jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1987/12/2 9ObA90/87

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 02.12.1987

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof.Dr.Kuderna als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Gamerith und Dr.Maier sowie die fachkundigen Laienrichter Dr.Raimund Kabelka und Jürgen Mühlhauser als weitere Richter in der Arbeitssrechtsache der klagenden Partei Reinhard A***, Arbeiter, Bad Kleinkirchheim, Zirkitzen 54, vertreten durch Dr.Giselher Arko, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wider die beklagte Partei K*** BAD K***, vertreten durch

den Bürgermeister Rudolf O***, dieser vertreten durch Dr.Hannes Hammerschmidt, Rechtsanwalt in Spittal/Drau, wegen Feststellung (Streitwert S 187.782), infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 27.April 1987, GZ 8 Ra 1031/87-14, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Arbeitsgerichtes Spittal/Drau vom 16.Dezember 1986, GZ Cr 20/86-9, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, daß das Urteil des Erstgerichtes wiederhergestellt wird.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 6.134,70 (darin S 557,70 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens und die mit S 17.360,65 (darin S 669,15 Umsatzsteuer und S 10.000,-- Barauslagen) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Nach einer vorübergehenden Beschäftigung des Klägers vom 4.Juli 1983 bis 30.November 1983 wurde er am 7.Mai 1984 wieder als Gemeindearbeiter angestellt. Die Parteien schlossen nachträglich am 27. September 1985 einen schriftlichen Sondervertrag, wonach für das Arbeitsverhältnis die Bestimmungen des Vertragsbedienstetengesetzes 1948 gelten sollten. Die Beklagte hatte im Zuge des Ausbaus der Wanderwege und aus Gründen der Beschäftigung von Arbeitslosen die Zahl von 6 Arbeitern auf 9 aufgestockt, ohne damit eine Dauermaßnahme schaffen zu wollen.

Der Kläger, der an schwerer Diabetes leidet, wurde zwar nicht nur zum Wegebau, sondern auch zu anderen Arbeiten herangezogen; er war aber vorwiegend mit Arbeiten zur Sanierung der Wanderwege beschäftigt. Mit Ende des Jahres 1985 war das Wanderwegprogramm der Beklagten abgeschlossen.

Mit Schreiben vom 24.März 1986 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit der Begründung, daß das von der Beklagten in den letzten Jahren durchgeführte Sanierungsprogramm der Wanderwege im Gemeindegebiet im wesentlichen abgeschlossen sei, so daß zukünftig der Arbeitsumfang für eine Weiterbeschäftigung nicht mehr gegeben sei.

Mit der vorliegenden Klage begehrt der Kläger die Feststellung, daß sein Arbeitsverhältnis über den 30.April 1986 hinaus weiterbestehe. Die Kündigung sei unwirksam, da die Beklagte entgegen der zwingenden Bestimmung des § 12 Abs 1 des Kärntner Gemeinde-Personalvertretungsgesetzes den Vertrauenspersonenausschuß von der beabsichtigten Maßnahme nicht verständigt habe und ein Kündigungsgrund nach § 32 Abs 2 lit g VBG nicht vorliege. Die Beklagte beantragte, die Klage abzuweisen. Die Kündigung sei der Personalvertretung rechtzeitig zugestellt worden. Ein allfälliger Formverstoß sei unbeachtlich, da im Kärntner Gemeinde-Personalvertretungsgesetz selbst für den Fall einer vor Ablauf der Äußerungsfrist ausgesprochenen Kündigung keine Sanktion vorgesehen sei. Nach dem Abschluß des Sanierungsprogramms der Wanderwege sei die Voraussetzung für die Beschäftigung des Klägers weggefallen. Eine solche Tätigkeit sei nicht mehr erforderlich und werde von keinem anderen Arbeitnehmer der Beklagten mehr geleistet. Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es traf im wesentlichen folgende Feststellungen:

Der neuerlichen Anstellung des Klägers am 7.Mai 1984 lag zugrunde, daß das Wegeausbauprogramm nicht so rasch wie vorgesehen verwirklicht werden konnte. Wegen seiner Erkrankung mußte der Kläger stets in Gemeinschaft mit anderen Beschäftigten arbeiten. Es kam wiederholt vor, daß Arzt oder Rettung geholt werden mußten, wenn der Kläger seine Medikamente nicht rechtzeitig eingenommen hatte. Bereits im Herbst 1984 war im Vorstand der Beklagten davon die Rede, daß der Kläger gekündigt werden sollte, weil das Wegeprogramm im wesentlichen abgeschlossen und eine Überbesetzung an Gemeindearbeitern gegeben sei. Man einigte sich aber, den Kläger aus sozialen Erwägungen noch kurze Zeit zu behalten. Der Bürgermeister der Beklagten teilte dem Obmann des Vertrauenspersonenausschusses Robert S*** jedoch wiederholt mit, daß der Kläger im Frühjahr 1986 gekündigt werde.

Als das Wanderwegeprogramm der Beklagten abgeschlossen war und feststand, daß im Sommer 1986 nicht mehr alle Arbeiter beschäftigt werden konnten, beschloß der Gemeindevorstand der Beklagten am 13. Februar 1986, beim Gemeinderat den Antrag zu stellen, daß der Kläger gekündigt werde. Vor der Sitzung des Gemeinderates informierte der Bürgermeister der Beklagten den Obmann des Vertrauenspersonenausschusses Robert S***, daß der Kläger gekündigt werde und daß S*** sofort nach dem Gemeinderatsbeschluß die schriftliche Kündigung zugestellt erhalten werde. Auch der Amtsleiter Heinz J*** sprach mit S*** über die beabsichtigte Kündigung. Am 20.März 1986 beschloß der Gemeinderat die Kündigung des Klägers. Am Morgen des 21.März 1986 übergab der Amtsleiter Heinz J*** dem Obmann Robert S*** das den Kläger betreffende Kündigungsschreiben. Ohne mit den beiden anderen Mitgliedern des Vertrauenspersonenausschusses Reinhold G*** und Walter H*** Rücksprache zu pflegen, wandte sich S*** an die Landesgruppe Kärnten der Gewerkschaft der Gemeindebediensteten und ersuchte diese, "etwas zu unternehmen".

Dem Kläger wurde das mit 24.März 1986 datierte Kündigungsschreiben am 27.März 1986 eigenhändig zugestellt. Das Erstgericht vertrat die Rechtsauffassung, daß der Amtsleiter Heinz J*** als Leiter des inneren Dienstes die beabsichtigte Kündigung des Klägers dem Obmann des Personalvertretungsausschusses Robert S*** gemäß § 12 Abs 1 Kärntner Gemeinde-Personalvertretungsgesetz noch vor der Beschlußfassung durch den Gemeinderat nachweislich zur Kenntnis zu bringen gehabt hätte. Unter "nachweislich" sei nur eine schriftliche Mitteilung unter Verwendung eines Zustellscheines zu verstehen. Dieser Vorgang sei nicht eingehalten worden, da Heinz J*** den Obmann Robert S*** erst nach der Gemeinderatssitzung in der vorgeschriebenen Weise verständigt habe. Dennoch sei die Kündigung wirksam geworden, weil § 12 des Kärntner Gemeinde-Personalvertretungsgesetzes - anders als § 105 Abs 2 ArbVG keine Sanktion für die Unterlassung der Verständigung vorsehe. Die Kündigung sei im Sinne des § 32 Abs 2 lit g VGB berechtigt erfolgt, da bei der Beklagten nach dem Ausbau des Wanderwegnetzes eine Änderung des Arbeitsumfanges eingetreten sei, welche einen Überhang von Arbeitern nicht mehr gerechtfertigt habe und alle übrigen Arbeiten von den ursprünglich 6 Arbeitern bewältigt werden konnten.

Das Berufungsgericht änderte diese Entscheidung im Sinne des Klagebegehrens ab und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes, über den es entschieden habe, S 30.000,-- übersteige. Es vertrat die Rechtsauffassung, daß Kündigungen nach § 12 Abs 1 des Kärntner GemeindePersonalvertretungsgesetzes dem zuständigen Organ der Personalvertretung erst vor ihrer Durchführung nachweislich zur Kenntnis zu bringen seien. Die Personalvertretung habe daher frühestens nach der Sitzung des Gemeinderates verständigt werden können. Der Amtsleiter der Beklagten habe die Kündigung des Klägers dem Obmann der Personalvertretung Robert S*** am 21.März 1986 ausgefolgt. Das betriebsverfassungsrechtliche Vorverfahren sehe vor, daß die Personalvertretung innerhalb einer Frist von 3 Arbeitstagen das Recht habe, Einwendungen zu erheben und Gegenvorschläge zu machen. Da der 21.März 1986 auf einen Freitag gefallen sei, habe die dreitägige Frist am Montag, dem 24.März 1986 zu laufen begonnen. Die Beklagte

hätte die Kündigung daher frühestens am 27.März 1986 aussprechen können. Wie sich aus dem Zustellschein ergebe, habe der erste Zustellversuch aber bereits am 26. März 1986 stattgefunden. Damit sei offenkundig, daß die Beklagte die Kündigung vor Ablauf der Äußerungsfrist zur Post gegeben habe. Auch wenn das Kärntner Gemeinde-Personalvertretungsgesetz keine Sanktion für eine vorzeitige Kündigung enthalte, dürfe daraus nicht abgeleitet werden, daß § 12 Abs 1 nur eine bloße Formvorschrift sei. Es müsse vielmehr in Analogie zu § 105 Abs 2 ArbVG auf die Rechtsunwirksamkeit einer solchen Kündigung geschlossen werden. Das Arbeitsverhältnis zwischen den Streitteilen sei sohin weiterhin aufrecht.

Gegen dieses Urteil richtet sich die aus dem Grunde der unrichtigen rechtlichen Beurteilung erhobene Revision der Beklagten mit dem Antrag, die Entscheidung des Erstgerichtes wiederherzustellen.

Der Kläger beantragt in seiner Revisionsbeantwortung, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist berechtigt.

In ihrer Revision wiederholt die Beklagte ihre auch schon im Berufungsverfahren vorgetragenen Argumente, daß das Kärntner Gemeinde-Personalvertretungsgesetz bewußt keine Sanktion für die Unterlassung der Verständigung der Personalvertretung vorsehe und eine Analogie zu § 105 Abs 2 ArbVG nicht zulässig sei. Dem Erstgericht ist vorerst darin beizupflichten, daß für die Kündigung des Klägers zutreffend der Kündigungsgrund des § 32 Abs 2 lit g VBG 1948, dessen Geltung im Arbeitsvertrag vereinbart wurde, herangezogen worden ist. Dieser Kündigungsgrund berechtigte die Beklagte, den Kläger, der zum Kündigungstermin 23 Jahre alt war, zu kündigen, wenn dies durch eine Änderung des Arbeitsumfanges notwendig würde. Die Kündigung ist demnach eine notwendige Folge einer Verminderung des Arbeitsumfanges und soll verhindern, daß überflüssig gewordene Arbeitnehmer weiter im Dienst belassen werden müssen. Die Kündigungsmöglichkeit ist dann nicht gegeben, wenn die vom gekündigten Arbeitnehmer bisher ausgeübte Tätigkeit auch weiterhin notwendig ist und daher geleistet werden muß (Arb. 6.565, 8.760, 9.715, 9.882 mwH). Auch wenn im schriftlichen Dienstvertrag der Umfang der Tätigkeit des Klägers nicht umschrieben wurde, lag seiner Anstellung so wie dem vorhergehenden befristeten Arbeitsverhältnis die Errichtung und der Ausbau von Wanderwegen zugrunde, welches Programm mit Ende des Jahres 1985 abgeschlossen werden konnte. Die vom Kläger vorwiegend ausgeübte Tätigkeit ist damit weggefallen und die verbliebene Arbeit konnte - wie das Erstgericht feststellte - von den 6 ursprünglichen Gemeindearbeitern bewältigt werden. Die vom Kläger vorwiegend ausgeübte Tätigkeit mußte nicht von anderen Arbeitern geleistet werden. Ein Einwand in der Richtung, daß die Kündigung allenfalls verspätet ausgesprochen wurde, wurde nicht erhoben.

Es ist daher weiters zu prüfen, ob die Kündigung unter den Voraussetzungen des Kärntner Gemeinde-Personalvertretungsgesetzes wirksam geworden ist. Nach § 12 Abs 1 dieses Gesetzes sind beabsichtigte Maßnahmen im Sinne der §§ 7 und 11 vom Leiter des inneren Dienstes vor ihrer Durchführung dem zuständigen Organ der Personalvertretung nachweislich zur Kenntnis zu bringen. Nach § 11 Abs 1 lit g leg cit fällt es in den Aufgabenbereich des Zentralausschusses, bei der Auflösung des Dienstverhältnisses durch Entlassung oder Kündigung durch den Dienstgeber mitzuwirken. Diese Aufgabe kommt im vorliegenden Fall mangels Vorliegens der Voraussetzung zur Bildung eines Zentralausschusses (§ 10 leg cit) gemäß § 7 Abs 1 leg cit dem Vertrauenspersonenausschuß zu. Dieser hat gemäß § 12 Abs 2 leg cit das Recht, innerhalb einer Äußerungsfrist von 3 Arbeitstagen begründete Einwendungen zu erheben und Gegenvorschläge zu machen.

Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes war schon der Beschluß des Gemeindevorstandes, im Gemeinderat die Kündigung des Klägers zu beantragen, eine beabsichtigte Maßnahme gemäß § 12 Abs 1 des Kärntner Gemeinde-Personalvertretungsgesetzes (vgl. Arb.

10.514 = JBl 1986, 265 = EvBl 1986/102). Nach den Feststellungen hatten sowohl der Bürgermeister der Beklagten, dem nach den §§ 69 Abs 3 und 70 der Kärntner Allgemeinen Gemeindeordnung 1982 alle behördlichen Aufgaben des eigenen Wirkungsbereiches obliegen und der für die unverzügliche Durchführung der Beschlüsse des Gemeindevorstandes zu sorgen hat, als auch der Leiter des inneren Dienstes den Obmann des Vertrauenspersonenausschusses noch vor der in Betracht kommenden Sitzung des Gemeinderates davon informiert, daß der Kläger gekündigt werde. Es fehlt jedoch eine Feststellung darüber, wann diese Information erfolgte und ob sie im Sinne der Verständigungspflicht nach § 12 Abs 1 des Gemeinde-Personalvertretungsgesetzes ergehen sollte (vgl. Cerny ArbVG 455 f und 457). Eine Ergänzung des Sachverhalts ist jedoch aus folgenden Erwägungen entbehrlich:

Bis zur Novelle zum B-VG vom 1.Juli 1981, BGBl. 350, fiel die Gesetzgebung in Angelegenheiten der Personalvertretung in Betrieben aller Gebietskörperschaften in die Kompetenz des Bundes. Demnach galt der allgemeine Kündigungsschutz nach den §§ 105 ff ArbVG gemäß § 33 Abs 1 ArbVG für Betriebe aller Art und damit, soweit nicht die Ausnahmebestimmungen des zweiten Absatzes dieser Gesetzesstelle Platz gegriffen haben, grundsätzlich auch für Vertragsbedienstete des Bundes oder anderer Gebietskörperschaften (Floretta in Floretta-Strasser ArbVG 699; Strasser Arbeitsrecht2 II 211 f; Arb. 9.882). Die genannte Novelle zum B-VG schränkte die umfassende Formulierung des Geltungsbereiches in § 33 Abs 1 ArbVG ein. Seit der Änderung des Art. 21 B-VG steht die Gesetzgebung und Vollziehung in den Angelegenheiten des Dienstrechts und des Personalvertretungsrechts der Bediensteten der Länder, Gemeinden und Gemeindeverbänden den Ländern zu. Abgesehen von der Übergangsregelung des Art. III der B-VG-Novelle 1981 erstreckt sich daher der Geltungsbereich des II. Teils des ArbVG (als Bundesgesetz) jedenfalls nicht mehr auf Betriebe der Gemeinden (vgl. Cerny ArbVG 116).

Da der Landesgesetzgeber für Kärnten von seiner Kompetenz Gebrauch gemacht und ein eigenes Gemeinde-Personalvertretungsgesetz beschlossen hat, kann dieses Gesetz nicht durch vormals geltendes Bundesrecht ergänzt werden. Die Revisionswerberin weist zutreffend darauf hin, daß in einer Reihe von Gesetzen, die vor dem Kärntner GemeindePersonalvertretungsgesetz vom 19.Mai 1983 in Kraft getreten sind, Verstöße gegen Verfahrensvorschriften ausdrücklich mit der Rechtsfolge der Rechtsunwirksamkeit der Auflösung des Arbeitsverhältnisses sanktioniert wurden (vgl. § 105 Abs 2 und 120 ArbVG; § 8 Abs 2 IEinstG; § 10 Abs 2 MSchG; § 6 Abs 6 ArbPlSichG; § 15 BAG). Es kann daher nicht mit Erfolg eingewendet werden, daß sich die Unwirksamkeit der Kündigung schon aus dem Normzweck der Mitwirkungsrechte der Personalvertretung ergebe. Einer analogen Anwendung von Bundesgesetzen steht aber auch entgegen, daß dem Landesgesetzgeber offensichtlich keine planwidrige Lücke (Bydlinski in Rummel § 7 Rz 2; KoziolWelser I8 24) bei der Regelung der Personalvertretung der Gemeinden unterstellt werden kann. Aus den Erläuterungen zum Entwurf des Gesetzes (Z. Zl. Verf-127/3/1983) geht hervor, daß die Personalvertretung umfassend und abschließend geregelt werden sollte. Wenn daher eine Verletzung der Verfahrensbestimmungen nach den §§ 12 des Kärntner Gemeinde-Personalvertretungsgesetzes keine Unwirksamkeit der Auflösungserklärung zur Folge hat, entsprach dies dem Willen des Landesgesetzgebers, bloße Ordnungsvorschriften zu erlassen. Daß eine solche legistische Vorgangsweise nicht außergewöhnlich ist und auch nicht auf einem Anschauungsfehler des Gesetzgebers beruht, zeigt ein Vergleich mit dem Bundes-Personalvertretungsgesetz vom 10.März 1967, BGBl. 1967/133, dessen die Rechtsunwirksamkeit von Maßnahmen anordnender Abs 9 des § 10 erst durch die PVG-Novelle 1983 angefügt wurde, wonach Maßnahmen nach § 9 Abs 1 lit i (ua Auflösung des Dienstverhältnisses durch den Dienstgeber), die unter Verletzung der Bestimmung dieses Bundesgesetzes getroffen wurden, auf Grund eines Antrages des betroffenen Bediensteten (nunmehr) für rechtsunwirksam zu erklären sind, wenn der Antrag (Klage) innerhalb von 6 Wochen gestellt (eingebracht) wird (1391 BlgNR 15. GP, 4). Die Kostenentscheidung ist in den §§ 41 und 50 ZPO begründet.

Anmerkung

E13048

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1987:009OBA00090.87.1202.000

Dokumentnummer

JJT_19871202_OGH0002_009OBA00090_8700000_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