jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1999/9/21 95/08/0210

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.09.1999

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);
68/01 Behinderteneinstellung;

Norm

ABGB §1158;
ABGB §1162;
ABGB §1162b;
BEinstG §8 Abs2;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Müller, Dr. Novak, Dr. Sulyok und Dr. Nowakowski als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hackl, über die Beschwerde des D in M, vertreten durch Dr. Peter Schmautzer, Rechtsanwalt in 1070 Wien, Lerchenfelderstraße 39, gegen den Bescheid der Berufungskommission beim Bundesministerium für Arbeit und Soziales vom 20. April 1995, Zl. 42.024/9-7/95, betreffend Zustimmung zu einer Kündigung nach dem Behinderteneinstellungsgesetz (mitbeteiligte Partei: Republik Österreich - Bundesminister für Finanzen, vertreten durch die Finanzprokuratur in 1011 Wien, Singerstraße 17-19), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund (Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales) Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- und der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der von S 12.500,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid erteilte die Berufungskommission beim Bundesministerium für Arbeit und Soziales (belangte Behörde) der mitbeteiligten Partei - in Abänderung des Bescheides des Behindertenausschusses - die nachträgliche Zustimmung zu der in der Entlassungserklärung vom 10. Mai 1988 enthaltenen Kündigung des Beschwerdeführers zum nächstmöglichen Kündigungstermin. Ferner sprach die belangte Behörde aus, dass damit der Eventualantrag hinsichtlich einer künftig auszusprechenden Kündigung gegenstandslos geworden sei.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides hob die belangte Behörde zunächst hervor, sie habe ihrer Entscheidung jenen Sachverhalt zu Grunde gelegt, von dem auch der Oberste Gerichtshof in seinem Urteil vom 10. Dezember 1993, 9 Ob A 256, 257/93, ausgegangen sei. Dieser Sachverhalt sei zwischen den Verfahrensparteien unstrittig. Danach heißt es in der Begründung des angefochtenen Bescheides wörtlich:

"Der am 7.8.1938 (richtig: 7.10.1938) geborene (Beschwerdeführer) arbeitete nach Abschluss des Studiums der Betriebswirtschaft bei verschiedenen Unternehmen und sodann als Betriebsprüfer beim Finanzamt für Körperschaften. Im Jahre 1977 schlug der damalige Finanzminister Dr. Hannes Androsch dem (Beschwerdeführer), der damals Finanzoberkommissär bei der Finanzlandesdirektion (FLD) für Wien, Niederösterreich und Burgenland war, vor, entweder die kaufmännische Leitung des Hauptmünzamtes (im Folgenden: HMA) oder die Leitung der Betriebsprüfung im Finanzministerium zu übernehmen. Auf seinen Antrag wurde dem (Beschwerdeführer) mit Bescheid vom 23.5.1977 für die Zeit ab 1.6.1977 für die Dauer seiner Tätigkeit als kaufmännischer Leiter des HMA Urlaub unter Entfall der Bezüge erteilt. Gleichzeitig wurde der (Beschwerdeführer) von seiner Verwendung im Bereich der FLD enthoben und dem HMA zur weiteren Dienstleistung zugeteilt. Das Finanzministerium begründete mit dem (Beschwerdeführer) mit Sondervertrag vom 4.7.1977 ein Dienstverhältnis nach dem VBG auf unbestimmte Zeit. Neben Regelungen über Entgelt, Urlaub udgl. bestimmte der Vertrag, dass hinsichtlich einer Kündigung das Angestelltengesetz zur Anwendung zu gelangen habe. Mit Entschließung vom 29.10.1979 bestellte der Finanzminister den (Beschwerdeführer) zum Leiter des HMA.

Bereits von Anfang an gab es zwischen dem (Beschwerdeführer) und den Mitgliedern des Betriebsrates Spannungen, insbesondere ab 1982, als Monika K. Betriebsratsvorsitzende wurde. Der (Beschwerdeführer) wechselte häufig seine Sekretärinnen, was diese damit erklärten, dass sie der (Beschwerdeführer) am Arbeitsplatz sexuell belästigt habe. ... Im Jahre 1985 wurde wegen dieser Vorfälle gegen den (Beschwerdeführer) bei der Staatsanwaltschaft Strafanzeige erstattet; das Strafverfahren wurde jedoch eingestellt. Ein gleichzeitig eingeleitetes Disziplinarverfahren endete am 25.1.1991 mit einem Freispruch des (Beschwerdeführers).

Es gab weiterhin Unruhe und eine Cliquenbildung in der Belegschaft, die teils für und teils gegen den (Beschwerdeführer) Partei ergriff, dennoch führte der (Beschwerdeführer) das HMA mit wirtschaftlichem Erfolg. ..."

Die folgenden Ausführungen der Begründung des angefochtenen Bescheides beschäftigen sich zunächst mit dem Vorwurf, der Beschwerdeführer habe im Rahmen von Geschäftsbeziehungen des HMA mit den Vereinigten Deutschen Nickelwerken (im Folgenden: VDN) im Jahre 1986/1987 eine klare Vertragsgestaltung unterlassen, was zu einer Reihe von Problemen geführt habe. Ferner habe der Beschwerdeführer im September 1987 gegen den Gruppenleiter des HMA Dr. Heinrich M. den Vorwurf erhoben, in der von diesem geleiteten Abteilung sei es zu einem unerklärbar hohen Feinsilberabgang von 1.186,437 kg gekommen. Dies habe sich jedoch nach aufwendigen Kontrollen letztlich als völlig haltlos erwiesen. Am 24. März 1988 habe sich die Nationalbank beim Finanzministerium darüber beschwert, nicht ausreichend mit 10- und 50-Groschenmünzen versorgt zu werden. Da der Beschwerdeführer keine Abhilfe geschaffen habe, sei von der Nationalbank am 7. April 1988 eine weitere Beschwerde an das Finanzministerium gerichtet worden. Dieses habe dem Beschwerdeführer dann die sofortige Erfüllung der Verpflichtung nach dem Scheidemünzengesetz und die Erstattung eines Berichtes aufgetragen. Der Beschwerdeführer habe sich diesbezüglich damit gerechtfertigt, die Prägemaschine für die 10-Groschenmünze habe Störungen aufgewiesen; nach Behebung der Störungen funktioniere die Münzversorgung der Nationalbank wieder.

Im Anschluss an diese Vorwürfe heißt es in der Begründung des angefochtenen Bescheides wieder wörtlich:

"Da der (Beschwerdeführer) wegen der Beschwerden von Mitarbeitern und wegen der Auslandsaufträge über die Rondenherstellung beim Finanzministerium in Misskredit geraten war, wurde ihm im März 1988 die Genehmigung einer Dienstreise zur Münzdirektorenkonferenz in Washington/USA untersagt (gemeint offenbar: versagt). Der (Beschwerdeführer), an den zum damaligen Zeitpunkt im Zuge des jährlichen Wechsels der Vorsitz gefallen wäre, bewog Ende März 1988 den von ihm gewonnenen Vertragspartner VDN, den neu ausgehandelten Rondenpreis von 0,27 DM um einen halben Pfennig auf 0,275 DM zu erhöhen. Diese Differenz sollte zweckgebunden für Dienstreisen des (Beschwerdeführers) eingesetzt werden. Als der (Beschwerdeführer) seinem Vorgesetzten mit Schreiben vom 12.4.1988 von dieser Möglichkeit der Finanzierung der Dienstreise im Mai 1988 berichtete, wurde ihm dies schriftlich untersagt; es kam sodann zu keiner Nachforderung des (Beschwerdeführers) auf den vereinbarten Rondenpreis von 0,27 DM.

Wegen der Beschwerde der Österreichischen Nationalbank und der Auseinandersetzungen zwischen dem (Beschwerdeführer) und Dr. Heinrich M. über die Auftragsabwicklung für die VDN und den Silberabgang ordnete der Bundesminister für Finanzen am 29.4.1988 eine interne Revision an. In dem Bericht wurde dem (Beschwerdeführer) - wegen der Streitigkeiten mit Dr. Heinrich M. - Führungsschwäche vorgeworfen; darüber hinaus habe die Festsetzung falscher Prioritäten zu einer Gefährdung der Versorgung der Österreichischen Nationalbank mit Scheidemünzen und zu deren Verärgerung geführt. Der (Beschwerdeführer) habe mit seinem Vorschlag einer Preiserhöhung zur Finanzierung seiner Dienstreise zur Münzdirektorenkonferenz versucht, ausländische Privatunternehmen gegen die Republik Österreich auszuspielen.

Dieser Bericht und das Gutachten des Univ. Prof. Dr. J. langten am 6.5.1988 beim Finanzministerium ein. Auf Grund dieser Unterlagen entschied der Finanzminister, dass das Dienstverhältnis mit dem (Beschwerdeführer) aufzulösen sei."

Daraufhin habe der Bundesminister für Finanzen am 10. Mai 1988 folgendes Schreiben an den Beschwerdeführer gerichtet:

"Sie werden mit sofortiger Wirkung Ihrer Funktion als Leiter des Hauptmünzamtes enthoben.

Das mit Ihnen am 1.6.1977 eingegangene privatrechtliche Dienstverhältnis wird nach § 34 Abs. 2 lit. b des Vertragsbedienstetengesetzes mit sofortiger Wirkung gelöst.

Das Bundesministerium für Finanzen sieht sich zu dieser Maßnahme auf Grund der Feststellungen veranlasst, die die interne Revision in Ihrem Bericht vom 6.5.1988 getroffen hat. Insbesondere lassen Sie Ihre Handlungen und Unterlassungen im Zusammenhang mit dem letzten Auftrag der Vereinigten Deutschen Nickelwerke des Vertrauens des Dienstgebers unwürdig erscheinen (der erwähnte Bericht wurde Ihnen bereits übermittelt). Ebenso erachtet das BMF ihre Fehlleistungen als schwer wiegend, die sich aus dem Gutachten des Univ. Prof. Dr. J. vom 6.5.1988 ergeben, insbesondere den von Ihnen zu Unrecht erhobenen Vorwurf gegen den Oberrat Dr. M., er habe einen Silberabgang von 1.186 kg verschuldet."

Gleichzeitig sei mit Bescheid vom 10. Mai 1988 der dem Beschwerdeführer am 23. Mai 1977 gewährte Karenzurlaub aufgehoben und der Beschwerdeführer darauf hingewiesen worden, dass er sich am 11. Mai 1988 im Präsidium seiner früheren Dienstbehörde, der FLD, zu melden habe. Der Beschwerdeführer habe das Entlassungsschreiben und den Bescheid am 11. Mai 1988 erhalten. Nach Gewährung eines Sonderurlaubes habe sich der Beschwerdeführer wegen seines Bluthochdruckes im Krankenstand befunden, was letztlich zu seiner Pensionierung geführt habe. Die Bekämpfung des Pensionierungsbescheides beim Verwaltungsgerichtshof sei ohne Erfolg geblieben; ebenso eine Beschwerde gegen die Aufhebung seines Karenzurlaubes.

Mit Bescheid des Landesinvalidenamtes für Wien, Niederösterreich und Burgenland vom 14. Juni 1988 sei auf Grund eines Antrages des Beschwerdeführers vom 10. Februar 1988 festgestellt worden, dass er ab 1. Februar 1988 zum Kreis der begünstigten Invaliden gehöre und seine Minderung der Erwerbsfähigkeit 60 v.H. betrage.

Der Beschwerdeführer habe sodann die Entlassung aus dem Vertragsbedienstetenverhältnis beim Arbeits- und Sozialgericht Wien angefochten. Dieses Verfahren habe mit Urteil des OGH vom 10. Dezember 1993, 9 ObA 256, 257/93 geendet. Der OGH habe dabei festgestellt, dass das Dienstverhältnis des Beschwerdeführers zur mitbeteiligten Partei als Vertragsbediensteter auf Grund des Sondervertrages vom 4. Juli 1977 bis zum 31. Dezember 1988 aufrecht gewesen sei und danach ein aufrechtes Dienstverhältnis zur Rechtsnachfolgerin der mitbeteiligten Partei (infolge Ausgliederung des HMA) bestehe. Die mitbeteiligte Partei habe daraufhin am 30. März 1994 beim Behindertenausschuss beantragt, die nachträgliche Zustimmung zu der in der am 10. Mai 1988 ausgesprochenen Entlassungserklärung enthaltenen Kündigung zu erteilen. Dabei sei insbesondere auf das Fehlverhalten des Beschwerdeführers sowie darauf hingewiesen worden, dass er als Beamter wegen Dienstunfähigkeit in den zeitlichen Ruhestand versetzt worden sei. Er verfüge über einen monatlichen Pensionsbezug in der Höhe von S 35.683,80 brutto und über erhebliches Grundvermögen. Das HMA sei am 31. Dezember 1988 verkauft worden und würde nun als rein privatwirtschaftliches Unternehmen (Münze Österreich AG) geführt.

Nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung habe der Behindertenausschuss den Anträgen der mitbeteiligten Partei mit Bescheid vom 12. Dezember 1994 keine Folge gegeben. Nach Auffassung des Behindertenausschusses sei die Entlassung des Beschwerdeführers ungerechtfertigt erfolgt. Eine ungerechtfertigte Entlassung eines

Dienstnehmers wirke allerdings nicht als Kündigung. Da die mitbeteiligte Partei nie eine Kündigung ausgesprochen habe, habe auch keine Zustimmung zur Kündigung erteilt werden können. Das Dienstverhältnis des Beschwerdeführers dauere vielmehr trotz der ungerechtfertigten Entlassung bis zu einer ordnungsgemäßen Auflösung weiter an. Einer unbegründeten Entlassung, die sich rechtlich als eine Vertragsverletzung darstelle, könne der Behindertenausschuss nicht zustimmen, da ihm das Recht, Vertragsbrüche zu sanktionieren, nicht zukomme (SZ 31/100). Die Zustimmung zu einer Entlassung eines begünstigten Behinderten sei hingegen im Gesetz nicht vorgesehen.

Gegen diesen Bescheid habe die mitbeteiligte Partei bei der belangten Behörde mit dem Antrag Berufung eingebracht, den Bescheid dahin abzuändern, dass die nachträgliche Zustimmung zur Kündigung des Beschwerdeführers erteilt werde. Die Berufung sei nach Auffassung der belangten Behörde berechtigt:

Der OGH habe in seinem bereits erwähnten Urteil vom 10. Dezember 1993, 9 ObA 256, 257/93, unter anderem die Auffassung vertreten, dass die mit Schreiben vom 10. Mai 1988 ausgesprochene Entlassung nicht gerechtfertigt gewesen sei. Die ungerechtfertigte Lösung eines Arbeitsverhältnisses sei allerdings im Sinne eines von der Behörde erster Instanz eingeholten Rechtsgutachtens nach dem Konversionsprinzip zu beurteilen. Müsse angenommen werden, dass der Dienstgeber mit der Entlassungserklärung das Dienstverhältnis jedenfalls habe beendigen wollen, so sei damit auch eine Beendigung durch Kündigung miterfasst. Die Entlassung sei somit in eine Kündigung zum nächst möglichen Termin umzudeuten. Der Bescheid des Landesinvalidenamtes vom 14. Juni 1988, mit dem festgestellt werde, dass der Beschwerdeführer ab 1. Februar 1988 zum Kreis der begünstigten Invaliden gehöre, wirke nach Auffassung der belangten Behörde - im Gegensatz zur Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (etwa Erkenntnis vom 25. September 1985, VwSlg. 11.871/A), jedoch entsprechend der Judikatur des OGH (z.B. 26. Juni 1984, Ob 21/84) - auf den 1. Februar 1988 zurück. Im Beschwerdefall sei daher von der belangten Behörde zu prüfen, ob die Lösung des Dienstverhältnisses des Beschwerdeführers auch unter Kündigungsschutzbestimmungen Bestand haben könne. Das Urteil des OGH vom 26. August 1958, SZ 31/100, in dem dieser zum Ausdruck gebracht habe, das Invalideneinstellungsgesetz sehe eine Zustimmung des Ivalidenausschusses nur zur vertragsmäßigen Lösung des Dienstverhältnisses vor, einer unbegründeten Entlassung, die sich rechtlich immer als eine Vertragsverletzung darstelle, könne der Ausschuss nicht zustimmen, da ihm das Recht, Vertragsbrüche zu sanktionieren, nicht zukomme, halte die belangte Behörde für unrichtig. Bei der Frage, ob eine begründete Entlassungserklärung als Kündigungserklärung berechtigt sei, werde kein Vertragsbruch sanktioniert. Bei der Entscheidung über die Kündigung werde eine Interessensabwägung zwischen dem Auflösungsinteresse des Arbeitgebers und dem Bestandinteresse des Behinderten vorgenommen, während bei der Prüfung der Entlassung eine Folgerung gezogen werde, ob mit Rücksicht auf das Vorliegen des behaupteten Entlassungsgrundes dem Dienstgeber die Fortsetzung des Dienstverhältnisses zumutbar oder unzumutbar sei. Überdies würden Entlassung und Kündigung das Arbeitsverhältnis mit unterschiedlichen Rechtsfolgen und Dienstnehmeransprüchen beenden. Im Übrigen habe auch der OGH in seinem bereits mehrfach genannten Urteil vom 10. Dezember 1993 geprüft, ob das Arbeitsverhältnis des Beschwerdeführers durch die Erklärung vom 10. Mai 1988 nach den Kündigungsbestimmungen als wirksam beendet anzusehen sei. Die Umdeutung der ausgesprochenen Entlassungserklärung in eine Kündigung sei vom OGH in diesem Urteil als selbstverständlich behandelt worden, ohne die lange zurückliegende Entscheidung SZ 31/100 auch nur mit einem Wort zu erwähnen.

Im Beschwerdefall sei daher von der belangten Behörde weiters zu prüfen, ob dem als Kündigung zu wertenden Schreiben der mitbeteiligten Partei vom 10. Mai 1988 eine nachträgliche Zustimmung im Sinne des § 8 Abs. 2 des Behinderteneinstellungsgesetzes (BEinstG) zu erteilen sei.

Was das Verhalten des Beschwerdeführers anlange, so habe der OGH in seinem Urteil vom 10. Dezember 1993 darauf hingewiesen, dass dem Beschwerdeführer ein Fehlverhalten (nur) im Zusammenhang mit dem Versuch anzulasten sei, die von der mitbeteiligten Partei verweigerte Dienstreise zur Münzdirektorenkonferenz in Washington durch den ausländischen Vertragspartner des HMA im Wege eines zweckgewidmeten Zuschlages zum vereinbarten Entgelt finanzieren zu lassen, so dass der mitbeteiligten Partei lediglich die Wahl geblieben sei, entweder den Zuschlag von einem halben Pfennig pro ausgeprägter Münze entgegenzunehmen und die hereinkommenden Beträge zweckgewidmet für den Beschwerdeführer zu verwenden oder darauf zu verzichten. Dieser Sachverhalt werde von der belangten Behörde als sehr schwer wiegend bewertet. Wenn auch das Verhalten des Beschwerdeführers den Tatbestand der Untreue nach dem Strafgesetzbuch nicht erfülle, weil es sich bei der erwähnten Vereinbarung noch um

eine straflose Vorbereitungshandlung gehandelt habe und nicht erwiesen sei, dass der Beschwerdeführer die Absicht gehabt habe, die zusätzlichen Beträge auf ein "schwarzes Guthaben" fließen zu lassen, so sei doch klar, dass die Beträge zur Gänze dem Beschwerdeführer hätten zu Gute kommen sollen. Der Beschwerdeführer habe somit die Interessen der mitbeteiligten Partei nicht bestmöglich vertreten; er habe die Interessen seines Arbeitgebers geschädigt. Es falle ihm deshalb eine Verletzung der Treuepflicht zur Last. Er habe auch seinen Arbeitgeber (mitbeteiligte Partei) vor dem ausländischen Vertragspartner in ein schlechtes bis lächerliches Licht gesetzt und dessen Seriosität im Ausland als zweifelhaft erscheinen lassen. Dabei sei zu beachten, dass gerade an Dienstnehmer in gehobener Position mit größerem Einblick in wichtige geschäftliche Angelegenheiten bezüglich Treuepflicht und Korrektheit ein strengerer Maßstab anzulegen sei. Dies gelte umsomehr für den Leiter des HMA, einer staatlichen Stelle mit beträchtlichem Renommee. Die Verletzung dieser Treuepflicht wiege umso schwerer, als der Beschwerdeführer als karenzierter pragmatisierter Beamter zur Republik Österreich in einem besonderen Treueverhältnis stehe. Der Beschwerdeführer habe somit die Vertrauensbasis zur Fortsetzung des Sondervertragsbedienstetenverhältnisses, mit der die Amtsleitung des HMA verbunden gewesen sei, beträchtlich erschüttert. Sein Verhalten liege nach Ansicht der belangten Behörde schon sehr in der Nähe eines wichtigen Grundes, der die Entlassung im Sinne des § 27 des Angestelltengesetzes rechtfertigen würde. Da dem Beschwerdeführer ein gutes Einkommen als pensioniertem Beamten zur Verfügung stehe, er unbestrittenerweise arbeitsunfähig sei und für niemanden zu sorgen habe, sei die belangte Behörde der Ansicht, dass im vorliegenden Fall nicht nur das Auflösungsinteresse der mitbeteiligten Partei das Bestandinteresse des Beschwerdeführers überwiege, sondern auch ein besonderer Ausnahmefall des § 8 Abs. 2 BEinStG vorliege, der die nachträgliche Zustimmung zur Kündigung rechtfertige.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Auch die mitbeteiligte Partei hat eine Gegenschrift erstattet, in der die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verfassungsgerichtshof hat mit Beschluss vom 23. September 1996, B 2350/95, die Behandlung einer Beschwerde abgelehnt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Eingangs ist darauf hinzuweisen, dass in der Beschwerde im Zusammenhang mit den Feststellungen der belangten Behörde die Unterlassung eines Beweisverfahrens gerügt wird. Darauf ist zu erwidern, dass die belangte Behörde ihrer Entscheidung im Wesentlichen die Feststellungen des OGH in dessen Urteil vom 10. Dezember 1993 zu Grunde gelegt hat. Was dabei die gegenüber dem Beschwerdeführer erhobenen Vorwürfe im Zusammenhang mit dessen Leitung des HMA anlangt (1. sexuelle Belästigung von Sekretärinnen,

2. Vertragsgestaltung mit dem VDM, 3. Vorwürfe des Beschwerdeführers gegenüber dem Gruppenleiter Dr. Heinrich M.,

4. Beschwerde der Nationalbank wegen der Versorgung mit Scheidemünzen und 5. Finanzierung der Dienstreise im Mai 1988), so haben weder der OGH noch die belangte Behörde den ersten vier Anschuldigungen bei ihrer Entscheidung irgend eine Bedeutung beigemessen. Die diesbezüglichen Verfahrensrügen gehen daher ins Leere. Was die Verfahrensrüge hinsichtlich Punkt 5. anlangt (Finanzierung der Dienstreise im Mai 1988), so kommt dieser aus rechtlichen Gründen - wie später darzustellen sein wird - keinerlei Relevanz zu.

Der Beschwerdeführer ist auf Grund des Bescheides des Landesinvalidenamtes für Wien, Niederösterreich und Burgenland vom 14. Juni 1988 ab 1. Februar 1988 dem Kreis der begünstigten Invaliden (nunmehr: begünstigte Behinderte nach dem BEinstG) zuzurechnen.

Gemäß § 8 Abs. 2 BEinStG in der im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung darf die Kündigung eines begünstigten Behinderten (§ 2) von einem Dienstgeber erst dann ausgesprochen werden, wenn der Behindertenausschuss (§ 12) nach Anhörung des Betriebsrates oder der Personalvertretung im Sinne des Bundes-Personalvertretungsgesetzes bzw. der entsprechenden landesgesetzlichen Vorschriften sowie nach Anhörung des zur Durchführung des Landes-

Behindertengesetzes jeweils zuständigen Amtes der Landesregierung zugestimmt hat; dem Dienstnehmer kommt in diesem Verfahren Parteistellung zu. Eine Kündigung ohne vorherige Zustimmung des Behindertenausschusses ist rechtsunwirksam, wenn dieser nicht in besonderen Ausnahmefällen nachträglich die Zustimmung erteilt.

Die belangte Behörde ist bei ihrer Entscheidung zunächst in Bindung an das Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 10. Dezember 1993, 9 ObA 256, 257/93, davon ausgegangen, dass die mit Schreiben des Bundesministers für Finanzen vom 10. Mai 1988 ausgesprochene Entlassung des Beschwerdeführers als Entlassung rechtsunwirksam gewesen sei. Der Oberste Gerichtshof hat in diesem Zusammenhang insbesondere die Auffassung vertreten, dem Beschwerdeführer sei ein Fehlverhalten lediglich im Zusammenhang mit dem Versuch anzulasten, die von der mitbeteiligten Partei verweigerte Dienstreise zur Münzdirektorenkonferenz in Washington durch einen ausländischen Vertragspartner im Wege eines zweckgewidmeten Zuschlages zum vereinbarten Entgelt finanzieren zu lassen. Sein Versuch sei allerdings nicht nur von eigennützigen Motiven bestimmt gewesen. Da die Genehmigung von Auslandsdienstreisen öffentlich Bediensteter in erster Linie aus finanziellen Gründen restriktiv gehandhabt werde, müsse dem Beschwerdeführer zugebilligt werden, dass er den Widerstand seines Dienstgebers auf diese Gründe zurückgeführt habe und bestrebt gewesen sei, dieses Hindernis für die Genehmigung zu beseitigen. Vorzuwerfen sei dem Beschwerdeführer lediglich die Vereinbarung der ausschließlichen Widmung des vom ausländischen Vertragspartner erlangten Zuschlages für die Dienstreisen, so dass seinem Dienstgeber lediglich die Wahl geblieben sei, entweder den Zuschlag entgegenzunehmen und widmungsgemäß zu verwenden oder darauf zu verzichten. Ziehe man aber in Betracht, dass der Beschwerdeführer diesen "Vorteil" sich nicht ohne Wissen des Dienstgebers habe zuwenden lassen, sondern die Vereinbarung offen gelegt habe, so sei sein Verhalten jedenfalls nicht unter § 34 Abs. 2 lit. b zweiter Tatbestand VBG ("oder wenn er sich in seiner dienstlichen Tätigkeit oder im Zusammenhang damit von dritten Personen Vorteile zuwenden lässt") zu subsumieren. Überdies sei die Entlassung des Beschwerdeführers erst am 10. Mai 1988 erfolgt, somit also verspätet.

Die ungerechtfertigte Entlassung des Beschwerdeführers wurde von der belangten Behörde jedoch im Sinne des Konversionsprinzipes beurteilt und damit als Kündigung gewertet. Der Bescheid des Landesinvalidenamtes vom 14. Juni 1988, mit dem festgestellt worden sei, dass der Beschwerdeführer ab 1. Februar 1988 zum Kreis der begünstigten Invaliden gehöre, wirke nach Auffassung der belangten Behörde im Sinne der Rechtsprechung des OGH (im Gegensatz zur Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes) auf den im Bescheid genannten Zeitpunkt zurück. Die Entscheidung des OGH vom 26. August 1958, SZ 31/100, hielt die belangte Behörde für unrichtig. Für diese Auffassung führte sie auch das Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 10. Dezember 1993 ins Treffen, in dem dieser die Umdeutung der ausgesprochenen Entlassungserklärung in eine Kündigung als selbstverständlich behandelt habe, ohne die lange zurückliegende Entscheidung vom 26. August 1958 auch nur mit einem Wort zu erwähnen.

Die Auffassung der belangten Behörde erweist sich im Ergebnis als zutreffend:

Mit dem Beschwerdeführer wurde mit Sondervertrag vom 4. Juli 1977 ein Dienstverhältnis nach dem Vertragsbedienstetengesetz auf unbestimmte Zeit begründet. Neben Regelungen über Entgelt, Urlaub udgl. bestimmt der Vertrag, dass hinsichtlich einer Kündigung das Angestelltengesetz zur Anwendung zu gelangen habe. Mit Bescheid des Landesinvalidenamtes vom 14. Juni 1988 wurde festgestellt, dass der Beschwerdeführer ab 1. Februar 1988 zum Kreis der begünstigten Invaliden gehöre.

Es kann dabei zunächst auf sich beruhen, ob dem Beschwerdeführer durch den Bescheid des Landesinvalidenamtes vom 14. Juni 1988 schon ab 1. Februar 1988 rückwirkend die Rechtsstellung eines begünstigten Invaliden (nunmehr: Behinderten) zukommt, wie die belangte Behörde meint, oder ob dieser Bescheid nicht vielmehr deshalb, weil er erst nach dem Zeitpunkt der durch die Auflösungswirkung der (wenn auch ungerechtfertigten) Entlassung herbeigeführten Beendigung des im Zeitpunkt des Ausspruches der Entlassung keinem besonderen Kündigungsschutz unterliegenden Dienstverhältnisses erlassen wurde, keine Wirkung auf dieses Dienstverhältnis mehr entfaltete (vgl. dazu etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. September 1985, VwSlg. 11.871/A) bzw. welche Konsequenzen sich dabei gegebenenfalls aus dem Umstand ergeben, dass im Zeitpunkt der Erlassung des Feststellungsbescheides über die Behinderteneigenschaft die Kündigungsfrist noch nicht abgelaufen war: Die belangte Behörde und der Verwaltungsgerichtshof sind nämlich in der Frage, ob das Dienstverhältnis im Zeitpunkt des Zuganges der als Kündigung zu deutenden Auflösungserklärung dem Kündigungsschutz nach dem Behinderteneinstellungsgesetz unterlag, an die Entscheidung des OGH vom 10. Dezember 1993 gebunden, welche ausdrücklich eine Fortdauer des Dienstverhältnisses zur mitbeteiligten Partei bis 31. Dezember 1988 auf Grund der Bejahung dieses

Kündigungsschutzes (und des Nichtvorliegens der erforderlichen behördlichen Zustimmung zur Kündigung) ausgesprochen hat. Steht aber auf Grund des Urteils des OGH bindend fest, dass das Dienstverhältnis des Beschwerdeführers den Bestimmungen des Invalideneinstellungsgesetzes (nunmehr: Behinderteneinstellungsgesetzes) unterlag, dann war die belangte Behörde schon deshalb zuständig, über die nachträgliche Zustimmung zu einer Kündigung zu entscheiden. Dabei unterliegt die Frage der vom OGH zwar bejahten, jedoch keine unabdingbare Voraussetzung seiner Entscheidung darstellenden Zulässigkeit der Umdeutung der Entlassung in eine Kündigung einer selbstständigen Beurteilung durch die belangte Behörde bzw. der nachprüfenden Kontrolle des Verwaltungsgerichtshofes.

Die auch dem Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 10. Dezember 1993 zugrunde liegende Umdeutung der ungerechtfertigten Entlassung des Beschwerdeführers in eine Kündigung erscheint insbesondere dann zulässig, wenn der Wille des Arbeitgebers, das Dienstverhältnis zu beenden, offenkundig vorliegt und die Kündigung keinen besonderen Formvorschriften unterliegt (vgl. dazu etwa die Ausführungen von Krejci in: Rummel I2, Rz 23 zu § 1162a und 1162b ABGB; ferner Rz 104 zu §§ 1158 bis 1159c ABGB). Dem Behinderten steht nämlich auch im Falle einer unwirksamen Entlassung das Recht zu, nicht auf der Fortsetzung des (vom anderen Vertragspartner nicht gewollten) Arbeitsverhältnisses zu dringen, sondern Schadenersatz zu verlangen, für den analog die 6-monatige Kündigungsfrist des § 1158 Abs. 3 ABGB herangezogen wird (vgl. Kuderna, Entlassungsrecht, 46f mwN). Da eine ungerechtfertigte Entlassung für sich allein den Arbeitnehmer aber nicht zum Austritt berechtigt, muss man wohl in solchen Fällen von einer auf Auflösung des Arbeitsverhältnisses gerichteten Erklärung des Arbeitgebers ausgehen, welcher der Arbeitnehmer (auf Grund seines Schutzes) widersprechen, die er aber auch gelten lassen kann. Da diese Erklärung aber weder ein bloßes Anbot darstellt (welches etwa bis zur Annahme durch den Arbeitnehmer jederzeit wieder zurückgezogen werden könnte), noch eine Entlassung (deren Wirkungen ja bei Unzulässigkeit gerade nicht eintreten), spricht bei feststehendem Auflösungswillen alles dafür, in dieser (Entlassungs-)Erklärung auch eine Kündigungserklärung zu erblicken. Zu dieser kann aber - wenn sie der Behinderte nicht gegen sich gelten lassen will - folgerichtig der Behindertenausschuss seine Zustimmung erklären.

Damit war weiters zu prüfen, ob die belangte Behörde zu Recht eine nachträgliche Zustimmung im Sinne des § 8 Abs. 2 BEinStG zur Kündigung des Beschwerdeführers erteilt hat:

Sowohl für die nachträgliche Zustimmung zu einer Kündigung als auch für die Zustimmung zu einer künftig auszusprechenden Kündigung gilt, dass die Entscheidung darüber, ob die Zustimmung zur Kündigung eines Behinderten überhaupt erteilt werden kann, im Ermessen der Behörde liegt. Nach dem Zweck des Behinderteneinstellungsgesetzes, das der Eingliederung der begünstigten Person in den Arbeitsprozess und der Sicherung ihrer wirtschaftlichen Existenz dienen soll, ist es bei dieser Ermessensentscheidung Aufgabe der Behörde, das berechtigte Interesse des Dienstgebers an der Beendigung des Dienstverhältnisses und die besondere soziale Schutzbedürftigkeit des zu kündigenden bzw. des schon gekündigten Dienstnehmers im Einzelfall gegeneinander abzuwägen und unter sorgfältiger Würdigung aller Umstände zu prüfen, ob dem Dienstgeber die Fortsetzung des Dienstverhältnisses oder dem Dienstnehmer der Verlust seines Arbeitsplatzes eher zugemutet werden kann, wobei unter Bedachtnahme auf § 8 Abs. 3 BEinStG der in diesem Gesetz normierte Kündigungsschutz nach dem Willen des Gesetzgebers jedenfalls nicht weiter gehen soll als etwa im Fall eines Betriebsratsmitgliedes. Diese aus der Zweckbestimmung des Behinderteneinstellungsgesetzes abgeleiteten Grundsätze haben als Richtlinie für die Handhabung des der Behörde vom Gesetz eingeräumten Ermessens zu dienen. Der Verwaltungsgerichtshof hat diese Ermessensentscheidung entsprechend dem Art. 130 Abs. 2 B-VG ausschließlich darauf zu prüfen, ob die belangte Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht hat oder ob dies - in Form einer Ermessensüberschreitung oder eines Ermessensmissbrauches - nicht der Fall gewesen ist (vgl. dazu etwa das Erkenntnis vom 4. Juli 1995, Zl. 94/08/0034, und die dort angeführten Vorerkenntnisse).

Diese Interessenabwägung ist Voraussetzung jeder Kündigung eines begünstigten Behinderten; über diese Ermessensentscheidung hinaus ist bei der Erteilung einer nachträglichen Zustimmung zur Kündigung noch zu prüfen, ob und inwieweit ein "besonderer Ausnahmefall" vorliegt, in dem dem Dienstgeber die vorherige Einholung der Zustimmung nicht zugemutet werden kann. Die besonderen Ausnahmegründe haben in diesem Fall ergänzend zu den für die grundlegende Interessenabwägung maßgebenden Gründen zu treten (vgl. dazu etwa das Erkenntnis vom 8. September 1998, Zl. 97/08/0438).

Vor dem Hintergrund dieser Rechtslage kann der belangten Behörde kein Ermessensmissbrauch vorgeworfen werden,

wenn sie auf Grund des oben wiedergegebenen Verhaltens des Beschwerdeführers im Zusammenhang mit der Reise zur Münzdirektorenkonferenz in Washington im März 1988 zur Auffassung gelangte, dass die Vertrauensbasis zur Fortsetzung des Sondervertragsbedienstetenverhältnisses, mit der die Amtsleitung des HMA verbunden war, in beträchtlichem Ausmaß erschüttert war. Wird doch gerade vom Leiter eines öffentlichen Betriebes im Rahmen der staatlichen Privatwirtschaftsverwaltung ein Höchstmaß an Seriosität und Korrektheit verlangt werden müssen, womit es nicht vereinbar ist, sich bei der Vertragsgestaltung mit Geschäftspartnern in irgend einer Weise Vorteile (wenn auch zur Bestreitung von Dienstreisen) zuwenden zu lassen (in den Akten des arbeitsgerichtlichen Verfahrens ist von etwa S 200.000,-- die Rede). Ob der Beschwerdeführer - wie in der Beschwerde behauptet - davon ausgehen konnte, dass "Dienstreisen aus finanziellen Gründen restriktiv gehandhabt" würden, und ihm ferner nach dem Urteil des OGH keine eigennützigen Motive zu unterstellen gewesen seien, spielt dabei keine Rolle. Da der Beschwerdeführer nach der Auflösung des Arbeitsverhältnisses wieder in sein Beamtendienstverhältnis zurückkehren konnte und ihm zuletzt nach den unwidersprochen gebliebenen Feststellungen der belangten Behörde jedenfalls ein gutes Einkommen als pensionierter Beamter zur Verfügung steht, er unbestrittenerweise arbeitsunfähig ist und für niemanden zu sorgen hat, erweist sich die Ansicht der belangten Behörde als zutreffend, dass das Auflösungsinteresse des Dienstgebers das Bestandinteresse des Beschwerdeführers überwogen hat.

Was das Vorliegen eines besonderen Ausnahmefalles im Sinne des § 8 Abs. 2 BEinStG anlangt, der die nachträgliche Zustimmung zur Kündigung rechtfertigt, so setzt dies nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes voraus, dass besonders außergewöhnliche Umstände objektiverweise den Dienstgeber davon abhalten, den Grundsatz einzuhalten, die verwaltungsbehördliche Zustimmung vor der Kündigung einzuholen. Der Verwaltungsgerichtshof hat sich mit der Frage, wann solche "besondere Ausnahmefälle, die eine nachträgliche Zustimmung zur Kündigung eines Invaliden (Behinderten) rechtfertigen," vorliegen, bereits in seinem Erkenntnis vom 10. September 1959, VwSlg. 5037/A, eingehend auseinander gesetzt und in den Entscheidungsgründen dargetan, dass dies insbesondere dann der Fall ist, wenn ganz außergewöhnliche Umstände vorliegen, die hart an der Grenze des Kündigungsschutzes überhaupt liegen und überdies dadurch gekennzeichnet sind, dass dem Dienstgeber die v o r h e r i g e Einholung einer behördlichen Zustimmung nicht zugemutet werden kann.

Grundsätzlich muss v o r der privatrechtlichen Willenserklärung der Kündigung eines Invaliden zusätzlich ein öffentlich-rechtlicher Verwaltungsakt, die bescheidmäßige Zustimmung hiezu, vorliegen, um die Kündigung rechtsgültig zu machen. Was im Einzelnen als "besonderer Ausnahmefall" anzusehen ist, um von diesem Grundsatz abzuweichen und die Zustimmung im Nachhinein zu erteilen, kann nicht allgemein, sondern nur nach der Lage des Einzelfalles beurteilt werden (vgl. das Erkenntnis vom 21. Mai 1986, VwSlg. 12.149/A).

Die ganz außergewöhnlichen Umstände sind nun im Beschwerdefall darin zu erblicken, dass der Dienstgeber (mitbeteiligte Partei) von der Behinderteneigenschaft des Beschwerdeführers erst im Nachhinein Kenntnis erlangte und den Beschwerdeführer zu diesem Zeitpunkt in seinem bis zur Entlassung karenzierten Beschäftigungsverhältnis als Beamten des höheren Finanzdienstes bereits mit allen Bezügen ohnehin weiter beschäftigte, dass also der Beschwerdeführer durch die als Kündigung zu wertende "Entlassung" gar nicht arbeitslos wurde, sondern sein Beamtendienstverhältnis zum Zeitpunkt der Feststellung der Behinderteneigenschaft schon wieder aufgelebt war. Eine

solche Situation, wie sie bei der Kündigung eines begünstigten Behinderten sonst gar nicht vorkommt, ist daher wohl als außergewöhnlich zu beurteilen, zumal der Arbeitgeber andernfalls durch viele Monate sowohl die Beamtenbezüge als auch die Bezüge aus dem Arbeitsverhältnis leisten müsste, was aber nicht als in der Zielsetzung des Behinderteneinstellungsgesetzes gelegen beurteilt werden kann.

Auf Grund dieser Erwägungen erweist sich die vorliegende Beschwerde somit als unbegründet, weshalb sie gemäß§ 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Da die beantragte mündliche Verhandlung zur Lösung der allein entscheidenden Rechtsfragen nicht erforderlich erschien, wurde von ihrer Durchführung gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG abgesehen.

Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VerordnungBGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 21. September 1999

Schlagworte

Individuelle Normen und Parteienrechte Auslegung von Bescheiden und von Parteierklärungen VwRallg9/1Individuelle Normen und Parteienrechte Bindung der Verwaltungsbehörden an gerichtliche Entscheidungen VwRallg9/4

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1999:1995080210.X00

Im RIS seit

11.07.2001

Zuletzt aktualisiert am

11.03.2010

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, http://www.vwgh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at