

# TE OGH 1998/4/30 8ObA224/97t

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 30.04.1998

## **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.Langer und Dr.Rohrer sowie die fachkundigen Laienrichter Richard Thöndel und MR Dr.Lothar Matzenauer als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der antragstellenden Partei Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft öffentlicher Dienst, 1010 Wien, Teinfaltstraße 7, vertreten durch Dr.Andre Alvarado-Dupuy, Zentralsekretär der Gewerkschaft öffentlicher Dienst, wider die Antragsgegnerin Republik Österreich, vertreten durch die Finanzprokuratur, 1011 Wien, Singerstraße 17-19, infolge des gemäß § 54 Abs 2 ASGG gestellten Feststellungsantrages in nichtöffentlicher Sitzung denDer 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.Langer und Dr.Rohrer sowie die fachkundigen Laienrichter Richard Thöndel und MR Dr.Lothar Matzenauer als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der antragstellenden Partei Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft öffentlicher Dienst, 1010 Wien, Teinfaltstraße 7, vertreten durch Dr.Andre Alvarado-Dupuy, Zentralsekretär der Gewerkschaft öffentlicher Dienst, wider die Antragsgegnerin Republik Österreich, vertreten durch die Finanzprokuratur, 1011 Wien, Singerstraße 17-19, infolge des gemäß Paragraph 54, Absatz 2, ASGG gestellten Feststellungsantrages in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## **Spruch**

Dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften werden folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

- 1) "Kann eine Vorabentscheidung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften gemäß Art 177 des EG-Vertrages in einem Verfahren eingeholt werden, in dem auf Grund eines von einer Partei behaupteten, als wahr anzunehmenden, von namentlich bestimmten Personen unabhängigen Sachverhaltes über das Begehr von dieser Partei auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens von Rechten oder Rechtsverhältnissen auf dem Gebiet des Arbeitsrechtes, die nach dem als wahr anzunehmenden Vorbringen dieser Partei für mindestens drei Arbeitgeber oder Arbeitnehmer von Bedeutung sind, vom Obersten Gerichtshof als erste und zugleich letzte Instanz zu entscheiden ist?"
- 1) "Kann eine Vorabentscheidung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften gemäß Artikel 177, des EG-Vertrages in einem Verfahren eingeholt werden, in dem auf Grund eines von einer Partei behaupteten, als wahr anzunehmenden, von namentlich bestimmten Personen unabhängigen Sachverhaltes über das Begehr von dieser Partei auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens von Rechten oder Rechtsverhältnissen auf dem Gebiet des Arbeitsrechtes, die nach dem als wahr anzunehmenden Vorbringen dieser Partei für mindestens drei Arbeitgeber oder Arbeitnehmer von Bedeutung sind, vom Obersten Gerichtshof als erste und zugleich letzte Instanz zu entscheiden ist?"

Bei Bejahung der Frage 1):

2) "Verbietet es Art 48 EG-Vertrag oder eine andere Vorschrift des Gemeinschaftsrechtes, insbesondere Art 7 der Verordnung des Rates Nr 1612/68, den für die Einreihung der bei der Antragsgegnerin beschäftigten Vertragslehrer und Vertragsassistenten in das jeweilige Entlohnungsschema maßgeblichen Vorrückungsstichtag insoweit unterschiedlich festzusetzen, als die in einer Beschäftigung mit mindestens der Hälfte des für Vollbeschäftigte vorgeschriebenen Ausmaßes in einem Dienstverhältnis zu einer inländischen Gebietskörperschaft oder im Lehrberuf an einer inländischen öffentlichen Schule, Universität, Hochschule oder an der Akademie der bildenden Künste oder an einer mit Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten inländischen Privatschule verbrachten Zeiten zur Gänze dem Tag der Anstellung vorangesetzt werden, während an vergleichbaren Institutionen von Mitgliedsstaaten verbrachte Zeiten nur mit Zustimmung des Bundesministers für Finanzen, wenn sie für die erfolgreiche Verwendung des Vertragsbediensteten von besonderer Bedeutung sind, zur Gänze, anderenfalls jedoch bei Beginn des Dienstverhältnisses bis zum 30.April 1995 zur Hälfte, bei späterem Beginn nur insoweit sie insgesamt drei Jahre nicht übersteigen, zur Hälfte berücksichtigt werden?" 2) "Verbietet es Artikel 48, EG-Vertrag oder eine andere Vorschrift des Gemeinschaftsrechtes, insbesondere Artikel 7, der Verordnung des Rates Nr 1612/68, den für die Einreihung der bei der Antragsgegnerin beschäftigten Vertragslehrer und Vertragsassistenten in das jeweilige Entlohnungsschema maßgeblichen Vorrückungsstichtag insoweit unterschiedlich festzusetzen, als die in einer Beschäftigung mit mindestens der Hälfte des für Vollbeschäftigte vorgeschriebenen Ausmaßes in einem Dienstverhältnis zu einer inländischen Gebietskörperschaft oder im Lehrberuf an einer inländischen öffentlichen Schule, Universität, Hochschule oder an der Akademie der bildenden Künste oder an einer mit Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten inländischen Privatschule verbrachten Zeiten zur Gänze dem Tag der Anstellung vorangesetzt werden, während an vergleichbaren Institutionen von Mitgliedsstaaten verbrachte Zeiten nur mit Zustimmung des Bundesministers für Finanzen, wenn sie für die erfolgreiche Verwendung des Vertragsbediensteten von besonderer Bedeutung sind, zur Gänze, anderenfalls jedoch bei Beginn des Dienstverhältnisses bis zum 30.April 1995 zur Hälfte, bei späterem Beginn nur insoweit sie insgesamt drei Jahre nicht übersteigen, zur Hälfte berücksichtigt werden?"

Bei Bejahung der Fragen 1) und 2):

3) "Findet die Anrechnung von an den genannten Institutionen vergleichbaren Einrichtungen in Mitgliedsstaaten verbrachten Zeiten zeitlich unbegrenzt statt?"

## Text

Begründung:

Beim Obersten Gerichtshof ist ein Verfahren nach § 54 Abs 2 Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz (ASGG) anhängig. Nach dieser Gesetzesstelle können kollektivvertragsfähige Körperschaften der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer im Rahmen ihres Wirkungsbereichs gegen eine kollektivvertragsfähige Körperschaft der Arbeitnehmer bzw der Arbeitgeber beim Obersten Gerichtshof einen Antrag auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens von Rechten oder Rechtsverhältnissen anbringen, die einen von namentlich bestimmten Personen unabhängigen Sachverhalt betreffen. Der Antrag muß eine Rechtsfrage des materiellen Rechts auf dem Gebiet der Arbeitsrechtssachen nach § 50 ASGG zum Gegenstand haben, die für mindestens drei Arbeitgeber oder Arbeitnehmer von Bedeutung ist. Der Oberste Gerichtshof entscheidet in diesem Verfahren in erster und letzter Instanz und hat seiner rechtlichen Beurteilung den vom Antragsteller behaupteten Sachverhalt ohne weitere Prüfung zugrunde zu legen. Auch die Behauptung des Antragstellers, die Entscheidung sei für mindestens drei Arbeitgeber oder Arbeitnehmer von Bedeutung, ist nicht weiter zu überprüfen. Der Antragsgegner kann gegen den vom Antragsteller behaupteten Sachverhalt im Tatsachenbereich nichts vorbringen, sondern ist auf rechtliche Argumente beschränkt. Dies ergibt sich aus § 54 Abs 4 ASGG, wonach der Oberste Gerichtshof über den Feststellungsantrag auf der Grundlage des darin angegebenen Sachverhalts durch den einfachen Senat zu entscheiden hat. Beim Obersten Gerichtshof ist ein Verfahren nach Paragraph 54, Absatz 2, Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz (ASGG) anhängig. Nach dieser Gesetzesstelle können kollektivvertragsfähige Körperschaften der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer im Rahmen ihres Wirkungsbereichs gegen eine kollektivvertragsfähige Körperschaft der Arbeitnehmer bzw der Arbeitgeber beim Obersten Gerichtshof einen Antrag auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens von Rechten oder Rechtsverhältnissen anbringen, die einen von namentlich bestimmten Personen unabhängigen Sachverhalt betreffen. Der Antrag muß eine Rechtsfrage des materiellen Rechts auf dem Gebiet der Arbeitsrechtssachen nach Paragraph 50, ASGG zum

Gegenstand haben, die für mindestens drei Arbeitgeber oder Arbeitnehmer von Bedeutung ist. Der Oberste Gerichtshof entscheidet in diesem Verfahren in erster und letzter Instanz und hat seiner rechtlichen Beurteilung den vom Antragsteller behaupteten Sachverhalt ohne weitere Prüfung zugrunde zu legen. Auch die Behauptung des Antragstellers, die Entscheidung sei für mindestens drei Arbeitgeber oder Arbeitnehmer von Bedeutung, ist nicht weiter zu überprüfen. Der Antragsgegner kann gegen den vom Antragsteller behaupteten Sachverhalt im Tatsachenbereich nichts vorbringen, sondern ist auf rechtliche Argumente beschränkt. Dies ergibt sich aus Paragraph 54, Absatz 4, ASGG, wonach der Oberste Gerichtshof über den Feststellungsantrag auf der Grundlage des darin angegebenen Sachverhalts durch den einfachen Senat zu entscheiden hat.

Der Oberste Gerichtshof hat die Ansicht vertreten, das im § 54 Abs 2 bis 4 ASGG vorgesehene Verfahren entspreche unter Zugrundelegung eines heute wohl als herrschend anzusehenden materiellen Begriffs nicht dem traditionellen Bild der Gerichtsbarkeit. Vielmehr handle es sich um ein vom Obersten Gerichtshof zu erstattendes Rechtsgutachten, welches in den Mantel einer Gerichtsentscheidung gekleidet wurde. Der Oberste Gerichtshof erachtete daher die gesetzlichen Regelungen aus mehrfachen Gründen als bedenklich, so insbesondere deshalb, weil entgegen der Grundsatzbestimmung des Art 92 Abs 1 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) der Oberste Gerichtshof in den genannten Fällen nicht als letzte Instanz, sondern als Eingangs- (und einzige) Instanz angerufen werde. Der Oberste Gerichtshof stellte daher in mehreren anhängigen Verfahren an den Verfassungsgerichtshof den Antrag, § 54 Abs 2 bis 4 ASGG und die darauf bezughabenden Wortfolgen in anderen gesetzlichen Bestimmungen als verfassungswidrig aufzuheben (8 ObA 801/94 = ArbSlg 11.366 ua). Diese Anträge wies der Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 11.12.1996, G 52-56/95, G 1318/95, G 146/96, ab. Der Oberste Gerichtshof hat die Ansicht vertreten, das im Paragraph 54, Absatz 2 bis 4 ASGG vorgesehene Verfahren entspreche unter Zugrundelegung eines heute wohl als herrschend anzusehenden materiellen Begriffs nicht dem traditionellen Bild der Gerichtsbarkeit. Vielmehr handle es sich um ein vom Obersten Gerichtshof zu erstattendes Rechtsgutachten, welches in den Mantel einer Gerichtsentscheidung gekleidet wurde. Der Oberste Gerichtshof erachtete daher die gesetzlichen Regelungen aus mehrfachen Gründen als bedenklich, so insbesondere deshalb, weil entgegen der Grundsatzbestimmung des Artikel 92, Absatz eins, Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) der Oberste Gerichtshof in den genannten Fällen nicht als letzte Instanz, sondern als Eingangs- (und einzige) Instanz angerufen werde. Der Oberste Gerichtshof stellte daher in mehreren anhängigen Verfahren an den Verfassungsgerichtshof den Antrag, Paragraph 54, Absatz 2 bis 4 ASGG und die darauf bezughabenden Wortfolgen in anderen gesetzlichen Bestimmungen als verfassungswidrig aufzuheben (8 ObA 801/94 = ArbSlg 11.366 ua). Diese Anträge wies der Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 11.12.1996, G 52-56/95, G 1318/95, G 146/96, ab.

Der Oberste Gerichtshof verkennt nicht, daß auch der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften in ständiger Rechtsprechung judiziert, Art 177 EG-V weise ihm nicht die Aufgabe zu, Gutachten zu allgemeinen oder hypothetischen Fragen abzugeben, sondern verleihe ihm lediglich die Befugnis zur Beantwortung von Fragen, die dem objektiven Bedürfnis nach einer wirksamen Entscheidung eines konkreten Rechtsstreits entsprechen (Urteile "Foglia" vom 11.3.1980 und 16.12.1981, EuGHSlg 1980, 745, RandNr 11 und EuGHSlg 1981, 3045, RandNr 18; Beschuß "Borker" vom 18.6.1980, EuGHSlg 1980, 1975, RandNr 4; Beschuß "Greis Unterweger" vom 5.3.1986, EuGHSlg 1986, 955, RandNr 4; Urteil "Job Centre Coop.arl." vom 19.10.1995, EuGHSlg 1995, I-3361, RandNr 8 und 9). Die dargestellte Rechtslage gebietet es dem Obersten Gerichtshof jedoch in Erfüllung seiner aus Art 177 EG-V erfließenden Pflicht, die sich im hier zu entscheidenden Verfahren ergebenden Fragen der Vertragsauslegung dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften zur Vorabentscheidung vorzulegen, wobei vorerst - durch die erste Frage - die Zuständigkeit des Gerichtshofes gemäß Art 177 des EG-Vertrages zu klären ist, da es in Absatz 2 dieser Bestimmung heißt "Wird eine derartige Frage einem Gericht eines Mitgliedsstaates gestellt und hält dieses Gericht eine Entscheidung darüber zum Erlaß seines Urteiles für erforderlich, so kann es diese Frage dem Gerichtshof zur Entscheidung vorlegen". Der Oberste Gerichtshof verkennt nicht, daß auch der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften in ständiger Rechtsprechung judiziert, Artikel 177, EG-V weise ihm nicht die Aufgabe zu, Gutachten zu allgemeinen oder hypothetischen Fragen abzugeben, sondern verleihe ihm lediglich die Befugnis zur Beantwortung von Fragen, die dem objektiven Bedürfnis nach einer wirksamen Entscheidung eines konkreten Rechtsstreits entsprechen (Urteile "Foglia" vom 11.3.1980 und 16.12.1981, EuGHSlg 1980, 745, RandNr 11 und EuGHSlg 1981, 3045, RandNr 18; Beschuß "Borker" vom 18.6.1980, EuGHSlg 1980, 1975, RandNr 4; Beschuß "Greis Unterweger" vom 5.3.1986, EuGHSlg 1986, 955, RandNr 4; Urteil "Job Centre Coop.arl." vom 19.10.1995, EuGHSlg 1995, I-3361, RandNr 8 und 9). Die dargestellte Rechtslage gebietet es dem Obersten Gerichtshof jedoch in Erfüllung seiner aus Artikel 177, EG-V erfließenden Pflicht, die sich im hier zu entscheidenden Verfahren ergebenden Fragen der Vertragsauslegung dem Gerichtshof der Europäischen

Gemeinschaften zur Vorabentscheidung vorzulegen, wobei vorerst - durch die erste Frage - die Zuständigkeit des Gerichtshofes gemäß Artikel 177, des EG-Vertrages zu klären ist, da es in Absatz 2 dieser Bestimmung heißt "Wird eine derartige Frage einem Gericht eines Mitgliedsstaates gestellt und hält dieses Gericht eine Entscheidung darüber zum Erlaß seines Urteiles für erforderlich, so kann es diese Frage dem Gerichtshof zur Entscheidung vorlegen".

Die Antragstellerin begehrte zuletzt, der Oberste Gerichtshof wolle gemäß§ 54 Abs 2 ASGG feststellen, daß die von der Antragsgegnerin beschäftigten Vertragslehrer im Entlohnungsschema I L und Vertragsassistenten, sofern ihre Tätigkeit nicht ausnahmsweise eine unmittelbare oder mittelbare Teilnahme an der Ausübung hoheitlicher Befugnisse oder an der Wahrnehmung von Aufgaben, die auf die Wahrung der allgemeinen Belange des Staates oder anderer öffentlicher Körperschaften gerichtet sind, mit sich bringt, ab Einreihung in das jeweilige Entlohnungsschema, frühestens jedoch ab 1.Jänner 1994, Anspruch auf die Anrechnung aller in Staaten, die heute der EU oder dem EWR angehören, jemals im Lehramt an öffentlichen oder staatlich anerkannten Schulen, Hochschulen und Universitäten sowie im Staatsdienst oder bei sonstigen Körperschaften öffentlichen Rechts, die österreichischen Gebietskörperschaften gleichzuhalten sind, zurückgelegter Beschäftigungszeiten entsprechend den im § 26 Vertragsbedienstetengesetz 1948 (VBG) vorgesehenen Bestimmungen für Vordienstzeiten zu inländischen Gebietskörperschaften oder im Lehramt im Inland sowie auf entsprechende Entlohnung und Anrechnung dieser Zeiten haben. Begründend führte die Antragstellerin aus, die Antragsgegnerin beschäftige ca 40.000 Lehrer an allgemeinbildenden und berufsbildenden mittleren und höheren Schulen, wovon ca 40 % Vertragslehrer seien, sowie ungefähr 10.000 Universitätslehrer, unter denen sich allerdings nur eine geringe Zahl von Vertragslehrern und Vertragsassistenten finde. Vertragslehrer und Vertragsassistenten an Schulen, Hochschulen und Universitäten, die in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zur Antragsgegnerin stehen, hätten vielfach vor ihrer Anstellung bei der Antragsgegnerin auch Beschäftigungszeiten im öffentlichen Dienst oder an Schulen, Hochschulen oder Universitäten mit staatlich anerkannten Bildungsabschlüssen in jenen Staaten, die heute der EU oder dem EWR angehören, zurückgelegt. Derartige Vordienstzeiten könnten von derzeit noch beschäftigten Vertragslehrern oder Vertragsassistenten während des gesamten Zeitraumes ab 1945 zurückgelegt worden sein. Die Antragstellerin begehrte zuletzt, der Oberste Gerichtshof wolle gemäß Paragraph 54, Absatz 2, ASGG feststellen, daß die von der Antragsgegnerin beschäftigten Vertragslehrer im Entlohnungsschema römisch eins L und Vertragsassistenten, sofern ihre Tätigkeit nicht ausnahmsweise eine unmittelbare oder mittelbare Teilnahme an der Ausübung hoheitlicher Befugnisse oder an der Wahrnehmung von Aufgaben, die auf die Wahrung der allgemeinen Belange des Staates oder anderer öffentlicher Körperschaften gerichtet sind, mit sich bringt, ab Einreihung in das jeweilige Entlohnungsschema, frühestens jedoch ab 1.Jänner 1994, Anspruch auf die Anrechnung aller in Staaten, die heute der EU oder dem EWR angehören, jemals im Lehramt an öffentlichen oder staatlich anerkannten Schulen, Hochschulen und Universitäten sowie im Staatsdienst oder bei sonstigen Körperschaften öffentlichen Rechts, die österreichischen Gebietskörperschaften gleichzuhalten sind, zurückgelegter Beschäftigungszeiten entsprechend den im Paragraph 26, Vertragsbedienstetengesetz 1948 (VBG) vorgesehenen Bestimmungen für Vordienstzeiten zu inländischen Gebietskörperschaften oder im Lehramt im Inland sowie auf entsprechende Entlohnung und Anrechnung dieser Zeiten haben. Begründend führte die Antragstellerin aus, die Antragsgegnerin beschäftige ca 40.000 Lehrer an allgemeinbildenden und berufsbildenden mittleren und höheren Schulen, wovon ca 40 % Vertragslehrer seien, sowie ungefähr 10.000 Universitätslehrer, unter denen sich allerdings nur eine geringe Zahl von Vertragslehrern und Vertragsassistenten finde. Vertragslehrer und Vertragsassistenten an Schulen, Hochschulen und Universitäten, die in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zur Antragsgegnerin stehen, hätten vielfach vor ihrer Anstellung bei der Antragsgegnerin auch Beschäftigungszeiten im öffentlichen Dienst oder an Schulen, Hochschulen oder Universitäten mit staatlich anerkannten Bildungsabschlüssen in jenen Staaten, die heute der EU oder dem EWR angehören, zurückgelegt. Derartige Vordienstzeiten könnten von derzeit noch beschäftigten Vertragslehrern oder Vertragsassistenten während des gesamten Zeitraumes ab 1945 zurückgelegt worden sein.

Derartige ausländische Vordienstzeiten und ihre rechtliche Qualifikation seien relevant, wenn Vertragslehrer und Vertragsassistenten in das Entlohnungsschema I L gemäß § 41 VBG bzw in das Entlohnungsschema für Vertragsassistenten gemäß § 54 VBG einzureihen seien. In diesem Fall stelle sich die Frage der Anrechnung von Vordienstzeiten für die Vorrückung gemäß § 26 VBG. Diese Rechtsfrage sei für zumindest drei Arbeitnehmer der Antragsgegnerin aus den Berufsgruppen der Vertragslehrer bzw der Vertragsassistenten von Bedeutung. Derartige ausländische Vordienstzeiten und ihre rechtliche Qualifikation seien relevant, wenn Vertragslehrer und Vertragsassistenten in das Entlohnungsschema römisch eins L gemäß Paragraph 41, VBG bzw in das Entlohnungsschema für Vertragsassistenten gemäß Paragraph 54, VBG einzureihen seien. In diesem Fall stelle sich die

Frage der Anrechnung von Vordienstzeiten für die Vorrückung gemäß Paragraph 26, VBG. Diese Rechtsfrage sei für zumindest drei Arbeitnehmer der Antragsgegnerin aus den Berufsgruppen der Vertragslehrer bzw der Vertragsassistenten von Bedeutung.

Zwischen den Parteien sei strittig, ob derartige Vordienstzeiten im öffentlichen Dienst der EU- oder EWR-Staaten, die einer Anstellung bei einer österreichischen Gebietskörperschaft entsprechen, oder Beschäftigungen an Schulen mit staatlich anerkanntem Bildungsabschluß, Hochschulen oder Universitäten dieser Staaten, aufgrund der europarechtlichen Normen rechtlich so zu behandeln sein, als ob sie bei inländischen Gebietskörperschaften oder an inländischen öffentlichen Schulen und Universitäten zurückgelegt worden wären. Es stelle sich daher insbesondere die Frage, ob diese Vordienstzeiten kraft Vorranges von Art 48 EG-V ohne zeitliche Einschränkung wie entsprechende inländische Vordienstzeiten für die Entlohnung zu berücksichtigen seien. Ein auf eine derartige Anrechnung gerichtetes Begehren der Antragstellerin habe der Staatssekretär für den öffentlichen Dienst mit Schreiben vom 13.12.1996 (Beilage A) abgelehnt. Zwischen den Parteien sei strittig, ob derartige Vordienstzeiten im öffentlichen Dienst der EU- oder EWR-Staaten, die einer Anstellung bei einer österreichischen Gebietskörperschaft entsprechen, oder Beschäftigungen an Schulen mit staatlich anerkanntem Bildungsabschluß, Hochschulen oder Universitäten dieser Staaten, aufgrund der europarechtlichen Normen rechtlich so zu behandeln sein, als ob sie bei inländischen Gebietskörperschaften oder an inländischen öffentlichen Schulen und Universitäten zurückgelegt worden wären. Es stelle sich daher insbesondere die Frage, ob diese Vordienstzeiten kraft Vorranges von Artikel 48, EG-V ohne zeitliche Einschränkung wie entsprechende inländische Vordienstzeiten für die Entlohnung zu berücksichtigen seien. Ein auf eine derartige Anrechnung gerichtetes Begehren der Antragstellerin habe der Staatssekretär für den öffentlichen Dienst mit Schreiben vom 13.12.1996 (Beilage A) abgelehnt.

Der Ausnahmetatbestand des Art 48 Abs 4 EG-V sei für die Berufsgruppen der Lehrer und Hochschullehrer aufgrund der restriktiven Auslegung des Begriffes "öffentliche Verwaltung" durch den EuGH nicht gegeben. Soweit Ausnahmefälle denkbar seien, in denen Vertragslehrer eine Schulleiterfunktion ausüben oder mit einer Schulaufsichtsfunktion betraut seien, in welchen Fällen nach Ansicht der Antragstellerin von einer Tätigkeit auf dem Gebiet der "öffentlichen Verwaltung" im europarechtlichen Sinn ausgegangen werden könne, werde diesem Umstand durch eine entsprechende Einschränkung des Feststellungsbegehrens Rechnung getragen. Der Ausnahmetatbestand des Artikel 48, Absatz 4, EG-V sei für die Berufsgruppen der Lehrer und Hochschullehrer aufgrund der restriktiven Auslegung des Begriffes "öffentliche Verwaltung" durch den EuGH nicht gegeben. Soweit Ausnahmefälle denkbar seien, in denen Vertragslehrer eine Schulleiterfunktion ausüben oder mit einer Schulaufsichtsfunktion betraut seien, in welchen Fällen nach Ansicht der Antragstellerin von einer Tätigkeit auf dem Gebiet der "öffentlichen Verwaltung" im europarechtlichen Sinn ausgegangen werden könne, werde diesem Umstand durch eine entsprechende Einschränkung des Feststellungsbegehrens Rechnung getragen.

Dem Diskriminierungsverbot des Art 48 EG-V habe der österreichische Gesetzgeber durch das EWR-Dienstrechtsanpassungsgesetz mit Wirksamkeit vom 1.Jänner 1994 nur derart entsprochen, daß er die Frage des Zugangs zur Beschäftigung als Vertragsbediensteter neu geregelt habe. Die Bestimmung des § 26 VBG sei jedoch unverändert geblieben und es bestehe daher weiterhin die Differenzierung, wonach jegliche Vordienstzeiten in mindestens 50 %-igem Ausmaß der Vollbeschäftigung bei inländischen Gebietskörperschaften oder in Lehrberufen an inländischen öffentlichen Schulen, Privatschulen mit Öffentlichkeitsrecht und an Universitäten automatisch zur Gänze als Vordienstzeiten bei der besoldungsrechtlichen Einreihung berücksichtigt würden, während ausländische Vordienstzeiten nur ausnahmsweise gemäß § 26 Abs 3 VBG für die Vorrückung angerechnet werden, wenn die Tätigkeit für die erfolgreiche Verwendung des Vertragsbediensteten bzw Vertragslehrers von besonderer Bedeutung sei. Seit dem Strukturanpassungsgesetz 1995 seien "inländische unterhälftige" Vordienstzeiten unbegrenzt zur Hälfte für die Vorrückung anzurechnen, ausländische Vordienstzeiten - und zwar auch solche im Ausmaß einer Vollbeschäftigung - jedoch nur maximal im Ausmaß von drei Jahren zur Hälfte. Trotz formell nunmehr unbehinderten Zuganges zum öffentlichen Dienst werde der Wechsel von Bewerbern mit Berufspraxis im öffentlichen Dienst aus dem EU- bzw EWR-Ausland nach Österreich durch diese Art der Anrechnung der Vordienstzeiten massiv behindert. Dem Diskriminierungsverbot des Artikel 48, EG-V habe der österreichische Gesetzgeber durch das EWR-Dienstrechtsanpassungsgesetz mit Wirksamkeit vom 1.Jänner 1994 nur derart entsprochen, daß er die Frage des Zugangs zur Beschäftigung als Vertragsbediensteter neu geregelt habe. Die Bestimmung des Paragraph 26, VBG sei jedoch unverändert geblieben und es bestehe daher weiterhin die Differenzierung, wonach jegliche Vordienstzeiten in

mindestens 50 %-igem Ausmaß der Vollbeschäftigung bei inländischen Gebietskörperschaften oder in Lehrberufen an inländischen öffentlichen Schulen, Privatschulen mit Öffentlichkeitsrecht und an Universitäten automatisch zur Gänze als Vordienstzeiten bei der besoldungsrechtlichen Einreihung berücksichtigt würden, während ausländische Vordienstzeiten nur ausnahmsweise gemäß Paragraph 26, Absatz 3, VBG für die Vorrückung angerechnet werden, wenn die Tätigkeit für die erfolgreiche Verwendung des Vertragsbediensteten bzw Vertragslehrers von besonderer Bedeutung sei. Seit dem Strukturanpassungsgesetz 1995 seien "inländische unterhälftige" Vordienstzeiten unbegrenzt zur Hälfte für die Vorrückung anzurechnen, ausländische Vordienstzeiten - und zwar auch solche im Ausmaß einer Vollbeschäftigung - jedoch nur maximal im Ausmaß von drei Jahren zur Hälfte. Trotz formell nunmehr unbehinderten Zuganges zum öffentlichen Dienst werde der Wechsel von Bewerbern mit Berufspraxis im öffentlichen Dienst aus dem EU- bzw EWR-Ausland nach Österreich durch diese Art der Anrechnung der Vordienstzeiten massiv behindert.

In Ermangelung entsprechender Übergangs- bzw Ausnahmeregelungen in den Beitrittsverträgen Österreichs zur Europäischen Union bzw zum Europäischen Wirtschaftsraum seien sämtliche Zeiten, die nunmehrige Gemeinschaftsbürger jemals in Staaten, die heute der EU bzw dem EWR angehören, in anrechenbarer Beschäftigung verbracht haben, zu berücksichtigen. Weder Art 48 EG-V noch Art 28 EWR könne entnommen werden, daß es für die Berücksichtigung von Vordienstzeiten auf den Zeitpunkt des Beitritts eines Mitgliedsstaates ankomme. Ein Abstellen auf den Beitrittszeitpunkt sei abzulehnen, weil dies zu zufälligen und ungleichgewichtigen Unterschieden zwischen den Gemeinschaftsbürgern verschiedener Mitgliedsstaaten führen würde. Vorstellbar wäre allenfalls ein Ausschluß von Zeiten vor Errichtung der EWG, d.h. vor dem 1.Jänner 1958 bzw vor dem 1.Jänner 1969 (Inkrafttreten von Art 48 EG-V). Die Antragstellerin gehe jedoch davon aus, daß auch eine solche Beschränkung nicht dem Vertragsziel der Mobilität des Produktionsfaktors Arbeit im gemeinsamen Markt entspreche und daher nicht gerechtfertigt wäre. In Ermangelung entsprechender Übergangs- bzw Ausnahmeregelungen in den Beitrittsverträgen Österreichs zur Europäischen Union bzw zum Europäischen Wirtschaftsraum seien sämtliche Zeiten, die nunmehrige Gemeinschaftsbürger jemals in Staaten, die heute der EU bzw dem EWR angehören, in anrechenbarer Beschäftigung verbracht haben, zu berücksichtigen. Weder Artikel 48, EG-V noch Artikel 28, EWR könne entnommen werden, daß es für die Berücksichtigung von Vordienstzeiten auf den Zeitpunkt des Beitritts eines Mitgliedsstaates ankomme. Ein Abstellen auf den Beitrittszeitpunkt sei abzulehnen, weil dies zu zufälligen und ungleichgewichtigen Unterschieden zwischen den Gemeinschaftsbürgern verschiedener Mitgliedsstaaten führen würde. Vorstellbar wäre allenfalls ein Ausschluß von Zeiten vor Errichtung der EWG, d.h. vor dem 1.Jänner 1958 bzw vor dem 1.Jänner 1969 (Inkrafttreten von Artikel 48, EG-V). Die Antragstellerin gehe jedoch davon aus, daß auch eine solche Beschränkung nicht dem Vertragsziel der Mobilität des Produktionsfaktors Arbeit im gemeinsamen Markt entspreche und daher nicht gerechtfertigt wäre.

Die Antragsgegnerin, die die aktive und passive Antragslegitimation der Parteien nicht in Zweifel zog, brachte vor, daß zum Stichtag 1.7.1997 bei der Republik Österreich 13.434 Vertragslehrer des Entlohnungsschemas I L und 1529 Vertragsassistenten beschäftigt gewesen seien. Daten, wieviele dieser Vertragsbediensteten Vordienstzeiten im Sinne des Antrages aufwiesen, welches Ausmaß diese Zeiten erreichten und wie sie zeitlich gelagert seien und inwieweit sie im Einzelfall nicht ohnedies gemäß § 26 Abs 3 VBG berücksichtigt worden seien, lägen derzeit nicht vor. Die Antragsgegnerin bestreite die Möglichkeit nicht, daß Vertragslehrer und/oder Vertragsassistenten konkret vor ihrer Anstellung bei der Antragsgegnerin Zeiten einer Beschäftigung im öffentlichen Dienst oder an Bildungseinrichtungen anderer EU- oder EWR-Mitgliedsstaaten zurückgelegt haben. Die Antragsgegnerin, die die aktive und passive Antragslegitimation der Parteien nicht in Zweifel zog, brachte vor, daß zum Stichtag 1.7.1997 bei der Republik Österreich 13.434 Vertragslehrer des Entlohnungsschemas römisch eins L und 1529 Vertragsassistenten beschäftigt gewesen seien. Daten, wieviele dieser Vertragsbediensteten Vordienstzeiten im Sinne des Antrages aufwiesen, welches Ausmaß diese Zeiten erreichten und wie sie zeitlich gelagert seien und inwieweit sie im Einzelfall nicht ohnedies gemäß Paragraph 26, Absatz 3, VBG berücksichtigt worden seien, lägen derzeit nicht vor. Die Antragsgegnerin bestreite die Möglichkeit nicht, daß Vertragslehrer und/oder Vertragsassistenten konkret vor ihrer Anstellung bei der Antragsgegnerin Zeiten einer Beschäftigung im öffentlichen Dienst oder an Bildungseinrichtungen anderer EU- oder EWR-Mitgliedsstaaten zurückgelegt haben.

Dem Antrag komme allerdings keine Berechtigung zu. Durch das EWR-Dienstrechtsanpassungsgesetz habe der Gesetzgeber für das Vertragsbedienstetenrecht ausreichend Vorsorge dafür getroffen, daß der Zugang zum Dienstverhältnis - abgesehen von den gemäß Art 48 Abs 4 EG-V weiterhin zulässigen Fällen des Inländervorbehals - österreichischen Staatsbürgern und Staatsangehörigen eines Landes, dessen Angehörigen aufgrund eines

Staatsvertrages im Rahmen der europäischen Integration dieselben Rechte wie Inländern für den Berufszugang zu gewähren sind, in gleicher Weise offen stehe. Durch die Übernahme des Instrumentariums der Diplomanerkennung (§ 4a des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979) in die Regelungen über die Einreihung in die Entlohnungsgruppen der Vertragslehrer sei auch dieser Aspekt der Voraussetzungen für den Berufszugang europarechtskonform gestaltet worden. Dem Antrag komme allerdings keine Berechtigung zu. Durch das EWR-Dienstrechtsanpassungsgesetz habe der Gesetzgeber für das Vertragsbedienstetenrecht ausreichend Vorsorge dafür getroffen, daß der Zugang zum Dienstverhältnis - abgesehen von den gemäß Artikel 48, Absatz 4, EG-V weiterhin zulässigen Fällen des Inländervorbehalts - österreichischen Staatsbürgern und Staatsangehörigen eines Landes, dessen Angehörigen aufgrund eines Staatsvertrages im Rahmen der europäischen Integration dieselben Rechte wie Inländern für den Berufszugang zu gewähren sind, in gleicher Weise offen stehe. Durch die Übernahme des Instrumentariums der Diplomanerkennung (Paragraph 4 a, des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979) in die Regelungen über die Einreihung in die Entlohnungsgruppen der Vertragslehrer sei auch dieser Aspekt der Voraussetzungen für den Berufszugang europarechtskonform gestaltet worden.

Die Bestimmungen des Art 48 EG-V fänden gemäß seinem Abs 4 "auf die Beschäftigung in der öffentlichen Verwaltung" keine Anwendung. Auch nach der Rechtsprechung des EuGH seien die antragsgegenständlichen Berufsgruppen der "öffentlichen Verwaltung" zuzuzählen, zumal sie nach herrschender Lehre und gefestigter Rechtsprechung in Vollziehung der Gesetze, also im Bereich der Hoheitsverwaltung, tätig werden. Aus den von der Antragstellerin zitierten Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofes folge nicht, daß bei der Anrechnung von Vordienstzeiten im Sinne des § 26 VBG nicht zwischen Vordienstzeiten bei inländischen Gebietskörperschaften und anderen Vordienstzeiten unterschieden werden dürfe. Beschränkungen der Freizügigkeit, welche nicht unmittelbar an die Staatsangehörigkeit anknüpften, seien mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar, wenn sie durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt würden und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprächen. Dies sei bei den Bestimmungen des § 26 VBG der Fall, weil im gegenwärtigen Stadium des Integrationsprozesses die öffentlichen Dienste der Mitgliedsstaaten keineswegs miteinander dermaßen verbunden seien, daß generell von gleichen Beschäftigungsarten in den einzelnen Mitgliedsstaaten gesprochen werden könne. Jedenfalls seien die öffentlichen Dienste der Mitgliedsstaaten nicht in dem Ausmaß miteinander verbunden, wie es aufgrund des in Österreich verfassungsrechtlich vorgegebenen dienstrechtlichen Homogenitätsprinzips im Verhältnis der österreichischen Gebietskörperschaften untereinander der Fall sei. Gemäß Art 21 Abs 1 zweiter Satz B-VG dürfen die das Dienstrecht der Landes-, Gemeinde- und Gemeindeverbandsbediensteten regelnden Gesetze und Verordnungen der Länder von den dienstrechtlichen Gesetzen und Verordnungen des Bundes nicht in einem Ausmaß abweichen, daß der gemäß Art 21 Abs 4 B-VG vorgesehene Wechsel des Dienstes wesentlich behindert werde. Schutzwert dieser Regelung sei die Freizügigkeit zwischen Bundes- und Landesdienst und den verschiedenen Landesdiensten untereinander. Eine solche Vorgabe einer im wesentlichen denselben Grundsätzen folgenden Ausgestaltung der Dienstrechte bestehe aber zwischen den Mitgliedsstaaten nicht. Es sei Angelegenheit der Mitgliedsstaaten, die inhaltliche Ausgestaltung ihrer Dienstrechtsysteme vorzusehen und dabei insbesondere auch die für die Entlohnung maßgeblichen Parameter festzulegen. Es stehe dem nationalen Dienstrechtsgeber frei, im Rahmen des Entlohnungssystems bestimmte Modelle mit genereller oder individueller Berücksichtigung bestimmter Vordienstzeiten zu entwickeln. Zu dieser - mangels einer Gemeinschaftskompetenz in diesem Bereich zweifellos zulässigen - Vielfalt der Entlohnungssysteme träten Unterschiede in den jeweiligen Entgelthöhen hinzu. Einem Vorrückungsmodell mit Dienstzeitanrechnung könnten dabei verschiedene entlohnungspolitische Konzepte zugrundeliegen. Derartige legitime entlohnungspolitische Zielsetzungen würden in unvertretbarer Weise unterlaufen, wenn man die Verpflichtung annehme, im Vordienstzeitensystem des VBG 1948, das von einem strukturell einheitlichen Dienstrechtsystem innerhalb des österreichischen öffentlichen Dienstes geprägt sei, Vordienstzeiten aus naturgemäß anders gestalteten Entlohnungssystemen des In- oder Auslands schematisch zu übernehmen. Eine solche europaweit geforderte schematische Übernahme würde eine einseitige Belastung jener aufnehmenden Mitgliedsstaaten darstellen, die ein vordienstzeitenbezogenes Entlohnungssystem aufweisen und in deren System Vertragsbedienstete in weiterer Folge auch in ein Beamten-Dienstverhältnis überstellt werden könnten, weil ein Mechanismus zur Aufteilung der Versorgungslasten unter den öffentlichen Dienstgebern, der die beamtenrechtlichen Sondersysteme der Altersversorgung in den einzelnen Mitgliedsstaaten einbeziehe, derzeit nicht bestehe. Die Bestimmungen des Artikel 48, EG-V fänden gemäß seinem Absatz 4, "auf die Beschäftigung in der öffentlichen Verwaltung" keine Anwendung. Auch nach der Rechtsprechung des EuGH seien die antragsgegenständlichen Berufsgruppen der "öffentlichen

Verwaltung" zuzuzählen, zumal sie nach herrschender Lehre und gefestigter Rechtsprechung in Vollziehung der Gesetze, also im Bereich der Hoheitsverwaltung, tätig werden. Aus den von der Antragstellerin zitierten Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofes folge nicht, daß bei der Anrechnung von Vordienstzeiten im Sinne des Paragraph 26, VBG nicht zwischen Vordienstzeiten bei inländischen Gebietskörperschaften und anderen Vordienstzeiten unterschieden werden dürfe. Beschränkungen der Freizügigkeit, welche nicht unmittelbar an die Staatsangehörigkeit anknüpften, seien mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar, wenn sie durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt würden und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprächen. Dies sei bei den Bestimmungen des Paragraph 26, VBG der Fall, weil im gegenwärtigen Stadium des Integrationsprozesses die öffentlichen Dienste der Mitgliedsstaaten keineswegs miteinander dermaßen verbunden seien, daß generell von gleichen Beschäftigungsarten in den einzelnen Mitgliedsstaaten gesprochen werden könne. Jedenfalls seien die öffentlichen Dienste der Mitgliedsstaaten nicht in dem Ausmaß miteinander verbunden, wie es aufgrund des in Österreich verfassungsrechtlich vorgegebenen dienstrechtlichen Homogenitätsprinzips im Verhältnis der österreichischen Gebietskörperschaften untereinander der Fall sei. Gemäß Artikel 21, Absatz eins, zweiter Satz B-VG dürfen die das Dienstrecht der Landes-, Gemeinde- und Gemeindeverbandsbediensteten regelnden Gesetze und Verordnungen der Länder von den dienstrechtlichen Gesetzen und Verordnungen des Bundes nicht in einem Ausmaß abweichen, daß der gemäß Artikel 21, Absatz 4, B-VG vorgesehene Wechsel des Dienstes wesentlich behindert werde. Schutzwert dieser Regelung sei die Freizügigkeit zwischen Bundes- und Landesdienst und den verschiedenen Landesdiensten untereinander. Eine solche Vorgabe einer im wesentlichen denselben Grundsätzen folgenden Ausgestaltung der Dienstrechte bestehe aber zwischen den Mitgliedsstaaten nicht. Es sei Angelegenheit der Mitgliedsstaaten, die inhaltliche Ausgestaltung ihrer Dienstrechtsysteme vorzusehen und dabei insbesondere auch die für die Entlohnung maßgeblichen Parameter festzulegen. Es stehe dem nationalen Dienstrechtsgeber frei, im Rahmen des Entlohnungssystems bestimmte Modelle mit genereller oder individueller Berücksichtigung bestimmter Vordienstzeiten zu entwickeln. Zu dieser - mangels einer Gemeinschaftskompetenz in diesem Bereich zweifellos zulässigen - Vielfalt der Entlohnungssysteme träten Unterschiede in den jeweiligen Entgelthöhen hinzu. Einem Vorrückungsmodell mit Dienstzeitanrechnung könnten dabei verschiedene entlohnungspolitische Konzepte zugrundeliegen. Derartige legitime entlohnungspolitische Zielsetzungen würden in unvertretbarer Weise unterlaufen, wenn man die Verpflichtung annehme, im Vordienstzeitensystem des VBG 1948, das von einem strukturell einheitlichen Dienstrechtsystem innerhalb des österreichischen öffentlichen Dienstes geprägt sei, Vordienstzeiten aus naturgemäß anders gestalteten Entlohnungssystemen des In- oder Auslands schematisch zu übernehmen. Eine solche europaweit geforderte schematische Übernahme würde eine einseitige Belastung jener aufnehmenden Mitgliedsstaaten darstellen, die ein vordienstzeitenbezogenes Entlohnungssystem aufweisen und in deren System Vertragsbedienstete in weiterer Folge auch in ein Beamtendienstverhältnis überstellt werden könnten, weil ein Mechanismus zur Aufteilung der Versorgungslasten unter den öffentlichen Dienstgebern, der die beamtenrechtlichen Sondersysteme der Altersversorgung in den einzelnen Mitgliedsstaaten einbeziehe, derzeit nicht bestehe.

Der Oberste Gerichtshof hat hiezu erwogen:

### **Rechtliche Beurteilung**

Im Verfahren gemäß § 54 Abs 2 ASGG ist unter anderem die aktive und passive Antragslegitimation von Amts wegen zu prüfen (RdW 1990, 25; 9 ObA 612/93). Aktiv und passiv legitimiert sind ausschließlich kollektivvertragsfähige Körperschaften der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer (§ 54 Abs 2 ASGG unter Hinweis auf §§ 4 bis 7 ArbVG), welche im Rahmen ihres Wirkungsbereichs Anträge stellen können. Es ist nicht zweifelhaft, daß die Antragstellerin als auf freiwilliger Mitgliedschaft beruhende Berufsvereinigung gemäß § 4 Abs 2 Arbeitsverfassungsgesetz (ArbVG) kollektivvertragsfähig ist (Cerny in Cerny/Haas-Laßnigg/Schwarz, Arbeitsverfassungsrecht 2, 55). Gemäß § 7 ArbVG sind juristische Personen des öffentlichen Rechtes für zu ihnen bestehende Arbeitsverhältnisse kollektivvertragsfähig, soweit sie den Vorschriften des I. Hauptstückes des Gesetzes unterliegen. Gemäß § 1 Abs 2 Z 3 ArbVG sind unter anderem von den Bestimmungen des I. und IV. Hauptstücks des Gesetzes ausgenommen Arbeitsverhältnisse zum Bund, zu den Ländern, Gemeindeverbänden und Gemeinden sowie zu den von diesen Gebietskörperschaften verwalteten Betrieben, Unternehmungen, Anstalten, Stiftungen und Fonds für die aufgrund eines Gesetzes Vorschriften Anwendung finden, die den wesentlichen Inhalt des Arbeitsvertrages zwingend festlegen. Zu diesen Vorschriften zählt unter anderem auch das Vertragsbedienstetengesetz 1948 (Cerny aaO 28). Dennoch ist die Passivlegitimation der Antragsgegnerin zu bejahen. Wie der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung 9 ObA 513/89

= SZ 62/217 ausführlich dargestellt hat, wird durch den Verweis auf §§ 4 bis 7 ArbVG im § 54 Abs 2 ASGG der Kreis der legitimierten Personen verdeutlicht und klargestellt, daß die in diesen Bestimmungen genannten Körperschaften zur Beteiligung an dem Verfahren berufen sind. Der Umstand, daß aufgrund anderer, im § 54 Abs 2 ASGG nicht genannter Bestimmungen für einzelne Fälle ein Ausschluß der Möglichkeit, Kollektivverträge abzuschließen, besteht, steht der Legitimation im Verfahren nach § 54 Abs 2 ASGG nicht entgegen. Auch durch die in der genannten Gesetzesstelle gebrauchte Wendung "für ihren Wirkungsbereich" wird nicht auf die Berechtigung zum Abschluß von Kollektivverträgen im Einzelfall abgestellt, sondern nur zum Ausdruck gebracht, daß eine kollektivvertragsfähige Körperschaft nur dann als Antragsteller oder Antragsgegner aufzutreten befugt ist, wenn ein entsprechendes Naheverhältnis zu dem vom Antrag betroffenen Personenkreis besteht, die Körperschaft also nach ihrem sachlichen und persönlichen Wirkungsbereich auch als zur Beteiligung bei Klärung der den Gegenstand des Verfahrens bildenden Fragen berufen angesehen werden kann. Nur diese Gesetzesauslegung vermeidet die mit der Zielsetzung der Bestimmung, eine generelle Regelung für alle privatrechtlichen Dienstverhältnisse zu treffen, nicht zu vereinbarende Folge, daß alle im Rahmen eines Vertragsbedienstetenverhältnisses beschäftigten Personen, bzw die sie vertretenden kollektivvertragsfähigen Körperschaften von einer Antragstellung nach § 54 Abs 2 ASGG ausgeschlossen wären. An dieser Rechtsprechung ist festzuhalten, weshalb die Passivlegitimation der Antragsgegnerin zu bejahen ist. Im Verfahren gemäß Paragraph 54, Absatz 2, ASGG ist unter anderem die aktive und passive Antragslegitimation von Amts wegen zu prüfen (RdW 1990, 25; 9 ObA 612/93). Aktiv und passiv legitimiert sind ausschließlich kollektivvertragsfähige Körperschaften der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer (Paragraph 54, Absatz 2, ASGG unter Hinweis auf Paragraphen 4 bis 7 ArbVG), welche im Rahmen ihres Wirkungsbereichs Anträge stellen können. Es ist nicht zweifelhaft, daß die Antragstellerin als auf freiwilliger Mitgliedschaft beruhende Berufsvereinigung gemäß Paragraph 4, Absatz 2, Arbeitsverfassungsgesetz (ArbVG) kollektivvertragsfähig ist (Cerny in Cerny/Haas-Laßnigg/Schwarz, Arbeitsverfassungsrecht 2, 55). Gemäß Paragraph 7, ArbVG sind juristische Personen des öffentlichen Rechtes für zu ihnen bestehende Arbeitsverhältnisse kollektivvertragsfähig, soweit sie den Vorschriften des römisch eins. Hauptstückes des Gesetzes unterliegen. Gemäß Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 3, ArbVG sind unter anderem von den Bestimmungen des römisch eins. und römisch IV. Hauptstücks des Gesetzes ausgenommen Arbeitsverhältnisse zum Bund, zu den Ländern, Gemeindeverbänden und Gemeinden sowie zu den von diesen Gebietskörperschaften verwalteten Betrieben, Unternehmungen, Anstalten, Stiftungen und Fonds für die aufgrund eines Gesetzes Vorschriften Anwendung finden, die den wesentlichen Inhalt des Arbeitsvertrages zwingend festlegen. Zu diesen Vorschriften zählt unter anderem auch das Vertragsbedienstetengesetz 1948 (Cerny aAO 28). Dennoch ist die Passivlegitimation der Antragsgegnerin zu bejahen. Wie der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung 9 ObA 513/89 = SZ 62/217 ausführlich dargestellt hat, wird durch den Verweis auf Paragraphen 4 bis 7 ArbVG im Paragraph 54, Absatz 2, ASGG der Kreis der legitimierten Personen verdeutlicht und klargestellt, daß die in diesen Bestimmungen genannten Körperschaften zur Beteiligung an dem Verfahren berufen sind. Der Umstand, daß aufgrund anderer, im Paragraph 54, Absatz 2, ASGG nicht genannter Bestimmungen für einzelne Fälle ein Ausschluß der Möglichkeit, Kollektivverträge abzuschließen, besteht, steht der Legitimation im Verfahren nach Paragraph 54, Absatz 2, ASGG nicht entgegen. Auch durch die in der genannten Gesetzesstelle gebrauchte Wendung "für ihren Wirkungsbereich" wird nicht auf die Berechtigung zum Abschluß von Kollektivverträgen im Einzelfall abgestellt, sondern nur zum Ausdruck gebracht, daß eine kollektivvertragsfähige Körperschaft nur dann als Antragsteller oder Antragsgegner aufzutreten befugt ist, wenn ein entsprechendes Naheverhältnis zu dem vom Antrag betroffenen Personenkreis besteht, die Körperschaft also nach ihrem sachlichen und persönlichen Wirkungsbereich auch als zur Beteiligung bei Klärung der den Gegenstand des Verfahrens bildenden Fragen berufen angesehen werden kann. Nur diese Gesetzesauslegung vermeidet die mit der Zielsetzung der Bestimmung, eine generelle Regelung für alle privatrechtlichen Dienstverhältnisse zu treffen, nicht zu vereinbarende Folge, daß alle im Rahmen eines Vertragsbedienstetenverhältnisses beschäftigten Personen, bzw die sie vertretenden kollektivvertragsfähigen Körperschaften von einer Antragstellung nach Paragraph 54, Absatz 2, ASGG ausgeschlossen wären. An dieser Rechtsprechung ist festzuhalten, weshalb die Passivlegitimation der Antragsgegnerin zu bejahen ist.

Das Bundesgesetz vom 17. März 1948 über das Dienst- und Besoldungsrecht der Vertragsbediensteten des Bundes (Vertragsbedienstetengesetz 1948; VBG) ist nach seinem § 1 Abs 1 - von hier nicht relevanten Ausnahmen abgesehen - auf Personen anzuwenden, die in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehen. Gemäß § 37 Abs 1 VBG sind vom Regelungsbereich des Gesetzes erfaßte Personen auch Vertragslehrer, somit Vertragsbedienstete, die im Lehramt oder an Bundeserziehungsanstalten, Bundeskonvikten, Blindeninstituten, Taubstummeninstituten oder an

gleichartigen Anstalten als Erzieher verwendet werden. Gemäß Abs 2 der Gesetzesstelle finden auf Vertragslehrer - von hier nicht relevanten Ausnahmen abgesehen - die Bestimmungen des Abschnittes I Anwendung. Gemäß § 51 Abs 1 VBG sind Vertragsassistenten Vertragsbedienstete des Bundes. Auch auf sie ist der Abschnitt I des Gesetzes - abgesehen von hier nicht relevanten Ausnahmen - insoweit sinngemäß anzuwenden, als sich aus den folgenden Bestimmungen nichts anderes ergibt. Das Bundesgesetz vom 17. März 1948 über das Dienst- und Besoldungsrecht der Vertragsbediensteten des Bundes (Vertragsbedienstetengesetz 1948; VBG) ist nach seinem Paragraph eins, Absatz eins, - von hier nicht relevanten Ausnahmen abgesehen - auf Personen anzuwenden, die in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehen. Gemäß Paragraph 37, Absatz eins, VBG sind vom Regelungsbereich des Gesetzes erfaßte Personen auch Vertragslehrer, somit Vertragsbedienstete, die im Lehramt oder an Bundeserziehungsanstalten, Bundeskonvikten, Blindeninstituten, Taubstummeninstituten oder an gleichartigen Anstalten als Erzieher verwendet werden. Gemäß Absatz 2, der Gesetzesstelle finden auf Vertragslehrer - von hier nicht relevanten Ausnahmen abgesehen - die Bestimmungen des Abschnittes römisch eins Anwendung. Gemäß Paragraph 51, Absatz eins, VBG sind Vertragsassistenten Vertragsbedienstete des Bundes. Auch auf sie ist der Abschnitt römisch eins des Gesetzes - abgesehen von hier nicht relevanten Ausnahmen - insoweit sinngemäß anzuwenden, als sich aus den folgenden Bestimmungen nichts anderes ergibt.

Abschnitt I des VBG enthält unter anderem in seinem § 11 das nach insgesamt 21 Entlohnungsstufen zustehende Monatsentgelt des vollbeschäftigen Vertragsbediensteten des Entlohnungsschemas I. Gemäß § 19 Abs 1 VBG rückt der Vertragsbedienstete nach jeweils zwei Jahren in die nächsthöhere für ihn vorgesehene Entlohnungsstufe vor. Für die Vorrückung ist, soweit im folgenden nichts anderes bestimmt ist, der Vorrückungstichtag maßgebend. Dieser ist gemäß § 26 VBG zu ermitteln. Abs 1 dieser Gesetzesbestimmung idgF lautet: Abschnitt römisch eins des VBG enthält unter anderem in seinem Paragraph 11, das nach insgesamt 21 Entlohnungsstufen zustehende Monatsentgelt des vollbeschäftigen Vertragsbediensteten des Entlohnungsschemas römisch eins. Gemäß Paragraph 19, Absatz eins, VBG rückt der Vertragsbedienstete nach jeweils zwei Jahren in die nächsthöhere für ihn vorgesehene Entlohnungsstufe vor. Für die Vorrückung ist, soweit im folgenden nichts anderes bestimmt ist, der Vorrückungstichtag maßgebend. Dieser ist gemäß Paragraph 26, VBG zu ermitteln. Absatz eins, dieser Gesetzesbestimmung idgF lautet:

"Der Vorrückungstichtag ist dadurch zu ermitteln, daß - unter Ausschluß der vor der Vollendung des 18. Lebensjahres liegenden Zeiten und unter Beachtung der einschränkenden Bestimmungen der Abs 4 bis 8 - dem Tag der Anstellung vorangesetzt werden: "Der Vorrückungstichtag ist dadurch zu ermitteln, daß - unter Ausschluß der vor der Vollendung des 18. Lebensjahres liegenden Zeiten und unter Beachtung der einschränkenden Bestimmungen der Absatz 4 bis 8 - dem Tag der Anstellung vorangesetzt werden:

1. Die im Abs 2 angeführten Zeiten zur Gänze,
  2. die im Abs 2 Z 1 lit a und b und Z 4 lit e und f angeführten Zeiten, wenn sie mit weniger als der Hälfte des für Vollbeschäftigte vorgeschriebenen Ausmaßes zurückgelegt worden sind, zur Hälfte,
  2. die im Absatz 2, Ziffer eins, Litera a und b und Ziffer 4, Litera e und f angeführten Zeiten, wenn sie mit weniger als der Hälfte des für Vollbeschäftigte vorgeschriebenen Ausmaßes zurückgelegt worden sind, zur Hälfte,
  3. sonstige Zeiten,
- a) die die Erfordernisse des Abs 3 erfüllen, zur Gänze,
- b) die die Erfordernisse des Abs 3 nicht erfüllen, soweit sie insgesamt drei Jahre nicht übersteigen, zur Hälfte.
- b) die die Erfordernisse des Absatz 3, nicht erfüllen, soweit sie insgesamt drei Jahre nicht übersteigen, zur Hälfte."

Abs 2 der Gesetzesstelle hat - soweit hier relevant - folgenden Inhalt: Absatz 2, der Gesetzesstelle hat - soweit hier relevant - folgenden Inhalt:

"Gemäß Abs 1 Z 1 sind voranzusetzen." Gemäß Absatz eins, Ziffer eins, sind voranzusetzen:

1. die Zeit, die in einer Beschäftigung mit mindestens der Hälfte des für Vollbeschäftigte vorgeschriebenen Ausmaßes
  - a) in einem Dienstverhältnis zu einer inländischen Gebietskörperschaft oder
  - b) im Lehrberuf
- aa) an einer inländischen öffentlichen Schule, Universität oder Hochschule oder
- bb) an der Akademie der bildenden Künste oder

cc) an einer mit Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten inländischen Privatschule

zurückgelegt worden ist; ...

4. die Zeit ....

e) einer Tätigkeit oder Ausbildung bei einer inländischen Gebietskörperschaft, soweit auf sie die arbeitsmarktpolitischen Förderungsmaßnahmen des Arbeitsmarktförderungsgesetzes BGBI Nr 31/1969 anzuwenden waren und diese Zeit in einer Beschäftigung mit mindestens der Hälfte des für vollbeschäftigte Dienstnehmer vorgeschriebenen Ausmaßes zurückgelegt wurde,e) einer Tätigkeit oder Ausbildung bei einer inländischen Gebietskörperschaft, soweit auf sie die arbeitsmarktpolitischen Förderungsmaßnahmen des Arbeitsmarktförderungsgesetzes Bundesgesetzblatt Nr 31 aus 1969, anzuwenden waren und diese Zeit in einer Beschäftigung mit mindestens der Hälfte des für vollbeschäftigte Dienstnehmer vorgeschriebenen Ausmaßes zurückgelegt wurde,

f) in einer Beschäftigung mit mindestens der Hälfte des für Vollbeschäftigte vorgeschriebenen Ausmaßes in einem Dienstverhältnis, das im Rahmen der Rechtsfähigkeit einer inländischen Universität oder Hochschule der Akademie der bildenden Künste, der Akademie der Wissenschaften, der Österreichischen Nationalbibliothek oder einer sonstigen wissenschaftlichen Einrichtung gemäß Forschungsorganisationsgesetz BGBI Nr 341/1981 oder eines Bundesmuseums eingegangen worden ist;"f) in einer Beschäftigung mit mindestens der Hälfte des für Vollbeschäftigte vorgeschriebenen Ausmaßes in einem Dienstverhältnis, das im Rahmen der Rechtsfähigkeit einer inländischen Universität oder Hochschule der Akademie der bildenden Künste, der Akademie der Wissenschaften, der Österreichischen Nationalbibliothek oder einer sonstigen wissenschaftlichen Einrichtung gemäß Forschungsorganisationsgesetz Bundesgesetzblatt Nr 341 aus 1981, oder eines Bundesmuseums eingegangen worden ist;"

Die übrigen Anrechnungsvorschriften des Abs 2 betreffen Zeiten der Ableistung des Präsenz- oder Zivildienstes, der Arbeit in der Entwicklungshilfe, bestimmte Fälle des Bezuges von Beschädigtenrenten aufgrund des Heeresversorgungsgesetzes, die Zeit des Unterrichtspraktikums oder der Einführung in das praktische Lehramt, der Gerichtspraxis, der nach dem Ärztegesetz zur ärztlichen Berufsausübung vorgeschriebenen praktischen Tätigkeit an einer zugelassenen Ausbildungsstätte, bestimmte Fälle der Eignungsausbildung, bestimmte Fälle der Ausbildung und Praxis für Beamte und Vertragsbedienstete, Studien- und Ausbildungszeiten an höheren Schulen, Akademien für Sozialarbeit, Universitäten oder Hochschulen, soferne diese Zeiten im Dienste einer österreichischen Institution absolviert wurden oder mit einer solchen Dienstverrichtung in Zusammenhang stehen.Die übrigen Anrechnungsvorschriften des Absatz 2, betreffen Zeiten der Ableistung des Präsenz- oder Zivildienstes, der Arbeit in der Entwicklungshilfe, bestimmte Fälle des Bezuges von Beschädigtenrenten aufgrund des Heeresversorgungsgesetzes, die Zeit des Unterrichtspraktikums oder der Einführung in das praktische Lehramt, der Gerichtspraxis, der nach dem Ärztegesetz zur ärztlichen Berufsausübung vorgeschriebenen praktischen Tätigkeit an einer zugelassenen Ausbildungsstätte, bestimmte Fälle der Eignungsausbildung, bestimmte Fälle der Ausbildung und Praxis für Beamte und Vertragsbedienstete, Studien- und Ausbildungszeiten an höheren Schulen, Akademien für Sozialarbeit, Universitäten oder Hochschulen, soferne diese Zeiten im Dienste einer österreichischen Institution absolviert wurden oder mit einer solchen Dienstverrichtung in Zusammenhang stehen.

Abs 3 des § 26 VBG lautet:Absatz 3, des Paragraph 26, VBG lautet:

"Zeiten gemäß Abs 1 Z 3, in denen der Vertragsbedienstete eine Tätigkeit ausgeübt oder ein Studium betrieben hat, können mit Zustimmung des Bundesministers für Finanzen im öffentlichen Interesse insoweit zur Gänze berücksichtigt werden, als die Tätigkeit oder das Studium für die erfolgreiche Verwendung des Vertragsbediensteten von besonderer Bedeutung ist. Solche Zeiten sind jedoch ohne Zustimmung des Bundesministers für Finanzen zur Gänze zu berücksichtigen,"Zeiten gemäß Absatz eins, Ziffer 3,, in denen der Vertragsbedienstete eine Tätigkeit ausgeübt oder ein Studium betrieben hat, können mit Zustimmung des Bundesministers für Finanzen im öffentlichen Interesse insoweit zur Gänze berücksichtigt werden, als die Tätigkeit oder das Studium für die erfolgreiche Verwendung des Vertragsbediensteten von besonderer Bedeutung ist. Solche Zeiten sind jedoch ohne Zustimmung des Bundesministers für Finanzen zur Gänze zu berücksichtigen,

1. soweit sie bereits im unmittelbar vorangegangenen Bundesdienstverhältnis nach dem 1.Satz oder nach einer gleichartigen Bestimmung einer anderen Rechtsvorschrift zur Gänze berücksichtigt worden sind und

2. der Vertragsbedienstete bei Beginn des nunmehrigen Dienstverhältnisses nach wie vor die hiefür maßgebende Verwendung ausübt."

§ 26 VBG wurde unter anderem durch BGBl Nr 297/1995 (Strukturanpassungsgesetz) mit Wirksamkeit vom 1. Mai 1995 (§ 76 Abs 9 VBG) geändert. Davor waren gemäß § 26 Abs 1 lit a die (im unverändert gebliebenen) Abs 2 angeführten Zeiten zur Gänze und gemäß § 26 Abs 1 lit b die sonstigen Zeiten zur Hälfte anzurechnen, wobei der sonst ebenfalls gleichlautende Absatz 3 auf die Bestimmung des Abs 1 lit b Bezug nahm. Paragraph 26, VBG wurde unter anderem durch Bundesgesetzblatt Nr 297 aus 1995, (Strukturanpassungsgesetz) mit Wirksamkeit vom 1. Mai 1995 (Paragraph 76, Absatz 9, VBG) geändert. Davor waren gemäß Paragraph 26, Absatz eins, Litera a, die (im unverändert gebliebenen) Absatz 2, angeführten Zeiten zur Gänze und gemäß Paragraph 26, Absatz eins, Litera b, die sonstigen Zeiten zur Hälfte anzurechnen, wobei der sonst ebenfalls gleichlautende Absatz 3 auf die Bestimmung des Absatz eins, Litera b, Bezug nahm.

Mit Inkrafttre

**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)