

I. Grundlagen

1. Erfasste Arbeitsverhältnisse und Betriebe

A. Ausgenommene Arbeitsverhältnisse

Da das Instrument der Betriebsvereinbarung hauptsächlich im 5. Hauptstück des 1. Teils des ArbVG geregelt ist, stellt sich zunächst die Frage nach dem Anwendungsbereich dieses Gesetzesabschnittes, um dadurch zu ermitteln, für welchen Personenkreis Betriebsvereinbarungen als Gestaltungsmittel in Betracht kommen. Nach § 1 Abs 1 und 2 ArbVG gelten die Bestimmungen des ersten Teils des ArbVG grundsätzlich für Arbeitsverhältnisse aller Art, die auf einem privatrechtlichen Vertrag beruhen, ausgenommen

- Arbeitsverhältnisse der land- und forstwirtschaftlichen Arbeiter, auf die Abschnitt 3 des Art I LAG Anwendung findet,
- Arbeitsverhältnisse von Heimarbeitern, die dem HeimAG unterliegen, und
- Arbeitsverhältnisse zum Bund, zu den Ländern, Gemeindeverbänden und Gemeinden sowie zu den von diesen Gebietskörperschaften verwalteten Betrieben, Unternehmungen, Anstalten, Stiftungen und Fonds, für die aufgrund eines Gesetzes Vorschriften Anwendung finden, die den wesentlichen Inhalt des Arbeitsvertrages zwingend festlegen.

Vom ArbVG ausgenommen sind aber auch Arbeitnehmer, die der Vertretung der EU-Kommission in Österreich angehören.¹ Im Ausland tätige Arbeitnehmer blieben dann weiterhin betriebszugehörig, wenn sie eine ausreichend enge Beziehung zu diesem aufweisen, um als Mitglied der betrieblichen Organisation angesehen werden zu können.²

1 OGH 27.08.2003, 9 ObA 89/03h, EuGH 10.07.2003, C-165/01.

2 OGH 26.03.1997, 9 ObA 88/97z, DRdA 1998/16, 183 (*Hoyer*).

B. Ausgenommene Betriebe

Gem § 1 Abs 3 ArbVG gelten die Bestimmungen des 5. Hauptstücks des 1. Teils aber nur für Betriebe, die den Bestimmungen des 2. Teils unterliegen. Der Anwendungsbereich des 5. Hauptstücks des 1. Teils ist daher zweifach begrenzt, nämlich auf Arbeitnehmerseite durch § 1 Abs 1 und 2 ArbVG und auf Betriebsseite durch den Geltungsbereich des 2. Teils begrenzt. Gem § 33 Abs 1 und 2 ArbVG gelten die Bestimmungen des 2. Teils für (in Österreich liegende) Betriebe aller Art, ausgenommen

- Betriebe der Land- und Forstwirtschaft,
- Behörden, Ämter und sonstige Verwaltungsstellen des Bundes, der Länder, Gemeindeverbände und Gemeinden,
- öffentliche Unterrichts- und Erziehungsanstalten, sofern für sie die Bestimmungen des BPVG gelten, und
- (von natürlichen Personen betriebene) private Haushalte.

Betriebe der Land- und Forstwirtschaft sind durch § 5 LAG iVm § 2 GewO determiniert. Dazu zählt etwa auch das Lagerhaus einer landwirtschaftlichen Ein- und Verkaufsgenossenschaft.³ Betriebe der Gebietskörperschaften fallen dagegen auch dann in den Geltungsbereich des 2. Teiles des ArbVG, wenn es sich land- und forstwirtschaftliche Betriebe handelt. Besteht jedoch ein eigenes Gemeinde-Personalvertretungsgesetz (als Landesgesetz), fallen davon erfasste Beschäftigte nicht mehr in den Geltungsbereich des ArbVG.⁴

Unter (sonstigen) Verwaltungsstellen werden mit Agenden der Hoheitsverwaltung betraute Einrichtungen, zB die Freiwillige Feuerwehr, verstanden.⁵ Keine Verwaltungsstellen (sondern Betriebe) sind dagegen das Hauptmünzamt oder von einem Land geführte Krankenanstalten.⁶ Eine öffentliche Unterrichts- oder Erziehungsanstalt liegt vor, wenn diese von einer Gebietskörperschaft geführt wird.⁷ Hat das betreffende Land Personalvertretungsvorschriften erlassen, fällt eine Unterrichts- oder Erziehungsanstalt eines Landes oder einer Gemeinde ebenfalls nicht unter den Geltungsbereich des ArbVG.⁸ Der Begriff der Erziehung umfasst idZ jede planmäßige

3 OGH 27.05.1986, 4 Ob 51/85.

4 OGH 02.12.1987, 9 ObA 90/87, 26.08.2009, 9 ObA 151/08h, ZAS 2010/14, 82 (*Kühtheubl*).

5 Vgl OGH 28.09.1994, 9 ObA 68/94.

6 OGH 10.12.1993, 9 ObA 256/93; 15.03.2000, 9 ObA 215/99d, DRdA 2001/2, 33 (*Schwarz*); 28.11.2002, 8 ObA 202/02t, DRdA 2003/47, 536 (*Mazal*).

7 OGH 25.01.1995, 9 ObA 246/94, DRdA 1996/9, 132 (*Holzer*).

8 OGH 26.04.1995, 9 ObA 54/95; 13.06.1996, 8 ObA 234/95; 07.10.1998, 9 ObA 226/98w; 10.12.1998, 8 ObA 257/98x; 11.05.2000, 8 ObA 204/99d.

Einwirkung auf die Entwicklung des Menschen iSe Unterstützung und Förderung, aber auch die Beeinflussung der Persönlichkeitsentwicklung sowie jeglichen Unterricht oder jegliche Ausbildung in allgemeiner oder fachlicher Hinsicht.

2. Betrieb und Betriebsinhaber

A. Betriebsbegriff

Wie schon aus der Bezeichnung „Betriebsvereinbarung“ hervorgeht, setzt dieses Instrument am Begriff des Betriebes an. Als Betrieb gilt gem § 34 Abs 1 ArbVG jede Arbeitsstätte, die eine organisatorische Einheit bildet, innerhalb der mit technische oder immateriellen Mitteln die Erzielung bestimmter Arbeitsergebnisse fortgesetzt verfolgt wird, unabhängig davon, ob Erwerbsabsicht besteht oder nicht. Einem Betrieb liegt demnach eine Arbeitsstätte zugrunde, in der Arbeitnehmer bestimmte Arbeitsleistungen erbringen. Darunter ist iwS eine örtlich abgrenzbare Einrichtung zu verstehen, in der Arbeitsergebnisse hervorgebracht werden können.⁹ Die Frage, ob eine derartige Arbeitsstätte ein Betrieb iSd ArbVG ist, stellt sich, wenn die von ihr hervorgebrachten Arbeitsergebnisse im Zusammenspiel mit anderen organisatorischen Einheiten hervorgebracht werden, da in diesem Fall (bereits) ein Betrieb oder (bloß) eine unselbständige Arbeitsstätte vorliegen könnte.

Damit ein Betrieb vorliegt, muss der betreffenden organisatorischen Einheit (Arbeitsstätte) ein gewisses Maß an Selbständigkeit (insbesondere in technischer Hinsicht) zukommen, und das Ergebnis des Arbeitsvorganges muss eine zumindest begrenzte Abgeschlossenheit oder Unabhängigkeit von anderen Betriebsvorgängen (technischer Betriebszweck) aufweisen.¹⁰ IdZ werden vor allem drei Merkmale gefordert:

- Selbständigkeit
- Eigenständigkeit und
- (im Zweifel) räumliche Entfernung von der Zentrale.

Das Merkmal der Selbständigkeit bezieht sich primär auf technische (nicht auf rechtliche) Aspekte. Dass bestimmte administrative, kaufmännische oder wirtschaftliche Agenden in einer Zentrale erledigt werden, hindert das Vorliegen eines Betriebes daher nicht. Dies gilt vor allem für die Durchführung von Personalangelegenheiten (zB Einstellungen, Kündigungen, Fest-

9 OGH 23.02.1994, 9 ObA 311/93.

10 OGH 01.09.1999, 9 ObA 166/99y.

setzung der Gehälter, Genehmigung der Urlaube).¹¹ Umgekehrt folgt daraus aber auch, dass der Umstand, dass einer Arbeitsstätte selbst diese Kompetenz (gewissen Entscheidungsfreiheit in Personalangelegenheiten) zukommt, ein gewichtiges Indiz darstellt, dass es sich dabei um einen Betrieb handelt.¹²

Die Eigenständigkeit kommt vor allem im Vorhandensein eines eigenen Betriebszwecks zum Ausdruck.¹³ Wesentlich ist daher, dass die Arbeitsstätte die Merkmale der Ergebnisorientierung und Abgeschlossenheit aufweist.¹⁴ Im Zweifelsfall kommt auch der räumlichen Entfernung Bedeutung zu, so dass eine Arbeitsstätte bei größerer räumlicher Entfernung von der Zentrale eher als Betrieb zu qualifizieren ist.¹⁵ Der Betrieb muss weiters über – materielle (zB Maschinen, Gebäude, Fuhrpark) oder immaterielle (zB Know-how, Patente, Lizenzen) – Betriebsmittel verfügen und eine gewisse Dauerhaftigkeit aufweisen.

B. Feststellungsklage

Um Rechtsunsicherheiten weitgehend auszuschalten, besteht gem § 34 Abs 2 ArbVG die Möglichkeit zur Einbringung einer Klage auf Feststellung, dass eine bestimmte Arbeitsstätte ein Betrieb ist.¹⁶ Das Urteil wirkt nur feststellend (und nicht rechtsgestaltend).¹⁷ Wird dabei festgestellt, dass mehrere Arbeitsstätten zusammen einen Betrieb bilden, wirkt dies nur für die Zukunft.¹⁸ Das Urteil ist so lange bindend, als sich nicht die maßgebenden Voraussetzungen wesentlich geändert haben und dies in einem neuerlichen Verfahren festgestellt wird. Zur Klage sind bei Vorliegen eines rechtlichen Interesses der Betriebsinhaber, der Betriebsrat, mindestens so viele wahlberechtigte Arbeitnehmer, als Betriebsratsmitglieder zu wählen wären, sowie die zuständige freiwillige Berufsvereinigung und die gesetzliche Interessenvertretung der Arbeitnehmer berechtigt.

In Bezug auf den beabsichtigten Abschluss einer Betriebsvereinbarung kommt das Bestehen eines Feststellungsinteresses mE wohl nur mittelbar in

11 OGH 27.09.1995, 9 ObA 143/95, DRdA 1996/22, 297 (*Runggaldier*).

12 OGH 29.03.2001, 8 ObA 207/00z, DRdA 2002/11, 144 (*Naderhirn*).

13 OGH 16.07.1997, 8 ObA 276/97i.

14 OGH 28.11.2007, 9 ObA 147/07v, ZAS 2009/13, 87 (*Hutter*); 9 ObA 152/07d, DRdA 2009/14, 144 (*Mayr*).

15 OGH 13.11.1997, 8 ObA 219/97g, DRdA 1997/7, 49 (*Wachter*).

16 840 BlgNR 13. GP 68.

17 OGH 10.07.1979, 4 Ob 48/79, DRdA 1980/9, 210 (*Spielbüchler*).

18 VwGH 28.11.1978, 1280/77, ZAS 1979/26, 184 (*Schrammel*) = DRdA 1979/12, 201 (*Spielbüchler*).

Betracht: Wurde ohnehin bereits eine Belegschaftsvertretung auf betrieblicher Ebene (gültig) gewählt, steht damit (implizit) auch fest, dass ein Betrieb vorliegt, sodass auch eine Betriebsvereinbarung abgeschlossen werden kann. Ein rechtliches Interesse (typischerweise des Betriebsinhabers) kann in diesem Fall im Prinzip nur an der Feststellung des Umstandes bestehen, dass (doch) kein Betrieb (mehr) vorliegt (weil sich die maßgebenden Voraussetzungen geändert haben). Diese Feststellung hätte aber „lediglich“ zur Folge, dass künftig keine Belegschaftsvertretung mehr gewählt werden kann. Ist die Frage, ob ein Betrieb vorliegt, dagegen deshalb von Interesse, weil die Wahl einer Belegschaftsvertretung beabsichtigt ist, so begründet dieser Umstand das direkte Feststellungsinteresse (im Falle der Bejahung der Frage und der darauffolgenden Wahl einer Belegschaftsvertretung ist diese in Folge zum Abschluss von Betriebsvereinbarungen berechtigt).

C. Gleichstellung einer Arbeitsstätte

a) Voraussetzungen

Gem § 35 ArbVG hat das Arbeitsgericht aufgrund einer Klage eine Arbeitsstätte, die nicht alle Merkmale eines Betriebes aufweist, einem Betrieb gleichzustellen, wenn

- dort dauernd mehr als 50 Arbeitnehmer beschäftigt sind,
- sie räumlich weit vom Hauptbetrieb entfernt ist und
- in Bezug auf Aufgabenbereich und Organisation eine Eigenständigkeit besitzt, die einem Betrieb nahekommt.

Das Kriterium der weiten räumlichen Entfernung wurde bei einer Distanz von 40 km als erfüllt angesehen.¹⁹ Entscheidend für die Beurteilung sind aber auch die verkehrsmäßige Erschließung sowie sonstige Kommunikationsmöglichkeiten. Bei land- und forstwirtschaftlichen Arbeitsstätten einer Gebietskörperschaft ist gem § 134a Abs 2 ArbVG eine Gleichstellung bereits bei dauernder Beschäftigung von mehr als zehn Arbeitnehmern möglich. Das Gleichstellungsurteil ist ein Rechtsgestaltungsurteil. Durch die Gleichstellung verliert der bisherige Betriebsrat seine Zuständigkeit, weshalb § 62b ArbVG (Beibehaltung des Zuständigkeitsbereiches des Betriebsrats) anzuwenden ist. Im Falle der Gleichstellung bleiben bisherige Betriebsvereinbarungen gem § 31 Abs 5 ArbVG weiter in Geltung.

b) Beendigung der Gleichstellung

Das Arbeitsgericht hat die Gleichstellung aufgrund einer Klage wieder für beendet zu erklären, wenn die Voraussetzungen dafür nicht mehr gegeben

¹⁹ EA Linz 07.05.1974, Re 25/74.

sind. Ab Rechtskraft dieses Urteils gehört die Arbeitsstätte wieder dem Hauptbetrieb an. Auf Betriebsvereinbarungen, die für den vormals gleichgestellten Betrieb abgeschlossen wurden, ist in diesem Fall wohl § 31 Abs 6 bzw Abs 7 ArbVG anzuwenden. Das bedeutet daher, dass für Arbeitnehmer der bisher gleichgestellten Arbeitsstätte die bisher geltenden Betriebsvereinbarungen weiterhin in Kraft bleiben, wenn die Beendigung der Gleichstellung als Zusammenschluss zu einem neuen Betrieb zu qualifizieren ist. Stellt dieses Szenario dagegen eine Aufnahme der bisher gleichgestellten Arbeitsstätte durch den Hauptbetrieb dar, gilt dies nur für Angelegenheiten, die durch Betriebsvereinbarungen des Hauptbetriebes nicht geregelt werden.

c) Klagslegitimation

Zur Einbringung einer Klage sind der Betriebsrat, mindestens so viele Arbeitnehmer, als Betriebsratsmitglieder zu wählen wären, sowie die zuständige freiwillige Berufsvereinigung und die gesetzliche Interessenvertretung der Arbeitnehmer berechtigt. Zur Einbringung einer Klage (nur) auf Beendigung der Gleichstellung ist auch der Betriebsinhaber berechtigt. Die Klage ist nach herrschender Ansicht grundsätzlich gegen den Betriebsinhaber, eine vom Betriebsinhaber eingebrachte Klage auf Beendigung der Gleichstellung gegen den Betriebsrat der gleichgestellten Arbeitsstätte zu richten. Demzufolge setzt die Möglichkeit der Einbringung einer Klage auf Beendigung der Gleichstellung durch den Betriebsinhaber voraus, dass sich in der gleichgestellten Arbeitsstätte ein Betriebsrat konstituiert hat (da andernfalls die passive Klagslegitimation fehlt).

D. Betriebsinhaber

Als Betriebsinhaber ist anzusehen, wer über die Arbeitsstätte verfügen kann und daher auch in der Lage ist, durch zweckentsprechenden Einsatz der vorhandenen technischen und immateriellen Mittel Arbeitsergebnisse hervorzubringen, also auch die im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer zur Verfolgung der Arbeitsergebnisse einzusetzen. Keine Rolle spielt es, in welchen Rechtsbeziehungen der Betriebsinhaber zu den sachlichen und immateriellen Betriebsmitteln steht, ob er also bspw Eigentümer, Mieter oder Pächter ist. Betriebsinhaber kann gem § 34 Abs 1 ArbVG eine physische oder juristische Person oder eine Personengemeinschaft sein. Es können daher mehrere Unternehmer einen Gemeinschaftsbetrieb führen, es kann aber auch ein Unternehmer mehrere Betriebe haben.

Führen mehrere Unternehmen einen gemeinsamen Betrieb, kann die Abgrenzung zum Konzern problematisch sein. Ein gemeinsamer Betrieb