

# TE OGH 1991/9/25 90bA86/91

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.09.1991

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisions- und Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof.Dr.Kuderna als Vorsitzenden, die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof.Dr.Gamerith und Dr.Jelinek sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Sylvia Krieger und Margarethe Heidinger in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei H\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\* Spengler, \*\*\*\*\* vertreten durch \*\*\*\*\* Rechtsanwalt \*\*\*\*\* wider die beklagte Partei A\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* Spengler- und Dachdeckermeister, \*\*\*\*\* vertreten durch \*\*\*\*\* Rechtsanwalt \*\*\*\*\* wegen S 135.239,05 sA (Revisions- und Rekursstreitwert insgesamt S 105.671,05), infolge Revision und Rekurses der beklagten Partei gegen das Teilurteil und den Beschluß des Oberlandesgerichtes Graz vom 10. Jänner 1991, GZ 7 Ra 126/90-24, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Kreisgerichtes Leoben als Arbeits- und Sozialgericht vom 28. Juni 1990, GZ 22 Cga 167/89-19, teilweise bestätigt, teilweise abgeändert und teilweise aufgehoben wurde,

1. zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die Kostenentscheidung bleibt insoweit der Endentscheidung vorbehalten;

2. den Beschluß

gefaßt:

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

## Rechtliche Beurteilung

Entscheidungsgründe:

Die behauptete Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens liegt nicht vor, weil es sich hiebei um der rechtlichen Beurteilung zuzuordnende sekundäre Verfahrensmängel handelt. Da die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichtes - sowohl jene des Teilurteils als auch des Aufhebungsbeschlusses - zutreffend ist, genügt es, auf diese Begründung zu verweisen (§ 48 ASGG).

Ergänzend ist auszuführen:

Der Beklagte bekämpft in seinen Revisions- und Rekursausführungen lediglich die - zutreffende - rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichtes, daß zwischen den Streitteilen eine Aussetzungsvereinbarung getroffen wurde (vgl. Arb. 10.474, 10.738; WBI 1989/317 und 376 ua) und will das Dienstverhältnis durch Kündigung bzw. einvernehmliche Auflösung zum 7. Februar 1989 beendet wissen. Hiefür bringt er im drittinstanzlichen Verfahren als neues Argument

vor, daß die Vereinbarung, seine Arbeiter würden "trotz der Unterbrechung der Arbeitsverhältnisse über den Winter" (für den Fall einer späteren, den Anspruch nicht ausschließenden Beendigung des Arbeitsverhältnisses) die Abfertigung erhalten, nur als Bestätigung der gesetzlichen Bestimmungen über die Arbeiterabfertigung anzusehen sei. Gerade dies ist aber nicht der Fall. Der Kläger ist weder Bauarbeiter, noch einer der nach § 2 Abs 2 BUAG den Bauarbeitern hinsichtlich der Behandlung der Abfertigung gleichgestellten Arbeiter, sondern Spengler (vgl. V vom 10.2.1988, BGBl 114/1988 und V vom 15.4.1988, BGBl 221/1988). Auf ihn findet trotz der alljährlich üblichen winterlichen Betriebseinschränkung nicht das BUAG Anwendung; sein Abfertigungsanspruch unterliegt vielmehr dem ArbAbfG (siehe P XIX des auf ihn anzuwendenden KV für Arbeiter im eisen- und metallverarbeitenden Gewerbe). § 2 Abs 1 ArbAbfG verlangt im Gegensatz zu § 13 b BUAG (vgl. Arb 10.772) eine ununterbrochene Dienstzeit. Unterbrechungen des Arbeitsverhältnisses sind, auch wenn sie saisonal bedingt sind, abfertigungsschädlich, sofern es sich nicht nur um geringfügige Unterbrechungen, die in Umgehungsabsicht von Seiten des Arbeitgebers vorgenommen wurden oder eben - wie hier - um echte Aussetzungsvereinbarungen, die abfertigungsrelevante Arbeitsverhältnisse weiterbestehen läßt, handelt (WBI 1989, 376 ua; Runggaldier, DRdA 1986, 274 (276), Kirschbaum in Runggaldier, Abfertigungsrecht 17 (78 f) mwN; zur Bauarbeiterabfertigung Marhold, aaO 367 (379 f), hinsichtlich anderer Branchen mit Saisonarbeit, ders. aaO 404). Gerade die Abfertigungsvereinbarung spricht daher für das Vorliegen eines echten Aussetzungsvertrages.

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 Abs 1 und 2 ZPO.

#### **Anmerkung**

E26659

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

ECLI:AT:OGH0002:1991:009OBA00086.91.0925.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19910925\_OGH0002\_009OBA00086\_9100000\_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](http://www.jusline.at)