

# TE OGH 1999/8/12 8ObA61/99z

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 12.08.1999

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Langer und Dr. Rohrer sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Raimund Kabelka und Herbert Böhm als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Heidemarie T\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Gerhard Brandl, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wider die beklagte Partei Kurgemeinde B\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Gerhard Kucher, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wegen Feststellung, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 21. Oktober 1998, GZ 7 Ra 216/98h-19, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt als Arbeits- und Sozialgericht vom 5. Mai 1998, GZ 33 Cga 196/97k-13, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision der klagenden Partei wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 17.550,-- (darin S 2.925 Ust) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

### Entscheidungsgründe:

Die am 12. 6. 1951 geborene Klägerin leistete ab ihrem 14. Lebensjahr für die Beklagte Reinigungsarbeiten. Nachdem die Klägerin im Jahre 1967 bei der Sozialversicherung als Dienstnehmerin angemeldet worden war, schlossen die Parteien 1974 einen schriftlichen Dienstvertrag, auf Grund dessen die Klägerin täglich vier Stunden Reinigungsarbeiten zu erbringen hatte. Ab dem Jahr 1996 wurde diese Arbeitszeit derart aufgeteilt, daß die Klägerin täglich 1,5 Stunden in der Volksschule und 2,5 Stunden im Gemeindeamt zu arbeiten hatte.

Mit Schreiben vom 3. 7. 1997 teilte die Beklagte der Klägerin mit:

"Die ..... (Beklagte) hat die Absicht, im Rahmen einer Organisationsänderung die Reinigungsarbeiten bei den Gemeindegebäuden (Gemeindeamtshaus und Volksschule) einer privaten Reinigungsfirma zu übertragen, weil dadurch unter anderem wesentlich an Kosten eingespart werden kann.

Diese Angelegenheit wird vom Gemeinderat in der nächsten Sitzung beraten und gegebenenfalls auch die entsprechenden Beschlüsse gefaßt.

Wir dürfen Ihnen hiermit mitteilen, daß im Falle einer Übertragung der Reinigungsarbeiten im Gemeindeamtshaus an eine private Reinigungsfirma Ihr Dienstverhältnis mit der ... (Beklagten) unter Einhaltung der dienstrechtlischen Bestimmungen durch eine Kündigung aufgelöst werden müßte.

Sollten Sie weiterhin an den Reinigungsarbeiten im Gemeindeamtshaus interessiert sein, ist die Reinigungsfirma

verpflichtet, sie zu ihren Bedingungen zu beschäftigen."

Nach Beschußfassung durch den Gemeinderat wurde das Dienstverhältnis zur Klägerin mit Schreiben vom 21. 7. 1997 zum 31. 12. 1997 unter Bezugnahme auf die Bestimmungen "§ 67, 68 und 69 des Vertragsbedienstetengesetzes 1992" mit folgender Begründung aufgekündigt:

"Die Reinigungsarbeiten im Bereich der Gemeinde werden einer Reinigungsfirma übertragen. Durch diese Änderung der Organisation des Dienstes ist die Kündigung des Dienstverhältnisses notwendig."

Mit Vertrag vom 8. 9. 1997 wurde ein privates Unternehmen mit den Reinigungsarbeiten in der Volksschule beauftragt. Die Klägerin erhielt die Anweisung ab 15. 9. 1997 die Arbeiten in der Volksschule einzustellen. Mit Vertrag vom 21. 1. 1998 wurde mit demselben Unternehmen auch ein Reinigungs- und Pflegevertrag hinsichtlich des Gemeindeamtes geschlossen (vereinbarter Leistungsbeginn 12. 1. 1998). Durch die Auslagerung der Reinigungsarbeiten erspart die Beklagte im Vergleich zu den Jahreslohnkosten der Klägerin 41 %, das sind rund S 81.000,-- jährlich. Der Umfang der Reinigungsarbeiten blieb im wesentlichen unverändert.

Mit ihrer am 1. 9. 1997 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrte die Klägerin die Feststellung, daß die Kündigung vom 21. 7. 1997 rechtsunwirksam sei und das Dienstverhältnis über den 31. 12. 1997 hinaus weiterhin aufrecht fortbestehe. Die Kündigung sei schon deshalb nicht wirksam erfolgt, weil es der Klägerin auf Grund des falschen Gesetzeszitats nicht möglich gewesen sei, die Begründung nachzuvollziehen. Der geltend gemachte Kündigungsgrund liege nicht vor, weil die Übertragung der Reinigungsarbeiten keine Organisationsänderung darstelle. Es müsse weiterhin die bisher ausgeübte Tätigkeit geleistet werden. Die von der Beklagten gewählte Vorgangsweise sei unwirtschaftlich. Auch sei der Vertrag mit dem Reinigungsunternehmen nur auf ein Jahr geschlossen, was darauf hinweise, daß eine längerfristige Organisationsänderung nicht geplant sei, sondern lediglich in sittenwidriger Weise ein Kündigungsgrund geschaffen werden sollte.

Die Beklagte wendete dagegen ein, daß dem Kündigungsschreiben der geltend gemachte Grund klar zu entnehmen sei. Es stehe im Belieben der Beklagten, welche Rationalisierungsmaßnahmen sie für zweckmäßig erachte. Die Auslagerung der Reinigungsarbeiten sei wirtschaftlich sinnvoll.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren Folge. Es traf die eingangs wiedergegebenen Feststellungen und führte zur rechtlichen Beurteilung aus, daß die Vergabe von Reinigungsarbeiten an Dritte keine Organisationsänderung im Sinne des Gesetzes darstelle. Die Kündigung werde in Wahrheit auch nicht darauf, sondern auf Kostenersparnisgründe gestützt, weshalb der geltend gemachte Kündigungsgrund nicht zur Auflösung des Dienstverhältnisses führen könne.

Das Berufungsgericht änderte dieses Urteil dahin ab, daß es das Klagebegehren abwies. Die Auslagerung der Reinigungsarbeiten stelle eine Organisationsänderung dar, weil die bisher von der Klägerin erledigten Arbeiten anderen übertragen worden seien. Da die Beklagte als Gemeinde die ihr zur Verfügung stehenden Mittel wirtschaftlich und sparsam einsetzen müsse, sei ihr die Weiterbeschäftigung überflüssigen Personals nicht zumutbar.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der dagegen erhobenen Revision der Klägerin kommt keine Berechtigung zu.

Gemäß dem auf das privatrechtliche Dienstverhältnis zwischen den Parteien anzuwendenden § 68 Abs 2 lit g des Kärntner Gemeindevertragsbedienstetengesetzes (K-GVBG), LGBI 95/1992, zuletzt geändert durch LGBI 71/1998, kann der Gemeinderat ein Dienstverhältnis dann schriftlich unter Angabe des Grundes kündigen, wenn eine Änderung des Arbeitsumfanges, der Organisation des Dienstes oder der Arbeitsbedingungen die Kündigung notwendig macht. Ebenso wie nach dem gleichlautenden § 32 Abs 2 lit g VBG liegt der Kündigungsgrund vor, wenn die Organisationsänderung das Dienstverhältnis so stark berührt, daß die Kündigung deren notwendige Folge ist. Dabei liegt die "Organisationshoheit" beim Dienstgeber. Nur dieser entscheidet, ob die der Kündigung zugrundeliegende Umgliederung, Rationalisierung oder sonstige Neuorganisation notwendig oder auch nur zweckmäßig ist (ArbSlg. 9.882; 9 ObA 176/89; 9 ObA 218/93). Im Gegensatz zu § 105 Abs 3 Z 2 ArbVG ist dem Gesetz keine Verpflichtung zu entnehmen, die Nachteile des gekündigten Arbeitnehmers gegen die für den Arbeitgeber mit der Kündigung verbundenen Vorteile abzuwägen oder sonst auf soziale Belange Bedacht zu nehmen (DRdA 1980, 402). Daß die Auslagerung der Reinigungsarbeiten eine Organisationsänderung im Sinne des Gesetzes zur Herbeiführung eines - vom Erstgericht festgestellten - Rationalisierungseffekts darstellt, kann nicht fraglich sein. Der von der Revisionswerberin hervorgehobene Umstand, daß die bisher von ihr ausgeübte Tätigkeit weiterhin geleistet wird,

vermag daran nichts zu ändern, weil nicht etwa ein anderer - billigerer - Arbeitnehmer eingestellt, sondern eine grundlegend andere Art der Aufgabenbewältigung gewählt wurde, durch welche es zum Wegfall sämtlicher sich sonst aus dem Arbeitsvertrag ergebender Rechte und Pflichten kam. Abgesehen von der Kostenersparnis ist in diesem Zusammenhang beispielsweise der Wegfall des bislang den Dienstgeber belastenden Erfordernisses der Vorsorge für Vertretung im Urlaubs- oder Krankheitsfall zu erwähnen. Gemäß dem auf das privatrechtliche Dienstverhältnis zwischen den Parteien anzuwendenden Paragraph 68, Absatz 2, Litera g, des Kärntner Gemeindevertragsbedienstetengesetzes (K-GVBG), Landesgesetzblatt 95 aus 1992, zuletzt geändert durch Landesgesetzblatt 71 aus 1998, kann der Gemeinderat ein Dienstverhältnis dann schriftlich unter Angabe des Grundes kündigen, wenn eine Änderung des Arbeitsumfanges, der Organisation des Dienstes oder der Arbeitsbedingungen die Kündigung notwendig macht. Ebenso wie nach dem gleichlautenden Paragraph 32, Absatz 2, Litera g, VBG liegt der Kündigungsgrund vor, wenn die Organisationsänderung das Dienstverhältnis so stark berührt, daß die Kündigung deren notwendige Folge ist. Dabei liegt die "Organisationshoheit" beim Dienstgeber. Nur dieser entscheidet, ob die Kündigung zugrundeliegende Umgliederung, Rationalisierung oder sonstige Neuorganisation notwendig oder auch nur zweckmäßig ist (ArbSlg. 9.882; 9 ObA 176/89; 9 ObA 218/93). Im Gegensatz zu Paragraph 105, Absatz 3, Ziffer 2, ArbVG ist dem Gesetz keine Verpflichtung zu entnehmen, die Nachteile des gekündigten Arbeitnehmers gegen die für den Arbeitgeber mit der Kündigung verbundenen Vorteile abzuwägen oder sonst auf soziale Belange Bedacht zu nehmen (DRdA 1980, 402). Daß die Auslagerung der Reinigungsarbeiten eine Organisationsänderung im Sinne des Gesetzes zur Herbeiführung eines - vom Erstgericht festgestellten - Rationalisierungseffekts darstellt, kann nicht fraglich sein. Der von der Revisionswerberin hervorgehobene Umstand, daß die bisher von ihr ausgeübte Tätigkeit weiterhin geleistet wird, vermag daran nichts zu ändern, weil nicht etwa ein anderer - billigerer - Arbeitnehmer eingestellt, sondern eine grundlegend andere Art der Aufgabenbewältigung gewählt wurde, durch welche es zum Wegfall sämtlicher sich sonst aus dem Arbeitsvertrag ergebender Rechte und Pflichten kam. Abgesehen von der Kostenersparnis ist in diesem Zusammenhang beispielsweise der Wegfall des bislang den Dienstgeber belastenden Erfordernisses der Vorsorge für Vertretung im Urlaubs- oder Krankheitsfall zu erwähnen.

Der Verpflichtung zur Angabe des Kündigungsgrundes wird schon dann entsprochen, wenn dem Kündigungsschreiben vom Gekündigten deutlich entnommen werden kann, welcher Grund geltend gemacht wird. Dies ist dann der Fall, wenn entweder einer der in § 32 Abs 2 VBG (hier: § 68 Abs 2 K-GVBG) angeführten Kündigungstatbestände angeführt oder wenn ein Hinweis auf einen entsprechenden Sachverhalt in das Schreiben aufgenommen wird. Solange dieses Erfordernis gewahrt ist, schadet weder die Zitierung einer unrichtigen Gesetzesstelle noch ein Schreibfehler (ArbSlg. 8.760; ArbSlg. 10.637; ArbSlg. 10.949). Das der Klägerin zugemittelte Kündigungsschreiben ist ausreichend begründet, führt es doch - wenngleich unter zumindest mißverständlicher Nennung eines "Vertragsbedienstetengesetzes 1992" - aus, daß die Reinigungsarbeiten einer Reinigungsfirma übertragen werden und daß durch diese Änderung der Organisation des Dienstes die Kündigung der Klägerin notwendig geworden sei. Darüberhinaus war die Beklagte nicht verhalten, Motive für ihren Schritt - etwa die erwartete Kostenersparnis - bekannt zu geben, obwohl sie dies im vorhergehenden Schreiben vom 3. 7. 1997 ohnedies getan hat. Der Verpflichtung zur Angabe des Kündigungsgrundes wird schon dann entsprochen, wenn dem Kündigungsschreiben vom Gekündigten deutlich entnommen werden kann, welcher Grund geltend gemacht wird. Dies ist dann der Fall, wenn entweder einer der in Paragraph 32, Absatz 2, VBG (hier: Paragraph 68, Absatz 2, K-GVBG) angeführten Kündigungstatbestände angeführt oder wenn ein Hinweis auf einen entsprechenden Sachverhalt in das Schreiben aufgenommen wird. Solange dieses Erfordernis gewahrt ist, schadet weder die Zitierung einer unrichtigen Gesetzesstelle noch ein Schreibfehler (ArbSlg. 8.760; ArbSlg. 10.637; ArbSlg. 10.949). Das der Klägerin zugemittelte Kündigungsschreiben ist ausreichend begründet, führt es doch - wenngleich unter zumindest mißverständlicher Nennung eines "Vertragsbedienstetengesetzes 1992" - aus, daß die Reinigungsarbeiten einer Reinigungsfirma übertragen werden und daß durch diese Änderung der Organisation des Dienstes die Kündigung der Klägerin notwendig geworden sei. Darüberhinaus war die Beklagte nicht verhalten, Motive für ihren Schritt - etwa die erwartete Kostenersparnis - bekannt zu geben, obwohl sie dies im vorhergehenden Schreiben vom 3. 7. 1997 ohnedies getan hat.

Auf den Einwand der Sittenwidrigkeit, für dessen Berechtigung sich im Verfahren keine Anhaltspunkte gefunden haben, kommt die Klägerin in der Revision nicht mehr zurück.

Im Verfahren wurde weder behauptet noch ist sonst hervorgekommen, daß für die Beklagte die Verfahrensvorschriften des Kärntner Gemeinde-Personalvertretungsgesetzes (K-GPVG) anwendbar oder daß -

bejahendenfalls - diese Vorschriften verletzt worden wären. Es muß daher nicht näher darauf eingegangen werden, daß der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung 9 ObA 90/87 dargelegt hat, daß die Verletzung der in § 12 K-GPVG normierten Mitwirkungsrechte der Personalvertretung mangels entsprechender gesetzlicher Anordnung nicht die Unwirksamkeit der Auflösungserklärung zur Folge hat. Im Verfahren wurde weder behauptet noch ist sonst hervorgekommen, daß für die Beklagte die Verfahrensvorschriften des Kärntner Gemeinde-Personalvertretungsgesetzes (K-GPVG) anwendbar oder daß - bejahendenfalls - diese Vorschriften verletzt worden wären. Es muß daher nicht näher darauf eingegangen werden, daß der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung 9 ObA 90/87 dargelegt hat, daß die Verletzung der in Paragraph 12, K-GPVG normierten Mitwirkungsrechte der Personalvertretung mangels entsprechender gesetzlicher Anordnung nicht die Unwirksamkeit der Auflösungserklärung zur Folge hat.

Schließlich sieht sich der erkennende Senat auch nicht veranlaßt, eine Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofs einzuholen. Ohne die sich dabei ergebende Frage der Passivlegitimation erörtern zu müssen (vgl. dazu Tinhofer zu 8 ObA 2020/96, RdW 1996, 426), reicht der Hinweis, daß der EuGH von seiner in der einen ähnlichen Fall betreffenden Entscheidung C-392/92 (Christel Schmidt, abgedruckt in DRdA 1994, 348 mit Glosse Kirschbaum) vertretenen Rechtsansicht, es reiche für die Annahme eines (Teil-)Betriebsübergangs bereits die Identität der Tätigkeit ("Funktionsübergang") aus, in der Folge wieder abgerückt ist. Nunmehr fordert der Gerichtshof für die Annahme des Vorliegens eines Betriebsübergangs (wieder) die Übertragung einer organisierten Einheit von Faktoren, die eine dauerhafte Fortsetzung der Tätigkeit oder bestimmter Tätigkeiten des übertragenen Unternehmens erlauben, und führt aus, daß die Identität der erbrachten Dienstleistungen allein nicht den Schluß auf den Übergang einer wirtschaftlichen Einheit erlaube, weil diese nicht nur durch Tätigkeit definiert werde. (EuGH C-13/95 [Süzen]; EuGH C-48/94 [Ole Rygaard]; vgl.: Tinhofer, Kurskorrektur in der EuGH-Rechtsprechung zur Betriebsübergangs-Richtlinie?, RdW 1995, 430; ders., Outsourcing und Auftragsnachfolge aus der Sicht des Arbeitsrechts, RdW 1997, 341). Vom Übergang einer organisierten Einheit kann aber hier - anders als in dem der Entscheidung 8 ObA 2020/96 = SZ 69/126 zu Grunde liegenden Fall - keine Rede sein. Schließlich sieht sich der erkennende Senat auch nicht veranlaßt, eine Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofs einzuholen. Ohne die sich dabei ergebende Frage der Passivlegitimation erörtern zu müssen vergleiche dazu Tinhofer zu 8 ObA 2020/96, RdW 1996, 426), reicht der Hinweis, daß der EuGH von seiner in der einen ähnlichen Fall betreffenden Entscheidung C-392/92 (Christel Schmidt, abgedruckt in DRdA 1994, 348 mit Glosse Kirschbaum) vertretenen Rechtsansicht, es reiche für die Annahme eines (Teil-)Betriebsübergangs bereits die Identität der Tätigkeit ("Funktionsübergang") aus, in der Folge wieder abgerückt ist. Nunmehr fordert der Gerichtshof für die Annahme des Vorliegens eines Betriebsübergangs (wieder) die Übertragung einer organisierten Einheit von Faktoren, die eine dauerhafte Fortsetzung der Tätigkeit oder bestimmter Tätigkeiten des übertragenen Unternehmens erlauben, und führt aus, daß die Identität der erbrachten Dienstleistungen allein nicht den Schluß auf den Übergang einer wirtschaftlichen Einheit erlaube, weil diese nicht nur durch Tätigkeit definiert werde. (EuGH C-13/95 [Süzen]; EuGH C-48/94 [Ole Rygaard]; vergleiche, Tinhofer, Kurskorrektur in der EuGH-Rechtsprechung zur Betriebsübergangs-Richtlinie?, RdW 1995, 430; ders., Outsourcing und Auftragsnachfolge aus der Sicht des Arbeitsrechts, RdW 1997, 341). Vom Übergang einer organisierten Einheit kann aber hier - anders als in dem der Entscheidung 8 ObA 2020/96 = SZ 69/126 zu Grunde liegenden Fall - keine Rede sein.

Der Revision ist ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 50, 41 ZPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 50., 41 ZPO.

#### **Anmerkung**

E54893 08B00619

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

ECLI:AT:OGH0002:1999:008OBA00061.99Z.0812.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19990812\_OGH0002\_008OBA00061\_99Z0000\_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)