jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1986/3/25 4Ob110/85

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.03.1986

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr. Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kuderna und Dr. Resch sowie die Beisitzer Dipl.Ing. Otto Beer und Johann Friesenbichler als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Branka Z***, Arbeiterin, Klosterneuburg, Albrechtsstraße 65, vertreten durch Dr. Vera Kremslehner, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei S*** K***, Klosterneuburg, Rathausplatz 1, vertreten durch Dr. Erich Hermann, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 29.196,36 brutto s. A., infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht in arbeitsgerichtlichen Rechtsstreitigkeiten vom 10.Jänner 1985, GZ 44 Cg 194/84-13, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Arbeitsgerichtes Wien vom 27.Juni 1984, GZ 4 Cr 1878/83-8, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei hat die Kosten ihres Rechtsmittels selbst zu tragen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin begehrt den Zuspruch von S 29.196,36 brutto samt Anhang aus dem Titel der gesetzlichen Abfertigung. Sie sei seit 5. Dezember 1974 mit Dienstverträgen, welche jeweils nach Ablauf eines Jahres verlängert worden seien, bei der beklagten Partei im Allgemeinen öffentlichen Krankenhaus Klosterneuburg beschäftigt gewesen. Das Dienstverhältnis sei am 30.Juni 1983 durch ein Schreiben der beklagten Partei, wonach ihre weitere Mitarbeit nicht vonnöten sei, beendet worden. Da Kettendienstverträge unzulässig seien, bewirke ein Abschluß mehrerer Dienstverträge hintereinander auf bestimmte Zeit ein unbefristetes Dienstverhältnis, sodaß der Klägerin infolge Beendigung des Dienstverhältnisses per 30.Juni 1983 gemäß § 40 Abs.4 des niederösterreichischen Gemeindevertragsbedienstetengesetzes 1976 eine Abfertigung in der Höhe von drei Monatsgehältern zustehe. Sollte jedoch entgegen ihrem Rechtsstandpunkt eine Kündigung nicht erfolgt sein, bestehe das Dienstverhältnis nach wie vor. In diesem Fall stünden der Klägerin die Bezüge von Juli 1983 bis Juni 1984 von monatlich je S 9.733,12, insgesamt daher der Betrag von S 116.785,44 brutto zu, der hilfsweise ebenso wie die Feststellung des aufrechten Bestehens des Dienstverhältnisses begehrt werde.

Die beklagte Partei beantragte, das Klagebegehren abzuweisen, und bestritt es dem Grund und der Höhe nach. Die behauptete Unzulässigkeit der Kettendienstverträge liege nicht vor, da sich die Notwendigkeit einer Befristung zwingend aus der Tatsache ergeben habe, daß die Klägerin als Ausländerin nur eine befristete Arbeitserlaubnis nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz gehabt habe. Die Anwendung des niederösterreichischen Gemeindevertragsbedienstetengesetzes 1976 sei ausdrücklich insoweit ausgeschlossen, als darin Regeln für die

Umdeutung eines befristeten in ein unbefristetes Dienstverhältnis enthalten seien. Auch das Eventualbegehren sei nicht berechtigt, weil das Dienstverhältnis durch Zeitablauf im übrigen aber auch einvernehmlich, beendet worden sei. Der Bürgermeister der beklagten Partei sei auch nicht befugt gewesen, unbefristete Dienstverhältnisse abzuschließen. Hiezu sei ausschließlich der Gemeinderat zuständig.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Es stellte folgenden wesentlichen Sachverhalt fest:

Die Klägerin wurde zunächst als Urlaubsvertretung für die Zeit vom 18.September bis 14.November 1974 als Hausarbeiterin bei der Stadtgemeinde Klosterneuburg, Zuteilung Krankenhaus, in ein befristetes privatrechtliches Dienstverhältnis aufgenommen, wobei schon damals vereinbart wurde: "Auf das Dienstverhältnis finden in dienst- und besoldungsrechtlicher Hinsicht die Bestimmungen des niederösterreichischen Gemeindevertragsbedienstetengesetzes LGBl.13/1969 in der jeweils geltenden Fassung Anwendung". Dieses befristete Dienstverhältnis wurde dann bis 31.Dezember 1974 verlängert. In der Folge wurde jährlich jeweils vom 1.Jänner bis 31. Dezember "unter Bezugnahme auf die Dienstanweisung vom 19. September 1974, betreffend die Aufnahme als nicht ständige Arbeiterin auf Grund des Beschlusses in der Stadtratssitzung, das Dienstverhältnis zu dem in der angeführten Dienstanweisung enthaltenen Vereinbarungen auf die Dauer der vom Arbeitsamt jeweils erteilten Beschäftigungsgenehmigung, längstens aber bis Jahresende verlängert", das letzte Mal in dieser Form bis 31.Dezember 1977. Für die Jahre 1978, 1979 und 1980 wurde für die jeweilige Verlängerung folgende Diktion gewählt: "Die ausländische Bedienstete wird auf Grund des Stadtratsbeschlusses in ein privatrechtliches Dienstverhältnis der Stadtgemeinde Klosterneuburg (Abteilung Krankenhaus) auf die Dauer der vom Arbeitsamt jeweils erteilten Beschäftigungsgenehmigung, längstens aber bis Jahresende, aufgenommen. Auf das Dienstverhältnis finden in dienst- und besoldungsrechtlicher Hinsicht die Bestimmungen des niederösterreichischen Gemeindevertragsbedienstetengesetzes 1976 (GVBG) LGBl 2420-1 in der jeweils geltenden Fassung ausgenommen § 12 Abs.1 (das ist die Regelung über die Höhe des Monatsentgeltes einer vollbeschäftigten Vertragsbediensteten der Besoldungsgruppe II) und § 22 leg cit (das ist die Regelung über die Ausgleichszulage zur Erhöhung der Anfangsbezüge) Anwendung ....". In den Jahren 1981 und 1982 wurde das Dienstverhältnis ebenfalls verlängert, wobei "auf das Dienstverhältnis in dienst- und besoldungsrechtlicher Hinsicht die Bestimmungen des nö GVBG 1976, LGBl 2420-5, in der jeweils geltenden Fassung Anwendung finden". Gleichlautend wurde das Dienstverhältnis letztmalig für den Zeitraum 1.Jänner bis 30.Juni 1983 verlängert. Für das Jahr 1983 wurde mit allen Ausländern nur mehr ein bis 30. Juni befristetes Dienstverhältnis abgeschlossen, weil schon damals feststand, daß Mitte des Jahres die Reinigung im Krankenhaus von einer privaten Firma übernommen werde. Am 7.April 1983 wurde der Klägerin von der beklagten Partei schriftlich "der Ordnung halber" mitgeteilt, daß ihr bis 30.Juni 1983 befristetes Dienstverhältnis mit diesem Zeitpunkt abläuft. Der monatliche Bruttogehalt der Klägerin betrug S 9.732,12.

Rechtlich vertrat das Erstgericht die Auffassung, daß es sich im vorliegenden Fall um ein Dienstverhältnis auf unbestimmte Zeit handle. Gemäß § 3 Abs.4 des niederösterreichischen Gemeindevertragsbedienstetengesetzes 1976, LGBl 240, könne ein Dienstverhältnis, das auf bestimmte Zeit eingegangen worden sei, auf bestimmte Zeit nur einmal verlängert werden. Diese Verlängerung dürfe drei Monate nicht überschreiten. Werde ein auf bestimmte Zeit eingegangenes Dienstverhältnis oder ein auf bestimmte Zeit verlängertes Dienstverhältnis darüber hinaus fortgesetzt, so werde es von da ab so angesehen, als ob es von Anfang an auf unbestimmte Zeit eingegangen worden wäre. Die Bestimmung des § 7 Abs.1 Ausländerbeschäftigungsgesetz, wonach die Beschäftigungsbewilligung zu befristen sei und jeweils längstens für die Dauer eines Jahres erteilt werden dürfe, könne keine Rückwirkungen auf das Dienstverhältnis haben. Insbesonders könne daraus nicht das Recht des Dienstgebers abgeleitet werden, mit Ausländern Kettendienstverträge abzuschließen. Dazu bestehe auch keine Notwendigkeit. Denn wenn die Beschäftigungsbewilligung nicht verlängert werde, sei auch das Dienstverhältnis des Ausländers ex lege beendet. Der Klägerin stehe daher gemäß § 40 Abs.4 nö GVBG eine Abfertigung in der Höhe des Dreifachen des für den letzten Monat des Dienstverhältnisses gebührenden Monatsbezuges zu.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der beklagten Partei Folge und wies das Hauptbegehren ab. Über das Eventualbegehren entschied es nicht. Es verhandelte die Streitsache gemäß § 25 Abs.1 Z.3 ArbGerG von neuem und traf dieselben Feststellungen wie das Erstgericht mit folgender Maßgabe:

In der "Verfügung" des Bürgermeisters der Stadtgemeinde Klosterneuburg vom 19.September 1974, betreffend Aufnahme der Klägerin in ein befristetes privatrechtliches Dienstverhältnis, wird festgestellt: "Aus dieser Aufnahme auf bestimmte Zeit leiten sich keinerlei Rechte auf ein Dienstverhältnis auf unbestimmte Zeit ab". Die Klägerin wurde

hievon ausdrücklich in Kenntnis gesetzt. Auf diese Verfügung vom 19.September 1974 wird auch in der Verfügung vom 24. Oktober 1974 ausdrücklich Bezug genommen.

Rechtlich vertrat das Berufungsgericht die Auffassung, die beklagte Partei habe nie beabsichtigt, sich über die einzelnen Zeiträume hinaus zu binden, was die Klägerin auch gewußt habe. Daher sei die Anwendung der Bestimmung des § 3 Abs.4 lit.c GVBG ex contractu zu verneinen. Diese sei auch ex lege nicht anzuwenden. Trotz der Bestimmung des § 2 Abs.1 lit.a, wonach Voraussetzung für die Aufnahme eines Vertragsbediensteten dessen österreichische Staatsbürgerschaft sei, seien die jeweils abgeschlossenen befristeten Dienstverträge nicht nichtig, weil es an einer diesbezüglichen Anordnung fehle und sich der Verbotszweck nur gegen einen Geschäftspartner richte und der Schutz des anderen nichts Gegenteiliges erfordere. Aus der Rechtswirksamkeit des Dienstverhältnisses könne aber nicht die Geltung sämtlicher Bestimmungen des nö GVBG abgeleitet werden. Während die Anordnung des § 1 Abs.3 Z.3 welche die Anwendbarkeit des nö GVBG infolge besonderer Art der Verwendung des Dienstnehmers ausschließe, hier nicht zum Tragen komme, sei in Analogie zu Z 2 der genannten Bestimmung, die auf das Bestehen besonderer dienstrechtlicher Vorschriften abstelle, auf die Regelungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes zu verweisen, dessen System der befristeten Arbeitsbewilligungen mit den vorwiegend für auf unbestimmte Zeit eingegangene Dienstverhältnisse abgestellten Bestimmungen des nö GVBG schwerlich in Einklang zu bringen wäre. Grundsätzlich spreche darüber hinaus gegen die Anwendbarkeit des § 3 Abs.4 nö GVBG, daß nicht angenommen werden könne, der Gesetzgeber wolle ein an sich mißbilligtes Dienstverhältnis auch noch über die vertragliche Befristung hinaus verlängern. Ein Abfertigungsanspruch ergebe sich auch nicht in Anwendung anderer arbeitsrechlicher Normen. Kettenarbeitsverhältnisse, wie im gegenständlichen Fall, seien dann zulässig, wenn besondere wirtschaftliche oder soziale Gründe dies rechtfertigten. Andernfalls seien sie als unbefristete Arbeitsverhältnisse zu behandeln. Werde ausschließlich im Interesse des Arbeitsnehmers und aus Entgegenkommen ihm gegenüber, nicht zuletzt auch aus sozialen Gründen, einer nochmaligen Verlängerung seines Arbeitsverhältnisses vom Arbeitgeber zugestimmt, seien befristete Arbeitsverhältnisse rechtswirksam zustandegekommen. Der Grund für die Unzulässigkeit von Kettendienstverträgen, welche nicht aus sachlichen Gründen gerechtfertigt seien, liege in der Gefahr der Umgehung zwingender, den Arbeitnehmer schützender Rechtsnormen durch den Arbeitgeber und in einer darin zum Ausdruck kommenden rechtsmißbräuchlichen Gestaltung von Arbeitsverträgen. Der Abschluß jeweils befristeter Dienstverhältnisse sei hier jedoch sachlich gerechtfertigt gewesen und auch im Interesse des Dienstnehmers gelegen. Gemäß § 7 Abs.1 Ausländerbeschäftigungsgesetz würden Beschäftigungsbewilligungen für ausländische Arbeitnehmer grundsätzlich nur auf die Dauer eines Jahres erteilt. Nach einhelliger Rechtsprechung seien Arbeitsverträge mit Ausländern, die über keine Beschäftigungsbewilligung verfügen, nichtig. Auch ein Arbeitsverhältnis, das zulässiger Weise zustandegekommen sei, verstoße von dem Zeitpunkt an, in dem eine Beschäftigungsbewilligung nicht mehr bestehe, gegen ein gesetzliches Verbot und sei daher von diesem Zeitpunkt an unerlaubt. Wenn nun ein auf unbestimmte Zeit abgeschlossenes Arbeitsverhältnis infolge Wegfalls der zumindest jährlich neu einzuholenden Beschäftigungsbewilligung ex nunc nichtig werde, folge daraus, daß jeder der beiden Vertragspartner das Arbeitsverhältnis fristlos und ohne Bindung an die im Gesetz vorgesehenen besonderen Auflösungsarten beenden könne. Ausländische Arbeitnehmer könnten deshalb aus der Beendigung eines solchen faktischen Arbeitsverhältnisses keine wie immer gearteten Ansprüche aus dem Titel der Kündigung oder der ungerechtfertigten Entlassung ableiten, weil alle diese Ansprüche einen rechtswirksamen, durch Kündigung oder Entlassung beendbaren Arbeitsvertrag voraussetzen. Demgegenüber sei ein mittels befristeten Arbeitsverhältnisses beschäftigter Ausländer besser gestellt, weil er sich grundsätzlich auf die Beendigung einstellen könne und nicht seine Arbeit von einem Tag auf den anderen ohne weitere Ansprüche gegen den Arbeitgeber verliere. Ein Arbeitsverhältnis mit langer Befristung könne generell für den Arbeitnehmer sehr wünschenswert und deshalb sozial erstrebenswert sein, da es ihm für die Dauer der Befristung vollen Schutz gegen jede Kündigung gebe und er andererseits über das Ende des Arbeitsverhältnisses von vornherein orientiert sei und sich darauf einstellen könne. Auch für den Arbeitgeber sei es nicht zumutbar, aus von ihm nicht zu vertretenden öffentlich-rechtlichen Gründen ohne vorhergehende Dispositionsmöglichkeit einen Arbeitnehmer zu verlieren, sodaß auch hier eine sachliche Rechtfertigung für den Abschluß jeweils befristeter Arbeitsverträge gegeben sei. Ein Abfertigungsanspruch wäre im übrigen selbst dann nicht gegeben, wenn das Vorliegen eines in ein unbefristetes Arbeitsverhälnis umzudeutendes Kettenarbeitsverhältnis bejaht werde, weil sich die Herleitung des Abfertigungsanspruches aus dem nö GVBG verbiete, vielmehr als Anspruchsgrundlage § 2 des Arbeiterabfertigungsgesetzes in Frage käme, doch sei die Geltung dieser Bestimmungen gemäß § 1 Abs.2 Z.2 dieses

Gesetzes für Arbeitsverhälntisse mit einer Gemeinde ausgeschlossen. Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Klägerin aus dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit den Anträgen, das Ersturteil wieder herzustellen oder dem Eventualbegehren stattzugeben.

Die beklagte Partei beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist nicht berechtigt.

Soweit sich die Klägerin darauf beruft, daß schon nach§ 3 Abs.4 GVBG ein auf unbestimmte Zeit abgeschlossener Arbeitsvertrag vorliege, kann ihr nicht beigepflichtet werden. Nach der genannten Bestimmung (in der Fassung der ab 1.Jänner 1979 in Kraft getretenen dritten Novelle) kann ein Dienstverhältnis, das auf bestimmte Zeit eingegangen worden ist, auf bestimmte Zeit nur einmal verlängert werden, und es wird im Falle seiner Fortsetzung von da ab so angesehen, als ob es von Anfang an auf unbestimmte Zeit eingegangen worden wäre. Eine fast gleichlautende Bestimmung enthielt bereits § 3 Abs.4 des niederösterreichischen Gemeindevertragsbedienstetengesetzes 1969 LGBl. Nr. 137 (GVBG 1969). Diese Bestimmungen sind aber hier - soweit es die Jahre 1974 bis einschließlich 1977 betrifft - nicht anzuwenden, weil in den jeweiligen Dienstverträgen (den Verfügungen des Bürgermeisters im Zusammenhang mit ihrer Kenntnisnahme durch die Klägerin) ausdrücklich festgehalten wurde, daß sich aus der Aufnahme auf bestimmte Zeit keinerlei Rechte auf ein Dienstverhältnis auf unbestimmte Zeit ableiten. Dies kann nicht anders verstanden werden, als daß damit die Anwendung des § 3 Abs.4 GVBG ausgeschlossen werden sollte.

Die Anwendung dieser Bestimmung konnte auch ungeachtet des Umstandes ausgeschlossen werden, daß nach dem Inhalt des Dienstvertrages auf das Dienstverhältnis in dienst- und besoldungsrechtlicher Hinsicht (sonst) die Bestimmungen des niederösterrichischen Gemeindevertragsbedienstetengesetzes in der jeweils geltenden Fassung Anwendung finden. Schon gemäß § 2 Abs.1 lit.a des nö GVBG 1969 durften nämlich als Vertragsbedienstete nach diesem Gesetz nur Personen aufgenommen werden, welche die österreichische Staatsbürgerschaft besitzen. Diese Bestimmung wurde auch im § 2 Abs.1 lit.a des nö GVBG 1976 unverändert übernommen. Erst durch die 12.Novelle zum GVBG 1976 wurde mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 1984 im § 2 Abs.2 erster Satz die Möglichkeit geschaffen, von der Voraussetzung der österreichischen Staatsbürgerschaft bei Vertragsbediensteten der Besoldungsgruppe II im begründeten Ausnahmefall abzusehen, wenn geeignete Bewerber nicht zur Verfügung stehen. § 48 GVBG 1976 (und gleichlautend schon § 47 GVBG 1969), wonach vom Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Gesetzes an in seinem Geltungsbereich (§ 1) Dienstverträge nach anderen Bestimmungen nicht mehr abgeschlossen werden dürfen, konnte demnach nur für jene Dienstverträge gelten, die unter dieses Gesetz fallen, also bis zur 12. Novelle nicht für Dienstverträge mit Ausländern. Jede andere Auslegung müßte zu dem unmöglich beabsichtigten Ergebnis führen, daß Dienstverträge zwischen Gemeinden und ausländischen Arbeitern gänzlich verboten gewesen (und die gegen ein solches Verbot abgeschlossenen Verträge nichtig) wären. Selbst in einem solchen Fall stünde der Klägerin aber auch kein Anspruch auf Abfertigung zu (vgl. dazu die zum Ausländerbeschäftigungsgesetz ergangene Rechtsprechung und Lehre: SZ 50/132; SZ 45/58; Schnorr, Ausländerbeschäftigungsgesetz 122), weil dieser einen gültigen Arbeitsvertrag voraussetzen würde.

Die von Gemeinden mit Ausländern abgeschlossenen Dienstverträge unterlagen daher nicht schon von Gesetzes wegen dem niederösterreichischen Gemeindevertragsbedienstetengesetz. Vielmehr konnten dessen Bestimmungen - wie hier - nur auf Grund vertraglicher Vereinbarungen auf das Arbeitsverhältnis angewendet werden. In einem solchen Fall konnte aber die Anwendung einzelner Bestimmungen des Gesetzes ausgeschlossen werden. Die klagende Partei hätte selbst bei einem auf unbestimmte Zeit eingegangenen Dienstverhältnis die Bestimmungen über die Abfertigung ausschließen können, waren die Parteien doch berechtigt, den Inhalt des Arbeitsvertrages, sofern nicht zwingende gesetzliche Bestimmungen entgegenstanden, einverständlich zu bestimmen. Da bei Begründung des Arbeitsverhältnisses noch keine allgemeine Regelung über die Arbeiter-Abfertigung bestand, das später erlassene Arbeiter-Abfertigungsgesetz BGBl.1979/107 erst mit 1.Juli 1979 in Kraft trat und von seinem Geltungsbereich gemäß § 1 Abs.2 Z.2 Arbeitsverhältnisse zu einer Gemeinde ausgenommen sind, wäre der beklagten Partei die Aufnahme einer solchen Bestimmung frei gestanden. Wenngleich nämlich die Ausnahme gemäß § 1 Abs.2 Z.2 Arbeiter-Abfertigungsgesetz im Hinblick auf Art.21 Abs.1 B-VG idF der Novelle 1974 geschaffen wurde, wonach den Ländern die Gesetzgebung und Vollziehung in den Angelegenheiten der Bediensteten der ... Gemeinden ... obliegt (Martinek-Schwarz, Abfertigung, Auflösung des Arbeitsverhältnisses 290; Migsch, Abfertigung für Arbeiter und Angestellte Rz 70),

und das Land Niederösterreich für die Dienstverhältnisse von Ausländern mit Gemeinden erst durch die hier nicht mehr anwendbare 12.Novelle zum GVBG 1976 eine eigene gesetzliche Regelung getroffen hat, kann das Arbeiter-Abfertigungsgesetz auf solche Dienstverhältnisse gemäß Art.XI Abs.2 B-VG-Novelle 1974 nicht angwendet werden, weil danach nur die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der B-VG-Novelle bestandenen bundesgesetzlichen Vorschriften bis zur Erlassung gleichartiger Bestimmungen durch den Landesgesetzgeber in Geltung blieben, das Arbeiter-Abfertigungsgesetz aber lange nach der B-VG-Novelle 1974 in Kraft trat.

Daß durch § 2 Abs.1 lit.a GVBG 1976 und die gleichlautende Bestimmung des GVBG 1969 Ausländer bei gleicher Art der Beschäftigung durch denselben Dienstgeber schlechter gestellt werden konnten als österreichische Staatsbürger, bedeutet auch keinen Verstoß gegen den in Art.7 B-VG und Art.2 StGG normierten Gleichheitssatz. Dieser bezieht sich nämlich nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes nur auf Bundesbürger, nicht aber auch auf Ausländer (VfSlg.8006, 7307 uva), woran auch die Menschenrechtskonvention nichts geändert hat (VfSlg.7307, 5059, 4952 ua).

Allerdings erfolgten die Hinweise in den Verfügungen des Bürgermeisters, wonach sich aus der Aufnahme auf bestimmte Zeit keinerlei Rechte auf ein Dienstverhältnis auf unbestimmte Zeit ableiten, nur in den Jahren bis einschließlich 1977. In den folgenden Jahren wird in den Verfügungen des Bürgermeisters (ein von beiden Teilen unterschriebener schriftlicher Dienstvertrag, wie ihn § 3 nö GVBG fordert, liegt nicht vor) jeweils nur darauf hingewiesen, daß die Bedienstete auf Grund eines - jeweils datumsmäßig angegebenen - Beschlusses des Stadtrates in ein privatrechtliches Dienstverhälntis bestimmter Dauer (jeweils für ein Jahr) aufgenommen wird und daß auf das Dienstverhältnis in dienst- und besoldungsrechtlicher Hinsicht die Bestimmungen des nö. GVBG 1976 in der jeweils geltenden Fassung, ausgenommen § 12 Abs.1 und § 22 Anwendung finden. Die entsprechenden Beschlüsse des Stadtrates haben den gleichen Wortlaut wie diese, der Klägerin zugestellten Verfügungen des Bürgermeisters, die nur von ihm unterschrieben sind (Blg.2, dessen Echtheit außer Streit gestellt wurde). Für die Dienstverhältnisse ab dem Jahr 1978 wurde daher § 3 Abs.4 nö GVBG nicht mehr ausgeschlossen.

Auch damit ist jedoch für die Klägerin nichts gewonnen: Mit Recht verweist die beklagte Partei darauf, daß zwar gemäß § 37 der niederösterreichischen Gemeindeordnung der Bürgermeister die Gemeinde nach außen vertritt, § 35 Abs.2 Z.16 der niederösterreichischen Gemeindeordnung aber bestimmt, daß dem Gemeinderat insbesondere (auch) die Aufnahme von ständigen Bediensteten vorbehalten ist. Bei dieser Bestimmung handelt es sich gemäß § 100 leg.cit. um eine Verfassungsbestimmung. Wenn daher der Bürgermeister, wenn auch auf Grund eines Beschlusses des Stadtrates - der aber seinerseits gemäß § 36 Z.6 niederösterreichische Gemeindeordnung nur zur Aufnahme nicht ständiger Bediensteter für länger als 6 Monate zuständig ist - zwar formell im Rahmen der Befugnisse des Stadtrates nur jeweils Dienstverträge auf bestimmte Zeit abschloß, dies jedoch wegen § 3 Abs.4 nö GVBG zur Folge hätte, daß schon die erste Verlängerung auf mehr als drei Monate (hier der Abschluß des Dienstvertrages für das Jahr 1979) das auf bestimmte Zeit eingegangene Dienstverhältnis in ein von Anfang an als auf unbestimmte Zeit eingegangenes verwandelt, so verstieß er damit gegen § 35 Abs.2 Z 16 der nö Gemeindeordnung. Er durfte nämlich wegen der Wirkungen, welche der Abschluß eines anschließenden drei Monate übersteigenden Dienstverhältnisses auslösen konnte, solche Dienstverträge nur unter dem - hier möglichen - Ausschluß des § 3 Abs.4 nö. GVBG abschließen. Die Klägerin muß dies auch gegen sich gelten lassen, und zwar gleichgültig, ob man der grundsätzlicher Entscheidung SZ 54/111 = JBl. 1982, 197 oder der dazu ergangenen Kritik von Wilhelm (JBl.1982, 202) folgt. Nimmt man mit der Rechtsprechung an, daß durch § 35 nö. Gemeindeordnung die Handlungsfähigkeit von Gemeindeorganen auch im Außenverhältnis, also Dritten gegenüber beschränkt ist, so muß die Klägerin schon das Fehlen eines Gemeinderatsbeschlusses gegen sich gelten lassen. Aber auch wenn man mit Wilhelm davon ausgeht, daß in der Bestellung zum Bürgermeister das Anvertrauen einer Verwaltung liegt, an das § 1029 ABGB die Vermutung einer Vertretungsmacht knüpft, kann sich die Klägrin im konkreten Fall auf eine solche Vertretungsmacht nicht berufen, weil aus den ihr zugegangenen Verfügungen des Bürgermeisters klar hervorging, daß diese nur auf Grund eines Beschlusses des Stadtrates ergangen waren, das Fehlen der erforderlichen Zustimmung des Gemeinderates also aus den Urkunden klar zu ersehen war.Eine Urkunde, auf welche nach den Ausführungen von Wilhelm (aa0 204) die Klägerin hätte vertrauen dürfen, lag ebenfalls nicht vor, weil - abgesehen davon, daß entgegen § 3 Abs.1 GVBG kein Dienstvertrag von beiden Teilen unterschrieben wurde - die Verfügungen des Bürgermeisters auch nicht im Sinne des § 55 Abs.2 nö Gemeindeordnung von zwei Mitgliedern des Gemeinderates mitgefertigt wurden.

Da es - wie dargelegt - der beklagten Partei freigestanden wäre, auch im Rahmen eines auf unbestimmte Zeit

abgeschlossenen Dienstvertrages die Bestimmungen über die Abfertigung auszuschließen, kann im Abschluß jeweils befristeter Dienstverträge auch keine Umgehung zwingender Normen gelegen sein. Dazu kommt, daß auch unter dem Gesichtspunkt der Beurteilung von Kettendienstverträgen für die Klägerin nichts zu gewinnen wäre:

Der Abschluß von Kettenverträgen ist immer dann wie ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit zu behandeln, wenn nicht besondere wirtschaftliche oder soziale Gründe den Abschluß wiederholter Zeitverträge als sozial gerechtfertigt erscheinen lassen (Martinek-Schwarz, Angestelltengesetz 6 350 f; Floretta in Floretta-Spielbüchler-Strasser, Arbeitsrecht 2 183; Migsch, Abfertigung für Arbeiter und Angestellte Rz 228; SZ 26/233, RdA 1985, 126 mit Besprechung von Pfeil mwN). Der Abschluß solcher wiederholter Zeitverträge war im vorliegenden Fall deshalb berechtigt, weil es sich bei der Klägerin um eine Ausländerin handelt, die gemäß § 3 Abs.1 Ausländer-Beschäftigungsgesetz nur auf Grund einer Beschäftigungsbewilligung oder eines Befreiungsscheines beschäftigt werden durfte. Beschäftigungsbewilligungen (daß die Klägerin einen Befreiungsschein besitzt, wurde nicht behauptet) dürfen jedoch gemäß § 7 Abs.1 AuslBg jeweils längstens für die Dauer eines Jahres erteilt werden. Der Arbeitgeber ist verpflichtet die Gestaltung des Arbeitsvertrages von vorneherein den Erfordernissen der Beschäftigungsbewilligung anzupassen. Dies kann vor allem dadurch geschehen, daß er mit dem ausländischen Arbeitnehmer Arbeitsverträge abschließt, die von vorneherein auf die Dauer der Beschäftigungsbewilligung befristet sind (Schnorr, Nachtrag zum Ausländerbeschäftigungs-Gesetz Seite 13 zu § 7; Schrank, Zeitwidrige Kündigung und Ablauf der Beschäftigungsbewilligung für Ausländer, ZAS 1982, 123 bes. 125 und 130; ZAS 1982, 140). Im Falle der Verlängerung der Geltungsdauer können daher mehrfache befristet abgeschlossene Arbeitsverträge nicht als unzulässige Kettenarbeitsverträge angesehen werden, weil sie angesichts der gesetzlich vorgeschriebenen Befristung der Beschäftigungsbewilligung sachlich gerechtfertigt erscheinen (Schnorr aa0). Auch wenn man daher die Ansicht von Pfeil (Entscheidungsbesprechung in RdA 1985, 128 bes. 131) teilt, wonach es genüge, daß durch die Kettenverträge ein gesetzliches Verbot bzw. zwingendes Recht tatsächlich umgangen wird, wäre für die Klägerin nichts gewonnen, weil durch den Abschluß der befristeten Arbeitsverträge den Bestimmungen des Ausländer-Beschäftigungsgesetzes Rechnung getragen wurde.

Lagen aber jeweils zulässigerweise auf bestimmte Zeit eingegangene Arbeitsverhältnisse vor, die durch Zeitablauf endeten, dann steht der Klägerin gemäß § 40 Abs.2 lit.a GVBG 1976 ein Anspruch auf Abfertigung nicht zu. Nach dieser Bestimmung, die gleichlautend bereits im § 39 Abs.2 lit.a des nö. GVBG 1969 enthalten war, besteht der Anspruch auf Abfertigung nicht, wenn das Dienstverhältnis auf bestimmte Zeit eingegangen wurde (§ 3 Abs.3) und durch Zeitablauf geendet hat. Auf die Bestimmungen des Angestelltengesetzes schließlich kann sich die Klägerin nicht berufen, weil sie zu keinen Dienstleistungen im Sinne der §§ 1 bis 3 AngG angestellt wurde.

Da die Nichterledigung des Eventualbegehrens durch das Berufungsgericht in der Revision nicht gerügt und nur im Revisionsantrag darauf Bezug genommen wurde, ist dieser Teil des Klagebegehrens aus dem Verfahren ausgeschieden, weshalb seine Abweisung durch den Obersten Gerichtshof nicht erforderlich war. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf die §§ 40 und 50 ZPO. Die beklagte Partei hat zwar den Zuspruch der Kosten des Revisionsverfahrens beantragt, solche Kosten aber nicht verzeichnet.

Anmerkung

E08021

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1986:0040OB00110.85.0325.000

Dokumentnummer

JJT_19860325_OGH0002_0040OB00110_8500000_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