jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2002/3/28 8ObA110/01m

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 28.03.2002

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Langer und Dr. Rohrer und die fachkundigen Laienrichter Mag. Dr. Walter Zeiler und Claus Bauer als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Christian R*****, vertreten durch Freimüller ua, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei Österreichische Bundesbahnen, Elisabethstraße 9, 1010 Wien, vertreten durch Dr. Peter Kunz ua, Rechtsanwälte in Wien, wegen EUR 9.154,52 brutto sA und Feststellungen (Streitwert EUR 7.267,28), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 26. Jänner 2001, GZ 9 Ra 310/00z-19, mit dem infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 14. April 2000, GZ 24 Cga 178/99t-13, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die angefochtene Entscheidung wird dahingehend abgeändert, dass das Ersturteil wiederhergestellt wird.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 2.988,09 (darin EUR 984,72 Barauslagen und EUR 330,70 USt) bestimmten Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der am 20. 6. 1964 geborene Kläger ist seit 2. 1. 1984 bei den Österreichischen Bundesbahnen beschäftigt. Seit Beginn seiner Ausbildung zum Programmierer im April 1990 ist er im sogenannten Rechenzentrum eingesetzt (spätere Bezeichnung: Data Service-Center, kurz DSC). Im Rechenzentrum sind insgesamt ca 120 Mitarbeiter beschäftigt. Leiter des Rechenzentrums ist seit September 1997 der am 25. 5. 1954 geborene Robert Z*****. Organisatorisch ist das Rechenzentrum in verschiedene Gruppen gegliedert und selbst ein Bestandteil des Unternehmensbereiches "Zentralbereich Informatik". Seit Beginn seiner Ausbildung und Tätigkeit als Programmierer war der Kläger in der Gruppe "Systemtechnik" innerhalb des Rechenzentrums beschäftigt. Beim selben Tätigkeitsbereich führte die Gruppe bis 31. 5. 1998 die Bezeichnung "Zentrale Systemtechnik". In der Gruppe sind insgesamt 13 Dienstnehmer beschäftigt, Leiter dieser Gruppe und somit unmittelbarer Vorgesetzter des Klägers war bis zum 31. 5. 1998 Erich L*****. Bis zu diesem Zeitpunkt war der Kläger in der genannten Gruppe als Systemprogrammierer tätig. Mit 1. 5. 1991 wurde ihm gemäß den Bestimmungen der Bundesbahnbesoldungsordnung 1963 (im Folgenden BO. 1963) der Dienstposten mit der Ordnungsnummer 603-0 (Verwendungsbezeichnung: Kodierer) verliehen, mit 1. 6. 1994 der Dienstposten mit der Ordnungsnummer 681-1 (Verwendungsbezeichnung: Programmierer 2). Mit Inkrafttreten der Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den Österreichischen Bundesbahnen (im Folgenden AVB) mit 1. 1. 1996

wurde der Dienstposten mit der Ordnungsnummer 681-1 in die Planstelle 660-0 übergeleitet. Mit 1. 4. 1996 wurde dem Kläger die Planstelle mit der ON 661-0 (Verwendungsbezeichnung: ADV-Systembetreuer 3) verliehen. Dabei war der Kläger seit 1. 2. 1995 in die Gehaltsgruppe VI B eingestuft. Der Kläger war auch Mitglied des Vertrauenspersonenausschusses. Nach einer internen Ausschreibung der Funktion des Leiters der Gruppe Systemtechnik bewarb sich der Kläger am 31. 3. 1998 um diese Funktion und wurde sie ihm auch mit 1. 6. 1998 übertragen. Nach Absprache mit Robert Z***** hat der Kläger die Personalvertreterfunktion vor Übernahme der Gruppenleiterfunktion zurückgelegt. Er war zu diesem Zeitpunkt auf der Planstelle mit der Ordnungsnummer 661-0 in der Gehaltsgruppe VI B eingestuft. Unternehmensintern bewirkte die Übertragung der Gruppenleiterfunktion in dieser Einstufung vorerst nichts. Auch bei den Gesprächen zwischen dem Kläger und Robert Z***** im Zuge seiner Bewerbung um die Gruppenleiterfunktion wurde nicht darüber gesprochen, dass die aktuelle Planstelle des Klägers dieser Funktion nicht entspricht. Diese Konstellation war insbesondere für Robert Z***** auch nicht problematisch, da es im Unternehmen der Beklagten immer wieder vorkommt, dass eine einem Mitarbeiter neu zugewiesene Funktion nicht mehr der Bezeichnung der ihm zuletzt verliehenen Planstelle entspricht. Insbesondere sah Robert Z***** auch die Möglichkeit, den Kläger in der Zukunft nach entsprechender Bewährung durch eine Aufwertung seiner Planstelle oder durch die Übertragung einer ausgeschriebenen höherwertigen Planstelle auch in Bezug auf seine Planstelle und somit seine Entlohnung anzuheben. Eine solche Praxis wurde auch im sogenannten "Leitbild" näher geregelt. Dabei handelt es sich um schriftlich vom Leiter des Zentralbereiches Informatik im Jänner 1995 festgehaltene Regeln für die Zuordnung und Besetzung von Posten aus dem Stellenplan des Zentralbereiches Informatik für die zweite Leiterebene. Dem Kläger war bei seiner Bewerbung die Problematik des Auseinanderfalles der von ihm angestrebten Gruppenleiterfunktion von der von ihm aktuell gehaltenen Planstelle bewusst. Er wusste auch im Groben den Inhalt des sogenannten "Leitbildes", auch wenn er das Papier selber noch nicht gesehen hatte.Der am 20. 6. 1964 geborene Kläger ist seit 2. 1. 1984 bei den Österreichischen Bundesbahnen beschäftigt. Seit Beginn seiner Ausbildung zum Programmierer im April 1990 ist er im sogenannten Rechenzentrum eingesetzt (spätere Bezeichnung: Data Service-Center, kurz DSC). Im Rechenzentrum sind insgesamt ca 120 Mitarbeiter beschäftigt. Leiter des Rechenzentrums ist seit September 1997 der am 25. 5. 1954 geborene Robert Z*****. Organisatorisch ist das Rechenzentrum in verschiedene Gruppen gegliedert und selbst ein Bestandteil des Unternehmensbereiches "Zentralbereich Informatik". Seit Beginn seiner Ausbildung und Tätigkeit als Programmierer war der Kläger in der Gruppe "Systemtechnik" innerhalb des Rechenzentrums beschäftigt. Beim selben Tätigkeitsbereich führte die Gruppe bis 31. 5. 1998 die Bezeichnung "Zentrale Systemtechnik". In der Gruppe sind insgesamt 13 Dienstnehmer beschäftigt, Leiter dieser Gruppe und somit unmittelbarer Vorgesetzter des Klägers war bis zum 31. 5. 1998 Erich L*****. Bis zu diesem Zeitpunkt war der Kläger in der genannten Gruppe als Systemprogrammierer tätig. Mit 1. 5. 1991 wurde ihm gemäß den Bestimmungen der Bundesbahnbesoldungsordnung 1963 (im Folgenden BO. 1963) der Dienstposten mit der Ordnungsnummer 603-0 (Verwendungsbezeichnung: Kodierer) verliehen, mit 1. 6. 1994 der Dienstposten mit der Ordnungsnummer 681-1 (Verwendungsbezeichnung: Programmierer 2). Mit Inkrafttreten der Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den Österreichischen Bundesbahnen (im Folgenden AVB) mit 1. 1. 1996 wurde der Dienstposten mit der Ordnungsnummer 681-1 in die Planstelle 660-0 übergeleitet. Mit 1. 4. 1996 wurde dem Kläger die Planstelle mit der ON 661-0 (Verwendungsbezeichnung: ADV-Systembetreuer 3) verliehen. Dabei war der Kläger seit 1. 2. 1995 in die Gehaltsgruppe römisch VI B eingestuft. Der Kläger war auch Mitglied des Vertrauenspersonenausschusses. Nach einer internen Ausschreibung der Funktion des Leiters der Gruppe Systemtechnik bewarb sich der Kläger am 31. 3. 1998 um diese Funktion und wurde sie ihm auch mit 1. 6. 1998 übertragen. Nach Absprache mit Robert Z***** hat der Kläger die Personalvertreterfunktion vor Übernahme der Gruppenleiterfunktion zurückgelegt. Er war zu diesem Zeitpunkt auf der Planstelle mit der Ordnungsnummer 661-0 in der Gehaltsgruppe römisch VI B eingestuft. Unternehmensintern bewirkte die Übertragung der Gruppenleiterfunktion in dieser Einstufung vorerst nichts. Auch bei den Gesprächen zwischen dem Kläger und Robert Z***** im Zuge seiner Bewerbung um die Gruppenleiterfunktion wurde nicht darüber gesprochen, dass die aktuelle Planstelle des Klägers dieser Funktion nicht entspricht. Diese Konstellation war insbesondere für Robert Z***** auch nicht problematisch, da es im Unternehmen der Beklagten immer wieder vorkommt, dass eine einem Mitarbeiter neu zugewiesene Funktion nicht mehr der Bezeichnung der ihm zuletzt verliehenen Planstelle entspricht. Insbesondere sah Robert Z***** auch die Möglichkeit, den Kläger in der Zukunft nach entsprechender Bewährung durch eine Aufwertung seiner Planstelle oder durch die Übertragung einer ausgeschriebenen höherwertigen Planstelle auch in Bezug auf seine Planstelle und somit seine Entlohnung anzuheben. Eine solche Praxis wurde auch im sogenannten "Leitbild" näher geregelt. Dabei

handelt es sich um schriftlich vom Leiter des Zentralbereiches Informatik im Jänner 1995 festgehaltene Regeln für die Zuordnung und Besetzung von Posten aus dem Stellenplan des Zentralbereiches Informatik für die zweite Leiterebene. Dem Kläger war bei seiner Bewerbung die Problematik des Auseinanderfalles der von ihm angestrebten Gruppenleiterfunktion von der von ihm aktuell gehaltenen Planstelle bewusst. Er wusste auch im Groben den Inhalt des sogenannten "Leitbildes", auch wenn er das Papier selber noch nicht gesehen hatte.

Robert Z***** war mit der Arbeit des Klägers als Gruppenleiter zufrieden und rief daher auch im bereichsinternen Personalbüro an, dass "für den Kläger" eine höherwertige Planstelle ausgeschrieben werden soll. Tatsächlich wurde auch mit dem Stellenanzeiger für freie Planstellen vom 9. 10. 1998 unter anderem eine Planstelle mit der Ordnungsnummer 712-0 und der Verwendungsbezeichnung ADV-Anwendungsentwickler 2 im Zentralbereich Informatik ausgeschrieben. Dabei handelt es sich um die für den Kläger vorgesehene Planstelle und wurde dem Kläger auch mit Schreiben vom 16. 12. 1998 die dauernde Versetzung gemäß § 26 Abs 2 Z 2 AVB auf eine Planstelle der ON 712-0 mit 1. 11. 1998 mitgeteilt. Gleichzeitig wurde er gemäß § 27 Abs 1 Z 1 AVB in die Gehaltsgruppe VII A überstellt. Anlässlich seiner Bewerbung um diese Planstelle hat der Kläger gegenüber Robert Z***** deponiert, dass die Verwendungsbezeichnung dieser Planstelle nicht seiner tatsächlichen Funktion als Gruppenleiter entspricht. Mit der Überstellung von der Gehaltsgruppe VI B in die Gehaltsguppe VII A mit 1. 11. 1998 ist das Monatsentgelt des Klägers (brutto ohne Zulagen) von S 23.866,-- auf S 25.508,-- angestiegen. Das Monatsentgelt der Gehaltsgruppe VIII hätte zu diesem Zeitpunkt in derselben Gehaltsstufe S 29.320,-- betragen. Im Februar 1999 sprach der Kläger Robert Z***** das erste Mal konkret darauf an, dass er eine Entlohnung entsprechend der Verwendungsgruppe VIII einfordern werde. Anfang März 1999 wandte sich der Kläger an die Arbeiterkammer, welche mit Schreiben vom 22. 3. 1999 intervenierte. Die beklagte Partei verwies in ihrem Antwortschreiben darauf, dass die Entlohnung des Klägers der ihm verliehenen Planstelle entspreche. Die gegenständliche Klage wurde am 8. 9. 1999 bei Gericht eingebracht. Nach der ersten mündlichen Streitverhandlung am 17. 11. 1999 fanden bis März 2000 intensive Vergleichsgespräche statt, welche allerdings scheiterten.Robert Z***** war mit der Arbeit des Klägers als Gruppenleiter zufrieden und rief daher auch im bereichsinternen Personalbüro an, dass "für den Kläger" eine höherwertige Planstelle ausgeschrieben werden soll. Tatsächlich wurde auch mit dem Stellenanzeiger für freie Planstellen vom 9. 10. 1998 unter anderem eine Planstelle mit der Ordnungsnummer 712-0 und der Verwendungsbezeichnung ADV-Anwendungsentwickler 2 im Zentralbereich Informatik ausgeschrieben. Dabei handelt es sich um die für den Kläger vorgesehene Planstelle und wurde dem Kläger auch mit Schreiben vom 16. 12. 1998 die dauernde Versetzung gemäß Paragraph 26, Absatz 2, Ziffer 2, AVB auf eine Planstelle der ON 712-0 mit 1. 11. 1998 mitgeteilt. Gleichzeitig wurde er gemäß Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, AVB in die Gehaltsgruppe römisch VII A überstellt. Anlässlich seiner Bewerbung um diese Planstelle hat der Kläger gegenüber Robert Z***** deponiert, dass die Verwendungsbezeichnung dieser Planstelle nicht seiner tatsächlichen Funktion als Gruppenleiter entspricht. Mit der Überstellung von der Gehaltsgruppe römisch VI B in die Gehaltsguppe römisch VII A mit 1. 11. 1998 ist das Monatsentgelt des Klägers (brutto ohne Zulagen) von S 23.866,-- auf S 25.508,-- angestiegen. Das Monatsentgelt der Gehaltsgruppe römisch VIII hätte zu diesem Zeitpunkt in derselben Gehaltsstufe S 29.320,-- betragen. Im Februar 1999 sprach der Kläger Robert Z***** das erste Mal konkret darauf an, dass er eine Entlohnung entsprechend der Verwendungsgruppe römisch VIII einfordern werde. Anfang März 1999 wandte sich der Kläger an die Arbeiterkammer, welche mit Schreiben vom 22. 3. 1999 intervenierte. Die beklagte Partei verwies in ihrem Antwortschreiben darauf, dass die Entlohnung des Klägers der ihm verliehenen Planstelle entspreche. Die gegenständliche Klage wurde am 8. 9. 1999 bei Gericht eingebracht. Nach der ersten mündlichen Streitverhandlung am 17. 11. 1999 fanden bis März 2000 intensive Vergleichsgespräche statt, welche allerdings scheiterten.

In der Personalvertretungswahl vom 9. 3. 2000 wurde der Kläger zum Mitglied des Vertrauenspersonenauschusses gewählt.

Mit Schreiben vom 30. 3. 2000 teilte die beklagte Partei dem Kläger mit, dass er ab 1. 4. 2000 die Funktion des Leiters der Gruppe Systemtechnik nicht mehr inne habe. Ab diesem Zeitpunkt wurde er in der Gruppe als ADV-Anwendungsentwickler verwendet. Mit dieser Tätigkeit ist die Funktion des Stellvertreters des Gruppenleiters verbunden.

Dienstliche Erfordernisse für diese Funktionsenthebung, insbesondere Mängel in der Arbeitsleistung des Klägers, wurden nicht festgestellt. Der Funktionsenthebung hat weder der zuständige Vertrauenspersonenausschuss, noch der Kläger selbst zugestimmt. Der Kläger war als Gruppenleiter gegenüber den weiteren 12 Beschäftigten der Gruppe weisungsbefugt. Zu seinem Aufgabenbereich gehörte die konkrete Arbeitszuteilung, Überstundenanordnungen und

Zeitausgleichsvereinbarungen, die Einteilung und Koordination der Teilnahme an Schulungen, im Rahmen des Beschaffungswesens Verhandlungen mit Firmenvertretern sowie die Erstellung von Vergabeanträgen. Programmiertätigkeiten verrichtete der Kläger als Gruppenleiter nur in zeitlich untergeordnetem Ausmaß. Seit der Funktionsenthebung ist der Kläger wieder hauptsächlich mit Programmiertätigkeiten beschäftigt und übt die oben angeführten Leitungsbefugnisse nur mehr im Vertretungsfall aus. Der Kläger begehrt, nach Klageausdehnung die Zahlung der Entgeltdifferenz ab Juni 1999 bis incl. März 2000 zwischen der Planstelle eines ADV Anwendungsentwicklers 2, eingestuft in Gehaltsgruppe VII A und der von ihm tatsächlich in dieser Zeit ausgeübten Funktion eines Gruppenleiters, einzustufen nach den AVB in Gehaltsgruppe VIII sowie zunächst die Feststellung, er sei seit 1. 6. 1998 in diese Gehaltsgruppe einzustufen. Nachdem der Kläger mit 30. 3. 2000 von dieser Funktion abgezogen wurde, begehrt er die weitere Feststellung der Unwirksamkeit dieser Versetzung mangels seiner Zustimmung, bzw der Zustimmung der Personalvertretung. Die beklagte Partei bestritt, beantragte Klageabweisung und wendete ein, der Kläger habe sich für die Stelle eines Gruppenleiters beworben. Nach den internen Regeln ("Leitfaden für 2. Leiterebene") sei die Verwendungszeit definiert, welche vor Erreichen der nächsten Gehaltsgruppe zusätzlich zur Qualifikation in der vorhergehenden Gehaltsgruppe zurückgelegt werden müsse. Zur Versetzung brachte die Beklagte vor, dass es sich nur um eine Neuregelung der Arbeitsverteilung und um keine Versetzung gehandelt habe. Die Planstelle sei die gleiche geblieben, nur habe sich die konkret zu verrichtende Arbeit geändert. Überdies sei keine Verschlechterung eingetreten.Dienstliche Erfordernisse für diese Funktionsenthebung, insbesondere Mängel in der Arbeitsleistung des Klägers, wurden nicht festgestellt. Der Funktionsenthebung hat weder der zuständige Vertrauenspersonenausschuss, noch der Kläger selbst zugestimmt. Der Kläger war als Gruppenleiter gegenüber den weiteren 12 Beschäftigten der Gruppe weisungsbefugt. Zu seinem Aufgabenbereich gehörte die konkrete Arbeitszuteilung, Überstundenanordnungen und Zeitausgleichsvereinbarungen, die Einteilung und Koordination der Teilnahme an Schulungen, im Rahmen des Beschaffungswesens Verhandlungen mit Firmenvertretern sowie die Erstellung von Vergabeanträgen. Programmiertätigkeiten verrichtete der Kläger als Gruppenleiter nur in zeitlich untergeordnetem Ausmaß. Seit der Funktionsenthebung ist der Kläger wieder hauptsächlich mit Programmiertätigkeiten beschäftigt und übt die oben angeführten Leitungsbefugnisse nur mehr im Vertretungsfall aus. Der Kläger begehrt, nach Klageausdehnung die Zahlung der Entgeltdifferenz ab Juni 1999 bis incl. März 2000 zwischen der Planstelle eines ADV Anwendungsentwicklers 2, eingestuft in Gehaltsgruppe römisch VII A und der von ihm tatsächlich in dieser Zeit ausgeübten Funktion eines Gruppenleiters, einzustufen nach den AVB in Gehaltsgruppe römisch VIII sowie zunächst die Feststellung, er sei seit 1. 6. 1998 in diese Gehaltsgruppe einzustufen. Nachdem der Kläger mit 30. 3. 2000 von dieser Funktion abgezogen wurde, begehrt er die weitere Feststellung der Unwirksamkeit dieser Versetzung mangels seiner Zustimmung, bzw der Zustimmung der Personalvertretung. Die beklagte Partei bestritt, beantragte Klageabweisung und wendete ein, der Kläger habe sich für die Stelle eines Gruppenleiters beworben. Nach den internen Regeln ("Leitfaden für 2. Leiterebene") sei die Verwendungszeit definiert, welche vor Erreichen der nächsten Gehaltsgruppe zusätzlich zur Qualifikation in der vorhergehenden Gehaltsgruppe zurückgelegt werden müsse. Zur Versetzung brachte die Beklagte vor, dass es sich nur um eine Neuregelung der Arbeitsverteilung und um keine Versetzung gehandelt habe. Die Planstelle sei die gleiche geblieben, nur habe sich die konkret zu verrichtende Arbeit geändert. Überdies sei keine Verschlechterung eingetreten.

Das Erstgericht gab dem Leistungsbegehren und dem Feststellungsbegehren hinsichtlich der Einstufung des Klägers in die Gehaltsgruppe VIII statt und stellte ferner fest, dass der Kläger nicht verpflichtet sei, der Versetzung, womit ihm ab 1. 4. 2000 die Funktion des Leiters der Gruppe Systemtechnik entzogen worden sei, Folge zu leisten. Es ging in rechtlicher Hinsicht davon aus, dass die im Nachrichtenblatt der Generaldirektion veröffentlichten "Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den österreichischen Bundesbahnen" (AVB) Inhalt des Einzeldienstvertrages des Klägers zur beklagten Partei geworden seien. Diese seien auch Grundlage des Entgeltsanspruchs des Klägers. § 24 Abs 2 AVB bestimme, dass sich die Höhe des Gehaltes nach der Gehaltsgruppe und der Gehaltsstufe richte. Die Gehaltsgruppe ergebe sich aus der Verwendung. Die Zuordnung der einzelnen Verwendungen zu den Gehaltsgruppen bestimme sich nach Anlage 1 (Gehaltsgruppenzuordnung). Dem Kläger sei nach einer unternehmensinternen Ausschreibung mit Wirkung ab 1. 6. 1998 auf Dauer die Leitung der Gruppe Systemtechnik übertragen worden, er sei jedoch zunächst weiterhin nach der ihm zugewiesenen Planstelle ON 661-0 bzw ab 1. 11. 1998 nach der Planstelle ON 712-0, nach der Gehaltsgruppe VI B bzw VII A entlohnt worden. Beide Planstellen hätten jedoch der tatsächlich ausgeübten Tätigkeit als Leiter der Gruppe Systemtechnik nicht entsprochen. Dieser Funktion entspreche die Planstelle 814 mit der Verwendungsbezeichnung ADV-Systemleiter 2 und einer

Einstufung in der Gehaltsgruppe VIII. Der Kläger habe daher aufgrund dieser Verwendung mit Übernahme der Funktion des Gruppenleiters Anspruch auf ein Monatsgehalt entsprechend der Gehaltsgruppe VIII.Das Erstgericht gab dem Leistungsbegehren und dem Feststellungsbegehren hinsichtlich der Einstufung des Klägers in die Gehaltsgruppe römisch VIII statt und stellte ferner fest, dass der Kläger nicht verpflichtet sei, der Versetzung, womit ihm ab 1. 4. 2000 die Funktion des Leiters der Gruppe Systemtechnik entzogen worden sei, Folge zu leisten. Es ging in rechtlicher Hinsicht davon aus, dass die im Nachrichtenblatt der Generaldirektion veröffentlichten "Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den österreichischen Bundesbahnen" (AVB) Inhalt des Einzeldienstvertrages des Klägers zur beklagten Partei geworden seien. Diese seien auch Grundlage des Entgeltsanspruchs des Klägers. Paragraph 24, Absatz 2, AVB bestimme, dass sich die Höhe des Gehaltes nach der Gehaltsgruppe und der Gehaltsstufe richte. Die Gehaltsgruppe ergebe sich aus der Verwendung. Die Zuordnung der einzelnen Verwendungen zu den Gehaltsgruppen bestimme sich nach Anlage 1 (Gehaltsgruppenzuordnung). Dem Kläger sei nach einer unternehmensinternen Ausschreibung mit Wirkung ab 1. 6. 1998 auf Dauer die Leitung der Gruppe Systemtechnik übertragen worden, er sei jedoch zunächst weiterhin nach der ihm zugewiesenen Planstelle ON 661-0 bzw ab 1. 11. 1998 nach der Planstelle ON 712-0, nach der Gehaltsgruppe römisch VI B bzw römisch VII A entlohnt worden. Beide Planstellen hätten jedoch der tatsächlich ausgeübten Tätigkeit als Leiter der Gruppe Systemtechnik nicht entsprochen. Dieser Funktion entspreche die Planstelle 814 mit der Verwendungsbezeichnung ADV-Systemleiter 2 und einer Einstufung in der Gehaltsgruppe römisch VIII. Der Kläger habe daher aufgrund dieser Verwendung mit Übernahme der Funktion des Gruppenleiters Anspruch auf ein Monatsgehalt entsprechend der Gehaltsgruppe römisch VIII.

Was die Versetzung betreffe, finde im Bereich der beklagten Partei gemäß § 69 Abs 1 Bahn-Betriebsverfassungsgesetz das 3. Hauptstück des ArbVG Anwendung, wozu auch die im § 101 ArbVG geregelte Mitwirkung der Belegschaftsvertretung bei Versetzungen zähle. Der Abzug des Klägers von der Funktion des Leiters der Gruppe Systemtechnik sei als eine dauernde Versetzung im Sinn des § 101 ArbVG zu qualifizieren und mit einer Verschlechterung der Arbeitsbedingungen des Klägers verbunden gewesen. Eine solche Versetzung bedürfe zu ihrer Rechtswirksamkeit gemäß § 70 Abs 1 Bahn-BetriebsverfassungsG der Zustimmung des Vertrauenspersonenausschusses, welche nicht erteilt worden sei. Nach § 63 Abs 3 Bahn-BetriebsverfassungsG sei die Versetzung auch deshalb unwirksam, weil der Kläger als Mitglied des Personalvertretungsorgans während der Dauer seiner Funktion nur mit seiner Zustimmung versetzt oder abgeordnet werden dürfe. Das Berufungsgericht änderte über Berufung der beklagten Partei die Entscheidung im klagsabweisenden Sinn ab und erklärte die Revision für zulässig, weil keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes aufgrund der AVB über den Entgeltbezug eines ÖBB-Angestellten, welcher keinen entsprechenden Dienstposten bekleide, vorliege. Es meinte zusammengefasst, die beklagte Partei, die im erstinstanzlichen Verfahren nicht qualifiziert vertreten gewesen sei, habe in der Berufung zulässiger Weise ein ergänzendes Vorbringen erstatten dürfen. Aufgrund der unbedenklichen Urkunde (Beilage ./1) traf es noch folgende ergänzende Feststellung:Was die Versetzung betreffe, finde im Bereich der beklagten Partei gemäß Paragraph 69, Absatz eins, Bahn-Betriebsverfassungsgesetz das 3. Hauptstück des ArbVG Anwendung, wozu auch die im Paragraph 101, ArbVG geregelte Mitwirkung der Belegschaftsvertretung bei Versetzungen zähle. Der Abzug des Klägers von der Funktion des Leiters der Gruppe Systemtechnik sei als eine dauernde Versetzung im Sinn des Paragraph 101, ArbVG zu qualifizieren und mit einer Verschlechterung der Arbeitsbedingungen des Klägers verbunden gewesen. Eine solche Versetzung bedürfe zu ihrer Rechtswirksamkeit gemäß Paragraph 70, Absatz eins, Bahn-BetriebsverfassungsG der Zustimmung des Vertrauenspersonenausschusses, welche nicht erteilt worden sei. Nach Paragraph 63, Absatz 3, Bahn-BetriebsverfassungsG sei die Versetzung auch deshalb unwirksam, weil der Kläger als Mitglied des Personalvertretungsorgans während der Dauer seiner Funktion nur mit seiner Zustimmung versetzt oder abgeordnet werden dürfe. Das Berufungsgericht änderte über Berufung der beklagten Partei die Entscheidung im klagsabweisenden Sinn ab und erklärte die Revision für zulässig, weil keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes aufgrund der AVB über den Entgeltbezug eines ÖBB-Angestellten, welcher keinen entsprechenden Dienstposten bekleide, vorliege. Es meinte zusammengefasst, die beklagte Partei, die im erstinstanzlichen Verfahren nicht qualifiziert vertreten gewesen sei, habe in der Berufung zulässiger Weise ein ergänzendes Vorbringen erstatten dürfen. Aufgrund der unbedenklichen Urkunde (Beilage ./1) traf es noch folgende ergänzende Feststellung:

Die interne Ausschreibung hat ua folgenden Wortlaut:

"Interne Interessentensuche

Leiter zentrale Systemtechnik"

Aufgrund von personellen Veränderungen innerhalb des INF-DFC wird die Stelle des Leiters 2. Ebene der Gruppe zentrale Systemtechnik (künftig: Systemtechnik) ausgeschrieben.

Zu diesem Zweck wird der/die dafür am besten geeignete Mitarbeiterin (unabhängig von der gegenwärtigen Gehaltsgruppenzugehörigkeit) gesucht.

.... (es folgt eine Auflistung des Anforderungs- und Qualifikationsprofils)."

In rechtlicher Hinsicht führte das Berufungsgericht zusammengefasst aus, dass schon vor der Ausgliederung der österreichischen Bundesbahnen das Dienstverhältnis der Bundesbahnbeamten grundsätzlich ein privatrechtliches gewesen sei. Den diversen Dienstvorschriften sei demnach nur der Charakter von Vertragsschablonen zugekommen, die mit dem Abschluss der jeweiligen Einzeldienstverträge rechtlich wirksam würden und die Vertragspartner dann als lex contractus binden würden. Der jeweilige Bedienstete bringe seinen Unterwerfungswillen dadurch hinlänglich zum Ausdruck, dass er dem im Verleihungsschreiben enthaltenen ausdrücklichen Hinweis, das auf das Dienstverhältnis die DO (= Dienstordnung) in ihrer letzten Fassung sowie die sonstigen für die Beamten der österreichischen Bundesbahnen jeweils geltenden Bestimmungen Anwendung fänden, widerspruchslos zur Kenntnis nehme. Dies gelte auch für die mit 1. 1. 1996 in Kraft getretenen AVB. Der Änderungsvorbehalt räume dem Arbeitgeber eine nach dem Grundsatz von Treu und Glauben und nach billigem Ermessen auszuübende Regelungsbefugnis ein; daraus folge, dass - in zumutbaren Ausmaß - auch Verschlechterungen der Stellung des Arbeitsnehmers möglich sein könnten. Der öffentlich-rechtliche Einschlag sei auch nach Inkrafttreten der AVB in gewissem Umfang weiterhin gegeben. Mit jeder Planstelle sei eine bestimmte Verwendung verbunden, die nach Anlage 1 mit der jeweiligen Verwendungsbezeichnung und der dazu gehörigen Gehaltsgruppe festgelegt sei. Nach der Rechtsprechung zu der vor den AVB in Geltung gestandenen BO (Bundesbahn Besoldungsordnung) und Bundesbahn-Dienst- und Lohnordnung sei es aufgrund des öffentlich-rechtlichen Einschlages als unzulässig angesehen worden, in Fragen des Dienstranges und des dem Beamten zustehenden Gehaltes nur von der tatsächlich ausgeübten Tätigkeit auszugehen. Gerade bezüglich der Beförderung eines Beamten sei das Dienstverhältnis wie ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis zu beurteilen, sodass der Bundesbahn-Beamte keinen Rechtsanspruch auf Beförderung habe. Der Entlohnungsanspruch des ÖBB-Angestellten könne nicht allein aus der Auslegung des § 24 Abs 2 AVB ermittelt werden. Da Vertragsschablonen nach den Regeln der §§ 6 f ABGB auszulegen seien, sei primär von der Wortinterpretation auszugehen und wenn diese zu keinem eindeutigen Ergebnis führe, eine Interpretation aus dem Bedeutungszusammenhang vorzunehmen. Danach bestimme sich die Anwendung der Gehaltsgruppe nach der Gehaltsgruppenzuordnung in Anlage 1. In dieser ergebe sich die Gehaltsgruppe daher nicht, wie aus § 24 Abs 2 AVB ableitbar wäre, aus der Verwendung, sondern vielmehr aus der Planstelle. Dies stehe in einem gewissen Widerspruch zu § 24 AVB, aus dem die Bezahlung nach der tatsächlichen Verwendung ableitbar wäre, andererseits werde auf die Zuordnung der einzelnen Verwendungen zu den Gehaltsgruppen in Anlage 1 hingewiesen. Diese zu keinem klaren Ergebnis führende Wortinterpretation könne nur durch Heranziehung anderer Bestimmungen der AVB einer erweiterten Auslegung zugeführt werden. § 25 Abs 1 AVB, wonach der Stellenplan das Verzeichnis der für den dauernden Personalbedarf des Unternehmens notwendigen Planstellen sei, und mit jeder Planstelle eine bestimmte Verwendung verbunden sei (Anlage 1) zeige ein dem öffentlichen Dienst vergleichbares Planstellensystem auf. Hieraus ergebe sich unzweifelhaft, dass mit dem Begriff "Verwendung" die Verwendungsbezeichnung gemeint sei, weil laut Anlage 1 mit jeder Planstelle eine Verwendungsbezeichnung verbunden sei. Zur Versetzung meinte das Berufungsgericht, dass § 26 AVB unter einer Versetzung den angeordneten Wechsel einer Planstelle, der zur Änderung des Verwendungsbereiches und/oder Arbeitsplatzes führe, meine. Schon nach der Definition schieden für die Funktionsausübung als Gruppenleiter sowohl eine Versetzung (§ 26 AVB) als auch eine Überstellung aufgrund einer Versetzung (§ 27 Abs 1 Z 1 AVB) aus, weil diese Vorgänge jeweils das Vorhandensein eines freien Dienstposten voraussetzten.In rechtlicher Hinsicht führte das Berufungsgericht zusammengefasst aus, dass schon vor der Ausgliederung der österreichischen Bundesbahnen das Dienstverhältnis der Bundesbahnbeamten grundsätzlich ein privatrechtliches gewesen sei. Den diversen Dienstvorschriften sei demnach nur der Charakter von Vertragsschablonen zugekommen, die mit dem Abschluss der jeweiligen Einzeldienstverträge rechtlich wirksam würden und die Vertragspartner dann als lex contractus binden würden. Der jeweilige Bedienstete bringe seinen Unterwerfungswillen dadurch hinlänglich zum Ausdruck, dass er dem im Verleihungsschreiben enthaltenen ausdrücklichen Hinweis, das auf das Dienstverhältnis die DO (= Dienstordnung) in ihrer letzten Fassung sowie die sonstigen für die Beamten der österreichischen Bundesbahnen jeweils geltenden

Bestimmungen Anwendung fänden, widerspruchslos zur Kenntnis nehme. Dies gelte auch für die mit 1. 1. 1996 in Kraft getretenen AVB. Der Änderungsvorbehalt räume dem Arbeitgeber eine nach dem Grundsatz von Treu und Glauben und nach billigem Ermessen auszuübende Regelungsbefugnis ein; daraus folge, dass - in zumutbaren Ausmaß - auch Verschlechterungen der Stellung des Arbeitsnehmers möglich sein könnten. Der öffentlich-rechtliche Einschlag sei auch nach Inkrafttreten der AVB in gewissem Umfang weiterhin gegeben. Mit jeder Planstelle sei eine bestimmte Verwendung verbunden, die nach Anlage 1 mit der jeweiligen Verwendungsbezeichnung und der dazu gehörigen Gehaltsgruppe festgelegt sei. Nach der Rechtsprechung zu der vor den AVB in Geltung gestandenen BO (Bundesbahn Besoldungsordnung) und Bundesbahn-Dienst- und Lohnordnung sei es aufgrund des öffentlich-rechtlichen Einschlages als unzulässig angesehen worden, in Fragen des Dienstranges und des dem Beamten zustehenden Gehaltes nur von der tatsächlich ausgeübten Tätigkeit auszugehen. Gerade bezüglich der Beförderung eines Beamten sei das Dienstverhältnis wie ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis zu beurteilen, sodass der Bundesbahn-Beamte keinen Rechtsanspruch auf Beförderung habe. Der Entlohnungsanspruch des ÖBB-Angestellten könne nicht allein aus der Auslegung des Paragraph 24, Absatz 2, AVB ermittelt werden. Da Vertragsschablonen nach den Regeln der Paragraphen 6, f ABGB auszulegen seien, sei primär von der Wortinterpretation auszugehen und wenn diese zu keinem eindeutigen Ergebnis führe, eine Interpretation aus dem Bedeutungszusammenhang vorzunehmen. Danach bestimme sich die Anwendung der Gehaltsgruppe nach der Gehaltsgruppenzuordnung in Anlage 1. In dieser ergebe sich die Gehaltsgruppe daher nicht, wie aus Paragraph 24, Absatz 2, AVB ableitbar wäre, aus der Verwendung, sondern vielmehr aus der Planstelle. Dies stehe in einem gewissen Widerspruch zu Paragraph 24, AVB, aus dem die Bezahlung nach der tatsächlichen Verwendung ableitbar wäre, andererseits werde auf die Zuordnung der einzelnen Verwendungen zu den Gehaltsgruppen in Anlage 1 hingewiesen. Diese zu keinem klaren Ergebnis führende Wortinterpretation könne nur durch Heranziehung anderer Bestimmungen der AVB einer erweiterten Auslegung zugeführt werden. Paragraph 25, Absatz eins, AVB, wonach der Stellenplan das Verzeichnis der für den dauernden Personalbedarf des Unternehmens notwendigen Planstellen sei, und mit jeder Planstelle eine bestimmte Verwendung verbunden sei (Anlage 1) zeige ein dem öffentlichen Dienst vergleichbares Planstellensystem auf. Hieraus ergebe sich unzweifelhaft, dass mit dem Begriff "Verwendung" die Verwendungsbezeichnung gemeint sei, weil laut Anlage 1 mit jeder Planstelle eine Verwendungsbezeichnung verbunden sei. Zur Versetzung meinte das Berufungsgericht, dass Paragraph 26, AVB unter einer Versetzung den angeordneten Wechsel einer Planstelle, der zur Änderung des Verwendungsbereiches und/oder Arbeitsplatzes führe, meine. Schon nach der Definition schieden für die Funktionsausübung als Gruppenleiter sowohl eine Versetzung (Paragraph 26, AVB) als auch eine Überstellung aufgrund einer Versetzung (Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, AVB) aus, weil diese Vorgänge jeweils das Vorhandensein eines freien Dienstposten voraussetzten.

Das Bahn-Betriebsverfassungsgesetz (im Folgenden: BBVG) sei mit 1. 7. 1997 in Kraft getreten, die AVB bereits mit 1. 1. 1996. Damit hätten alle zu diesem Zeitpunkt in Geltung stehenden Regelungen, die Mitwirkungsrechte der Personalvertretung beinhalteten, weiterhin Geltung. Dazu zähle die vorgesehene Mitwirkung der Personalvertretung bei Versetzungen auf eine Planstelle in einer niedrigeren Gehaltsgruppe aufgrund minderwertiger Dienstleistung. Für die "normale" Versetzung nach § 25 AVB sei die Mitwirkung der Personalvertretung nicht vorgesehen. Die Regelungen der §§ 26 und 27 AVB, die nur eine eingeschränkte Mitwirkung der Personalvertretung vorsähen, hätten daher aufgrund der Bestimmung des § 69 Abs 2 BBVG weiterhin Geltung und verdrängten in diesem Umfang die Regelung des § 101 ArbVG. Ebensowenig habe es der Zustimmung des Klägers als Personalvertreter gemäß § 63 Abs 3 BBVG bedurft, als er mit 1. 4. 2000 wieder auf den Arbeitsbereich jener von ihm innegehabten Planstelle beschränkt worden sei, weil es auch in diesem Zusammenhang zu keinem Wechsel der Planstelle gekommen und im Hinblick auf die Verdrängung des Versetzungsbegriffes des § 101 ArbVG durch § 26 AVB nur von einem gleichartigen Begriffsinhalt der Versetzung als Wechsel der Planstelle im Rahmen des § 63 BBVG ausgegangen werden könne. Im Übrigen sei der internen Ausschreibung klar zu entnehmen gewesen, dass es sich nicht um die Ausschreibung eines Dienstpostens nach dem Stellenplan handelte und es sei darin auch nicht die Ernennung auf einen der Funktion entsprechenden Dienstposten in Aussicht gestellt worden. Der Kläger sei sich bei seiner Bewerbung dieses Umstandes bewusst gewesen und habe sich ungeachtet dessen für die ausgeschriebene Position beworben. Unabhängig von der dieser Funktion entsprechenden Arbeitsleistung komme jedoch eine höhere Bezahlung mangels Innehabung des entsprechenden Dienstpostens durch den Kläger nicht in Betracht.Das Bahn-Betriebsverfassungsgesetz (im Folgenden: BBVG) sei mit 1. 7. 1997 in Kraft getreten, die AVB bereits mit 1. 1. 1996. Damit hätten alle zu diesem Zeitpunkt in Geltung stehenden Regelungen, die Mitwirkungsrechte der Personalvertretung beinhalteten, weiterhin Geltung. Dazu

zähle die vorgesehene Mitwirkung der Personalvertretung bei Versetzungen auf eine Planstelle in einer niedrigeren Gehaltsgruppe aufgrund minderwertiger Dienstleistung. Für die "normale" Versetzung nach Paragraph 25, AVB sei die Mitwirkung der Personalvertretung nicht vorgesehen. Die Regelungen der Paragraphen 26 und 27 AVB, die nur eine eingeschränkte Mitwirkung der Personalvertretung vorsähen, hätten daher aufgrund der Bestimmung des Paragraph 69, Absatz 2, BBVG weiterhin Geltung und verdrängten in diesem Umfang die Regelung des Paragraph 101, ArbVG. Ebensowenig habe es der Zustimmung des Klägers als Personalvertreter gemäß Paragraph 63, Absatz 3, BBVG bedurft, als er mit 1. 4. 2000 wieder auf den Arbeitsbereich jener von ihm innegehabten Planstelle beschränkt worden sei, weil es auch in diesem Zusammenhang zu keinem Wechsel der Planstelle gekommen und im Hinblick auf die Verdrängung des Versetzungsbegriffes des Paragraph 101, ArbVG durch Paragraph 26, AVB nur von einem gleichartigen Begriffsinhalt der Versetzung als Wechsel der Planstelle im Rahmen des Paragraph 63, BBVG ausgegangen werden könne. Im Übrigen sei der internen Ausschreibung klar zu entnehmen gewesen, dass es sich nicht um die Ausschreibung eines Dienstpostens nach dem Stellenplan handelte und es sei darin auch nicht die Ernennung auf einen der Funktion entsprechenden Dienstposten in Aussicht gestellt worden. Der Kläger sei sich bei seiner Bewerbung dieses Umstandes bewusst gewesen und habe sich ungeachtet dessen für die ausgeschriebene Position beworben. Unabhängig von der dieser Funktion entsprechenden Arbeitsleistung komme jedoch eine höhere Bezahlung mangels Innehabung des entsprechenden Dienstpostens durch den Kläger nicht in Betracht.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision des Klägers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung im Sinn der Wiederherstellung des Ersturteils.

Die beklagte Partei beantragt die Revision als unzulässig zurückzuweisen, weil zu der hier entscheidungswesentlichen Entlohnungsfrage oberstgerichtliche Rechtsprechung vorliege; hilfsweise beantragt sie der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig, weil oberstgerichtliche Rechtsprechung hiezu nur aus der Zeit vor der Ausgliederung der beklagten Partei bzw dem Inkrafttreten der AVB vorliegt, und sie ist auch im Sinn der Wiederherstellung des Ersturteils berechtigt.

Die umfangreichen Rechtsausführungen der Vorinstanzen lassen sich auf zwei entscheidungswesentliche Fragen reduzieren. Erstens ist zu prüfen, ob die beklagte Partei nach der Ausgliederung durch das BG zur Neuordnung der Rechtsverhältnisse der österreichischen Bundesbahnen (Bundesbahngesetz 1992, BGBl 825/1992), und der Neuregelung der Dienstverhältnisse aufgrund der mit 1. 1. 1996 in Kraft getretenen Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den österreichen Bundesbahnen (AVB) berechtigt ist, ihre Bediensteten allein nach dem verliehenen Dienstposten zu entlohnen oder ob sie sie nach ihrer Verwendung zu entlohnen hat. Das Berufungsgericht steht mit der beklagten Partei auf dem Standpunkt, dass sie wie bisher ihre Bediensteten nur nach den verliehenen Dienstposten und nicht nach ihrer tatsächlichen und dauernd ausgeübten höherwertigen Tätigkeit entlohnen müsse (Arb 7.539 ua; zuletzt 9 ObA 244/92). Dies gelte selbst dann, wenn sie einen Bediensteten aufgrund einer Ausschreibung mit einer höherwertigen Tätigkeit ausdrücklich betraut habe.Die umfangreichen Rechtsausführungen der Vorinstanzen lassen sich auf zwei entscheidungswesentliche Fragen reduzieren. Erstens ist zu prüfen, ob die beklagte Partei nach der Ausgliederung durch das BG zur Neuordnung der Rechtsverhältnisse der österreichischen Bundesbahnen (Bundesbahngesetz 1992, Bundesgesetzblatt 825 aus 1992,), und der Neuregelung der Dienstverhältnisse aufgrund der mit 1. 1. 1996 in Kraft getretenen Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den österreichen Bundesbahnen (AVB) berechtigt ist, ihre Bediensteten allein nach dem verliehenen Dienstposten zu entlohnen oder ob sie sie nach ihrer Verwendung zu entlohnen hat. Das Berufungsgericht steht mit der beklagten Partei auf dem Standpunkt, dass sie wie bisher ihre Bediensteten nur nach den verliehenen Dienstposten und nicht nach ihrer tatsächlichen und dauernd ausgeübten höherwertigen Tätigkeit entlohnen müsse (Arb 7.539 ua; zuletzt 9 ObA 244/92). Dies gelte selbst dann, wenn sie einen Bediensteten aufgrund einer Ausschreibung mit einer höherwertigen Tätigkeit ausdrücklich betraut habe.

Dieser Ansicht kann nicht beigetreten werden.

Schon vor der Ausgliederung der österreichischen Bundesbahnen durch das Bundesbahngesetz 1992 entsprach es Lehre und Rechtsprechung, dass das Dienstverhältnis der Bundesbeamten trotz eines (damals) in verschiedenen Punkten (wie etwa Ernennung, Beförderung und Besoldung der Bediensteten) deutlich hervortretenden öffentlich-

rechtlichen Einschlages nach der ausdrücklichen Anordnung des § 1 Abs 1 Bundesbahn-Besoldungsordnung (BO) grundsätzlich ein privatrechtliches war (DRdA 1991, 246 mwN; Arb 11.883 ua). Den diversen Dienstvorschriften wie Bundesbahnpensionsordnung, Dienstordnung, Disziplinarordnung, Besoldungsordnung etc komme demnach nur der Charakter von Vertragsschablonen zu, die mit dem Abschluss der jeweiligen Einzeldienstverträge rechtlich wirksam werden und die Vertragspartner dann als lex contractus binden (Arb 11.883 ua). Nach herrschender Auffassung bringt der jeweilige Bedienstete seinen Unterwerfungswillen dadurch hinlänglich zum Ausdruck, dass er dem im Verleihungsschreiben enthaltenen ausdrücklichen Hinweis, dass auf das Dienstverhältnis die DO (= Dienstordnung) in ihrer letzten Fassung sowie die sonstigen für die Beamten der österreichischen Bundesbahnen jeweils geltenden Bestimmung Anwendung finden, widerspruchslos zur Kenntnis nehme (Arb 8.580; DRdA 1991, 246; Arb 11.883; zuletzt 9 ObA 126/99s).Schon vor der Ausgliederung der österreichischen Bundesbahnen durch das Bundesbahngesetz 1992 entsprach es Lehre und Rechtsprechung, dass das Dienstverhältnis der Bundesbeamten trotz eines (damals) in verschiedenen Punkten (wie etwa Ernennung, Beförderung und Besoldung der Bediensteten) deutlich hervortretenden öffentlich-rechtlichen Einschlages nach der ausdrücklichen Anordnung des Paragraph eins, Absatz eins, Bundesbahn-Besoldungsordnung (BO) grundsätzlich ein privatrechtliches war (DRdA 1991, 246 mwN; Arb 11.883 ua). Den diversen Dienstvorschriften wie Bundesbahnpensionsordnung, Dienstordnung, Disziplinarordnung, Besoldungsordnung etc komme demnach nur der Charakter von Vertragsschablonen zu, die mit dem Abschluss der jeweiligen Einzeldienstverträge rechtlich wirksam werden und die Vertragspartner dann als lex contractus binden (Arb 11.883 ua). Nach herrschender Auffassung bringt der jeweilige Bedienstete seinen Unterwerfungswillen dadurch hinlänglich zum Ausdruck, dass er dem im Verleihungsschreiben enthaltenen ausdrücklichen Hinweis, dass auf das Dienstverhältnis die DO (= Dienstordnung) in ihrer letzten Fassung sowie die sonstigen für die Beamten der österreichischen Bundesbahnen jeweils geltenden Bestimmung Anwendung finden, widerspruchslos zur Kenntnis nehme (Arb 8.580; DRdA 1991, 246; Arb 11.883; zuletzt 9 ObA 126/99s).

Diese Erwägungen treffen auch auf die mit 1. 1. 1996 (§ 66 Abs 1 AVB) in Kraft getretenen Allgemeinen Vertragsbedingungen bei den österreichischen Bundesbahnen, die nunmehr als Vertragsschablone für die einzelnen Dienstverträge dienen, grundsätzlich zu (9 ObA 126/99s).Diese Erwägungen treffen auch auf die mit 1. 1. 1996 (Paragraph 66, Absatz eins, AVB) in Kraft getretenen Allgemeinen Vertragsbedingungen bei den österreichischen Bundesbahnen, die nunmehr als Vertragsschablone für die einzelnen Dienstverträge dienen, grundsätzlich zu (9 ObA 126/99s).

Durch die Ausgliederung und Neuregelung der Dienstverhältnisse durch die AVB ist jedoch der öffentlich-rechtliche Einschlag weggefallen. Die Dienstverträge zu den österreichischen Bundesbahnen sind ab nun als rein privatrechtlich zu beurteilen.

§ 22 Abs 2 letzter Satz Bundesbahngesetz 1992 ordnet ausdrücklich an, dass Arbeitsverhältnisse für längstens ab dem 1. 1. 1995 neu eingetretene Bedienstete auf einem privatrechtlichen Vertrag beruhen. Dementsprechend wurden in der Folge mit 1. 1. 1996 die Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den österreichischen Bundesbahnen erlassen. Mit diesem Tag traten gemäß § 66 AVB die bisherigen Dienst- und Besoldungsordnungen außer Kraft. Nach § 67 Abs 3 AVB gelten für die Bediensteten, die vor dem Inkrafttreten der AVB nach den Bestimmungen des § 2 BO 1963 angestellt worden sind (Bundesbahn-Beamte) die Bestimmungen der AVB mit gewissen, dort aufgezählten Abweichungen, die vorliegendenfalls aber nicht relevant sind.Paragraph 22, Absatz 2, letzter Satz Bundesbahngesetz 1992 ordnet ausdrücklich an, dass Arbeitsverhältnisse für längstens ab dem 1. 1. 1995 neu eingetretene Bedienstete auf einem privatrechtlichen Vertrag beruhen. Dementsprechend wurden in der Folge mit 1. 1. 1996 die Allgemeinen Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den österreichischen Bundesbahnen erlassen. Mit diesem Tag traten gemäß Paragraph 66, AVB die bisherigen Dienst- und Besoldungsordnungen außer Kraft. Nach Paragraph 67, Absatz 3, AVB gelten für die Bediensteten, die vor dem Inkrafttreten der AVB nach den Bestimmungen des Paragraph 2, BO 1963 angestellt worden sind (Bundesbahn-Beamte) die Bestimmungen der AVB mit gewissen, dort aufgezählten Abweichungen, die vorliegendenfalls aber nicht relevant sind.

Diesem Umstand entsprechend wurde der Kläger ab 1. 1. 1996 vom Dienstposten mit der ON 681-1 in die Planstelle 660-0 übergeleitet. Die Entlohnungsbestimmungen der AVB sind daher unter dem Prätext eines rein privatrechtlichen Dienstverhältnisses zu lesen. Nach § 24 Abs 2 AVB richtet sich die Höhe des Gehaltes nach der Gehaltsgruppe und der Gehaltsstufe (Anlage 2). Die Gehaltsgruppe ergibt sich aus der Verwendung. Die Zuordnung der einzelnen Verwendungen zu den Gehaltsgruppen bestimmt die Anlage 1 (Gehaltsgruppenzuordnung).Diesem Umstand

entsprechend wurde der Kläger ab 1. 1. 1996 vom Dienstposten mit der ON 681-1 in die Planstelle 660-0 übergeleitet. Die Entlohnungsbestimmungen der AVB sind daher unter dem Prätext eines rein privatrechtlichen Dienstverhältnisses zu lesen. Nach Paragraph 24, Absatz 2, AVB richtet sich die Höhe des Gehaltes nach der Gehaltsgruppe und der Gehaltsstufe (Anlage 2). Die Gehaltsgruppe ergibt sich aus der Verwendung. Die Zuordnung der einzelnen Verwendungen zu den Gehaltsgruppen bestimmt die Anlage 1 (Gehaltsgruppenzuordnung).

In die Betrachtung einbezogen wurde vom Berufungsgericht auch noch § 25 Abs 1 AVB. Diese Bestimmung sieht einen Stellenplan vor; dieser ist das Verzeichnis der für den dauernden Personalbedarf des Unternehmens notwendigen Planstellen. Mit jeder Planstelle ist eine bestimmte Verwendung verbunden, die aus Anlage 1 ersichtlich ist. Das Erstgericht hat, vom Berufungsgericht übernommen, festgestellt, dass die Tätigkeit des Klägers nach Betrauung mit der Leitung mit der Gruppe Systemtechnik eine Gruppenleitertätigkeit war, die an sich der Gehaltsgruppe VIII zuzuordnen wäre. Diese Tätigkeit entspräche der Planstelle 814 mit der Bezeichnung ADV-Systemleiter 2. Auch die beklagte Partei bestreitet nicht, dass die Tätigkeit des Klägers nach Betrauung mit der Leitung der Gruppe Systemtechnik der Gehaltsgruppe VIII zuzuordnen wäre. Sie meint aber, dass der Kläger aufgrund seiner Bewerbung nur mit einer solchen Gruppenleitertätigkeit zusätzlich betraut worden sei, ihm aber mit der Betrauung mit dieser Stelle nicht auch die Entlohnung nach der Gehaltsgruppe VIII zugesagt worden sei. Die Entlohnung richte sich - lese man die AVB, insbesondere die "widersprüchliche" Regelung des § 24 Abs 2 in ihrem Sachzusammenhang richtig - nicht nach der tatsächlichen Verwendung, sondern nach der "Verwendungsbezeichnung", dass seien die Planstellen in Anlage 1.In die Betrachtung einbezogen wurde vom Berufungsgericht auch noch Paragraph 25, Absatz eins, AVB. Diese Bestimmung sieht einen Stellenplan vor; dieser ist das Verzeichnis der für den dauernden Personalbedarf des Unternehmens notwendigen Planstellen. Mit jeder Planstelle ist eine bestimmte Verwendung verbunden, die aus Anlage 1 ersichtlich ist. Das Erstgericht hat, vom Berufungsgericht übernommen, festgestellt, dass die Tätigkeit des Klägers nach Betrauung mit der Leitung mit der Gruppe Systemtechnik eine Gruppenleitertätigkeit war, die an sich der Gehaltsgruppe römisch VIII zuzuordnen wäre. Diese Tätigkeit entspräche der Planstelle 814 mit der Bezeichnung ADV-Systemleiter 2. Auch die beklagte Partei bestreitet nicht, dass die Tätigkeit des Klägers nach Betrauung mit der Leitung der Gruppe Systemtechnik der Gehaltsgruppe römisch VIII zuzuordnen wäre. Sie meint aber, dass der Kläger aufgrund seiner Bewerbung nur mit einer solchen Gruppenleitertätigkeit zusätzlich betraut worden sei, ihm aber mit der Betrauung mit dieser Stelle nicht auch die Entlohnung nach der Gehaltsgruppe römisch VIII zugesagt worden sei. Die Entlohnung richte sich - lese man die AVB, insbesondere die "widersprüchliche" Regelung des Paragraph 24, Absatz 2, in ihrem Sachzusammenhang richtig - nicht nach der tatsächlichen Verwendung, sondern nach der "Verwendungsbezeichnung", dass seien die Planstellen in Anlage 1.

Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes ist die Regelung des Entgelts in § 24 Abs 2 AVB keineswegs widersprüchlich. Wie schon erwähnt kann seit der Ausgliederung die Vertragsschablone AVB nur unter rein privatrechtlichen Aspekt betrachtet werden. Unter diesem Gesichtspunkt ist eindeutig, dass sich die Höhe des Entgelts wie auch sonst aus der Verwendung ergibt; darunter kann nur die tatsächliche Verwendung und nicht die "Ernennung" auf eine bestimmte Planstelle gemeint sein.Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes ist die Regelung des Entgelts in Paragraph 24, Absatz 2, AVB keineswegs widersprüchlich. Wie schon erwähnt kann seit der Ausgliederung die Vertragsschablone AVB nur unter rein privatrechtlichen Aspekt betrachtet werden. Unter diesem Gesichtspunkt ist eindeutig, dass sich die Höhe des Entgelts wie auch sonst aus der Verwendung ergibt; darunter kann nur die tatsächliche Verwendung und nicht die "Ernennung" auf eine bestimmte Planstelle gemeint sein.

Der in § 25 AVB genannte Stellenplan stellt lediglich eine budgetäre Vorausplanung des prognostizierten Personalbedarfs dar, wie sie auch bei jedem sonstigen privatrechtlichen Großunternehmen notwendigerweise erstellt wird. Er ist gegliedert nach den einzelnen Verwendungen und ihrer aus der Gehaltsgruppenzuordnung Anlage 1 bestimmten Wertigkeit, aus der sich wiederum das nach § 24 AVB zu beurteilende Entgelt ergibt. Ob der einzelne Bedienstete formell und seine Tätigkeit entsprechend zutreffend in eine derartige Planstelle eingereiht wurde, ist für seinen Entlohnungsanspruch unerheblich. Sogar die öffentliche Hand hat bei privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen gemäß § 9 VBG die Einstufung und die sich danach richtende Entlohnung aufgrund der - im Übrigen zunächst für Dienstgeber des öffentlichen Rechts entwickelten - Gleichbehandlungspflicht (siehe Grillberger in Floretta/Spielbüchler/Strasser Arbeitsrecht I4 340 sowie Arb 7.653) nach den tatsächlich geleisteten Diensten und nicht nach dem Dienstvertrag vorzunehmen (SZ 32/4; Arb 7.209; 7.359; 7.374; 7.397; 7.468; 9.035; 9.089; 9.092; 10.313; zuletzt 9 ObA 66/01y); daran vermag der Dienstpostenplan (jetzt Stellenplan) des Bundesfinanzgesetzes nichts zu

ändern (Arb 7.209). Der Bedienstete ist selbst dann seiner Verwendung gemäß einzureihen und zu entlohnen, wenn im Stellenplan kein (freier) Dienstposten dieser Art vorgesehen ist. In diesem Zusammenhang sei auf die gewichtigen nach Auffassung des erkennenden Senats zutreffenden Argumente Strassers (in Betriebspension und Gleichbehandlung 17 f) gegen die Nichtanwendung des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes bereits auf die Einstufung nach der für die Dienstverhältnisse mit der beklagten Partei früher maßgeblichen ÖBB-Besoldungsordnung hingewiesen. Umsomehr muss der Gleichbehandlungsgrundsatz im Sinne einer an den tatsächlich geleisteten Diensten orientierten Entlohnung dann gelten, wenn es sich um ein Dienstverhältnis zu einem infolge Ausgliederung privaten Unternehmen handelt.Der in Paragraph 25, AVB genannte Stellenplan stellt lediglich eine budgetäre Vorausplanung des prognostizierten Personalbedarfs dar, wie sie auch bei jedem sonstigen privatrechtlichen Großunternehmen notwendigerweise erstellt wird. Er ist gegliedert nach den einzelnen Verwendungen und ihrer aus der Gehaltsgruppenzuordnung Anlage 1 bestimmten Wertigkeit, aus der sich wiederum das nach Paragraph 24, AVB zu beurteilende Entgelt ergibt. Ob der einzelne Bedienstete formell und seine Tätigkeit entsprechend zutreffend in eine derartige Planstelle eingereiht wurde, ist für seinen Entlohnungsanspruch unerheblich. Sogar die öffentliche Hand hat bei privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen gemäß Paragraph 9, VBG die Einstufung und die sich danach richtende Entlohnung aufgrund der - im Übrigen zunächst für Dienstgeber des öffentlichen Rechts entwickelten - Gleichbehandlungspflicht (siehe Grillberger in Floretta/Spielbüchler/Strasser Arbeitsrecht I4 340 sowie Arb 7.653) nach den tatsächlich geleisteten Diensten und nicht nach dem Dienstvertrag vorzunehmen (SZ 32/4; Arb 7.209; 7.359; 7.374; 7.397; 7.468; 9.035; 9.089; 9.092; 10.313; zuletzt 9 ObA 66/01y); daran vermag der Dienstpostenplan (jetzt Stellenplan) des Bundesfinanzgesetzes nichts zu ändern (Arb 7.209). Der Bedienstete ist selbst dann seiner Verwendung gemäß einzureihen und zu entlohnen, wenn im Stellenplan kein (freier) Dienstposten dieser Art vorgesehen ist. In diesem Zusammenhang sei auf die gewichtigen nach Auffassung des erkennenden Senats zutreffenden Argumente Strassers (in Betriebspension und Gleichbehandlung 17 f) gegen die Nichtanwendung des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes bereits auf die Einstufung nach der für die Dienstverhältnisse mit der beklagten Partei früher maßgeblichen ÖBB-Besoldungsordnung hingewiesen. Umsomehr muss der Gleichbehandlungsgrundsatz im Sinne einer an den tatsächlich geleisteten Diensten orientierten Entlohnung dann gelten, wenn es sich um ein Dienstverhältnis zu einem infolge Ausgliederung privaten Unternehmen handelt.

Hinzu kommt vorliegendenfalls noch, dass der Kläger nicht nur faktisch dauernd höherwertig verwendet wurde, sondern dass er aufgrund einer Ausschreibung und Bewerbung um eine höherwertige Tätigkeit ausdrücklich und auf Dauer mit dieser betraut wurde. In der Ausschreibung wurde der am besten geeignete Bewerber (unabhängig von der gegenwärtigen Gehaltsgruppenzugehörigkeit) gesucht. Hieraus einen Verzicht des Klägers auf höhere Entlohnung ableiten zu wollen, ist nicht nachvollziehbar.

Niemand würde bezweifeln, dass etwa ein Bankangestellter, der mit der Leitung einer Filiale betraut wird, auch nach dem im Unternehmen hiefür geltenden Richtlinien zu entlohnen und sich nicht nach Belieben des Bankinstituts auf Dauer oder doch für eine gewisse Zeit mit dem früheren Gehalt für eine niederwertigere Tätigkeit zufrieden geben muss.

Die teilweise geübte Praxis der beklagten Partei, die sich auch in dem vom Leiter des Zentralbereiches Informatik erstellten internen Regeln für die Beförderung ("Leitbild") widerspiegelt, Dienstnehmer bei Beförderung des öfteren zumindest auf eine gewisse Zeit nicht ihrer Funktion entsprechend zu entlohnen, ist jedenfalls nunmehr rechtswidrig und nur dadurch zu erklären, dass bei der beklagten Partei noch das öffentlich-rechtliche Denken nachwirkt, nach dem sie ihre Beamten nicht nach der tatsächlichen Verwendung, sondern nur aufgrund des ihnen verliehenen Dienstposten entlohnten (Arb 7.539 ua). Auch die beklagte Partei hat jedenfalls nunmehr ihre Dienstnehmer aufgrund des Gleichbehandlungsgrundsatzes nach ihrer tatsächlichen Verwendung zu entlohnen.

Die Entscheidung war daher im Sinn der Stattgebung des Leistungsbegehrens und des ersten Feststellungsbegehrens abzuändern. Die zweite wesentliche Frage ist, ob und unter welchen Voraussetzungen der Kläger von der ihm dauernd übertragenen Funktion eines Gruppenleiters enthoben und ihm eine Tätigkeit zugewiesen werden kann, die einer niedrigeren Gehaltsgruppe entspricht. Das Berufungsgericht vermeinte, der beklagten Partei folgend, dass hierin keine Versetzung liege. Der Begriff der Versetzung nach dem AVB unterscheide sich nämlich vom Versetzungsbegriff des ArbVG; nach 26 AVB sei nur der angeordnete Wechsel der Planstelle eine Versetzung. Der Kläger sei nicht durch Dienstvertrag auf eine Planstelle eines Gruppenleiters in der Gehaltsgruppe VIII versetzt worden; ihm sei nur die Funktion des Gruppenleiters übertragen worden und er werde nunmehr, nach Entzug der Funktion des

Gruppenleiters, seiner Planstelle in der Gehaltsgruppe VII entsprechend, verwendet; hiezu bedürfe es keiner Zustimmung des Vertrauenspersonenausschusses. Auch dieser Auslegung kann nicht gefolgt werden.Die Entscheidung war daher im Sinn der Stattgebung des Leistungsbegehrens und des ersten Feststellungsbegehrens abzuändern. Die zweite wesentliche Frage ist, ob und unter welchen Voraussetzungen der Kläger von der ihm dauernd übertragenen Funktion eines Gruppenleiters enthoben und ihm eine Tätigkeit zugewiesen werden kann, die einer niedrigeren Gehaltsgruppe entspricht. Das Berufungsgericht vermeinte, der beklagten Partei folgend, dass hierin keine Versetzung liege. Der Begriff der Versetzung nach dem AVB unterscheide sich nämlich vom Versetzungsbegriff des ArbVG; nach 26 AVB sei nur der angeordnete Wechsel der Planstelle eine Versetzung. Der Kläger sei nicht durch Dienstvertrag auf eine Planstelle eines Gruppenleiters in der Gehaltsgruppe römisch VIII versetzt worden; ihm sei nur die Funktion des Gruppenleiters übertragen worden und er werde nunmehr, nach Entzug der Funktion des Gruppenleiters, seiner Planstelle in der Gehaltsgruppe römisch VII entsprechend, verwendet; hiezu bedürfe es keiner Zustimmung des Vertrauenspersonenausschusses. Auch dieser Auslegung kann nicht gefolgt werden.

Nach § 69 Bahn-Betriebsverfassungsgesetz, BGBl I 66/1997 findet ua das 3. Hauptstück des zweiten Teiles des ArbVG, zu dem auch § 101 ArbVG betreffend die Mitwirkung bei Versetzung gehört, Anwendung. Die Befugnisse der Arbeitnehmerschaft werden gemäß § 70 BBVG von Personalausschüssen und bei deren Fehlen vom Vertrauenspersonenausschuss ausgeübt.Nach Paragraph 69, Bahn-Betriebsverfassungsgesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, 66 aus 1997, findet ua das 3. Hauptstück des zweiten Teiles des ArbVG, zu dem auch Paragraph 101, ArbVG betreffend die Mitwirkung bei Versetzung gehört, Anwendung. Die Befugnisse der Arbeitnehmerschaft werden gemäß Paragraph 70, BBVG von Personalausschüssen und bei deren Fehlen vom Vertrauenspersonenausschuss ausgeübt.

§ 101 ArbVG definiert den Begriff "Versetzung" mit einer Einreihung auf einen anderen Arbeitsplatz; hiebei handelt es sich um die Legaldefinition des Begriffes Versetzung; nach Lehre und Rechtsprechung sind Änderungen im Tätigkeitsbereich bei gleichzeitiger örtlicher Veränderung, Änderungen im Tätigkeitsbereich allein oder Änderungen des Dienstortes allein unter den Versetzungsbegriff zu subsumieren, sofern es sich nicht um eine geringfügige Änderung handelt (DRdA 1991, 42 [Harrer] = WBl 1989, 126). Die Entziehung von wichtigen, das Schwergewicht der Tätigkeit des Bediensteten bildenden Aufgaben ist, wenn sie dauernd ist, eine Versetzung iSd § 101 ArbVG (Arb 9.838 = DRdA 1980, 390 [Cermak]; Strasser/Jabornegg ArbVG3 § 101 Anm 6; Schwarz in Cerny/Haas-Laßnig/Schwarz Arbeitsverfassungsrecht III 157 f ua). Dass dieser Tatbestand beim Kläger, der von der Gruppenleitertätigkeit abgezogen und nunmehr wieder hauptsächlich mit Programiertätigkeiten beschäftigt wird und Leitungsbefugnisse nur mehr im Vertretungsfall ausübt, faktisch erfüllt ist, bedarf wohl keiner näheren Begründung; gleiches gilt für den Umstand, dass damit eine Verschlechterung der Arbeitsbedingungen, insbesondere was sein Ansehen im Betrieb und seine zukünftigen Aufstiegschancen betrifft, und der Entgeltbedingungen - wäre der Kläger ordnungsgemäß entsprechend seiner bisherigen Verwendung entlohnt worden - verbunden ist. Eine solche verschlechternde Versetzung bedarf nach § 101 3. Satz ArbVG zu ihrer Rechtswirksamkeit der Zustimmung des Betriebsrates. Fehlt diese, kann sich der Arbeitnehmer der Versetzung widersetzen und bei Gericht auf Feststellung klagen, dass er zu der Arbeit in der neuen Stellung

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at