jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1988/4/13 9ObA67/88

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 13.04.1988

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof.Dr.Kuderna als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Gamerith und Dr.Maier sowie die fachkundigen Laienrichter Mag.Dr.Dieter Waldmann und Mag. Günter Köstelbauer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Helene M***, Pensionistin, Wien 17., Clerfaytgasse 10/22, vertreten durch Dr.Rene Schindler, Sekretär der Gewerkschaft Öffentlicher Dienst, Wien 1., Teinfaltstraße 7, dieser vertreten durch Dr.Walter Riedl, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Ö*** A*** DER W***, Wien 1.,

Dr. Ignaz Seipel-Platz 2, vertreten durch die Finanzprokuratur, Wien 1., Singerstraße 17-19, wegen S 60.686,30 brutto sA, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 3.Juli 1987, GZ 34 Ra 1030/87-29, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Arbeitsgerichtes Wien vom 19.September 1986, GZ 4 Cr 1848/85-23, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das Urteil des Berufungsgerichtes wird dahin abgeändert, daß das Ersturteil wiederhergestellt wird.

Die Klägerin ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 7.587,50 bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens (davon S 26,-- Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu zahlen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die am 6.April 1927 geborene Klägerin war durch mehr als fünf, aber weniger als zehn Jahre bei der beklagten Partei, der Ö*** A*** DER W***, die gemäß § 2 ihrer

Satzungen eine unter dem besonderen Schutz des Bundes stehende juristische Person ist, als Geschäftsführerin der Buchhandlung und Leiterin der Auslieferung des von der beklagten Partei unter der Firma "V*** DER Ö*** A*** DER W***"

betriebenen Unternehmens tätig. Die beklagte Partei ist mit dieser Firma im Handelsregister eingetragen und besitzt eine Gewerbeberechtigung. Im Dienstvertrag der Klägerin wurde die Anwendung des Vertragsbedienstetengesetzes 1948 (im folgenden: VBG) vereinbart. Am 16.Februar 1982 kündigte die Klägerin dem Personalreferenten der beklagten Partei, Dr.Helmut G***, an, daß sie mit Ende des Jahres 1982 in Pension gehen wolle. Ihr Dienstverhältnis endete am 31.Dezember 1982, ohne daß eine Vereinbarung über die Zahlung einer Abfertigung zustandekam. Die Klägerin behauptet, ihr Dienstverhältnis zur beklagten Partei habe durch einvernehmliche Auflösung geendet. Nach § 35 Abs 2

Z 7 VBG gebühre keine Abfertigung, wenn das Dienstverhältnis einverständlich aufgelöst werde und keine Vereinbarung über die Abfertigung zustande komme. Durch die Vereinbarung der Anwendung des VBG habe jedoch der der Klägerin nach dem Arbeiter-Abfertigungsgesetz (im folgenden: ArbAbfG) zustehende Abfertigungsanspruch nicht abbedungen werden können. Im zweiten Rechtsgang stützte die Klägerin ihren Anspruch auch auf das Angestelltengesetz (im folgenden: AngG), weil die beklagte Partei mit ihrem Verlag der Gewerbeordnung unterliege. Sie begehrte zuletzt eine Abfertigung im Ausmaß von drei Monatsbezügen in der unbestrittenen Höhe von S 60.686,30 sA.

Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete ein, die Klägerin habe das Dienstverhältnis selbst aufgekündigt, so daß ihr auch bei Anwendung des ArbAbfG oder des AngG kein Abfertigungsanspruch zustünde. In der mündlichen Berufungsverhandlung des zweiten Rechtsganges brachte die beklagte Partei gemäß § 101 Abs 2 ASGG noch zulässig (Kuderna ASGG 483) vor, daß die Bestellung der Organe der beklagten Partei eines genehmigenden Aktes des Bundespräsidenten bedürfe, so daß die (unmittelbare) Anwendung des VBG "nicht ausgeschlossen" sei. Das Erstgericht wies das Klagebegehren im ersten Rechtsgang mit der Begründung ab, daß die Klägerin selbst gekündigt habe, so daß ihr weder nach dem AngG, noch nach dem ArbAbfG noch nach dem VBG ein Abfertigungsanspruch zustehe. Insbesondere komme

§ 35 Abs 3 Z 2 lit a VBG (Kündigung des Dienstverhältnisses bei Frauen nach Vollendung des 60. Lebensjahres durch den Dienstnehmer, wenn das Dienstverhältnis mindestens zehn Jahre ununterbrochen gedauert hat) nicht zur Anwendung.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin im ersten Rechtsgang Folge, hob das Ersturteil unter Rechtskraftvorbehalt auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Urteilsfällung an die erste Instanz zurück. Die zweite Instanz würdigte den zwischen den Streitteilen über die Auflösung des Dienstverhältnisses der Klägerin geführten Schriftverkehr sowie die sonstigen Beweisergebnisse (Zeugenaussagen, Präsidialsitzungsprotokolle) dahin, daß das Dienstverhältnis der Klägerin durch einverständliche Auflösung und nicht auf Grund eigener Kündigung geendet habe. Die Vorschrift des § 1 Abs 2 VBG, wonach die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes auf Personen, die in einem Dienstverhältnis zu Fonds, Stiftungen oder Anstalten stehen, die von Personen verwaltet werden, die hiezu von Organen des Bundes bestellt sind, dem Sinne nach soweit anzuwenden sind, als nicht etwas anderes bestimmt ist, komme auf die beklagte Partei nicht zur Anwendung, weil die Ö*** A*** DER W***

durch ihr Präsidium verwaltet werde. Dieses Präsidium werde von den Mitgliedern gewählt. Die Wahl sei vom Bundespräsidenten lediglich zu bestätigen. § 2 Abs 1 Z 1 AngG sei auf die beklagte Partei nicht anzuwenden, weil sie weder ein Verein noch eine Stiftung sei. Auch unter Art II Abs 2 AngG falle die beklagte Partei nicht, weil sie kein durch Bundesgesetz errichteter Fonds sei. Mangels Anwendbarkeit des AngG sei daher auf das ArbAbfG zurückzugreifen. Da die Rechte, die dem Arbeitnehmer gemäß § 2 ArbAbfG zustünden, durch Arbeitsvertrag weder aufgehoben noch beschränkt werden könnten, gebühre der Klägerin trotz der Vereinbarung, daß auf ihren Dienstvertrag das VBG angewendet werde, eine Abfertigung in Höhe von 60 % des dreifachen Monatsbezuges. Die Höhe dieses Betrages müsse vom Erstgericht noch festgestellt werden.

Der Aufhebungsbeschluß wurde nicht angefochten.

Im zweiten Rechtsgang wies das Erstgericht das Klagebegehren neuerlich ab, weil auf Grund ergänzender Beweisaufnahmen hervorgekommen sei, daß die Klägerin doch selbst gekündigt habe. Das Oberlandesgericht Wien als nunmehriges (§ 101 Abs 1 Z 3 ASGG) Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin Folge und sprach ihr die begehrte Abfertigung zu. Das Berufungsgericht habe im ersten Rechtsgang ausgesprochen, daß die von der Klägerin am 16. Februar 1982 abgegebene Erklärung nicht als Kündigung zu beurteilen sei. Dem Erstgericht sei aufgetragen worden (nur mehr) Feststellungen über die Höhe des der Klägerin zuletzt gewährten Bruttoentgelts zu treffen. An diese rechtliche Beurteilung sei das Erstgericht gebunden gewesen. Ein Verstoß des Erstgerichtes gegen diese Bindung könne mit dem Berufungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung bekämpft werden.

Nunmehr stehe fest, daß die Klägerin in einem Unternehmen tätig gewesen sei, auf das die Gewerbeordnung Anwendung finde, so daß sie unter das Angestelltengesetz falle, soweit dieses zwingende Bestimmungen enthalte. Insoweit sei die im Aufhebungsbeschluß ausgesprochene Rechtsansicht infolge Sachverhaltsänderung nicht mehr bindend. Dem Umstand, daß die Bestellung der Organe der beklagten Partei eines genehmigenden Aktes der Organe

des Bundespräsidenten bedürfe, komme keine Bedeutung zu, weil die Klägerin kein solches Organ sei. Ihr gebühre daher nach § 23 Abs 1 AngG eine Abfertigung im Ausmaß von drei Monatsbezügen. Dieser Anspruch könne gemäß § 40 AngG durch den Dienstvertrag weder aufgehoben noch beschränkt werden.

Die beklagte Partei erhebt gegen das Urteil des Berufungsgerichtes Revision wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung. Sie beantragt, die Entscheidung dahin zu ändern, daß das Ersturteil wiederhergestellt werde.

Die Klägerin beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist berechtigt.

Gemäß § 35 Abs 2 Z 7 VBG besteht (beim Enden des Dienstverhältnisses: § 35 Abs 1 VBG) der Anspruch auf Abfertigung nicht, wenn das Dienstverhältnis einverständlich aufgelöst wird und keine Vereinbarung über die Abfertigung zustandekommt. Sieht man zunächst von der in der Revision erhobenen Rüge ab, das Berufungsgericht hätte ohne Beweiswiederholung nicht von der Feststellung des Erstgerichtes im zweiten Rechtsgang abgehen dürfen, wonach die Klägerin ihr Dienstverhältnis selbst aufgekündigt habe (so daß ihr auch nach dem AngG und nach dem ArbAbfG kein Abfertigungsanspruch zustehe), so gebührt der Klägerin nur dann ein Abfertigungsanspruch, wenn der in ihrem Dienstvertrag als lex contractus vereinbarten Anwendung des VBG (und damit auch dessen § 35 Abs 2 Z 7) zwingende Bestimmungen des AngG

(§ 40 AngG iVm § 23 AngG) oder des ArbAbfG (§ 3 ArbAbfG iVm § 2 ArbAbfG und § 23 AngG) entgegenstehen. Ist hingegen auf das Dienstverhältnis der Klägerin das VBG unmittelbar anzuwenden, hat sie auch bei einverständlicher Auflösung des Dienstverhältnisses keinen Abfertigungsanspruch.

Das Bundesgesetz vom 14.Oktober 1921, BGBl. Nr. 569, betreffend "DIE A*** DER W*** IN W***" idF des Gesetzes vom 9. Mai 1947, BGBl. Nr. 115, enthält keine Bestimmungen darüber, welche Vorschriften auf privatrechtliche Dienstverhältnisse zur "Ö*** A*** DER W***", die eine unter dem

besonderen Schutz des Bundes stehende juristische Person ist, anzuwenden sind. § 17 der Satzung der Ö*** A*** DER W*** enthält nur die Bestimmung, daß die Bediensteten entweder Bundesangestellte sind, die im Einvernehmen mit der Akademie vom Bundesministerium für Unterricht zur Verfügung gestellt werden, oder Bedienstete der Akademie und daß die Anstellung von Bediensteten der Akademie, die aus Bundesmitteln entlohnt werden, der Genehmigung durch das Bundesministerium für Unterricht bedarf. Die Klägerin ist der Ansicht, daß die Bestimmungen des AngG zur Anwendung kommen, weil die beklagte Partei mit dem von ihr betriebenen Verlag der Ö*** A*** DER W***

eine Unternehmung im Sinne des § 2 Abs 1 Z 1 AngG sei, auf welche die Gewerbeordnung Anwendung finde. Die beklagte Partei beruft sich hingegen auf § 1 Abs 2 VBG und meint, daß sie eine Anstalt sei, die von Personen verwaltet werde, die hiezu von Organen des Bundes bestellt seien.

Der Oberste Gerichtshof hat zu dieser Frage folgendes erwogen:

Die Bestimmungen des AngG finden gemäß § 2 Abs 1 Z 1 leg cit auf das Dienstverhältnis von Personen Anwendung, die vorwiegend zur Leistung kaufmännischer oder höherer, nicht kaufmännischer Dienste oder zu Kanzleiarbeiten im Geschäftsbetriebe von Unternehmungen, Anstalten oder sonstigen Dienstgebern angestellt sind, auf welche die Gewerbeordnung Anwendung findet. Wird eine Unternehmung der in den §§ 1 oder 2 bezeichneten Art von einem öffentlichen Fonds, von einem Lande, von einem Bezirk oder von einer Gemeinde betrieben, so unterliegen die in diesen Unternehmungen vorwiegend zu kaufmännischen oder zu höheren, nicht kaufmännischen Diensten oder zu Kanzleiarbeiten verwendeten Personen gemäß § 3 AngG den Bestimmungen dieses Gesetzes nur dann, wenn ihr Dienstverhältnis auf einem privatrechtlichen Vertrag beruht. Für die Dienstverhältnisse der als Beamte oder Bedienstete des Bundes, einer Bundesanstalt oder eines vom Bund verwalteten Fonds angestellten Personen (zu den Fonds nach Art II Abs 2 AngG siehe unten) gilt § 3 AngG nicht. Das Dienstverhältnis dieser Personen wird gemäß § 4 AngG durch die Bestimmungen dieses Gesetzes nicht berührt. Mit den in § 4 AngG genannten "Bediensteten des Bundes" sind die Vertragsbediensteten gemeint, deren Dienst- und Besoldungsrecht im VBG geregelt ist (Martinek-Schwarz, AngG6, 111). Soweit der Bund als Träger einer Anstalt auftritt, kommen für die bei dieser in Verwendung stehenden Bediensteten die Bestimmungen des AngG nicht zur Anwendung, gleichgültig, ob es sich um eine selbständige oder unselbständige Anstalt handelt, die keine Rechtspersönlichkeit besitzt. Gemäß § 1 Abs 2 VBG kommt

dieses Gesetz sinngemäß zur Anwendung (Martinek-Schwarz aaO 112). Daraus folgt, daß die Anwendung des VBG - wenn die Voraussetzungen des § 1 Abs 1 und 2 VBG vorliegen - der Anwendung des AngG vorgeht. Mangels einer Sonderbestimmung muß dies auch dann gelten, wenn der Bedienstete des Bundes in einer Einrichtung tätig ist, auf welche die Gewerbeordnung Anwendung findet. Allerdings sind zahlreiche Gruppen von Vertragsbediensteten in "privatwirtschaftlichen Tätigkeiten" im Verordnungsweg (auf der Grundlage des § 1 Abs 5 VBG) von der Anwendung des VBG ausgenommen worden. Eine solche Ausnahmeregelung wurde für Bedienstete der beklagten Partei nicht erlassen. Eine gegenteilige Regelung besteht allerdings gemäß Art II Abs 2 AngG für die auf einem privatrechtlichen Vertrag beruhenden Dienstverhältnisse von Personen, die zur Leistung kaufmännischer oder höherer nicht kaufmännischer Dienste oder zu Kanzleiarbeiten bei einem durch Bundesgesetz errichteten Fonds mit Rechtspersönlichkeit angestellt sind (was allerdings mit einem durch Bundesorgane verwalteten Fonds nicht gleichbedeutend ist). Auf die Frage, welche Fonds einerseits unter § 1 Abs 2 VBG und andererseits unter Art II Abs 2 AngG fallen, ist aber im vorliegenden Fall nicht einzugehen, weil die beklagte Partei kein Fonds, sondern, ähnlich den Universitäten, eine - allerdings im Gegensatz zu diesen mit voller Rechtspersönlichkeit ausgestattete - selbständige Anstalt, also eine zur juristischen Person erhobene Einrichtung mit einem Bestand an sachlichen und persönlichen Mitteln ist, die dauernd bestimmten Zwecken der öffentlichen Verwaltung gewidmet sind (Antoniolli-Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht2 299, auch 301; ähnlich Adamovich-Funk, Allgemeines Verwaltungsrecht2, 294). Auf

Personen, die in einem Dienstverhältnis zu ..... Anstalten stehen,

die ..... von Personen ..... verwaltet werden, die hiezu von

Organen des Bundes bestellt sind, sind aber gemäß § 1 Abs 2 VBG die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes dem Sinne nach soweit anzuwenden, als nicht etwas anderes bestimmt ist.

Die Ö*** A*** DER W*** fällt unter

diese Bestimmung, weil sie von Personen verwaltet wird, die hiezu von Organen des Bundes bestellt sind. Gemäß § 9 der Satzung der Ö*** A*** DER W*** hat der Präsident mit

dem Vizepräsidenten und den Sekretären für den geregelten Gang der Tätigkeit der Akademie zu sorgen. Sie vertreten die Ö*** A*** DER W*** auch nach außen (siehe Beilage F1 und F2). Der Präsident, der Vizepräsident, der Generalsekretär und der zweite Sekretär werden gemäß § 8 Abs 3 der Satzung in Gesamtsitzungen der Akademie aus den wirklichen Mitgliedern gewählt. Gemäß § 3 des zitierten Bundesgesetzes betreffend "Ö*** A*** DER W***" übt die Ö*** A*** DER

W*** ihre Tätigkeit auf Grund einer Satzung aus, zu deren Gültigkeit die Bestätigung durch den Bundespräsidenten erforderlich ist; ebenso bedarf die Wahl der Mitglieder des Präsidiums (des Präsidenten, des Vizepräsidenten und der beiden Sekretäre) der Bestätigung durch den Bundespräsidenten. Wie sich aus dem Worte "ebenso" ergibt, handelt es sich bei der Bestätigung durch den Bundespräsidenten um eine zur Gültigkeit der Bestellung dieser Organe notwendige Mitwirkung des Bundespräsidenten an dem aus der Wahl und der Bestätigung bestehenden Bestellungsvorgang und nicht nur um eine bloße Beurkundung des ordnungsgemäßen Zustandekommens der Wahl (in diesem Sinn auch Kirchschläger, 12 Jahre Schirmherrschaft über die Ö*** A*** DER

W*** 6 f). Dies bestätigt auch die Verwaltungspraxis: Aus dem Schreiben des Bundesministeriums für Wissenschaft und Forschung vom 18.Dezember 1979 betreffend die Bestätigung der Zeichnungsberechtigung der Präsidiumsmitglieder (Beilage F2) geht hervor, daß die vertretungsbefugten Organe der Ö*** A*** DER W*** jeweils mit Entschließung des Bundespräsidenten bestellt werden. Die vertretungsbefugten Organe der Ö*** A*** DER W*** sind daher

Personen, die im Sinne des § 1 Abs 2 VBG von Organen des Bundes zur Verwaltung einer Anstalt bestellt werden. Auf Personen, die in einem Dienstverhältnis zu solchen Anstalten stehen, ist aber das Vertragsbedienstetengesetz dem Sinne nach soweit anzuwenden, als nicht etwas anderes bestimmt ist. Eine solche abweichende Anordnung wurde für die Ö*** A*** DER W*** nicht

getroffen (anders etwa jüngst § 2 Abs 4 UOG idF der UOG-Novelle 1987BGBl. 1987/654 und § 1 Abs 5 AkademieOrganisationsG 1988 (AOG) BGBl. 1988/25; nach diesen Bestimmungen ist auf Dienstverträge, die von den Universitäten und ihren Einrichtungen bzw. der Akademie im Rahmen einer Teilrechtspersönlichkeit abgeschlossen werden, das Angestelltengesetz in der jeweils geltenden Fassung anzuwenden. Daraus ergibt sich, daß das

Vertragsbedienstetengesetz auf das Dienstverhältnis der Klägerin nicht als lex contractus, sondern kraft § 1 Abs 2 VBG unmittelbar sinngemäß anzuwenden ist. Sie hat daher bei einverständlicher Auflösung des Dienstvertrages mangels einer besonderen Vereinbarung gemäß § 35 Abs 2 Z 7 VBG keinen Anspruch auf Abfertigung. Daher kann die Frage, ob das Erstgericht ohne Verletzung der §§ 496 Abs 2 und 499 ZPO (vgl dazu Fasching IV 213; derselbe Zivilprozeßrecht Rz 1820) von der Annahme des Berufungsgerichtes im ersten Rechtsgang, die Klägerin habe nicht gekündigt, auf Grund der Durchführung einer ergänzend angebotenen Beweisaufnahme (AS 97) abgehen durfte oder gegen Bindungsvorschriften verstoßen hat, so daß die zweite Instanz im zweiten Rechtsgang ohne neuerliche Beweiswiederholung die Feststellungen des ersten Rechtsganges zugrundezulegen hatte, auf sich beruhen.

Der Revision ist sohin Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 41, 50 ZPO.

Anmerkung

E13869

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1988:009OBA00067.88.0413.000

Dokumentnummer

JJT_19880413_OGH0002_009OBA00067_8800000_000

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