

TE OGH 2025/1/22 9ObA12/24s

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.01.2025

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Mag. Ziegelbauer, den Hofrat Dr. Hargassner und die Hofrätin Mag. Korn sowie die fachkundigen Laienrichter Mag. Elisabeth Schmied (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Robert Hauser (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei M*, vertreten durch Forcher-Mayr & Kantner Rechtsanwälte Partnerschaft in Innsbruck, gegen die beklagte Partei Gemeindeverband *, vertreten durch Dr. Markus Orgler, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen Feststellung (Streitwert 84.000 EUR), über die außerordentliche Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 28. November 2023, GZ 13 Ra 28/23z-67, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen. Die außerordentliche Revision wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen.

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

[1] 1. Nach § 70 Abs 8 Tir G-VBG 2012 endet das Dienstverhältnis mit Ablauf der Jahresfrist, wenn eine Dienstverhinderung (ua) wegen einer Krankheit ein Jahr gedauert hat, es sei denn, dass vorher seine Fortsetzung vereinbart wird. Der Vertragsbedienstete ist vom Dienstgeber spätestens drei Monate vor dem Ablauf der Frist nachweislich vom bevorstehenden Ende des Dienstverhältnisses zu verständigen. Im Fall eines begünstigten Behinderten (§ 2 BEinstG) ist der Behindertenausschuss spätestens drei Monate vor Ablauf dieser Frist von Amts wegen zu verständigen. Die Beendigung des Dienstverhältnisses wird – ungeachtet der dienstrechtlichen Vorschriften – frühestens drei Monate nach Einlangen der Verständigung beim Behindertenausschuss wirksam (§ 8a BEinstG). [1]

1. Nach Paragraph 70, Absatz 8, Tir G-VBG 2012 endet das Dienstverhältnis mit Ablauf der Jahresfrist, wenn eine Dienstverhinderung (ua) wegen einer Krankheit ein Jahr gedauert hat, es sei denn, dass vorher seine Fortsetzung vereinbart wird. Der Vertragsbedienstete ist vom Dienstgeber spätestens drei Monate vor dem Ablauf der Frist nachweislich vom bevorstehenden Ende des Dienstverhältnisses zu verständigen. Im Fall eines begünstigten Behinderten (Paragraph 2, BEinstG) ist der Behindertenausschuss spätestens drei Monate vor Ablauf dieser Frist von Amts wegen zu verständigen. Die Beendigung des Dienstverhältnisses wird – ungeachtet der dienstrechtlichen Vorschriften – frühestens drei Monate nach Einlangen der Verständigung beim Behindertenausschuss wirksam (Paragraph 8 a, BEinstG).

[2] Neben der Dauer des Krankenstands als „Resolutivbedingung“ für die ex lege-Auflösung des Dienstverhältnisses (vgl RS0129049) setzt das Gesetz demnach auch die „Dienstunfähigkeit“ des Dienstnehmers voraus (vgl 8 ObA 43/09w zur vergleichbaren Bestimmung des § 60 NÖ LVBG). [2] Neben der Dauer des Krankenstands als „Resolutivbedingung“ für die ex lege-Auflösung des Dienstverhältnisses vergleiche RS0129049) setzt das Gesetz demnach auch die „Dienstunfähigkeit“ des Dienstnehmers voraus vergleiche 8 ObA 43/09w zur vergleichbaren Bestimmung des Paragraph 60, NÖ LVBG).

[3] 2. Mit der Forderung, dass der Dienstnehmer durch die Krankheit an der Dienstleistung verhindert sein muss, bringt das Gesetz zum Ausdruck, dass die arbeitsrechtliche Bedeutung einer Erkrankung von der durch sie bewirkten Dienstunfähigkeit abhängig ist. Die Krankheit muss es also dem Dienstnehmer unmöglich machen, seine arbeitsvertraglichen Pflichten zu erfüllen. Wenn der Dienstnehmer zwar zur Leistung anderer Dienste als der von ihm vertraglich übernommenen fähig bleibt, ändert dies an seiner Dienstverhinderung nichts. Ob ein Arbeitnehmer an der Verrichtung seiner Dienste verhindert ist, richtet sich nach der konkreten Arbeitspflicht des Arbeitnehmers bzw der Verhinderung an derselben (vgl 9 ObA 66/13s zur vergleichbaren Bestimmung des § 24 VBG mwN). [3] 2. Mit der Forderung, dass der Dienstnehmer durch die Krankheit an der Dienstleistung verhindert sein muss, bringt das Gesetz zum Ausdruck, dass die arbeitsrechtliche Bedeutung einer Erkrankung von der durch sie bewirkten Dienstunfähigkeit abhängig ist. Die Krankheit muss es also dem Dienstnehmer unmöglich machen, seine arbeitsvertraglichen Pflichten zu erfüllen. Wenn der Dienstnehmer zwar zur Leistung anderer Dienste als der von ihm vertraglich übernommenen fähig bleibt, ändert dies an seiner Dienstverhinderung nichts. Ob ein Arbeitnehmer an der Verrichtung seiner Dienste verhindert ist, richtet sich nach der konkreten Arbeitspflicht des Arbeitnehmers bzw der Verhinderung an derselben vergleiche 9 ObA 66/13s zur vergleichbaren Bestimmung des Paragraph 24, VBG mwN).

[4] 3. Die Rechtsprechung geht allerdings davon aus, dass der Dienstgeber bei partieller Arbeitsunfähigkeit des Dienstnehmers im Rahmen der Fürsorgepflicht verhalten ist, dem Dienstnehmer auch leichtere Arbeit zuzuweisen. Er ist aber nicht verpflichtet, seine Arbeitsorganisation umzustrukturieren oder gar nicht existierende Arbeitsplätze neu zu schaffen, nur um der eingeschränkten Leistungsfähigkeit des Dienstnehmers gerecht zu werden (8 ObA 43/09w mwN; 8 ObA 73/22a; RS0082303, RS0082286 [insb T2, T4]). Die Obliegenheit, dem Dienstnehmer tunlichst leichtere Arbeiten zuzuweisen, besteht vor allem dann, wenn das Dienstverhältnis bereits lange Zeit gedauert hat und wenn der Personalstand des Dienstgebers groß ist. Denn je größer dieser ist, umso eher kann eine entsprechende Verwendung gefunden werden (RS0082305).

[5] 4. Nach § 6 Abs 1 BEinstG besteht ergänzend zum allgemeinen Arbeitnehmerschutz eine besondere Fürsorgepflicht. Danach ist der Dienstgeber zwar auch zugunsten von begünstigten Behinderten nicht verpflichtet, Posten für den Dienstnehmer „freizumachen“ oder ihn außerhalb der vertraglich vereinbarten Tätigkeit oder für den Fall weiterzubeschäftigen, dass er für die Erfüllung der wesentlichen Funktionen des Arbeitsplatzes nicht kompetent, fähig oder verfügbar ist (vgl RS0097388 [T1, T2]). Er ist aber dazu verhalten, dem behinderten Dienstnehmer einen Arbeitsplatz zuzuweisen, an dem er seine Kenntnisse und Fähigkeiten möglichst voll verwerten und weiterentwickeln kann (§ 6 Abs 1a BEinstG; RS0097388). [5] 4. Nach Paragraph 6, Absatz eins, BEinstG besteht ergänzend zum allgemeinen Arbeitnehmerschutz eine besondere Fürsorgepflicht. Danach ist der Dienstgeber zwar auch zugunsten von begünstigten Behinderten nicht verpflichtet, Posten für den Dienstnehmer „freizumachen“ oder ihn außerhalb der vertraglich vereinbarten Tätigkeit oder für den Fall weiterzubeschäftigen, dass er für die Erfüllung der wesentlichen Funktionen des Arbeitsplatzes nicht kompetent, fähig oder verfügbar ist vergleiche RS0097388 [T1, T2]). Er ist aber dazu verhalten, dem behinderten Dienstnehmer einen Arbeitsplatz zuzuweisen, an dem er seine Kenntnisse und Fähigkeiten möglichst voll verwerten und weiterentwickeln kann (Paragraph 6, Absatz eins a, BEinstG; RS0097388).

[6] 5. Verletzt der Dienstgeber seine Verpflichtung, dem Dienstnehmer eine andere zumutbare Aufgabe zuzuweisen, und hätte der Dienstnehmer bei dieser zuzuweisenden Aufgabe keinen Krankenstand gehabt, so kann sich der Arbeitgeber nicht auf eine ex lege-Beendigung nach Auslaufen der Jahresfrist berufen (vgl RS0125344; 8 ObA 43/09w), sofern tatsächlich ein Ersatzarbeitsplatz vorhanden ist (§ 8 ObA 69/12y). Die Behauptungs- und Beweislast dafür, dass keine weitere Verwendbarkeit bestanden hätte oder mangels offener Planstellen eine solche Besetzung nicht möglich wäre, trifft den Dienstgeber, ist doch der maßgebliche Sachverhalt für den einzelnen Vertragsbediensteten gar nicht überblickbar (RS0125343 [T1]; 8 ObA 79/02d). [6] 5. Verletzt der Dienstgeber seine Verpflichtung, dem Dienstnehmer eine andere zumutbare Aufgabe zuzuweisen, und hätte der Dienstnehmer bei dieser zuzuweisenden Aufgabe keinen Krankenstand gehabt, so kann sich der Arbeitgeber nicht auf eine ex lege-

Beendigung nach Auslaufen der Jahresfrist berufen (vergleiche RS0125344; 8 ObA 43/09w), sofern tatsächlich ein Ersatzarbeitsplatz vorhanden ist (8 ObA 69/12y). Die Behauptungs- und Beweislast dafür, dass keine weitere Verwendbarkeit bestanden hätte oder mangels offener Planstellen eine solche Besetzung nicht möglich wäre, trifft den Dienstgeber, ist doch der maßgebliche Sachverhalt für den einzelnen Vertragsbediensteten gar nicht überblickbar (RS0125343 [T1]; 8 ObA 79/02d).

[7] 6. Die Beurteilung, ob einem Dienstnehmer eine zumutbare Aufgabe angeboten wurde und ob der Dienstgeber in einem solchen Fall ausreichende Anstrengungen unternommen hat, um für den gesundheitlich beeinträchtigten Dienstnehmer einen geeigneten Ersatzarbeitsplatz zu finden, kann immer nur im Einzelfall erfolgen. Sie begründet daher in der Regel keine erhebliche Rechtsfrage von der Qualität des § 502 Abs 1 ZPO, es sei denn, dem Berufungsgericht wäre eine aufzugreifende Fehlbeurteilung unterlaufen (RS0125344 [T1]; 8 ObA 69/12y). Eine solche liegt nicht vor. [7] 6. Die Beurteilung, ob einem Dienstnehmer eine zumutbare Aufgabe angeboten wurde und ob der Dienstgeber in einem solchen Fall ausreichende Anstrengungen unternommen hat, um für den gesundheitlich beeinträchtigten Dienstnehmer einen geeigneten Ersatzarbeitsplatz zu finden, kann immer nur im Einzelfall erfolgen. Sie begründet daher in der Regel keine erhebliche Rechtsfrage von der Qualität des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO, es sei denn, dem Berufungsgericht wäre eine aufzugreifende Fehlbeurteilung unterlaufen (RS0125344 [T1]; 8 ObA 69/12y). Eine solche liegt nicht vor.

[8] 7. Die Klägerin wurde für Schreibarbeiten und am Schalter im Rahmen der Patientenannahme eingesetzt, wobei der Wechsel jeweils für bestimmte Wochen erfolgte. Schreibarbeiten sind der Klägerin nur noch eingeschränkt möglich, der Schalterdienst ist möglich (das entsprechende Leistungskalkül ergibt sich entgegen der Revision aus den Feststellungen). Dies könnte durch eine Änderung der Dienstenteilung für die in diesem Bereich tätigen sechs Mitarbeiter erreicht werden. Damit verbunden wäre für alle Mitarbeiter eine andere Gewichtung zwischen Schreib- und Schalterarbeiten.

[9] Die Rechtsauffassung des Berufungsgerichts, dass diese Änderung der Beklagten möglich und zumutbar ist, ist nicht korrekturbedürftig. Damit würde entgegen den Ausführungen in der Revision kein neuer Arbeitsplatz geschaffen und keine betriebliche Umorganisation erforderlich, sondern nur eine Anpassung der Dienstenteilung. Die Beklagte geht selbst davon aus, dass die Klägerin schon bisher wie die anderen Teammitarbeiter/innen Schreibarbeiten und Schalterarbeiten zu erbringen hatte. Der vom Berufungsgericht angenommene Ersatzarbeitsplatz wäre daher nicht mit einer inhaltlichen Veränderung der Tätigkeit sondern nur mit einer anderen Gewichtung der verschiedenen Tätigkeiten im Team verbunden. Eine „unverhältnismäßige Belastung“ für den Arbeitgeber und andere Teammitarbeiter wurde vertretbar verneint.

[10] 8. Das Berufungsgericht hat auch nicht gefordert, dass – wie die Revision vermeint – ein Platz für die Klägerin „frei zu machen“ sei. Die Beurteilung stellt auch nicht auf einen Zustand nach Beendigung des Dienstverhältnisses (2022) ab, sondern wurde im Gegenteil darauf verwiesen, dass erst zu diesem Zeitpunkt eine Nachbesetzung erfolgte.

[11] 9. Auf die Frage, inwieweit § 70 Abs 8 Tir G-VBG 2012 mittelbar diskriminierend ist, kommt es in diesem Zusammenhang letztlich nicht an. Von einer „Positivdiskriminierung“ eines begünstigt behinderten Dienstnehmers kann bei Zuweisung eines den Bedürfnissen dieses Dienstnehmers entsprechenden Arbeitsplatzes im Rahmen der Fürsorgepflicht nicht gesprochen werden. [11] 9. Auf die Frage, inwieweit Paragraph 70, Absatz 8, Tir G-VBG 2012 mittelbar diskriminierend ist, kommt es in diesem Zusammenhang letztlich nicht an. Von einer „Positivdiskriminierung“ eines begünstigt behinderten Dienstnehmers kann bei Zuweisung eines den Bedürfnissen dieses Dienstnehmers entsprechenden Arbeitsplatzes im Rahmen der Fürsorgepflicht nicht gesprochen werden.

[12] 10. Ob das Schreiben der Arbeiterkammer als Aufforderung an den Dienstgeber zu verstehen ist, das Vorhandensein eines entsprechenden Ersatzarbeitsplatzes zu prüfen, ist nicht relevant, wäre es doch Aufgabe der Beklagten gewesen, dies von sich aus abzuklären (§ 6 Abs 1a BEinstG). [12] 10. Ob das Schreiben der Arbeiterkammer als Aufforderung an den Dienstgeber zu verstehen ist, das Vorhandensein eines entsprechenden Ersatzarbeitsplatzes zu prüfen, ist nicht relevant, wäre es doch Aufgabe der Beklagten gewesen, dies von sich aus abzuklären (Paragraph 6, Absatz eins a, BEinstG).

[13] 11. Insgesamt gelingt es der Beklagten nicht das Vorliegen einer Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung iSd § 502 Abs 1 ZPO aufzuzeigen. Die außerordentliche Revision der Beklagten ist daher zurückzuweisen. Einer weiteren Begründung bedarf diese Zurückweisung nicht (§ 510 Abs 3 Satz 3 ZPO). [13] 11. Insgesamt gelingt es der Beklagten

nicht das Vorliegen einer Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO aufzuzeigen. Die außerordentliche Revision der Beklagten ist daher zurückzuweisen. Einer weiteren Begründung bedarf diese Zurückweisung nicht (Paragraph 510, Absatz 3, Satz 3 ZPO).

Textnummer

E143580

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2025:009OBA00012.24S.0122.000

Im RIS seit

24.02.2025

Zuletzt aktualisiert am

24.02.2025

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