

# TE OGH 2023/8/30 13Ra17/23g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.08.2023

## Kopf

Urteil

Im Namen der Republik

UND

BeschlussUrteil, Im Namen der Republik, UND, Beschluss

Das Oberlandesgericht Innsbruck hat als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichts Dr. Kohlegger als Vorsitzenden und die Richterin des Oberlandesgerichts Dr. Pirchmoser sowie den Richter des Oberlandesgerichts MMag. Dr. Dobler und die fachkundigen Laienrichter:innen Mag.a Sarah Haider (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und AD RR Jürgen Fiedler (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Mitglieder des Senats in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei A\*, geboren am \*\*, Medizintechniker, \*\*, \*\*, vertreten durch Rainer-Rück-Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, gegen die beklagte Partei B\* C\*, vertreten durch \*, \*\* D\*, \*\*straße \*\*, vertreten durch Dr. Markus Orgler, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, wegen (ausgedehnt) brutto EUR 19.740,74 sA über die Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht vom 28.2.2023, 48 Cga 95/19i-39, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen und zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Berufung wegen Nichtigkeit wird v e r w o r f e n.

Im Übrigen wird der Berufung k e i n e Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei binnen 14 Tagen zu Händen des Beklagtenvertreters die mit EUR 2.220,42 (darin enthalten EUR 370,07 an USt) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens zu ersetzen.

Die (ordentliche) Revision ist n i c h t zulässig.

## Text

Entscheidungsgründe:

Mit schriftlichem Vertrag vom 1.4.2017 ging der am \*\* geborene Kläger mit der Beklagten ein auf zwei Jahre befristetes Dienstverhältnis bis zum 31.3.2019 nach dem Tiroler L-BedG mit einem monatlichen Bruttoentgelt von EUR 2.638,30 bei einer 40-Stundenwoche ein. Im Dienstvertrag erfolgte eine Zuordnung des Klägers zur Modellstelle „Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2/4“ mit der Entlohnungsklasse G 11. Zu diesem Zeitpunkt hatte der Kläger erfolgreich eine Lehre als Elektrotechniker mit Schwerpunkt Prozessleittechnik absolviert. Über den Abschluss einer berufsbildenden höheren Schule oder einer allgemeinen Matura bzw eine Meisterprüfung mit Zusatzausbildung verfügte der Kläger nicht.

Im Weiteren absolvierte der Kläger erfolgreich eine zweite Lehre als Mechatroniker sowie folgende Zusatzaus- und -weiterbildungen:

Training „Sicher und souverän im GMP-Reinraum“ am 22.8.2018;

Basismodul „START – Das Personalentwicklungsprogramm der C\* F\* G\*“ am 16.10.2017;

Seminar „Das österreichische Medizinproduktgesetz und seine Verordnungen & Die Medizinprodukte-Betreiberverordnung“ am 7. und 8.6.2017;

Seminar „Wiederholungsprüfungen und Prüfung nach Instandsetzung von medizinischen elektrischen Geräten gemäß ÖVE ÖNorm EN 62353/2015“ am 8.6.2017;

Modul „Verwaltung trifft Medizin“ am 28. und 29.11.2017;

Training „B-Medical System“ von 17. bis 21.6.2019;

Workshop „Tiefkühlgeräte - 80° C“ am 24.9.2018; und

Technikseminar „Kältetechnik“ am 26. und 27.2.2019.

Im Verlauf des Dienstverhältnisses teilte der für den Kläger zuständige Personalbereichsleiter diesem mit, dass seine Einstufung im Vertrag vom 1.4.2017 aufgrund eines Fehlers der Personalabteilung unzutreffend erfolgt und übersehen worden sei, dass diese Einstufung den Abschluss einer Höheren Bildenden Schule bzw einer Matura erfordere; bis zum Ende der Befristung werde sich jedoch an dieser Einstufung nichts ändern, eine Verlängerung des Beschäftigungsverhältnisses komme aber nur mit einer Einstufung in die Modellstelle „Handwerkliche Fachkraft mit Erschwernis 2/4“ mit einer Entlohnung nach G 07 in Betracht.

Im Weiteren wurde dem Kläger ein mit 1.4.2019 datierter Nachtrag zum Dienstvertrag mit einem monatlichen Bruttobezug von EUR 2.208,80 und einer Zuordnung zur Modellstelle „Handwerkliche Fachkraft mit Erschwernis 2/4“ vorgelegt, der zudem die Vereinbarung enthielt, dass der Kläger nach erfolgreichem Abschluss der Matura mit nächstfolgendem Monatsersten in die Modellstelle „Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2a/4“ in die Entlohnungsklasse G 11 überstellt werde. Mit diesem Nachtrag wurde das Dienstverhältnis zwischen den Parteien auf unbestimmte Zeit eingegangen. Der Kläger unterfertigte dieses Schriftstück, da „er einen Job brauchte“.

Ob im Zusammenhang mit diesem Nachtrag bzw im Rahmen des diesem vorangegangenen Gesprächs zwischen dem Kläger und dem Personalbereichsleiter thematisiert wurde, dass eine Überstellung des Klägers in die Modellstelle „Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2/4“ nach einer allenfalls bestandenen Matura mit einer Änderung bzw Erweiterung dessen Aufgabebereichs verbunden sei, ist nicht feststellbar.

Der Kläger ist seit 1.4.2017 bei der Beklagten als Medizintechniker im Bereich Labortechnik tätig. Er übt seit der Aufnahme seiner Tätigkeit bei der Beklagten, also auch nach dem 1.4.2019, die gleichen bereits zuvor ausgeführten Aufgaben und Tätigkeiten mit denselben Kompetenzen aus. Seine damit einhergehenden Aufgaben- und Tätigkeitsbereiche ergeben sich aus folgendem Stellenprofil für einen Medizintechniker (Labortechnik) im Zentrum für Medizin- und Labortechnik:

„Name und Stellenbezeichnung des/der Vorgesetzten:

Stellvertretende Stelle:

Zu vertretende Stelle: Mitarbeiter Team Labortechnik.

Aufgaben:

Instandsetzung von

Laborgeräten

Kühlgeräten

Stickstofftanks und Plasmafreezer, Eismaschinen

Kühlschränke (Haushalt & Medikamente)

Temperaturloggingsysteme

OP-Tische und Therapieliegen

OP-Untersuchungsleuchten und OP-Leuchten

Mithilfe bei der Umsetzung der Betreiberpflichten gemäß MPG, MPBetreibVO

First Line Support (DECT-Alarmierungen)

Mitwirkung bei Lehrlingsausbildung.

Entscheidungsbefugnisse: Anbots- und Rechtsfreigabe

Anweisungsbefugnisse:

Schulungen

Prüfungs-, Wartungs-, Reparaturaufträge mit in- und externen Ressourcen

Zeichnungsberechtigung für folgende Schriftstücke: Fachliche und rechnerische Rechnungsprüfung gemäß Autorisierungsliste

Konfrontation mit sensiblen Daten:

Patientendaten

Technische Unterlagen

Wirtschaftsdaten des Unternehmens

Notwendige Ausbildung für diese Stelle (Schulbildung, Kurse): Abgeschlossene technische Ausbildung für den Lehrberuf, Fachhochschule etc.

Die wichtigsten Anforderungen für die Erfüllung der Aufgaben:

Kenntnis der Funktion der Geräte und Maßnahmen zu deren Prüfung und Instandhaltung

Kenntnis der einschlägigen Normen und Gesetze

Sonstige wichtige Anforderungen:

Sicherheitsbewusstsein

Verlässlichkeit

Wirtschaftliches Denken

Teamfähigkeit

Bereitschaft zur permanenten Weiterbildung um Wissen und Können dem stetigen technischen Fortschritt anzupassen

Geräteschulungen“

Der Wirkungsbereich des Klägers umfasst wie folgt:

1. First Line Support DECT-Alarmierungen: Im Klinikareal befinden sich 196 Alarmierungsquellen (Stand 2020). An jede dieser Alarmierungsquellen können zwischen fünf und dreißig Geräte angekoppelt sein. Der Alarmierungstext wird direkt auf das Handy des Klägers gesendet, dieser ist positiv zu quittieren. Bei einer positiven Quittierung muss er sich umgehend der Sache annehmen und die folgenden Schritte abarbeiten:

1) Zuerst muss er den Ort der Alarmierung aufsuchen.

2) Nun muss er jedes Gerät im Raum inspizieren, um die Störungsquelle zu finden.

3) Wenn das fehlerhafte Gerät gefunden wurde, erfolgt eine erste Diagnose und eine erste Einschätzung, um welchen Fehler es sich handelt.

4) Daraufhin wird von ihm entschieden, ob das Notkühlsystem aktiviert werden muss. Dabei handelt es sich um flüssiges CO<sub>2</sub>, welches in die Geräte hineingespritzt wird. Dies verhindert das Auftauen der dort lagernden Proben bzw des Kühlguts.

- 5) Nun erfolgt die Entscheidung, ob eine Reparatur des Geräts im laufenden Betrieb möglich ist oder ob der Inhalt des Geräts vom Nutzer (idR medizinisches Personal) umgeräumt werden muss. Diese Entscheidung wird ebenfalls von ihm in Abstimmung mit dem jeweiligen Nutzer getroffen.
- 6) Wenn die Reparatur im laufenden Betrieb nicht durchführbar ist, weist er die Nutzer an, eine Notumräumung des Inhalt des Geräts durchzuführen.
- 7) Sollte dies der Fall sein, muss die rasche Organisation eines Reservegeräts erfolgen. Dabei wird durch eine Testalarmierung auf sein Handy überprüft, ob das Reservegerät an das Alarmsystem angeschlossen ist.
- 8) Der Nutzer wird anschließend von ihm angewiesen, das Kühlgut ins Reservegerät umzulagern.
- 9) Nach Abschließen vom Alarmsystem wird beim defekten Gerät anhand von spezifischen Parametern und Temperaturkurven eine Fehlerdiagnose erstellt.
- 10) Nun werden Angebote für Ersatzteile bzw die Reparatur des Geräts unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Rentabilität und Kostennutzungsschätzung eingeholt.
- 11) Wenn der Kläger die Reparatur durchgeführt hat, wird über mehrere Tage (idR drei Tage) ein Probelauf durchgeführt, bei dem eine ständige Kontrolle des jeweiligen Geräts erforderlich ist.
- 12) Anschließend wird das Gerät an das Alarmsystem angeschlossen und der Nutzer wird von ihm angewiesen, die Umräumung des Kühlguts vom Reservegerät in das ursprüngliche Gerät zu veranlassen.

2. Alarmierungssystem mit externem Alarmierungsgerät: Diese externen Alarmierungsgeräte werden in Geräte eingebaut, in denen kein Alarmierungssystem vom Hersteller vorgesehen ist. Diese externen Alarmierungsgeräte sind am Alarmierungssystem H\* angeschlossen. Bei diesen externen Alarmierungsgeräten ist der Kläger letztinstanzlich für deren Funktionalität und Instandhaltung zuständig. Für die durchzuführenden Reparaturen muss er die Angebote für Ersatzteile oder Aufträge an externe Firmen unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Rentabilität und Kostennutzungsschätzung einholen und auch die entsprechende Freigabe erteilen. Bei Aufträgen an externe Firmen ist er für die Organisation, Fortschritts- und Ergebniskontrolle und Unterzeichnung von Lieferscheinen zuständig. Bei bestimmten Geräten muss er die technische Freigabe, zB Testung vom Alarmierungssystem H\*, mit seiner Unterschrift bestätigen. Das Einstellen und Protokollieren der Parameter sowie das Positionieren der Sensoren des Alarmierungsgeräts in den Geräten umfassen diesen Arbeitsbereich. In Ausnahmefällen werden auch ältere Geräte, welche über kein eigenes Alarmierungssystem verfügen, von ihm auf Anfrage des medizinischen Personals mit dem externen Alarmierungsgerät nachgerüstet.

3. Quartalsmäßige/Jährliche Testungen der Alarmierungssysteme: Bei diesen Testungen wird die Funktionalität der Alarmkette bis zur Alarmierung auf das Handy des Klägers mit positivem Quittieren von den Alarmierungssystemen überprüft. Jede Testung muss er vorab mit dem Nutzer besprechen und individuell an die Bedürfnisse des Nutzers anpassen. Nach Beendigung der Testungen wird von ihm ein Protokoll angefertigt und unterzeichnet. Dieses Protokoll wird vom Nutzer (medizinisches Personal) als Nachweis für die Funktionalität der Alarmierungssysteme verwendet. Diese werden in den Bereichen zB Blutbank, Knochenbank, Augenlabor, etc benötigt.

Der Zeitbedarf für die angeführten Punkte 1. bis 3. beträgt in einer Arbeitswoche durchschnittlich acht Stunden.

4. Temperaturlogging-Systeme: Bei diesen Systemen handelt es sich um Temperaturlogger, die über Funk oder Netzwerk mit einem zentralen Server in den C\* F\* verbunden sind. Im Areal der C\* F\* gibt es zwei unterschiedliche Systeme. Diese Tempertaturlogging-Systeme werden bei der Lagerung von Medikamenten und unersetzbarem Patientenmaterial (Knochen, Plasma, Blutkonserven etc) verwendet und dienen zum Aufzeichnen der Temperaturen mit anschließender Alarmierung (Über- oder Unterschreitung der Temperatur) zum Nutzer. Der Zuständigkeitsbereich des Klägers bei diesen Systemen umfasst folgende Punkte:

4.1. Temperaturlogging-System der Firma I\*:

Ein- und Ausbau der Temperaturlogger bei den Geräten.

Überprüfung bzw Instandsetzen der jeweiligen Temperaturlogger.

Überprüfung der Fühlerposition unter gelegentlicher Absprache mit der Abteilung „Medizintechnik Qualitätsmanagement“.

Nachjustieren der Parameter im Gerät mit dem eingebauten Temperaturlogger unter Berücksichtigung einer externen Temperaturmessung mit abschließender Überprüfung der Temperaturkurve vom jeweiligen eingebauten Logger. Dies wird abschließend schriftlich protokolliert.

Das Temperaturlogging-System wird vom Kläger an- und abgemeldet.

Auf Bedarf gibt er Fachauskünfte zu technischen Fragen bei Neuinstallationen und technischen Problemen/Lösungen.

Problemlösungen/Fehlerdiagnosen unter Berücksichtigung der aktuellen Temperaturkurve am Server und eingestellten Parameter.

Einholen von Angeboten für Ersatzteile bzw Reparatur des Geräts.

Treffen von Entscheidungen von Reparaturen unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Rentabilität und Kostennutzungsschätzung.

Lieferscheine werden von ihm unterzeichnet und Erteilung der Freigabe jeweiliger Angebote.

#### 4.2 Temperaturlogging-System der Firma J\*:

Einbau und Ausbau der Temperatursensoren in die Geräte, für welche der Kläger zuständig ist.

Ansprechperson für technische Fragen und Fachauskünfte für die Geräte, in denen diese Temperatursensoren eingebaut werden.

Der Zeitbedarf für die Position 4. beträgt in einer Arbeitswoche durchschnittlich 6,5 Stunden.

5. Weitere Geräte im Zuständigkeitsbereich des Klägers: Bei den angeführten Geräten führt er Reparaturen und bei Bedarf Wartungsarbeiten durch. Für die durchzuführenden Reparaturen muss er die Angebote für Ersatzteile oder Aufträge an externe Firmen unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Rentabilität und Kostennutzungsschätzung einholen und die entsprechende Freigabe erteilen. Bei Aufträgen an externe Firmen ist er für die Organisation, Fortschritts- und Ergebniskontrolle und Unterzeichnung von Lieferscheinen zuständig. Bei bestimmten Geräten muss er die technische Freigabe, zB Testung des Alarmierungssystems First Line Support, mit seiner Unterschrift bestätigen. Dieser Tätigkeitsbereich erfordert nicht nur Fachwissen, sondern auch Fachkompetenz im Bereich der Diagnostik von Temperaturgraphiken.

5.1. Ultra Low Freezer: Bei diesen Geräten unterscheidet man zwischen zwei hochkomplexen Systemen:

Kaskadensystem: Zwei getrennte Kältekreislaufsysteme mit unterschiedlichen Kältemitteln. Diese können unter gewisser Voraussetzung von Druck und Temperatur eine Kälteleistung von -80 Grad erzeugen.

Autokaskadensystem: In diesen Geräten ist ein Kältekreislaufsystem mit vier Kältemitteln. Diese können unter gewisser Voraussetzung von Druck und Temperatur eine Kälteleistung von -150 Grad erzeugen.

Zusätzlich zur Stromversorgung werden diese Geräte von einem geschlossen Wasserkreislauf über eingebaute Wärmetauscher gekühlt. Dieser Wasserkreislauf wird mit hinauf gepumptem Grundwasser über Wärmetauscher gekühlt. Überwacht werden diese Geräte über die Temperaturlogger-Systeme der Firma I\* oder J\* und zusätzlich vom Alarmierungssystem (First Line Support). Diese Geräte werden für die Lagerung unersetzbaren Patientenmaterials (Knochen, Patientenproben für die Forschung) sowie diverser Medikamente bzw Impfstoffe verwendet. Im Areal der C\* K\* befinden sich 180 dieser Geräte.

5.2. Contact Freezer (Plasmafreezer): Im Klinikareal befinden sich zwei dieser Geräte, in denen Plasmabeutel eingefroren werden, welche für Patienten verwendet oder an die Plasmaindustrie weiterverkauft werden. Der Einfrierprozess in diesen Geräten dauert 45 Minuten. Bei diesem Prozess muss der Beutel eine Kerntemperatur von -30 Grad innerhalb von 30 Minuten erreichen. Um diese Kerntemperatur von -30 Grad zu erreichen, werden die einzelnen Ebenen mit einer Temperatur von -45 Grad vorgekühlt. Zusätzlich zur Stromversorgung werden diese Geräte von einem geschlossenen Wasserkreislauf über eingebaute Wärmetauscher gekühlt. Ein Gerät besteht aus zwei Ebenen. Pro Ebene kann man bis zu 20 Beutel einfrieren.

Die Ebenen werden mit einem pneumatischen Antriebssystem bis zu einem gewissen Druck geschlossen. Die beiden Ebenen eines Geräts sind komplett redundant aufgebaut, sodass das Gerät ausfallsicher laufen kann. Die beiden Geräte werden von einem zentralen Rechner überwacht, der anhand von Temperaturen eine grafische Kurve anfertigt, die am Server zur Dokumentation jedes Einfrierprozesses abgespeichert wird.

5.3. Medikamenten-Kühlschränke oder Tiefkühlschränke: Diese Geräte unterscheiden sich von normalen Haushaltskühlschränken durch ihre präzise Temperaturregelung zwischen 2-8 Grad und ermöglichen eine optimale Lagerung empfindlicher Medikamente. Um die optimale Lagerung von Medikamenten zu gewährleisten, sind diese Geräte mit dem Temperaturlogger-System der Firma I\* ausgerüstet. Teilweise sind diese Gerät auch am Alarmierungssystem (First Line Support) angeschaltet.

5.4. Stickstoffbehälter mit automatischer Füllung: Man unterscheidet bei diesen Geräten zwischen zwei Lagerungsarten:

Flüssig-Lagerung

Gasförmige-Lagerung

Das Befüllen dieser Geräte mit Stickstoff läuft automatisch und wird vom Kläger mit einer internen Steuerung geregelt. Diese Geräte haben zwei Hüllen, welche durch eine Vakuumschicht getrennt sind. Dieser Hüllenaufbau ermöglicht es, dass in der inneren Hülle der Stickstoff nicht sofort wieder verdampft. Technisch überwacht werden diese Geräte mit dem Alarmierungssystem (First Line Support). Um die optimale Lagerung unersetzbaren Patienten-Materials zu gewährleisten, sind diese Geräte mit dem Temperaturlogger-System der Firma I\* ausgerüstet. In diesen Geräten wird hauptsächlich unersetzbares Patientenmaterial, zB Stammzellen, Eizellen für die Reproduktionsmedizin etc, gelagert.

5.5. Blutbeutel-Kühlvitrinen: Diese Geräte, welche ausschließlich für die optimale Kühlung von Blutbeuteln verwendet werden, haben eine präzise Temperaturregelung von 2-8 Grad. Technisch überwacht werden diese Geräte mit dem Alarmierungssystem (First Line Support). Um die optimale Lagerungstemperatur zu gewährleisten, sind diese Geräte mit dem Temperaturlogger-System der Firma I\* ausgerüstet.

5.6. Zentrifugen mit interner Kühlung: Der Innenraum der Zentrifugen wird mithilfe eines Kältekreislaufs gekühlt. Bei diesen Geräten werden Proben zentrifugiert, bei denen die Kühlkette nicht unterbrochen werden darf.

5.7. Thrombozyten Inkubator mit integrierten Schauklern: Die Temperatur muss bei diesen Geräten exakt zwischen 20-25 Grad betragen. Dies kann nur erreicht werden, wenn der eingebaute Kältekreislauf durchgehend läuft. Die Temperaturregelung wird nur durch das kontrollierte Ein- und Ausschalten der integrierten Heizung erreicht. Beim Start des Geräts werden die Thrombozytenbeutel durchgehend geschaukelt. Dieser Prozess wird zB beim Ausfall der Schaukler oder des Kältekreislaufs mit dem Alarmierungssystem (First Line Support) technisch überwacht. Um die optimale Lagerungstemperatur unersetzbaren Patienten-Materials zu gewährleisten, sind diese Geräte mit dem Temperaturlogger-System der Firma I\* ausgerüstet.

Der Zeitbedarf für die Position zu 5. beträgt in einer Arbeitswoche durchschnittlich 16 Stunden.

Bei Reparaturen bzw Instandsetzungen hat sich der Kläger an Richtlinien und Herstellerangaben zu halten. Mit diesen Reparaturen ist im Ausmaß von im Durchschnitt 5 bis 8 Stunden in der Woche – die genaue Zeitdauer kann nicht festgestellt werden – auch eine körperliche Beanspruchung verbunden.

Bei jeglicher Art von Tätigkeit muss der Kläger bei gewissen Geräten die technische Freigabe mit seiner Unterschrift bestätigen, für Angebote von Reparaturen und Ersatzteilen unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Rentabilität und Kostennutzungsschätzung die Freigabe erteilen sowie die Lieferscheine externer Firmen unterzeichnen. Sollten ältere Geräte wirtschaftlich nicht mehr rentabel sein, muss er diese abschreiben und entsorgen. Bei nicht vorhersehbaren auftretenden technischen Fehlern/Mängeln, bei laufenden Reparaturen, durchgeführt von externen Firmen, muss er schnelle und präzise Entscheidungen treffen.

Dabei ist es jedoch so, dass der Kläger in Bezug auf die Reparaturen, Instandsetzungen und Beschaffung von

Ersatzteilen nur bis zu einem Betrag von EUR 500,-- bis EUR 1.000,-- – der genaue Betrag muss offen bleiben – befugt war und ist, selbständig Angebote einzuholen und anzunehmen. Ansonsten entscheidet der wirtschaftliche Bereich der Beklagten darüber, ob ein Angebot aus wirtschaftlichen Gründen angenommen wird oder nicht, und gibt der Kläger, der auch in diesem Fall Ansprechpartner für die Einholung eines Angebots ist, lediglich die technische Freigabe.

Der aufgezeigte Wirkungsbereich des Klägers erfordert ein technisches Fachwissen in mündlicher und schriftlicher Form gegenüber Nutzern (medizinisches Personal) und externen Ansprechpartnern. Ebenso sind Gespräche mit anderen technischen Abteilungen, wie zB Medizintechnik, Planung und Einkauf in den C\* F\*, sowie beratende Unterstützung auf Anfrage für Geräte in seinem Fachbereich und Neuanschaffungen unerlässlich. Mit übergeordneten Ebenen hat der Kläger regelmäßig nichts zu tun.

Als Ansprechperson für technische Fragen und Fachauskünfte in seinem Wirkungsbereich berät der Kläger:

Nutzer (nicht technisches Personal) im Klinikareal, zB Prof., Dr., Institutsleiter Blutbank

Medizintechnik: Einkauf und Planung

Haustechnik: Planung und andere technische Abteilungen

Arbeitskollegen und Vorgesetzte in seiner Abteilung

Weitergabe von Fortschritts- und Ergebniskontrolle an seinen Vorgesetzten

Einschulung von Arbeitskollegen und Vorgesetzten in seiner Abteilung und Begehung von Standorten, wo sich die jeweiligen Geräte befinden, mit Einschulung auf diese für Journaldienst (Bereitschaftsdienst) vor allem für den Fall eines Urlaubs oder eines Krankenstands seinerseits

Koordinieren und Organisieren von Reparaturen von externen Firmen

Der Zeitbedarf dafür in Bezug auf Kompetenz bzw Fachkompetenz und Kommunikation beträgt in einer Arbeitswoche durchschnittlich 8 Stunden.

Bei seiner Tätigkeit ist der Kläger nachstehenden Umgebungseinflüssen ausgesetzt:

Lärm: Behinderung durch laufende Maschinen/Geräte in bestimmten Räumen im Klinikareal.

Lichtmangel: Viele Geräte befinden sich im Untergeschoss, wo kein Tageslicht vorhanden ist.

Schmutz: Starke Verschmutzung bei gewissen Tätigkeiten (bei älteren, verschmutzten Geräten)

Räumliche Enge: Durch mehrere Geräte in einem Raum ist das Ausüben der Tätigkeiten oft erschwert.

Kälte: Ist durch das Arbeiten mit Geräten von Temperaturen -80, -150 sowie -196 Grad C gegeben, weiters durch das Arbeiten an Notkühlsystemen (flüssig/gasförmig CO2) und Trockeneis.

Diesen Einflüssen in mittlerer Ausprägung ist der Kläger im Durchschnitt 8 Stunden in der Woche ausgesetzt.

Auch wenn der Kläger selbst kein Lehrlingsausbildner ist, hatte und hat er an der Ausbildung von Lehrlingen im Betrieb der Beklagten insoweit mitzuwirken, als er verpflichtet ist, den ihm zugeteilten Lehrlingen durch Erteilung entsprechender Aufgaben die geforderten Kompetenzen und Fähigkeiten zu vermitteln.

Insoweit steht der Sachverhalt im Berufungsverfahren bindend fest (§§ 2 Abs 1 ASGG, 498 Abs 1 ZPO). Insoweit steht der Sachverhalt im Berufungsverfahren bindend fest (Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 498 Absatz eins, ZPO).

Mit der am 10.12.2019 beim Erstgericht eingebrachten Mahnklage begehrt der Kläger – nach Ausdehnungen – die Zahlung von EUR 19.740,74 samt monatlichen Staffelfinsen an Entgeltdifferenzen zwischen der Entlohnung nach der Klasse G 11 als Technisch/Naturwissenschaftlicher Fachbearbeiter 2/4 und seiner tatsächlichen Entlohnung nach der Klasse G 07 als handwerkliche Fachkraft mit Erschwernis 2/4 für die Zeit von April 2019 bis Juli 2021. Seine Einreihung gemäß dem Nachtrag zum Dienstvertrag vom 1.4.2019 entspreche nicht der Rechtslage. Vielmehr sei er für den strittigen Zeitraum wie davor einzureihen.

Gemäß § 40 Abs 1 L-BedG habe der Dienstgeber den Vertragsbediensteten – hier den Kläger – entsprechend seiner Verwendung einer Modellfunktion und innerhalb der Modellfunktion einer Modellstelle eines

Entlohnungsschemas zuzuordnen. Nach § 39 Abs 4 L-BedG habe die Landesregierung durch Verordnung die einzelnen Modellstellen und Modellfunktionen in einer Modellstellenverordnung festzulegen. Nach deren Anlage 3 brauche es zur Erfüllung der Anforderungen für die Modellstelle „Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung“ nur üblicherweise den Abschluss einer berufsbildenden höheren Schule oder einer allgemeinen Matura bzw Meisterprüfung mit Zusatzausbildung. Schon aus der Wendung „üblicherweise“ sei abzuleiten, dass es sich dabei um kein zwingendes Erfordernis handle. Hinzu trete, dass der Anforderungsart „Fachkompetenz“ nur ein Merkmalsgewicht von 20 % und darin dem Bewertungsaspekt „Ausbildung“ ein Aspektgewicht von 70 % zukomme. Beim Bewertungsaspekt „Ausbildung“ handle es sich somit nur um einen Bruchteil des für die Zuordnung eines Dienstnehmers maßgeblichen Stellenwerts, sodass das alleinige und ausschließliche Abstellen auf diesen Aspekt durch die Beklagte verfehlt sei. Dass der Kläger die Matura nicht abgelegt habe, stehe seiner gewünschten Einreihung daher nicht entgegen. Gemäß Paragraph 40, Absatz eins, L-BedG habe der Dienstgeber den Vertragsbediensteten – hier den Kläger – entsprechend seiner Verwendung einer Modellfunktion und innerhalb der Modellfunktion einer Modellstelle eines Entlohnungsschemas zuzuordnen. Nach Paragraph 39, Absatz 4, L-BedG habe die Landesregierung durch Verordnung die einzelnen Modellstellen und Modellfunktionen in einer Modellstellenverordnung festzulegen. Nach deren Anlage 3 brauche es zur Erfüllung der Anforderungen für die Modellstelle „Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung“ nur üblicherweise den Abschluss einer berufsbildenden höheren Schule oder einer allgemeinen Matura bzw Meisterprüfung mit Zusatzausbildung. Schon aus der Wendung „üblicherweise“ sei abzuleiten, dass es sich dabei um kein zwingendes Erfordernis handle. Hinzu trete, dass der Anforderungsart „Fachkompetenz“ nur ein Merkmalsgewicht von 20 % und darin dem Bewertungsaspekt „Ausbildung“ ein Aspektgewicht von 70 % zukomme. Beim Bewertungsaspekt „Ausbildung“ handle es sich somit nur um einen Bruchteil des für die Zuordnung eines Dienstnehmers maßgeblichen Stellenwerts, sodass das alleinige und ausschließliche Abstellen auf diesen Aspekt durch die Beklagte verfehlt sei. Dass der Kläger die Matura nicht abgelegt habe, stehe seiner gewünschten Einreihung daher nicht entgegen.

Darüber hinaus stelle § 40 Abs 1 L-BedG auf die tatsächliche Verwendung eines Dienstnehmers ab. Der Kläger erfülle angesichts der von ihm zu erfüllenden Aufgaben und Tätigkeiten als Medizintechniker im Bereich Labortechnik weitestgehend die Voraussetzungen für die angestrebte Einstufung. Dass selbst die Beklagte dem Grunde nach die Auffassung teile, die Tätigkeit des Klägers rechtfertige eine Einordnung unter die Modellstelle „Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2/4“, zeige der Zusatz im Nachtrag zum Dienstvertrag, nach dem ausschließlich die fehlende Matura diese Einreihung verhindere. Darüber hinaus stelle Paragraph 40, Absatz eins, L-BedG auf die tatsächliche Verwendung eines Dienstnehmers ab. Der Kläger erfülle angesichts der von ihm zu erfüllenden Aufgaben und Tätigkeiten als Medizintechniker im Bereich Labortechnik weitestgehend die Voraussetzungen für die angestrebte Einstufung. Dass selbst die Beklagte dem Grunde nach die Auffassung teile, die Tätigkeit des Klägers rechtfertige eine Einordnung unter die Modellstelle „Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2/4“, zeige der Zusatz im Nachtrag zum Dienstvertrag, nach dem ausschließlich die fehlende Matura diese Einreihung verhindere.

Der Nachtrag zum Dienstvertrag vom 1.4.2019 stehe dem klägerischen Begehren nicht entgegen. Er habe einen unmittelbar aus dem Gesetz abgeleiteten Anspruch auf richtige und seiner Verwendung entsprechende Einstufung, der durch Unterfertigung eines einfachen Dienstvertrags nicht „ausgehebelt“ werden könne. Die Beklagte trage in diesem Sinn selbst vor, der rechtliche Rahmen lasse eine andere als die gesetzlich vorgesehene Einstufung nicht zu.

Die Beklagte erhob gegen den erlassenen bedingten Zahlungsbefehl fristgerecht Einspruch, bestreitet, beantragt kostenpflichtige Klagsabweisung und wendet zusammengefasst ein, das zweiseitig zwingende Vertragsbedienstetenrecht lasse eine andere als die gesetzlich vorgesehene Einstufung nicht zu. Dabei komme es ausschließlich auf den Inhalt der Modellstellenverordnung an. Diese setze für eine Einreihung als „Technisch/Naturwissenschaftlicher Facharbeiter 2/4“ zwingend das Vorliegen einer absolvierten Matura voraus. Dabei handle es sich um ein konstituierendes Element der Zuordnung. Soweit der Kläger auf das Wort

„üblicherweise“ reflektiere, lasse er offen, wieso er als Ausnahmefall zu behandeln sei. Demgegenüber setze die kritisierte Einstufung zwar – wie auch die gewünschte – bloß einen Lehrabschluss voraus, nicht aber eine Matura.

Die mit dem Nachtrag zum Dienstvertrag vorgenommene Zuordnung zu einer Modellfunktion und -stelle entspreche der tatsächlichen Verwendung des Klägers. Dieser warte und repariere Kühlschränke; zwar seien es für den Medizinbetrieb erforderliche Kühlschränke, in ihrer technischen Konzeption aber schlicht Kühlschränke. Das medizinische Erfordernis und seine Implikationen änderten nichts an der technischen Konzeption der Geräte und an den an ihre Wartung und Instandhaltung zu stellenden und zu erfüllenden Anforderungen. Dies unterfalle exakt der Tätigkeit einer handwerklichen Fachkraft mit Erschwernis 2/4 und Einstufung in die Entlohnungsklasse G 07. Die dem Kläger übertragenen Tätigkeiten erfüllten nicht die Anforderungen der Modellstellenverordnung der Modellstelle einer „Technisch/Naturwissenschaftlichen Fachbearbeitung“ in folgendem Umfang: Wirkungsbereich/Wirkungsart, Entscheidungskompetenz/sowohl Handlungsspielraum als auch Selbständigkeit, Kommunikation, Fachkompetenz/Ausbildung und Führungskompetenz.

Außerdem habe der Kläger mit Unterfertigung des Nachtrags zum Dienstvertrag seine nunmehrige Einreihung akzeptiert. Diese übereinstimmende Willenserklärung der Parteien binde auch den Kläger. Er sei ja nicht gezwungen gewesen, den Nachtrag zu unterfertigen.

Die ursprüngliche Einreihung des Klägers sei irrtümlich und unzutreffend erfolgt, weil die Routineanwendung des neuen Entgeltschemas im Rahmen der Verwaltung der C\* F\* noch nicht perfektioniert gewesen sei. Die bis März 2019 erfolgten Übergehänge würden daher kondiziert. Diese beliefen sich für zwei Jahre auf brutto EUR 16.070,60, welcher Betrag einer allenfalls zu Recht bestehenden Klagsforderung aufrechnungsweise eingewendet werde.

Das Verfahren befindet sich im dritten Rechtsgang. Mit dem nunmehr bekämpften Urteil vom 28.2.2023 wies das Erstgericht das Klagebegehren ab und verpflichtete den Kläger zum Ersatz der Verfahrenskosten erster Instanz der Beklagten. Diesem Erkenntnis legte es den eingangs der Berufungsentscheidung wiedergegebenen Sachverhalt zugrunde.

Im Rahmen seiner rechtlichen Beurteilung führte das Erstgericht aus, aus dem festgestellten Sachverhalt ergebe sich die Zuständigkeit des Klägers für die Kühlanlagen am L\* D\*. Sein Wirkungsbereich beziehe sich also auf einen gut überschaubaren, klar abgegrenzten Fachbereich. Die Reparaturen bzw Instandsetzungen erfolgten dabei nach Richtlinien und Herstellerangaben. Mit u?bergeordneten Ebenen habe er regelmäßig nichts zu tun. Mit seiner Tätigkeit sei eine körperliche Beanspruchung verbunden. Der Kläger habe – abgesehen gegenüber dem Lehrling – keine Fu?hrungskompetenz im Team inne. Zudem sei er intensiven Umgebungseinflu?ssen ausgesetzt. Aus all dem ergebe sich, dass der Kläger aufgrund seiner tatsächlichen Verwendung und Aufgaben in Bezug auf „Wirkungsbereich“, „Entscheidungskompetenz“, „Kommunikation“, „Fachkompetenz“, „Körperliche Beanspruchung“, „Fu?hrungskompetenz – Team/Fach“ und „Umgebungseinflu?sse“ in die Modellfunktion „Handwerkliche Funktionen“ und die dortige Modellstelle „Handwerkliche Fachkraft mit Erschwernis 2/4“ und nicht in die Modellfunktion „Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung“ und die dortige Modellstelle „Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2/4“ einzustufen sei. Für diese Einstufung sei also aufgrund der u?verbundenen Rechtsansicht weder der Umstand, dass der Kläger über keine Matura verfüge, noch der Nachtrag zum Dienstvertrag von Relevanz.

Gegen diese Entscheidung wendet sich die (fristgerechte) Berufung des Klägers aus den Rechtsmittelgründen der Nichtigkeit und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, die bekämpfte Entscheidung im Sinn einer kostenpflichtigen gänzlichen Klagsstattgebung abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

In ihrer fristgerechten Berufsbeantwortung beantragt die Beklagte, dem gegnerischen Rechtsmittel kostenpflichtig keine Folge zu geben.

Nach Art und Inhalt der geltend gemachten Anfechtungsgründe war die Anberaumung einer öffentlichen, mündlichen Berufsverhandlung entbehrlich. Über das Rechtsmittel war daher in nichtöffentlicher Sitzung

zu befinden (§§ 2 Abs 1 ASGG, 480 Abs 1 ZPO). Dabei erwies es sich aus nachstehenden Erwägungen als nicht berechtigt: Nach Art und Inhalt der geltend gemachten Anfechtungsgründe war die Anberaumung einer öffentlichen, mündlichen Berufungsverhandlung entbehrlich. Über das Rechtsmittel war daher in nichtöffentlicher Sitzung zu befinden (Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 480 Absatz eins, ZPO). Dabei erwies es sich aus nachstehenden Erwägungen als nicht berechtigt:

### **Rechtliche Beurteilung**

1.1. Im Rahmen seiner Berufung wegen Nichtigkeit rügt der Kläger, das Erstgericht habe seiner Begründungspflicht nicht entsprochen. Bei der vorgenommenen rechtlichen Beurteilung handle es sich nicht um eine ordnungsgemäße Entscheidungsbegründung, die es dem Kläger ermöglichen könnte, sich im Detail sowie hinreichend konkret mit der Argumentation des Erstgerichts auf Rechtsebene auseinanderzusetzen. Vielmehr bediene sich das Erstgericht einer bloß floskelhaften Begründung. Aus Sicht des Berufungswerbers sei daher derselbe Nichtigkeitsgrund verwirklicht, der bereits zur Aufhebung des im zweiten Rechtsgang ergangenen Ersturteils geführt habe. Jedenfalls sei das bekämpfte Urteil mit einem entscheidungswesentlichen Begründungsmangel behaftet.

1.2. Gemäß §§ 2 Abs 1 ASGG, 477 Abs 1 Z 9 ZPO ist das angefochtene Urteil und, soweit der Grund der Nichtigkeit das vorangegangene Verfahren ergreift, auch dieses aufzuheben, wenn die Fassung des Urteils so mangelhaft ist, dass dessen Überprüfung nicht mit Sicherheit vorgenommen werden kann, wenn das Urteil mit sich selbst in Widerspruch ist oder für die Entscheidung keine Gründe angegeben sind. Eine mangelhafte Begründung verwirklicht diesen Nichtigkeitsgrund noch nicht; dies ist nur dann der Fall, wenn ein völliger Mangel der Entscheidungsgründe oder eine bloße Scheinbegründung vorliegt (RIS-Justiz RS0007484; RS0042206). Derart begründet das Fehlen einer rechtlichen Begründung zu einzelnen Fragen keine Nichtigkeit (RIS-Justiz RS0042203) und ist der Nichtigkeitsgrund der mangelnden Begründung nur dann gegeben, wenn die Entscheidung gar nicht oder so unzureichend begründet ist, dass sie sich nicht überprüfen lässt (RIS-Justiz RS0007484). Eine Nichtigkeit liegt aber vor, wenn konkrete Gründe für die Entscheidung fehlen und nur allgemeine Wendungen gebraucht werden, also eine Scheinbegründung vorliegt (6 Ob 55/19k ErwGr 1.1.; RIS-Justiz RS0007484 [T4, T7]).

1.2. Gemäß Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 477 Absatz eins, Ziffer 9, ZPO ist das angefochtene Urteil und, soweit der Grund der Nichtigkeit das vorangegangene Verfahren ergreift, auch dieses aufzuheben, wenn die Fassung des Urteils so mangelhaft ist, dass dessen Überprüfung nicht mit Sicherheit vorgenommen werden kann, wenn das Urteil mit sich selbst in Widerspruch ist oder für die Entscheidung keine Gründe angegeben sind. Eine mangelhafte Begründung verwirklicht diesen Nichtigkeitsgrund noch nicht; dies ist nur dann der Fall, wenn ein völliger Mangel der Entscheidungsgründe oder eine bloße Scheinbegründung vorliegt (RIS-Justiz RS0007484; RS0042206). Derart begründet das Fehlen einer rechtlichen Begründung zu einzelnen Fragen keine Nichtigkeit (RIS-Justiz RS0042203) und ist der Nichtigkeitsgrund der mangelnden Begründung nur dann gegeben, wenn die Entscheidung gar nicht oder so unzureichend begründet ist, dass sie sich nicht überprüfen lässt (RIS-Justiz RS0007484). Eine Nichtigkeit liegt aber vor, wenn konkrete Gründe für die Entscheidung fehlen und nur allgemeine Wendungen gebraucht werden, also eine Scheinbegründung vorliegt (6 Ob 55/19k ErwGr 1.1.; RIS-Justiz RS0007484 [T4, T7]).

1.3. Im vorliegenden Fall hat das Erstgericht konkrete Feststellungen getroffen und darauf aufbauend einen Vergleich mit den Modellstellen „Handwerkliche Fachkraft mit Erschwernis 2/4“ und „Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2/4“ angestellt. Dabei hat es erkennbar auch einzelne Komponenten der Bewertungsaspekte zugrundegelegt und dargestellt, welche Aspekte der Kläger (nicht) erfüllt. Zwar fällt die Begründung des angefochtenen Urteils in diesem Kontext knapp aus. Dennoch ist nicht von einem völligen Mangel der Gründe oder einer bloßen Scheinbegründung auszugehen.

Die Berufung wegen Nichtigkeit war daher zu verwerfen.

Ein Begründungsmangel – als Verstoß gegen die Anforderungen der §§ 2 Abs 1 ASGG, 272, 471 ZPO und im Sinn der Verletzung der Begründungspflicht, die einen (primären) Verfahrensmangel nach §§ 2 Abs 1 ASGG, 496 Abs 1 Z 2 ZPO darstellt – liegt aus denselben Gründen ebenso wenig vor. Ein Begründungsmangel – als

Verstoß gegen die Anforderungen der Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 272, 471 ZPO und im Sinn der Verletzung der Begründungspflicht, die einen (primären) Verfahrensmangel nach Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 496 Absatz eins, Ziffer 2, ZPO darstellt – liegt aus denselben Gründen ebenso wenig vor.

2.1. In seiner Rechtsrüge der Berufung wiederholt der Kläger im Wesentlichen seine Ausführungen im erstinstanzlichen Verfahren, dass er aufgrund seiner tatsächlichen Verwendung und der von ihm überwiegend ausgeübten Tätigkeit der Modellstelle „Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2/4“ und folglich der Entlohnungsklasse G11 des Entlohnungsschemas Allgemeine Verwaltung zuzuordnen sei.

Nach den vom Erstgericht getroffenen Feststellungen sei der einzige Grund für die Umstufung des Klägers jener gewesen, dass er nicht über eine Matura, eine Meisterprüfung mit Zusatzausbildung oder einen Abschluss einer berufsbildenden höheren Schule verfügt habe; er habe immer dieselben Aufgaben und Tätigkeiten mit denselben Kompetenzen ausgeübt. Vor diesem Hintergrund hätte das Erstgericht gar nicht zur rechtlichen Beurteilung gelangen dürfen, dass das Tätigkeits- und Anforderungsprofil des Klägers nicht jene Kriterien und Anforderungen erfülle, welche eine Einstufung in die begehrte Modellstelle rechtfertigen würden. Die Beklagte selbst habe im Nachtrag zum Dienstvertrag vom 1.4.2019 zum Ausdruck gebracht, dass es zur entsprechenden Einstufung nur eines erfolgreichen Abschlusses der Matura bedürfe. Würde daher die Tätigkeit des Klägers nicht der begehrten Einstufung entsprechen, hätte die Beklagte im Nachtrag ein rechtswidriges Versprechen abgegeben.

2.2. Zunächst ist auf die Ausführungen des Berufungsgerichts in dem im ersten Rechtsgang ergangenen Beschluss vom 26.5.2021, 13 Ra 8/21f, ErwGr 2., zu verweisen. Dort wurde bereits ausgeführt, dass der Nachtrag zum Dienstvertrag dem klägerischen Begehren nicht entgegensteht.

Der Dienstgeber hat den Vertragsbediensteten gemäß § 40 L-BedG entsprechend seiner Verwendung einer Modellfunktion und innerhalb der Modellfunktion einer Modellstelle eines Entlohnungsschemas zuzuordnen. Diese Zuordnung hat im Dienstvertrag zu erfolgen und ist mit der Verfügung über die Verwendungsänderung gegebenenfalls anzupassen. Gemäß § 83 Abs 2 L-BedG sind Vereinbarungen, die gegen zwingende Bestimmungen dieses Gesetzes verstoßen, rechtsunwirksam, soweit im Abs 3 dieser Bestimmung oder in § 79 L-BedG nichts anderes bestimmt ist. Die letztgenannte Regelung betrifft den Abschluss von Sonderverträgen in Ausnahmefällen. Davon abgesehen, dass der Nachtrag zum Dienstvertrag nicht – wie vom Gesetz vorgesehen – als Sondervertrag bezeichnet wurde, behauptet die Beklagte diese Qualität des Nachtrags zum Dienstvertrag gar nicht. § 83 Abs 3 L-BedG wiederum betrifft vor dem 1.3.2001 abgeschlossene Dienstverträge und greift hier schon allein aus diesem Grund nicht. Der Dienstgeber hat den Vertragsbediensteten gemäß Paragraph 40, L-BedG entsprechend seiner Verwendung einer Modellfunktion und innerhalb der Modellfunktion einer Modellstelle eines Entlohnungsschemas zuzuordnen. Diese Zuordnung hat im Dienstvertrag zu erfolgen und ist mit der Verfügung über die Verwendungsänderung gegebenenfalls anzupassen. Gemäß Paragraph 83, Absatz 2, L-BedG sind Vereinbarungen, die gegen zwingende Bestimmungen dieses Gesetzes verstoßen, rechtsunwirksam, soweit im Absatz 3, dieser Bestimmung oder in Paragraph 79, L-BedG nichts anderes bestimmt ist. Die letztgenannte Regelung betrifft den Abschluss von Sonderverträgen in Ausnahmefällen. Davon abgesehen, dass der Nachtrag zum Dienstvertrag nicht – wie vom Gesetz vorgesehen – als Sondervertrag bezeichnet wurde, behauptet die Beklagte diese Qualität des Nachtrags zum Dienstvertrag gar nicht. Paragraph 83, Absatz 3, L-BedG wiederum betrifft vor dem 1.3.2001 abgeschlossene Dienstverträge und greift hier schon allein aus diesem Grund nicht.

Dass es sich bei der Zuordnung des Vertragsbediensteten zu Modellfunktion und Modellstelle nach § 40 L-BedG um zwingendes Recht handelt, haben der Kläger und die Beklagte darüber hinaus im erstinstanzlichen Verfahren teils selbst vorgebracht. Im Übrigen entspricht es der ständigen Rechtsprechung, dass die gesetzlichen Rechte und Verpflichtungen von Vertragsbediensteten nur unter den im Gesetz vorgesehenen Rahmenbedingungen geändert werden können (8 ObA 60/07t zum Vorarlberger Landesbedienstetengesetz 2000). Auch entspricht es herrschender Judikatur, dass § 36 VBG es keineswegs gestattet, zwingende Einstufungsvorschriften und Entlohnungsvorschriften des VBG 1948 hinfällig zu machen (RIS-Justiz RS0081680). Wenn nicht einmal im Fall eines Sondervertrags im Sinn der genannten Bestimmung eine Abweichung vom Entlohnungsschema zulässig ist, muss das auch für eine „schlichte“ Vereinbarung zwischen

Arbeitgeber und Arbeitnehmer in Form eines Nachtrags zum Dienstvertrag gelten. Aufgrund der Vergleichbarkeit der Regelwerke ist diese Judikatur auch hier zur Anwendung zu bringen. Dass es sich bei der Zuordnung des Vertragsbediensteten zu Modellfunktion und Modellstelle nach Paragraph 40, L-BedG um zwingendes Recht handelt, haben der Kläger und die Beklagte darüber hinaus im erstinstanzlichen Verfahren teils selbst vorgebracht. Im Übrigen entspricht es der ständigen Rechtsprechung, dass die gesetzlichen Rechte und Verpflichtungen von Vertragsbediensteten nur unter den im Gesetz vorgesehenen Rahmenbedingungen geändert werden können (8 ObA 60/07t zum Vorarlberger Landesbedienstetengesetz 2000). Auch entspricht es herrschender Judikatur, dass Paragraph 36, VBG es keineswegs gestattet, zwingende Einstufungsvorschriften und Entlohnungsvorschriften des VBG 1948 hinfällig zu machen (RIS-Justiz RS0081680). Wenn nicht einmal im Fall eines Sondervertrags im Sinn der genannten Bestimmung eine Abweichung vom Entlohnungsschema zulässig ist, muss das auch für eine „schlichte“ Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer in Form eines Nachtrags zum Dienstvertrag gelten. Aufgrund der Vergleichbarkeit der Regelwerke ist diese Judikatur auch hier zur Anwendung zu bringen.

2.3. In ihrer Berufungsbeantwortung argumentiert die Beklagte damit, die gesetzliche Anordnung in § 40 Abs 2 L-BedG, dass ein gerade auch die Einstufung und damit die Entlohnung vertraglich fixierender Dienstvertrag inhaltlich zu vereinbaren und abzuschließen sei, sei kein bedeutungsloser Formalakt. Das L-BedG sehe eine explizit vertraglich zu vereinbarende Einstufung vor. Die vorangehende Zuordnung sei nur Vorstufe dazu, sie könne auf zulänglicher Basis vor Abschluss des Dienstvertrags im eröffneten Rahmen jederzeit abgeändert werden. Erst, aber gerade mit der Unterfertigung des Dienstvertrags akzeptiere der Vertragsbedienstete die bis zum Vertragsabschluss nicht verbindliche Einstufung laut Zuordnung als vertragliche Fixierung derselben; damit sei sie nicht mehr Zuordnung, sondern werde Vertragsinhalt im Sinn zweiseitiger Verbindlichkeit. Das Gesetz überlasse der vertraglichen Vereinbarung daher einen durch die Vorgaben der Verordnung determinierten Spielraum unter anderem über die nähere Einstufung des Vertragsbediensteten, womit § 79 Abs 1 L-BedG nicht maßgeblich sei.

2.3. In ihrer Berufungsbeantwortung argumentiert die Beklagte damit, die gesetzliche Anordnung in Paragraph 40, Absatz 2, L-BedG, dass ein gerade auch die Einstufung und damit die Entlohnung vertraglich fixierender Dienstvertrag inhaltlich zu vereinbaren und abzuschließen sei, sei kein bedeutungsloser Formalakt. Das L-BedG sehe eine explizit vertraglich zu vereinbarende Einstufung vor. Die vorangehende Zuordnung sei nur Vorstufe dazu, sie könne auf zulänglicher Basis vor Abschluss des Dienstvertrags im eröffneten Rahmen jederzeit abgeändert werden. Erst, aber gerade mit der Unterfertigung des Dienstvertrags akzeptiere der Vertragsbedienstete die bis zum Vertragsabschluss nicht verbindliche Einstufung laut Zuordnung als vertragliche Fixierung derselben; damit sei sie nicht mehr Zuordnung, sondern werde Vertragsinhalt im Sinn zweiseitiger Verbindlichkeit. Das Gesetz überlasse der vertraglichen Vereinbarung daher einen durch die Vorgaben der Verordnung determinierten Spielraum unter anderem über die nähere Einstufung des Vertragsbediensteten, womit Paragraph 79, Absatz eins, L-BedG nicht maßgeblich sei.

Dieser Rechtsansicht kann schon auf Basis des Gesetzeswortlauts des L-BedG nicht gefolgt werden. Bereits nach § 40 leg cit ist nicht die Vereinbarung einer Einstufung durch die Vertragsparteien vorgesehen, sondern hat der Dienstgeber den Vertragsbediensteten zuzuordnen. Weder ist eine weitere Abstufung anhand des Einzelfalls noch eine Mitwirkung des Vertragsbediensteten bei dieser Zuordnung vorgesehen. Vielmehr geschieht die Zuordnung ausweislich des § 40 Abs 1 L-BedG einseitig durch den Dienstgeber. Dem steht auch die Regelung des Abs 2 leg cit nicht entgegen, wonach diese Zuordnung im Dienstvertrag zu erfolgen hat. Aus dem darin enthaltenen Verweis auf die „Zuordnung im Sinn des Abs 1“ erschließt sich, dass damit nur (Form-)Vorgaben für die einseitige Zuordnung nach § 40 Abs 1 L-BedG aufgestellt werden (nämlich in welchem Rahmen die Zuordnung festzuhalten ist) und eine darüber hinausgehende vertragliche Einigung mit dem Vertragsbediensteten gerade nicht Regelungsinhalt dieser Bestimmung nach Abs 2 leg cit ist.

Dieser Rechtsansicht kann schon auf Basis des Gesetzeswortlauts des L-BedG nicht gefolgt werden. Bereits nach Paragraph 40, leg cit ist nicht die Vereinbarung einer Einstufung durch die Vertragsparteien vorgesehen, sondern hat der Dienstgeber den Vertragsbediensteten zuzuordnen. Weder ist eine weitere Abstufung anhand des Einzelfalls noch eine Mitwirkung des Vertragsbediensteten bei dieser Zuordnung vorgesehen. Vielmehr geschieht die Zuordnung ausweislich des Paragraph 40, Absatz eins, L-BedG einseitig durch den Dienstgeber. Dem steht auch die Regelung des Absatz 2, leg cit nicht entgegen, wonach diese Zuordnung im

Dienstvertrag zu erfolgen hat. Aus dem darin enthaltenen Verweis auf die „Zuordnung im Sinn des Absatz eins, erschließt sich, dass damit nur (Form-)Vorgaben für die einseitige Zuordnung nach Paragraph 40, Absatz eins, L-BedG aufgestellt werden (nämlich in welchem Rahmen die Zuordnung festzuhalten ist) und eine darüber hinausgehende vertragliche Einigung mit dem Vertragsbediensteten gerade nicht Regelungsinhalt dieser Bestimmung nach Absatz 2, leg cit ist.

Dieses Auslegungsergebnis folgt zudem aus den weiteren Bestimmungen zur nachträglichen Anpassung der Zuordnung zu einer anderen Modellstelle gemäß §§ 40 Abs 3, 41 ff L-BedG. Dabei wird die nachträgliche Verwendungsänderung des Vertragsbediensteten sowie deren Auswirkungen auf die Zuordnung zu einer (anderen) Modellstelle und darauf aufbauend die Einstufung in eine andere Entlohnungsklasse bzw -stufe geregelt. Diese Bestimmungen sehen jedoch grundsätzlich keine (neuerliche) Einigung mit dem Vertragsbediensteten vor, sondern wiederum die einseitige (Einstufungs- und Zuordnungs-)Befugnis des Dienstgebers. Zwar sieht § 40 Abs 2 L-BedG bei Verfügung über die Verwendungsänderung eine Anpassung der Zuordnung im Dienstvertrag vor. Daraus kann aber nichts Gegenteiliges abgeleitet werden. Dabei ist nämlich gerade die Möglichkeit der einseitigen, vom Dienstgeber ohne Zustimmung des Vertragsbediensteten vorgenommene Verwendungsänderung (§ 17 Abs 4 L-BedG) zu berücksichtigen, in welchem Fall es ebenfalls zu einer Anpassung der Zuordnung im Dienstvertrag zu kommen hat. Dieses Auslegungsergebnis folgt zudem aus den weiteren Bestimmungen zur nachträglichen Anpassung der Zuordnung zu einer anderen Modellstelle gemäß Paragraphen 40, Absatz 3, 41, ff L-BedG. Dabei wird die nachträgliche Verwendungsänderung des Vertragsbediensteten sowie deren Auswirkungen auf die Zuordnung zu einer (anderen) Modellstelle und darauf aufbauend die Einstufung in eine andere Entlohnungsklasse bzw -stufe geregelt. Diese Bestimmungen sehen jedoch grundsätzlich keine (neuerliche) Einigung mit dem Vertragsbediensteten vor, sondern wiederum die einseitige (Einstufungs- und Zuordnungs-)Befugnis des Dienstgebers. Zwar sieht Paragraph 40, Absatz 2, L-BedG bei Verfügung über die Verwendungsänderung eine Anpassung der Zuordnung im Dienstvertrag vor. Daraus kann aber nichts Gegenteiliges abgeleitet werden. Dabei ist nämlich gerade die Möglichkeit der einseitigen, vom Dienstgeber ohne Zustimmung des Vertragsbediensteten vorgenommene Verwendungsänderung (Paragraph 17, Absatz 4, L-BedG) zu berücksichtigen, in welchem Fall es ebenfalls zu einer Anpassung der Zuordnung im Dienstvertrag zu kommen hat.

Weiters sind die Bestimmungen nach §§ 81a ff L-BedG zur Überführung von Vertragsbediensteten und Beamten, deren Dienstverhältnis vor dem 1.1.2007 begründet wurde, zu berücksichtigen. Bedienstete, die eine Erklärung nach § 81a Abs 1 und 2 L-BedG abgegeben haben, sind gemäß § 81b Abs 1 L-BedG nach § 40 Abs 1 leg cit einer Modellfunktion und einer Modellstelle zuzuordnen. Dabei sieht das Gesetz weder eine Anpassung des Dienstvertrags, die Aufnahme der Zuordnung in denselben oder die Mitwirkung des Vertragsbediensteten bei der Einstufung vor. Daraus erhellt ebenso die Einseitigkeit des Zuordnungsvorgangs, der eine Mitwirkung des Vertragsbediensteten nicht vorsieht und damit auch keine vertragliche Bindung zur Folge hat. Weiters sind die Bestimmungen nach Paragraphen 81 a, ff L-BedG zur Überführung von Vertragsbediensteten und Beamten, deren Dienstverhältnis vor dem 1.1.2007 begründet wurde, zu berücksichtigen. Bedienstete, die eine Erklärung nach Paragraph 81 a, Absatz eins und 2 L-BedG abgegeben haben, sind gemäß Paragraph 81 b, Absatz eins, L-BedG nach Paragraph 40, Absatz eins, leg cit einer Modellfunktion und einer Modellstelle zuzuordnen. Dabei sieht das Gesetz weder eine Anpassung des Dienstvertrags, die Aufnahme der Zuordnung in denselben oder die Mitwirkung des Vertragsbediensteten bei der Einstufung vor. Daraus erhellt ebenso die Einseitigkeit des Zuordnungsvorgangs, der eine Mitwirkung des Vertragsbediensteten nicht vorsieht und damit auch keine vertragliche Bindung zur Folge hat.

Ohnehin wäre mit der Rechtsansicht der Beklagten für diese nichts gewonnen. Sie selbst führt aus, dass die Vertragsparteien durch das L-BedG einen gesetzlichen Regelungsspielraum eingeräumt bekommen hätten, welcher durch die Modellstellen-Verordnung determiniert und eingeschränkt sei. Damit wäre die Zuordnung eines Vertragsbediensteten zunächst aber wiederum objektiv anhand seiner tatsächlichen Tätigkeit und der Modellstellen-Verordnung zu prüfen. Bei unrichtiger vertraglicher Zuordnung im Dienstvertrag wäre der den Vertragsparteien eingeräumte Spielraum überschritten und die Vereinbarung sohin nicht vom L-BedG gedeckt. Eine vertragliche Bindung wäre in diesem Fall bereits auf Grund des Verstoßes gegen den gesetzlich

eingräumten Ermessensspielraum zu verneinen, womit wiederum eine objektive Zuordnung zur Modellfunktion und Modellstelle anhand objektiver, vom Dienstvertrag losgelöster Kriterien zu verbleiben hätte.

2.4. Damit kommt es weder darauf an, welche Zuordnung im Dienstvertrag vom 1.4.2017 und im Nachtrag zum Dienstvertrag vom 1.4.2019 vorgenommen wurde, noch ob der Kläger diesen Nachtrag angefochten hat. Im Fall einer unzutreffenden und entgegen dem L-BedG bzw der Modellstellen-Verordnung vorgenommenen Zuordnung hat diese keine (vertraglichen) Wirkungen. Insoweit kann aber auch der Kläger keine Rechts- und Bindungswirkungen aus einer zunächst allenfalls unrichtigen und im Nachtrag zum Dienstvertrag adaptierten Zuordnung ableiten. Dasselbe gilt für vertragliche Vereinbarungen über eine zukünftige Anpassung einer Zuordnung bei Erfüllung vorgeschriebener Anforderungskriterien.

3.1. Für die Einstufung eines Vertragsbediensteten kommt es auf die tatsächlich geleisteten Dienste und nicht auf den Inhalt des Dienstvertrags an (RIS-Justiz RS0082007). Hat der Vertragsbedienstete verschiedenwertige Arbeiten verrichtet, ist maßgebend, welche Dienste zeitlich überwiegen (RIS-Justiz RS0081547). Dies gilt auch für das Landes-Vertragsbedienstetenrecht (zur Wr VBO: 9 ObA 88/17g; 9 ObA 55/15a; vgl 9 ObA 140/13y). Haben jedoch die höher qualifizierten Tätigkeiten für den Arbeitgeber die ausschlaggebende Bedeutung, dann kommt es nicht auf das zeitliche Überwiegen an (RIS-Justiz RS0028025; RS0081547; RS0082007 [T5]).

3.1. Für die Einstufung eines Vertragsbediensteten kommt es auf die tatsächlich geleisteten Dienste und nicht auf den Inhalt des Dienstvertrags an (RIS-Justiz RS0082007). Hat der Vertragsbedienstete verschiedenwertige Arbeiten verrichtet, ist maßgebend, welche Dienste zeitlich überwiegen (RIS-Justiz RS0081547). Dies gilt auch für das Landes-Vertragsbedienstetenrecht (zur Wr VBO: 9 ObA 88/17g; 9 ObA 55/15a; vergleiche 9 ObA 140/13y). Haben jedoch die höher qualifizierten Tätigkeiten für den Arbeitgeber die ausschlaggebende Bedeutung, dann kommt es nicht auf das zeitliche Überwiegen an (RIS-Justiz RS0028025; RS0081547; RS0082007 [T5]).

Diese Grundsätze gelten aber nur dort, wo der rechtliche Inhalt der im Entlohnungsschema für die einzelnen Entlohnungsgruppen verwendeten Bezeichnungen im Gesetz oder in der sonstigen Rechtsgrundlage (9 ObA 90/17a ErwGr 2.: Dienstzweigeverordnung als Anlage zum Stmk L-DBR) nicht näher bestimmt ist und außerdem genaue Bestimmungen über die Einstufungsvoraussetzungen fehlen. Sie gelten hingegen nicht, wo das Gesetz/die sonstige Rechtsgrundlage für eine bestimmte Entlohnungsgruppe ganz bestimmte Einstufungserfordernisse vorsieht (RIS-Justiz RS0081501).

Soweit also – wie hier – besondere Einstufungserfordernisse in den das Vertragsbedienstetenverhältnis bestimmenden Rechtsnormen festgelegt sind, müssen auch diese Beachtung finden (RIS-Justiz RS0081501). Diese für das Vertragsbedienstetenverhältnis und insbesondere die Entlohnung des Vertragsbediensteten bestimmenden Rechtsgrundlagen können als Einstufungserfordernisse zB Qualifikationsvorschriften (9 ObA 55/15a ErwGr 3. [Wr VBO]) oder gegebenenfalls die Absolvierung einer bestimmten, genau umschriebenen Ausbildung (8 ObA 25/13d) festlegen. Im Hinblick auf das Erfordernis der tatsächlich geleisteten Dienste ist die formelle Einreihung eines Mitarbeiters in eine bestimmte Bedienstetengruppe hingegen nicht maßgeblich (9 ObA 55/15a ErwGr 3. und 5.). Ebenso wenig ist maßgebend, ob im Stellenplan ein freier Dienstposten der in Frage stehenden Art vorgesehen ist (RIS-Justiz RS0082007 [T7, T9, T16]).

3.2. Zur Lösung des konkreten Einzelfalls ist die vom Vertragsbediensteten tatsächlich verrichtete, vom Gericht festzustellende (vgl 9 ObA 90/17a ErwGr 3.; 9 ObA 55/15a) Tätigkeit an den Einstufungskriterien zu messen (9 ObA 85/20w ErwGr 3.; 9 ObA 90/17a ErwGr 1. und 4.). Auch eine entsprechende Einordnung eines Vertragsbediensteten in eine Verwendung mit ganz bestimmten Einstufungserfordernissen laut der sein Vertragsbedienstetenverhältnis bestimmenden Rechtsquellen kommt nur dann in Frage, wenn er die in diesem Abschnitt genannten Anstellungsvoraussetzungen für die jeweilige Entlohnungsgruppe oder Berufsgruppe tatsächlich erfüllt (9 ObA 138/17k; 9 ObA 55/15a ErwGr 5.; vgl 9 ObA 90/17a ErwGr 1. und 4.).

3.2. Zur Lösung des konkreten Einzelfalls ist die vom Vertragsbediensteten tatsächlich verrichtete, vom Gericht festzustellende (vergleiche 9 ObA 90/17a ErwGr 3.; 9 ObA 55/15a) Tätigkeit an den Einstufungskriterien zu messen (9 ObA 85/20w ErwGr 3.; 9 ObA 90/17a ErwGr 1. und 4.). Auch eine entsprechende Einordnung eines Vertragsbediensteten in eine Verwendung mit ganz bestimmten Einstufungserfordernissen laut der sein Vertragsbedienstetenverhältnis bestimmenden Rechtsquellen kommt

nur dann in Frage, wenn er die in diesem Abschnitt genannten Anstellungsvoraussetzungen für die jeweilige Entlohnungsgruppe oder Berufsgruppe tatsächlich erfüllt (9 ObA 138/17k; 9 ObA 55/15a ErwGr 5.; vergleiche 9 ObA 90/17a ErwGr 1. und 4.).

Da nur die im Einzelfall tatsächlich festgestellte Tätigkeit an den Einstufungskriterien zu messen ist, kommt der Lösung von Einstufungsfragen in der Regel keine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zu (RIS-Justiz RS0107154 [T4]).

3.3. Im vorliegenden Fall des Klägers steht die Abgrenzung zwischen den Modellstellen „TNFB2 – Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2/4“ und „HWFachKE2 – Handwerkliche Fachkraft mit Erschwernis 2/4“ im Raum. Damit verbunden begehrt der Kläger die Entgelt Differenz zwischen den Entlohnungsstufen 7 und 11 des Entlohnungsschemas nach § 35 Abs 2 L-BedG. 3.3. Im vorliegenden Fall des Klägers steht die Abgrenzung zwischen den Modellstellen „TNFB2 – Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2/4“ und „HWFachKE2 – Handwerkliche Fachkraft mit Erschwernis 2/4“ im Raum. Damit verbunden begehrt der Kläger die Entgelt Differenz zwischen den Entlohnungsstufen 7 und 11 des Entlohnungsschemas nach Paragraph 35, Absatz 2, L-BedG.

Es kommt in konkreten Fall also darauf an, ob die vom Kläger im maßgeblichen Zeitraum seiner Beschäftigung ausgeübte Tätigkeit die in dem von ihm angestrebten Modellstellenprofil „TNFB2 – Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2/4“ enthaltenen Kriterien nach den dort ausgewiesenen Anforderungsarten erfüllte. Nach dem Entlohnungsschema gemäß § 35 Abs 2 L-BedG (Beilagen ./E und ./F) erfolgt eine Einstufung in die – vom Kläger seinen Ansprüchen zugrunde gelegte – Entlohnungsstufe 11 bei einem Stellenwert bis 48. Bei einem Stellenwert bis 45 erfolgt eine Einstufung in die Entlohnungsstufe 10. Diese – in ihrer Echtheit nicht bestrittenen – Urkunden Beilagen ./E und ./F wurden vom Erstgericht in seinen Feststellungen zwar nicht wiedergegeben, doch kann das Berufungsgericht deren Inhalt seiner rechtlichen Beurteilung zugrunde legen (RIS-Justiz RS0121557). Es kommt in konkreten Fall also darauf an, ob die vom Kläger im maßgeblichen Zeitraum seiner Beschäftigung ausgeübte Tätigkeit die in dem von ihm angestrebten Modellstellenprofil „TNFB2 – Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2/4“ enthaltenen Kriterien nach den dort ausgewiesenen Anforderungsarten erfüllte. Nach dem Entlohnungsschema gemäß Paragraph 35, Absatz 2, L-BedG (Beilagen ./E und ./F) erfolgt eine Einstufung in die – vom Kläger seinen Ansprüchen zugrunde gelegte – Entlohnungsstufe 11 bei einem Stellenwert bis 48. Bei einem Stellenwert bis 45 erfolgt eine Einstufung in die Entlohnungsstufe 10. Diese – in ihrer Echtheit nicht bestrittenen – Urkunden Beilagen ./E und ./F wurden vom Erstgericht in seinen Feststellungen zwar nicht wiedergegeben, doch kann das Berufungsgericht deren Inhalt seiner rechtlichen Beurteilung zugrunde legen (RIS-Justiz RS0121557).

Die vom Kläger in Anspruch genommene Modellstelle TNFB2 hat einen Stellenwert von 45,03. Um die damit verbundene Entlohnungsstufe 11 zu erreichen, muss der Kläger also quasi sämtliche Anforderungsarten des Modellstellenprofils (TNFB2) erfüllen. Wie nachfolgend näher dargestellt ist dem Kläger der entsprechende Nachweis jedoch nicht gelungen und werden die Kriterien der Modellstelle TNFB2 durch seine Tätigkeit nicht vollständig abgebildet.

#### 3.4.1. Anforderungsart „Wirkungsbereich“

Der Bewertungsaspekt „Wirkungsbreite“ ist für beide Modellstellen HWFachKE2 und TNFB2 ident. Dieser Bewertungsaspekt ist daher nicht weiter strittig und findet auch in den festgestellten Tätigkeiten des Klägers Deckung.

Der Bewertungsaspekt „Wirkungsart“ erfordert in der Modellstelle TNFB2 die notwendige Ausrichtung der eigenen Planungs- und Einteilungsaktivitäten auf individuelle, wechselnde Situationen. Dies liegt nach den getroffenen Feststellungen im Fall des Klägers vor. Zwar erfolgt die Tätigkeit bei „First Line Support“-Alarmierungen jeweils nach gewohnten Schemata und ohne eigene (zeitliche) Einteilungsmöglichkeit, sondern hat der Kläger umgehend auf den Alarm zu reagieren und die jeweiligen Schritte abzuarbeiten. Diese Tätigkeit allein erfüllt also nicht die Anforderungen der Modellstelle TNFB2. Anderes gilt jedoch bei seiner Tätigkeit der Prüfung von Funktionalität und Instandhaltung des Alarmierungssystems. Dabei ist er letztinstanzlich für die Prüfungen zuständig und unternimmt notwendige Reparaturen samt Ersatzteilbeschaffungen. Insoweit ist er auch in seiner eigenen Einteilung frei, hat sich aber an die

wechselnden Situationen anzupassen. Dasselbe gilt für die quartalsmäßigen/jährlichen Testungen, welche nach den Feststellungen individuell an die Bedürfnisse des Nutzers anzupassen sind. Bei den Temperaturlogging-Systemen hat er den Ein- und Ausbau der Temperatursensoren vorzunehmen, externe Temperaturmessungen zu bedienen, die Geräte nachzustimmen sowie individuelle Fehlerdiagnosen und Problemlösungen durchzuführen. Für die Wartungsarbeiten und Reparaturen der weiteren Geräte hat der Kläger seine Tätigkeit nach den jeweils individuellen Gegebenheiten und Geräten anzupassen sowie Fachkompetenz im Bereich der Diagnostik von Temperaturgraphiken einzusetzen. Bei nicht vorhersehbaren auftretenden technischen Fehlern/Mängeln, bei laufenden Reparaturen, durchgeführt von externen Firmen, muss er schnelle und präzise Entscheidungen treffen. Insgesamt ist daher das genannte Kriterium der Ausrichtung der eigenen Aktivitäten auf individuelle, wechselnde Situationen erfüllt.

Ebenso ist das weitere Kriterium der erheblichen kurz- bis mittelfristigen Auswirkungen auf das Ergebnis des eigenen Organisationsbereichs und anderer Stellen erfüllt. Bereits auf Grund der Vielzahl unterschiedlicher Aktivitäten des Klägers, gemischt aus planbaren und unvorhergesehenen Aufgaben, zeigt sich, wie die eigenen Planungen und Einteilungen das Ergebnis und die Effizienz des eigenen Organisationsbereichs maßgeblich beeinflussen. Darüber hinaus haben die Tätigkeit des Klägers sowie dessen Entscheidungen bei Alarmierungen unmittelbaren, teils mittel- und längerfristigen Einfluss auf die jeweils betroffene Stelle. Entsprechendes gilt für geplante Überprüfungs-, Reparatur- und Austauschaktivitäten in Bezug auf vorhandene Geräte verschiedenster Art. Ebenso ist das weitere Kriterium der erheblichen kurz- bis mittelfristigen Auswirkungen auf das Ergebnis des eigenen Organisationsbereichs und anderer Stellen erfüllt. Bereits auf Grund der Vielzahl unterschiedlicher Aktivitäten des Klägers, gemischt aus planbaren und unvorhergesehenen Aufgaben, zeigt sich, wie die eigenen Planungen und Einteilungen das Ergebnis und die Effizienz des eigenen Organisationsbereichs maßgeblich beeinflussen. Darüber hinaus haben die Tätigkeit des Klägers sowie dessen Entscheidungen bei Alarmierungen unmittelbaren, teils mittel- und längerfristigen Einfluss auf die jeweils betroffene Stelle. Entsprechendes gilt für geplante Überprüfungs-, Reparatur- und Austauschaktivitäten in Bezug auf vorhandene Geräte verschiedenster "Art".

Daher sind auch die Anforderungen zum Bewertungsaspekt „Wirkungsart“ im Fall des Klägers erfüllt.

Insgesamt entspricht die Tätigkeit des Klägers daher den Voraussetzungen laut Anforderungsart „Wirkungsbereich“ der Modellstelle TNFB2. Der mit gesamt 9,45 Punkten bewertete Aspekt des Stellenwerts ist vorliegend zu berücksichtigen.

#### 3.4.2. Anforderungsart „Entscheidungskompetenz“

Hinsichtlich des Bewertungsaspekts „Handlungsspielraum“ bleibt die vom Kläger ausgeführte Tätigkeit in mehreren Punkten hinter dem von ihm angestrebten Modellstellenprofil zurück. Die Modellstelle TNFB2 erfordert die Bearbeitung eines umfassenden Aufgabenbereichs mit mehreren verschiedenen Schwerpunkten. Tatsächlich bearbeitet der Kläger zwar einen umfassenden Aufgabenbereich, der jedoch jeweils die Betreuung der Kühl- und Alarmierungsgeräte am Klinikgelände betrifft. Neben der technisch-organisatorischen Komponente der Aufstellung, Installation, Überprüfung, Wartung und Reparatur der Geräte kommen ihm zwar vereinzelte weitere Aufgaben zu, etwa die Wirtschaftlichkeitsabschätzung bei Bestellung von Geräten und Komponenten. Diese nehmen in Anbetracht der getroffenen Feststellungen aber in Ausmaß und Inhalt keinen weiteren Schwerpunkt des dem Kläger obliegenden Aufgabenbereichs ein. Seine finanziellen Befugnisse sind auf einen Betrag von EUR 500,-- bis EUR 1.000,-- beschränkt.

Weiters hat sich der Kläger an Richtlinien und Herstellerangaben zu halten. Bei First Line Support DECT-Alarmierungen muss er sich der Sache umgehend annehmen und die in den erstgerichtlichen Feststellungen angeführten zwölf Schritte abarbeiten. Auch der Einbau, die Wartung und die Reparatur von Alarmierungs- und sonstigen Geräten erfolgt nach entsprechenden Richtlinie mit jeweils ähnlichen, bekannten Vorgehensweisen. Die notwendige Ausarbeitung eigener, neuer Lösungen ergibt sich aus dem festgestellten Sachverhalt nicht bzw nur in äußerst geringem Ausmaß. Vielmehr sind die unterschiedlichen Aspekte der Tätigkeit des Klägers von wiederkehrenden und ähnlich ausgestalteten Arbeitsschritten geprägt. Bei Stör-, Wartungs- und Reparaturfällen hat der Kläger zwar selbständige Lösungen im eigenen Ermessen zu erarbeiten, kann dabei aber auf bekannte Lösungen und bisherige Fälle zurückgreifen.

Damit erreicht der Kläger die Erfordernisse des Bewertungsaspekts „Handlungsspielraum“ nicht, sondern entspricht seine Tätigkeit vielmehr den angeführten Kriterien der Modellstelle HWFachKE2. Insgesamt kommt zu diesem Bewertungsaspekt nicht der Anforderungsgrad 60,00, sondern 45,00 zu tragen.

Der Bewertungsaspekt „Selbstständigkeit“ erfordert in der Modellstelle TNFB2 zunächst die selbständige Ausführung der eigenen Aufgaben. Dieses Erfordernis ist im Fall des Klägers erfüllt. Weiters ist der Kläger teils Ansprechpartner für die Einholung eines Angebots, führt Gespräche mit anderen Abteilungen und unternimmt eine beratende Unterstützung auf Anfrage für Geräte in seinem Fachbereich und Neuanschaffungen. Gegenüber externen Firmen ist er teils für die Organisation, Fortschritts- und Ergebniskontrolle und Unterzeichnung von Lieferscheinen zuständig. Zwar ist er weiters Ansprechperson für technische Fragen und Fachauskünfte in seinem Wirkungsbereich und tätigt Einschulungen; dies fällt jedoch in die Anforderungsart „Kommunikation“. Dennoch ist das weitere Erfordernis der fallweisen fachlichen Betreuung anderer Organisationsbereiche bzw von Parteien oder externen Ansprechpartnern erfüllt. Der Bewertungsaspekt „Selbstständigkeit“ ist daher mit dem Anforderungsgrad 60,00 zu berücksichtigen.

Insgesamt ergibt sich für die Anforderungsart „Entscheidungskompetenz“ ein – im Vergleich zum Modellstellenprofil TNFB2 reduzierter – gewichteter Anforderungswert von 9,45.

#### 3.4.3. Anforderungsart „Kommunikation“

Die vom Kläger in Anspruch genommene Modellstelle TNFB2 erfordert zum Bewertungsaspekt „Kommunikationszweck“ neben dem Kontakt mit eigenen Vorgesetzten die üblicherweise notwendig werdende beratende Absprache und Stellungnahme mit übergeordneten Ebenen, Parteien oder externen Ansprechpartnern. Auf Grund der Kommunikation mit anderen Organisationsbereichen und externen Firmen ist dieses Kriterium im Fall des Klägers erfüllt.

Weiters bedarf die Erfüllung des Bewertungsaspekts „Anspruchsniveau“ individuelle Erörterungen oder Abklärungen sowie die Berichterstattung. Auch dieses Kriterium ist erfüllt. Der Kläger ist in beratender, entscheidender sowie weiterbildender Funktion gegenüber anderen Organisationseinheiten und teils gegenüber externen Firmen tätig, wobei auf den jeweiligen Einzelfall abgestellte Kommunikationsschritte notwendig sind.

Damit folgt für diese Anforderungsart die Berücksichtigung des gesamten Werts von 8,40.

#### 3.4.4. Anforderungsart „Fachkompetenz“

In der Modellstelle TNFB2 stellt der Aspekt „Ausbildung“ das üblicherweise vorliegende Erfordernis eines Abschlusses einer berufsbildenden höheren Schule oder einer allgemeinen Matura bzw Meisterprüfung mit Zusatzausbildung auf. Im hier zu beurteilenden Zeitraum erfüllte der Kläger diese Voraussetzungen nicht. Insoweit wäre dieses Aspekt zu reduzieren auf das üblicherweise vorliegende Erfordernis des Abschlusses eines mehr als dreijährigen Lehre mit Stellenorientierung bzw Zusatzausbildung (40,00). Das betreffende Stellenprofil führt als notwendige Ausbildung die „abgeschlossene technische Ausbildung für den Lehrberuf, Fachhochschule etc“. Die im Modellstellenprofil TNFB2 angeführten Voraussetzungen werden auch hier nicht erfüllt. Der Bewertungsaspekt „Ausbildung“ würde sich daher von 60,00 auf 40,00 reduzieren.

Die Notwendigkeit einer praktischen Erfahrung von etwa zwei Jahren wurde in erster Instanz und im Rechtsmittelverfahren von der Beklagten nicht weiter aufgegriffen und kann daher unterstellt werden. Der weitere Bewertungsaspekt „Erfahrung in Funktion“ ist daher mit 45,00 anzusetzen.

Daraus folgt ein gewichteter Wert für die Anforderungsart „Fachkompetenz“ von gesamt 8,3.

#### 3.4.5. Anforderungsart „Führungskompetenz – Team/Fach“

Das Modellstellenprofil TNFB2 erfordert zunächst das Erteilen von Aufträgen im Team sowie die Fortschritts- und Ergebniskontrolle. Eine solche Führungstätigkeit wird vom Kläger nach den getroffenen Feststellungen jedoch nicht unternommen. Er führt kein Team. In seinem Organisationsbereich arbeitet er selbständig ohne Mitarbeiter. Eine Ergebniskontrolle wird nicht unternommen. Zwar weist er Mitarbeiter anderer Abteilungen an, fehlerhafte und auszutauschende Geräte zu räumen. Dies stellt jedoch keine Führungstätigkeit oder Ergebniskontrolle im hier maßgeblichen Sinn dar, sondern eine fachliche Zusammenarbeit mit anderen

Organisationsbereichen. Darüber hinaus ist der Kläger nicht Lehrlingsausbildner und hat in der Ausbildung von Lehrlingen nur insofern mitzuwirken, als er konkret zugeteilten Lehrlingen entsprechende Aufgaben zuteilen muss, um diesen seine Kompetenzen und Fähigkeiten zu vermitteln.

Vielmehr würde seine Tätigkeit – auf Grund der Tätigkeit und Mitwirkung in der Ausbildung von Lehrlingen – maximal einem Anforderungsgrad von 15,00 entsprechen, nämlich fachliche Überprüfung von Arbeitsresultaten von Teams oder Gruppen; Kontrolle von Arbeitsabläufen; Erfordernis von Information und Unterweisung von Kollegen. Dieser Wert von 15,00 entspricht sodann auch dem Bewertungsaspekt „Wirkungsbereich“ mit einem – auch hier – klar definierten Aufgabenbereich und/oder Ablauf.

#### 3.4.6. Anforderungsart „Umgebungseinflüsse“

Der Kläger ist Lärm, Lichtmangel, Schmutz, räumlicher Enge und Kälte ausgesetzt. Die festgestellten Einflüsse können dabei durchaus als von mittlerer Intensität qualifiziert werden. So steht auch unbestritten fest, dass diese Einflüsse „in mittlerer Ausprägung“ vorliegen. Der Bewertungsaspekt „Art, Anzahl und Intensität der Einflüsse“ kann daher mit 20,00 angesetzt werden.

Die Dauer der Einflüsse ist nach den getroffenen Feststellungen jedoch nicht bis zu etwa 70 % der Arbeitszeit, sondern im Durchschnitt 8 Stunden pro Woche. Dies entspricht einer Beanspruchung von in der Regel bis zu etwa 35 % der Arbeitszeit und daher einem Anforderungsgrad von 35,00. Insofern wäre eine Reduktion vorzunehmen.

Dadurch wären die Voraussetzungen der Anforderungsart „Umgebungseinflüsse“ nicht vollständig erreicht, sondern würde sich der gewichtete Anforderungswert auf gesamt 1,04 reduzieren.

3.5. Insgesamt liegt der gewichtete Stellenwert der festgestellten tatsächlichen Tätigkeit des Klägers (mit rund 39,04) somit deutlich unter der von ihm angestrebten Modellstelle „TNFB2 – Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2/4“ (Stellenwert 45,03). Selbst wenn die primär streitauslösende Ausbildung des Klägers wie in der Modellstelle TNFB2 mit einem Anforderungsgrad von 60,00 berücksichtigt werden würde, wäre der notwendige Stellenwert nicht erreicht.

Darüber hinaus gilt neben dem abstrakten Stellenwert zu berücksichtigen, dass der Kläger von insgesamt sechs Anforderungsarten, welche die Modellstelle TNFB2 definieren, letztlich nur zwei vollständig erfüllt („Wirkungsbereich“ mit einem Merkmalsgewicht von 18 % und „Kommunikation“ mit einem Merkmalsgewicht von 16 %), während die Kriterien der vier restlichen Anforderungsarten mit Merkmalsgewichten von gesamt 58 % nicht zur Gänze erfüllt werden. Auf diesen Umstand hat bereits das Erstgericht in ähnlicher Weise richtig hingewiesen. Dadurch kommt die wesentliche Unterschiedlichkeit der Tätigkeit des Klägers einerseits und der Modellstelle TNFB2 andererseits ebenfalls zum Ausdruck.

Eine Zuordnung des Klägers zur Modellstelle „TNFB2 – Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2/4“ ist daher nicht möglich. Dessen Tätigkeit ist selbst näherungsweise nicht dieser Modellstelle zuzuordnen. Auf dieser Basis hat mangels Zuordnung gemäß Klagsbehauptung auch die Einstufung in die begehrte Entlohnungsklasse G 11 zu unterbleiben.

Der Kläger hat die Einstufung in die Entlohnungsklasse G 11 und damit seinen Klagsanspruch ausschließlich mit der aus seiner Sicht richtigen Zuordnung zur Modellstelle „TNFB2 – Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2/4“ begründet. Die Prüfung einer Zuordnung zu einer anderen Modellstelle hat daher ebenso zu unterbleiben wie die Einstufung in eine andere Entlohnungsklasse rein auf Basis rechnerischer Ergebnisse eines (abstrakten) Stellenwerts der tatsächlich ausgeübten Tätigkeit.

4. Insgesamt kommt der Rechtsrüge der Berufung daher kein Erfolg zu. Das Erstgericht hat eine Zuordnung des Klägers zur Modellstelle „TNFB2 – Technische/Naturwissenschaftliche Fachbearbeitung 2/4“ zu Recht verneint und damit das Klagebegehren richtigerweise abgewiesen.

Der Berufung ist daher zusammengefasst keine Folge zu geben.

5. Der im Berufungsverfahren unterlegene Kläger hat der Beklagten die Kosten ihrer erfolgreichen Berufungsbeantwortung zu ersetzen (§§ 2 Abs 1 ASGG, 50, 41, 40 ZPO). 5. Der im Berufungsverfahren unterlegene Kläger hat der Beklagten die Kosten ihrer erfolgreichen Berufungsbeantwortung zu ersetzen

(Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 50, 41, 40 ZPO).

6. Das Berufungsgericht konnte sich auf eine herrschende Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs stützen, von der es nicht abgewichen ist. Eine erhebliche Rechtsfrage in der von den §§ 2 Abs 1 ASGG, 502 Abs 1 ZPO geforderten Qualität war im Berufungsverfahren nicht zu klären. Der Lösung von Einstufungsfragen kommt in der Regel keine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zu (RIS-Justiz RS0107154 [T4]). Der weitere Rechtszug nach der angeführten Gesetzesstelle erweist sich daher als nicht zulässig, worüber gemäß §§ 2 Abs 1 ASGG, 500 Abs 2 Z 3 ZPO ein eigener Ausspruch in den Tenor der Berufungsentscheidung aufzunehmen war. 6. Das Berufungsgericht konnte sich auf eine herrschende Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs stützen, von der es nicht abgewichen ist. Eine erhebliche Rechtsfrage in der von den Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 502 Absatz eins, ZPO geforderten Qualität war im Berufungsverfahren nicht zu klären. Der Lösung von Einstufungsfragen kommt in der Regel keine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zu (RIS-Justiz RS0107154 [T4]). Der weitere Rechtszug nach der angeführten Gesetzesstelle erweist sich daher als nicht zulässig, worüber gemäß Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 500 Absatz 2, Ziffer 3, ZPO ein eigener Ausspruch in den Tenor der Berufungsentscheidung aufzunehmen war.

**Textnummer**

EI100152

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OLG0819:2023:0130RA00017.23G.0830.000

**Im RIS seit**

18.10.2023

**Zuletzt aktualisiert am**

18.10.2023

**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)