch das § 10 Abs 5 neu formuliert worden sei, sei mit 1. 1. 2002 in Kraft getreten und sehe keine Form der Rückwirkung vor. Es könne daher nicht dahin interpretiert werden, dass auf die Dienstverhältnisse der ehemaligen Vertragsbediensteten ausschließlich das VBG anzuwenden sei. Das Bundesmuseen-Gesetz 2002 könne vielmehr nur auf jene Arbeitsverhältnisse angewendet werden, deren Rechtsstruktur sich nach dem 1. 1. 2002 durch Ausgliederung ex lege vom Status des Vertragsbediensteten des Bundes zum Status des Arbeitnehmers der Anstalt verändert habe. Für die bereits vorher übergeleiteten Arbeitnehmer - unabhängig davon, ob sie dem KV unterliegen - seien daher das AngG sowie weitere arbeitsrechtliche Nebengesetze (wie etwa das AZG)

weiter anwendbar. Die gegenteilige Auffassung würde einen massiven Eingriff in die Rechte der ehemaligen Vertragsbediensteten bedeuten, die ihre in der Zeit seit der Ausgliederung erworbenen Rechte (Abfertigung, Entgeltfortzahlung etc) plötzlich wieder verlieren würden. Dies angestrebt zu haben, könne dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden. Um eine Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte zu vermeiden, müsse § 10 Abs 5 Bundesmuseen-Gesetz 2002 daher im Sinne des hier vertretenen Standpunkts ausgelegt werden.Das Bundesmuseen-Gesetz 2002, durch das Paragraph 10, Absatz 5, neu formuliert worden sei, sei mit 1. 1. 2002 in Kraft getreten und sehe keine Form der Rückwirkung vor. Es könne daher nicht dahin interpretiert werden, dass auf die Dienstverhältnisse der ehemaligen Vertragsbediensteten ausschließlich das VBG anzuwenden sei. Das Bundesmuseen-Gesetz 2002 könne vielmehr nur auf jene Arbeitsverhältnisse angewendet werden, deren Rechtsstruktur sich nach dem 1. 1. 2002 durch Ausgliederung ex lege vom Status des Vertragsbediensteten des Bundes zum Status des Arbeitnehmers der Anstalt verändert habe. Für die bereits vorher übergeleiteten Arbeitnehmer - unabhängig davon, ob sie dem KV unterliegen - seien daher das AngG sowie weitere arbeitsrechtliche Nebengesetze (wie etwa das AZG) weiter anwendbar. Die gegenteilige Auffassung würde einen massiven Eingriff in die Rechte der ehemaligen Vertragsbediensteten bedeuten, die ihre in der Zeit seit der Ausgliederung erworbenen Rechte (Abfertigung, Entgeltfortzahlung etc) plötzlich wieder verlieren würden. Dies angestrebt zu haben, könne dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden. Um eine Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte zu vermeiden, müsse Paragraph 10, Absatz 5, Bundesmuseen-Gesetz 2002 daher im Sinne des hier vertretenen Standpunkts ausgelegt werden.

Dies habe zur Folge, dass die Ansprüche der ehemaligen Vertragsbediensteten des KHM auch nach dem 31. 12. 2001 nach dem Entgeltbegriff des AngG zu berechnen seien.

Außerdem bedeute dies, dass der durch § 10 Abs 5 idF des Bundesmuseen-Gesetzes 2002 normierte Ausschluss von Sonderverträgen gemäß § 36 VBG für die bereits vor dem 31. 12. 2001 übergeleiteten Vertragsbediensteten nicht anzuwenden sei. Auch jene Bediensteten, die nicht in den KV gewechselt seien, könnten damit höhere als nach dem VBG vorgesehene Bezüge erhalten, ohne dass sie auf die im VBG verankerten Rechte verzichten müssten.Außerdem bedeute dies, dass der durch Paragraph 10, Absatz 5, in der Fassung des Bundesmuseen-Gesetzes 2002 normierte Ausschluss von Sonderverträgen gemäß Paragraph 36, VBG für die bereits vor dem 31. 12. 2001 übergeleiteten Vertragsbediensteten nicht anzuwenden sei. Auch jene Bediensteten, die nicht in den KV gewechselt seien, könnten damit höhere als nach dem VBG vorgesehene Bezüge erhalten, ohne dass sie auf die im VBG verankerten Rechte verzichten müssten.

Den Beamten und Vertragsbediensteten sei vor der Ausgliederung vom Bund ein Essenszuschuss in Form von Essensbons als Sozialleistung gewährt worden. Dieser Zuschuss sei für jeden Tag, an dem Dienst verrichtet worden sei, gewährt worden. Die Auszahlung sei immer im Dezember eines jeden Jahres für das aktuelle Kalenderjahr erfolgt. Auch im ersten Jahr nach der Ausgliederung sei den ehemaligen Vertragsbediensteten ohne Bedingungen vom Bund - mit dem Wissen des KHM - der Essenszuschuss weiter gezahlt worden. Ab dem Jahr 2000 werden hingegen kein Essenszuschuss mehr gewährt. Da bei einem Betriebsübergang der neue Arbeitgeber nach den Bestimmungen des AVRAG und der Betriebsübergangsrichtlinie die Arbeitnehmer mit sämtlichen Rechten und Pflichten übernehme, seien die vor und nach der Ausgliederung ausgezahlten Essenszuschüsse vom KHM weiter zu zahlen. In einem vergleichbaren Fall habe der Oberste Gerichtshof bereits zu 9 ObA 332/99k ausgesprochen, dass durch die Weitergewährung einer Leistung durch den neuen Arbeitgeber bereits im ersten Jahr nach der Ausgliederung eine betriebliche Übung entstehe. Hier sei der Essenszuschuss im Jahr 1999 mit dem Wissen des KHM vom Bund gezahlt worden, wobei für die einzelnen Arbeitnehmer nicht erkennbar gewesen sei, wer die Zahlungen geleistet habe. Sie hätten davon ausgehen müssen, dass der Zuschuss vom KHM stammte.

Die Antragsgegnerin beantragte, den Feststellungsantrag abzuweisen.

Ihr Vorbringen lässt sich wie folgt zusammenfassen:

§ 10 Abs 5 Bundesmuseen-Gesetz (in der Stammfassung) enthalte keine Verweisung im technischen Sinn sondern eine Rechtswahrungsklausel, die - wie vor allem durch das Abstellen auf die "am Tag vor Erlangung der Rechtspersönlichkeit zustehenden Rechte" deutlich werde - als "statisches" Verschlechterungsverbot zu verstehen sei. Auch aus § 13 des Bundesmuseen-Gesetzes sei nichts Gegenteiliges zu gewinnen, weil diese Bestimmungen nur Verweise auf andere Gesetze behandle, in § 10 Abs 5 des Bundesmussen-Gesetzes (in der Stammfassung) aber nicht auf das VBG verwiesen werde. Dies bedeute, dass die bisherigen Vertragsbediensteten "normale" Arbeitnehmer geworden seien, auf die die

"erforderlichen" arbeitsrechtlichen Bestimmungen anzuwenden seien (§ 10 Abs 1 Bundesmuseen-Gesetz), dass aber einer Verschlechterung der zum Zeitpunkt der Ausgliederung bestehenden Rechtsstellung der Arbeitnehmer ausgeschlossen sei. Dieser Regelungsmechanismus trage - wie der Oberste Gerichtshof bereits zu 8 ObA 130/01b ausgesprochen habe - dem Umstand Rechnung, dass das AVRAG aufgrund der in seinem § 1 Abs 2 enthaltenen Ausschlussbestimmungen die BetriebsübergangsRL nur unzureichend umgesetzt habe, weil nach den europarechtlichen Vorgaben unter anderem auch Vertragsbedienstete des Bundes in den persönlichen Anwendungsbereich dieser Richtlinie fallen. Mangels einer dynamischen Verweisung auf das VBG sei aber klar, dass die übergeleiteten Vertragsbediensteten nicht mehr wirksam in das neue Entlohnungsschema des erst am 1. 1. 1999 in Kraft getretenen Vertragsbedienstetenreformgesetzes (BGBl I Nr. 10/1999) hätten optieren können. Daher bestehe auch kein Anspruch der ehemaligen Vertragsbediensteten auf eine Pensionszusage nach § 78a Abs 1 Z 1 VBG idF der Dienstrechts-Novelle 1999. Es treffe zu, dass es daher wegen der auf den Stichtag vor Übernahme zielenden Rechtswahrungsklausel insofern zu einer Schlechterstellung der schon per 1. 1. 1999 übergeleiteten Vertragsbediensteten gegenüber jenen Bediensteten gekommen sei, die auf Grund der Novelle zum Bundesmuseen-Gesetz BGBl I Nr. 142/2000 per 1. 1. 2001 ausgegliedert worden seien, weil letzteren noch vor der Überleitung die Möglichkeit der Optierung in das neue Schema und des Erwerbs eines Anspruchs auf eine Pensionszusage offengestanden sei. Diese Schlechterstellung sei aber zulässig, weil sie den Wertungen des AVRAG und der BetriebsübergangsRL nicht widerspreche: Auch dann, wenn etwa zwei Teilbetriebe "auf Raten" auf einen neuen Betriebsübernehmer übergehen, sei es denkbar, dass den Arbeitnehmern des zweiten Teilbetriebs nach der ersten Teilbetriebsübernahme zusätzliche entgeltwerte Ansprüche eingeräumt werden. Auch für diesen Fall normiere die BetriebsübergangsRL nicht, dass die Arbeitnehmer beider Teilbetriebe vom Übergeber gleich behandelt werden müssten. Notwendig sei nur, dass bei jedem Übergang das Verschlechterungsverbot eingehalten werde. Dies sei aber hier der Fall.Paragraph 10, Absatz 5, Bundesmuseen-Gesetz (in der Stammfassung) enthalte keine Verweisung im technischen Sinn sondern eine Rechtswahrungsklausel, die - wie vor allem durch das Abstellen auf die "am Tag vor Erlangung der Rechtspersönlichkeit zustehenden Rechte" deutlich werde - als "statisches" Verschlechterungsverbot zu verstehen sei. Auch aus Paragraph 13, des Bundesmuseen-Gesetzes sei nichts Gegenteiliges zu gewinnen, weil diese Bestimmungen nur Verweise auf andere Gesetze behandle, in Paragraph 10, Absatz 5, des Bundesmussen-Gesetzes (in der Stammfassung) aber nicht auf das VBG verwiesen werde. Dies bedeute, dass die bisherigen Vertragsbediensteten "normale" Arbeitnehmer geworden seien, auf die die "erforderlichen" arbeitsrechtlichen Bestimmungen anzuwenden seien (Paragraph 10, Absatz eins, Bundesmuseen-Gesetz), dass aber einer Verschlechterung der zum Zeitpunkt der Ausgliederung bestehenden Rechtsstellung der Arbeitnehmer ausgeschlossen sei. Dieser Regelungsmechanismus trage - wie der Oberste Gerichtshof bereits zu 8 ObA 130/01b ausgesprochen habe - dem Umstand Rechnung, dass das AVRAG aufgrund der in seinem Paragraph eins, Absatz 2, enthaltenen Ausschlussbestimmungen die BetriebsübergangsRL nur unzureichend umgesetzt habe, weil nach den europarechtlichen Vorgaben unter anderem auch Vertragsbedienstete des Bundes in den persönlichen Anwendungsbereich dieser Richtlinie fallen. Mangels einer dynamischen Verweisung auf das VBG sei aber klar, dass die übergeleiteten Vertragsbediensteten nicht mehr wirksam in das neue Entlohnungsschema des erst am 1. 1. 1999 in Kraft getretenen Vertragsbedienstetenreformgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 10 aus 1999,) hätten optieren können. Daher bestehe auch kein Anspruch der ehemaligen Vertragsbediensteten auf eine Pensionszusage nach Paragraph 78 a, Absatz eins, Ziffer eins, VBG in der Fassung der Dienstrechts-Novelle 1999. Es treffe zu, dass es daher wegen der auf den Stichtag vor Übernahme zielenden Rechtswahrungsklausel insofern zu einer Schlechterstellung der schon per 1. 1. 1999 übergeleiteten Vertragsbediensteten gegenüber jenen Bediensteten gekommen sei, die auf Grund der Novelle zum Bundesmuseen-Gesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 142 aus 2000, per 1. 1. 2001 ausgegliedert worden seien, weil letzteren noch vor der Überleitung die Möglichkeit der Optierung in das neue Schema und des Erwerbs eines Anspruchs auf eine Pensionszusage offengestanden sei. Diese Schlechterstellung sei aber zulässig, weil sie den Wertungen des AVRAG und der BetriebsübergangsRL nicht widerspreche: Auch dann, wenn etwa zwei Teilbetriebe "auf Raten" auf einen neuen Betriebsübernehmer übergehen, sei es denkbar, dass den Arbeitnehmern des zweiten Teilbetriebs nach der ersten Teilbetriebsübernahme zusätzliche entgeltwerte Ansprüche eingeräumt werden. Auch für diesen Fall normiere die BetriebsübergangsRL nicht, dass die Arbeitnehmer beider Teilbetriebe vom Übergeber gleich behandelt werden müssten. Notwendig sei nur, dass bei jedem Übergang das Verschlechterungsverbot eingehalten werde. Dies sei aber hier der Fall.

Im Übrigen wäre den ehemaligen Vertragsbediensteten selbst bei Bejahung einer dynamischen Verweisung eine

Optierung nur bis 31. 12. 1999 möglich gewesen, weil § 89 idF BGBl I Nr 10/1999 eine Befristung der Optionsmöglichkeit bis zu diesem Zeitpunkt normiere. Daher hätten auch die erst per 1. 1. 2001 gemäß § 10 Abs 2 iVm § 16 des Bundesmuseen-Gesetzes idF BGBl 2000 übernommenen ehemaligen Vertragsbediensteten heute keinen Anspruch auf eine Pensionskassenzusage, wenn sie nicht bereits bis spätestens 31. 12. 1999 in eines der Entlohnungsschemata v oder h übergetreten seien. Dass gemäß § 10 Abs 1 Bundesmuseen-Gesetz in seiner Stammfassung auf die Dienstverhältnisse der übergeleiteten Vertragsbediensteten das AngG anzuwenden sei, sei richtig. § 10 Abs 5 Bundesmuseen-Gesetz normiere eine Rechtswahrungsklausel, führe aber nicht dazu, dass ausschließlich das VBG auf zum Stichtag bestehende Dienstverhältnisse anzuwenden sei.Im Übrigen wäre den ehemaligen Vertragsbediensteten selbst bei Bejahung einer dynamischen Verweisung eine Optierung nur bis 31. 12. 1999 möglich gewesen, weil Paragraph 89, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 10 aus 1999, eine Befristung der Optionsmöglichkeit bis zu diesem Zeitpunkt normiere. Daher hätten auch die erst per 1. 1. 2001 gemäß Paragraph 10, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 16, des Bundesmuseen-Gesetzes in der Fassung Bundesgesetzblatt 2000 übernommenen ehemaligen Vertragsbediensteten heute keinen Anspruch auf eine Pensionskassenzusage, wenn sie nicht bereits bis spätestens 31. 12. 1999 in eines der Entlohnungsschemata v oder h übergetreten seien. Dass gemäß Paragraph 10, Absatz eins, Bundesmuseen-Gesetz in seiner Stammfassung auf die Dienstverhältnisse der übergeleiteten Vertragsbediensteten das AngG anzuwenden sei, sei richtig. Paragraph 10, Absatz 5, Bundesmuseen-Gesetz normiere eine Rechtswahrungsklausel, führe aber nicht dazu, dass ausschließlich das VBG auf zum Stichtag bestehende Dienstverhältnisse anzuwenden sei.

Im Gegensatz zu den "ewig" zwingenden Bestimmungen des AngG machten aber weder das AVRAG noch die BetriebsübergangsRL eine Verschlechterung der Arbeitsbedingungen für alle Zukunft unzulässig. Daher sei auch der freiwillige Übertritt in den KV mit der Wirkung möglich, dass zwar das bis dahin zustehende Entgelt (hier gemäß VBG) nicht geschmälert werden dürfe, dass aber alle anderen Arbeitsbedingungen nach dem VBG nicht eingehalten werden müssten. Entgegen der Ansicht des Antragstellers sei daher durch die Erklärung der betroffenen Arbeitnehmer, in den KV überzutreten, ein Abtausch gegen das VBG bewirkt worden. Damit sei kein Günstigkeitsvergleich mit dem VBG anzustellen. Richtig sei nur, dass der KV allenfalls insoweit unwirksam wäre, als er zwingenden arbeitsrechtlichen Vorschriften (insbesondere des AngG) zuwiderliefe.

Dies habe zur Folge, dass für jene Arbeitnehmer, die dem KV beigetreten sind, für die Berechnung der Abfertigung die Bestimmungen des AngG in Verbindung mit den Bestimmungen des KV anzuwenden seien, nicht jedoch das VBG. Gleiches gelte für diese Arbeitnehmergruppe hinsichtlich der Berechnung des Urlaubsentgelts und der Urlaubsersatzleistung. Insofern sei dem Antragsteller im Ergebnis zu folgen, aber nicht auf Grund eines Günstigkeitsvergleichs, sondern auf Grund der Anwendung des AngG und des UrlG unter Ausschluss der Anwendung des VBG. Für die Entgeltfortzahlung bei Dienstverhinderung bedeutet dies, dass für die Fortzahlung nicht § 24 VBG maßgebend sei, sondern ausschließlich das AngG.Dies habe zur Folge, dass für jene Arbeitnehmer, die dem KV beigetreten sind, für die Berechnung der Abfertigung die Bestimmungen des AngG in Verbindung mit den Bestimmungen des KV anzuwenden seien, nicht jedoch das VBG. Gleiches gelte für diese Arbeitnehmergruppe hinsichtlich der Berechnung des Urlaubsentgelts und der Urlaubsersatzleistung. Insofern sei dem Antragsteller im Ergebnis zu folgen, aber nicht auf Grund eines Günstigkeitsvergleichs, sondern auf Grund der Anwendung des AngG und des UrlG unter Ausschluss der Anwendung des VBG. Für die Entgeltfortzahlung bei Dienstverhinderung bedeutet dies, dass für die Fortzahlung nicht Paragraph 24, VBG maßgebend sei, sondern ausschließlich das AngG.

Aber auch hinsichtlich jener übergeleiteter Vertragsbediensteter, die nicht in den KV übergetreten seien, sei es zumindest fraglich, ob der vom Antragsteller vorgenommene Günstigkeitsvergleich stattzufinden habe. Nach dem Wortlaut des § 10 Abs 1 Bundesmuseen-Gesetz sei es zumindest vertretbar, auch bei ihnen für die Berechnung der eben erörterten Ansprüche ausschließlich das AngG anzuwenden.Aber auch hinsichtlich jener übergeleiteter Vertragsbediensteter, die nicht in den KV übergetreten seien, sei es zumindest fraglich, ob der vom Antragsteller vorgenommene Günstigkeitsvergleich stattzufinden habe. Nach dem Wortlaut des Paragraph 10, Absatz eins, Bundesmuseen-Gesetz sei es zumindest vertretbar, auch bei ihnen für die Berechnung der eben erörterten Ansprüche ausschließlich das AngG anzuwenden.

§ 10 Abs 5 idF des Bundesmuseen-Gesetzes 2002 ordne nun ausdrücklich eine dynamische Verweisung auf das VBG an, die jedenfalls für jene Vertragsbediensteten gelte, die erst ab 1. 1. 2002 übergeleitet wurden, also im Ergebnis nur für die Vertragsbediensteten des Naturhistorischen Museums.Paragraph 10, Absatz 5, in der Fassung des

Bundesmuseen-Gesetzes 2002 ordne nun ausdrücklich eine dynamische Verweisung auf das VBG an, die jedenfalls für jene Vertragsbediensteten gelte, die erst ab 1. 1. 2002 übergeleitet wurden, also im Ergebnis nur für die Vertragsbediensteten des Naturhistorischen Museums.

Aus dem Wortlaut der neuen Bestimmung ergebe sich aber insoweit eine mittelbare Rückwirkung, als die Bestimmung ihrem Wortlaut nach jedenfalls unverändert für alle Vertragsbediensteten des Bundes gelten solle, die am Tag vor der Erlangung der (jeweiligen) Rechtspersönlichkeit einer der im Gesetz genannten Einrichtungen angehörten. Für die in den KV übergetretenen Bediensteten habe die neue Bestimmung aber keinen Anwendungsbereich mehr, weil diese Bediensteten auf ihre Rechte aus dem VBG im Abtausch gegen die aus dem KV erfließenden Rechte verzichtet hätten. Für die nicht dem KV beigetretenen ehemaligen Vertragsbediensteten gelte nunmehr rückwirkend mit 1. 1. 1999 - bzw hinsichtlich Theatermuseum und Völkerkundemuseum mit 1. 1. 2001 - ausschließlich das VBG in der jeweils geltenden Fassung, sodass in weiterer Folge auch nicht mehr das AngG sowie alle anderen "erforderlichen" arbeitsrechtlichen Gesetze anzuwenden seien.

Dass diese Interpretation zutreffend sei, zeige sich auch daraus, dass der Gesetzgeber gerade deshalb die Neuerlassung des Bundesmuseen-Gesetzes für notwendig erachtete, weil er einer Judikatur des Obersten Gerichtshofs entgegensteuern wollte, die bei Bestimmungen wie jener des § 10 Abs 5 des Bundesmuseen-Gesetzes in der Stammfassung zu einer gleichzeitigen Anwendung von AngG und VBG geführt habe. Aus diesem Grund sei mittelbar rückwirkend jenes System eingeführt worden, das dem Gesetzgeber schon bei der Erlassung der Stammfassung des Bundesmuseen-Gesetzes vorgeschwebt sei, nämlich die Anwendung entweder des VBG in der jeweils gültigen Fassung oder - durch Beitritt zum KV - die Anwendung des AngG. Da das Bundesmuseen-Gesetz nicht novelliert, sondern neu erlassen worden sei, müsse insofern wohl von einer authentischen Interpretation des Gesetzgebers ausgegangen werden, der somit klargestellt habe, wie er § 10 Abs 5 des Bundesmuseen-Gesetzes schon in der Stammfassung verstanden habe wissen wollen.Dass diese Interpretation zutreffend sei, zeige sich auch daraus, dass der Gesetzgeber gerade deshalb die Neuerlassung des Bundesmuseen-Gesetzes für notwendig erachtete, weil er einer Judikatur des Obersten Gerichtshofs entgegensteuern wollte, die bei Bestimmungen wie jener des Paragraph 10, Absatz 5, des Bundesmuseen-Gesetzes in der Stammfassung zu einer gleichzeitigen Anwendung von AngG und VBG geführt habe. Aus diesem Grund sei mittelbar rückwirkend jenes System eingeführt worden, das dem Gesetzgeber schon bei der Erlassung der Stammfassung des Bundesmuseen-Gesetzes vorgeschwebt sei, nämlich die Anwendung entweder des VBG in der jeweils gültigen Fassung oder - durch Beitritt zum KV - die Anwendung des AngG. Da das Bundesmuseen-Gesetz nicht novelliert, sondern neu erlassen worden sei, müsse insofern wohl von einer authentischen Interpretation des Gesetzgebers ausgegangen werden, der somit klargestellt habe, wie er Paragraph 10, Absatz 5, des Bundesmuseen-Gesetzes schon in der Stammfassung verstanden habe wissen wollen.

Es sei richtig, dass dieses Ergebnis wegen der mittelbar angeordneten Rückwirkung verfassungsrechtliche Bedenken aufwerfe, die allenfalls dadurch entschärft werden könnten, als den noch nicht dem KV beigetretenen Arbeitnehmern nunmehr ein gesetzlich angeordnetes Recht auf Übertritt in den KV eingeräumt werde, sodass sie die für sie günstigere Variante frei wählen könnten.

Ein Interpretationsergebnis, das einen Günstigkeitsvergleich zulasse, widerspreche aber der vom Gesetzgeber klar zum Ausdruck gebrachten Bestrebung, hinsichtlich des Dienstrechts bei Ausgliederungen klare Strukturen zu schaffen und einer Rechtszersplitterung vorzubeugen. Eine Interpretation, die den erklärten Intentionen des Gesetzgebers gerecht werde und auch im Wortlaut des Gesetzes Deckung fände, könne wie folgt aussehen:

Gehe man davon aus, dass der neue § 10 Abs 5 des Bundesmuseen-Gesetzes auf die zwar bereits übernommenen, aber dem KV noch nicht beigetretenen ehemaligen Vertragsbediensteten "auf Grund der angeordneten Rückwirkung nicht mehr zur Anwendung gelange", stelle sich die Frage, welche Regelung auf diese Arbeitnehmer anzuwenden sei. Die Antwort enthalte der in allen Fassungen des Gesetzes weitgehend unveränderte § 10 Abs 1 des Bundesmuseen-Gesetzes, der normiere, dass auf die übernommenen Vertragsbediensteten das AngG anzuwenden sei. Die Sonderbestimmung des § 10 Abs 5 des Bundesmuseen-Gesetzes sei damit aber gar nicht mehr nötig, weil schon die BetriebsübergangsRL eine Verschlechterung der Arbeitsbedingungen verhindere. Daraus folge, dass auch auf die zwar schon per 1. 1. 1999 oder 1. 1. 2001 übernommenen, aber noch nicht dem KV beigetretenen Vertragsbediensteten das AngG anzuwenden sei, wobei ihre bisherigen Rechte und Anwartschaften (in einem Fall per 31. 12. 1998, im anderen per 31. 12. 2000) schon gemäß der direkt anzuwendenden BetriebsübergangsRL gewahrt seien. Daraus folge, dass im Falle der Dienstverhinderung, bei der Abfertigung und hinsichtlich der Ansprüche auf Urlaubsentgelt bzw. -

ersatzleistung die dem KV noch nicht beigetretenen Arbeitnehmer den beigetretenen Arbeitnehmern gleichgestellt seien und auch auf sie ausschließlich das AngG bzw. das UrlG zur Anwendung komme.Gehe man davon aus, dass der neue Paragraph 10, Absatz 5, des Bundesmuseen-Gesetzes auf die zwar bereits übernommenen, aber dem KV noch nicht beigetretenen ehemaligen Vertragsbediensteten "auf Grund der angeordneten Rückwirkung nicht mehr zur Anwendung gelange", stelle sich die Frage, welche Regelung auf diese Arbeitnehmer anzuwenden sei. Die Antwort enthalte der in allen Fassungen des Gesetzes weitgehend unveränderte Paragraph 10, Absatz eins, des Bundesmuseen-Gesetzes, der normiere, dass auf die übernommenen Vertragsbediensteten das AngG anzuwenden sei. Die Sonderbestimmung des Paragraph 10, Absatz 5, des Bundesmuseen-Gesetzes sei damit aber gar nicht mehr nötig, weil schon die BetriebsübergangsRL eine Verschlechterung der Arbeitsbedingungen verhindere. Daraus folge, dass auch auf die zwar schon per 1. 1. 1999 oder 1. 1. 2001 übernommenen, aber noch nicht dem KV beigetretenen Vertragsbediensteten das AngG anzuwenden sei, wobei ihre bisherigen Rechte und Anwartschaften (in einem Fall per 31. 12. 1998, im anderen per 31. 12. 2000) schon gemäß der direkt anzuwendenden BetriebsübergangsRL gewahrt seien. Daraus folge, dass im Falle der Dienstverhinderung, bei der Abfertigung und hinsichtlich der Ansprüche auf Urlaubsentgelt bzw. -ersatzleistung die dem KV noch nicht beigetretenen Arbeitnehmer den beigetretenen Arbeitnehmern gleichgestellt seien und auch auf sie ausschließlich das AngG bzw. das UrlG zur Anwendung komme.

Für das AZG sei überhaupt zweifelhaft, ob es jemals für die nicht dem KV beigetretenen ehemaligen Vertragsbediensteten gegolten habe, weil für diese gerade kein Kollektivvertrag iSd § 1 Abs 2 Z 1 letzter Satz AZG wirksam geworden sei. Dass die ehemaligen Vertragsbediensteten Arbeitnehmer geworden seien, ändere daran nichts, weil die Geltung des AZG mehr als die bloße Arbeitnehmereigenschaft erfordere und dieser den Vertragsbediensteten zuerkannte rechtliche Status die Ausnahmebestimmung des § 1 Abs 2 Z 1 AZG keineswegs verdränge. Diese Rechtslage sei ein Grund für den Abschluss des KV gewesen, w

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at