jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1985/2/5 4Ob3/85

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.02.1985

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Prof.Dr.Friedl und Dr.Kuderna sowie die Beisitzer Dr.Meches und Dr.Aistleitner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Bernhard A, derzeit ohne Beschäftigung, Bludenz, Kurtiviel 22, vertreten durch Dr.Rolf Philipp, Rechtsanwalt in Feldkirch, wider die beklagte Partei REPUBLIK ÖSTERREICH (B C), vertreten durch die Finanzprokuratur

in Wien, wegen Dienstverwendung (Streitwert S 50.000,--), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch als Berufungsgerichtes in arbeitsgerichtlichen Rechtsstreitigkeiten vom 12.Oktober 1984, GZ Cg a 7/84-12, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Arbeitsgerichtes Feldkirch vom 28.Dezember 1983, GZ Cr 5/83-6, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 2.236,50 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin sind weder Barauslagen noch Umsatzsteuer enthalten) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger wurde am 1.September 1973 als Lohnbediensteter bei den ÖBB eingestellt; mit Wirkung vom 1.März 1980 erfolgte seine Definitivstellung. Ab 8.November 1977 war er nach der mit Erfolg abgelegten Verkehrsfachprüfung zur selbständigen, verantwortlichen Dienstleistung als Fahrdienstleiter ermächtigt. Nach Dienstleistung als Fahrdienstleiter an verschiedenen Bahnhöfen wurde ihm mit 1. Juni 1979 der Dienstposten eines Verkehrsbeamten V beim Bahnhof Nendeln verliehen. Nach einer Beförderung in die Gehaltsgruppe V b erfolgte - nach einer zwischenzeitigen Verwendung bei einem anderen Bahnhof - mit Wirkung vom 1.März 1981 seine Versetzung zum Bahnhof Nendeln als Fahrdienstleiter. Mit dem - unangefochten gebliebenen - Erkenntnis der Disziplinarkammer bei der Bundesbahndirektion Innsbruck vom 9.Dezember 1982 wurde der Kläger der Verletzung verschiedener Dienstpflichten schuldig erkannt und über ihn eine Geldstrafe in der Höhe von zwei Monatsbezügen verhängt. Dem Kläger wurde in diesem Erkenntnis insbesondere zur Last gelegt, er habe am 7.Jänner 1982 in seiner Eigenschaft als Fahrdienstleiter mehrere Züge über eine ungesicherte, nicht in der Ordnungsstellung befindliche Weiche fahren lassen und damit eine akute Entgleisungsgefahr hervorgerufen; er habe ferner die Verständigung der Züge über die aufgehobene Signalabhängigkeit unterlassen und im Dienstübergabebuch diese fehlerhafte Sicherungsanlage als in Ordnung bezeichnet. Der Kläger habe schließlich während seines Krankenstandes vom 16.Jänner bis 21. Februar 1982 wiederholt die Bundesgastgewerbeschule in Bludenz (als Schüler) besucht und sei am 10.März und 12.März 1982 jeweils nach einem am Vormittag unternommenen Arztbesuch ungeachtet der vorhandenen Zugsverbindungen nicht

mehr zum Dienst erschienen. Nachdem der Kläger nach dem 7.Jänner 1982 bei verschiedenen Bahnhöfen im kommerziellen Dienst eingesetzt worden war, nahm die beklagte Partei mit Zustimmung des zuständigen Personalausschusses mit Wirkung vom 1.Juli 1982 eine Dienstbestimmung des Klägers zum kommerziellen Hilfsdienst beim Bahnhof Dornbirn vor. Der Kläger ist dort in der Gehaltsgruppe II b eingestuft worden.

Der Kläger begehrt, die beklagte Partei schuldig zu erkennen, ihn als Fahrdienstleiter im Betriebsdienst im Bahnhof Nendeln zu verwenden und die ihm durch den Abzug vom Betriebsdienst entfallenden Zulagen in der durch die Besoldungsordnung vorgesehenen Höhe ab 7.Jänner 1982 zu bezahlen. In einem Eventualbegehren verlangt er seine Verwendung als Fahrdienstleiter im Betriebsdienst an einem Bahnhof V und die Zahlung jener Zulagen, die ihm durch den Abzug vom Betriebsdienst ab 7.Jänner 1982 entfallen seien. Ein weiteres, auf Zahlung des Entgelts für die Zeit ab 14.September 1983 gerichtetes Klagebegehren hat der Kläger im Berufungsverfahren zurückgezogen.

Der Kläger bringt zur Begründung seiner Begehren im wesentlichen vor, er sei mit dem vorerwähnten Disziplinarerkenntnis nur zu einer Geldstrafe verurteilt worden; eine weitere Bestrafung in Form einer Dienstbestimmung sei daher unzulässig. Gemäß dem § 40 Z 2 der Dienstordnung (DO) habe der Beamte ein Recht auf dauernde Verwendung auf einem seiner Bedienstetenkategorie entsprechenden Dienstposten. Die beklagte Partei beantragte Klagsabweisung. Die gegenständliche Dienstbestimmung habe deshalb vorgenommen werden müssen, weil der Kläger im Rahmen seiner nach dem 7.Jänner 1982 erfolgten Verwendung im kommerziellen Dienst ein derartiges Maß an Verantwortungs- und Interesselosigkeit bekundet habe, daß in Verbindung mit den vorausgegangenen Dienstverfehlungen die Voraussetzungen für eine ein Disziplinarverfahren nicht voraussetzende Dienstbestimmung im Sinne des § 23 Abs 2 lit c der Bundesbahnbesoldungsordnung 1963 (BO), nämlich eine minderwertige Dienstleistung, erfüllt gewesen seien. Der vom Kläger zitierten Bestimmung des § 40 Z 2 der Dienstordnung aus dem Jahr 1898 sei durch nachfolgende Bestimmungen, insbesondere durch die Besoldungsordnung, derogiert worden. Gemäß dem § 29 DO sei überdies jeder ÖBB-Bedienstete verpflichtet, jeden ihm zugewiesenen Dienstposten zu versehen. Im übrigen erfülle der Kläger nach einem chefärztlichen Gutachten auch nicht die gesundheitlichen Voraussetzungen für eine Verwendung als Fahrdienstleiter, sodaß die Dienstbestimmung auch im § 23 Abs 2 lit b BO begründet sei. Der Kläger habe alle jene Zulagen, die ihm auf Grund seiner derzeitigen Verwendung zustehen, erhalten.

Das Erstgericht wies Haupt- und Eventualbegehren ab. Es vertrat die Rechtsauffassung, eine Dienstbestimmung sei ein innerbetrieblicher Vorgang und daher ausschließlich nach den Bestimmungen der Dienstordnung und der Besoldungsordnung zu beurteilen. Da im § 83 DO auch für diesen Fall ein Beschwerderecht des Arbeitnehmers vorgesehen sei, sei dem Gericht eine überprüfung des Vorliegens der Voraussetzungen für eine Dienstbestimmung verwehrt.

Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes S 30.000,-- übersteige. Es führte das Verfahren gemäß dem § 25 Abs 1 Z 3 ArbGG neu durch und traf über den außer Streit stehenden Sachverhalt hinaus noch folgende wesentliche Feststellungen:

Der Kläger wurde mit 15 Jahren für den Fahrdienstleiterdienst aufgenommen und zunächst im kommerziellen Dienst verwendet. Er legte die diesbezügliche Fachprüfung ab. Der Kläger hat zur Kenntnis genommen, daß auf sein Arbeitsverhältnis unter anderem die Dienstordnung und die Betriebsordnung anzuwenden sind. Der Kläger erhielt im September 1981 die Disziplinarstrafe eines Verweises, weil er einen Zug verzögert abgefertigt hatte. Ob dieser Vorwurf zutraf, kann nicht festgestellt werden. Der Kläger besuchte ab dem Schuljahr 1979/80 mit Kenntnis seines Arbeitsgebers die Bundesgastgewerbefachschule. Im Jahr 1982 besuchte er die Schule auch während seiner Krankenstände. Er war in der Zeit vom 9. Jänner 1982 bis 18.Juli 1982 an insgesamt 140 Tagen im Krankenstand; darüber besaß er Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen. Am 14.Juni 1982 stellte die Transportabteilung in der Bundesbahndirektion Innsbruck den Antrag, eine Dienstbestimmung vorzunehmen, weil der Kläger am 7.Jänner 1982 die Betriebssicherheit gefährdet habe, in der Folge unentschuldigt vom Dienst ferngeblieben sei, verspätet die Krankmeldung erstattet und während des Krankenstandes, insbesondere durch den Besuch der vorgenannten Schule, weitere Dienstpflichtverletzungen begangen habe. Mit Zustimmung des Personalausschusses wurde hierauf der Kläger in einem Schreiben vom 14.Juli 1982 mit Wirkung vom 1.Juli 1982 zum kommerziellen Hilfsdienst beim Bahnhof Dornbirn dienstbestimmt (im Sinne des § 23 Abs 2 lit c BO). Auf eine als 'Berufung' bezeichnete Anfrage des Klägers an die Bundesbahndirektion Innsbruck wies diese den für den Kläger zuständigen Bahnhofsvorstand an, ihn 'auf sein Verhalten und seine gesetzten Taten' als Begründung für die Dienstbestimmung zu verweisen. Ein weiteres Schreiben

des Klägers an die genannte Direktion blieb unbeantwortet. Das Berufungsgericht vertrat, abweichend vom Erstgericht, die Rechtsansicht, daß auch eine Dienstbestimmung vom Gericht überprüft werden könne. Die beklagte Partei sei grundsätzlich berechtigt gewesen, bei Vorliegen einer minderwertigen Dienstleistung eine entsprechende Dienstbestimmung im Sinne des § 23 Abs 2 lit c BO, daß heißt, die Verleihung eines anderen Dienstpostens vorzunehmen. Da jedoch der Kläger mit der gegenständlichen Klage seine Weiterverwendung als Fahrdienstleiter im Bahnhof Nendeln - bzw. an einem Bahnhof V - sowie die Zahlung nicht konkretisierter Zulagen begehre, sei nicht zu prüfen, ob die tatsächlich vorgenommene Dienstbestimmung zum kommerziellen Hilfsdienst beim Bahnhof Dornbirn gerechtfertigt sei. Zu prüfen sei lediglich, ob die Dienstbestimmung als solche berechtigt sei. Hiebei sei der Umstand, daß das fehlerhafte Verhalten des Klägers vom 7.Jänner 1982 bereits disziplinär geahndet wurde, belanglos, weil eine Dienstbestimmung die Einleitung eines Disziplinarverfahrens nicht voraussetze, sondern unabhängig davon vorgenommen werden könne. Die Dienstpflichtverletzungen des Klägers vom 7.Jänner 1982 rechtfertigten jedoch die Annahme einer minderwertigen Dienstleistung, sodaß die Dienstbestimmung grundsätzlich, also soweit es sich um die Verleihung eines anderen Dienstpostens als den eines Fahrdienstleiters beim Bahnhof Nendeln handle, berechtigt sei. Damit fehle sowohl dem Haupt- als auch dem Eventualbegehren die Grundlage.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die nur aus dem Grunde der unrichtigen rechtlichen Beurteilung erhobene Revision des Klägers mit dem Antrag, das angefochtene Urteil dahin abzuändern, daß 'der Klage zur Gänze' stattgegeben werde. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die beklagte Partei beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist nicht berechtigt.

Der Revisionswerber geht zwar richtig davon aus, daß der Inhalt eines privatrechtlichen Arbeitsverhältnisses - und um ein solches handelt es sich hier ungeachtet seines deutlichen öffentlich-rechtlichen Einschlags (Arb.9310, 8226, 7539, jeweils mit weiteren Hinweisen) - grundsätzlich nicht einseitig abgeändert werden kann. Der öffentlich-rechtliche Einschlag zeigt sich aber unter anderem auch in der im § 23 BO vorgesehenen, dem Arbeitgeber eingeräumten Möglichkeit der Vornahme einer - 'Dienstbestimmung' genannten - vertragsändernden Versetzung. Unter dem Begriff 'Dienstbestimmung' ist gemäß dem § 23 Abs 1 BO die Verleihung eines (anderen) Dienstpostens zu verstehen, a)mit einer niedrigeren Anfangsreihung als der Gehaltsgruppenzugehörigkeit des Beamten entspricht oder b)mit der gleichen Anfangsreihung, wobei jedoch der neu verliehene Dienstposten künftig eine ungünstigere besoldungsrechtliche Stellung als der bisher innegehabte Dienstposten vermittelt. Entgegen der Meinung des Klägers steht dieser Bestimmung die Vorschrift des § 40 Z 2 der Dienstordnung aus dem Jahre 1898, wonach die dauernde Verwendung auf einem der Bedienstetenkategorie entsprechenden Dienstposten gewährleistet sei, nicht entgegen, weil diese Bestimmung im § 40 der derzeit geltenden Fassung der als lex contractus (siehe dazu die Feststellung des Berufungsgerichtes über die - vom Kläger auch zugestandene - Zurkenntnisnahme dieser Dienstordnung durch den Kläger) auf das Dienstverhältnis der Parteien anzuwendenden Dienstordnung nicht mehr enthalten ist und weil die Bestimmung des § 23 der ebenfalls vereinbarungsgemäß auf das Arbeitsverhältnis der Parteien anzuwendenden Betriebsordnung die Verleihung eines anderen Dienstpostens unter den dort genannten Voraussetzungen (Dienstbestimmung) ausdrücklich vorsieht.

Dem Berufungsgericht ist nun entgegen der Meinung des Revisionswerbers darin beizupflichten, daß dieser die (weitere) Verwendung auf dem Dienstposten eines Fahrdienstleiters im Bahnhof Nendeln oder hilfsweise in einem Bahnhof V begehrt; er verlangt hingegen nicht etwa die Feststellung, daß er nicht verpflichtet sei, der sich aus der Dienstbestimmung ergebenden Dienstverpflichtung im kommerziellen Hilfsdienst nachzukommen. Ob daher die gegenständliche Dienstbestimmung in ihrer konkreten Ausprägung der Besoldungsordnung entspricht, kann von den Gerichten nicht untersucht werden. Zu prüfen ist lediglich, ob der Kläger einen Anspruch darauf hat, von der beklagten Partei weiterhin auf dem ihm seinerzeit verliehenen Dienstposten eines Fahrdienstleiters im Bahnhof Nendeln (bzw. in einem anderen Bahnhof V) verwendet zu werden.

Ob einem solchen Anspruch schon der Umstand entgegensteht, daß einem Arbeitnehmer grundsätzlich, sieht man vom § 21 Schauspielergesetz und dem § 9 BAG sowie den Fällen einer vereinbarten Beschäftigungspflicht ab, mangels gesetzlicher Grundlage ein Recht auf Beschäftigung nicht zustehe (Adler-Höller in Klang 2 V 246 f, 296 f; Arb.5960), kann hier dahingestellt bleiben. Selbst wenn man mit Martinek-Schwarz, AngG 6 172 und Schwarz-Löschnigg,

Arbeitsrecht, 182 annehmen könnte, aus Artikel 1 der Europäischen Sozialcharta (BGBl.1969/460) und aus Artikel 6 des Internationalen Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (BGBl.1978/590) oder aus der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers (Mayer-Maly, Österr.Arbeitsrecht, 101 f; Spielbüchler im Arbeitsrecht I 2 , 158) oder aus dem Wesen des Arbeitsverhältnisses (Strasser, ÖJZ 1954, 60 ff) ein grundsätzliches Recht des Arbeitnehmers auf Beschäftigung, so wäre dieses Recht auch nach der Meinung all dieser Autoren davon abhängig, daß nicht 'entsprechende Weigerungsgründe' oder 'Unzumutbarkeitsgründe' der tatsächlichen Beschäftigung entgegenstehen. Da die mit dem Disziplinarerkenntnis festgestellten Dienstverfehlungen des Klägers aber die Annahme solcher Gründe im Interesse der Betriebssicherheit rechtfertigen, wäre für den Kläger auch bei Bejahung einer Beschäftigungspflicht nichts gewonnen.

Daraus folgt für den gegenständlichen Fall, daß dem Begehren des Klägers auf Weiterverwendung als Fahrdienstleiter schon aus diesem Grund die Berechtigung fehlt.

Aber auch wenn man zugunsten des Klägers dessen Begehren im Sinne einer Feststellung des aufrechten Bestandes des ihm verliehenen Dienstpostens eines Fahrdienstleiters des Bahnhofes Nendeln versteht, ist für ihn nichts gewonnen. In diesem Fall ist nämlich der vom Berufungsgericht ausführlich und zutreffend dargelegten Rechtsansicht zuzustimmen, daß die Voraussetzung einer minderwertigen Dienstleistung nach § 23 Abs 2 lit c BO infolge der festgestellten Dienstverfehlungen des Klägers erfüllt ist, sodaß eine Dienstbestimmung gerechtfertigt war. Ob diese auch in ihrer konkreten Ausprägung berechtigt war oder ob die beklagte Partei allenfalls eine mit der Bedeutung der minderwertigen Leistung des Klägers und dessen Kenntnissen und Fähigkeiten unvereinbare und dem Kläger unzumutbare Dienstpostenverleihung vorgenommen hat, war aus den schon erwähnten Gründen nicht zu prüfen. Da das - überhaupt nicht substantiierte - Zahlungsbegehren von der Berechtigung des die Weiterverwendung betreffenden Begehrens abhängt, ist auch das Zahlungsbegehren nicht berechtigt.

Abschließend ist noch darauf hinzuweisen, daß nach den vom Berufungsgericht aufgenommenen Generalien des als Partei vernommenen Klägers und den Berufsangaben in den Revisionsschriftsätzen das Arbeitsverhältnis des Klägers zur beklagten Partei möglicherweise nicht mehr aufrecht ist. Da jedoch das Berufungsgericht eine diesbezügliche Feststellung nicht getroffen hat und das Klagebegehren schon aus den vorgenannten Gründen nicht berechtigt ist, braucht auf diese Frage nicht mehr eingegangen zu werden. Die Kostenentscheidung ist in den §§ 41 und 50 ZPO begründet.

Anmerkung

E06520

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1985:0040OB00003.85.0205.000

Dokumentnummer

JJT_19850205_OGH0002_0040OB00003_8500000_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