

TE Vwgh Erkenntnis 1995/7/4 94/08/0193

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 04.07.1995

Index

23/01 Konkursordnung;
40/01 Verwaltungsverfahren;
68/01 Behinderteneinstellung;

Norm

AVG §56;
AVG §66 Abs4;
BEinstG §8 Abs2;
KO §25 Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerden des Dr. A, Rechtsanwalt, Graz, als Masseverwalter in den Konkursen über das Vermögen der E-GmbH, der H-GmbH, der B-GmbH und der S-GmbH, gegen die Bescheide der beim Bundesministerium für Arbeit und Soziales nach § 13a BEinstG errichteten Berufungskommission vom 29. April 1994, Zlen. 42.024/125-6a/93 bis 42.024/132-6a/93 und Zl. 42.024/134-6a/93, betreffend nachträgliche Zustimmung zu Kündigungen nach § 8 Abs. 2 BEinstG (neun mitbeteiligte Parteien, im Verwaltungsverfahren alle vertreten durch Dr. P), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerden werden als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführende Partei hat dem Bund (Bundesminister für Arbeit und Soziales) Aufwendungen in der Höhe von S 41.085,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Beschlüssen des Landesgerichtes für ZRS Graz vom 31. März 1993 wurde u.a. über die Vermögen der 1.) E-GmbH, 2.) der H-GmbH, 3.) der B-GmbH und der 4.) der S-GmbH jeweils der Konkurs eröffnet und der Beschwerdeführer zum Masseverwalter bestellt. Die mitbeteiligten Parteien (die unbestritten dem Kreis der begünstigten Behinderten nach dem BEinstG angehören) standen damals noch in Dienstverhältnissen zu diesen Gesellschaften, und zwar die erstmitbeteiligte Partei zu der unter 1.) angeführten Gesellschaft, die zweit-, dritt-, siebent- und neuntmitbeteiligte Partei zu der unter 2.) angeführten Gesellschaft, die viert-, sechst- und achtmitbeteiligte Partei zu der unter 3.) angeführten Gesellschaft und die fünftmitbeteiligte Partei zu der unter 4.) angeführten Gesellschaft.

Der Masseverwalter kündigte ihre Dienstverhältnisse - in Kenntnis des beabsichtigten oder schon erklärten vorzeitigen Austrittes aller Dienstnehmer der genannten Gesellschaften, darunter auch der mitbeteiligten Parteien, zum 30. April 1993 - mit Schreiben, die den mitbeteiligten Parteien vor dem 30. April 1993 zugingen, unter Einhaltung der jeweiligen gesetzlichen Kündigungsfrist gemäß § 25 Abs. 1 KO auf und beantragte zugleich beim Landesinvalidenamt für Steiermark die nachträgliche Zustimmung zu diesen Kündigungen gemäß § 8 Abs. 2 BEinstG. Die Dienstnehmer der genannten Gesellschaften, darunter auch die mitbeteiligten Parteien, traten am 30. April 1993 gemäß § 25 Abs. 1 KO vorzeitig aus. Mit gleichlautenden Schreiben vom 18. Mai 1993 teilte der Masseverwalter dem Landesinvalidenamt für Steiermark ergänzend mit, daß die Dienstverhältnisse mit den mitbeteiligten Parteien aufgrund des Konkurses der genannten Gesellschaften aufgekündigt worden seien. Zur Frage der Anwendbarkeit des § 8 Abs. 2 BEinstG führt er an, daß zum Zeitpunkt des Ausspruches der Kündigungen die Schließung der Unternehmen der von der Insolvenz erfaßten Gesellschaften immanent gewesen sei, weil sämtliche Mitarbeiter bereits angekündigt hätten, den vorzeitigen Austritt aus ihren Dienstverhältnissen gemäß § 25 KO zu erklären. Zum Zeitpunkt des Ausspruches der Kündigungen sei insbesondere völlig unklar gewesen, inwieweit die Wiedereinstellung der Mitarbeiter durch Auffanggesellschaften bzw. die Konkursmassen möglich sein werde, zumal dem beschwerdeführenden Masseverwalter keine Fortführungskauktion gemäß § 115 Abs. 2 KO vorgelegen sei. Das Unterbleiben der Kündigungen hätte die Konkursmassen lediglich mit zusätzlichen Masseforderungen belastet, die der beschwerdeführende Masseverwalter aufgrund der eindeutigen Gesetzeslage tunlichst hintanzuhalten verpflichtet sei.

Die mitbeteiligten Parteien brachten in der mündlichen Verhandlung vom 25. Mai 1993 vor dem beim Landesinvalidenamt für Steiermark eingerichteten Behindertenausschuß vor, daß ihrer Auffassung nach keine ausreichenden Gründe für eine nachträgliche Zustimmung zu den bereits ausgesprochenen Kündigungen vorlägen. Sie vermuteten, daß der beschwerdeführende Masseverwalter die Kündigungen nur deshalb ausgesprochen habe, um die Ansprüche der mitbeteiligten Parteien auf Kündigungsentschädigung auf jenen Zeitraum zu reduzieren, den er bei seinen Kündigungen als Kündigungsfrist einzuhalten gehabt habe. Ohne Kündigung hätte er nach der jüngsten Judikatur des OGH aufgrund des berechtigten vorzeitigen Austrittes der mitbeteiligten Parteien eine "sechsmonatige Kündigungsentschädigung" zu bezahlen.

Mit den im wesentlichen gleichlautenden Bescheiden vom 20. Oktober 1993 gab der beim Landesinvalidenamt für Steiermark eingerichtete Behindertenausschuß den Anträgen des beschwerdeführenden Masseverwalters keine Folge. Begründend wurde ausgeführt, daß nach Ansicht der erstinstanzlichen Behörde ein Insolvenzfall zwar bei entsprechender Unvorhersehbarkeit zum besonderen Ausnahmefall im Sinne des § 8 Abs. 2 BEinstG werden könne, der bloße Tatbestand des Konkurses jedoch allein nicht ausreiche, um von vornherein von einem solchen besonderen Ausnahmefall zu sprechen. Hiefür fehle es an einer ausreichenden Konkretisierung. Eine etwaige zusätzliche Belastung des Insolvenz-Ausfallgeldfonds reiche nicht aus, die Insolvenzen zum besonderen Ausnahmefall zu machen.

In den gegen diese Bescheide erhobenen (gleichlautenden) Berufungen wandte der beschwerdeführende Masseverwalter ein, es stehe fest, daß zufolge der Eröffnung der Konkurse über die Vermögen der genannten Gesellschaften und das Nichtvorliegen einer Kauktion im Sinne des § 115 Abs. 2 KO die Schließung der Unternehmen dieser Gesellschaften - insbesondere auch vor dem Hintergrund des vorzeitigen Austritts der kompletten Belegschaft der Gesellschaften - immanent und absehbar gewesen sei. Der beschwerdeführende Masseverwalter habe sich bemüht, die Unternehmen zu verpachten bzw. allenfalls Dienstnehmer nach dem erfolgten Austritt neu einzustellen. Faktum sei auch, daß sämtliche Mitglieder der Belegschaft, darunter auch die mitbeteiligten Parteien, unter Einhaltung der Monatsfrist nach § 25 KO den vorzeitigen Austritt erklärt hätten. Vor diesem Hintergrund erweise es sich - zumindest ex post -, daß die mitbeteiligten Parteien im Sinne des Erhaltes ihrer Arbeitsplätze (zu ergänzen: nicht) schutzwürdig gewesen seien bzw. seien. Ohne den betroffenen mitbeteiligten Parteien einen Vorwurf machen zu wollen (sie hätten für die Konkursmassen zweifellos verdienstvolle und wichtige Leistungen erbracht), gehe es im Anlaßfall - de facto - überhaupt nicht um den Erhalt oder den Verlust der Arbeitsplätze, sondern lediglich um die Absicherung materieller Interessen. Wie der Entscheidung des OGH vom 16. Dezember 1992, 9 Ob 902 bis 904/92, veröffentlicht in Ecolex 1993, 261 (sowie u.a. in DRDA 1993, 466 mit Anmerkung von Wachter), entnommen werden könne, würden die mitbeteiligten Parteien im Falle eines Nichtdurchdringens des beschwerdeführenden Masseverwalters in den gegenständlichen Verfahren zu einer Entschädigungszahlung auf Basis einer sechsmonatigen Kündigungsfrist berechtigt sein. Der beschwerdeführende Masseverwalter vertrete den Standpunkt, daß diese materiellen Interessen bei der Entscheidung über die Anträge auf nachträgliche Zustimmung zu den Kündigungen

nicht von Relevanz sein könnten, gehe es doch in den Anlaßfällen nur darum, zu prüfen, inwieweit den Dienstnehmern der Verlust der Arbeitsplätze zugemutet werden könne. Aufgrund der erklärten vorzeitigen Austritte gehe es aber nur um die Verbesserung ihrer materiellen Situation. Bei richtiger Abwägung der wechselseitigen Interessen hätte daher die erstinstanzliche Behörde zum Schluß kommen müssen, daß die Interessen des beschwerdeführenden Masseverwalters überwogen hätten.

Die mitbeteiligten Parteien hielten in einem Schriftsatz vom 2. März 1994 ihre Auffassung aufrecht, daß keine besonderen Ausnahmefälle im Sinne des § 8 Abs. 2 BEinstG vorgelegen seien. Die wirtschaftliche Situation bei den früheren "Assmann-Betrieben", die später tatsächlich weitergeführt worden seien, sei nicht so prekär gewesen, daß die mitbeteiligten Parteien hätten gekündigt werden müssen. Der beschwerdeführende Masseverwalter habe auch gar nicht geprüft, ob eventuelle Beschäftigungsmöglichkeiten in den Unternehmen für die mitbeteiligten Parteien bestanden hätten. Das rechtliche Interesse des beschwerdeführenden Masseverwalters an der Auflösung der Dienstverhältnisse der mitbeteiligten Parteien durch Kündigung sei im Vergleich zu ihrem Interesse, ihre Arbeitsverhältnisse vorzeitig gemäß § 25 KO zu lösen und damit eine längere Kündigungsentschädigung zu erhalten, geringer. Insbesondere falle der materielle Verlust nicht besonders ins Gewicht, weil die Ansprüche der mitbeteiligten Parteien gemäß § 1 Abs. 3 Z. 3 IESG gesicherte Ansprüche seien, wobei eine Anrechnung aus einem anderweitigen Einkommen erst ab dem 4. Monat der fiktiven Kündigungsfrist zu erfolgen habe. Auch stellten diese Ansprüche wegen der Beendigung der Dienstverhältnisse nach § 25 KO Konkursforderungen dar, die der quotenmäßigen Kürzung unterliegen. Jedenfalls entspreche es der besonderen Schutzwürdigkeit begünstigter Behindter, daß sie bei Beendigung ihrer Dienstverhältnisse höhere finanzielle Absicherungen erhielten.

Der beschwerdeführende Masseverwalter legte in seinem Schriftsatz vom 10. März 1994 - unter Hinweis auf die angeschlossenen Berichte an das Konkursgericht vom 16. April, 11. Juni und 31. Juli 1993 - näher dar, aus welchen Gründen er zum jeweiligen Zeitpunkt des Ausspruches der Kündigungen der mitbeteiligten Parteien keine Möglichkeit gesehen habe, die betroffenen Gesellschaften nach dem 30. April 1993 fortzuführen, und es daher zu diesen Zeitpunkten bereits völlig klar gewesen sei, daß eine Weiterbeschäftigung der Mitarbeiter der genannten Gesellschaften nicht möglich sein könne. In dem mit "Dienstnehmer" überschriebenen Punkt 5 des Berichtes vom 16. April 1993 heißt es, daß nach dem Ergebnis von Betriebs- und Betriebsräteversammlungen sämtliche Mitarbeiter beabsichtigten, per 30. April 1993 aus den gemeinschuldnerischen Unternehmen (darunter der in den Beschwerdefällen betroffenen Gesellschaften) gemäß § 25 KO auszutreten. Dem Ansinnen des beschwerdeführenden Masseverwalters, im Rahmen der von ihm auszusprechenden Kündigungen während der Kündigungsfrist weiter zu arbeiten, habe man vorläufig nicht näher treten wollen. Dem beschwerdeführenden Masseverwalter würden die Austrittserklärungen der Mitarbeiter bereits am 20. April 1993 zum 30. April 1993 ausgefolgt werden. Dadurch solle das Erfordernis von Klagen auf Zustimmung zur Kündigung geschützter Arbeitsplätze, von einschlägigen Antragstellungen beim Landesinvalidenamt etc. hintangehalten werden. Sollten dem beschwerdeführenden Masseverwalter nicht sämtliche Austrittserklärungen bereits am 20. April 1993 vorgelegt werden können, so wären hinsichtlich der verbliebenen Mitglieder der Belegschaft die entsprechenden Kündigungen etc. auszusprechen. Über das Ergebnis der Besprechungen werde ein entsprechender Bericht verfaßt werden. In dem mit "Dienstnehmer" überschriebenen Punkt 9 des Berichtes vom 11. Juni 1993 heißt es, daß sämtliche Dienstnehmer aus allen insolventen Unternehmen am 30. April 1993 gemäß § 25 KO vorzeitig ausgetreten seien. Während es in zwei Bereichen zur Neueinstellung von Mitarbeitern durch den beschwerdeführenden Masseverwalter gekommen sei, hätten die Unternehmenskäufer ihrerseits die für den Fortbetrieb erforderlichen Dienstnehmer eingestellt. Wie schon an anderer Stelle hervorgehoben worden sei, sei es nicht möglich gewesen, Kündigungen gegenüber der Belegschaft auszusprechen, um (über den Umweg der Finanzierung durch den Insolvenz-Ausfallgeldfonds) die Konkursmasse finanziell (insbesondere auch bis zur Übernahme durch Dritte) zu entlasten. Wenngleich die formellen Voraussetzungen hiefür geschaffen gewesen seien, hätten die Belegschaftsvertreter unmißverständlich signalisiert, daß ungeachtet eines Kündigungsausspruches die Austrittserklärungen erfolgen würden, bzw. sei es ca. 10 Tage vor Ablauf der Monatsfrist auch zur Abgabe der definitiven Erklärungen zum Monatsletzten gekommen.

In der mündlichen Verhandlung vom 29. April 1994 brachte der Vertreter des beschwerdeführenden Masseverwalters vor, daß kein Betriebsratsmitglied gekündigt worden sei; es seien alle ausgetreten. Auch die anderen Arbeitnehmer der gemeinschuldnerischen Unternehmen, insgesamt mehr als 1300, seien ausgetreten, ohne vorher gekündigt worden zu

sein. Diesbezüglich werde auf Punkt 9 des Berichtes des beschwerdeführenden Masseverwalters an das Konkursgericht vom 11. Juni 1993 verwiesen.

Mit den angefochtenen Bescheiden gab die belangte Behörde den Berufungen keine Folge und bestätigte die bekämpften Bescheide. In den Bescheidbegründungen wird nach zusammenfassender Darstellung der wesentlichen Ergebnisse des Verwaltungsverfahrens, insbesondere des Vorbringens des Vertreters des beschwerdeführenden Masseverwalters in der mündlichen Berufungsverhandlung vom 29. April 1994, ausgeführt, es bildeten nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, insbesondere zu § 8 Abs. 3 BEinstG, jene Tatbestände, bei deren Vorliegen das Gericht (früher Einigungsamt) der Kündigung eines Betriebsrates nach § 18 Abs. 1 BRG seine Zustimmung erteilen müsse, die äußerste Grenze des Kündigungsschutzes nach dem BEinstG. An die Stelle des § 18 BRG seien die Bestimmungen der §§ 120 und 121 ArbVG getreten. Davon abgesehen sei diese Rechtsauffassung weiterhin als gültig anzusehen. Wenn auch Behinderte nicht soweit geschützt werden müßten wie Betriebsräte, sei es doch in den vorliegenden Fällen auffällig, daß der beschwerdeführende Masseverwalter alle Behinderte der Assmann-Konzernbetriebe, aber keinen einzigen Betriebsratsangehörigen gekündigt habe. Daraus ergebe sich zwingend, daß die Behinderten der konkursverfangenen Assmann-Konzernbetriebe schlechter gestellt werden sollten als alle übrigen Dienstnehmer, kurz, daß die behinderten Dienstnehmer wegen ihrer Behinderung hätten diskriminiert werden sollen. Ein solcher Sachverhalt könne aber nicht als besonderer Ausnahmefall im Sinne des § 8 Abs. 2 BEinstG, für den die nachträgliche Zustimmung zur Kündigung zu erteilen sei, angesehen werden. Dabei spiele es keine Rolle, daß der OGH in der obgenannten Entscheidung einen Anspruch der begünstigten Behinderten auf Kündigungsentschädigung im Ausmaß von sechs Monaten als gerechtfertigt angesehen habe.

Gegen diese Bescheide richten sich die vorliegenden Beschwerden, nach denen sich der beschwerdeführende Masseverwalter in seinem Recht auf nachträgliche Zustimmung zu den ausgesprochenen Kündigungen der mitbeteiligten Parteien verletzt erachtet. In Ausführung dieser Beschwerdepunkte bringt er unter den Gesichtspunkten der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und der Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften vor, die belangte Behörde habe sich gar nicht mit seinem Vorbringen zum Vorliegen besonderer Ausnahmefälle im Sinne des § 8 Abs. 2 BEinstG auseinandergesetzt. Die dargestellten insolvenzbedingten Betriebseinschränkungen bzw. sogar Betriebsstilllegungen hätten solche besondere Ausnahmefälle dargestellt. In diesem Zusammenhang sei auch der Umstand nicht ausreichend berücksichtigt worden, daß noch vor Ausspruch der Kündigungen sämtliche Dienstnehmer, darunter auch die mitbeteiligten Parteien, erklärt hätten, (mit Wirksamkeit vom 30. April 1993) "den vorzeitigen Austritt nach § 25 KO zu erklären". Ebenfalls zu berücksichtigen sei die daraus folgende praktische Konsequenz, daß der beschwerdeführende Masseverwalter realistischerweise niemals vor Ablauf der einmonatigen Frist des § 25 KO die Zustimmung des Behindertenausschusses zu einer künftigen Kündigung hätte einholen können. Zum Diskriminierungsvorwurf werde vorgebracht, daß unter Berücksichtigung der Entscheidungssituationen des beschwerdeführenden Masseverwalters, denen er vor allem im ersten Monat nach der Konkursöffnung ausgesetzt gewesen sei, die Durchführung der im Einvernehmen mit dem Konkursgericht und dem Gläubigerausschuß getroffenen Entschlüsse nur mit äußerster Konsequenz habe erfolgen können. Bei den durch die wirtschaftliche Situation erforderlichen Maßnahmen habe er, soweit die gemeinschuldnerischen Unternehmen nicht überhaupt hätten verpachtet bzw. verkauft werden können, auch die notwendigen Freisetzung ohne Ansehen der Person durchzusetzen gehabt. Die belangte Behörde habe auch den enormen Umfang sowie die Komplexität der Konkurse der Unternehmen des sogenannten Assmann-Konzerns sowie die dadurch erforderlichen harten Maßnahmen außer acht gelassen. Unter der Voraussetzung der Richtigkeit der Auffassung der belangten Behörde wäre der beschwerdeführende Masseverwalter gezwungen gewesen, die behinderten mitbeteiligten Parteien entweder mit Krampf in den Konkursfortbetrieb hineinzuzwängen, ohne daß es hiefür eine betriebliche Rechtfertigung gegeben habe, oder - in den Fällen der Verpachtung bzw. des Verkaufes von Unternehmen - die Dienstverhältnisse aufrecht zu erhalten, ohne daß von ihrer Seite irgendeine Dienstleistung erbracht worden wäre.

Die belangte Behörde legte die Akten der Verwaltungsverfahren vor und erstattete Gegenschriften. Die mitbeteiligten Parteien nahmen von der Erstattung von Gegenschriften Abstand.

Der Verwaltungsgerichtshof hat die Beschwerden wegen ihres sachlichen und persönlichen Zusammenhangs verbunden und darüber erwogen:

§ 25 Abs. 1 KO in der in den Beschwerdefällen noch anzuwendenden Fassung vor dem Insolvenzrechtsänderungsgesetz, BGBl. Nr. 153/1994, lautet:

"Ist der Gemeinschuldner Arbeitgeber und ist das Arbeitsverhältnis bereits angetreten worden, so kann es innerhalb eines Monats vom Tag der Konkursöffnung vom Arbeitnehmer durch vorzeitigen Austritt, wobei die Konkursöffnung als wichtiger Grund gilt, vom Masseverwalter unter Einhaltung der gesetzlichen, kollektivvertraglichen oder der zulässigerweise vereinbarten kürzeren Kündigungsfrist unter Bedachtnahme auf die gesetzlichen Kündigungsbeschränkungen gelöst werden."

Die zuletzt genannte Bedachtnahme besagt, daß das Kündigungsrecht des Masseverwalters nach § 25 Abs. 1 KO in gesetzlichen Kündigungsbeschränkungen (so z.B. hinsichtlich der Betriebsratsmitglieder nach den §§ 120 und 121 ArbVG und der begünstigten Behinderten nach § 8 BEinstG) seine Grenze findet.

Die im Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen des § 8 BEinstG lauten:

"(1) Das Dienstverhältnis eines begünstigten Behinderten darf vom Dienstgeber, sofern keine längere Kündigungsfrist einzuhalten ist, nur unter Einhaltung einer Frist von vier Wochen gekündigt werden...

(2) Die Kündigung eines begünstigten Behinderten (§ 2) darf von einem Dienstgeber erst dann ausgesprochen werden, wenn der Behindertenausschuß (§ 12) nach Anhörung des Betriebsrates ...

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. Gesetzliche Bestimmungen, die die Beendigung des

Dienstverhältnisses an zusätzliche Voraussetzungen knüpfen,

bleiben unberührt. Auf die Kündigung eines begünstigten

Behinderten finden die Bestimmungen des § 105 Abs. 2 bis 6 des

Arbeitsverfassungsgesetzes, BGBl. Nr. 22/1974, ... keine

Anwendung.

(3) Abs. 2 findet auf das Dienstverhältnis eines begünstigten Behinderten keine Anwendung, soweit ihm als

Mitglied des Betriebsrates (Jugendvertrauensrates) ... der

besondere Kündigungsschutz aufgrund der §§ 120 und 121 des

Arbeitsverfassungsgesetzes ... zusteht."

Da die mitbeteiligten Parteien durch ihre noch während des Laufes der jeweiligen Kündigungsfrist gegenüber dem beschwerdeführenden Masseverwalter abgegebenen Erklärungen ihres vorzeitigen Austritts zum 30. April 1993 mit diesem Tag ihre Dienstverhältnisse beendet haben, ist - bei der Prüfung der angefochtenen Bescheide im Rahmen der geltend gemachten Beschwerdepunkte (§ 41 VwGG) - vorerst die Frage zu klären, ob überhaupt noch eine meritorische Entscheidung über die (vor Beendigung der Dienstverhältnisse eingebrochenen) Anträge des beschwerdeführenden Masseverwalters auf nachträgliche Zustimmung zu den ausgesprochenen Kündigungen zulässig war. Wäre diese Frage nämlich zu verneinen, so wäre der beschwerdeführende Masseverwalter durch die erfolgte Abweisung seiner Anträge nicht im geltend gemachten Recht auf eine positive Sachentscheidung zu seinen Gunsten verletzt. Die zu lösende Frage ist aber aus nachstehenden Gründen zu bejahen:

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 22. Februar 1990, ZI. 89/09/0096, ausführlich dargelegt hat, ist der Antrag auf Zustimmung zu einer künftigen Kündigung eines begünstigten Behinderten nach dem ersten Satz des § 8 Abs. 2 BEinstG - ungeachtet seiner Zulässigkeit im Zeitpunkt der Einbringung - unter anderem dann zurückzuweisen, wenn im Zeitpunkt der letztinstanzlichen Entscheidung das Dienstverhältnis des begünstigten Behinderten nicht mehr aufrecht ist; dies deshalb, weil Gegenstand der Entscheidung über einen solchen Antrag die Erteilung oder Nichterteilung einer Zustimmung zu einer beabsichtigten (und - bei sonstiger Rechtsunwirksamkeit - erst nach rechtskräftiger verwaltungsbehördlicher Zustimmung zulässigen) Kündigung eines begünstigten Behinderten

ist und daher unter anderem der aufrechte Bestand seines Dienstverhältnisses, das ja durch die künftige Kündigung erst beendet werden soll, im Zeitpunkt der letztinstanzlichen Entscheidung eine unabdingbare Verfahrensvoraussetzung darstellt, deren Wegfall einer meritorischen Entscheidung über den Antrag entgegensteht (vgl. auch OGH, DRdA 1987, 55 mit Anmerkung von Wachter).

Diese Rechtssätze können aber - wegen der Unterschiede im Entscheidungsgegenstand und in den Rechtsfolgen - nicht unbesehen auf den Antrag auf nachträgliche Zustimmung zu einer bereits ausgesprochenen Kündigung im Sinne des zweiten Satzes des § 8 Abs. 2 BEinstG mit der Konsequenz übertragen werden, daß auch in einem solchen Fall immer dann, wenn im Zeitpunkt der letztinstanzlichen Entscheidung das Dienstverhältnis des begünstigten Behinderten nicht mehr aufrecht ist, der Antrag zurückzuweisen sei. Anders als im erstgenannten Fall ist nämlich hier darüber zu entscheiden, ob einer bereits ausgesprochenen Kündigung nachträglich die Zustimmung erteilt werden soll. Es unterscheiden sich aber auch die Rechtsfolgen:

Die nachträgliche (rechtskräftige) Zustimmung bewirkt nämlich grundsätzlich, daß die bis dahin schwebend unwirksame Kündigung (wenn nicht sonstige privat- oder öffentlich-rechtliche Umstände ihrer Wirksamkeit entgegenstehen) ex tunc mit der Konsequenz rechtswirksam wird, daß die an ihren (nun rechtswirksamen) Ausspruch geknüpften Rechtsfolgen zu beachten sind, so z.B., daß das Dienstverhältnis - ex post betrachtet - bereits mit Ablauf der Kündigungsfrist beendet wurde.

Diese Rechtslage erfordert jedenfalls auch dann, wenn - wie in dem dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. Februar 1991, Zl. 90/09/0095, Slg. Nr. 13.385/A, zugrundeliegenden Beschwerdefall - ein begünstigter Behindter zwar noch während des Verfahrens über den Antrag auf nachträgliche Zustimmung zu seiner Kündigung, aber bereits nach Ablauf der Kündigungsfrist seinen vorzeitigen Austritt erklärt, die Verpflichtung zu einer meritorischen Entscheidung über ihn. Denn die nachträgliche (rechtskräftige) Erteilung der Zustimmung zur bereits ausgesprochenen Kündigung hat - unter Bedachtnahme auf die genannten grundsätzlichen Rechtsfolgen - zur Konsequenz, daß - ex post betrachtet - das Dienstverhältnis des begünstigten Behinderten bereits mit Ablauf der Kündigungsfrist beendet wurde und daher die Erklärung seines vorzeitigen Austrittes keine Rechtswirkungen zu entfalten vermochte. Hingegen hätte, wie der Verwaltungsgerichtshof im genannten Erkenntnis darlegte, die Verneinung einer Berechtigung zu einer meritorischen Entscheidung zur Folge, daß der begünstigte Behinderte durch die Beendigung seines Dienstverhältnisses während des Zustimmungsverfahrens - unter der Voraussetzung der Berechtigung der ausgesprochenen Kündigung - unberechtigte finanzielle Vorteile erlangte. Gegen die Auffassung, daß eine solche (versuchte) Beendigung des Dienstverhältnisses vor dem Zeitpunkt der letztinstanzlichen Entscheidung nicht der Zulässigkeit einer meritorischen Entscheidung entgegensteht, spricht auch nicht der Umstand, daß auch die Entscheidung darüber, ob die Zustimmung zu einer bereits ausgesprochenen Kündigung überhaupt erteilt werden soll, im freien Ermessen der Behörde liegt, das sie im Sinne des Gesetzes, das heißt entsprechend dem Zweck des BEinstG, durch eine Abwägung der Interessen der beteiligten Parteien (an der Beendigung bzw. Aufrechterhaltung des Dienstverhältnisses) vorzunehmen hat, und bei der Erteilung einer nachträglichen Zustimmung zur Kündigung nur über diese Ermessensentscheidung hinaus noch zu prüfen ist, ob und inwieweit ein "besonderer Ausnahmefall" vorliegt, in dem dem Dienstgeber (Masseverwalter) die vorherige Einholung der Zustimmung nicht zugemutet werden könnte (vgl. dazu u.a. die Erkenntnisse vom 27. April 1989, Slg. Nr. 12.921/A und Slg. Nr. 12.922/A). Denn an diesen Entscheidungskriterien ändert jedenfalls der erst nach Ablauf der durch die Kündigung des Dienstgebers (Masseverwalters) ausgelösten Kündigungsfrist erklärte (und für den Fall der nachträglichen Zustimmung gar nicht wirksame) vorzeitige Austritt nichts, weil es ja in einem solchen Fall darum geht, ob der ausgesprochenen Kündigung - unter Bedachtnahme auf die genannten Kriterien - die nachträgliche Zustimmung mit der Konsequenz erteilt werden soll, daß ihr unter dem Gesichtspunkt der erforderlichen nachträglichen Zustimmung Rechtswirksamkeit zukommt.

In den Beschwerdefällen erhebt sich aber die Frage, ob diese Grundsätze auch dann gelten, wenn der vom Masseverwalter nach § 25 Abs. 1 KO in Verbindung mit § 8 BEinstG gekündigte begünstigte Behinderte noch während der Kündigungsfrist seinen vorzeitigen Austritt erklärt und dadurch sein Dienstverhältnis schon mit der Wirksamkeit dieser Erklärung und (selbst für den Fall einer rechtskräftigen nachträglichen Zustimmung zur Kündigung) nicht erst mit Ablauf der Kündigungsfrist endet:

Ein Antrag auf nachträgliche Zustimmung zur bereits ausgesprochenen Kündigung wäre in einem solchen Fall zweifellos dann mangels Rechtsschutzbedürfnis zurückzuweisen, wenn der - zufolge nachträglicher Zustimmung ex tunc-rechtswirksame Kündigungsausspruch auch keine sonstigen, insbesondere finanziellen arbeitsrechtlichen

Rechtswirkungen auszulösen vermöchte. Das ist aber - unter Bedachtnahme auf die Rechtsprechung der ordentlichen Gerichte, insbesondere zu § 25 Abs. 1 KO in der Fassung vor dem Insolvenzrechtsänderungsgesetz, BGBl. Nr. 153/1994 (vgl. Schwarz-Reissner-Holzer-Holler, Die Rechte des Arbeitnehmers bei Insolvenz, S 447 ff) - nicht der Fall:

Der Masseverwalter ist bei der nach § 25 Abs. 1 KO ausgesprochenen Kündigung eines Dienstnehmers, hinsichtlich dessen keine gesetzlichen Kündigungsbeschränkungen bestehen, zwar an die Einhaltung gesetzlicher und kollektivvertraglicher, nicht aber längerer einzelvertraglicher Kündigungsfristen gebunden und braucht auch nicht auf sonst zu beachtende Kündigungstermine Bedacht zu nehmen (vgl. Erkenntnis vom 22. Oktober 1986, Zl. 85/11/0067, Slg. Nr. 12.271/A, mit Hinweisen auf die Judikatur des OGH). Andererseits steht einem vorzeitig austretenden Dienstnehmer, hinsichtlich dessen keine gesetzlichen Kündigungsbeschränkungen bestehen, dann, wenn er bereits vor der Wirksamkeit des vorzeitigen Austritts vom Dienstgeber gekündigt wurde, Kündigungsentschädigung nur bis zum Ende der fiktiven Kündigungsfrist zu (vgl. OGH, Arb 9539, 9904 und 9938). Tritt daher ein Dienstnehmer, der keinen gesetzlichen Kündigungsbeschränkungen unterliegt, nach der Konkursöffnung nach § 25 Abs. 1 KO aus, so steht ihm eine Kündigungsentschädigung höchstens für den Zeitraum zu, der bis zur Beendigung des Dienstverhältnisses durch eine dem § 25 Abs. 1 KO entsprechende Kündigung durch den Masseverwalter hätte verstreichen müssen (vgl. das schon genannte Erkenntnis vom 22. Oktober 1986, Slg. Nr. 12.271/A, mit Hinweisen auf Judikatur des OGH, sowie DRdA 1992, 124); wurde sein Dienstverhältnis vom Masseverwalter aber bereits vor der Wirksamkeit seines vorzeitigen Austrittes gekündigt, so steht ihm Kündigungsentschädigung nur bis zum Ende der durch die Kündigung in Gang gesetzten Kündigungsfrist zu.

Diese Grundsätze sind nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes auch dann anzuwenden, wenn ein begünstigter Behindeter während der durch seine Kündigung durch den Masseverwalter nach § 25 Abs. 1 KO ausgelösten Kündigungsfrist nach der genannten Gesetzesstelle seinen vorzeitigen Austritt erklärt und der Behindertenausschuß bzw. die belangte Behörde der Kündigung nachträglich rechtskräftig die Zustimmung erteilt. Ungeachtet der Frage, für welchen Zeitraum ihm ohne eine solche Kündigung durch den Masseverwalter aufgrund seines vorzeitigen Austrittes nach § 25 Abs. 1 KO Kündigungsentschädigung zusteünde (nach dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. November 1986, Zl. 84/11/238, Slg. Nr. 12.303/A = DRdA 1987, 218, mit Anmerkung von Ziniel, grundsätzlich nur für den Zeitraum, der bei einem nicht diesem Kündigungsschutz unterliegenden Arbeitnehmer in Betracht käme; nach der schon zitierten Entscheidung des OGH, DRdA 1993, 466, mit Anmerkung von Wachter, für einen Zeitraum von 6 Monaten; für andere Zeiträume nach Ziniel, Wachter und Mayer-Maly, DRdA 1989, 362), gebührt ihm im behandelten Fall der bereits vor dem Wirksamwerden des vorzeitigen Austritts erfolgten Kündigung durch den Masseverwalter nach § 25 Abs. 1 KO, der nachträglich die rechtskräftige Zustimmung erteilt wurde, Kündigungsentschädigung nur bis zum Ablauf der durch die Kündigung des Masseverwalters ausgelösten Kündigungsfrist.

Aufgrund dieser Rechtsfolgen und entsprechend dem Gegenstand einer Entscheidung über einen Antrag auf nachträgliche Zustimmung zur Kündigung eines begünstigten Behinderten ändert daher ein vorzeitiger Austritt während der Kündigungsfrist nichts an der Verpflichtung der Behörden zur meritorischen Entscheidung über den Antrag (sofern die sonstigen Verfahrensvoraussetzungen gegeben sind). Denn die Verneinung einer Zulässigkeit hätte einerseits auch in diesem Fall zur Konsequenz, daß es der begünstigte Behinderte in der Hand hätte, durch einen vorzeitigen Austritt nach § 25 Abs. 1 KO trotz vorausgesetzter Berechtigung der Kündigung zwar nicht sein Dienstverhältnis zu verlängern, wohl aber seine finanziellen Ansprüche - unter der genannten Voraussetzung ungerechtfertigt - zu vergrößern. Dem kann andererseits aber auch nicht mit Erfolg entgegengehalten werden, daß - anders als in dem dem Erkenntnis vom 21. Februar 1991, Slg. Nr. 13.385/A, zugrundeliegenden Beschwerdefall - der begünstigte Behinderte, der schon während der Kündigungsfrist nach § 25 Abs. 1 KO austritt, dadurch zum Ausdruck bringe, kein Interesse mehr an der Aufrechterhaltung seines Dienstverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist zu haben, und daß daher nicht mehr die obgenannte, auch bei der Entscheidung über einen Antrag auf nachträgliche Zustimmung zu einer bereits ausgesprochenen Kündigung grundsätzlich gebotene Abwägung der Interessen an einer Beendigung bzw. Aufrechterhaltung des Dienstverhältnisses des begünstigten Behinderten, sondern nur noch eine solche über die Höhe seiner finanziellen Ansprüche vorgenommen werden könne. Denn dieser Umstand kann zwar allenfalls Einfluß auf die Kriterien der zu treffenden Ermessensentscheidung und den Inhalt des unbestimmten Begriffes des "besonderen Ausnahmsfalles" haben; der unveränderte Gegenstand der Entscheidung und die genannten Rechtsfolgen gebieten aber die Verpflichtung zu einer meritorischen Entscheidung über den gestellten

Antrag auch in diesem Fall. Anders wäre dies (trotz der genannten Rechtsfolgen) nur dann, wenn der vorzeitige Austritt während der Kündigungsfrist die Konsequenz eines rückwirkenden Wegfalles des besonderen Kündigungsschutzes des Behinderten hätte. Für eine solche Auffassung fehlt aber jede rechtliche Grundlage.

Die erinstanzliche sowie die belangte Behörde haben daher zu Recht über die Anträge des beschwerdeführenden Masseverwalters Sachentscheidungen getroffen.

Die gefällten Sachentscheidungen entsprechen aber auch der Rechtslage:

Unbegründet ist zunächst der Einwand des beschwerdeführenden Masseverwalters, die angefochtenen Bescheide seien schon deshalb rechtswidrig, weil die belangte Behörde nicht geprüft habe, ob die von ihm vorgebrachten Umstände - entsprechend seiner Rechtsauffassung - besondere Ausnahmefälle im Sinne der Rechtsprechung zu § 8 Abs. 2 zweiter Satz BEinstG (vgl. dazu u.a. die Erkenntnisse vom 10. September 1959, Slg. Nr. 5.037/A, und vom 27. April 1989, Slg. Nr. 12.921/A und Slg. Nr. 12.922/A) darstellten.

Denn unabhängig davon, ob letzteres zutrifft, ist die belangte Behörde zum Ergebnis gelangt, daß schon "ein solcher Sachverhalt" (nämlich die in der alleinigen Kündigung der begünstigten mitbeteiligten Parteien liegende Diskriminierung) "nicht als besonderer Ausnahmefall im Sinne des § 8 Abs. 2 BEinstG, für den die nachträgliche Zustimmung zur Kündigung zu erteilen ist, angesehen werden" könne und sie daher der genannten Prüfung enthoben sei.

Dieser Auffassung der belangten Behörde ist auch im Ergebnis beizupflichten:

Hiefür ist zwar nicht entscheidend, daß der beschwerdeführende Masseverwalter nicht auch die Betriebsratsmitglieder gekündigt hat, weil hinsichtlich dieser Dienstnehmergruppe - anders als hinsichtlich der begünstigten Behinderten - keine nachträgliche Zustimmung zur Kündigung vorgesehen ist und daher ihre Kündigung ohne vorherige Zustimmung mit rechtskräftigem Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes von vornherein rechtsunwirksam gewesen wäre.

Maßgebende Bedeutung kommt aber - für den Fall der Anwendbarkeit des im März 1993 noch geltenden Kündigungsfrühwarnsystems des § 45a AMFG in der Fassung vor der 22. Novelle, BGBl. Nr. 18/1993, und der 24. Novelle, BGBl. Nr. 502/1993, in Verbindung mit der Verordnung des Bundesministers für Arbeit und Soziales, BGBl. Nr. 11/1991, auf Kündigungen seitens eines Masseverwalters an sich (vgl. dazu Schwarz-Reissner-Holzer-Holler, Die Rechte des Arbeitnehmers bei Insolvenz, S 446 f) und auf Kündigungen aller Dienstnehmer der in den Beschwerdefällen betroffenen Betriebe im besonderen - dem Umstand zu, daß der beschwerdeführende Masseverwalter unbestritten von den ca. 1300 Dienstnehmern (von deren beabsichtigtem oder schon für einen späteren Zeitpunkt erklärtem vorzeitigen Austritt er wußte) nur die begünstigten Behinderten und nicht auch die übrigen nicht besonders kündigungsgeschützten Dienstnehmer oder zumindest jene von ihnen, die in denselben Betriebsabteilungen, in denen auch die mitbeteiligten Parteien beschäftigt waren, gekündigt hat, ohne zu behaupten, daß für die Kündigung gerade der mitbeteiligten Parteien - im Gegensatz zur Nichtkündigung der übrigen nicht besonders kündigungsgeschützten Dienstnehmer - im Verhalten oder in der Person der mitbeteiligten Parteien oder auch nur in betriebsspezifischen Umständen gelegene Gründe bestanden hätten. Vielmehr brachte er in den genannten Berichten an das Konkursgericht, auf die er sich in seinem Vorbringen in den Verwaltungsverfahren berief, ausdrücklich vor, es seien wegen der Nichtfortführbarkeit der betroffenen Unternehmen alle Dienstnehmer "freizusetzen", es lägen auch die formellen Voraussetzungen für die Kündigung der übrigen (nicht besonders kündigungsgeschützten) Dienstnehmer vor, er habe aber angesichts der angekündigten bzw. ihm bereits vorliegenden vorzeitigen Austritte zu einem späteren Termin von Kündigungen abgesehen. Daß er dann dennoch (letztlich unklar, aus welchen Gründen) nur hinsichtlich der begünstigten Behinderten anders (nämlich durch Kündigung) vorgegangen ist und dadurch doch nicht "die notwendigen Freisetzung ohne Ansehen der Person" durchgesetzt hat, kann nur als Benachteiligung dieser Personengruppe wegen ihrer Behinderung bzw. wegen der aus ihr erfließenden höheren finanziellen Ansprüche im Falle eines von ihnen erklärten vorzeitigen Austrittes gewertet werden. Legte man nämlich die genannte Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes zugrunde, wonach auch begünstigten Behinderten im Falle ihres vorzeitigen Austrittes nach § 25 Abs. 1 KO nur Kündigungsentzündigung für den Zeitraum gebührt, der bei einem nicht diesem Kündigungsschutz unterliegenden Arbeitnehmer in Betracht käme, so läge eine solche Benachteiligung der mitbeteiligten Parteien durch ihre alleinige Kündigung deshalb klar zutage, da in diesem Fall - bei sonst gleichen Voraussetzungen - bei Wirksamkeit ihrer Kündigung nur sie einen Teil der ihnen ohne Kündigung gebührenden

Kündigungsentschädigung verloren hätten. Geht man aber - so wie der beschwerdeführende Masseverwalter - davon aus, daß den mitbeteiligten Parteien ohne wirksame Kündigung aufgrund ihres vorzeitigen Austrittes nach § 25 Abs. 1 KO entsprechend der zitierten Judikatur des OGH eine Kündigungsentschädigung unter Zugrundelegung einer sechsmonatigen Kündigungsfrist ab dem wirksamen vorzeitigen Austritt zustehe, so rechtfertigten dennoch, wie die belangte Behörde zu Recht ausführt, die daraus folgenden - im Verhältnis zu den nicht besonders kündigungsgeschützten Dienstnehmern - im allgemeinen wesentlich höheren finanziellen Ansprüche aus dem vorzeitigen Austritt nach § 25 Abs. 1 allein nicht die bloße Kündigung der begünstigten Behinderten, sondern stellten sie erst recht eine dem Sinn des BEinstG widersprechende Maßnahme dar, weil ja die nach der Rechtsprechung des OGH (aber auch von den obgenannten Autoren) postulierte höhere Kündigungsentschädigung nur mit der Fortwirkung der Schutzwürdigkeit der begünstigten Behinderten begründet wird und auch nur so begründet werden kann. Danach war aber die Kündigung der begünstigten Behinderten allein als eine Benachteiligung wegen ihrer Behinderung zu werten. Angesichts dieser Benachteiligung kommt es darauf, daß es den mitbeteiligten Parteien in den Beschwerdefällen zufolge ihres mit 30. April 1993 erklärten vorzeitigen Austrittes nur mehr um höhere finanzielle Ansprüche und nicht um die Erhaltung ihrer Arbeitsplätze gegangen sei, nicht an.

Sollte aber das im März 1993 noch geltende Kündigungsfrühwarnsystem des § 45a AMFG in der Fassung vor der 22. Novelle, BGBl. Nr. 18/1993, und der 24. Novelle, BGBl. Nr. 502/1993, in Verbindung mit der obgenannten Verordnung, BGBl. Nr. 11/1991, einerseits grundsätzlich auf Kündigungen seitens eines Masseverwalters anwendbar und andererseits auch bei der Kündigung aller Dienstnehmer der in den Beschwerdefällen betroffenen Betriebe wegen Vorliegens der übrigen Voraussetzungen dieser Bestimmungen zu beachten gewesen sein, der beschwerdeführende Masseverwalter aber von der Einleitung des danach vorgesehenen Verfahrens im Hinblick auf den angekündigten bzw. schon (mit Wirksamkeit vom 30. April 1993) ausgesprochenen vorzeitigen Austritt aller Dienstnehmer Abstand genommen haben, so läge unter Bedachtnahme auf die obigen Darlegungen in der dennoch erfolgten Kündigung der begünstigten Behinderten erst recht eine Benachteiligung wegen ihrer Behinderung.

Auch die übrigen (über die schon behandelten hinausgehenden) Einwände des Masseverwalters vermögen nicht zu überzeugen. Daß der beschwerdeführende Masseverwalter "in realistischer Weise niemals vor Ablauf der einmonatigen Frist des § 25 KO die Zustimmung des Behindertenausschusses (zu einer künftigen Kündigung) wird einholen können" (und, was zu ergänzen ist, daß angesichts des angekündigten oder bereits zu einem späteren Zeitpunkt erklärten vorzeitigen Austrittes nach den obigen Darlegungen ein Antrag letztlich zu keinem Sachergebnis führte), ist richtig. Darum geht es aber in den Beschwerdefällen gar nicht. Hätte der beschwerdeführende Masseverwalter nämlich wegen der bevorstehenden Betriebsstilllegung bzw. Betriebseinschränkung nicht nur die mitbeteiligten Parteien, sondern alle (davon betroffenen) nicht besonders kündigungsgeschützten Dienstnehmer wirksam kündigen können und gekündigt und wäre, wie er behauptet hat, eine Weiterbeschäftigung auch der begünstigten Behinderten wegen Betriebsstilllegung bzw. Betriebseinschränkung nicht möglich bzw. zumutbar gewesen (vgl. dazu die Erkenntnisse vom 21. Februar 1991, Slg. Nr. 13.385/A, vom 25. September 1992, Zl. 92/09/0097, und vom 13. September 1994,

Zlen. 93/09/0346, 0358, aber unter Bedachtnahme auf das Erkenntnis vom 22. Februar 1990, Zl. 89/09/0147, Slg. Nr. 13.126/A), so wäre ohnedies den bereits ausgesprochenen Kündigungen die nachträgliche Zustimmung zu erteilen gewesen und wäre der beschwerdeführende Masseverwalter demgemäß (auch bei nicht wirksam erklärten vorzeitigen Austritten) nicht gezwungen gewesen, die mitbeteiligten Parteien entweder "mit Krampf in den Konkursfortbetrieb hineinzuzwängen" oder ihr Dienstverhältnis aufrecht zu erhalten, ohne daß sie ihrerseits Dienstleistungen hätten erbringen können bzw. müssen.

Aus den angeführten Gründen waren die Beschwerden gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers, BGBl. Nr. 416/1994.

Schlagworte

Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung konstitutive Bescheide Inhalt der Berufungsentscheidung Voraussetzungen der meritorischen Erledigung Zurückweisung (siehe auch §63 Abs1, 3 und 5 AVG) Maßgebende Rechtslage maßgebender Sachverhalt Beachtung einer Änderung der Rechtslage sowie neuer Tatsachen und Beweise

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1995:1994080193.X00

Im RIS seit

25.01.2001

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at