

TE OGH 2025/2/27 8ObA47/24f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.02.2025

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch die Senatspräsidentin Dr. Tarmann-Prentner als Vorsitzende sowie die Hofräte MMag. Matzka und Dr. Stefula und die fachkundigen Laienrichter Mag. Harald Stelzer (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Gerald Fida (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Wahlwerbende Gruppe *, vertreten durch Mag. Simone Hiebler und andere Rechtsanwälte in Leoben, gegen die beklagte Partei Angestelltenbetriebsrat *, vertreten durch die Strasser Huber Rechtsanwälte OG in Graz, wegen Anfechtung einer Betriebsratswahl, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 9. Juli 2024, GZ 6 Ra 11/24w-53, womit das Urteil des Landesgerichts Leoben als Arbeits- und Sozialgericht vom 27. Dezember 2023, GZ 23 Cga 55/22p-48, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die angefochtene Entscheidung wird dahin abgeändert, dass das klagsstattgebende erstgerichtliche Urteil wiederhergestellt wird.

Die Parteien haben die Kosten des Revisionsverfahrens selbst zu tragen.

Text

Entscheidungsgründe:

[1] Bei der Wahl des Angestelltenbetriebsrats eines steirischen Landeskrankenhauses am 17. 5. 2022 erhielten die Klägerin 536 und eine andere wahlwerbende Gruppe 577 von 1.113 abgegebenen gültigen Stimmen; auf die Klägerin entfielen demnach sieben und auf die konkurrierende wahlwerbende Gruppe acht der nach § 50 Abs 1 ArbVG in Verbindung mit § 2 Abs 1 Betriebsrats-Wahlordnung 1974 (in der Folge: BR-WO) insgesamt 15 zu vergebenen Betriebsratsmandate. Das Wahlergebnis wurde am 19. 5. 2022 kundgemacht; der beklagte Betriebsrat konstituierte sich am 23. 6. 2022. [1] Bei der Wahl des Angestelltenbetriebsrats eines steirischen Landeskrankenhauses am 17. 5. 2022 erhielten die Klägerin 536 und eine andere wahlwerbende Gruppe 577 von 1.113 abgegebenen gültigen Stimmen; auf die Klägerin entfielen demnach sieben und auf die konkurrierende wahlwerbende Gruppe acht der nach Paragraph 50, Absatz eins, ArbVG in Verbindung mit Paragraph 2, Absatz eins, Betriebsrats-Wahlordnung 1974 (in der Folge: BR-WO) insgesamt 15 zu vergebenen Betriebsratsmandate. Das Wahlergebnis wurde am 19. 5. 2022 kundgemacht; der beklagte Betriebsrat konstituierte sich am 23. 6. 2022.

[2] Die vom Dienstgeber erstellte, alle Dienstnehmer erfassende und der Wählerliste für die gegenständliche Wahl des Angestelltenbetriebsrats zugrunde gelegte Arbeitnehmerliste umfasste insgesamt 1.664 Personen. Unter diesen befanden sich 167 frühere Arbeiter, welche aufgrund der Novelle stmk LGBl 2020/112 (in der Folge: Novelle) zum Gesetz über das Dienst- und Besoldungsrecht der Bediensteten des Landes Steiermark (stmk LGBl 2003/29,

zuletzt geändert durch stmk LGBI 2024/132; in der Folge: L-DBR) mit Wirksamkeit 1. 4. 2022 in ein Angestelltenverhältnis übergeführt worden waren. Mit dieser Novelle war ein neues Gehaltsschema eingeführt worden, wonach ab 1. 3. 2022 alle neu eintretenden Mitarbeiter in der Sozialversicherungsgruppe der Angestellten, Vertragsbediensteten bzw Privatangestellten angemeldet wurden. An alle anderen – bereits im Krankenhaus tätigen – Arbeiter richtete die Krankenhaus-Betreibergesellschaft, welcher die Bediensteten des Landes zur Dienstleistung zugewiesen waren, ein mit 17. 3. 2022 datiertes Schreiben „Nachtrag zum Dienstvertrag – Überführung zur/zum Vertragsangestellte/n“, mit dem sie auf die Umsetzung des neuen Gehaltsschemas mit 1. 1. 2021, auf die Zusammenführung der Funktionsgruppen des ehemaligen Arbeiter-Entlohnungsschemas S IV mit den Funktionsgruppen des (alten) S III-Schemas in ein neues, durchlässiges Schema sowie auf die nunmehrige Gleichstellung von Arbeitern und Angestellten im Dienstrecht des Landes hinwies und als „letzten Unterschied“ die Meldung der sogenannten Beschäftigungsgruppe (vormals Beitragsgruppe) an die Sozialversicherung bezeichnete. Da „nunmehr auch diese Differenzierung nicht mehr adäquat“ sei, habe sich die Betreibergesellschaft „dazu entschieden, die Gleichstellung von Arbeiter*innen und Angestellten im Unternehmen endgültig umzusetzen.“ Den bereits beschäftigten Arbeitern wurde „angeboten“, mit diesem Nachtrag zum Dienstvertrag mit Wirkung 1. 4. 2022 „zum/zur Angestellten zu werden“: Sollten jene sich nicht bis zum 28. 3. 2022 schriftlich gegen die Umstellung aussprechen, würden sie ab 1. 4. 2022 als Angestellte geführt. An der dienst- und besoldungsrechtlichen Position, den dienstrechtlichen Ansprüchen und der Höhe der vom Mitarbeiter zu leistenden sozialversicherungsrechtlichen Abgaben trete dadurch keine Änderung ein. Diese „Umänderung in der Anmeldung bei der Sozialversicherung“ habe auch keine Auswirkungen auf allfällige Ansprüche auf eine Schwerarbeitspension nach dem Allgemeinen Pensionsgesetz. [2] Die vom Dienstgeber erstellte, alle Dienstnehmer erfassende und der Wählerliste für die gegenständliche Wahl des Angestelltenbetriebsrats zugrunde gelegte Arbeitnehmerliste umfasste insgesamt 1.664 Personen. Unter diesen befanden sich 167 frühere Arbeiter, welche aufgrund der Novelle stmk LGBI 2020/112 (in der Folge: Novelle) zum Gesetz über das Dienst- und Besoldungsrecht der Bediensteten des Landes Steiermark (stmk LGBI 2003/29, zuletzt geändert durch stmk LGBI 2024/132; in der Folge: L-DBR) mit Wirksamkeit 1. 4. 2022 in ein Angestelltenverhältnis übergeführt worden waren. Mit dieser Novelle war ein neues Gehaltsschema eingeführt worden, wonach ab 1. 3. 2022 alle neu eintretenden Mitarbeiter in der Sozialversicherungsgruppe der Angestellten, Vertragsbediensteten bzw Privatangestellten angemeldet wurden. An alle anderen – bereits im Krankenhaus tätigen – Arbeiter richtete die Krankenhaus-Betreibergesellschaft, welcher die Bediensteten des Landes zur Dienstleistung zugewiesen waren, ein mit 17. 3. 2022 datiertes Schreiben „Nachtrag zum Dienstvertrag – Überführung zur/zum Vertragsangestellte/n“, mit dem sie auf die Umsetzung des neuen Gehaltsschemas mit 1. 1. 2021, auf die Zusammenführung der Funktionsgruppen des ehemaligen Arbeiter-Entlohnungsschemas S römisch vier mit den Funktionsgruppen des (alten) S III-Schemas in ein neues, durchlässiges Schema sowie auf die nunmehrige Gleichstellung von Arbeitern und Angestellten im Dienstrecht des Landes hinwies und als „letzten Unterschied“ die Meldung der sogenannten Beschäftigungsgruppe (vormals Beitragsgruppe) an die Sozialversicherung bezeichnete. Da „nunmehr auch diese Differenzierung nicht mehr adäquat“ sei, habe sich die Betreibergesellschaft „dazu entschieden, die Gleichstellung von Arbeiter*innen und Angestellten im Unternehmen endgültig umzusetzen.“ Den bereits beschäftigten Arbeitern wurde „angeboten“, mit diesem Nachtrag zum Dienstvertrag mit Wirkung 1. 4. 2022 „zum/zur Angestellten zu werden“: Sollten jene sich nicht bis zum 28. 3. 2022 schriftlich gegen die Umstellung aussprechen, würden sie ab 1. 4. 2022 als Angestellte geführt. An der dienst- und besoldungsrechtlichen Position, den dienstrechtlichen Ansprüchen und der Höhe der vom Mitarbeiter zu leistenden sozialversicherungsrechtlichen Abgaben trete dadurch keine Änderung ein. Diese „Umänderung in der Anmeldung bei der Sozialversicherung“ habe auch keine Auswirkungen auf allfällige Ansprüche auf eine Schwerarbeitspension nach dem Allgemeinen Pensionsgesetz.

[3] In der Folge langte nur der Widerspruch einer Arbeiterin ein, den diese jedoch später zurückzog.

[4] Die Klägerin begehrte, die Betriebsratswahl des Angestelltenbetriebsrats vom 17. 5. 2022 für rechtsunwirksam zu erklären. Sie stützte dies – soweit im Revisionsverfahren noch relevant – darauf, dass zu dieser Wahl auch Arbeiter zugelassen worden seien. Das Krankenhaus sei ein Betrieb im Sinne des § 34 ArbVG. Das ArbVG sei anwendbar, auch wenn lediglich Vertragsbedienstete beschäftigt seien; es folge dem Grundkonzept der getrennten Belegschaftsorgane für Arbeiter und Angestellte. Nach § 36 ArbVG stelle der Arbeitnehmerbegriff auf die faktische Beschäftigung ab, wobei die Organe der Arbeitnehmerschaft in den §§ 40 ff ArbVG geregelt seien. Gemäß § 41 Abs 3 ArbVG sei für die Gruppenzugehörigkeit die auf Gesetz beruhende arbeitsvertragliche Stellung der Arbeitnehmer

maßgebend; es werde auf die arbeitsvertraglich vereinbarte Tätigkeit abgestellt. Erbrächten demnach Vertragsbedienstete auf Basis ihres Arbeitsvertrags typische Arbeitertätigkeiten, seien sie arbeitsverfassungsrechtlich auch als Arbeiter zu qualifizieren. Ein gemeinsamer Betriebsrat wäre nur dann vorgesehen, wenn Arbeiter- und Angestelltengruppen nur in ihrer Gesamtheit die Voraussetzungen nach § 40 Abs 1 ArbVG erfüllen würden oder wenn in getrennten Betriebsversammlungen mit Zweidrittelmehrheit die Bildung eines gemeinsamen Betriebsrats beschlossen würde; beides liege hier nicht vor. Bis zur Novelle sei auf Arbeiter das Entlohnungsschema S IV – mit Entlohnungsgruppen vom Spezial-(fach-)arbeiter bis zum ungelernten Arbeiter – anwendbar gewesen. Mit der Novelle sei nach den Materialien eine Adaption der bestehenden Gehaltskurven und die Einreihung von Arbeitern und Angestellten in ein gemeinsames Schema beabsichtigt gewesen, und es sei eine Zusammenführung von Arbeitern und Angestellten in einem neu gefassten § 216 L-DBR erfolgt. Dabei sei zwar die grundlegende Unterscheidung zwischen diesen beiden Beschäftigtenkategorien aufgegeben und eine gewisse Angleichung vorgenommen worden. Arbeiter seien aber nach wie vor nicht zur Gänze gleichgestellt und weiterhin mit typischen Einschränkungen, geringeren Einstufungen, geringerer Entlohnung und arbeitertypischen Hürden belastet. Der Dienstgeber habe den Arbeitern Vereinbarungen vorgelegt, mit denen diese zu Vertragsangestellten werden sollten. Wäre der Dienstgeber selbst der Rechtsansicht gewesen, dass schon die Novelle zu einer Gleichstellung zwischen Arbeitern und Angestellten geführt hätte, hätten sich derartige Vereinbarungen erübrigt. Die Arbeiter seien aufgrund des „Nachtrages zum Dienstvertrag“ aber nicht zu Angestellten ex contractu im Sinne des § 41 Abs 3 ArbVG geworden, weil dessen Voraussetzungen nicht erfüllt seien. Es hätte mit den Arbeitern ein schriftlicher Sondervertrag im Sinne des § 11 Abs 4 und Abs 7 L-DBR geschlossen werden müssen, was hier unterblieben sei. Die Dienstnehmer, die als Arbeiter anzusehen seien, hätten nicht zur Wahl zugelassen werden dürfen. Tatsächlich seien Arbeiter gesetzwidrig in die Wählerliste aufgenommen worden und hätten wählen dürfen, die mangels Zugehörigkeit zur Gruppe der Angestellten nicht nach § 52 Abs 2 ArbVG aktiv wahlberechtigt gewesen seien; es seien letztlich ungültige Stimmen für gültig erklärt worden. Dies sei eine wesentliche Verletzung der Wahlverfahrensbestimmungen, was im Sinne des § 59 ArbVG zur Anfechtung der Wahl berechtige. Betroffen sei eine so große Anzahl von Wählern, dass bei deren Nichtzulassung ein Mandat weniger zu vergeben gewesen wäre. Die Zulassung der Dienstnehmer, welche als Arbeiter eingestuft seien, hätte einen derart großen Einfluss auf das Wahlergebnis, dass eine Manipulation nicht auszuschließen sei. [4] Die Klägerin begehrte, die Betriebsratswahl des Angestelltenbetriebsrats vom 17. 5. 2022 für rechtsunwirksam zu erklären. Sie stützte dies – soweit im Revisionsverfahren noch relevant – darauf, dass zu dieser Wahl auch Arbeiter zugelassen worden seien. Das Krankenhaus sei ein Betrieb im Sinne des Paragraph 34, ArbVG. Das ArbVG sei anwendbar, auch wenn lediglich Vertragsbedienstete beschäftigt seien; es folge dem Grundkonzept der getrennten Belegschaftsorgane für Arbeiter und Angestellte. Nach Paragraph 36, ArbVG stelle der Arbeitnehmerbegriff auf die faktische Beschäftigung ab, wobei die Organe der Arbeitnehmerschaft in den Paragraphen 40, ff ArbVG geregelt seien. Gemäß Paragraph 41, Absatz 3, ArbVG sei für die Gruppenzugehörigkeit die auf Gesetz beruhende arbeitsvertragliche Stellung der Arbeitnehmer maßgebend; es werde auf die arbeitsvertraglich vereinbarte Tätigkeit abgestellt. Erbrächten demnach Vertragsbedienstete auf Basis ihres Arbeitsvertrags typische Arbeitertätigkeiten, seien sie arbeitsverfassungsrechtlich auch als Arbeiter zu qualifizieren. Ein gemeinsamer Betriebsrat wäre nur dann vorgesehen, wenn Arbeiter- und Angestelltengruppen nur in ihrer Gesamtheit die Voraussetzungen nach Paragraph 40, Absatz eins, ArbVG erfüllen würden oder wenn in getrennten Betriebsversammlungen mit Zweidrittelmehrheit die Bildung eines gemeinsamen Betriebsrats beschlossen würde; beides liege hier nicht vor. Bis zur Novelle sei auf Arbeiter das Entlohnungsschema S römisch vier – mit Entlohnungsgruppen vom Spezial-(fach-)arbeiter bis zum ungelernten Arbeiter – anwendbar gewesen. Mit der Novelle sei nach den Materialien eine Adaption der bestehenden Gehaltskurven und die Einreihung von Arbeitern und Angestellten in ein gemeinsames Schema beabsichtigt gewesen, und es sei eine Zusammenführung von Arbeitern und Angestellten in einem neu gefassten Paragraph 216, L-DBR erfolgt. Dabei sei zwar die grundlegende Unterscheidung zwischen diesen beiden Beschäftigtenkategorien aufgegeben und eine gewisse Angleichung vorgenommen worden. Arbeiter seien aber nach wie vor nicht zur Gänze gleichgestellt und weiterhin mit typischen Einschränkungen, geringeren Einstufungen, geringerer Entlohnung und arbeitertypischen Hürden belastet. Der Dienstgeber habe den Arbeitern Vereinbarungen vorgelegt, mit denen diese zu Vertragsangestellten werden sollten. Wäre der Dienstgeber selbst der Rechtsansicht gewesen, dass schon die Novelle zu einer Gleichstellung zwischen Arbeitern und Angestellten geführt hätte, hätten sich derartige Vereinbarungen erübrigt. Die Arbeiter seien aufgrund des „Nachtrages zum Dienstvertrag“ aber nicht zu Angestellten ex contractu im Sinne des Paragraph 41, Absatz 3, ArbVG geworden, weil dessen Voraussetzungen nicht erfüllt seien. Es hätte mit den Arbeitern ein schriftlicher

Sondervertrag im Sinne des Paragraph 11, Absatz 4 und Absatz 7, L-DBR geschlossen werden müssen, was hier unterblieben sei. Die Dienstnehmer, die als Arbeiter anzusehen seien, hätten nicht zur Wahl zugelassen werden dürfen. Tatsächlich seien Arbeiter gesetzwidrig in die Wählerliste aufgenommen worden und hätten wählen dürfen, die mangels Zugehörigkeit zur Gruppe der Angestellten nicht nach Paragraph 52, Absatz 2, ArbVG aktiv wahlberechtigt gewesen seien; es seien letztlich ungültige Stimmen für gültig erklärt worden. Dies sei eine wesentliche Verletzung der Wahlverfahrensbestimmungen, was im Sinne des Paragraph 59, ArbVG zur Anfechtung der Wahl berechtige. Betroffen sei eine so große Anzahl von Wählern, dass bei deren Nichtzulassung ein Mandat weniger zu vergeben gewesen wäre. Die Zulassung der Dienstnehmer, welche als Arbeiter eingestuft seien, hätte einen derart großen Einfluss auf das Wahlergebnis, dass eine Manipulation nicht auszuschließen sei.

[5] Der Beklagte erwiderte, im L-DBR sei es nicht nur zu gesetzlichen Angleichungen zwischen Arbeitern und Angestellten gekommen, sondern mit Stichtag 1. 4. 2022 seien darüber hinaus auch sämtliche Arbeiter im Betrieb in ein Angestelltendienstverhältnis „dienstvertraglich überführt“ und übernommen worden, wie der Dienstgeber mitgeteilt habe. Auf die gesetzliche Angleichung sei auch eine dienstvertragliche Überführung von Arbeitern in ein Angestelltenverhältnis erfolgt. § 11 Abs 7 L-DBR sehe vor, dass vom Gesetz abweichende Regelungen vereinbart werden könnten und dies als Sondervertrag bezeichnet werden solle, nicht aber, dass eine solche Bezeichnung Voraussetzung der Rechtswirksamkeit wäre; durch die „dienstvertragliche Übernahme“ der Arbeiter in ein Angestelltenverhältnis sei aber ohnehin keine vom Gesetz abweichende Vereinbarung getroffen, sondern im Gegenteil die gesetzliche Gleichstellung durch die Vereinbarungen nur dienstvertraglich weiter umgesetzt worden. Für die vormaligen Arbeiter sei es durch die Gleichstellung auch nicht zu irgendwelchen Verschlechterungen gekommen. Im Betrieb habe sich nach dem Informationsstand des Beklagten kein einziger Arbeiter gegen die vertragliche Übernahme als Angestellter ausgesprochen, sodass es nach dem 1. 4. 2022 im Betrieb überhaupt keine Arbeiter mehr gegeben habe. Für den – in der aufgrund der Ausschreibung vom 5. 4. 2022 am 19. 4. 2022 abgehaltenen Betriebsversammlung gewählten – Wahlvorstand habe weder ein Grund noch die Verpflichtung bestanden, die vom Dienstgeber für die Angestelltenbetriebsratswahl übermittelte Liste, welche Grundlage der Wählerliste geworden sei, anzuzweifeln. Es wäre sohin auch unbeachtlich, wenn sich im Nachhinein herausstellen sollte, dass einzelne Arbeitnehmer betriebsverfassungsrechtlich nicht als Angestellte, sondern doch als Arbeiter zu qualifizieren gewesen wären – was bestritten bleibe –, da der Wahlvorstand nicht davon ausgehen habe können oder müssen. Auch wenn die 167 „neuen Angestellten“ nicht wahlberechtigt gewesen wären, wären gleich viele – ab 1.401 bis zu 1.800 Wahlberechtigten: 15 – Mandate zu vergeben gewesen. Die Periode des zuvor bestandenen Arbeiterbetriebsrats sei am 20. 4. 2022 ausgelaufen und da seit 1. 4. 2022 keine Voraussetzungen mehr für die Wahl eines eigenen Arbeiterbetriebsrats vorgelegen seien, sei auch kein eigener Arbeiterbetriebsrat mehr gewählt worden. [5] Der Beklagte erwiderte, im L-DBR sei es nicht nur zu gesetzlichen Angleichungen zwischen Arbeitern und Angestellten gekommen, sondern mit Stichtag 1. 4. 2022 seien darüber hinaus auch sämtliche Arbeiter im Betrieb in ein Angestelltendienstverhältnis „dienstvertraglich überführt“ und übernommen worden, wie der Dienstgeber mitgeteilt habe. Auf die gesetzliche Angleichung sei auch eine dienstvertragliche Überführung von Arbeitern in ein Angestelltenverhältnis erfolgt. Paragraph 11, Absatz 7, L-DBR sehe vor, dass vom Gesetz abweichende Regelungen vereinbart werden könnten und dies als Sondervertrag bezeichnet werden solle, nicht aber, dass eine solche Bezeichnung Voraussetzung der Rechtswirksamkeit wäre; durch die „dienstvertragliche Übernahme“ der Arbeiter in ein Angestelltenverhältnis sei aber ohnehin keine vom Gesetz abweichende Vereinbarung getroffen, sondern im Gegenteil die gesetzliche Gleichstellung durch die Vereinbarungen nur dienstvertraglich weiter umgesetzt worden. Für die vormaligen Arbeiter sei es durch die Gleichstellung auch nicht zu irgendwelchen Verschlechterungen gekommen. Im Betrieb habe sich nach dem Informationsstand des Beklagten kein einziger Arbeiter gegen die vertragliche Übernahme als Angestellter ausgesprochen, sodass es nach dem 1. 4. 2022 im Betrieb überhaupt keine Arbeiter mehr gegeben habe. Für den – in der aufgrund der Ausschreibung vom 5. 4. 2022 am 19. 4. 2022 abgehaltenen Betriebsversammlung gewählten – Wahlvorstand habe weder ein Grund noch die Verpflichtung bestanden, die vom Dienstgeber für die Angestelltenbetriebsratswahl übermittelte Liste, welche Grundlage der Wählerliste geworden sei, anzuzweifeln. Es wäre sohin auch unbeachtlich, wenn sich im Nachhinein herausstellen sollte, dass einzelne Arbeitnehmer betriebsverfassungsrechtlich nicht als Angestellte, sondern doch als Arbeiter zu qualifizieren gewesen wären – was bestritten bleibe –, da der Wahlvorstand nicht davon ausgehen habe können oder müssen. Auch wenn die 167 „neuen Angestellten“ nicht wahlberechtigt gewesen wären, wären gleich viele – ab 1.401 bis zu 1.800 Wahlberechtigten: 15 –

Mandate zu vergeben gewesen. Die Periode des zuvor bestandenen Arbeiterbetriebsrats sei am 20. 4. 2022 ausgelaufen und da seit 1. 4. 2022 keine Voraussetzungen mehr für die Wahl eines eigenen Arbeiterbetriebsrats vorgelegen seien, sei auch kein eigener Arbeiterbetriebsrat mehr gewählt worden.

[6] Das Erstgericht gab der Klage statt. Das L-DBR treffe auch nach der Novelle maßgebliche Unterscheidungen zwischen Arbeitern und Angestellten, und zwar insbesondere bei der Hauptleistungspflicht der Entgeltzahlung; insbesondere die – niedrigeren – Entlohnungsgruppen S III/9 („Fachkräfte mit erweiterten Tätigkeiten“) bis S III/13 („ungelernte Kräfte“) entsprächen typischen Arbeitertätigkeiten. Eine Absicht des Gesetzgebers, Arbeiter und Angestellte tatsächlich völlig gleichzustellen, lasse sich dem Gesetz nicht entnehmen.

[7] Der Angestelltenbegriff des ArbVG sei weiter als jener des AngG und erfasse auch Dienstnehmer, die typische Angestelltentätigkeiten verrichteten, auch wenn dies in Unternehmen geschehe, die nicht dem AngG unterlägen. Auch für die Restgröße der Arbeiter sei entscheidend, zu welchen Tätigkeiten sie vertraglich verpflichtet seien bzw welche Tätigkeiten sie – bei Abweichung vom Arbeitsvertrag – tatsächlich ausübten. Erbrächten Vertragsbedienstete (auf Basis ihres Arbeitsvertrags) demnach typische Arbeiter- bzw Angestelltentätigkeiten, seien sie arbeitsverfassungsrechtlich als Arbeiter bzw Angestellte zu qualifizieren.

[8] Hinsichtlich Angestellten ex contractu normiere § 41 Abs 3 ArbVG als Voraussetzung, dass das gesamte AngG sowie der anzuwendende Angestellten-Kollektivvertrag zuzüglich der Einstufung in die Gehaltsordnung dieses Kollektivvertrags unwiderruflich vereinbart worden sein müssten; die zweite Voraussetzung entfalle zwar, wenn im Betrieb kein Angestellten-Kollektivvertrag anzuwenden sei. Angestellte könnten durch Vereinbarung aber nur dann als Angestellte im Sinne der Betriebsverfassung gelten, wenn ihnen unabdingbar all jene Rechte verliehen würden, die den Personen zustünden, deren Angestellteneigenschaft auf ihrer Tätigkeit beruhe. Im Vertragsbedienstetenrecht ersetze das zwingende gesetzliche Einstufungsschema jenes des Kollektivvertrags im allgemeinen Arbeitsrecht. Bei einer Vereinbarung nach § 41 Abs 3 ArbVG wäre das für Angestellte geltende Gehaltsschema des L-DBR unwiderruflich zu vereinbaren. Änderungen der gesetzlichen Inhalte des L-DBR und ein Abweichen von diesem bedürften nach § 11 Abs 4 und 7 L-DBR eines schriftlichen und als solchen bezeichneten Sondervertrags, mit dem der Dienstgeber den als Arbeiter geltenden und eingestuften Vertragsbediensteten die Einstufung in das Gehaltsschema der Angestellten unwiderruflich einzuräumen gehabt hätte. [8] Hinsichtlich Angestellten ex contractu normiere Paragraph 41, Absatz 3, ArbVG als Voraussetzung, dass das gesamte AngG sowie der anzuwendende Angestellten-Kollektivvertrag zuzüglich der Einstufung in die Gehaltsordnung dieses Kollektivvertrags unwiderruflich vereinbart worden sein müssten; die zweite Voraussetzung entfalle zwar, wenn im Betrieb kein Angestellten-Kollektivvertrag anzuwenden sei. Angestellte könnten durch Vereinbarung aber nur dann als Angestellte im Sinne der Betriebsverfassung gelten, wenn ihnen unabdingbar all jene Rechte verliehen würden, die den Personen zustünden, deren Angestellteneigenschaft auf ihrer Tätigkeit beruhe. Im Vertragsbedienstetenrecht ersetze das zwingende gesetzliche Einstufungsschema jenes des Kollektivvertrags im allgemeinen Arbeitsrecht. Bei einer Vereinbarung nach Paragraph 41, Absatz 3, ArbVG wäre das für Angestellte geltende Gehaltsschema des L-DBR unwiderruflich zu vereinbaren. Änderungen der gesetzlichen Inhalte des L-DBR und ein Abweichen von diesem bedürften nach Paragraph 11, Absatz 4 und 7 L-DBR eines schriftlichen und als solchen bezeichneten Sondervertrags, mit dem der Dienstgeber den als Arbeiter geltenden und eingestuften Vertragsbediensteten die Einstufung in das Gehaltsschema der Angestellten unwiderruflich einzuräumen gehabt hätte.

[9] Diese Voraussetzungen seien hier jedoch nicht erfüllt, sodass die Arbeiter nicht Vertragsangestellte im Sinne des ArbVG geworden seien. Damit hätten bei der Wahl des Angestelltenbetriebsrats Personen wählen dürfen, die mangels Zugehörigkeit zur Gruppe der Angestellten tatsächlich nicht wahlberechtigt gewesen seien; sie seien gesetzwidrig in die Wählerliste aufgenommen und damit seien ungültige Stimmen für gültig erklärt worden. Dies sei – als einziger der von der Klägerin in erster Instanz ins Treffen geführten Umstände – eine wesentliche Verletzung des Wahlverfahrens, welche die Anfechtung im Sinne des § 59 ArbVG erlaube. Zwar sei dadurch nicht die Zahl der zu vergebenden Mandate geändert worden, es hätte aber die Mandatsverteilung beeinflusst werden können. [9] Diese Voraussetzungen seien hier jedoch nicht erfüllt, sodass die Arbeiter nicht Vertragsangestellte im Sinne des ArbVG geworden seien. Damit hätten bei der Wahl des Angestelltenbetriebsrats Personen wählen dürfen, die mangels Zugehörigkeit zur Gruppe der Angestellten tatsächlich nicht wahlberechtigt gewesen seien; sie seien gesetzwidrig in die Wählerliste aufgenommen und damit seien ungültige Stimmen für gültig erklärt worden. Dies sei – als einziger der von

der Klägerin in erster Instanz ins Treffen geführten Umstände – eine wesentliche Verletzung des Wahlverfahrens, welche die Anfechtung im Sinne des Paragraph 59, ArbVG erlaube. Zwar sei dadurch nicht die Zahl der zu vergebenden Mandate geändert worden, es hätte aber die Mandatsverteilung beeinflusst werden können.

[10] Das Berufungsgericht wies das Klagebegehren hingegen ab. Das L-DBR habe schon vor der Novelle keine Differenzierungen zwischen Arbeitern und Angestellten bei Kündigungstermin und -frist, Entlassungsgründen, Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall etc. vorgesehen. Mit der Novelle seien eine Änderung der Einreihungs- und Entlohnungsbestimmungen für einzelne Bedienstetengruppen, die Umsetzung eines neuen Gehaltsschemas und begriffliche Angleichungen (wie etwa „Fachkräfte“, was Arbeiter und Angestellte umfasse) erfolgt; die beabsichtigte Gleichstellung von Arbeitern und Angestellten finde ihren Niederschlag auch in den neu definierten Entlohnungsgruppen. Der Einwand, Arbeiter würden im Gegensatz zu Angestellten bestimmte Entlohnungsgruppen nur im Falle einer abgeschlossenen Ausbildung erreichen können, greife nicht. Sei für die Einreihung in eine bestimmte Entlohnungsgruppe tatsächlich (auch) eine bestimmte abgeschlossene Ausbildung erforderlich, treffe das sowohl für Bedienstete zu, die „Angestelltentätigkeiten“ als auch für solche, die „Arbeitertätigkeiten“ verrichteten; das Abstellen auf eine Lehrabschlussprüfung berücksichtige eine erworbene Qualifikation, bringe aber nicht mit sich, dass eine höhere Einstufung bei komplexer Tätigkeit ohne solche Prüfung nicht möglich wäre. Auch wenn vormalige Arbeiter vermehrt in niedrigere Entlohnungsgruppen einzureihen wären, folge daraus keine Differenzierung zwischen diesen und Angestellten, weil die Einreihung auf die Komplexität der Tätigkeit und den Verantwortungsbereich Bedacht zu nehmen habe. Davon ausgehend fänden sich auch Angestelltentätigkeiten, die diesen Kriterien nur in geringerem Maße entsprächen, wie etwa der Schreibdienst oder Tätigkeiten des (ursprünglichen) mittleren Kanzleidienstes. Umgekehrt seien vormals und nach dem ArbVG als Arbeiter zu qualifizierende Bedienstete durchaus auch in hohe Entlohnungsgruppen eingeordnet, in die überwiegend Tätigkeiten fielen, die vornehmlich von Angestellten ausgeübt würden. Diese Durchmischung begründe im Ergebnis eine Gleichstellung der Berufsgruppen, sodass von einem nur „äußeren arbeitsrechtlichen Etikett“ oder dem Bestehen von wesentlichen Gruppenunterschieden nicht die Rede sein könne. Eine Unterscheidung im Sozialversicherungsrecht bestehe ebenfalls nicht mehr.

[11] Auch wenn man davon ausginge, dass eine Gleichstellung nur individualrechtlich erfolgen könne und betriebsverfassungsrechtlich eine gesonderte Regelung erforderlich wäre, sei für die Klägerin nichts gewonnen. Betriebsverfassungsrechtlich zähle ein Arbeitnehmer, der keine Angestelltentätigkeiten erbringe, nach § 41 Abs 3 ArbVG dann zur Gruppe der Angestellten, wenn das gesamte AngG und nicht nur einzelne Bestimmungen desselben, der gesamte einschlägige Kollektivvertrag und zusätzlich eine Einstufung in die Gehaltsordnung dieses Kollektivvertrags unwiderruflich vereinbart würden. Unwiderruflich sei eine Vereinbarung primär dann, wenn – wie hier – weder dem Arbeitgeber noch dem Arbeitnehmer ein einseitiges Gestaltungsrecht (Widerrufsrecht, Teilkündigungsrecht) über die Geltungsdauer des AngG bzw des Angestellten-Kollektivvertrags eingeräumt werde. Abweichungen vom AngG schaden für die Angestellteneigenschaft im Sinne des § 41 Abs 3 ArbVG nicht, soweit diese Abweichungen auch für die Angestellten ex lege zulässig seien; es müssten demnach nicht alle im AngG geregelten Rechtsfiguren in den Arbeitsvertrag übernommen werden, jedenfalls aber jene Ansprüche, die den Angestellten kraft Gesetzes zwingend zustünden. [11] Auch wenn man davon ausginge, dass eine Gleichstellung nur individualrechtlich erfolgen könne und betriebsverfassungsrechtlich eine gesonderte Regelung erforderlich wäre, sei für die Klägerin nichts gewonnen. Betriebsverfassungsrechtlich zähle ein Arbeitnehmer, der keine Angestelltentätigkeiten erbringe, nach Paragraph 41, Absatz 3, ArbVG dann zur Gruppe der Angestellten, wenn das gesamte AngG und nicht nur einzelne Bestimmungen desselben, der gesamte einschlägige Kollektivvertrag und zusätzlich eine Einstufung in die Gehaltsordnung dieses Kollektivvertrags unwiderruflich vereinbart würden. Unwiderruflich sei eine Vereinbarung primär dann, wenn – wie hier – weder dem Arbeitgeber noch dem Arbeitnehmer ein einseitiges Gestaltungsrecht (Widerrufsrecht, Teilkündigungsrecht) über die Geltungsdauer des AngG bzw des Angestellten-Kollektivvertrags eingeräumt werde. Abweichungen vom AngG schaden für die Angestellteneigenschaft im Sinne des Paragraph 41, Absatz 3, ArbVG nicht, soweit diese Abweichungen auch für die Angestellten ex lege zulässig seien; es müssten demnach nicht alle im AngG geregelten Rechtsfiguren in den Arbeitsvertrag übernommen werden, jedenfalls aber jene Ansprüche, die den Angestellten kraft Gesetzes zwingend zustünden.

[12] Wesentlich sei hier, dass eine Gleichstellung mit den Angestellten kraft Gesetzes erreicht werde. Mangels Kollektivvertrags und aufgrund des zwingenden einheitlichen und durchlässigen Einstufungsschemas des L-DBR seien die zweite und die dritte Voraussetzung als erfüllt anzusehen. Den „genuinen Angestellten“ stünden die im L-DBR

normierten Rechte zu. Eine vertragliche Vereinheitlichung, sollte eine solche für notwendig erachtet werden, müsste daher arbeitsvertraglich eine Übernahme all dieser Ansprüche auch für die „Arbeiter“ bzw Angestellten ex contractu erreichen, eine „Besserstellung“ könne nicht Ziel sein. Da das AngG für die der Krankenhaus-Betriebsgesellschaft zugewiesenen, im Sinne des ArbVG Angestelltentätigkeit verrichtenden Vertragsbediensteten nicht gelte, könne eine Vereinheitlichung im Sinne des § 41 Abs 3 ArbVG kraft Vereinbarung auch nicht durch die Vereinbarung der Anwendbarkeit des AngG bedingt sein, wie sie das Gesetz als erste Bedingung normiere. Anderenfalls würde das AngG durch die Vereinbarung für „Arbeiter“, nicht aber für die Gruppe der „Angestellten“ gelten, die als Vertragsbedienstete nicht dem Geltungsbereich des AngG, sondern nur dem L-DBR unterlägen. Die Voraussetzung der rechtlichen Gleichstellung mit den Angestellten kraft Gesetzes sei, „wenn auch nicht nach ihrem Wortlaut, so doch teleologisch reduziert inhaltlich als erfüllt zu betrachten“. Wenn es Arbeitgebern und Arbeitnehmern grundsätzlich möglich sei, durch unwiderrufliche Vereinbarung des AngG und des einschlägigen Kollektivvertrags sowie Einstufung in die Gehaltsordnung dieses Kollektivvertrags im Wege des § 41 Abs 3 ArbVG (auch) eine betriebsverfassungsrechtliche Zugehörigkeit der Arbeitnehmer zur Gruppe der Angestellten zu generieren, müsse diese Möglichkeit auch in der hier vorliegenden Konstellation offenstehen. Andernfalls wäre Vertragsbediensteten, die im Sinne des ArbVG Arbeitertätigkeit verrichteten, die wünschenswerte und gewünschte umfassende Gleichstellung aller Arbeitnehmer eines Arbeitgebers verwehrt. Da sämtliche betroffenen Arbeitnehmer in den Anwendungsbereich des selben Gesetzes fielen und die arbeitsrechtlichen Rechtsquellen ident seien, könne es auf die Vereinbarung des gar nicht zur Anwendung gelangenden AngG nicht entscheidend ankommen, zumal gerade dies wiederum zu einer jedenfalls nicht intendierten und nicht gerechtfertigten Ungleichbehandlung von Arbeitern (bzw Angestellten ex contractu) und Angestellten führen würde. [12] Wesentlich sei hier, dass eine Gleichstellung mit den Angestellten kraft Gesetzes erreicht werde. Mangels Kollektivvertrags und aufgrund des zwingenden einheitlichen und durchlässigen Einstufungsschemas des L-DBR seien die zweite und die dritte Voraussetzung als erfüllt anzusehen. Den „genuinen Angestellten“ stünden die im L-DBR normierten Rechte zu. Eine vertragliche Vereinheitlichung, sollte eine solche für notwendig erachtet werden, müsste daher arbeitsvertraglich eine Übernahme all dieser Ansprüche auch für die „Arbeiter“ bzw Angestellten ex contractu erreichen, eine „Besserstellung“ könne nicht Ziel sein. Da das AngG für die der Krankenhaus-Betriebsgesellschaft zugewiesenen, im Sinne des ArbVG Angestelltentätigkeit verrichtenden Vertragsbediensteten nicht gelte, könne eine Vereinheitlichung im Sinne des Paragraph 41, Absatz 3, ArbVG kraft Vereinbarung auch nicht durch die Vereinbarung der Anwendbarkeit des AngG bedingt sein, wie sie das Gesetz als erste Bedingung normiere. Anderenfalls würde das AngG durch die Vereinbarung für „Arbeiter“, nicht aber für die Gruppe der „Angestellten“ gelten, die als Vertragsbedienstete nicht dem Geltungsbereich des AngG, sondern nur dem L-DBR unterlägen. Die Voraussetzung der rechtlichen Gleichstellung mit den Angestellten kraft Gesetzes sei, „wenn auch nicht nach ihrem Wortlaut, so doch teleologisch reduziert inhaltlich als erfüllt zu betrachten“. Wenn es Arbeitgebern und Arbeitnehmern grundsätzlich möglich sei, durch unwiderrufliche Vereinbarung des AngG und des einschlägigen Kollektivvertrags sowie Einstufung in die Gehaltsordnung dieses Kollektivvertrags im Wege des Paragraph 41, Absatz 3, ArbVG (auch) eine betriebsverfassungsrechtliche Zugehörigkeit der Arbeitnehmer zur Gruppe der Angestellten zu generieren, müsse diese Möglichkeit auch in der hier vorliegenden Konstellation offenstehen. Andernfalls wäre Vertragsbediensteten, die im Sinne des ArbVG Arbeitertätigkeit verrichteten, die wünschenswerte und gewünschte umfassende Gleichstellung aller Arbeitnehmer eines Arbeitgebers verwehrt. Da sämtliche betroffenen Arbeitnehmer in den Anwendungsbereich des selben Gesetzes fielen und die arbeitsrechtlichen Rechtsquellen ident seien, könne es auf die Vereinbarung des gar nicht zur Anwendung gelangenden AngG nicht entscheidend ankommen, zumal gerade dies wiederum zu einer jedenfalls nicht intendierten und nicht gerechtfertigten Ungleichbehandlung von Arbeitern (bzw Angestellten ex contractu) und Angestellten führen würde.

[13] Sonderverträge im Sinne des § 11 Abs 7 L-DBR wären nur dann in besonders gelagerten Einzel- bzw Ausnahmefällen erforderlich, die nicht ohne Weiteres mit zwingenden Normen des Gesetzes vereinbar erschienen und deshalb einer abweichenden Sonderregelung bedürften, die im Verhältnis zum Gesetz auch teils ungünstiger sein könnte. Die Vertragsparteien hätten hier mit dem Nachtrag zum Dienstvertrag jedoch gerade keine Abweichungen vom (novellierten) Vertragsbedienstetenmodell des L-DBR vorgenommen. [13] Sonderverträge im Sinne des Paragraph 11, Absatz 7, L-DBR wären nur dann in besonders gelagerten Einzel- bzw Ausnahmefällen erforderlich, die nicht ohne Weiteres mit zwingenden Normen des Gesetzes vereinbar erschienen und deshalb einer abweichenden

Sonderregelung bedürften, die im Verhältnis zum Gesetz auch teils ungünstiger sein könnte. Die Vertragsparteien hätten hier mit dem Nachtrag zum Dienstvertrag jedoch gerade keine Abweichungen vom (novellierten) Vertragsbedienstetenmodell des L-DBR vorgenommen.

[14] Insgesamt seien zum Zeitpunkt der Betriebsratswahl keine Arbeitnehmer tätig gewesen, die der Gruppe der Arbeiter zuzurechnen wären, und damit keine Personen zur Wahl zugelassen worden, die mangels Zugehörigkeit zur Gruppe der Angestellten nicht wahlberechtigt gewesen wären. Die Wahlanfechtung erweise sich daher als unberechtigt.

[15] Das Berufungsgericht ließ die ordentliche Revision zur Frage zu, ob Vertragsbedienstete eines Landes, die in Landeskrankenhäusern Angestellten- oder Arbeitertätigkeiten im Sinne des ArbVG verrichteten, gemäß § 41 Abs 3 ArbVG auch im Betriebsverfassungsrecht eine einheitliche Belegschaftsgruppe bilden würden, was auch nach Gleichstellung im Dienst- und Besoldungsrecht, insbesondere Einstufung in ein einheitliches Gehaltsschema und Vereinbarung, und trotz Nichtanwendbarkeit des AngG für beide Berufsgruppen gelte. [15] Das Berufungsgericht ließ die ordentliche Revision zur Frage zu, ob Vertragsbedienstete eines Landes, die in Landeskrankenhäusern Angestellten- oder Arbeitertätigkeiten im Sinne des ArbVG verrichteten, gemäß Paragraph 41, Absatz 3, ArbVG auch im Betriebsverfassungsrecht eine einheitliche Belegschaftsgruppe bilden würden, was auch nach Gleichstellung im Dienst- und Besoldungsrecht, insbesondere Einstufung in ein einheitliches Gehaltsschema und Vereinbarung, und trotz Nichtanwendbarkeit des AngG für beide Berufsgruppen gelte.

[16] Mit ihrer ordentlichen Revision wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung begehrt die Klägerin die Wiederherstellung des klagsstattgebenden erstgerichtlichen Urteils; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

[17] Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen, hilfsweise ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

[18] Die Revision ist zur Wahrung der Rechtssicherheit zulässig und berechtigt.

Die Klägerin führt in ihrem Rechtsmittel zusammengefasst ins Treffen, der angebliche „Nachtrag zum Dienstvertrag“ erfülle weder die Voraussetzungen eines Sondervertrags im Sinne des ArbVG noch die des § 41 Abs 3 ArbVG; es fehle auch an der Erfüllung der Voraussetzungen nach § 11 Abs 4 und Abs 7 L-DBR. Im L-DBR sei keine vollkommene Gleichstellung in einem einheitlichen Arbeitnehmerbegriff erfolgt, was möglicherweise damit zu tun habe, dass in den diversen Betrieben der Krankenhausbetreibergesellschaft nach wie vor Berufe ausgeübt würden, die unter den Begriff von Arbeitertätigkeiten fielen (wie Hausarbeiter, Elektriker, Portier, Wachmann oder Koch). Eine Beeinflussung des Wahlergebnisses durch die rechtswidrige Zulassung der Arbeiter zur Angestelltenbetriebsratswahl sei nicht auszuschließen, da die Zulassung sämtlicher Arbeiter „in der Regel“ dazu führe, dass mehr Mandate als gesetzlich vorgesehen verteilt würden und die Wahl damit von ihrem Umfang her unzulässig sei. Die Klägerin führt in ihrem Rechtsmittel zusammengefasst ins Treffen, der angebliche „Nachtrag zum Dienstvertrag“ erfülle weder die Voraussetzungen eines Sondervertrags im Sinne des ArbVG noch die des Paragraph 41, Absatz 3, ArbVG; es fehle auch an der Erfüllung der Voraussetzungen nach Paragraph 11, Absatz 4 und Absatz 7, L-DBR. Im L-DBR sei keine vollkommene Gleichstellung in einem einheitlichen Arbeitnehmerbegriff erfolgt, was möglicherweise damit zu tun habe, dass in den diversen Betrieben der Krankenhausbetreibergesellschaft nach wie vor Berufe ausgeübt würden, die unter den Begriff von Arbeitertätigkeiten fielen (wie Hausarbeiter, Elektriker, Portier, Wachmann oder Koch). Eine Beeinflussung des Wahlergebnisses durch die rechtswidrige Zulassung der Arbeiter zur Angestelltenbetriebsratswahl sei nicht auszuschließen, da die Zulassung sämtlicher Arbeiter „in der Regel“ dazu führe, dass mehr Mandate als gesetzlich vorgesehen verteilt würden und die Wahl damit von ihrem Umfang her unzulässig sei.

Der Senat hat erwogen:

[1 9] 1. Vorauszuschicken ist, dass im Revisionsverfahren nur noch strittig ist, ob das L-DBR noch maßgebliche Unterscheidungen zwischen „Arbeitern“ und „Angestellten“ vornehme, die „Arbeiter“ durch einen „Nachtrag zum Dienstvertrag“ Angestellte ex contractu im Sinne des § 41 Abs 3 ArbVG geworden seien, sie damit zu Recht an der Wahl zum Angestelltenbetriebsrat teilgenommen hätten oder ob die Wahl damit an einer die Anfechtung erlaubenden Rechtswidrigkeit im Sinne des § 59 ArbVG leide, weil dies zu Unrecht geschehen sei. Andere in erster Instanz angeführte Anfechtungsgründe sind hingegen nicht mehr Gegenstand des Revisionsverfahrens. [19] 1. Vorauszuschicken ist, dass im Revisionsverfahren nur noch strittig ist, ob das L-DBR noch maßgebliche

Unterscheidungen zwischen „Arbeitern“ und „Angestellten“ vornehmen, die „Arbeiter“ durch einen „Nachtrag zum Dienstvertrag“ Angestellte ex contractu im Sinne des Paragraph 41, Absatz 3, ArbVG geworden seien, sie damit zu Recht an der Wahl zum Angestelltenbetriebsrat teilgenommen hätten oder ob die Wahl damit an einer die Anfechtung erlaubenden Rechtswidrigkeit im Sinne des Paragraph 59, ArbVG leide, weil dies zu Unrecht geschehen sei. Andere in erster Instanz angeführte Anfechtungsgründe sind hingegen nicht mehr Gegenstand des Revisionsverfahrens.

[20] 2.1. Gemäß Art 10 Abs 1 Z 11 B-VG sind Angelegenheiten des Arbeitsrechts in Gesetzgebung und Vollziehung Bundessache. Darunter fallen nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofs alle Regelungen, die das Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer betreffen und die auf den Arbeitsschutz aller Personen abzielen, die im Betrieb unselbständige Arbeit leisten, und zwar unabhängig davon, ob und in welchem Vertragsverhältnis sie zum Betriebsinhaber stehen. Abzugrenzen ist dieser Kompetenztatbestand von jenem des Art 21 Abs 1 B-VG. Danach obliegt die Gesetzgebung und Vollziehung in den Angelegenheiten des Dienstrechts einschließlich des Dienstvertragsrechts und des Personalvertretungsrechts der Bediensteten der Länder, der Gemeinden und der Gemeindeverbände den Ländern. Art 21 Abs 2 B-VG räumt den Ländern darüber hinaus eine Gesetzgebungs- und Vollziehungskompetenz in den Angelegenheiten des Arbeitnehmerschutzes hinsichtlich der in Art 21 Abs 1 B-VG genannten Bediensteten und des Personalvertretungsrechts hinsichtlich Landesbediensteter ein, die nach Art 21 Abs 2 B-VG aber nur greift, wenn die Bediensteten nicht in Betrieben tätig sind. Ist dies hingegen der Fall, so weist Art 21 Abs 2 B-VG die Kompetenz zur Gesetzgebung und Vollziehung dem Bund zu (vgl VfSlg 19.658/2012 Pkt 2.2.3. mwN).

[20] 2.1. Gemäß Artikel 10, Absatz eins, Ziffer 11, B-VG sind Angelegenheiten des Arbeitsrechts in Gesetzgebung und Vollziehung Bundessache. Darunter fallen nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofs alle Regelungen, die das Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer betreffen und die auf den Arbeitsschutz aller Personen abzielen, die im Betrieb unselbständige Arbeit leisten, und zwar unabhängig davon, ob und in welchem Vertragsverhältnis sie zum Betriebsinhaber stehen. Abzugrenzen ist dieser Kompetenztatbestand von jenem des Artikel 21, Absatz eins, B-VG. Danach obliegt die Gesetzgebung und Vollziehung in den Angelegenheiten des Dienstrechts einschließlich des Dienstvertragsrechts und des Personalvertretungsrechts der Bediensteten der Länder, der Gemeinden und der Gemeindeverbände den Ländern. Artikel 21, Absatz 2, B-VG räumt den Ländern darüber hinaus eine Gesetzgebungs- und Vollziehungskompetenz in den Angelegenheiten des Arbeitnehmerschutzes hinsichtlich der in Artikel 21, Absatz eins, B-VG genannten Bediensteten und des Personalvertretungsrechts hinsichtlich Landesbediensteter ein, die nach Artikel 21, Absatz 2, B-VG aber nur greift, wenn die Bediensteten nicht in Betrieben tätig sind. Ist dies hingegen der Fall, so weist Artikel 21, Absatz 2, B-VG die Kompetenz zur Gesetzgebung und Vollziehung dem Bund zu (vergleiche VfSlg 19.658 aus 2012, Pkt 2.2.3. mwN).

[21] 2.2. Der Begriff „Betrieb“ im Sinne des Art 21 Abs 2 B-VG ist in jener Bedeutung zu verstehen, die ihm nach dem ArbVG zukommt (8 ObA 57/23z Rz 26 unter Hinweis auf VfSlg 16.733/2002). Verrichten – wie hier – Dienstnehmer des Landes ihre Tätigkeiten in einem „Betrieb“, dann liegt somit in Sachen der Personalvertretung eine in die Gesetzgebungs- und Vollziehungskompetenz des Bundes fallende Regelung vor. Bei in Landeskrankenanstalten beschäftigten Dienstnehmern handelt es sich zwar um solche des Landes, die zu diesem in einem öffentlich-rechtlichen oder privatrechtlichen Dienstverhältnis stehen. Für die Beurteilung des Umfangs der Bundeskompetenz ist es aber gleichgültig, ob etwa Landeskrankenanstalten als Betriebe einer Anstalt öffentlichen Rechts mit Rechtspersönlichkeit (einer Betriebsgesellschaft) oder unmittelbar als Betriebe des Landes anzusehen sind. Die Gesetzgebungs- und Vollziehungskompetenz des Bundes ist nämlich auch für das Betriebsverfassungsrecht von Rechtsträgern gegeben, die selbst nicht Gebietskörperschaften im Sinne des Art 21 B-VG sind (vgl VfSlg 16.733/2002).

[21] 2.2. Der Begriff „Betrieb“ im Sinne des Artikel 21, Absatz 2, B-VG ist in jener Bedeutung zu verstehen, die ihm nach dem ArbVG zukommt (8 ObA 57/23z Rz 26 unter Hinweis auf VfSlg 16.733 aus 2002.). Verrichten – wie hier – Dienstnehmer des Landes ihre Tätigkeiten in einem „Betrieb“, dann liegt somit in Sachen der Personalvertretung eine in die Gesetzgebungs- und Vollziehungskompetenz des Bundes fallende Regelung vor. Bei in Landeskrankenanstalten beschäftigten Dienstnehmern handelt es sich zwar um solche des Landes, die zu diesem in einem öffentlich-rechtlichen oder privatrechtlichen Dienstverhältnis stehen. Für die Beurteilung des Umfangs der Bundeskompetenz ist es aber gleichgültig, ob etwa Landeskrankenanstalten als Betriebe einer Anstalt öffentlichen Rechts mit Rechtspersönlichkeit (einer Betriebsgesellschaft) oder unmittelbar als Betriebe des Landes anzusehen sind. Die Gesetzgebungs- und Vollziehungskompetenz des Bundes ist nämlich auch für das Betriebsverfassungsrecht von Rechtsträgern gegeben, die selbst nicht Gebietskörperschaften im Sinne des Artikel 21, B-VG sind (vergleiche VfSlg 16.733 aus 2002.).

[22] 2.3. Die Vorinstanzen und beide Parteien gehen zu Recht davon aus, dass Krankenanstalten eines Landes, auch wenn sie „ausgegliedert“ sind und – wie hier – von einer dem Land gehörenden Betreibergesellschaft mit eigener Rechtspersönlichkeit betrieben werden, „Betriebe“ im Sinne des § 34 ArbVG sind und daher grundsätzlich in den Anwendungsbereich des Betriebsverfassungsrechts fallen (vgl RS0113369 [T1]; RS0117183; 9 ObA 121/05t mwN). Auf in solchen Landeskrankenhäusern beschäftigte Arbeitnehmer sind daher gemäß §§ 33, 36 ArbVG grundsätzlich die Bestimmungen des II. Teiles (§§ 33–134b) des ArbVG anzuwenden, auch wenn es sich dabei um Vertragsbedienstete handelt (RS0117183 [T1]; RS0113369 [T2]). Sind daher Vertragsbedienstete – wie unstrittig hier – dauernd einem Betrieb im Sinne des § 36 ArbVG zugeteilt („verliehen“), sind sie Arbeitnehmer dieses Betriebs im Sinne des § 36 ArbVG und besitzen damit auch das uneingeschränkte aktive und passive Wahlrecht wie andere Dienstnehmer, welche dem ArbVG unterliegen (RS0121025). [22] 2.3. Die Vorinstanzen und beide Parteien gehen zu Recht davon aus, dass Krankenanstalten eines Landes, auch wenn sie „ausgegliedert“ sind und – wie hier – von einer dem Land gehörenden Betreibergesellschaft mit eigener Rechtspersönlichkeit betrieben werden, „Betriebe“ im Sinne des Paragraph 34, ArbVG sind und daher grundsätzlich in den Anwendungsbereich des Betriebsverfassungsrechts fallen vergleiche RS0113369 [T1]; RS0117183; 9 ObA 121/05t mwN). Auf in solchen Landeskrankenhäusern beschäftigte Arbeitnehmer sind daher gemäß Paragraphen 33, 36, ArbVG grundsätzlich die Bestimmungen des römisch zwei. Teiles (Paragraphen 33 –, 134 b,) des ArbVG anzuwenden, auch wenn es sich dabei um Vertragsbedienstete handelt (RS0117183 [T1]; RS0113369 [T2]). Sind daher Vertragsbedienstete – wie unstrittig hier – dauernd einem Betrieb im Sinne des Paragraph 36, ArbVG zugeteilt („verliehen“), sind sie Arbeitnehmer dieses Betriebs im Sinne des Paragraph 36, ArbVG und besitzen damit auch das uneingeschränkte aktive und passive Wahlrecht wie andere Dienstnehmer, welche dem ArbVG unterliegen (RS0121025).

[2 3] 2.4. Schon vor diesem kompetenzrechtlichen Hintergrund sind die hier zu beantwortenden betriebsverfassungsrechtlichen Fragen nicht im Sinne von landesgesetzlichen Regelungen über das Dienst- und Besoldungsrecht zu beurteilen, sondern nach dem ArbVG.

[2 4] 3.1. Nach § 36 Abs 1 ArbVG sind Arbeitnehmer im betriebsverfassungsrechtlichen Sinne alle im Rahmen eines Betriebs beschäftigten Personen einschließlich der Lehrlinge und der Heimarbeiter ohne Unterschied des Alters (mit in Abs 2 leg cit normierten, soweit ersichtlich hier nicht relevanten Ausnahmen). Dies gilt für Betriebe aller Art (§ 33 Abs 1 ArbVG, mit hier ebenfalls nicht relevanten Ausnahmen nach Abs 2 leg cit). [24] 3.1. Nach Paragraph 36, Absatz eins, ArbVG sind Arbeitnehmer im betriebsverfassungsrechtlichen Sinne alle im Rahmen eines Betriebs beschäftigten Personen einschließlich der Lehrlinge und der Heimarbeiter ohne Unterschied des Alters (mit in Absatz 2, leg cit normierten, soweit ersichtlich hier nicht relevanten Ausnahmen). Dies gilt für Betriebe aller Art (Paragraph 33, Absatz eins, ArbVG, mit hier ebenfalls nicht relevanten Ausnahmen nach Absatz 2, leg cit).

[25] Nach § 41 Abs 1 und 2 ArbVG teilt sich die Gesamtheit der Arbeitnehmer eines Betriebs in die Gruppe der Arbeiter und die der Angestellten. Nach Abs 3 leg cit ist für die Gruppenzugehörigkeit die auf Gesetz beruhende arbeitsvertragliche Stellung der Arbeitnehmer maßgebend (zu Angestellten ex contractu im Sinne des § 41 Abs 3 Satz 2 ArbVG siehe unten Pkt 4.). Lehrlinge, die zu Angestelltentätigkeiten ausgebildet werden, zählen zur Gruppe der Angestellten, die übrigen Lehrlinge zur Gruppe der Arbeiter. [25] Nach Paragraph 41, Absatz eins und 2 ArbVG teilt sich die Gesamtheit der Arbeitnehmer eines Betriebs in die Gruppe der Arbeiter und die der Angestellten. Nach Absatz 3, leg cit ist für die Gruppenzugehörigkeit die auf Gesetz beruhende arbeitsvertragliche Stellung der Arbeitnehmer maßgebend (zu Angestellten ex contractu im Sinne des Paragraph 41, Absatz 3, Satz 2 ArbVG siehe unten Pkt 4.). Lehrlinge, die zu Angestelltentätigkeiten ausgebildet werden, zählen zur Gruppe der Angestellten, die übrigen Lehrlinge zur Gruppe der Arbeiter.

[2 6] 3.2. Angestellter ist somit primär und grundsätzlich jeder, der eine Angestelltentätigkeit im Sinne des gesetzlichen Arbeitsvertragsrechts ausübt; die Arbeiter werden diesbezüglich lediglich als „Restgröße“ erfasst, sie sind Arbeitnehmer, die nicht Angestellte sind (RS0051619 [T3] = 9 ObA 24/00w; RS0027842; Kallab in Neumayr/Reissner, ZellKomm3 [2018] § 41 ArbVG Rz 15; Löschnigg in Jabornegg/Resch, ArbVG [2017] § 41 Rz 12; Gruber-Risak in Brameshuber/Tomandl, ArbVG, § 41 [2024] Rz 7). [26] 3.2. Angestellter ist somit primär und grundsätzlich jeder, der eine Angestelltentätigkeit im Sinne des gesetzlichen Arbeitsvertragsrechts ausübt; die Arbeiter werden diesbezüglich lediglich als „Restgröße“ erfasst, sie sind Arbeitnehmer, die nicht Angestellte sind (RS0051619 [T3] = 9 ObA 24/00w; RS0027842; Kallab in Neumayr/Reissner, ZellKomm3 [2018] Paragraph 41, ArbVG Rz 15; Löschnigg in Jabornegg/Resch, ArbVG [2017] Paragraph 41, Rz 12; Gruber-Risak in Brameshuber/Tomandl, ArbVG, Paragraph 41, [2024] Rz 7).

[27] Angestellte im Sinne der Betriebsverfassung sind daher in erster Linie Arbeitnehmer nach § 1151 ABGB, die auch in den gesetzlichen Geltungsbereich des AngG (§§ 1 f) fallen (Kallab in Neumayr/Reissner, ZellKomm3 [2018] § 41 ArbVG Rz 13; Löschnigg in Jabornegg/Resch, ArbVG [2017] § 41 Rz 12; Schneller in Gahleitner/Mosler, Arbeitsverfassungsrecht II6 [2020] § 41 ArbVG Rz 5). Die Erfüllung des arbeitsvertraglichen Arbeitnehmerbegriffs ist jedoch keine zwingende Voraussetzung, weil der Betriebsverfassung selbst ein eigener Arbeitnehmerbegriff nach § 36 ArbVG zugrunde liegt. Dieser weicht vom Begriffsverständnis nach § 1151 ABGB ab und ist in gewissen Aspekten deutlich weiter, weil er nicht auf das Vorliegen eines gültigen Arbeitsvertrags abstellt, sondern auf die tatsächliche Beschäftigung im Betrieb. Beim Begriff des Angestellten nach dem Betriebsverfassungsrecht ist daher maßgeblich auf die arbeitsvertraglich vereinbarte Angestelltentätigkeit abzustellen. Insofern ist der Angestelltenbegriff des § 41 ArbVG weiter als jener des AngG und erfasst etwa auch jene Arbeitnehmer, die zwar typische Angestelltentätigkeiten erbringen, diese aber in Unternehmen verrichten, die nicht dem AngG unterliegen (Kallab in Neumayr/Reissner, ZellKomm3 [2018] § 41 ArbVG Rz 13; Löschnigg in Jabornegg/Resch, ArbVG [2017] § 41 Rz 12). Angestellt ist in diesem Lichte jeder, der eine von einem Gesetz umschriebene Angestelltentätigkeit ausübt;

die Gesetzesmaterialien zum ArbVG (ErläutRV 840 BlgNR 13. GP 71) verweisen dementsprechend nicht nur auf §§ 1 f AngG, sondern beispielsweise auch auf § 10 VBG, auf den (mit Ablauf des 31. 12. 2010 durch § 46 TAG [Art 1 Theateranpassungsgesetz 2010, BGBl I 2010/100] aufgehobenen) § 1 SchSpG (vgl. nunmehr §§ 1 und 43 TAG) und auf den (mit BGBl I 2017/153 aufgehobenen) § 1159a ABGB. [27] Angestellte im Sinne der Betriebsverfassung sind daher in erster Linie Arbeitnehmer nach Paragraph 1151, ABGB, die auch in den gesetzlichen Geltungsbereich des AngG (Paragraphen eins, f) fallen (Kallab in Neumayr/Reissner, ZellKomm3 [2018] Paragraph 41, ArbVG Rz 13; Löschnigg in Jabornegg/Resch, ArbVG [2017] Paragraph 41, Rz 12; Schneller in Gahleitner/Mosler, Arbeitsverfassungsrecht II6 [2020] Paragraph 41, ArbVG Rz 5). Die Erfüllung des arbeitsvertraglichen Arbeitnehmerbegriffs ist jedoch keine zwingende Voraussetzung, weil der Betriebsverfassung selbst ein eigener Arbeitnehmerbegriff nach Paragraph 36, ArbVG zugrunde liegt. Dieser weicht vom Begriffsverständnis nach Paragraph 1151, ABGB ab und ist in gewissen Aspekten deutlich weiter, weil er nicht auf das Vorliegen eines gültigen Arbeitsvertrags abstellt, sondern auf die tatsächliche Beschäftigung im Betrieb. Beim Begriff des Angestellten nach dem Betriebsverfassungsrecht ist daher maßgeblich auf die arbeitsvertraglich vereinbarte Angestelltentätigkeit abzustellen. Insofern ist der Angestelltenbegriff des Paragraph 41, ArbVG weiter als jener des AngG und erfasst etwa auch jene Arbeitnehmer, die zwar typische Angestelltentätigkeiten erbringen, diese aber in Unternehmen verrichten, die nicht dem AngG unterliegen (Kallab in Neumayr/Reissner, ZellKomm3 [2018] Paragraph 41, ArbVG Rz 13; Löschnigg in Jabornegg/Resch, ArbVG [2017] Paragraph 41, Rz 12). Angestellt ist in diesem Lichte jeder, der eine von einem Gesetz umschriebene Angestelltentätigkeit ausübt; die Gesetzesmaterialien zum ArbVG (ErläutRV 840 BlgNR 13. Gesetzgebungsperiode 71,) verweisen dementsprechend nicht nur auf Paragraphen eins, f AngG, sondern beispielsweise auch auf Paragraph 10, VBG, auf den (mit Ablauf des 31. 12. 2010 durch Paragraph 46, TAG [Art 1 Theateranpassungsgesetz 2010, BGBl I 2010/100] aufgehobenen) Paragraph eins, SchSpG vergleiche nunmehr Paragraphen eins und 43 TAG) und auf den (mit BGBl I 2017/153 aufgehobenen) Paragraph 1159 a, ABGB.

[2 8] 3.3. Dem Arbeitsverfassungsrecht ist somit ein Arbeitnehmertypus fremd, der weder der Gruppe der Arbeiter noch der der Angestellten zuzurechnen wäre. Sollten diese einschlägigen Definitionen im Arbeitsvertrags- bzw Individualarbeitsrecht (allenfalls auch in Kollektivverträgen, sofern diese noch unterschiedliche Gehaltsordnungen aufweisen) zugunsten eines „einheitlichen Arbeitnehmerbegriffes“ entfallen, ist dennoch mangels ausdrücklicher Abschaffung der beiden unterschiedlichen Gruppen (-Versammlungen) im ArbVG weiterhin von der Beibehaltung der betriebsverfassungsrechtlichen Differenzierung nach der arbeitsvertraglich geregelten Tätigkeit auszugehen (vgl. VwGH 1315/76, VwSlg 9372 A/1977; Schneller in Gahleitner/Mosler, Arbeitsverfassungsrecht II6 [2020] § 41 ArbVG Rz 5). In diesem Sinne hat der Senat schon zu 8 ObA 298/95 (= DRdA 1996, 162) ausgesprochen, dass etwa eine durch Landesgesetz erfolgte Änderung der Eigenschaft von Arbeitern (in Landeskrankenhäusern) zu „Landesangestellten in handwerklicher Verwendung“ keinen Einfluss auf die aus der tatsächlichen Verwendung folgende Zugehörigkeit zu einer Gruppe und daraus abgeleitete betriebsverfassungsrechtliche Rechte hat, weil durch die gleichzeitige Veränderung des arbeitsrechtlichen Status aller bisherigen Arbeiter das für die Vertretungsaufgabe entscheidende gruppenbildende Merkmal der gleichgerichteten Interessen, abgesehen vom äußeren arbeitsrechtlichen Etikett, in keiner Weise verändert wurde. [28] 3.3. Dem Arbeitsverfassungsrecht ist somit ein Arbeitnehmertypus fremd, der weder der Gruppe der Arbeiter noch der der Angestellten zuzurechnen wäre. Sollten diese einschlägigen Definitionen im Arbeitsvertrags- bzw Individualarbeitsrecht (allenfalls auch in Kollektivverträgen, sofern diese noch unterschiedliche

Gehaltsordnungen aufweisen) zugunsten eines „einheitlichen Arbeitnehmerbegriffes“ entfallen, ist dennoch mangels ausdrücklicher Abschaffung der beiden unterschiedlichen Gruppen (-Versammlungen) im ArbVG weiterhin von der Beibehaltung der betriebsverfassungsrechtlichen Differenzierung nach der arbeitsvertraglich geregelten Tätigkeit auszugehen vergleiche VwGH 1315/76, VwSlg 9372 A/1977; Schneller in Gahleitner/Mosler, Arbeitsverfassungsrecht II6 [2020] Paragraph 41, ArbVG Rz 5). In diesem Sinne hat der Senat schon zu 8 ObA 298/95 (= DRdA 1996, 162) ausgesprochen, dass etwa eine durch Landesgesetz erfolgte Änderung der Eigenschaft von Arbeitern (in Landeskrankenhäusern) zu „Landesangestellten in handwerklicher Verwendung“ keinen Einfluss auf die aus der tatsächlichen Verwendung folgende Zugehörigkeit zu einer Gruppe und daraus abgeleitete betriebsverfassungsrechtliche Rechte hat, weil durch die gleichzeitige Veränderung des arbeitsrechtlichen Status aller bisherigen Arbeiter das für die Vertretungsaufgabe entscheidende gruppensbildende Merkmal der gleichgerichteten Interessen, abgesehen vom äußeren arbeitsrechtlichen Etikett, in keiner Weise verändert wurde.

[29] 3.4. In betriebsverfassungsrechtlicher Hinsicht kann daher grundsätzlich dahingestellt bleiben, ob das L-DBR einen einheitlichen Arbeitnehmerbegriff etabliert hat: Für den II. Teil des ArbVG ist von einer auf die vereinbarte tatsächlich ausgeübte Tätigkeit abstellenden Unterscheidung von Arbeitern und Angestellten auszugehen. Die landesgesetzliche Einreihung von Angestellten und Arbeitern in einem gemeinsamen Schema kann daher nicht die betriebsverfassungsrechtliche Gleichstellung sämtlicher Arbeitnehmer als „Angestellte“ bewirken. [29] 3.4. In betriebsverfassungsrechtlicher Hinsicht kann daher grundsätzlich dahingestellt bleiben, ob das L-DBR einen einheitlichen Arbeitnehmerbegriff etabliert hat: Für den römisch zwei. Teil des ArbVG ist von einer auf die vereinbarte tatsächlich ausgeübte Tätigkeit abstellenden Unterscheidung von Arbeitern und Angestellten auszugehen. Die landesgesetzliche Einreihung von Angestellten und Arbeitern in einem gemeinsamen Schema kann daher nicht die betriebsverfassungsrechtliche Gleichstellung sämtlicher Arbeitnehmer als „Angestellte“ bewirken.

[3 0] 4.1. Das ArbVG trifft jedoch für Arbeitnehmer, die keine Angestelltentätigkeiten ausüben und daher nicht Angestellte kraft Gesetzes wie oben in Pkt 3. beschrieben sind, für die jedoch Angestelltenrecht individuell vereinbart ist (Angestellte kraft Vertrags/ex contractu, „Ehrenangestellte“), eine betriebsverfassungsrechtliche Sonderregelung: Nach § 41 Abs 3 Satz 2 ArbVG gehören zur Gruppe der Angestellten auch Arbeitnehmer, die mit dem Arbeitgeber die Anwendung des AngG sowie des Angestelltenkollektivvertrags, der auf den Betrieb Anwendung findet, zuzüglich einer Einstufung in die Gehaltsordnung dieses Kollektivvertrags unwiderruflich vereinbart haben. [30] 4.1. Das ArbVG trifft jedoch für Arbeitnehmer, die keine Angestelltentätigkeiten ausüben und daher nicht Angestellte kraft Gesetzes wie oben in Pkt 3. beschrieben sind, für die jedoch Angestelltenrecht individuell vereinbart ist (Angestellte kraft Vertrags/ex contractu, „Ehrenangestellte“), eine betriebsverfassungsrechtliche Sonderregelung: Nach Paragraph 41, Absatz 3, Satz 2 ArbVG gehören zur Gruppe der Angestellten auch Arbeitnehmer, die mit dem Arbeitgeber die Anwendung des AngG sowie des Angestelltenkollektivvertrags, der auf den Betrieb Anwendung findet, zuzüglich einer Einstufung in die Gehaltsordnung dieses Kollektivvertrags unwiderruflich vereinbart haben.

[31] Durch die Übernahme eines Arbeiters in das Angestelltenverhältnis ändert sich die betriebsverfassungsrechtliche Gruppenzugehörigkeit nur dann, wenn folgende unwiderrufliche Vereinbarungen getroffen wurden (Löschnigg in Jabornegg/Resch, ArbVG [2017] § 41 Rz 19): [31] Durch die Übernahme eines Arbeiters in das Angestelltenverhältnis ändert sich die betriebsverfassungsrechtliche Gruppenzugehörigkeit nur dann, wenn folgende unwiderrufliche Vereinbarungen getroffen wurden (Löschnigg in Jabornegg/Resch, ArbVG [2017] Paragraph 41, Rz 19):

a) volle Anwendbarkeit des AngG (nicht bloß einzelner Bestimmungen), wobei allerdings die auch gegenüber Ex-lege-Angestellten abdingbaren Bestimmungen (vgl § 40 AngG) ausgeschlossen werden dürfen (ErläutRV 840 BlgNR 13. GP 71); a) volle Anwendbarkeit des AngG (nicht bloß einzelner Bestimmungen), wobei allerdings die auch gegenüber Ex-lege-Angestellten abdingbaren Bestimmungen vergleiche Paragraph 40, AngG) ausgeschlossen werden dürfen (ErläutRV 840 BlgNR 13. Gesetzgebungsperiode 71,);

b) volle Anwendbarkeit des auf den Betrieb anzuwendenden Angestelltenkollektivvertrags ohne Herausnahme einzelner Kollektivvertragsinhalte;

c) Einstufung in die Gehaltsordnung des Angestelltenkollektivvertrags, wobei auf dessen Günstigkeit nach § 3 Abs 2 ArbVG gegenüber dem ursprünglich geltenden Arbeiterkollektivvertrag zu achten ist c) Einstufung in die Gehaltsordnung des Angestelltenkollektivvertrags, wobei auf dessen Günstigkeit nach Paragraph 3, Absatz 2, ArbVG

gegenüber dem ursprünglich geltenden Arbeiterkollektivvertrag zu achten ist.

[32] Fehlt eine dieser Voraussetzungen, so gehört der Arbeitnehmer – unabhängig von der betriebsinternen Bezeichnung als Angestellter – betriebsverfassungsrechtlich weiterhin zur Gruppe der Arbeiter (vgl. Schneller in Gahleitner/Mosler, Arbeitsverfassungsrecht II 6 [2020] § 41 ArbVG Rz 6 ff [11]). [32] Fehlt eine dieser Voraussetzungen, so gehört der Arbeitnehmer – unabhängig von der betriebsinternen Bezeichnung als Angestellter – betriebsverfassungsrechtlich weiterhin zur Gruppe der Arbeiter (vergleiche Schneller in Gahleitner/Mosler, Arbeitsverfassungsrecht II 6 [2020] Paragraph 41, ArbVG Rz 6 ff [11]).

[3 3] 4.2. Das in der Revisionsbeantwortung des Beklagten ins Treffen geführte Steiermärkische KAGes-Zuweisungs-, Dienst- und Besoldungsrecht – StKDBR, stmk LGBl 2023/100, ist mit 1. 9. 2023 in Kraft getreten, dessen vom Beklagten besonders hervorgehobene, mit der Novelle stmk LGBl 2024/59 eingeführte neue Bestimmung des § 35 Abs 2 (wonach „die arbeitsvertragliche Stellung aller Vertragsbediensteten [...] die von Angestellten im Sinne des § 41 Abs 3 ArbVG“ sei) am 19. 6. 2024 (§§ 53 und 53a StKDBR). Diese Bestimmungen sind daher auf den hier zu beurteilenden, vor Inkrafttreten dieser Bestimmungen verwirklichten Sachverhalt nicht anzuwenden, sodass sich an dieser Stelle auch eine Auseinandersetzung mit der Frage erübrigt, ob solche landesgesetzliche Regelungen mit den oben in Pkt 2. dargelegten verfassungsrechtlichen Kompetenznormen vereinbar oder auf betriebsverfassungsrechtliche Sachverhalte überhaupt anwendbar wären. [33] 4.2. Das in der Revisionsbeantwortung des Beklagten ins Treffen geführte Steiermärkische KAGes-Zuweisungs-, Dienst- und Besoldungsrecht – StKDBR, stmk LGBl 2023/100, ist mit 1. 9. 2023 in Kraft getreten, dessen vom Beklagten besonders hervorgehobene, mit der Novelle stmk LGBl 2024/59 eingeführte neue Bestimmung des Paragraph 35, Absatz 2, (wonach „die arbeitsvertragliche Stellung aller Vertragsbediensteten [...] die von Angestellten im Sinne des Paragraph 41, Absatz 3, ArbVG“ sei) am 19. 6. 2024 (Paragraphen 53 und 53 a StKDBR). Diese Bestimmungen sind daher auf den hier zu beurteilenden, vor Inkrafttreten dieser Bestimmungen verwirklichten Sachverhalt nicht anzuwenden, sodass sich an dieser Stelle auch eine Auseinandersetzung mit der Frage erübrigt, ob solche landesgesetzliche Regelungen mit den oben in Pkt 2. dargelegten verfassungsrechtlichen Kompetenznormen vereinbar oder auf betriebsverfassungsrechtliche Sachverhalte überhaupt anwendbar wären.

[3 4] 5. Das Betriebsverfassungsrecht sieht im Regelfall eine Wahl von nach den Gruppen der Arbeiter und Angestellten getrennten Betriebsräten vor, sofern beide Gruppen jeweils eine Mindestanzahl von fünf Arbeitnehmern im Sinne des § 36 ArbVG erreichen (§ 40 Abs 2 Z 4 ArbVG). Die aktive Wahlberechtigung bei der Wahl eines Gruppenbetriebsrats setzt die Zugehörigkeit zu der jeweiligen Gruppe voraus, deren Betriebsrat zu wählen ist (§ 52 Abs 2 ArbVG; die passive Wahlberechtigung ist dagegen von der Gruppenzugehörigkeit unabhängig; vgl. § 53 Abs 2 ArbVG). Die jeweiligen Gruppenversammlungen können aber in getrennten Abstimmungen beschließen, dass ein gemeinsamer Betriebsrat gewählt werden soll (§ 40 Abs 3 in Verbindung mit § 49 Abs 2 ArbVG). [34] 5. Das Betriebsverfassungsrecht sieht im Regelfall eine Wahl von nach den Gruppen der Arbeiter und Angestellten getrennten Betriebsräten vor, sofern beide Gruppen jeweils eine Mindestanzahl von fünf Arbeitnehmern im Sinne des Paragraph 36, ArbVG erreichen (Paragraph 40, Absatz 2, Ziffer 4, ArbVG). Die aktive Wahlberechtigung bei der Wahl eines Gruppenbetriebsrats setzt die Zugehörigkeit zu der jeweiligen Gruppe voraus, deren Betriebsrat zu wählen ist (Paragraph 52, Absatz 2, ArbVG; die passive Wahlberechtigung ist dagegen von der Gruppenzugehörigkeit unabhängig; vergleiche Paragraph 53, Absatz 2, ArbVG). Die jeweiligen Gruppenversammlungen können aber in getrennten Abstimmungen beschließen, dass ein gemeinsamer Betriebsrat gewählt werden soll (Paragraph 40, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 49, Absatz 2, ArbVG).

[35] 6.1. Nach § 59 Abs 1 ArbVG sind die einzelnen Wahlberechtigten und jede wahlwerbende Gruppe berechtigt, binnen Monatsfrist vom Tage der Mitteilung des Wahlergebnisses an gerechnet, die Wahl beim Gericht anzufechten, wenn wesentliche Bestimmungen des Wahlverfahrens oder leitende Grundsätze des Wahlrechts verletzt wurden und hierdurch das Wahlergebnis beeinflusst werden konnte. Nach Abs 2 leg cit sind die in Abs 1 genannten Anfechtungsberechtigten sowie der Betriebsinhaber berechtigt, die Wahl binnen vom Tage der Mitteilung des Wahlergebnisses an gerechneter Monatsfrist beim Gericht anzufechten, wenn die Wahl ihrer Art oder ihrem Umfang nach oder mangels Vorliegens eines Betriebs nicht durchzuführen gewesen wäre. [35] 6.1. Nach Paragraph 59, Absatz eins, ArbVG sind die einzelnen Wahlberechtigten und jede wahlwerbende Gruppe berechtigt, binnen Monatsfrist vom Tage der Mitteilung des Wahlergebnisses an gerechnet, die Wahl beim Gericht anzufechten, wenn wesentliche Bestimmungen des Wahlverfahrens oder leitende Grundsätze des Wahlrechts verletzt wurden und hierdurch das

Wahlergebnis beeinflusst werden konnte. Nach Absatz 2, leg cit sind die in Absatz eins, genannten Anfechtungsberechtigten sowie der Betriebsinhaber berechtigt, die Wahl binnen vom Tage der Mitteilung des Wahlergebnisses an gerechneter Monatsfrist beim Gericht anzufechten, wenn die Wahl ihrer Art oder ihrem Umfang nach oder mangels Vorliegens eines Betriebs nicht durchzuführen gewesen wäre.

[3 6] 6.2. Wie bereits das Berufungsgericht zutreffend aufzeigte, hatte die Berücksichtigung der 167 „übergeführten Arbeiter“, die an der Wahl des Angestelltenbetriebsrats teilnahmen, keine Auswirkung auf den Umfang der Wahl. In Betrieben mit 1.401 bis zu 1.800 Arbeitnehmern sind 15 Mitglieder des Betriebsrats zu wählen (§ 50 Abs 1 ArbVG in Verbindung mit § 2 Abs 1 BR-WO). Der hier in Rede stehende Betrieb fällt sowohl mit als auch ohne Berücksichtigung dieser 167 Arbeitnehmer in diesen Bereich (mit: 1.664; ohne: 1.497 Arbeitnehmer). Eine Anfechtung der Wahl nach § 59 Abs 2 ArbVG scheidet demnach aus. [36] 6.2. Wie bereits das Berufungsgericht zutreffend aufzeigte, hatte die Berücksichtigung der 167 „übergeführten Arbeiter“, die an der Wahl des Angestelltenbetriebsrats teilnahmen, keine Auswirkung auf den Umfang der Wahl. In Betrieben mit 1.401 bis zu 1.800 Arbeitnehmern sind 15 Mitglieder des Betriebsrats zu wählen (Paragraph 50, Absatz eins, ArbVG in Verbindung mit Paragraph 2, Absatz eins, BR-WO). Der hier in Rede stehende Betrieb fällt sowohl mit als auch ohne Berücksichtigung dieser 167 Arbeitnehmer in diesen Bereich (mit: 1.664; ohne: 1.497 Arbeitnehmer). Eine Anfechtung der Wahl nach Paragraph 59, Absatz 2, ArbVG scheidet demnach aus.

[3 7] 6.3. Beschlüsse, dass ein gemeinsamer Betriebsrat gewählt werden soll (§ 40 Abs 3 in Verbindung mit § 49 Abs 2 ArbVG), liegen hier nicht vor; es wurde (nur) ein Angestelltenbetriebsrat gewählt. Hätten Arbeitnehmer an dieser Wahl teilgenommen, die zur Gruppe der Arbeiter zu zählen gewesen wären, fehlte es diesen somit an der erforderlichen aktiven Wahlberechtigung. Eine rechtswidrige Zulassung von Mitgliedern der Gruppe der Arbeiter als aktiv Wahlberechtigte zur Wahl des Angestelltenbetriebsrats wäre eine Verletzung wesentlicher Bestimmungen des Wahlverfahrens (vgl VwGH 86/01/0115, VwSlg 12238 A/1986). Ein solcher Fehler wäre dann relevant, wenn er nicht abstrakt, sondern im Einzelfall objektiv geeignet wäre, das Wahlergebnis zu beeinflussen (vgl RS0113481). Eine mögliche Beeinflussung des Wahlergebnisses liegt dann vor, wenn bei Unterbleiben der Rechtswidrigkeit eine andere Mandatsverteilung im Betriebsrat möglich gewesen wäre; es kommt nicht auf die allenfalls unrichtige Zuordnung von Stimmen allein an, sondern vielmehr darauf, ob der Fehler eine potenziell andere Mandatsverteilung im Betriebsrat zur Folge haben könnte (8 ObA 287/99k). [37] 6.3. Beschlüsse, dass ein gemeinsamer Betriebsrat gewählt werden soll (Paragraph 40, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 49, Absatz 2, ArbVG), liegen hier nicht vor; es wurde (nur) ein Angestelltenbetriebsrat gewählt. Hätten Arbeitnehmer an dieser Wahl teilgenommen, die zur Gruppe der Arbeiter zu zählen gewesen wären, fehlte es diesen somit an der erforderlichen aktiven Wahlberechtigung. Eine rechtswidrige Zulassung von Mitgliedern der Gruppe der Arbeiter als aktiv Wahlberechtigte zur Wahl des Angestelltenbetriebsrats wäre eine Verletzung wesentlicher Bestimmungen des Wahlverfahrens vergleiche VwGH 86/01/0115, VwSlg 12238 A/1986). Ein solcher Fehler wäre dann relevant, wenn er nicht abstrakt, sondern im Einzelfall objektiv geeignet wäre, das Wahlergebnis zu beeinflussen vergleiche RS0113481). Eine mögliche Beeinflussung des Wahlergebnisses liegt dann vor, wenn bei Unterbleiben der Rechtswidrigkeit eine andere Mandatsverteilung im Betriebsrat möglich gewesen wäre; es kommt nicht auf die allenfalls unrichtige Zuordnung von Stimmen allein an, sondern vielmehr darauf, ob der Fehler eine potenziell andere Mandatsverteilung im Betriebsrat zur Folge haben könnte (8 ObA 287/99k).

[38] Eine solche objektive Möglichkeit der Beeinflussung des Wahlergebnisses im Hinblick auf die Mandatsverteilung liegt hier angesichts des knappen Stimmenergebnisses (536 : 577 Stimmen) vor, weil nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Gruppe der 167 bisherigen Arbeiter insgesamt anders abgestimmt hat als der Rest der Ex-lege-Angestellten und sich bei Wegfall jener Personengruppe die Mandatsverteilung geändert hätte (vgl näher unten Pkte 9.2. und 9.3.). [38] Eine solche objektive Möglichkeit der Beeinflussung des Wahlergebnisses im Hinblick auf die Mandatsverteilung liegt hier angesichts des knappen Stimmenergebnisses (536 : 577 Stimmen) vor, weil nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Gruppe der 167 bisherigen Arbeiter insgesamt anders abgestimmt hat als der Rest der Ex-lege-Angestellten und sich bei Wegfall jener Personengruppe die Mandatsverteilung geändert hätte vergleiche näher unten Pkte 9.2. und 9.3.).

[39] Die gegenständliche Wahl kann damit grundsätzlich nach § 59 Abs 1 ArbVG angefochten werden, zumal das Unterlassen eines Einspruchs gegen die Wählerliste keine Beschränkung des Anfechtungsrechts nach § 59 Abs 1 ArbVG zur Folge hat (RS0051114; vgl auch RS0050984). [39] Die gegenständliche Wahl kann damit grundsätzlich nach

Paragraph 59, Absatz eins, ArbVG angefochten werden, zumal das Unterlassen eines Einspruchs gegen die Wählerliste keine Beschränkung des Anfechtungsrechts nach Paragraph 59, Absatz eins, ArbVG zur Folge hat (RS0051114; vergleiche auch RS0050984).

[4 0] 7. Es ist daher zu prüfen, ob die zur Wahl zugelassenen Arbeiter zu Recht an der Angestelltenbetriebsratswahl teilgenommen haben, weil sie als Angestellte ex contractu anzusehen wären.

[4 1] 7.1. Aus dem oben zu Pkt 4.1. Gesagten erhellt, dass die betriebsverfassungsrechtliche Stellung als Vertragsangestellter primär davon abhängig ist, dass Arbeitgeber und -nehmer eine unwiderrufliche Vereinbarung des oben näher geschilderten Inhalts treffen.

[42] Eine solche Vereinbarung kann schriftlich, mündlich oder auch schlüssig zustandekommen (RS0106296 = 8 ObA 2167/96a; Löschnigg in Jabornegg/Resch, ArbVG [2017] § 41 Rz 20; Schneller in Gahleitner/Mosler, Arbeitsverfassungsrecht II 6 [2020] § 41 ArbVG Rz 7); § 863 ABGB gilt nämlich grundsätzlich auch im Arbeitsrecht (RS0014457). Demnach kann bloßes Stillschweigen nicht als Annahme gewertet werden (RS0014124; RS0013991; RS0047273 [T3]), es sei denn, unter besonderen Umständen entspräche das Schweigen der Verkehrssitte zwischen den Parteien (RS0013958; RS0014122 [insb T8]; Bollenberger/P. Bydlinski in KBB7 [2023] § 863 ABGB Rz 8; vgl Schickmair in Klang3 [2022] § 863 ABGB Rz 7 und 26). [42] Eine solche Vereinbarung kann schriftlich, mündlich oder auch schlüssig zustandekommen (RS0106296 = 8 ObA 2167/96a; Löschnigg in Jabornegg/Resch, ArbVG [2017] Paragraph 41, Rz 20; Schneller in Gahleitner/Mosler, Arbeitsverfassungsrecht II 6 [2020] Paragraph 41, ArbVG Rz 7); Paragraph 863, ABGB gilt nämlich grundsätzlich auch im Arbeitsrecht (RS0014457). Demnach kann bloßes Stillschweigen nicht als Annahme gewertet werden (RS0014124; RS0013991; RS0047273 [T3]), es sei denn, unter besonderen Umständen entspräche das Schweigen der Verkehrssitte zwischen den Parteien (RS0013958; RS0014122 [insb T8]; Bollenberger/P. Bydlinski in KBB7 [2023] Paragraph 863, ABGB Rz 8; vergleiche Schickmair in Klang3 [2022] Paragraph 863, ABGB Rz 7 und 26).

[4 3] 7.2. Dem Berufungsgericht ist zwar dahin zuzustimmen, dass mangels Anwendbarkeit des AngG und mangels Bestehens eines Kollektivvertrags eine direkte Anwendung des § 41 Abs 3 Satz 2 ArbVG nicht in Frage kommt. Daraus kann jedoch nicht der Schluss gezogen werden, dass diese Bestimmung gänzlich unangewandt zu bleiben hätte und im Ergebnis die – zudem landesgesetzlichen – dienstrechtlichen Regelungen allein die – bundesrechtliche – betriebsverfassungsrechtliche Zuordnung bestimmen könnten. Insbesondere ist schon angesichts des privatrechtlichen Charakters des Dienstvertrags nicht nachvollziehbar, dass dessen Abänderung keiner Vereinbarung bedürfte. Bereits der historische Gesetzgeber des ArbVG ist (wie oben in Pkt 3.2. dargelegt) von mehreren Rechtsgrundlagen, darunter dem Vertragsbedienstetenrecht, für die betriebsverfassungsrechtliche Einordnung als Angestellter ausgegangen. In Ansehung der hier in Frage stehenden Regelungen kann § 41 Abs 3 Satz 2 ArbVG zwanglos dahin verstanden werden, dass es für die Erlangung der betriebsverfassungsrechtlichen Angestelltenstellung durch einen Arbeiter jedenfalls einer vertraglichen Vereinbarung bedarf. Ein pauschaler Vergleich von Beschäftigungsgruppen oder eine allgemeine Umschreibung von Einstufungskriterien, wie sie im bisherigen Verfahren angestellt wurden, genügt daher nicht, weil es in betriebsverfassungsrechtlicher Hinsicht auf individuelle Vereinbarungen mit und die Einordnung jeder der hier fraglichen Personen ankommt. [43] 7.2. Dem Berufungsgericht ist zwar dahin zuzustimmen, dass mangels Anwendbarkeit des AngG und mangels Bestehens eines Kollektivvertrags eine direkte Anwendung des Paragraph 41, Absatz 3, Satz 2 ArbVG nicht in Frage kommt. Daraus kann jedoch nicht der Schluss gezogen werden, dass diese Bestimmung gänzlich unangewandt zu bleiben hätte und im Ergebnis die – zudem landesgesetzlichen – dienstrechtlichen Regelungen allein die – bundesrechtliche – betriebsverfassungsrechtliche Zuordnung bestimmen könnten. Insbesondere ist schon angesichts des privatrechtlichen Charakters des Dienstvertrags nicht nachvollziehbar, dass dessen Abänderung keiner Vereinbarung bedürfte. Bereits der historische Gesetzgeber des ArbVG ist (wie oben in Pkt 3.2. dargelegt) von mehreren Rechtsgrundlagen, darunter dem Vertragsbedienstetenrecht, für die betriebsverfassungsrechtliche Einordnung als Angestellter ausgegangen. In Ansehung der hier in Frage stehenden Regelungen kann Paragraph 41, Absatz 3, Satz 2 ArbVG zwanglos dahin verstanden werden, dass es für die Erlangung der betriebsverfassungsrechtlichen Angestelltenstellung durch einen Arbeiter jedenfalls einer vertraglichen Vereinbarung bedarf. Ein pauschaler Vergleich von Beschäftigungsgruppen oder eine allgemeine Umschreibung von Einstufungskriterien, wie sie im bisherigen Verfahren angestellt wurden, genügt daher nicht, weil es in betriebsverfassungsrechtlicher Hinsicht auf individuelle Vereinbarungen mit und die Einordnung jeder der hier fraglichen Personen ankommt.

[4 4] 8.1. Abgesehen davon, dass nicht einmal feststeht, ob, wann und auf welchem Wege die betroffenen (von

einer nach den Feststellungen nur vorerst nicht zustimmenden Person abgesehen und daher wohl) 166 Arbeiter ein „Angebots“-Schreiben des Arbeitgebers überhaupt erhalten hätten, wurde hier nicht behauptet und ist auch nicht ersichtlich, dass und auf welchem Wege sich die betroffenen Arbeiter zum Angebot des Arbeitgebers überhaupt geäußert, geschweige denn dass sie ihm ausdrücklich – auf welchem Wege immer – zugestimmt hätten.

[45] 8.2. Andererseits wurde eine arbeitsrechtliche Verkehrssitte (vgl oben Pkt 7.2.), nach welcher das Schweigen von Arbeitern auf ein „Angebot“ des Arbeitgebers, ihren Arbeitsvertrag zu ändern, als Zustimmung zu deuten wäre, weder behauptet noch in der Rechtsprechung jemals anerkannt. [45] 8.2. Andererseits wurde eine arbeitsrechtliche Verkehrssitte vergleiche oben Pkt 7.2.), nach welcher das Schweigen von Arbeitern auf ein „Angebot“ des Arbeitgebers, ihren Arbeitsvertrag zu ändern, als Zustimmung zu deuten wäre, weder behauptet noch in der Rechtsprechung jemals anerkannt.

[46] Zudem wird im „Angebot“ des Dienstgebers ausdrücklich behauptet, dass die einzige relevante Änderung durch die Vertragsänderung die Sozialversicherungsmeldung betreffe. Dem Schreiben ist hingegen nicht zu entnehmen, dass durch die Vertragsänderung auch Änderungen des betriebsverfassungsrechtlichen Status der angeschriebenen Arbeiter herbeigeführt werden sollten, in Hinkunft keine Wahl eines Arbeiterbetriebsrats mehr stattfinden würde oder die Interessen der angeschriebenen Person in Hinkunft nur durch den Angestelltenbetriebsrat vertreten würden. Wie sich eine schlüssige Zustimmung auf solche vom Dienstgeber nicht offengelegte Folgen beziehen sollte, erschließt sich nicht.

[47] Es ist daher davon auszugehen, dass auch besondere Umstände, aus denen auf den Abschluss von konkludenten Vereinbarungen geschlossen werden könnte, hier – mit der oben in Pkt 8.1. erwähnten möglichen Ausnahme in Bezug auf eine Person – nicht vorliegen.

[4 8] 8.3. Damit fehlt es aber in betriebsverfassungsrechtlicher Hinsicht schon mangels Zustimmung der betroffenen Arbeiter an dem § 41 Abs 3 Satz 2 ArbVG entsprechenden Einigungen, ein Angestelltenverhältnis einzugehen. [48] 8.3. Damit fehlt es aber in betriebsverfassungsrechtlicher Hinsicht schon mangels Zustimmung der betroffenen Arbeiter an dem Paragraph 41, Absatz 3, Satz 2 ArbVG entsprechenden Einigungen, ein Angestelltenverhältnis einzugehen.

[49] Welchen konkreten Inhalt solche Vereinbarungen aufzuweisen und worauf konkret sie sich in der hier relevanten Konstellation zu beziehen gehabt hätten (vgl etwa Löschnigg in Jabornegg/Resch, ArbVG [2017] § 41 Rz 23; Schneller in Gahleitner/Mosler, Arbeitsverfassungsrecht II6 [2020] § 41 ArbVG Rz 8; RS0106297), kann daher hier ebenso dahingestellt bleiben wie die Fragen, in welcher Form (als „Sonderverträge“ im Sinne des § 11 Abs 4 und 7 L-DBR?) solche Vereinbarungen zu schließen oder ob hinsichtlich der Neueinstufungen Überlegungen anzustellen (und diesbezügliche konkrete Feststellungen zu treffen) gewesen wären, die einem Günstigkeitsvergleich nach § 3 Abs 2 ArbVG (vgl dazu eingehend Runggaldier in Brameshuber/Tomandl, ArbVG § 3 [2005] Rz 14 ff; vgl Schneller in Gahleitner/Mosler, Arbeitsverfassungsrecht II6 [2020] § 41 ArbVG Rz 8 und Rz 11) entsprächen. [49] Welchen konkreten Inhalt solche Vereinbarungen aufzuweisen und worauf konkret sie sich in der hier relevanten Konstellation zu beziehen gehabt hätten vergleiche etwa Löschnigg in Jabornegg/Resch, ArbVG [2017] Paragraph 41, Rz 23; Schneller in Gahleitner/Mosler, Arbeitsverfassungsrecht II6 [2020] Paragraph 41, ArbVG Rz 8; RS0106297), kann daher hier ebenso dahingestellt bleiben wie die Fragen, in welcher Form (als „Sonderverträge“ im Sinne des Paragraph 11, Absatz 4 und 7 L-DBR?) solche Vereinbarungen zu schließen oder ob hinsichtlich der Neueinstufungen Überlegungen anzustellen (und diesbezügliche konkrete Feststellungen zu treffen) gewesen wären, die einem Günstigkeitsvergleich nach Paragraph 3, Absatz 2, ArbVG vergleiche dazu eingehend Runggaldier in Brameshuber/Tomandl, ArbVG Paragraph 3, [2005] Rz 14 ff; vergleiche Schneller in Gahleitner/Mosler, Arbeitsverfassungsrecht II6 [2020] Paragraph 41, ArbVG Rz 8 und Rz 11) entsprächen.

[50] 9.1. Das Fehlen von Vereinbarungen im Sinne des § 41 Abs 3 Satz 2 ArbVG fällt aber dem Beklagten zur Last, weil betriebsverfassungsrechtlich grundsätzlich von einer der tatsächlich ausgeübten Tätigkeit als Arbeiter entsprechenden Einordnung auszugehen ist. [50] 9.1. Das Fehlen von Vereinbarungen im Sinne des Paragraph 41, Absatz 3, Satz 2 ArbVG fällt aber dem Beklagten zur Last, weil betriebsverfassungsrechtlich grundsätzlich von einer der tatsächlich ausgeübten Tätigkeit als Arbeiter entsprechenden Einordnung auszugehen ist.

[5 1] 9.2. Angesichts des festgestellten Stimmenverhältnisses von 536 : 577 Stimmen und der sich daraus ergebenden Differenz von 41 Stimmen hätte ein Einfluss auf das Wahlergebnis nur dann ausgeschlossen und die Klage

jedenfalls abgewiesen werden können, wenn weniger als 41 Arbeiter zu Unrecht zur Wahl zugelassen worden wären: Selbst unter der Annahme, dass alle diese maximal 40 Arbeiter an der Wahl tatsächlich teilgenommen und sie geschlossen die andere, mit der Klägerin konkurrierende wahlwerbende Gruppe gültig gewählt hätten, hätte diese nämlich auch bei Abzug der Arbeiterstimmen mehr Stimmen auf sich vereinigt als die Klägerin.

[5 2] 9.3. Da hier aber – wie dargelegt – jedenfalls 166 nicht aktiv wahlberechtigte Arbeiter zur Wahl des Angestelltenbetriebsrats zugelassen wurden und hierdurch das Wahlergebnis objektiv beeinflusst werden konnte (vgl oben Pkt 6.3. und Pkt 9.2.), liegt der Wahlanfechtungsgrund der Verletzung wesentlicher Bestimmungen des Wahlverfahrens im Sinne des § 59 Abs 1 ArbVG vor. [52] 9.3. Da hier aber – wie dargelegt – jedenfalls 166 nicht aktiv wahlberechtigte Arbeiter zur Wahl des Angestelltenbetriebsrats zugelassen wurden und hierdurch das Wahlergebnis objektiv beeinflusst werden konnte vergleiche oben Pkt 6.3. und Pkt 9.2.), liegt der Wahlanfechtungsgrund der Verletzung wesentlicher Bestimmungen des Wahlverfahrens im Sinne des Paragraph 59, Absatz eins, ArbVG vor.

[53] Das im Ergebnis zutreffende klagsstattgebende Urteil des Erstgerichts war damit wiederherzustellen.

[5 4] 10. Nach § 58 Abs 1 ASGG steht in Rechtsstreitigkeiten nach § 50 Abs 2 ASGG (wie hier) einer Partei ein Kostenersatzanspruch an die andere (nur) im Verfahren vor dem Obersten Gerichtshof zu. Da die im Revisionsverfahren obsiegende Klägerin aber keine Kosten verzeichnete, hat es auch für das Revisionsverfahren bei der allgemeinen Regel nach § 40 ZPO zu bleiben, dass jede Partei ihre Kosten selbst trägt.[54] 10. Nach Paragraph 58, Absatz eins, ASGG steht in Rechtsstreitigkeiten nach Paragraph 50, Absatz 2, ASGG (wie hier) einer Partei ein Kostenersatzanspruch an die andere (nur) im Verfahren vor dem Obersten Gerichtshof zu. Da die im Revisionsverfahren obsiegende Klägerin aber keine Kosten verzeichnete, hat es auch für das Revisionsverfahren bei der allgemeinen Regel nach Paragraph 40, ZPO zu bleiben, dass jede Partei ihre Kosten selbst trägt.

Textnummer

E143879

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2025:008OBA00047.24F.0227.000

Im RIS seit

28.03.2025

Zuletzt aktualisiert am

17.12.2025

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