

# RS OGH 1993/5/19 9ObA85/93, 8ObA230/01h, 9ObA56/02d, 9ObA15/05d, 9ObA135/06b, 8ObA110/06v, 8ObA103/0

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 19.05.1993

## Norm

VBO Wien §37 Abs2 Z2

VBO Wien 1995 §42 Abs2 Z2

## Rechtssatz

Treten Krankenstände auf, die den Bediensteten laufend in einem weit über dem Durchschnitt liegenden Maß an der Dienstleistung hindern, so ist er zur Erfüllung seiner Dienstpflichten ungeeignet. Auf welche Gründe diese - berechtigten - Krankenstände zurückzuführen sind, ist nicht erheblich (hier: Krankenstände im Ausmaß von zehn Wochen jährlich).

## Entscheidungstexte

- 9 ObA 85/93  
Entscheidungstext OGH 19.05.1993 9 ObA 85/93
- 8 ObA 230/01h  
Entscheidungstext OGH 28.03.2002 8 ObA 230/01h

Beisatz: Die aus der steigenden Zahl der Krankheitstage ableitbare ungünstige Prognose und die Tatsache, dass die weit überdurchschnittlichen Krankenstände durch einen langen Zeitraum nahezu regelmäßig aufgetreten sind, rechtfertigt die Kündigung aus dem Grund des § 42 Abs 2 Z 2 VBO Wien. Dass der Kläger grundsätzlich für seine Arbeit körperlich geeignet ist, vermag daran nichts zu ändern. (T1)

- 9 ObA 56/02d  
Entscheidungstext OGH 04.09.2002 9 ObA 56/02d

nur: Treten Krankenstände auf, die den Bediensteten laufend in einem weit über dem Durchschnitt liegenden Maß an der Dienstleistung hindern, so ist er zur Erfüllung seiner Dienstpflichten ungeeignet. (T2)

Beis wie T1

- 9 ObA 15/05d  
Entscheidungstext OGH 23.02.2005 9 ObA 15/05d  
Vgl auch
- 9 ObA 135/06b  
Entscheidungstext OGH 20.12.2006 9 ObA 135/06b

nur T2; Beis wie T1; Beisatz: Im Falle des Klägers war die Anzahl der jährlichen Krankheitstage nach einem Höchststand von 56 im Jahr 2001 bis Ende 2004 laufend auf 27 herabgefallen und erhöhte sich erst im Jahr 2005 bis zum Kündigungszeitpunkt auf 39. Der Standpunkt des Berufungsgerichts, auf Grund des einmaligen Anstiegs noch keine entsprechend ungünstige Zukunftsprognose erstellen zu können, ist vertretbar. (T3)

- 8 ObA 110/06v

Entscheidungstext OGH 31.01.2007 8 ObA 110/06v

nur T2; Beisatz: Die aus der steigernden Zahl der Krankheitstage ableitbare ungünstige Prognose und die Tatsache, dass die weit überdurchschnittlichen Krankenstände durch einen langen Zeitraum nahezu regelmäßig aufgetreten sind, rechtfertigen die Kündigung aus dem Grund des § 42 Abs 2 Z 2 VBO Wien. (T4)

Beisatz: Hier: Kündigungsgrund des § 42 Abs 2 Z 2 VBO 1995 nicht verwirklicht. (Der Kläger wies im Zeitraum vom 1.1.2000 bis 26.10. 2005 insgesamt 232 Krankenstandstage, somit einen Jahresdurchschnitt von 39,7 Krankenstandstagen auf. In den letzten drei Jahren betrug die durchschnittliche Krankenstandsdauer 33 Kalendertage.) (T5)

- 8 ObA 103/06i

Entscheidungstext OGH 31.01.2007 8 ObA 103/06i

Beisatz: Auch im Fall von durchgehenden lang dauernden Krankenständen ist für die Annahme einer Dienstunfähigkeit von der bereits eingetretenen Dauer des Krankenstandes und der Dauer sowie Einschätzbarkeit des weiter zu erwartenden Krankenstandes auszugehen. Eine starre Grenze lässt sich aber auch für den Fall von durchgehenden lang dauernden Krankenständen nicht finden. (T6)

Beisatz: Wenn (wie hier) nach etwa einem halben Jahr durchgehenden Krankenständen eine weitere Krankheit auftritt, bei der eine weitere Krankenstandsdauer zwischen einem und bis zu drei Jahren zu befürchten ist und der Dienstgeber dann nach ca 10 Monaten von dem Auftreten der Krankheit in Kenntnis gesetzt wird, so liegt eine zur Kündigung berechtigende Dienstunfähigkeit iSd § 42 Abs 2 Z 2 VBO vor. (T7)

- 8 ObA 9/08v

Entscheidungstext OGH 28.02.2008 8 ObA 9/08v

Vgl auch; Beisatz: Hier: Vertretbare Annahme einer ungünstigen Prognose durch die Vorinstanzen (Klägerin, die im Übrigen bereits in den Jahren davor wegen der weit über sieben Wochen liegenden Krankenstände auf die Kündigungsmöglichkeit hingewiesen wurde, hatte auch im letzten Jahr Krankenstände von mehr als sieben Wochen, davon fast einen Monat allein wegen des Bandscheibenleidens). (T8)

- 8 ObA 7/08z

Entscheidungstext OGH 28.02.2008 8 ObA 7/08z

Auch; nur T2; Beisatz: Ob die Voraussetzungen der „Dienstunfähigkeit“ im Sinn des § 42 Abs 2 Z 2 VBO erfüllt sind, ist anhand der konkreten Umstände des Einzelfalls zu beurteilen. (T9)

- 9 ObA 130/08w

Entscheidungstext OGH 29.06.2009 9 ObA 130/08w

Vgl auch; Beisatz: Hier: Verweis auf den Rechtssatz nur im Zusammenhang mit der Frage, ob eine Nichtberücksichtigung eines Arbeitnehmers bei der Beförderung wegen überdurchschnittlicher Krankenstände eine Verletzung des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes darstellt. (T10)

- 8 ObA 53/11v

Entscheidungstext OGH 30.08.2011 8 ObA 53/11v

Vgl; Beisatz: Eine ungünstige Prognose kann aus der anhaltend steigenden Zahl der Krankheitstage bei regelmäßigen Krankenständen oder aus einer objektivierten Verschlechterung des Grundleidens abgeleitet werden. (T11)

- 9 ObA 119/12h

Entscheidungstext OGH 22.10.2012 9 ObA 119/12h

Auch; Beis wie T9; Beis wie T10

- 9 ObA 133/13v

Entscheidungstext OGH 19.12.2013 9 ObA 133/13v

Beis wie T9; Beisatz: Für die Zukunftsprognose komme es nicht allein auf die Häufigkeit und Dauer der bisherigen Krankenstände in der Vergangenheit an, sondern auch auf die daraus ableitbare gesundheitliche Situation des Arbeitnehmers und Eignung für die Erfüllung der Dienstpflichten in der Zukunft. Insofern spielt die Erkrankung

des Arbeitnehmers und deren Ursache eine Rolle. (T12)

- 8 ObA 21/14t

Entscheidungstext OGH 24.03.2014 8 ObA 21/14t

Auch; Beis wie T9

Beisatz: Auf die Dauer und Häufigkeit der in der Vergangenheit aufgetretenen (überhöhten bzw überlangen)

Krankenstände allein kommt es nicht an. (T13)

Beisatz: Eine ungünstige Zukunftsprognose scheidet im Allgemeinen aus, wenn die Ursachen der Krankenstände die objektive Annahme verwehrt, der Zustand des Dienstnehmers werde auch in Zukunft überhöhte

Krankenstände bewirken. (T14)

- 9 ObA 165/13z

Entscheidungstext OGH 29.04.2014 9 ObA 165/13z

Beisatz: Krankheit kann als solche nicht als ein weiterer Grund neben den Gründen angesehen werden, derentwegen Personen zu diskriminieren nach der RL 2000/78 verboten ist. Läuft eine undifferenzierte Berechnung krankheitsbedingter Fehlzeiten eines Arbeitnehmers aber darauf hinaus, dass Fehlzeiten wegen mit einer Behinderung im Zusammenhang stehenden Krankheit Zeiten allgemeinere „schlichter“ Krankheiten gleichgesetzt werden, so kann dies aber eine mittelbare Diskriminierung eines Arbeitnehmers bewirken. (T15); Veröff: SZ 2014/49

- 8 ObA 39/15s

Entscheidungstext OGH 29.09.2015 8 ObA 39/15s

Vgl auch; Beis wie T9

- 9 ObA 55/17d

Entscheidungstext OGH 28.06.2017 9 ObA 55/17d

Auch; Beis wie T9

- 9 ObA 137/17p

Entscheidungstext OGH 27.02.2018 9 ObA 137/17p

Vgl auch; Beis wie T11

- 9 ObA 153/17s

Entscheidungstext OGH 21.03.2018 9 ObA 153/17s

Beis wie T11; Beis wie T12; Beis wie T13

- 9 ObA 70/18m

Entscheidungstext OGH 30.08.2018 9 ObA 70/18m

Beis wie T11; Beis wie T12; Beis wie T13; Beisatz: Die Frage, ob Dienstunfähigkeit iSd § 42 Abs 2 Z 2 VBO 1995 vorliegt, also der Vertragsbedienstete für die Erfüllung seiner Dienstpflichten gesundheitlich ungeeignet ist, ist eine Rechtsfrage. Zur Beantwortung dieser Frage, genügen aber Tatsachenfeststellungen zu den vergangenen Krankenständen und deren Diagnosen noch nicht, weil alleine daraus noch nicht die Beurteilung gewonnen werden kann, dass auch in der Zukunft mit weit überhöhten Krankenständen zu rechnen ist. (T16)

- 8 ObA 56/18w

Entscheidungstext OGH 24.10.2018 8 ObA 56/18w

Auch; Beis wie T9

- 8 ObA 68/18k

Entscheidungstext OGH 19.12.2018 8 ObA 68/18k

Beis wie T6; Beis wie T11; Beis wie T12; Beisatz: Der in Ansehung des Rechtfertigungsgrunds beweispflichtige Arbeitgeber, der sich – etwa indem er gar keine Nachforschungen anstellt – mit der Art der Erkrankung samt deren Ursachen und der zumutbaren Krankenbehandlung gar nicht auseinandersetzt, trägt das Risiko, dass sich seine Prognose bei Anlegung eines objektiven Maßstabs als unrichtig erweist. (T17)

- 9 ObA 123/18f

Entscheidungstext OGH 28.11.2018 9 ObA 123/18f

Auch; Beis wie T11

- 9 ObA 53/20i

Entscheidungstext OGH 29.07.2020 9 ObA 53/20i

Vgl; Beisatz: Der Dienstgeber ist für das Vorliegen des Kündigungsgrundes behauptungs? und beweispflichtig. Er

trägt daher auch das Risiko, dass sich der von ihm angenommene Kündigungsgrund später (im gerichtlichen Verfahren) als nicht berechtigt erweist. (T18)

Beisatz: Hier: § 42 Abs 2 Z 2 VBO 1995. (T19)

- 9 ObA 68/20w

Entscheidungstext OGH 29.09.2020 9 ObA 68/20w

Vgl; Anm: Siehe auch 9 ObA 53/20i. (T20)

- 9 ObA 6/22f

Entscheidungstext OGH 27.01.2022 9 ObA 6/22f

„nur Beis wie T17; Beis wie T18; Beis wie T19; Beisatz: Hier: Lohnsteuerschaden des Arbeitnehmers durch Nachzahlung der Bezüge infolge als rechtsunwirksam erkannter Kündigung (§ 42 Abs 2 Z 2 VBO 1995). (T21)

- 9 ObA 26/22x

Entscheidungstext OGH 27.04.2022 9 ObA 26/22x

„Beis wie T11; Beisatz: Hier: Ein verständiger und sorgfältiger Arbeitgeber konnte aufgrund der vorgelegten Informationen bei objektiver Betrachtung annehmen, dass die Klägerin in der Montagelinie nicht mehr eingesetzt werden durfte. (T22)

#### **Schlagworte**

Arbeitspflicht, Arbeitsleistung

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

ECLI:AT:OGH0002:1993:RS0081880

#### **Im RIS seit**

15.06.1997

#### **Zuletzt aktualisiert am**

25.07.2022

**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)