

# TE OGH 1990/6/13 9ObA135/90

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.06.1990

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr.Kuderna als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Gamerith und Dr.Maier sowie die fachkundigen Laienrichter Dr.Monika Angelberger und Franz Eckner als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Gernot U\*\*\*, Angestellter, Lienz, Hugo-Engl-Straße 5, vertreten durch Dr.Georg Gschnitzer, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei "DER AM 25.1.1989 N\*\*\* G\*\*\* B\*\*\* DER K\*\*\* FÜR A\*\*\* UND A\*\*\* FÜR T\*\*\*", vertreten durch den Betriebsratsvorsitzenden Dr.Reinhard F\*\*\*, dieser vertreten durch Dr.Johannes Roilo, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen Feststellung der Nichtigkeit einer Betriebsratswahl in eventu Anfechtung einer Betriebsratswahl (Streitwert S 31.000), infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 7.November 1989, GZ 5 Ra 111/89-12, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht vom 4.April 1989, GZ 43 Cga 35/88-8, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird teilweise Folge gegeben.

Das Urteil des Berufungsgerichtes wird dahin abgeändert, daß es zu lauten hat:

"Das Hauptbegehren des Klägers, es werde festgestellt, daß die am 25.1.1989 in der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Tirol durchgeführte Betriebsratswahl nichtig ist, wird abgewiesen. Hingegen wird dem Eventualbegehren stattgegeben und die am 25.1.1989 in der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Tirol durchgeführten Betriebsratswahl (mit den Wirkungen des § 61 Abs 1 ArbVG) für ungültig erklärt."

Der Beklagte ist schuldig, dem Kläger die mit S 3.292,80 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (davon S 548,80 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Bei der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Tirol (im folgenden auch kurz: Kammer) sind zwischen 101 und 200 Arbeitnehmer dauernd beschäftigt, davon etwa 90 Angestellte und etwa 60 Arbeiter. Bei dieser Kammer wurde am 20.4.1983 erstmals ein gemeinsamer Betriebsrat für Arbeiter und Angestellte gewählt, nachdem Arbeiter und Angestellte in getrennten (Abstimmungen in) Betriebs-(Gruppen-)Versammlungen die Bildung eines gemeinsamen Betriebsrates (§§ 40 Abs 3, 49 Abs 2 ArbVG) beschlossen hatten. Die nächste Betriebsratswahl fand am 18.3.1986 statt. Von den Arbeitern und Angestellten wurde wieder ein gemeinsamer Betriebsrat gebildet, doch fand vorher keine Beschlußfassung im Sinne der §§ 40 Abs 3, 49 Abs 2 ArbVG statt. Dieser Betriebsrat konstituierte sich (§ 66 ArbVG) am 10.4.1986.

Zum Betriebsratsvorsitzenden wurde Dr. Peter K\*\*\*, zu seinem Stellvertreter Dr. Thomas P\*\*\* gewählt. Da dieser sein Dienstverhältnis zur Kammer auflöste, wurde an seiner Stelle im Jahre 1987 Dr. Reinhard F\*\*\* zum Stellvertreter des Betriebsratsvorsitzenden gewählt und bestellt. Im Dezember 1988 legte Dr. Peter K\*\*\* die Funktion des Betriebsratsvorsitzenden zurück. Zum neuen Betriebsratsvorsitzenden wurde Dr. Reinhard F\*\*\* gewählt und bestellt, zu seinem Stellvertreter Dr. Peter K\*\*\*. Dieser Betriebsrat hat bis 31.12.1986 nicht beschlossen, die laufende Tätigkeitsdauer (§ 61 Abs 1 ArbVG) im Ausmaß von drei Jahren zu belassen (Art IIBGBl 1986/394). Der Betriebsrat bestand bis 4.4.1989 (Schluß der Verhandlung erster Instanz) aus fünf Mitgliedern. Er hat bisher weder seinen Rücktritt beschlossen noch wurde er aus irgendwelchen Gründen funktionsunfähig (§ 62 Z 2 ArbVG). Der Betriebsratsvorsitzende Dr. Reinhard F\*\*\* berief für 9.1.1989 eine Betriebsversammlung ein, in welcher ein Wahlvorstand zur Durchführung der Wahl eines neuen Betriebsrates bestellt wurde. Bei dieser Betriebsversammlung kam es nicht zu einer getrennten Abstimmung und Beschlußfassung der Arbeiter und Angestellten über die Bildung eines gemeinsamen Betriebsrates. Es fand über diese Frage überhaupt keine Abstimmung statt. Auch vorher fanden keine getrennten Gruppenversammlungen der Arbeiter und Angestellten zur Beschlußfassung über die Bildung eines gemeinsamen Betriebsrates statt. Über die Frage der Bildung eines gemeinsamen Betriebsrates und das Erfordernis einer Beschlußfassung in getrennten Gruppenversammlungen wurde in der Betriebsversammlung überhaupt nicht gesprochen.

Die Betriebsratswahl wurde am 25.1.1989 durchgeführt und das Wahlergebnis am 31.1.1989 kundgemacht. Für diese Wahl kandidierten als wahlwerbende Gruppen die "Fraktion Sozialistischer Gewerkschafter" auf die drei und die "Unabhängige Namensliste", auf die zwei Mandate entfielen. Der neu gewählte Betriebsrat hielt am 8.3.1989 seine konstituierende Sitzung ab. Zum Betriebsratsvorsitzenden wurde Dr. Reinhard F\*\*\* gewählt. Der Kläger ist seit 1.2.1985 Angestellter der Kammer. Er nahm an der Betriebsversammlung vom 9.1.1989 teil, sprach sich dort aber nicht gegen die Bildung eines gemeinsamen Betriebsrates aus und wies auch nicht auf die Notwendigkeit einer gemeinsamen Beschlußfassung hin.

Der Kläger begehrt mit der am 24.2.1989 zur Post gegebenen, gegen den neu gewählten Betriebsrat gerichteten Klage (§ 53 Abs 1 ASGG) die Feststellung der Nichtigkeit, in eventu der "Ungültigkeit" der Betriebsratswahl mit der Begründung, daß die mehr als ein Jahr vor dem Ende der Funktionsperiode des bisherigen Betriebsrates durchgeführte Neuwahl gemäß § 60 ArbVG nichtig sei; jedenfalls sei aber die Wahl "ungültig" (gemeint: anfechtbar), weil ihr keine Beschlußfassung der Arbeiter und Angestellten in getrennten Gruppenversammlungen vorausgegangen sei, in der mit der Mehrheit von zwei Dritteln die Bildung eines gemeinsamen Betriebsrates beschlossen worden war. Es seien daher wesentliche Grundsätze des Wahlverfahrens verletzt worden; die Wahl wäre nicht in dieser Art und in diesem Umfang durchzuführen gewesen.

Da die Klage von einem Bekannten des Klägers in dessen Auftrag verfaßt und ohne Unterschrift beim Erstgericht eingebracht wurde, stellte dieses die Klage dem Kläger zur Verbesserung durch Unterfertigung der Urschrift und Gleichschrift binnen einer Frist von sieben Tagen zurück. Der Kläger hielt diese Verbesserungsfrist ein.

Der beklagte Betriebsrat beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Die Nichtigkeit einer Wahl werde nur durch so schwerwiegende Mängel bewirkt, durch die elementare Grundsätze einer Wahl (zB das freie, geheime und gleiche Wahlrecht) im allgemeinen und einer Betriebsratswahl im besonderen außer acht gelassen worden seien. Es liege aber auch kein Anfechtungsgrund vor, weil ein gemeinsamer Betriebsrat der Arbeiter und Angestellten seit Jahren bestehe und zur Betriebsversammlung am 9.1.1989 alle Arbeiter und Angestellten geladen worden seien. Die Wahl eines Wahlvorstandes indiziere den Beschluß der Arbeiter und Angestellten, einen gemeinsamen Betriebsrat zu wählen. Der Kläger sei nicht beschwert, weil alle Betriebsratsmitglieder Angestellte seien. Die Anfechtungsklage sei verspätet, weil der Kläger die Klage erst nach Ablauf der Monatsfrist des § 59 ArbVG durch Beisetzung seiner Unterschrift verbessert habe. Diese Frist sei eine materiellrechtliche, sie habe daher durch einen Verbesserungsauftrag des Gerichtes nicht verlängert werden können.

Das Erstgericht gab dem Hauptbegehren statt.

Die Tätigkeitsdauer des am 18.3.1986 gewählten Betriebsrates habe frühestens am 20.4.1986 begonnen und ende daher frühestens am 9.4.1990. Zu einer vorzeitigen Beendigung der Tätigkeitsdauer des Betriebsrates sei es nicht gekommen. Es sei außer Streit gestellt worden, daß der (bisherige) Betriebsrat seinen Rücktritt nicht beschlossen habe (§ 62 Z 4 ArbVG). Die Einberufung der Betriebsversammlung mit dem Tagesordnungspunkt "Wahl eines

Wahlvorstandes" durch den Betriebsratsvorsitzenden sei keine schlüssige Mitteilung eines Rücktrittsbeschlusses des Betriebsrates. Der Beklagte habe im übrigen eine vorzeitige Beendigung der Tätigkeitsdauer des 1986 gewählten Betriebsrates gar nicht behauptet. Gemäß § 54 Abs 1 ArbVG sei der Wahlvorstand in Betrieben, in denen ein Betriebsrat besteht, so rechtzeitig zu bestellen, daß sich der neu gewählte Betriebsrat bei Unterbleiben einer Wahlanfechtung spätestens unmittelbar nach Ablauf der Tätigkeitsdauer des abtretenden Betriebsrates konstituieren könne. Ergänzend dazu sehe § 10 Abs 2 BRWO vor, daß in Betrieben, in denen ein Betriebsrat bestehe, der Wahlvorstand nicht früher als 12 Wochen vor Ablauf der Tätigkeitsdauer des Betriebsrates gewählt werden solle. Tatsächlich sei jedoch der Wahlvorstand mehr als 15 Monate vor dem Ablauf der Tätigkeitsdauer des bisherigen Betriebsrates bestellt worden. Damit sei aber das Ergebnis der früheren Betriebsratswahl nicht respektiert worden; dies widerspreche aber den Prinzipien eines demokratischen Wahlrechts und eines Rechtsstaates. Eine Neuwahl sei daher erst zu den festgesetzten Terminen durchzuführen. Würde man eine Neuwahl des Betriebsrates außerhalb des zeitlichen Rahmens des § 10 Abs 2 BRWO zulassen, könnte der Fall eintreten, daß schon kurz nach einer ordnungsgemäß durchgeführten Betriebsratswahl eine weitere stattfindet, ohne daß die Funktionsperiode des bisherigen Betriebsrates vorzeitig beendet worden sei; es würde dann neben dem bestehenden Betriebsrat jahrelang gleichsam ein "Schattenbetriebsrat" fungieren. Wollte die Mehrheit der Mitglieder des Betriebsrates vorzeitig eine Betriebsratswahl herbeiführen, müsse der Betriebsrat seinen Rücktritt beschließen. Bei der am 25.1.1989 durchgeführten Betriebsratswahl sei daher in krasser Weise gegen die Vorbereitungsfrist des § 10 Abs 2 BRWO verstoßen worden; dadurch seien elementare Grundsätze einer demokratischen Wahl außer acht gelassen worden, so daß die Nichtigkeit dieser Wahl gemäß § 60 ArbVG festzustellen sei. Wesentliche Bestimmungen des Wahlverfahrens seien aber auch dadurch verletzt worden, daß die Bildung eines gemeinsamen Betriebsrates der Arbeiter und Angestellten nicht in getrennten Gruppenversammlungen beschlossen worden sei. Wäre die für einen solchen Beschluß erforderliche Zweidrittelmehrheit in den Gruppenversammlungen nicht erreicht worden, hätte dies zwangsläufig zu einem anderen Wahlergebnis in den Gruppenbetriebsräten führen müssen. Daß der Kläger der gesetzwidrigen Vorgangsweise in der Betriebsversammlung am 9.1.1989 nicht widersprochen habe, nehme ihm nicht das Anfechtungsrecht, weil das ArbVG keine Rückpflicht eines derartigen Wahlverfahrens kenne.

Der Kläger habe auch die Anfechtungsfrist des § 59 ArbVG eingehalten, weil die Anfechtung innerhalb der Monatsfrist zur Post gegeben worden sei; gemäß § 169 ArbVG sei die Monatsfrist in den Postenlauf nicht einzurechnen. Die Frist des § 59 ArbVG sei eine materiellrechtliche. Dadurch, daß das Gericht dem Kläger eine Frist zur Verbesserung seiner Klage gewährt habe und er diese Frist eingehalten habe, sei auch die materiellrechtliche Fallfrist gewahrt worden. § 85 Abs 2 ZPO sei im Sinne der Tendenz der ZVN 1983 auch auf materiellrechtliche Fristen anzuwenden.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Beklagten nicht Folge und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes, über den es entschieden hat, S 30.000 übersteige.

Eine absolut nichtige Wahl im Sinne des § 60 ArbVG sei nur dann anzunehmen, wenn der Sachverhalt, der von den Beteiligten als Betriebsratswahl bezeichnet und angesehen worden sei, die Außerachtlassung der elementarsten Grundsätze einer Wahl im allgemeinen oder der Betriebsratswahl im besonderen erkennen lasse. Die Wirkung absoluter Nichtigkeit sei nur auf krasse Ausnahmefälle beschränkt. Die Frist des § 10 Abs 2 BRWO sei zwar nur eine Sollfrist, so daß eine geringe Überschreitung nicht als so krasser Verstoß gewertet werden könne, daß dies die Nichtigkeit der Betriebsratswahl zur Folge hätte. Bei groben Überschreitungen wäre es aber möglich, bald nach der Konstituierung eines Betriebsrates eine neuerliche Betriebsratswahl abzuhalten oder sogar mehrere Betriebsräte gleichsam auf Vorrat zu wählen, die einander im Vierjahresrhythmus ablösen.

Zu den Prinzipien demokratischer Wahl gehöre ein zeitlicher Zusammenhang zwischen der Wahl und der Funktionsdauer der gewählten Organe, damit letztlich nur die Wähler von den Auswirkungen der Wahl betroffen werden. Es wäre zutiefst undemokratisch, wenn die gewählten Organe ihre Tätigkeit nicht mehr zugunsten der Wählenden, sondern deren Nachfolger ausübten, die an der Wahl noch gar nicht beteiligt waren. Der enge zeitliche Zusammenhang zwischen Wahl und Funktionsperiode sei auch erforderlich, weil sich in der Zeit bis zum Ablauf der Funktionsperiode nicht nur der Wahlkörper, sondern auch das Wahlverhalten der einzelnen Wähler ändern könne. Ein vorzeitig für die nächste Funktionsperiode gewählter "Schattenbetriebsrat" könne den amtierenden Betriebsrat in der Durchführung seiner Aufgaben beeinträchtigen (zB durch Kundgebung seiner Ansicht zu bestimmten Themen). Eine vorzeitige Betriebsratswahl könne daher primitivste demokratische Wahlgrundsätze verletzen.

Daß ein gemeinsamer Betriebsrat gewählt worden sei, ohne daß über diese Vorgangsweise vorher in getrennten

Gruppenversammlungen abgestimmt worden sei, bilde einen schweren Verfahrensmangel, der grundsätzlich zur Anfechtbarkeit der Betriebsratswahl führe. Das Zusammentreffen mehrerer schwerer Verfahrensfehler, die jeder für sich allein Anfechtbarkeit begründeten, könne auch zur Nichtigkeit der Wahl führen. Der erwähnte Verfahrensfehler verstärke somit die Intensität des Verfahrensfehlers der vorzeitigen Betriebsratswahl, die damit nichtig im Sinne des § 60 ArbVG sei. Da die Nichtigkeit ohne Einhaltung einer Frist jederzeit geltend gemacht werden könne, komme es auf die Frage der Rechtzeitigkeit der Anfechtungsklage nicht an.

Der Beklagte bekämpft das Urteil des Berufungsgerichtes mit Revision wegen Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung und beantragt die Abänderung der angefochtenen Entscheidung im Sinne der Abweisung des Klagebegehrens; hilfsweise stellt er einen Aufhebungsantrag. Der Kläger beantragt in seiner Revisionsbeantwortung, der Revision des Beklagten nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist teilweise berechtigt.

Gemäß § 60 ArbVG kann die Nichtigkeit der (Betriebsrats-)Wahl bei Vorliegen eines rechtlichen Interesses jederzeit auch durch Klage auf Feststellung bei Gericht geltend gemacht werden. Das Urteil des Gerichts über die Nichtigkeit der Wahl hat bindende Wirkung. Die Nichtigkeit der Wahl zieht auch die Rechtsunwirksamkeit aller Handlungen nach sich, die der als Betriebsrat bezeichnete Personenkreis zwischen der "Wahl" und der Feststellung der Nichtigkeit vorgenommen hat (Floretta in KommzArbVG 344). Gemäß § 59 Abs 2 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 Wahlrechtes verletzt wurden und hiedurch das Wahlergebnis beeinflusst werden konnte. Gemäß § 59 Abs 2 ArbVG sind die in Abs 1 genannten Anfechtungsberechtigten sowie der Betriebsinhaber berechtigt, binnen Monatsfrist vom Tage der Mitteilung des Wahlergebnisses an gerechnet, die Wahl beim Gericht anzufechten, wenn die Wahl ihrer Art oder ihrem Umfang nach oder mangels Vorliegens eines Betriebes nicht durchzuführen gewesen wäre. Die nach Beginn der Tätigkeitsdauer gesetzten Rechtshandlungen eines Betriebsrates werden in ihrer Gültigkeit durch die zufolge einer Wahlanfechtung nachträglich erfolgte Aufhebung der Betriebsratswahl nicht berührt (§ 61 Abs 3 ArbVG).

Im Gegensatz zu den Anfechtungsgründen nennt der Gesetzgeber Nichtigkeitsgründe, die die Wahl absolut unwirksam machen, nicht. Die EB zur RV (840 BlgNR 13.GP 75) des ArbVG führen zum Verhältnis zwischen Anfechtungs- und Nichtigkeitsgründen folgendes aus:

"Da die Anfechtungsgründe sehr umfassend konzipiert wurden, um auch schwerste Verstöße gegen die Bestimmungen über das Wahlverfahren nach Ablauf der Anfechtungsfrist im Interesse der Rechtssicherheit möglichst zu sanieren, bleibt für die Geltendmachung der Nichtigkeit nur mehr ein sehr kleiner Bereich. Es fallen darunter insbesondere jene Fälle, in denen die elementarsten Grundsätze einer Wahl außer Acht gelassen wurden."

Die Regelung der BRG-Nov 1971 und des ArbVG ist, wie Floretta (aaO 340) überzeugend ausgeführt hat, nicht als Korrektur der bisherigen Rechtsprechung anzusehen; es wurde vielmehr im wesentlichen die bisherige Praxis festgeschrieben. Da das ArbVG die Nichtigkeit einer Betriebsratswahl (§ 60) neben der (bloßen) Anfechtbarkeit einer solchen Wahl wegen Verletzung wesentlicher Bestimmungen des Wahlverfahrens oder leitender Grundsätze des Wahlrechtes (§ 59 Abs 1) erwähnt, kann nicht jede derartige Gesetzesverletzung die "absolute Nichtigkeit" der Wahl begründen; eine solche kann vielmehr nur dann angenommen werden, wenn bei dem von den Beteiligten als "Betriebsratswahl" bezeichneten Sachverhalt - über die Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen oder leitender Wahlrechtsgrundsätze hinaus - die elementarsten Grundsätze einer Wahl im allgemeinen oder einer Betriebsratswahl im besonderen außer acht gelassen wurden (im

gleichen Sinn schon vor der BRG-Nov 1971: Arb 7656; SZ 39/203 = Arb

8322 = ZAS 1967, 179 ÄStrasserÜ; SZ 40/13 = Arb 8347;

Floretta-Strasser, BRG 143 f; ebenso zur Neufassung des § 9 Abs 8 und 9 BRG bzw jetzt zu §§ 59, 60 ArbVG Floretta-Strasser, BRG2 169 ff; Floretta aaO 340 f; Czerny, ArbVG9, 229 f; SZ 45/129 = Arb 9068; Arb 9411; ausf Arb 10.273; ferner Arb 9762 ÄEA InnsbruckÜ), der betreffende Vorgang also "nicht einmal die Merkmale einer Wahl aufweist" (so wörtlich die EB zur BRG-Nov 1971, 428 BlgNR 12.GP 6) und deshalb nur als "Zerrbild" einer Wahl bezeichnet werden kann (Floretta aaO 340). Bei der Annahme einer

solchen - rechtsunwirksamen - "Nichtwahl" ist aber zumindest seit der BRG-Nov 1971 Vorsicht geboten, wenn anders nicht die vom Gesetzgeber mit der Neufassung des § 9 Abs 8 und 9 BRG (jetzt: §§ 59, 60 ArbVG) verfolgte Absicht vereitelt werden soll, durch eine umfassendere Regelung der Anfechtbarkeit einer Betriebsratswahl den Bereich der (absoluten) Nichtigkeit einer solchen Wahl nach Möglichkeit einzuschränken (SZ 45/129 = Arb 9068; Arb 9411). Wendet man diese Abgrenzungskriterien auf den vorliegenden Fall an, ist der Ansicht der Vorinstanzen, daß bei der angefochtenen Betriebsratswahl - über die Verletzung wesentlicher Bestimmungen des Wahlverfahrens oder leitender Grundsätze des Wahlrechts (§ 59 Abs 1 ArbVG) hinaus - die elementarsten Grundsätze einer Wahl im allgemeinen außer acht gelassen wurden, nicht zuzustimmen. Die Vorinstanzen folgten der Entscheidung Arb 9365 (Einigungsamt Klagenfurt), in der die Neuwahl eines Betriebsrates während der Tätigkeitsdauer des bestehenden Betriebsrates außerhalb des Rahmens des § 10 Abs 2 BRWO (dort: rund ein Jahr vor Ablauf der Tätigkeitsdauer) als Nichtigkeitsgrund angesehen wurde. Das Einigungsamt Klagenfurt bezeichnete die soweit vorverlegte Betriebsratswahl als "revolutionären Akt" für den kein zwingender Grund bestanden habe. Hiedurch seien die "primitivsten demokratischen Wahlgrundsätze" mißachtet "und die Rechtskontinuität des Betriebsrats unterbrochen" worden.

Daran ist richtig, daß das Repräsentationsprinzip bei mittelbarer Demokratie auch bei Betriebsratswahlen nicht nur in persönlicher, sondern auch in zeitlicher Hinsicht gewahrt werden muß; dem dient die gesetzliche Festsetzung einer Tätigkeitsdauer des Betriebsrates (§ 61 Abs 1 ArbVG) und die Sollvorschrift, daß der Wahlvorstand nicht früher als 12 Wochen vor Ablauf der Tätigkeitsdauer gewählt werden soll (§ 10 Abs 2 BRWO); gemäß § 10 Abs 3 BRWO ist nur bei Feststellung der Nichtigkeit einer Wahl oder bei vorzeitiger Beendigung der Tätigkeitsdauer des Betriebsrates (§ 65 Z 5 und 6 ArbVG) unverzüglich ein Wahlvorstand zu wählen, sonst aber das Auslaufen der Tätigkeitsdauer des bisherigen Betriebsrates soweit abzuwarten, daß erst 12 Wochen vorher mit der Vorbereitung der für Neuwahlen zu beginnen ist. § 10 Abs 2 BRWO stellt in Verbindung mit § 55 Abs 1 ArbVG und dem gleichlautenden § 13 Abs 1 BRWO ("der Wahlvorstand hat nach seiner Bestellung die Wahl unverzüglich vorzubereiten und innerhalb von vier Wochen durchzuführen"), § 16 Abs 1 BRWO ("der Wahlvorstand hat den Termin der Wahl so festzusetzen, daß die Stimmabgabe spätestens drei Wochen nach dem Tag der Ausschreibung ÄAnschlag der Wahlkundmachung, § 19Ü abgeschlossen ist"), § 19 Abs 1 BRWO ("binnen einer Woche nach seiner Bestellung hat der Wahlvorstand die Wahl in Form einer Wahlkundmachung auszuschreiben") und § 66 Abs 1 ArbVG ("das an Lebensjahren älteste Mitglied des Betriebsrates hat nach Durchführung der Betriebsratswahl die Einberufung der gewählten Mitglieder zur Wahl der Organe des Betriebsrates Äkonstituierende SitzungÜ binnen zwei Wochen vorzunehmen. Die Einberufung hat die konstituierende Sitzung innerhalb von sechs Wochen nach Durchführung der Betriebsratswahl vorzusehen") einen relativ engen zeitlichen Zusammenhang zwischen der Vorbereitung der Wahl, dem Wahltermin, dem Auslaufen der Tätigkeitsdauer des bisherigen Betriebsrates und der Konstituierung des neuen Betriebsrates her.

Alle diese Vorschriften solen in ihrer Gesamtheit den reibungslosen und zeitgerechten Übergang der Funktionen vom alten auf den neuen Betriebsrat sicherstellen, wobei im Gesetz vor allem Anordnungen getroffen wurden, die Verzögerungen verhindern sollen. Dem Grundgedanken des nahtlosen Aufeinanderfolgens der für bestimmte Funktionsperioden gewählten Betriebsräte widerspricht die Vorverlegung der Wahlvorbereitungen und der Wahl in einem Ausmaß, der für den Funktionsübergang nicht erforderlich ist, auch wenn § 10 Abs 2 BRWO die hiefür vorgesehene Zwölfwochenfrist nur als Sollvorschrift ausspricht. Die Gewählten haben ihr Mandat im Namen der Wähler auszuüben. Je früher der Betriebsrat vor Beginn seiner Funktionsperiode gewählt wird, umso größer ist die Wahrscheinlichkeit, daß sich die Wählerschaft des Betriebes bei Beginn der Mandatsausübung schon ganz anders zusammensetzt als im Zeitpunkt der Wahl. Eine Vorverlegung der Wahl um mehr als das erforderliche Ausmaß kann insbesondere in einem Betrieb mit stark fluktuierender Belegschaft zu einem starken Abweichen der Repräsentation durch den Betriebsrat vom aktuellen Wählerwillen führen. Wie die Vorinstanzen zutreffend ausführen, könnte überdies ein zu früh gewählter neuer Betriebsrat - vor allem bei wesentlichen personellen Veränderungen gegenüber dem amtierenden Betriebsrat - auf dessen Geschäftsführung de facto einen unzulässigen Einfluß ausüben.

Würde der neue Betriebsrat die Funktionsperiode des bisherigen Betriebsrates überhaupt mißachten, etwa weil er der Meinung ist, der alte Betriebsrat sei ohnehin vorzeitig zurückgetreten, könnte es zu Kollisionen kommen, die es tatsächlich erfordern würden, zum Schutze des rechtmäßig amtierenden alten Betriebsrates die Wahl des neuen Betriebsrates als den elementarsten Grundsätzen einer Wahl widersprechend als absolut nichtig zu qualifizieren, um Kollisionen zwischen gültigen Rechtshandlungen von zwei Betriebsräten (vgl § 61 Abs 3 ArbVG) zu vermeiden.

Eine solche Sachlage liegt aber hier nicht vor. Die Behauptungen des Klägers beschränken sich darauf, daß infolge der

gesetzlichen Änderung der Tätigkeitsdauer des Betriebsrates von drei auf vier Jahre die Funktionsperiode des bisherigen Betriebsrates noch nicht abgelaufen sei, dieser aber auch nicht seinen Rücktritt beschlossen habe (zu den gegenteiligen Ausführungen in der Revision siehe unten). Es fehlen aber alle Behauptungen und Anhaltspunkte dafür, daß die verfrühte Neuwahl - so wie offenbar im Falle der Entscheidung Arb 9365 - mit dem Ziel abgehalten worden wäre, in die Funktionsperiode des bestehenden Betriebsrates einzugreifen und damit den Willen der Wähler der vorausgegangenen Betriebsratswahl zu mißachten. Auch wurden keine Behauptungen aufgestellt, daß es zu Kollisionen zwischen der Tätigkeit des bisherigen und des neuen Betriebsrates gekommen sei, der sich am 8.3.1989 konstituiert hat. Es ist nicht zu übersehen, daß die dem § 10 Abs 2 BRWO widersprechende Vorverlegung der Wahl eines neuen Wahlvorstandes in jene Tätigkeitsperiode des Betriebsrates fiel, in der der Gesetzgeber mit dem BG vom 3.7.1986, BGBl 1986/394 die Tätigkeitsdauer des Betriebsrates von ursprünglich drei auf nunmehr vier Jahre hinaufgesetzt hat. Da nicht einmal behauptet wurde, daß es bei der Betriebsversammlung vom 9.1.1989 (zu der - wie unwidersprochen blieb - alle Arbeiter und Angestellten ordnungsgemäß geladen wurden), zu irgendwelchen Kontroversen über die rechtswidrige Vorverlegung der Wahl eines Wahlvorstandes und der beabsichtigten Betriebsratswahl (um mehr als ein Jahr!) gekommen ist, ist es naheliegend, daß Betriebsrat und Belegschaft damals von einem ordnungsgemäßen Vorgang und damit noch von einer dreijährigen Tätigkeitsdauer ausgegangen sind, ohne zu beachten, daß die Hinaufsetzung der Tätigkeitsdauer auf vier Jahre auch für die im Zeitpunkt des Bestehens des Bundesgesetzes vom 3.7.1986, BGBl 1986/394 (1.1.1987) bestehenden Betriebsräte galt, wenn sie nicht bis 31.12.1986 beschlossen hatten, die laufende Tätigkeit im Ausmaß von drei Jahren zu belassen. Warum die Wahl über ein Jahr vor dem Ablauf der Tätigkeitsdauer des bisherigen Betriebsrates erfolgen sollte, kam laut Aussage des Klägers bei der Betriebsversammlung überhaupt nicht zur Sprache. Ein solches Verhalten der Beteiligten wäre geradezu undenkbar, wenn die Vorverlegung der Betriebsratswahl den Zweck gehabt hätte, einen bestehenden Betriebsrat vor Ablauf seiner Funktionsperiode "gleichsam in einem revolutionären Akt" (- so die Formulierung in Arb 9365 -) durch einen fraktionell und persönlich anders zusammengesetzten zu ersetzen. Nach den äußerst knappen Behauptungen des Klägers und den getroffenen Feststellungen kann vernünftigerweise nur von einem Irrtum der Beteiligten über die Rechtslage ausgegangen werden.

Damit liegen aber die Voraussetzungen des § 60 ArbVG, daß die elementarsten Grundsätze einer Wahl im allgemeinen oder einer Betriebsratswahl im besonderen außer acht gelassen wurden und der betreffende Vorgang "nicht einmal die Merkmale einer Wahl aufweist" und nur als "Zerrbild" einer Wahl bezeichnet werden kann, nicht vor. Wohl aber wurden durch die Vorbereitung und Abhaltung der Wahl rund eineinviertel Jahre vor dem Ablauf der Tätigkeitsperiode des bisherigen Betriebsrates aus den bereits aufgezeigten Gründen leitende Grundsätze des Wahlrechts im Sinne des § 59 Abs 1 ArbVG verletzt, durch die ganz offensichtlich auch das Wahlergebnis beeinflußt werden konnte.

Die Ansicht des Revisionswerbers, der alte Betriebsrat sei (mindestens schlüssig) zurückgetreten, widerspricht dem außer Streit gestellten Sachverhalt. Die Aussage des Zeugen Dr. Peter K\*\*\* (Seite 24) bezieht sich ganz deutlich auf den am 20.4.1983 gewählten Betriebsrat (siehe die Worte: "in etwa ist es sich ja damals im Hinblick auf die gesetzliche Tätigkeitsdauer des Betriebsrats von damals drei Jahren zeitlich ausgegangen"). Soweit die Revision auf Grund einer unzulässigen (und zudem unzutreffenden) Beweiswürdigung davon ausgeht, der alte Betriebsrat habe gemäß § 62 Z 4 ArbVG seinen Rücktritt beschlossen, ist das Rechtsmittel nicht gesetzmäßig ausgeführt. Auf die daraus abgeleiteten weiteren rechtlichen Schlußfolgerungen ist nicht einzugehen. Für die Annahme eines schlüssigen vorzeitigen Rücktritts des bisherigen Betriebsrates bestehe nach der Außerstreitstellung und den Feststellungen der Vorinstanzen kein Raum, so daß auf die Frage, inwieweit eine solche Willensbildung überhaupt wirksam wäre, nicht eingegangen werden muß; denkbar ist allerdings, daß der alte Betriebsrat von einem gesetzlichen Ende seiner Tätigkeitsdauer mit 20.4.1989 (statt 20.4.1990) ausgegangen ist; daß er "selbst einstimmig die Durchführung von Neuwahlen beschlossen hat", wurde nicht festgestellt.

Selbst wenn aber die neuerliche Betriebsratswahl durch eine solche Willensbildung des Betriebsrates gedeckt gewesen wäre, wäre die Betriebsratswahl nach § 59 Abs 2 ArbVG anfechtbar, weil sie ihrer Art nach nicht durchzuführen gewesen ist. Die Wahl eines gemeinsamen Betriebsrates setzt voraus, daß die Gruppenversammlungen der Arbeiter und der Angestellten in getrennten Abstimmungen die Bildung eines gemeinsamen Betriebsrates mit einer Mehrheit von zwei Dritteln der für die Wahl des jeweiligen Gruppenbetriebsrates aktiv Wahlberechtigten (also nicht bloß der abgegebenen Stimmen ÄFloretta-Strasser ArbVG2, 95 FN 6Ü) beschließen (§§ 40 Abs 3, 49 Abs 2 ArbVG). Dieser

Vorgang wurde zwar vor der Betriebsratswahl 1983, nicht aber vor der Wahl 1986 und der angefochtenen Betriebsratswahl eingehalten. Der Umstand, daß die angekündigte Wahl eines gemeinsamen Betriebsrats von den Teilnehmern an der Betriebsversammlung vom 9.1.1989 (insbesondere auch vom Kläger) widerspruchslös hingenommen wurde, ändert an der Anfechtbarkeit der Wahl nichts.

Der Kläger hat die Anfechtungsfrist des § 59 Abs 1 und 2 ArbVG nicht versäumt. Die Monatsfrist wird vom Tage der Mitteilung des Wahlergebnisses an gerechnet. Das Wahlergebnis wurde am 31.1.1989 kundgemacht, sodaß die am 24.2.1989 zur Post gegebene (siehe § 169 ArbVG iVm § 33 Abs 3 AVG) und am 27.2.1989 bei Gericht eingelangte Klage jedenfalls rechtzeitig erhoben wurde.

Auch wenn diese Frist als materiellrechtliche zu behandeln ist (- wovon der Oberste Gerichtshof für die ähnliche Frist des § 105 Abs 4 ArbVG mit Entscheidung 9 Ob A 289/89 vom 6.12.1989 abgegangen ist), wäre die Anfechtungsfrist des § 59 ArbVG durch die rechtzeitige Verbesserung der Klage innerhalb der dem Kläger vom Erstgericht gesetzten Frist von sieben Tagen gewahrt worden. Die Frage, ob § 85 Abs 2 ZPO ("War bei Überreichung des Schriftsatzes eine Frist einzuhalten, so ist letzterenfalls für die Wiederanbringung eine neuerliche Frist festzusetzen, bei deren Einhaltung der Schriftsatz als am Tage seines ersten Einlangens überreicht anzusehen ist") auch auf materiellrechtliche Fristen anzuwenden ist, kann auf sich beruhen. Entscheidend ist, daß der Kläger den Beklagten im Sinne des § 1497 ABGB rechtzeitig belangt und durch die fristgerechte Behebung des Formmangels das Verfahren gehörig fortgesetzt hat. In der Entscheidung SZ 44/76 wurde ausgesprochen, daß es für den Kläger unschädlich ist, wenn eine erforderliche Genehmigung der Prozeßführung erst im Laufe des Prozesses nachgebracht wird (siehe auch Schubert in Rummel, ABGB, Rz 6 zu § 1497). Der durch die ZVN 1983 neu geschaffene § 230 a ZPO, der noch nach Zurückweisung der Klage wegen Unzuständigkeit unter bestimmten Voraussetzungen eine Umwandlung dieser Entscheidung in eine Überweisung vorsieht, um dem Kläger die Wirkungen des § 1497 ABGB zu wahren (RV 669 BlgNR 17.GP 51), spricht, wie schon das Erstgericht zutreffend hervorgehoben hat, dafür, daß das materielle Recht bei rechtzeitiger Verbesserung von Formgebrechen tunlichst nicht verlorengehen soll; dies wird jedenfalls dann gelten, wenn aus dem Begehren des Klägers und aus der Benennung des Beklagten erkennbar ist, für welchen Anspruch die Wirkung der Unterbrechung der Verjährung in Anspruch genommen wird; ein Formgebrechen, das nur im Fehlen der Unterschrift auf einer sonst alle Voraussetzungen des § 226 Abs 1 ZPO erfüllenden Klage besteht, und rechtzeitig verbessert wird, hebt jedenfalls die Unterbrechungswirkung des § 1497 ABGB nicht auf.

Das Hauptbegehren ist daher abzuweisen.

Der Kläger hat in seinen Klagebehauptungen deutlich zwischen der absoluten Nichtigkeit des § 60 ArbVG und dem Anfechtungsgrund des § 59 Abs 2 ArbVG unterschieden, das dem Vorbringen zum Anfechtungsgrund zugeordnete Eventualbegehren aber irrtümlich so wie das Hauptbegehren als Feststellungsbegehren gefaßt; dieses ist im Sinne eines Rechtsgestaltungsbegehrens zu verstehen und so umzuformulieren, wie es der Kläger ganz offensichtlich gemeint hat. Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 58 Abs 1 ASGG.

#### **Anmerkung**

E21239

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

ECLI:AT:OGH0002:1990:009OBA00135.9.0613.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19900613\_OGH0002\_009OBA00135\_9000000\_000

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)