

# TE OGH 2009/11/16 9ObA128/09b

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.11.2009

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Rohrer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Spenling und Dr. Hradil sowie die fachkundigen Laienrichter Mag. Paul Kunsky und AR Angelika Neuhauser als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei J\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Alexander Burkowski, Rechtsanwalt in Linz, gegen die beklagte Partei S\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Hawel, Dr. Eypeltauer, Dr. Prammer, Rechtsanwälte in Linz, wegen 4.596,64 EUR, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 16. September 2009, GZ 12 Ra 43/09w-14, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen (§ 510 Abs 3 ZPO).

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

I. Aus der Entscheidung 9 ObA 224/00g ist für den Kläger nichts zu gewinnen. Sie betrifft Arbeitsverhältnisse, die - anders als das des Klägers - kraft Gesetzes dem AngG unterliegen und steht daher zur Rechtsauffassung des Berufungsgerichts in keinerlei Widerspruch.

II. Dass das Berufungsgericht dem Kläger die Stellung als „Vertragsangestellter“ abgesprochen habe, trifft nicht zu. Es hat aber zutreffend darauf hingewiesen, dass die vertragliche Zuerkennung der Angestellteneigenschaft in arbeitsvertragsrechtlicher Hinsicht zwar die vertragsmäßige Behandlung des Arbeitnehmers als Angestellten bewirkt, ihn aber nicht zum Angestellten macht. Das AngG erfüllt hier bloß die Funktion einer Vertragsschablone. Aus diesem Grund kommt aber den vom Arbeitnehmer geleisteten Arbeiten weiterhin eine entscheidende Bedeutung zu; sie bestimmen letztlich, ob das AngG wegen seines zwingend festgelegten gesetzlichen Anwendungsbereichs heranzuziehen ist und damit den Umfang der unabdingbaren Rechte des Arbeitnehmers (RIS-Justiz RS0027842). Über den zwingenden Anwendungsbereich hinaus können „freiwillig“ für andere Arbeitnehmer auf vertraglicher Grundlage auch nur einzelne Bestimmungen des AngG für anwendbar erklärt werden (Drs in ZellKomm, § 1 AngG Rz 30 und die dort zitierte Rechtsprechung).

Die Frage, ob im konkreten Fall auch eine Anwendung der Abfertigungsregeln des AngG etwa dadurch vereinbart werden sollte, dass die Einstufung des Beklagten als Vertragsangestellter erfolgte, ist daher letztlich eine Frage der Auslegung der hier maßgebenden Willenserklärungen und damit eine Frage des Einzelfalls, die die Voraussetzungen

des § 502 Abs 1 ZPO nicht verwirklicht. Eine unvertretbare Fehlbeurteilung der zweiten Instanz, die dessen ungeachtet die Zulässigkeit der Revision rechtfertigen könnte, zeigt die Revision, die sich mit den umfangreichen Ausführungen des Berufungsgerichts zu dieser Frage inhaltlich kaum auseinandersetzt, nicht auf.

III. Der Revisionswerber leitet aus dem Umstand, dass das ArbAbfG nach seinem § 1 Abs 2 Z 2 auf ihn nicht anwendbar ist, einen „gesetzesfreien Raum“ ab, der durch analoge Anwendung des AngG geschlossen werden müsse. Demgegenüber hat der Oberste Gerichtshof zur insoweit vergleichbaren Ausnahmebestimmung des Art I § 1 Abs 2 Z 3 ArbAbfG wiederholt die Auffassung vertreten, dass durch diese Ausnahmsbestimmung geschaffene planwidrige Gesetzeslücken nur dort anzunehmen sind, wo einem aufgrund eines privatrechtlichen Arbeitsvertrags beschäftigten Bediensteten bei Auflösung des Arbeitsverhältnisses - trotz Erfüllung der dort genannten Voraussetzungen - weder ein Abfertigungsanspruch im Sinne der §§ 23 und 23a AngG (bzw § 35 VBG) noch ein über die Pensionsleistungen nach dem ASVG hinausreichender Versorgungsanspruch zusteht. Hingegen wurde bezüglich der dem VBG nicht unterliegenden Arbeitnehmer, für die durch Dienstordnungen, gesetzliche oder kollektivvertragliche Regelungen, Abfertigungen oder gesetzliche Versorgungsleistungen vorgesehen waren, keine eine analoge Anwendung des ArbAbfG rechtfertigende planwidrige Gesetzeslücke angenommen (SZ 61/141; 9 ObA 70/89 ua). Da für den Kläger in der hier vereinbarungsgemäß (als Vertragsschablone) anzuwendenden VBO eine Abfertigungsregelung besteht, liegt im Sinne dieser Rechtsprechung keine planwidrige Gesetzeslücke vor.

IV. Die somit von der Rechtsprechung als Beurteilungsgrundlage akzeptierte VBO beansprucht als Vertragsschablone nach ihrem Inhalt grundsätzlich für alle Dienstnehmergruppen Anwendung und sieht hinsichtlich der Abfertigung identische Regelungen vor. Es trifft zwar zu, dass diese vertragliche Grundlage des Dienstverhältnisses im hier interessierenden Zusammenhang den für einzelne Dienstnehmergruppen geltenden zwingenden gesetzlichen Normen (AngG) teilweise nicht standhält; inwieweit dies aber bedeuten könnte, dass diese vertraglichen Regelungen auch sonst gesetzwidrig wären, vermag die Revision nicht schlüssig aufzuzeigen.

**Textnummer**

E92752

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2009:009OBA00128.09B.1116.000

**Im RIS seit**

16.12.2009

**Zuletzt aktualisiert am**

02.03.2011

**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)