

# TE OGH 2003/1/22 9ObA131/02h

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.01.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling und Dr. Hopf sowie die fachkundigen Laienrichter Univ. Prof. DI Hans Lechner und Mag. Gabriele Jarosch als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Roland S\*\*\*\*\* Journalist, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Robert Palka, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei M\*\*\*\*\* AG, \*\*\*\*\*, vertreten durch Korn Frauenberger, Rechtsanwälte in Wien, wegen EUR 28.664,61 sA, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 7. März 2002, GZ 9 Ra 43/02p-29, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Wiener Neustadt als Arbeits- und Sozialgericht vom 7. November 2001, GZ 5 Cga 12/01p-25, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit EUR 1.440,72 (darin enthalten EUR 240,12 USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Begründung:

### Rechtliche Beurteilung

Bei der Prüfung der Zulässigkeit der Revision ist das Revisionsgericht an einen Ausspruch des Berufungsgerichtes über die Zulässigkeit der Revision nach § 500 Abs 2 Z 3 ZPO nicht gebunden (§ 508a Abs 1 ZPO). Die Zurückweisung einer ordentlichen Revision wegen Fehlens einer erheblichen Rechtsfrage (§ 502 Abs 1 ZPO bzw § 46 Abs 1 ASGG) kann sich auf die Ausführung der Zurückweisungsgründe beschränken (§ 510 Abs 3 letzter Satz ZPO; Kodek in Rechberger, ZPO<sup>2</sup> § 510 Rz 6). Bei der Prüfung der Zulässigkeit der Revision ist das Revisionsgericht an einen Ausspruch des Berufungsgerichtes über die Zulässigkeit der Revision nach Paragraph 500, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO nicht gebunden (Paragraph 508 a, Absatz eins, ZPO). Die Zurückweisung einer ordentlichen Revision wegen Fehlens einer erheblichen Rechtsfrage (Paragraph 502, Absatz eins, ZPO bzw Paragraph 46, Absatz eins, ASGG) kann sich auf die Ausführung der Zurückweisungsgründe beschränken (Paragraph 510, Absatz 3, letzter Satz ZPO; Kodek in Rechberger, ZPO<sup>2</sup> Paragraph 510, Rz 6).

Das Berufungsgericht hat die ordentliche Revision "im Hinblick auf die über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung der Verträge, die die Beklagte mit ihren freien Mitarbeitern schließt" für zulässig erklärt. Dies ist keine ausreichende Begründung für das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage. Sie kann nicht bereits darin liegen, dass ein Dienstgeber

mit mehreren echten und/oder freien Dienstnehmern Verträge schließt. Die Revision ist nur dann zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage des materiellen Rechts oder des Verfahrensrechts abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt, so etwa dann, weil das Berufungsgericht von der Rechtsprechung des OGH abweicht oder eine solche Rechtsprechung fehlt oder uneinheitlich ist (§ 46 Abs 1 ASGG). Derartiges wird jedoch nicht aufgezeigt. Das Berufungsgericht hat die ordentliche Revision "im Hinblick auf die über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung der Verträge, die die Beklagte mit ihren freien Mitarbeitern schließt" für zulässig erklärt. Dies ist keine ausreichende Begründung für das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage. Sie kann nicht bereits darin liegen, dass ein Dienstgeber mit mehreren echten und/oder freien Dienstnehmern Verträge schließt. Die Revision ist nur dann zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage des materiellen Rechts oder des Verfahrensrechts abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt, so etwa dann, weil das Berufungsgericht von der Rechtsprechung des OGH abweicht oder eine solche Rechtsprechung fehlt oder uneinheitlich ist (Paragraph 46, Absatz eins, ASGG). Derartiges wird jedoch nicht aufgezeigt:

Im vorliegenden Fall geht es um die Abgrenzung zwischen freiem und echtem Dienstvertrag; das Vorliegen eines Werkvertrages wird von keiner der Parteien mehr behauptet. Das Berufungsgericht hat die Kriterien, welche die ständige Judikatur in diesem Zusammenhang zur Abgrenzung aufgestellt hat (RIS-Justiz RS0021284, RS0021306, RS0021330, RS0021332, RS0021375, RS0021518, RS0021792 ua), seiner Entscheidung zu Grunde gelegt. Für die Qualifikation als freier oder echter Dienstvertrag kommt es dabei weder auf die Bezeichnung durch die Parteien noch darauf an, ob sie sich der rechtlichen Tragweite ihres Verhaltens bewusst waren. Maßgeblich ist die tatsächliche Ausgestaltung der gegenseitigen Rechtsbeziehungen (DRdA 2002/9 [Burgstaller]; infas 2002, A 25; RIS-Judikatur RS0014509, RS0111914). Die Bestimmungsmerkmale der persönlichen Abhängigkeit müssen nicht alle vorliegen und können auch in unterschiedlicher Ausprägung bestehen (ASoK 2001, 224; 9 ObA 55/00d; RIS-Judikatur RS0021284). Entscheidend ist, ob die Merkmale der persönlichen Abhängigkeit ihrem Gewicht und der Bedeutung nach bei Anstellung einer Gesamtbetrachtung überwiegen (RIS-Justiz RS0021332). Dies ist aber regelmäßig eine Folge der Gewichtung der Umstände des Einzelfalles - wie der Revisionswerber selbst zutreffend betont (S 3 d Rev) - sodass eine Rechtsfrage iSd § 46 Abs 1 ASGG nur dann vorliegt, wenn eine krasse Verkennung der Rechtslage durch das Berufungsgericht erfolgt wäre (ARD 5104/33/2000; ASoK 2001, 224; DRdA 2002/9 [Burgstaller]; 9 ObA 125/97s; 9 ObA 55/00d; 9 ObA 259/00d; RIS-Judikatur RS0021284). Davon kann jedoch keine Rede sein. Die Berufungsentscheidung bewegt sich durchaus im Rahmen der Grundsätze der ständigen Rechtsprechung. Die Revisionsausführungen zeigen auch keinen für die Lösung des Falles relevanten Gesichtspunkt auf, der eine Vertiefung der dargestellten Judikatur erforderlich macht. Es liegt keine zu einer Anrufung des OGH berechtigende Rechtsfrage iSd § 46 Abs 1 ASGG vor. Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41, 50 Abs 1 ZPO. Die Beklagte hat in ihrer Revisionsbeantwortung ausdrücklich auf die Unzulässigkeit der Revision hingewiesen.

Im vorliegenden Fall geht es um die Abgrenzung zwischen freiem und echtem Dienstvertrag; das Vorliegen eines Werkvertrages wird von keiner der Parteien mehr behauptet. Das Berufungsgericht hat die Kriterien, welche die ständige Judikatur in diesem Zusammenhang zur Abgrenzung aufgestellt hat (RIS-Justiz RS0021284, RS0021306, RS0021330, RS0021332, RS0021375, RS0021518, RS0021792 ua), seiner Entscheidung zu Grunde gelegt. Für die Qualifikation als freier oder echter Dienstvertrag kommt es dabei weder auf die Bezeichnung durch die Parteien noch darauf an, ob sie sich der rechtlichen Tragweite ihres Verhaltens bewusst waren. Maßgeblich ist die tatsächliche Ausgestaltung der gegenseitigen Rechtsbeziehungen (DRdA 2002/9 [Burgstaller]; infas 2002, A 25; RIS-Judikatur RS0014509, RS0111914). Die Bestimmungsmerkmale der persönlichen Abhängigkeit müssen nicht alle vorliegen und können auch in unterschiedlicher Ausprägung bestehen (ASoK 2001, 224; 9 ObA 55/00d; RIS-Judikatur RS0021284). Entscheidend ist, ob die Merkmale der persönlichen Abhängigkeit ihrem Gewicht und der Bedeutung nach bei Anstellung einer Gesamtbetrachtung überwiegen (RIS-Justiz RS0021332). Dies ist aber regelmäßig eine Folge der Gewichtung der Umstände des Einzelfalles - wie der Revisionswerber selbst zutreffend betont (S 3 d Rev) - sodass eine Rechtsfrage iSd Paragraph 46, Absatz eins, ASGG nur dann vorliegt, wenn eine krasse Verkennung der Rechtslage durch das Berufungsgericht erfolgt wäre (ARD 5104/33/2000; ASoK 2001, 224; DRdA 2002/9 [Burgstaller]; 9 ObA 125/97s; 9 ObA 55/00d; 9 ObA 259/00d; RIS-Judikatur RS0021284). Davon kann jedoch keine Rede sein. Die Berufungsentscheidung bewegt sich durchaus im Rahmen der Grundsätze der ständigen Rechtsprechung. Die Revisionsausführungen zeigen auch keinen für die Lösung des Falles relevanten Gesichtspunkt auf, der eine Vertiefung

der dargestellten Judikatur erforderlich macht. Es liegt keine zu einer Anrufung des OGH berechtigende Rechtsfrage iSd Paragraph 46, Absatz eins, ASGG vor. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 41,, 50 Absatz eins, ZPO. Die Beklagte hat in ihrer Revisionsbeantwortung ausdrücklich auf die Unzulässigkeit der Revision hingewiesen.

**Anmerkung**

E68434 9ObA131.02h

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2003:009OBA00131.02H.0122.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20030122\_OGH0002\_009OBA00131\_02H0000\_000

**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)