

# RS Vwgh 2011/11/11 2009/09/0303

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.11.2011

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein  
10/07 Verwaltungsgerichtshof  
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB)  
60/03 Kollektives Arbeitsrecht  
63/07 Personalvertretung

## Norm

ABGB §1151;  
ArbVG §1 idF 1996/I/601;  
PVG 1967 §1 Abs2 idF 1999/I/127;  
PVG 1967 §2 Abs2 Z2 idF 1999/I/127;  
VwGG §42 Abs2 Z1;  
VwRallg;  
1. ABGB § 1151 heute  
2. ABGB § 1151 gültig ab 01.01.1917 zuletzt geändert durch RGBl. Nr. 69/1916  
  
1. ArbVG § 1 heute  
2. ArbVG § 1 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2025  
3. ArbVG § 1 gültig von 01.10.1996 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 601/1996  
4. ArbVG § 1 gültig von 01.07.1975 bis 30.09.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 360/1975  
  
1. VwGG § 42 heute  
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013  
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012  
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008  
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990  
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

## Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn): 2010/09/0106 E 14. Oktober 2011

## Rechtssatz

Ebenso wie das ArbVG regelt das PVG 1967 die Mitbestimmung der Bediensteten/Arbeitnehmer im Betrieb. Bei Erlassung des PVG 1967 war es Zielsetzung des Gesetzgebers, die Regeln des PVG 1967 weitgehend den arbeitsverfassungsrechtlichen Vorschriften, damals noch dem Betriebsrätegesetz, anzupassen. Es erscheint daher angemessen, auch bei der Beurteilung der Voraussetzungen der (hier Personalvertretungswahl bei der

Parlamentsdirektion) Wahlberechtigten ähnliche Kriterien gelten zu lassen. § 1 ArbVG nimmt "freie Dienstnehmer" nicht ausdrücklich vom Anwendungsbereich dieses Gesetzes aus (vgl. OGH 19. Mai 1981, 4Ob104/80; OGH 16. Juni 2008, 8ObA39/08f). Jedoch hat der OGH im privatwirtschaftlichen Bereich Personen, die auf Grund eines "freien Dienstvertrages", also in persönlicher Selbständigkeit Dienste leisten, nicht als Arbeitnehmer iSd ArbVG qualifiziert (vgl. OGH 8. Februar 1989, 9ObA43/89). Entscheidend ist, ob bei einer Gesamtbetrachtung nach der Methodik des beweglichen Systems die Merkmale der persönlichen Abhängigkeit ihrem Gewicht und ihrer Bedeutung nach überwiegen (vgl. OGH 19. Dezember 2007, 9 ObA118/07d; OGH 8 ObA 86/03k; 8 ObA 35/05p; 9 ObA96/06t). Bezieht man diese Beurteilung angesichts der Parallelität der Funktion des Betriebsrats im privaten Bereich mit der Funktion der Personalvertretung im öffentlichen Bereich auf das PVG 1967, so wird man "freie Dienstnehmer" in diesem Sinne in der Regel nicht als Bedienstete iSd § 1 Abs. 2 Z. 2 PVG 1967 ansehen können. Bei der Beurteilung, ob ein Beschäftigter in diesem Sinne Dienste in keiner persönlicher Abhängigkeit leistet und daher nicht als Bediensteter iSd § 1 Abs. 2 Z. 2 PVG 1967 zu qualifizieren ist, kommt es aber - ebenso wie bei der Beurteilung, ob ein freier Dienstvertrag vorliegt - nicht auf die Bezeichnung des Vertrages oder eine "Vertragsschablone" sondern auf die gelebten Vertragsverhältnisse an (vgl. Entscheidung OGH 16. Juni 2008, 8ObA39/08f; OGH 31. August 1988, 9ObA182/88). Der Umstand, dass für die Tätigkeit von Personen, die im Rahmen eines freien Dienstvertrages tätig sind, keine Planstellen im Stellenplan vorgesehen sind, kann etwa nicht als ein maßgebliches Abgrenzungskriterium angesehen werden, vielmehr kommt es auf die reale wirtschaftliche und organisatorische Beziehung zur Dienststelle an. Ebenso wie das ArbVG regelt das PVG 1967 die Mitbestimmung der Bediensteten/Arbeitnehmer im Betrieb. Bei Erlassung des PVG 1967 war es Zielsetzung des Gesetzgebers, die Regeln des PVG 1967 weitgehend den arbeitsverfassungsrechtlichen Vorschriften, damals noch dem Betriebsrätegesetz, anzupassen. Es erscheint daher angemessen, auch bei der Beurteilung der Voraussetzungen der (hier Personalvertretungswahl bei der Parlamentsdirektion) Wahlberechtigten ähnliche Kriterien gelten zu lassen.

Paragraph eins, ArbVG nimmt "freie Dienstnehmer" nicht ausdrücklich vom Anwendungsbereich dieses Gesetzes aus vergleiche OGH 19. Mai 1981, 4Ob104/80; OGH 16. Juni 2008, 8ObA39/08f). Jedoch hat der OGH im privatwirtschaftlichen Bereich Personen, die auf Grund eines "freien Dienstvertrages", also in persönlicher Selbständigkeit Dienste leisten, nicht als Arbeitnehmer iSd ArbVG qualifiziert vergleiche OGH 8. Februar 1989, 9ObA43/89). Entscheidend ist, ob bei einer Gesamtbetrachtung nach der Methodik des beweglichen Systems die Merkmale der persönlichen Abhängigkeit ihrem Gewicht und ihrer Bedeutung nach überwiegen vergleiche OGH 19. Dezember 2007, 9 ObA118/07d; OGH 8 ObA 86/03k; 8 ObA 35/05p; 9 ObA96/06t). Bezieht man diese Beurteilung angesichts der Parallelität der Funktion des Betriebsrats im privaten Bereich mit der Funktion der Personalvertretung im öffentlichen Bereich auf das PVG 1967, so wird man "freie Dienstnehmer" in diesem Sinne in der Regel nicht als Bedienstete iSd Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 2, PVG 1967 ansehen können. Bei der Beurteilung, ob ein Beschäftigter in diesem Sinne Dienste in keiner persönlicher Abhängigkeit leistet und daher nicht als Bediensteter iSd Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 2, PVG 1967 zu qualifizieren ist, kommt es aber - ebenso wie bei der Beurteilung, ob ein freier Dienstvertrag vorliegt - nicht auf die Bezeichnung des Vertrages oder eine "Vertragsschablone" sondern auf die gelebten Vertragsverhältnisse an vergleiche Entscheidung OGH 16. Juni 2008, 8ObA39/08f; OGH 31. August 1988, 9ObA182/88). Der Umstand, dass für die Tätigkeit von Personen, die im Rahmen eines freien Dienstvertrages tätig sind, keine Planstellen im Stellenplan vorgesehen sind, kann etwa nicht als ein maßgebliches Abgrenzungskriterium angesehen werden, vielmehr kommt es auf die reale wirtschaftliche und organisatorische Beziehung zur Dienststelle an.

### **Schlagworte**

Besondere Rechtsgebiete Auslegung unbestimmter Begriffe VwRallg3/4

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2011:2009090303.X03

### **Im RIS seit**

06.12.2011

### **Zuletzt aktualisiert am**

05.01.2012

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)