jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2005/6/30 8ObA87/04h

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 30.06.2005

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Langer als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling und Kuras sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Peter Zeitler und Robert Maggale als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Dr. Friederike G*****, vertreten durch Teicht Jöchl Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei A***** , vertreten durch Dr. Georg Grießer, Dr. Roland Gerlach, Dr. Sieglinde Gahleitner, Rechtsanwälte in Wien, wegen Feststellung (Streitwert EUR 36.336,42 sA), in eventu Unwirksamerklärung einer Kündigung (Streitwert EUR 36.336,42), über den Rekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 14. Mai 2004, GZ 7 Ra 47/04i-102, mit dem infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 17. September 2003, GZ 26 Cga 37/99x-85, aufgehoben wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Rekurs wird zurückgewiesen.

Die Entscheidung über die Kosten der Rekursbeantwortung bleibt dem Endurteil vorbehalten.

Text

Begründung:

Die 1953 geborene Klägerin begann nach Abschluss ihres Betriebswirtschaftsstudiums 1978 bei der Rechtsvorgängerin der Beklagten - einem dem KVI unterliegenden Versicherungsunternehmen - in der Marktforschung zu arbeiten und wurde schließlich definitiv gestellt. Sie hatte zuletzt ein monatliches Bruttogehalt von S 52.093,-- 15,6 mal jährlich zuzüglich eines Überstundenpauschales von Brutto S 7.981,-- 12 mal jährlich.

Bereits im Jahre 1992 war beschlossen worden, mit jener Versicherung, mit der die Rechtsvorgängerin der Beklagten letztlich fusionierte im Bereich „Marketing/ Forschung" zusammenzuarbeiten, da diese andere Versicherung keine eigene Marktforschungsabteilung hatte und sich für die Übergabe der Marktforschungsergebnisse an den Kosten beteiligen sollte. Per 1. 1. 1994 wurde die Klägerin zur provisorischen Abteilungsleiterin „BGK Marketing" bestellt, wobei jedoch eine definitive Bestellung auch später nicht erfolgte. Wegen des großen Kostendruckes wurde im Jahr 1994 auch wegen der geplanten Fusionierung eine Unternehmensstudie in Auftrag gegeben. Diese hat 1995 und 1996 bereits als eine Rationalisierungsmaßnahme vorgeschlagen, die Marktforschung außer Haus zu geben. Die Studie zeigte einen hohen Kostensatz von 33 %, während dieser nunmehr auf 25 % gesenkt werden konnte. Von den im Jahr 1993 noch vorhandenen 5000 Mitarbeitern der beiden Versicherungen waren es im Jahr 2003 nur mehr 3000 Mitarbeiter. Doppelt besetzte Abteilungen wurden zusammengelegt. Auch wurde versucht durch Pensionierungen

Personal einzusparen. Die Aufgabe der Klägerin bei der Beklagten bestand im Wesentlichen in der Weitergabe von von externen Instituten bearbeiteten Studien und deren Aufbereitung für die verschiedenen Abteilungen. Sie war in die Abteilung Marketing integriert. Der Stand der Mitarbeiter dieser Abteilung reduzierte sich vom 1. 12. 1996 mit 28 Mitarbeiter auf nur mehr 10 Mitarbeiter per 31. 12. 1997. Im Zuge der Rationalisierungsmaßnahme entschloss sich das Unternehmen schließlich zur Kündigung der Klägerin, da ihre ursprünglichen Agenden weggefallen waren und die Marktforschungsaufträge wurden grundsätzlich ausschließlich an externe Institute vergeben.

Im Zuge der Sparmaßnahmen waren die einzelnen Abteilungen seit 1997 auch angehalten nur bei Bedarf Marktforschungen in Auftrag und außer Haus zu geben. Im Zuge dieser Umstrukturierungen wurde der Betriebsrat im Oktober 1997 davon informiert, dass die Marktforschung nur mehr außer Haus betrieben würde und der Arbeitsplatz wegfallen würde, woraufhin der Betriebsrat seine Zustimmung zur Kündigung gemäß § 34 KVI erteilte. Wegen des bevorstehenden Weihnachtsfestes wurde die Kündigung aber dann schließlich erst am 5. 2. 1998 zum 30. 9. 1998 ausgesprochen. Der Angestelltenbetriebsrat hatte zur Verständigung von der Kündigungsabsicht am 19. 1. 1998 keine Stellungnahme abgegeben. Eine eigene Marktforschungsabteilung hat die Beklagte nach dem Ausscheiden der Klägerin nicht mehr besessen, die einzelnen Abteilungen haben die Aufträge direkt an die Fremdinstitute vergeben.Im Zuge der Sparmaßnahmen waren die einzelnen Abteilungen seit 1997 auch angehalten nur bei Bedarf Marktforschungen in Auftrag und außer Haus zu geben. Im Zuge dieser Umstrukturierungen wurde der Betriebsrat im Oktober 1997 davon informiert, dass die Marktforschung nur mehr außer Haus betrieben würde und der Arbeitsplatz wegfallen würde, woraufhin der Betriebsrat seine Zustimmung zur Kündigung gemäß Paragraph 34, KVI erteilte. Wegen des bevorstehenden Weihnachtsfestes wurde die Kündigung aber dann schließlich erst am 5. 2. 1998 zum 30. 9. 1998 ausgesprochen. Der Angestelltenbetriebsrat hatte zur Verständigung von der Kündigungsabsicht am 19. 1. 1998 keine Stellungnahme abgegeben. Eine eigene Marktforschungsabteilung hat die Beklagte nach dem Ausscheiden der Klägerin nicht mehr besessen, die einzelnen Abteilungen haben die Aufträge direkt an die Fremdinstitute vergeben.

Im Jahre 1997 wurde für den Bereich Werbung in der Abteilung Marketing und Vertrieb noch eine Mitarbeiterin aufgenommen, die vor allem nach der Fusionierung ein einheitliches Erscheinungsbild der Beklagten sowie ein Vertriebs- und Verkaufsunterstützungskonzept entwerfen sollte. Im Jahre 1998 wurde ebenfalls eine Mitarbeiterin aufgenommen, die im Industriemarketing tätig ist und ebenfalls Marktforschung betreibt. Infolge der Umstrukturierung wurden auch neue Mitarbeiter zunächst zu Einschulungszwecken und Ausbildungszwecken aufgenommen, die dann spätere Führungsposition innehaben sollten.

Im Jahr 1996 wies die Klägerin 339 Stunden an Krankenständen auf; für das Jahr 1997 ergab sich ein ähnliches Bild. Die Klägerin war im Zeitpunkt ihrer Kündigung 45 Jahre alt, ist alleinstehend ohne Sorgepflichten und lebt mit ihrer Mutter in einem Zweifamilienhaus, für dessen Kosten sie aufkommt.

Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin primär die Feststellung des aufrechten Bestandes des Arbeitsverhältnisses, in eventu die Unwirksamerklärung der Kündigung wegen Sozialwidrigkeit nach § 105 ArbVG bzw wegen Vorliegens eines verpönten Motivs nach dem Gleichbehandlungsgesetz. Ihr Hauptbegehren hat die Klägerin im Wesentlichen darauf gestützt, dass die für sie als definitive Angestellte geltenden Kündigungsgründe des § 34 des Kollektivvertrages für die Angestellten des Innendienstes der Versicherungsunternehmen (im Folgenden KVI) nicht verwirklicht seien. Selbst im Jahr 1997 seien im Bereich Marktforschung und Marketing noch Neuaufnahmen erfolgt. Es handle sich um eine „Austauschkündigung", da die Beklagte verschiedene, im Einzelnen genannte neue Mitarbeiter aufgenommen und in Verletzung ihrer sozialen Gestaltungspflicht der Klägerin aber keinerlei Ersatzarbeitsplätze angeboten habe. Die Klägerin habe sich auch um solche Arbeitsplätze beworben. Im Übrigen erstattete die Klägerin noch ein umfangreiches Vorbringen zur Sozialwidrigkeit ihrer Kündigung bzw vom Vorliegen von verpönten Motiven nach dem Gleichbehandlungsgesetz.Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin primär die Feststellung des aufrechten Bestandes des Arbeitsverhältnisses, in eventu die Unwirksamerklärung der Kündigung wegen Sozialwidrigkeit nach Paragraph 105, ArbVG bzw wegen Vorliegens eines verpönten Motivs nach dem Gleichbehandlungsgesetz. Ihr Hauptbegehren hat die Klägerin im Wesentlichen darauf gestützt, dass die für sie als definitive Angestellte geltenden Kündigungsgründe des Paragraph 34, des Kollektivvertrages für die Angestellten des Innendienstes der Versicherungsunternehmen (im Folgenden KVI) nicht verwirklicht seien. Selbst im Jahr 1997 seien im Bereich Marktforschung und Marketing noch Neuaufnahmen erfolgt. Es handle sich um eine „Austauschkündigung", da die Beklagte verschiedene, im Einzelnen genannte neue Mitarbeiter aufgenommen und in Verletzung ihrer sozialen Gestaltungspflicht der Klägerin aber

keinerlei Ersatzarbeitsplätze angeboten habe. Die Klägerin habe sich auch um solche Arbeitsplätze beworben. Im Übrigen erstattete die Klägerin noch ein umfangreiches Vorbringen zur Sozialwidrigkeit ihrer Kündigung bzw vom Vorliegen von verpönten Motiven nach dem Gleichbehandlungsgesetz.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete zusammengefasst ein, dass der Kündigungsgrund des § 34 Abs 1 lit a des KVI verwirklicht sei, da eine Fusionierung zwischen den beiden Versicherungsunternehmen erfolgt sei und eine schlankere Verwaltungsstruktur angestrebt werde. Die Aufnahmen seien für andere bzw für Führungspositionen erfolgt. Die Aufnahmen im Kundenservice seien für Tätigkeiten erfolgt, die wesentlich unter dem Qualifikationsgrad und dementsprechend auch dem Entgelt der Klägerin liegen würden (vgl AS 353).Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete zusammengefasst ein, dass der Kündigungsgrund des Paragraph 34, Absatz eins, Litera a, des KVI verwirklicht sei, da eine Fusionierung zwischen den beiden Versicherungsunternehmen erfolgt sei und eine schlankere Verwaltungsstruktur angestrebt werde. Die Aufnahmen seien für andere bzw für Führungspositionen erfolgt. Die Aufnahmen im Kundenservice seien für Tätigkeiten erfolgt, die wesentlich unter dem Qualifikationsgrad und dementsprechend auch dem Entgelt der Klägerin liegen würden vergleiche AS 353).

Das Erstgericht wies im Ergebnis ersichtlich die Klagebegehren dadurch ab, dass es feststellte, dass die ausgesprochene Kündigung rechtswirksam sei. Es ging dabei rechtlich davon aus, dass der Betriebsrat selbst wegen Vorliegens von Umstrukturierungsmaßnahmen der Kündigung gemäß § 34 Abs 1 KVI zugestimmt habe. Der Schutz der Definitivstellung sei durch die Fusionierung und die Verminderung des Verwaltungsapparates weggefallen. Dies sei auch der Grund für die Kündigung gewesen und nicht die von der Klägerin behaupteten verpönten Motive. Ein Einsatz der Klägerin als Sachbearbeiterin hätte die beabsichtigten Sparmaßnahmen naturgemäß wieder zunichte gemacht. Gerade bei Fusionierungen dürfe die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers nicht überspannt werden. Die Krankenstände seien allerdings für eine Kündigung der Klägerin nicht ausreichend. Unter Hinweis auf ein Vergleichsanbot der Beklagten ging das Erstgericht auch davon aus, dass die Klägerin damit ohne finanzielle Einbußen für drei Jahre versorgt wäre und es ihr innerhalb dieser Zeit nach Abschluss ihres Zweitstudiums möglich sein müsste, einen anderen Arbeitsplatz zu erlangen.Das Erstgericht wies im Ergebnis ersichtlich die Klagebegehren dadurch ab, dass es feststellte, dass die ausgesprochene Kündigung rechtswirksam sei. Es ging dabei rechtlich davon aus, dass der Betriebsrat selbst wegen Vorliegens von Umstrukturierungsmaßnahmen der Kündigung gemäß Paragraph 34, Absatz eins, KVI zugestimmt habe. Der Schutz der Definitivstellung sei durch die Fusionierung und die Verminderung des Verwaltungsapparates weggefallen. Dies sei auch der Grund für die Kündigung gewesen und nicht die von der Klägerin behaupteten verpönten Motive. Ein Einsatz der Klägerin als Sachbearbeiterin hätte die beabsichtigten Sparmaßnahmen naturgemäß wieder zunichte gemacht. Gerade bei Fusionierungen dürfe die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers nicht überspannt werden. Die Krankenstände seien allerdings für eine Kündigung der Klägerin nicht ausreichend. Unter Hinweis auf ein Vergleichsanbot der Beklagten ging das Erstgericht auch davon aus, dass die Klägerin damit ohne finanzielle Einbußen für drei Jahre versorgt wäre und es ihr innerhalb dieser Zeit nach Abschluss ihres Zweitstudiums möglich sein müsste, einen anderen Arbeitsplatz zu erlangen.

Das Berufungsgericht gab der gegen dieses Urteil erhobenen Berufung der Klägerin Folge und verwies die Arbeitsrechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück. Es ging im Wesentlichen davon aus, dass nach § 34 KVI auch dann, wenn wirtschaftliche Schwierigkeiten zur Personalreduktion zwingen, eine soziale Gestaltungspflicht ua dahin bestehe, dass nicht nur der Wegfall des eigenen Arbeitsplatzes, sondern auch entscheidend sei, ob sonst im Betrieb für den Arbeitnehmer kein Bedarf mehr gegeben sei. Dabei sei der Arbeitgeber nicht gehalten, den Arbeitnehmer auch auf einen weniger qualifizierten Posten im bisherigen Umfang zu entlohnen. Weigere sich der Arbeitgeber einer geringfügigen Gehaltskürzung zuzustimmen, könne dem Arbeitgeber auch nicht vorgeworfen werden, dass er dem Arbeitnehmer diese Position nicht angeboten habe. Gleiches gelte, wenn der Gekündigte persönlich nicht in der Lage sei, die Arbeiten zu verrichten. Die Feststellungen des Erstgerichtes seien dazu jedoch teilweise erkennbar unrichtig und widersprüchlich bzw fehlten sie. Die Klägerin habe sich auf konkrete neu eingestellte Mitarbeiter berufen. Das Erstgericht habe dazu jedoch die erforderlichen Feststellungen unterlassen. Die Klägerin habe auch vorgebracht, dass sie selbst mehrere Vorschläge für andere Verwendungsmöglichkeiten im Betrieb, für die dann andere Personen aufgenommen worden seien, gemacht habe. Ungeachtet des Umstandes, dass die Klägerin ein Abteilungsleitergehalt habe, hätte die Beklagte der Klägerin auch Sachbearbeiterarbeitsplätze anbieten müssen, soweit die Klägerin zu deren Ausführung in der Lage gewesen wäre. Im Zusammenhang mit der geltend

gemachten Kündigungsanfechtung erachtete das Berufungsgericht das erstgerichtliche Verfahren insbesondere hinsichtlich der tatsächlichen Krankenstände der Klägerin, gewisser vorgebrachter Minderleistungen aber auch der Arbeitsmarktaussichten der Klägerin sowie deren Vermögensverhältnisse als ergänzungsbedürftig. Gleiches habe hinsichtlich der verpönten Motivgründe betreffend die behauptete Geltendmachung von Ansprüchen durch die Klägerin bzw die Reaktionen der Beklagten zu gelten.Das Berufungsgericht gab der gegen dieses Urteil erhobenen Berufung der Klägerin Folge und verwies die Arbeitsrechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück. Es ging im Wesentlichen davon aus, dass nach Paragraph 34, KVI auch dann, wenn wirtschaftliche Schwierigkeiten zur Personalreduktion zwingen, eine soziale Gestaltungspflicht ua dahin bestehe, dass nicht nur der Wegfall des eigenen Arbeitsplatzes, sondern auch entscheidend sei, ob sonst im Betrieb für den Arbeitnehmer kein Bedarf mehr gegeben sei. Dabei sei der Arbeitgeber nicht gehalten, den Arbeitnehmer auch auf einen weniger qualifizierten Posten im bisherigen Umfang zu entlohnen. Weigere sich der Arbeitgeber einer geringfügigen Gehaltskürzung zuzustimmen, könne dem Arbeitgeber auch nicht vorgeworfen werden, dass er dem Arbeitnehmer diese Position nicht angeboten habe. Gleiches gelte, wenn der Gekündigte persönlich nicht in der Lage sei, die Arbeiten zu verrichten. Die Feststellungen des Erstgerichtes seien dazu jedoch teilweise erkennbar unrichtig und widersprüchlich bzw fehlten sie. Die Klägerin habe sich auf konkrete neu eingestellte Mitarbeiter berufen. Das Erstgericht habe dazu jedoch die erforderlichen Feststellungen unterlassen. Die Klägerin habe auch vorgebracht, dass sie selbst mehrere Vorschläge für andere Verwendungsmöglichkeiten im Betrieb, für die dann andere Personen aufgenommen worden seien, gemacht habe. Ungeachtet des Umstandes, dass die Klägerin ein Abteilungsleitergehalt habe, hätte die Beklagte der Klägerin auch Sachbearbeiterarbeitsplätze anbieten müssen, soweit die Klägerin zu deren Ausführung in der Lage gewesen wäre. Im Zusammenhang mit der geltend gemachten Kündigungsanfechtung erachtete das Berufungsgericht das erstgerichtliche Verfahren insbesondere hinsichtlich der tatsächlichen Krankenstände der Klägerin, gewisser vorgebrachter Minderleistungen aber auch der Arbeitsmarktaussichten der Klägerin sowie deren Vermögensverhältnisse als ergänzungsbedürftig. Gleiches habe hinsichtlich der verpönten Motivgründe betreffend die behauptete Geltendmachung von Ansprüchen durch die Klägerin bzw die Reaktionen der Beklagten zu gelten.

Den Rekurs an den Obersten Gerichtshof erachtete das Berufungsgericht als zulässig, weil eine Rechtsprechung zur Frage des Bestehens einer sozialen Gestaltungspflicht des Betriebsinhabers im Rahmen einer Kündigung nach § 34 Abs 1 KVI nicht vorliege.Den Rekurs an den Obersten Gerichtshof erachtete das Berufungsgericht als zulässig, weil eine Rechtsprechung zur Frage des Bestehens einer sozialen Gestaltungspflicht des Betriebsinhabers im Rahmen einer Kündigung nach Paragraph 34, Absatz eins, KVI nicht vorliege.

Rechtliche Beurteilung

Der gegen diesen Beschluss nur von der Klägerin erhobene Rekurs ist trotz des den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Ausspruches des Berufungsgerichtes unzulässig.

Zufolge § 519 Abs 2 ZPO ist der Rekurs gegen einen Aufhebungsbeschluss nur unter den Voraussetzungen des § 502 ZPO also dem Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage zulässig. Selbst wenn das Berufungsgericht aber zu Recht ausgesprochen hat, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei, das Rechtsmittel aber nur solche Gründe geltend macht, deren Erledigung nicht von der Lösung erheblicher Rechtsfragen abhängt, ist der Rekurs trotz der Zulässigerklärung durch das Gericht zweiter Instanz zurückzuweisen (vgl etwa zuletzt OGH 11. 11. 2004 8 ObA 90/04z mwN etwa OGH 1 Ob 71/02a uva). Entscheidend ist also, dass der Rekurs tatsächlich eine unrichtige Lösung einer im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO erheblichen Rechtsfrage geltend macht, also die Rechtsansicht des Berufungsgerichtes insoweit bekämpft (RIS-Justiz RS0048272 mwN etwa 9 ObA 165/02k, ähnlich RIS-JustizRS0102059 mwN).Zufolge Paragraph 519, Absatz 2, ZPO ist der Rekurs gegen einen Aufhebungsbeschluss nur unter den Voraussetzungen des Paragraph 502, ZPO also dem Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage zulässig. Selbst wenn das Berufungsgericht aber zu Recht ausgesprochen hat, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei, das Rechtsmittel aber nur solche Gründe geltend macht, deren Erledigung nicht von der Lösung erheblicher Rechtsfragen abhängt, ist der Rekurs trotz der Zulässigerklärung durch das Gericht zweiter Instanz zurückzuweisen vergleiche etwa zuletzt OGH 11. 11. 2004 8 ObA 90/04z mwN etwa OGH 1 Ob 71/02a uva). Entscheidend ist also, dass der Rekurs tatsächlich eine unrichtige Lösung einer im Sinne des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO erheblichen Rechtsfrage geltend macht, also die Rechtsansicht des Berufungsgerichtes insoweit bekämpft (RIS-Justiz RS0048272 mwN etwa 9 ObA 165/02k, ähnlich RIS-Justiz RS0102059 mwN).

Mit der Frage der Unzulässigkeit der Erweiterung von Mitwirkungsrechten des Betriebsrates durch die §§ 33, 34 KVI hat sich der Oberste Gerichtshof bereits ausführlich befasst (vgl die hier maßgeblichen Bestimmungen betreffend etwa 8 ObA 290/95 und 8 ObA 276/94) und ist zu einer Teilnichtigkeit der Ausweitung der Mitwirkungsbefugnisse des Betriebsrates, jedoch zu einer Restgültigkeit hinsichtlich der materiellen Kündigungsvoraussetzungen für die „Fusionskündigung" gelangt (vgl zuletzt ausführlich ua auch unter Hinweis auf diese Bestimmungen OGH 17. 3. 2005, 8 ObA 12/04d).Mit der Frage der Unzulässigkeit der Erweiterung von Mitwirkungsrechten des Betriebsrates durch die Paragraphen 33,, 34 KVI hat sich der Oberste Gerichtshof bereits ausführlich befasst vergleiche die hier maßgeblichen Bestimmungen betreffend etwa 8 ObA 290/95 und 8 ObA 276/94) und ist zu einer Teilnichtigkeit der Ausweitung der Mitwirkungsbefugnisse des Betriebsrates, jedoch zu einer Restgültigkeit hinsichtlich der materiellen Kündigungsvoraussetzungen für die „Fusionskündigung" gelangt vergleiche zuletzt ausführlich ua auch unter Hinweis auf diese Bestimmungen OGH 17. 3. 2005, 8 ObA 12/04d).

Unstrittig ist auch, dass definitive Angestellte zufolge des hier noch maßgeblichen § 33 des KVI nur unter eingeschränkten Voraussetzungen, ua jenen des § 34 KVI gekündigt werden können (vgl § 33 Abs 4 KVI). § 34 Abs 1 KVI normiert dann in seinen lit a und b als Kündigungsmöglichkeiten auch jene bei Betriebsvereinfachung, räumlich oder sachlicher Einschränkung des Geschäftsbetriebes im In- oder Ausland, Fusionierung, Eingehung einer Betriebsgemeinschaft, Liquidierung oder Portefeuilleverkauf, aber auch die durch organisatorischer Änderungen im In- oder Ausland bedingten Verminderungen des inländischen Verwaltungsapparates (vgl § 34 Abs 1 lit a und b). Neben dem - nicht wirksamen - Erfordernis der Zustimmung des Betriebsrates sieht § 34 dann auch besondere den Angestellten begünstigende Abfertigungsregelungen vor.Unstrittig ist auch, dass definitive Angestellte zufolge des hier noch maßgeblichen Paragraph 33, des KVI nur unter eingeschränkten Voraussetzungen, ua jenen des Paragraph 34, KVI gekündigt werden können vergleiche Paragraph 33, Absatz 4, KVI). Paragraph 34, Absatz eins, KVI normiert dann in seinen Litera a und b als Kündigungsmöglichkeiten auch jene bei Betriebsvereinfachung, räumlich oder sachlicher Einschränkung des Geschäftsbetriebes im In- oder Ausland, Fusionierung, Eingehung einer Betriebsgemeinschaft, Liquidierung oder Portefeuilleverkauf, aber auch die durch organisatorischer Änderungen im In- oder Ausland bedingten Verminderungen des inländischen Verwaltungsapparates vergleiche Paragraph 34, Absatz eins, Litera a und b). Neben dem - nicht wirksamen - Erfordernis der Zustimmung des Betriebsrates sieht Paragraph 34, dann auch besondere den Angestellten begünstigende Abfertigungsregelungen vor.

Die vom Berufungsgericht als Grund für die Zulassung des Rekurses ausgesprochene Rechtsansicht, dass bei der Beurteilung des Vorliegens der Kündigungsgründe des § 34 KVI auf eine „soziale Gestaltungspflicht" wie sie im Rahmen der Judikatur des Obersten Gerichtshofes bereits zur Kündigungsanfechtung nach § 105 Abs 3 ArbVG entwickelt wurde, abzustellen sei, wird aber von der - dadurch begünstigten - Klägerin gar nicht bekämpft. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass alle in § 34 Abs 1 KVI genannten Anlässe für eine Kündigung zufolge des letzten Halbsatzes dieser Bestimmung erfordern, dass eine Personalreduktion „notwendig und zweckdienlich" ist. Die konkrete Beurteilung der „sozialen Gestaltungspflicht" im Einzelfall stellt aber keine erhebliche Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO dar (vgl zuletzt 17. 2. 2005, 8 ObA 103/04m).Die vom Berufungsgericht als Grund für die Zulassung des Rekurses ausgesprochene Rechtsansicht, dass bei der Beurteilung des Vorliegens der Kündigungsgründe des Paragraph 34, KVI auf eine „soziale Gestaltungspflicht" wie sie im Rahmen der Judikatur des Obersten Gerichtshofes bereits zur Kündigungsanfechtung nach Paragraph 105, Absatz 3, ArbVG entwickelt wurde, abzustellen sei, wird aber von der - dadurch begünstigten - Klägerin gar nicht bekämpft. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass alle in Paragraph 34, Absatz eins, KVI genannten Anlässe für eine Kündigung zufolge des letzten Halbsatzes dieser Bestimmung erfordern, dass eine Personalreduktion „notwendig und zweckdienlich" ist. Die konkrete Beurteilung der „sozialen Gestaltungspflicht" im Einzelfall stellt aber keine erhebliche Rechtsfrage im Sinne des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO dar vergleiche zuletzt 17. 2. 2005, 8 ObA 103/04m).

Im Zusammenhang mit § 105 Abs 3 ArbVG hat der Oberste Gerichtshof bei der Prüfung betrieblicher Gründe nach § 105 Abs 3 Z 2 lit b ArbVG wiederholt ausgesprochen, dass dann, wenn der gekündigte Arbeitnehmer statt eines neu eingestellten Arbeitnehmers in einer anderen Abteilung weiter verwendet werden kann, die Kündigung grundsätzlich nicht betriebsbedingt ist (vgl RIS-Justiz RS0051983 mwN zuletzt 8 ObA 204/02m; RIS-Justiz RS0052008).Im Zusammenhang mit Paragraph 105, Absatz 3, ArbVG hat der Oberste Gerichtshof bei der Prüfung betrieblicher Gründe nach Paragraph 105, Absatz 3, Ziffer 2, Litera b, ArbVG wiederholt ausgesprochen, dass dann, wenn der

gekündigte Arbeitnehmer statt eines neu eingestellten Arbeitnehmers in einer anderen Abteilung weiter verwendet werden kann, die Kündigung grundsätzlich nicht betriebsbedingt ist vergleiche RIS-Justiz RS0051983 mwN zuletzt 8 ObA 204/02m; RIS-Justiz RS0052008).

Dabei wird dem Arbeitgeber in gewissem Umfang auch eine Umschulung des Arbeitnehmers zugemutet (vgl RIS-Justiz RS0051707). Wesentlich ist es aber auch, dass die soziale Gestaltungspflicht den Arbeitgeber nur insoweit zum Anbot freier Arbeitsplätze verpflichtet, als diese der bisherigen Berufspraxis des Arbeitnehmers entsprechen (vgl OGH 10. 4. 2003, 8 ObA 204/02m). Bei anderen Arbeitsplätzen bedarf es einer Initiative des Arbeitnehmers, den dann auch die Behauptungs- und Beweislast für seine - trotz mangelnder einschlägiger Berufsausbildung und Berufspraxis - gegebene Eignung trifft (vgl OGH 10. 4. 2003, 8 ObA 204/02m mwN, insb OGH 1. 6. 1988, 9 ObA 110/88 = DRdA 1989/23 [Floretta]; RIS Justiz RS0051923 mwN). Die soziale Gestaltungspflicht umfasst aber etwa regelmäßig nicht die Verpflichtung, statt einer weggefallenen Sachbearbeitertätigkeit in einem völlig anderen Bereich trotz mangelnder Qualifikation eine allfällige Führungsposition anzubieten (vgl OGH 10. 4. 2003, 8 ObA 204/02m). Anders könnte sich dies - je nach der fachlichen Nähe der in Betracht kommenden Tätigkeit für den umgekehrten Fall darstellen.Dabei wird dem Arbeitgeber in gewissem Umfang auch eine Umschulung des Arbeitnehmers zugemutet vergleiche RIS-Justiz RS0051707). Wesentlich ist es aber auch, dass die soziale Gestaltungspflicht den Arbeitgeber nur insoweit zum Anbot freier Arbeitsplätze verpflichtet, als diese der bisherigen Berufspraxis des Arbeitnehmers entsprechen vergleiche OGH 10. 4. 2003, 8 ObA 204/02m). Bei anderen Arbeitsplätzen bedarf es einer Initiative des Arbeitnehmers, den dann auch die Behauptungs- und Beweislast für seine - trotz mangelnder einschlägiger Berufsausbildung und Berufspraxis - gegebene Eignung trifft vergleiche OGH 10. 4. 2003, 8 ObA 204/02m mwN, insb OGH 1. 6. 1988, 9 ObA 110/88 = DRdA 1989/23 [Floretta]; RIS Justiz RS0051923 mwN). Die soziale Gestaltungspflicht umfasst aber etwa regelmäßig nicht die Verpflichtung, statt einer weggefallenen Sachbearbeitertätigkeit in einem völlig anderen Bereich trotz mangelnder Qualifikation eine allfällige Führungsposition anzubieten vergleiche OGH 10. 4. 2003, 8 ObA 204/02m). Anders könnte sich dies - je nach der fachlichen Nähe der in Betracht kommenden Tätigkeit für den umgekehrten Fall darstellen.

Die genaue Position der Klägerin wurde aber letztlich ebensowenig festgestellt wie jene der anderen neu besetzten Arbeitsplätze - insbesondere jener um die sich die Klägerin behauptetermaßen beworben hat. Ausgehend von der bereits vorliegenden Rechtsprechung ist auch geklärt, dass allein der Umstand, dass die Beklagte der Klägerin keinen Ersatzarbeitsplatz angeboten hat, somit noch nicht ausreichend ist, weil eben noch nicht klargestellt wurde, ob es sich um eine „eher ungewöhnliche Möglichkeit der Weiterverwendung gehandelt hätte", um die sich die Klägerin konkret bewerben hätte müssen (vgl RIS-Justiz RS0051923 - „ überqualifiziert") oder eine Weiterverwendungsmöglichkeit, die im Wesentlichen der bisherigen Tätigkeit, Ausbildung und Berufserfahrung entsprochen hätte. Insoweit ist auch noch nicht geklärt, ob es an der Beklagten gelegen wäre, ein konkretes weiteres Vorbringen zu erstatten, warum die Klägerin auf diesen Arbeitsplätzen nicht einsetzbar gewesen sein sollte.Die genaue Position der Klägerin wurde aber letztlich ebensowenig festgestellt wie jene der anderen neu besetzten Arbeitsplätze - insbesondere jener um die sich die Klägerin behauptetermaßen beworben hat. Ausgehend von der bereits vorliegenden Rechtsprechung ist auch geklärt, dass allein der Umstand, dass die Beklagte der Klägerin keinen Ersatzarbeitsplatz angeboten hat, somit noch nicht ausreichend ist, weil eben noch nicht klargestellt wurde, ob es sich um eine „eher ungewöhnliche Möglichkeit der Weiterverwendung gehandelt hätte", um die sich die Klägerin konkret bewerben hätte müssen vergleiche RIS-Justiz RS0051923 - „ überqualifiziert") oder eine Weiterverwendungsmöglichkeit, die im Wesentlichen der bisherigen Tätigkeit, Ausbildung und Berufserfahrung entsprochen hätte. Insoweit ist auch noch nicht geklärt, ob es an der Beklagten gelegen wäre, ein konkretes weiteres Vorbringen zu erstatten, warum die Klägerin auf diesen Arbeitsplätzen nicht einsetzbar gewesen sein sollte.

Im vorliegenden Fall muss auch auf die Rechtsprechung verwiesen werden, wonach die Beurteilung, ob die Kündigung durch betriebliche Erfordernisse begründet ist, von dem Sachverhalt auszugehen hat, der im Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gegeben ist (vgl RIS-Justiz RS0051772 mwN; zuletzt 8 ObA 4/04b, ähnlich RIS-Justiz RS0051960 und RIS-Justiz RS0051899 jeweils mwN).Im vorliegenden Fall muss auch auf die Rechtsprechung verwiesen werden, wonach die Beurteilung, ob die Kündigung durch betriebliche Erfordernisse begründet ist, von dem Sachverhalt auszugehen hat, der im Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gegeben ist vergleiche RIS-Justiz RS0051772 mwN; zuletzt 8 ObA 4/04b, ähnlich RIS-Justiz RS0051960 und RIS-Justiz RS0051899 jeweils mwN).

Die konkreten Ausführungen des Rekurses vermögen es im Ergebnis jedenfalls nicht, eine erhebliche Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO darzustellen.Die konkreten Ausführungen des Rekurses vermögen es im Ergebnis jedenfalls nicht, eine erhebliche Rechtsfrage im Sinne des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO darzustellen.

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 ZPO. Auch dann, wenn der zugelassene Rekurs gegen einen Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichtes mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage zurückgewiesen wurde und der Gegner - wie hier - in der Rechtsmittelbeantwortung auf die Unzulässigkeit hingewiesen hat, ist die Entscheidung über die Kosten der Rekursbeantwortung der Endentscheidung vorzubehalten (vgl RIS-Justiz RS0117737 mwN, etwa 8 Ob 78/04k).Der Kostenvorbehalt gründet sich auf Paragraph 52, ZPO. Auch dann, wenn der zugelassene Rekurs gegen einen Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichtes mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage zurückgewiesen wurde und der Gegner - wie hier - in der Rechtsmittelbeantwortung auf die Unzulässigkeit hingewiesen hat, ist die Entscheidung über die Kosten der Rekursbeantwortung der Endentscheidung vorzubehalten vergleiche RIS-Justiz RS0117737 mwN, etwa 8 Ob 78/04k).

Textnummer

E77867

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2005:008OBA00087.04H.0630.000

Im RIS seit

30.07.2005

Zuletzt aktualisiert am

10.05.2012

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