

TE Vwgh Erkenntnis 2025/7/1 Ro 2024/12/0002

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 01.07.2025

Index

60/03 Kollektives Arbeitsrecht

Norm

ArbVG §109 Abs3 idF 2010/I/101

1. ArbVG § 109 heute
2. ArbVG § 109 gültig ab 01.01.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2010
3. ArbVG § 109 gültig von 01.01.1994 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Maga Nussbaumer-Hinterauer sowie Hofrat Mag. Cede und die Hofrätinnen Mag. Zehetner, Dr. Holzinger und Mag. Dr. Pieler als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Strasser, über die Revision des Betriebsrates des Österreichischen Patentamts gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 31. August 2023, W121 2182634-1/47E, betreffend Abweisung eines Antrages auf Festsetzung eines Sozialplans nach dem ArbVG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Schlichtungsstelle beim Arbeits- und Sozialgericht Wien; mitbeteiligte Partei: Bund, vertreten durch Dr. Sieglinde Gahleitner, Rechtsanwältin in 1010 Wien, Köllnerhofgasse 6/2), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Dem Bund hat der revisionswerbenden Partei Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1

Zur Vorgeschichte wird auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. Mai 2022, Ro 2020/08/0005, verwiesen:

2

Mit Schriftsatz vom 29. Mai 2017 (eingelangt am selben Tag) beantragte der revisionswerbende Betriebsrat des Österreichischen Patentamts (in der Folge: Betriebsrat; revisionswerbende Partei) bei der Präsidentin des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien die Errichtung einer Schlichtungsstelle gemäß § 144 Arbeitsverfassungsgesetz (ArbVG). Dazu brachte der Betriebsrat vor, Antragsgegnerin sei das Österreichische Patentamt (in der Folge: Patentamt) im Rahmen seiner Teilrechtsfähigkeit. Diese Teilrechtsfähigkeit gehe gemäß § 180c Patentgesetz 1970 (PatG) in der Fassung BGBl. I Nr. 71/2016 mit Ablauf des 31. Mai 2017 verloren. Die im Rahmen der Teilrechtsfähigkeit beschäftigten

Personen könnten gemäß § 176c Abs. 1 PatG in der Fassung BGBl. I Nr. 71/2016 in ein vertragliches Dienstverhältnis zum Bund wechseln. Damit sei eine Geltung des Dienst- und Besoldungsrechtes für Vertragsbedienstete des Bundes verbunden. Für einzelne Beschäftigte ergebe sich daraus eine wesentliche Verschlechterung der Entgeltbedingungen. Verhandlungen über den Abschluss eines Sozialplans nach § 109 Abs. 3 ArbVG seien erfolglos geblieben. Unter einem stellte der Betriebsrat den Sachantrag, die Schlichtungsstelle möge eine entsprechende Betriebsvereinbarung erlassen, in der eine Ergänzungszulage für die betroffenen Arbeitnehmer festzusetzen sei. Mit Schriftsatz vom 29. Mai 2017 (eingelangt am selben Tag) beantragte der revisionswerbende Betriebsrat des Österreichischen Patentamts (in der Folge: Betriebsrat; revisionswerbende Partei) bei der Präsidentin des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien die Errichtung einer Schlichtungsstelle gemäß Paragraph 144, Arbeitsverfassungsgesetz (ArbVG). Dazu brachte der Betriebsrat vor, Antragsgegnerin sei das Österreichische Patentamt (in der Folge: Patentamt) im Rahmen seiner Teilrechtsfähigkeit. Diese Teilrechtsfähigkeit gehe gemäß Paragraph 180 c, Patentgesetz 1970 (PatG) in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 71 aus 2016, mit Ablauf des 31. Mai 2017 verloren. Die im Rahmen der Teilrechtsfähigkeit beschäftigten Personen könnten gemäß Paragraph 176 c, Absatz eins, PatG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 71 aus 2016, in ein vertragliches Dienstverhältnis zum Bund wechseln. Damit sei eine Geltung des Dienst- und Besoldungsrechtes für Vertragsbedienstete des Bundes verbunden. Für einzelne Beschäftigte ergebe sich daraus eine wesentliche Verschlechterung der Entgeltbedingungen. Verhandlungen über den Abschluss eines Sozialplans nach Paragraph 109, Absatz 3, ArbVG seien erfolglos geblieben. Unter einem stellte der Betriebsrat den Sachantrag, die Schlichtungsstelle möge eine entsprechende Betriebsvereinbarung erlassen, in der eine Ergänzungszulage für die betroffenen Arbeitnehmer festzusetzen sei.

3

Das Patentamt beantragte, den Antrag mangels Rechts- und Parteifähigkeit des Patentamts zurückzuweisen. Auf das Patentamt als nunmehr nachgeordnete Bundesbehörde, die nicht selbständig rechts- bzw parteifähig sei, sei der II. Teil des ArbVG gemäß § 33 Abs. 2 Z 2 ArbVG nicht anwendbar. Auch die inhaltlichen Voraussetzungen eines Sozialplans seien nicht gegeben. Das Patentamt beantragte, den Antrag mangels Rechts- und Parteifähigkeit des Patentamts zurückzuweisen. Auf das Patentamt als nunmehr nachgeordnete Bundesbehörde, die nicht selbständig rechts- bzw parteifähig sei, sei der römisch zwei. Teil des ArbVG gemäß Paragraph 33, Absatz 2, Ziffer 2, ArbVG nicht anwendbar. Auch die inhaltlichen Voraussetzungen eines Sozialplans seien nicht gegeben.

4

Mit Bescheid vom 27. November 2017 sprach die beim Arbeits- und Sozialgericht Wien nach § 144 ArbVG errichtete Schlichtungsstelle aus, die Bezeichnung des Antragsgegners werde auf die Republik Österreich berichtigt (Spruchpunkt 1.). Der Antrag auf Festsetzung eines Sozialplans nach § 109 Abs. 3 ArbVG werde abgewiesen (Spruchpunkt 2.). Mit Bescheid vom 27. November 2017 sprach die beim Arbeits- und Sozialgericht Wien nach Paragraph 144, ArbVG errichtete Schlichtungsstelle aus, die Bezeichnung des Antragsgegners werde auf die Republik Österreich berichtigt (Spruchpunkt 1.). Der Antrag auf Festsetzung eines Sozialplans nach Paragraph 109, Absatz 3, ArbVG werde abgewiesen (Spruchpunkt 2.).

5

Begründend legte die Schlichtungsstelle mit näheren Ausführungen dar, dass der Antrag zulässig, jedoch inhaltlich nicht berechtigt sei. Der teilrechtsfähige Bereich des Patentamts -die „serv.ip“ - sei zwar ein Betrieb im Sinne des Arbeitsverfassungsgesetzes gewesen, der im Sinne des § 109 Abs. 1 Z 1 ArbVG eingestellt worden sei. Eine wesentliche Verschlechterung der Entgeltbedingungen sei jedoch nur für wenige Arbeitnehmer eingetreten, sodass keine wesentlichen Nachteile für einen erheblichen Teil der Arbeitnehmerschaft im Sinne des § 109 Abs. 3 ArbVG entstanden und die Voraussetzungen der Durchsetzung eines Sozialplans daher nicht gegeben seien. Begründend legte die Schlichtungsstelle mit näheren Ausführungen dar, dass der Antrag zulässig, jedoch inhaltlich nicht berechtigt sei. Der teilrechtsfähige Bereich des Patentamts -die „serv.ip“ - sei zwar ein Betrieb im Sinne des Arbeitsverfassungsgesetzes gewesen, der im Sinne des Paragraph 109, Absatz eins, Ziffer eins, ArbVG eingestellt worden sei. Eine wesentliche Verschlechterung der Entgeltbedingungen sei jedoch nur für wenige Arbeitnehmer eingetreten, sodass keine wesentlichen Nachteile für einen erheblichen Teil der Arbeitnehmerschaft im Sinne des Paragraph 109, Absatz 3, ArbVG entstanden und die Voraussetzungen der Durchsetzung eines Sozialplans daher nicht gegeben seien.

6

Aufgrund der dagegen erhobenen Beschwerde des Betriebsrates hob das Bundesverwaltungsgericht den Bescheid der Schlichtungsstelle mit Erkenntnis vom 2. April 2020 auf, wies den Antrag des Betriebsrates als unzulässig zurück und

erklärte die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG für zulässig. Aufgrund der dagegen erhobenen Beschwerde des Betriebsrates hob das Bundesverwaltungsgericht den Bescheid der Schlichtungsstelle mit Erkenntnis vom 2. April 2020 auf, wies den Antrag des Betriebsrates als unzulässig zurück und erklärte die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG für zulässig.

7

Mit Erkenntnis vom 25. Mai 2022, Ro 2020/08/0005, hob der Verwaltungsgerichtshof dieses Erkenntnis aufgrund der vom Betriebsrat erhobenen Revision wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes auf, weil durch die in § 176c Abs. 4 PatG angeordnete Gesamtrechtsnachfolge der Bund in die nach §§ 97 und 109 ArbVG begründeten Verpflichtungen sowie als Rechtsnachfolger in die Parteistellung des teilrechtsfähigen Bereichs des Patentamts im Verfahren der Schlichtungsstelle nach § 144 ArbVG eingetreten war. Das Bundesverwaltungsgericht hätte daher die Beschwerde nicht zurückweisen dürfen, sondern die Voraussetzungen eines Sozialplans nach § 109 Abs. 3 ArbVG inhaltlich prüfen müssen. Mit Erkenntnis vom 25. Mai 2022, Ro 2020/08/0005, hob der Verwaltungsgerichtshof dieses Erkenntnis aufgrund der vom Betriebsrat erhobenen Revision wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes auf, weil durch die in Paragraph 176 c, Absatz 4, PatG angeordnete Gesamtrechtsnachfolge der Bund in die nach Paragraphen 97, und 109 ArbVG begründeten Verpflichtungen sowie als Rechtsnachfolger in die Parteistellung des teilrechtsfähigen Bereichs des Patentamts im Verfahren der Schlichtungsstelle nach Paragraph 144, ArbVG eingetreten war. Das Bundesverwaltungsgericht hätte daher die Beschwerde nicht zurückweisen dürfen, sondern die Voraussetzungen eines Sozialplans nach Paragraph 109, Absatz 3, ArbVG inhaltlich prüfen müssen.

8

Mit dem nunmehr angefochtenen (Ersatz-)Erkenntnis vom 31. August 2023 wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde des Betriebsrates als unbegründet ab und sprach aus, die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG sei zulässig. Mit dem nunmehr angefochtenen (Ersatz-)Erkenntnis vom 31. August 2023 wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde des Betriebsrates als unbegründet ab und sprach aus, die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG sei zulässig.

9

Dazu traf es folgende Feststellungen (Anonymisierung durch den Verwaltungsgerichtshof):

„Mit Schriftsatz vom 29.05.2017 beantragte der Beschwerdeführer bei der Präsidentin des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien die Errichtung einer Schlichtungsstelle gemäß § 144 ArbVG. Gleichzeitig beantragte der Beschwerdeführer, die Schlichtungsstelle möge eine Betriebsvereinbarung nach § 109 Abs. 3 ArbVG erlassen.“ Mit Schriftsatz vom 29.05.2017 beantragte der Beschwerdeführer bei der Präsidentin des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien die Errichtung einer Schlichtungsstelle gemäß Paragraph 144, ArbVG. Gleichzeitig beantragte der Beschwerdeführer, die Schlichtungsstelle möge eine Betriebsvereinbarung nach Paragraph 109, Absatz 3, ArbVG erlassen.

Der ursprüngliche Antragsgegner - das Österreichische Patentamt im Rahmen der Teilrechtsfähigkeit - war der teilrechtsfähige Bereich des Österreichischen Patentamts nach §§ 58a und 58b PatG, der als ‚serv.ip‘ Service- und Informationsleistungen auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes anbot. Mit der Patentgesetz-Novelle 2016, BGBl. I Nr. 71/2016, wurde die Teilrechtsfähigkeit ersatzlos mit der mit 01.06.2017 in Wirkung tretenden Aufhebung der §§ 58a und 58b PatG beseitigt (§ 180c Abs. 1 PatG). Der ursprüngliche Antragsgegner - das Österreichische Patentamt im Rahmen der Teilrechtsfähigkeit - war der teilrechtsfähige Bereich des Österreichischen Patentamts nach Paragraphen 58 a, und 58b PatG, der als ‚serv.ip‘ Service- und Informationsleistungen auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes anbot. Mit der Patentgesetz-Novelle 2016, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 71 aus 2016, wurde die Teilrechtsfähigkeit ersatzlos mit der mit 01.06.2017 in Wirkung tretenden Aufhebung der Paragraphen 58 a, und 58b PatG beseitigt (Paragraph 180 c, Absatz eins, PatG).

§ 176c Abs. 1 PatG berechtigte dabei jene Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die in einem Arbeitsverhältnis zum Patentamt im Rahmen seiner Teilrechtsfähigkeit gemäß § 58b standen und nicht gleichzeitig Mitarbeiterinnen oder Mitarbeiter des Patentamtes im Rahmen eines Dienstverhältnisses zum Bund waren, dazu, mit dem Außerkrafttreten des § 58b in ein vertragliches Dienstverhältnis zum Bund (Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie - Patentamt) zu wechseln. Gemäß Abs. 3 leg. cit. gelten für diese Dienstnehmerinnen und Dienstnehmer die Bestimmungen des Dienst- und Besoldungsrechtes für Vertragsbedienstete des Bundes. Paragraph 176 c, Absatz eins, PatG berechtigte dabei jene Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die in einem Arbeitsverhältnis zum Patentamt im Rahmen seiner Teilrechtsfähigkeit gemäß Paragraph 58 b, standen und nicht gleichzeitig Mitarbeiterinnen oder Mitarbeiter des Patentamtes im Rahmen eines Dienstverhältnisses zum Bund waren, dazu, mit dem Außerkrafttreten

des Paragraph 58 b, in ein vertragliches Dienstverhältnis zum Bund (Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie - Patentamt) zu wechseln. Gemäß Absatz 3, leg. cit. gelten für diese Dienstnehmerinnen und Dienstnehmer die Bestimmungen des Dienst- und Besoldungsrechtes für Vertragsbedienstete des Bundes.

Mit dem Außerkrafttreten der §§ 58a und 58b PatG übernahm der Bund das Vermögen sowie sonstige Rechte und Verbindlichkeiten, die das Patentamt im Rahmen seiner Teilrechtsfähigkeit nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen erworben oder begründet hat (§ 176c Abs. 4 PatG). Mit dem Außerkrafttreten der Paragraphen 58 a, und 58b PatG übernahm der Bund das Vermögen sowie sonstige Rechte und Verbindlichkeiten, die das Patentamt im Rahmen seiner Teilrechtsfähigkeit nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen erworben oder begründet hat (Paragraph 176 c, Absatz 4, PatG).

Seit ihrer Einrichtung waren bei der serv.ip dauernd mehr als 20 Arbeitnehmer angestellt. Zum Stichtag 31.05.2017 waren 44 Personen bei der serv.ip beschäftigt (insgesamt beim Österreichischen Patentamt 239), deren Dienstverhältnisse vom Bund mit 01.06.2017 übernommen wurden. Diese Neubegründung der Arbeitsverhältnisse mit dem Bund unter Anwendung des Vertragsbedienstetengesetzes 1948 führte bei neun Mitarbeitern der ehemaligen serv.ip zu Einkommensverlusten in unterschiedlichem Ausmaß:

Mitarbeiter

Vordienstzeiten

Gehalt serv.ip

Gehalt ÖPA

Gehalts-verlust in €

Gehaltsver-lust in %

Hr. W (TL)

v1/3, 2

4.669,07

3.447,80

1.221,21

26,16

Fr. R

v2/2, 10

3.478,86

2.764,60

714,26

20,53

Hr. S

ADV-SV 3, 2

4.104,68

3.385,90

718,78

17,51

Fr. O (stv. TL)

v1/3, 6

4.669,07

4.090,20

578,87

12,40

Fr. Z (55 %)

v2/2, 4

1.437,22

1.259,78

177,44

12,35

Fr. Ka

v3/3, 14

2.578,53

2.368,40

210,13

8,14

Fr. Ko (80 %)

v2/3, 9

2.524,49

2.339,60

184,87

7,32

Fr. H (TL)

v1/3, 11

4.663,70

4.439,10

224,60

4,82

Hr. M

ADV-SV 4, 6

4.104,68

3.925,20

179,48

4,37

Hr. S, Fr. O, Fr. Z, Fr. Ko, Fr. H und Hr. M hatten zum damaligen Zeitpunkt zumindest ein Kind unter 18 Jahren. Hr. W, Fr. O und Fr. H erhalten Überstunden gesondert entlohnt, während sie bei ihrem Gehalt bei der serv.ip Überstundenpauschalen inkludiert hatten.

Mit dem Wegfall der Teilrechtsfähigkeit des Österreichischen Patentamtes wurden die von der serv.ip im Rahmen des § 58a PatG angebotenen Serviceleistungen weitestgehend zur Gänze eingestellt und nur sehr eingeschränkt vom Patentamt fortgeführt. Einige der ehemaligen Mitarbeiter der serv.ip wurden in anderen Tätigkeitsbereichen eingesetzt. Mit dem Wegfall der Teilrechtsfähigkeit des Österreichischen Patentamtes wurden die von der serv.ip im

Rahmen des Paragraph 58 a, PatG angebotenen Serviceleistungen weitestgehend zur Gänze eingestellt und nur sehr eingeschränkt vom Patentamt fortgeführt. Einige der ehemaligen Mitarbeiter der serv.ip wurden in anderen Tätigkeitsbereichen eingesetzt.

Im März 2015 wurde zwischen der serv.ip (als Arbeitgeber) und dem Beschwerdeführer eine ‚Betriebsvereinbarung betreffend Gewährung eines Jobtickets bzw. eines geförderten Garagenstellplatzes‘ abgeschlossen. Das Jobticket umfasste die Übernahme der Kosten für ein innerstädtisches Massenbeförderungsmittel (Jahresnetzkarte der Wiener Verkehrsbetriebe = Kernzone) in Form einer Jahreskarte. Ausschließlich nach Maßgabe freier Kapazitäten wurde ein geförderter Garagenstellplatz (monatlicher Kostenbeitrag in Höhe von 30 €) zur Verfügung gestellt. Zwischen den Arbeitnehmer/innen und dem Arbeitgeber wurde ausdrücklich vereinbart, dass es sich bei den Leistungen des Arbeitgebers betreffend Jobticket bzw. Vermietung eines geförderten Garagenstellplatzes grundsätzlich um eine unverbindliche Leistung handelt, die auch bei wiederholter und langjähriger Gewährung keinen wie immer gearteten Rechtsanspruch für die Zukunft begründet.

Im Oktober 2010 wurde zwischen der serv.ip (als Arbeitgeber) und dem Beschwerdeführer eine ‚Betriebsvereinbarung betreffend Urlaubsjahr‘ abgeschlossen. Darin wurde festgehalten, dass abweichend von § 2 Abs. 2 Urlaubsgesetz anstelle des Arbeitsjahres das Kalenderjahr als Urlaubsjahr vereinbart ist. Es waren keine Urlaubsüberträge, die über die gesetzlichen Bestimmungen hinausgingen, vorgesehen. Der Urlaubsanspruch verjährte gemäß § 4 Abs. 5 UrlG nach Ablauf von zwei Jahren. Im Oktober 2010 wurde zwischen der serv.ip (als Arbeitgeber) und dem Beschwerdeführer eine ‚Betriebsvereinbarung betreffend Urlaubsjahr‘ abgeschlossen. Darin wurde festgehalten, dass abweichend von Paragraph 2, Absatz 2, Urlaubsgesetz anstelle des Arbeitsjahres das Kalenderjahr als Urlaubsjahr vereinbart ist. Es waren keine Urlaubsüberträge, die über die gesetzlichen Bestimmungen hinausgingen, vorgesehen. Der Urlaubsanspruch verjährte gemäß Paragraph 4, Absatz 5, UrlG nach Ablauf von zwei Jahren.

Im Oktober 2010 wurde zudem zwischen der serv.ip (als Arbeitgeber) und dem Beschwerdeführer eine ‚Betriebsvereinbarung zur Gleitenden Arbeitszeit (Gleitzeitvereinbarung) sowie Regelungen zum Zeiterfassungs- und verwaltungssystem‘ abgeschlossen. Unter Punkt 2.4 war geregelt, dass Zeitguthaben bis zu 60 Stunden in die folgende Gleitzeitperiode übertragen werden. Zeitguthaben, die nicht als Überstunden anzuerkennen seien (vgl. insbesondere All-In-Bezieher), würden am Ende der Gleitzeitperiode entsprechend durch das System reduziert. Im Oktober 2010 wurde zudem zwischen der serv.ip (als Arbeitgeber) und dem Beschwerdeführer eine ‚Betriebsvereinbarung zur Gleitenden Arbeitszeit (Gleitzeitvereinbarung) sowie Regelungen zum Zeiterfassungs- und verwaltungssystem‘ abgeschlossen. Unter Punkt 2.4 war geregelt, dass Zeitguthaben bis zu 60 Stunden in die folgende Gleitzeitperiode übertragen werden. Zeitguthaben, die nicht als Überstunden anzuerkennen seien vergleiche , insbesondere All-In-Bezieher), würden am Ende der Gleitzeitperiode entsprechend durch das System reduziert.

Vor dem Wegfall der Teilrechtsfähigkeit des Österreichischen Patentamtes war der Karfreitag ein freier Tag für alle Mitarbeiter der serv.ip, was beim Bund nicht mehr der Fall ist. Im Patentamt wird am Karfreitag (nunmehr) allen Mitarbeitern ein halber freier Arbeitstag gewährt.

Fr. R und Fr. Ka sind mittlerweile als Dienstnehmerinnen ausgeschieden.

Das Vermögen der serv.ip betrug zum Stichtag 31.05.2017 etwa 3 Mio. €.

Die serv.ip verlor mit 01.06.2017 während des anhängigen Verfahrens ihre Rechtsfähigkeit. Der Bund als Rechtsträger des Patentamtes (mitbeteiligte Partei) ist in die Parteistellung des teilrechtsfähigen Bereichs des Patentamtes, der serv.ip, im Verfahren der Schlichtungsstelle nach § 144 ArbVG eingetreten.“Die serv.ip verlor mit 01.06.2017 während des anhängigen Verfahrens ihre Rechtsfähigkeit. Der Bund als Rechtsträger des Patentamtes (mitbeteiligte Partei) ist in die Parteistellung des teilrechtsfähigen Bereichs des Patentamtes, der serv.ip, im Verfahren der Schlichtungsstelle nach Paragraph 144, ArbVG eingetreten.“

10

Beweiswürdigend legte das Bundesverwaltungsgericht im Wesentlichen dar, der Sachverhalt ergebe sich aus dem Akteninhalt; das entscheidungserhebliche Vorbringen der Verfahrensparteien finde sich im Wesentlichen auch im Vorbringen der jeweiligen Gegenseite wieder bzw sei nicht substantiiert bestritten worden. Strittig sei im vorliegenden Fall im Wesentlichen die rechtliche Beurteilung des Sachverhaltes.

11

In seiner rechtlichen Beurteilung führte das Bundesverwaltungsgericht insbesondere aus, unter Zugrundelegung des

Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. Mai 2022, Ro 2020/08/0005, sei festzuhalten, dass das Patentamt (Bund) in die nach §§ 97 und 109 ArbVG begründeten Verpflichtungen sowie als Rechtsnachfolger in die Parteistellung des teilrechtsfähigen Bereichs des Patentamts im Verfahren der Schlichtungsstelle nach § 144 ArbVG eingetreten sei. Es sei daher das Vorliegen der Voraussetzungen eines Sozialplans nach § 109 Abs. 3 ArbVG inhaltlich zu prüfen. In seiner rechtlichen Beurteilung führte das Bundesverwaltungsgericht insbesondere aus, unter Zugrundelegung des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. Mai 2022, Ro 2020/08/0005, sei festzuhalten, dass das Patentamt (Bund) in die nach Paragraphen 97, und 109 ArbVG begründeten Verpflichtungen sowie als Rechtsnachfolger in die Parteistellung des teilrechtsfähigen Bereichs des Patentamts im Verfahren der Schlichtungsstelle nach Paragraph 144, ArbVG eingetreten sei. Es sei daher das Vorliegen der Voraussetzungen eines Sozialplans nach Paragraph 109, Absatz 3, ArbVG inhaltlich zu prüfen.

12

Folgende Voraussetzungen müssten - kumulativ - für die Erzwingbarkeit eines Sozialplanes gegeben sein:

„1.

Es muss ein Betrieb (§ 34) vorliegen, in dem dauernd mindestens 20 Arbeitnehmer beschäftigt sind (vgl § 97 Abs 3 und § 109 Abs 3); Es muss ein Betrieb (Paragraph 34,) vorliegen, in dem dauernd mindestens 20 Arbeitnehmer beschäftigt sind vergleiche , Paragraph 97, Absatz 3 und Paragraph 109, Absatz 3,);

2.

dieser Betrieb muss einer Betriebsänderung iSd § 109 Abs 1 Z 1 bis 6 unterliegen; dieser Betrieb muss einer Betriebsänderung iSd Paragraph 109, Absatz eins, Ziffer eins, bis 6 unterliegen;

3.

diese Betriebsänderung muss wesentliche Nachteile zur Folge haben, und

4.

diese wesentlichen Nachteile müssen alle Arbeitnehmer im Betrieb oder einen erheblichen Teil der Belegschaft treffen.“

13

Da der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 25. Mai 2022, Ro 2020/08/0005, festgehalten habe, dass § 97 Abs. 1 Z 4 und § 109 Abs. 3 ArbVG auf eine Betriebsänderung (§ 109 Abs. 1 Z 1 bis 6 ArbVG) eines Betriebes, der in den Anwendungsbereich des II. Teiles des ArbVG falle, abstellten und unstrittig sei, dass der bis 31. Mai 2017 im Rahmen der Teilrechtsfähigkeit des Patentamts geführte Betrieb („serv.ip“) in den Anwendungsbereich des II. Teiles des ArbVG gefallen sei, gehe das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass die „serv.ip“ jenen Betriebsbegriff erfülle bzw erfüllt habe, auf den § 97 Abs. 1 Z 4 und § 109 Abs. 3 ArbVG abstellten, weshalb auf die konkreten Voraussetzungen des § 34 ArbVG nicht mehr näher einzugehen sei. Da der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 25. Mai 2022, Ro 2020/08/0005, festgehalten habe, dass Paragraph 97, Absatz eins, Ziffer 4 und Paragraph 109, Absatz 3, ArbVG auf eine Betriebsänderung (Paragraph 109, Absatz eins, Ziffer eins, bis 6 ArbVG) eines Betriebes, der in den Anwendungsbereich des römisch zwei. Teiles des ArbVG falle, abstellten und unstrittig sei, dass der bis 31. Mai 2017 im Rahmen der Teilrechtsfähigkeit des Patentamts geführte Betrieb („serv.ip“) in den Anwendungsbereich des römisch zwei. Teiles des ArbVG gefallen sei, gehe das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass die „serv.ip“ jenen Betriebsbegriff erfülle bzw erfüllt habe, auf den Paragraph 97, Absatz eins, Ziffer 4 und Paragraph 109, Absatz 3, ArbVG abstellten, weshalb auf die konkreten Voraussetzungen des Paragraph 34, ArbVG nicht mehr näher einzugehen sei.

14

Seit seiner Einrichtung seien zudem im Betrieb der „serv.ip“, wie festgestellt, mehr als 20 Arbeitnehmer dauernd beschäftigt gewesen; die Voraussetzung des Vorliegens eines Betriebes, in dem dauernd mindestens 20 Arbeitnehmer beschäftigt seien, sei somit erfüllt.

15

Aufgrund der getroffenen Feststellungen sei vom Vorliegen einer Stilllegung des Betriebes (der „serv.ip“) gemäß § 109 Abs. 1 Z 1 ArbVG auszugehen, weil die unter dem eigenen Betriebszweck verfolgten Agenden weitestgehend eingestellt und einige Mitarbeiter der „serv.ip“ in anderen Tätigkeitsbereichen eingesetzt worden seien, womit sich die Betriebsorganisation geändert habe. Auch der Verwaltungsgerichtshof sei in seinem Erkenntnis vom 25. Mai 2022, Ro 2020/08/0005, vom „(eingestellten)“ Betrieb des teilrechtsfähigen Bereichs des Patentamts ausgegangen. Die Voraussetzung der Betriebsänderung iSd § 109 Abs. 1 Z 1 bis 6 ArbVG sei somit ebenfalls erfüllt. Aufgrund der getroffenen Feststellungen sei vom Vorliegen einer Stilllegung des Betriebes (der „serv.ip“) gemäß Paragraph 109,

Absatz eins, Ziffer eins, ArbVG auszugehen, weil die unter dem eigenen Betriebszweck verfolgten Agenden weitestgehend eingestellt und einige Mitarbeiter der „serv.ip“ in anderen Tätigkeitsbereichen eingesetzt worden seien, womit sich die Betriebsorganisation geändert habe. Auch der Verwaltungsgerichtshof sei in seinem Erkenntnis vom 25. Mai 2022, Ro 2020/08/0005, vom „(eingestellten)“ Betrieb des teilrechtsfähigen Bereichs des Patentamts ausgegangen. Die Voraussetzung der Betriebsänderung iSd Paragraph 109, Absatz eins, Ziffer eins, bis 6 ArbVG sei somit ebenfalls erfüllt.

16

Zu der Voraussetzung, dass diese Betriebsänderung wesentliche Nachteile zur Folge haben müsse, hielt das Bundesverwaltungsgericht unter Zitierung näher genannter Literatur fest, unter anderem könnten eine Reduzierung des Entgelts, aber auch eine Verlängerung des Arbeitsweges oder der Verlust des Arbeitsplatzes wesentliche Nachteile sein. Die Nachteile könnten daher sowohl materieller als auch immaterieller Natur sein. Nicht jeder noch so geringfügige Nachteil berechtiige zum Abschluss eines Sozialplanes, er müsse vielmehr eine gewisse Erheblichkeit aufweisen.

17

Ob zu der Frage, ab welchem Prozentsatz Entgeltminderungen eine gewisse Erheblichkeit aufwiesen, die zur Kündigungsanfechtung nach § 105 ArbVG ergangene Judikatur herangezogen werden könne, sei in der Lehre umstritten. Ob zu der Frage, ab welchem Prozentsatz Entgeltminderungen eine gewisse Erheblichkeit aufwiesen, die zur Kündigungsanfechtung nach Paragraph 105, ArbVG ergangene Judikatur herangezogen werden könne, sei in der Lehre umstritten.

18

Wie die belangte Behörde gehe auch das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass diese Judikatur zumindest hilfsweise herangezogen werden könne, um zu beurteilen, ab welchem Prozentsatz Entgeltminderungen eine gewisse Erheblichkeit aufwiesen.

19

In älteren Entscheidungen habe die Rechtsprechung ab einer Einkommensminderung von etwa 10 % die Sozialwidrigkeit der Kündigung angenommen. Nunmehr lege sie einen strengeren Maßstab an, wonach erst Verdiensteinbußen von 20 % oder mehr auf gewichtige soziale Nachteile hindeuteten. Dies werde damit begründet, dass sich ein Arbeitnehmer eine gewisse Einkommensreduktion als Beitrag zu seiner Arbeitsplatzsicherung gefallen lassen müsse.

20

Im vorliegenden Fall würden zum Zeitpunkt der Betriebsänderung - wie festgestellt - nur zwei Arbeitnehmer diese 20 %-Grenze überschreiten. Da aber die unterschiedlichen Regelungszwecke von § 105 und § 109 ArbVG zu berücksichtigen seien, gehe das Bundesverwaltungsgericht - wie auch schon die belangte Behörde - davon aus, dass bereits bei einem über 10 % liegenden Gehaltsverlust ein wesentlicher Nachteil beim Betroffenen gegeben sei. Davon seien im vorliegenden Fall weitere drei Arbeitnehmer betroffen (gewesen). Insgesamt seien damit zum Zeitpunkt der Betriebsänderung fünf Arbeitnehmer von einem über 10 % liegenden Gehaltsverlust betroffen gewesen. Im vorliegenden Fall würden zum Zeitpunkt der Betriebsänderung - wie festgestellt - nur zwei Arbeitnehmer diese 20 %-Grenze überschreiten. Da aber die unterschiedlichen Regelungszwecke von Paragraph 105 und Paragraph 109, ArbVG zu berücksichtigen seien, gehe das Bundesverwaltungsgericht - wie auch schon die belangte Behörde - davon aus, dass bereits bei einem über 10 % liegenden Gehaltsverlust ein wesentlicher Nachteil beim Betroffenen gegeben sei. Davon seien im vorliegenden Fall weitere drei Arbeitnehmer betroffen (gewesen). Insgesamt seien damit zum Zeitpunkt der Betriebsänderung fünf Arbeitnehmer von einem über 10 % liegenden Gehaltsverlust betroffen gewesen.

21

In Anbetracht des nicht zwingenden Wechsels in ein Dienstverhältnis zum Bund könnten unter 10 % liegende Gehaltsverluste der nach den Feststellungen von Entgelteinbußen betroffenen Arbeitnehmer nicht als wesentliche Nachteile angesehen werden.

22

Von einer Durchschnittsbetrachtung der von Entgelteinbußen betroffenen neun Arbeitnehmer (13 % pro Arbeitnehmer) sei - entgegen dem Beschwerdevorbringen des Betriebsrates - jedenfalls nicht auszugehen.

23

Zum Vorbringen des Betriebsrates, wonach der Karfreitag als freier Tag weggefallen sei, sei festzuhalten, dass der

Karfreitag beim Bund bzw Patentamt nur ein halber Arbeitstag (vier Stunden) sei. Daher sei hier aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts die Erheblichkeitsschwelle nicht überschritten und es liege kein wesentlicher Nachteil vor.

24

Inwiefern mit dem Wegfall der Teilrechtsfähigkeit des Patentamts Nachteile entstanden sein sollten, weil gewisse Personen keine All-In-Verträge mehr hätten, sei für das Bundesverwaltungsgericht nicht ersichtlich, zumal All-In-Verträge in der Regel ein Gesamtentgelt regelten, in dem auch Überstunden inkludiert seien.

25

Dass die Übertragung des Urlaubes in die Folgejahre einen wesentlichen Nachteil darstelle, sei für das Bundesverwaltungsgericht ebenfalls nicht ersichtlich, zumal bei der „serv.ip“ - wie festgestellt - keine Urlaubsüberträge, die über die gesetzlichen Bestimmungen hinausgingen, vorgesehen gewesen seien. Ähnliches sei auch im Vertragsbedienstetengesetz (VBG) geregelt.

26

Insbesondere im Hinblick auf den Wechsel in ein Dienstverhältnis zum Bund und die damit verbundenen Vorteile (wie Kündigungsschutz nach dem VBG und automatische Gehaltsvorrückungen) könnten der Wegfall des „Jobtickets“ und die (zunächst) höheren Kosten für einen Garagenplatz nicht als ausreichend zur Begründung von wesentlichen Nachteilen angesehen werden.

27

Im vorliegenden Fall seien zum Zeitpunkt der Betriebsänderung somit nur fünf von 44 Arbeitnehmern (11,36 % der Belegschaft der „serv.ip“) aufgrund ihrer Gehaltseinbußen von wesentlichen Nachteilen betroffen gewesen.

28

Zu dem Erfordernis, dass die wesentlichen Nachteile alle Arbeitnehmer im Betrieb oder einen erheblichen Teil der Belegschaft treffen müssten, gehe die überwiegende Auffassung in der Literatur dahin, dass auch eine Betroffenheit von weniger als 50 % der Belegschaft ausreichend sei. Es dürfe nach näher genannter Literatur nicht übersehen werden, dass Sozialpläne erzwingbar und nicht ausschließlich Sache der Betriebsparteien seien. Wenn dem Arbeitgeber durch die Schlichtungsstelle ein Sozialplan auferlegt werden könne, seien die Voraussetzungen strenger zu beurteilen als dies eventuell bei einer fakultativen Betriebsvereinbarung der Fall wäre. Davon, dass ein „erheblicher“ Teil der Arbeitnehmerschaft betroffen sei, könne man wohl nicht schon sprechen, sobald die Maßnahme ihren individuellen Charakter verloren habe.

29

Vom Verwaltungsgerichtshof seien 8 % der Belegschaft noch nicht als erheblicher Teil qualifiziert worden (Hinweis auf VwGH 15.10.1986, 85/01/0297).

30

Die Schlichtungsstellen hätten 6,6 %, 8 % und vier von 19 Arbeitnehmern für nicht ausreichend erheblich gehalten. Ein erheblicher Teil der Belegschaft sei hingegen bei 50 %, 75 von 177 Arbeitnehmern, 120 von 660 Arbeitnehmern und bei 16 von 70 Arbeitnehmern bejaht worden, wobei der letzte Wert gegen die in der Literatur überwiegend geforderte 30 %-Untergrenze „verstoße“.

31

Im vorliegenden Fall stellten fünf von 44 Mitarbeitern der „serv.ip“ bzw 11,36 % der Belegschaft keinen erheblichen Teil der Arbeitnehmerschaft dar, weil die in der Literatur überwiegend geforderte 30 %-Untergrenze nicht erreicht und 11,36 % nur ein geringfügig höherer Prozentsatz als 8 % sei, den der Verwaltungsgerichtshof als noch nicht erheblichen Teil der Belegschaft qualifiziert habe.

32

Somit seien nicht alle Voraussetzungen für die Erzwingbarkeit eines Sozialplanes kumulativ erfüllt. Die Beschwerde sei daher als unbegründet abzuweisen gewesen.

33

Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung hielt das Bundesverwaltungsgericht fest, im vorliegenden Fall habe der entscheidungswesentliche Sachverhalt durch die Aktenlage, insbesondere durch die bereits vorgelegten Beweismittel, hinreichend geklärt werden können und es seien darüber hinaus nur Rechtsfragen zu klären gewesen. Des Weiteren sei in der Beschwerde und den daraufhin erstatteten Äußerungen bzw Stellungnahmen der Verfahrensparteien ausreichend Vorbringen zur Klärung der Rechtsfragen erstattet worden, sodass das Bundesverwaltungsgericht der Ansicht sei, dass - trotz Anträgen auf Zeugenvernehmung bzw Antrag auf Durchführung einer mündlichen

Verhandlung - von einer mündlichen Verhandlung habe abgesehen werden können. Schließlich hätten sich diese Anträge insbesondere auf die Frage bezogen, ob ein eigener Betrieb der „serv.ip“ vorgelegen sei, was jedoch aufgrund der Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes im Erkenntnis vom 25. Mai 2022, Ro 2020/08/0005, habe geklärt werden können. Dem Absehen von der Verhandlung stünden auch Art. 6 Abs. 1 EMRK und Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union nicht entgegen. Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung hielt das Bundesverwaltungsgericht fest, im vorliegenden Fall habe der entscheidungswesentliche Sachverhalt durch die Aktenlage, insbesondere durch die bereits vorgelegten Beweismittel, hinreichend geklärt werden können und es seien darüber hinaus nur Rechtsfragen zu klären gewesen. Des Weiteren sei in der Beschwerde und den daraufhin erstatteten Äußerungen bzw. Stellungnahmen der Verfahrensparteien ausreichend Vorbringen zur Klärung der Rechtsfragen erstattet worden, sodass das Bundesverwaltungsgericht der Ansicht sei, dass - trotz Anträgen auf Zeugenvernehmung bzw. Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung - von einer mündlichen Verhandlung habe abgesehen werden können. Schließlich hätten sich diese Anträge insbesondere auf die Frage bezogen, ob ein eigener Betrieb der „serv.ip“ vorgelegen sei, was jedoch aufgrund der Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes im Erkenntnis vom 25. Mai 2022, Ro 2020/08/0005, habe geklärt werden können. Dem Absehen von der Verhandlung stünden auch Artikel 6, Absatz eins, EMRK und Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union nicht entgegen.

34

Den Ausspruch über die Zulässigkeit der Revision begründete das Bundesverwaltungsgericht mit fehlender Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu der Frage, welche Nachteile als wesentliche Nachteile im Sinne des § 109 Abs. 3 ArbVG einzustufen seien, insbesondere in Bezug auf die Erheblichkeitsschwelle bei Entgeltminderungen. Überdies erblicke das Bundesverwaltungsgericht eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung darin, ab welchem Prozentsatz von einem erheblichen Teil der Arbeitnehmerschaft im Sinne des § 109 Abs. 3 ArbVG auszugehen sei bzw. ob immer nur anhand des Einzelfalles beurteilt werden könne, ob ein erheblicher Teil der Arbeitnehmerschaft betroffen sei. Den Ausspruch über die Zulässigkeit der Revision begründete das Bundesverwaltungsgericht mit fehlender Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu der Frage, welche Nachteile als wesentliche Nachteile im Sinne des Paragraph 109, Absatz 3, ArbVG einzustufen seien, insbesondere in Bezug auf die Erheblichkeitsschwelle bei Entgeltminderungen. Überdies erblicke das Bundesverwaltungsgericht eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung darin, ab welchem Prozentsatz von einem erheblichen Teil der Arbeitnehmerschaft im Sinne des Paragraph 109, Absatz 3, ArbVG auszugehen sei bzw. ob immer nur anhand des Einzelfalles beurteilt werden könne, ob ein erheblicher Teil der Arbeitnehmerschaft betroffen sei.

35

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende ordentliche Revision des Betriebsrates mit dem Antrag, in der Sache selbst zu entscheiden und der Beschwerde stattzugeben; in eventu das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, in eventu infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Nach Durchführung des Vorverfahrens legte das Bundesverwaltungsgericht die Verfahrensakten dem Verwaltungsgerichtshof vor; die mitbeteiligte Partei erstattete eine Revisionsbeantwortung, in der sie die kostenpflichtige Zurück-, in eventu Abweisung der Revision beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

36

Die revisionswerbende Partei schließt sich zur Begründung der Zulässigkeit ihrer Revision der Zulassungsbegründung des Bundesverwaltungsgerichts an und macht darüber hinaus geltend, es gebe keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu der Frage, ob eine Durchschnittsbetrachtung der Gehaltseinbußen der betroffenen Arbeitnehmer „möglich“ sei. Weiters habe das Bundesverwaltungsgericht trotz entsprechenden Antrages keine mündliche Verhandlung durchgeführt.

37

Die Revision erweist sich bereits aufgrund dieses Vorbringens als zulässig; sie ist auch berechtigt.

38

§ 109 Arbeitsverfassungsgesetz (ArbVG), BGBl. Nr. 22/1974 idF BGBl. I Nr. 101/2010, lautet auszugsweise wie folgt: Paragraph 109, Arbeitsverfassungsgesetz (ArbVG), Bundesgesetzblatt Nr. 22 aus 1974, in der Fassung, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 101 aus 2010, lautet auszugsweise wie folgt:
„Mitwirkung bei Betriebsänderungen

§ 109. (1) ... Als Betriebsänderungen gelten insbesondere Paragraph 109, (1) ... Als Betriebsänderungen gelten insbesondere

1.

die Einschränkung oder Stilllegung des ganzen Betriebes oder von Betriebsteilen;

1a. und 2. ...

3.

der Zusammenschluß mit anderen Betrieben;

4.

Änderungen des Betriebszwecks, der Betriebsanlagen, der Arbeits- und Betriebsorganisation sowie der Filialorganisation;

5. bis 7. ...

(1a) und (2) ...

(3) Bringt eine Betriebsänderung im Sinne des Abs. 1 Z 1 bis 6 wesentliche Nachteile für alle oder erhebliche Teile der Arbeitnehmerschaft mit sich, so können in Betrieben, in denen dauernd mindestens 20 Arbeitnehmer beschäftigt sind, Maßnahmen zur Verhinderung, Beseitigung oder Milderung dieser Folgen durch Betriebsvereinbarung geregelt werden. Sind mit einer solchen Betriebsänderung Kündigungen von Arbeitnehmern verbunden, so soll die Betriebsvereinbarung auf die Interessen von älteren Arbeitnehmern besonders Bedacht nehmen. Kommt zwischen Betriebsinhaber und Betriebsrat über den Abschluß, die Abänderung oder Aufhebung einer solchen Betriebsvereinbarung eine Einigung nicht zustande, so entscheidet - insoweit eine Regelung durch Kollektivvertrag oder Satzung nicht vorliegt - auf Antrag eines der Streitparteien die Schlichtungsstelle. ...“(3) Bringt eine Betriebsänderung im Sinne des Absatz eins, Ziffer eins, bis 6 wesentliche Nachteile für alle oder erhebliche Teile der Arbeitnehmerschaft mit sich, so können in Betrieben, in denen dauernd mindestens 20 Arbeitnehmer beschäftigt sind, Maßnahmen zur Verhinderung, Beseitigung oder Milderung dieser Folgen durch Betriebsvereinbarung geregelt werden. Sind mit einer solchen Betriebsänderung Kündigungen von Arbeitnehmern verbunden, so soll die Betriebsvereinbarung auf die Interessen von älteren Arbeitnehmern besonders Bedacht nehmen. Kommt zwischen Betriebsinhaber und Betriebsrat über den Abschluß, die Abänderung oder Aufhebung einer solchen Betriebsvereinbarung eine Einigung nicht zustande, so entscheidet - insoweit eine Regelung durch Kollektivvertrag oder Satzung nicht vorliegt - auf Antrag eines der Streitparteien die Schlichtungsstelle. ...“

39

Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits in seinem Erkenntnis vom 25. Mai 2022, Ro 2020/08/0005, mit dem das (Vor-)Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. April 2020 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben wurde, festgehalten, weder das Bundesverwaltungsgericht noch die Verfahrensparteien haben in Abrede gestellt, dass die sogenannte „serv.ip“ in den Anwendungsbereich des II. Teiles des ArbVG, insbesondere des § 109 Abs. 3 ArbVG, fällt, und auch für den Verwaltungsgerichtshof ist das Vorliegen eines Ausnahmetatbestandes (§ 33 Abs. 2 Z 2 bzw § 132 Abs. 1 ArbVG) nicht ersichtlich. Weiters ging der Verwaltungsgerichtshof von der Stilllegung des Betriebes gemäß § 109 Abs. 1 Z 1 ArbVG aus und führte aus, der Betriebsrat tritt - im Rahmen seiner nach § 62a ArbVG erhalten gebliebenen Partei- und Prozessfähigkeit - für die Belegschaft des (eingestellten) Betriebes des teilrechtsfähigen Bereichs des Patentamts auf. Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits in seinem Erkenntnis vom 25. Mai 2022, Ro 2020/08/0005, mit dem das (Vor-)Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. April 2020 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben wurde, festgehalten, weder das Bundesverwaltungsgericht noch die Verfahrensparteien haben in Abrede gestellt, dass die sogenannte „serv.ip“ in den Anwendungsbereich des römisch zwei. Teiles des ArbVG, insbesondere des Paragraph 109, Absatz 3, ArbVG, fällt, und auch für den Verwaltungsgerichtshof ist das Vorliegen eines Ausnahmetatbestandes (Paragraph 33, Absatz 2, Ziffer 2, bzw Paragraph 132, Absatz eins, ArbVG) nicht ersichtlich. Weiters ging der Verwaltungsgerichtshof von der Stilllegung des Betriebes gemäß Paragraph 109, Absatz eins, Ziffer eins, ArbVG aus und führte aus, der Betriebsrat tritt - im Rahmen seiner nach Paragraph 62 a, ArbVG erhalten gebliebenen Partei- und Prozessfähigkeit - für die Belegschaft des (eingestellten) Betriebes des teilrechtsfähigen Bereichs des Patentamts auf.

40

Damit sind fallbezogen die Voraussetzungen des Vorliegens eines Betriebes, der unter § 109 Abs. 3 ArbVG fällt, sowie eine Betriebsänderung im Sinne des Abs. 1 Z 1 bis 6 leg. cit. (im Sinne einer Stilllegung) als erfüllt anzusehen. Wie sich

aus den unstrittigen Feststellungen des Bundesverwaltungsgerichts ergibt, waren bei der „serv.ip“ dauernd mehr als 20 Arbeitnehmer beschäftigt, sodass auch dieses Erfordernis gemäß § 109 Abs. 3 ArbVG erfüllt ist. Damit sind fallbezogen die Voraussetzungen des Vorliegens eines Betriebes, der unter Paragraph 109, Absatz 3, ArbVG fällt, sowie eine Betriebsänderung im Sinne des Absatz eins, Ziffer eins, bis 6 leg. cit. (im Sinne einer Stilllegung) als erfüllt anzusehen. Wie sich aus den unstrittigen Feststellungen des Bundesverwaltungsgerichts ergibt, waren bei der „serv.ip“ dauernd mehr als 20 Arbeitnehmer beschäftigt, sodass auch dieses Erfordernis gemäß Paragraph 109, Absatz 3, ArbVG erfüllt ist.

41

Das Bundesverwaltungsgericht hatte daher gemäß § 109 Abs. 3 ArbVG zu beurteilen, ob die Betriebsänderung wesentliche Nachteile für alle oder erhebliche Teile der Arbeitnehmerschaft mit sich bringt. Das Bundesverwaltungsgericht hatte daher gemäß Paragraph 109, Absatz 3, ArbVG zu beurteilen, ob die Betriebsänderung wesentliche Nachteile für alle oder erhebliche Teile der Arbeitnehmerschaft mit sich bringt.

42

Dazu prüfte das Bundesverwaltungsgericht im angefochtenen Erkenntnis zunächst, wie viele Arbeitnehmer Gehaltseinbußen in der Höhe von über 10 % hinzunehmen hatten, für die es die Wesentlichkeit dieses Nachteiles bejahte. Danach hielt es zu verschiedenen weiteren, von der revisionswerbenden Partei vorgebrachten Nachteilen (hinsichtlich Karfreitagsregelung, „Jobticket“ bzw Garagenplatz, All-In-Verträgen und Urlaubsübertragung) fest, aus welchen Gründen diese keine bzw keine wesentlichen Nachteile darstellten.

43

Das Bundesverwaltungsgericht stellte damit jedoch eine isolierte Bewertung der geltend gemachten Nachteile an und es verabsäumte, eine gesamthafte Betrachtung sämtlicher durch die Betriebsänderung eintretender Nachteile (gemäß dem Vorbringen der revisionswerbenden Partei neben Gehaltseinbußen etwa Karfreitagsregelung sowie „Jobticket“ bzw Garagenplatz) vorzunehmen. Dies könnte etwa zu dem Ergebnis führen, dass auch bei Gehaltseinbußen von weniger als 10 %, wenn weitere (geldwerte) Nachteile hingenommen werden müssen, insgesamt ein Nachteil besteht, der einer über 10 %igen Gehaltseinbuße gleichzuhalten ist. Erst im Anschluss daran ist zu prüfen, ob diese Nachteile durch allfällige Vorteile ausgeglichen werden, um beurteilen zu können, ob im Ergebnis ein wesentlicher Nachteil vorliegt.

44

Eine solche gesamthafte Betrachtung findet sich im angefochtenen Erkenntnis jedoch nicht.

45

Zutreffend ging das Bundesverwaltungsgericht - entgegen dem Vorbringen der revisionswerbenden Partei - hingegen davon aus, dass eine Errechnung des Durchschnitts der Gehaltseinbußen der von solchen betroffenen Arbeitnehmern schon deshalb ausscheidet, weil das Gesetz auf den Eintritt wesentlicher Nachteile für alle oder erhebliche Teile der Arbeitnehmerschaft abstellt. Dabei kommt es darauf an, welche Nachteile bei einzelnen (oder allen) Arbeitnehmern jeweils tatsächlich eintreten und darauf, dass solche (wesentlichen) Nachteile bei einer größeren Anzahl der Arbeitnehmer („erhebliche Teile der Arbeitnehmerschaft“) eintreten. Die Anlegung einer Durchschnittsbetrachtung mit dem Effekt, dass etwa die besonders hohe Belastung eines einzigen Arbeitnehmers im Wege der Bildung eines Durchschnittswerts für eine Gruppe von Arbeitnehmern - insofern bloß fiktiv - zur Erreichung der Schwelle der Wesentlichkeit der eintretenden Nachteile führen würde, kommt somit nicht in Betracht. Der Nachteil eines von einem Gehaltsverlust in der Höhe von zB 4,37 % betroffenen Arbeitnehmers (wie im konkreten Fall bei Herrn M) wird für diesen nämlich nicht deswegen größer, weil ein anderer Arbeitnehmer (im konkreten Fall Herr W) von einem Gehaltsverlust in der Höhe von zB 26,16 % betroffen ist.

46

Zur Durchführung der dargestellten gesamthafte Prüfung wird das Bundesverwaltungsgericht Feststellungen zu allen von der revisionswerbenden Partei vorgebrachten Nachteilen zu treffen und sich damit auseinanderzusetzen haben, wie etwa auch dem Vorbringen zu Gleitzeitübertragung, Dienstreisezeitabrechnung, Auswahl der Mitarbeitervorsorgekasse und Abrechnung der Abfertigung sowie Neubeginn dieser im Bund. Ebenso wird es Feststellungen zu den Vorteilen, die sich aus einem Dienstverhältnis zum Bund ergeben, zu treffen haben. Dazu wird das Bundesverwaltungsgericht die Parteien im Rahmen einer mündlichen Verhandlung zu hören haben.

47

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung kann das Verwaltungsgericht gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG nämlich

lediglich dann absehen, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 EMRK noch Art. 47 GRC entgegenstehen. Eine Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht ist daher durchzuführen, wenn es um „civil rights“ oder „strafrechtliche Anklagen“ im Sinn des Art. 6 EMRK oder um die Möglichkeit der Verletzung einer Person eingeräumter Unionsrechte (Art. 47 GRC) geht und eine inhaltliche Entscheidung in der Sache selbst getroffen wird (vgl etwa VwGH 24.3.2025, Ra 2022/12/0158 bis 0159, mwN). Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung kann das Verwaltungsgericht gemäß Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG nämlich lediglich dann absehen, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Artikel 6, EMRK noch Artikel 47, GRC entgegenstehen. Eine Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht ist daher durchzuführen, wenn es um „civil rights“ oder „strafrechtliche Anklagen“ im Sinn des Artikel 6, EMRK oder um die Möglichkeit der Verletzung einer Person eingeräumter Unionsrechte (Artikel 47, GRC) geht und eine inhaltliche Entscheidung in der Sache selbst getroffen wird vergleiche , etwa VwGH 24.3.2025, Ra 2022/12/0158 bis 0159, mwN).

48

Die Voraussetzungen für die Nichtdurchführung der mündlichen Verhandlung lagen im vorliegenden Fall, wie dargestellt, schon aufgrund des nicht unstrittigen Sachverhalts zu den Vor- und Nachteilen bei Übertritt der betroffenen Arbeitnehmer in ein Bundesdienstverhältnis, nicht vor.

49

Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera c, VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

50

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 1. Juli 2025

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2025:RO2024120002.J00

Im RIS seit

04.08.2025

Zuletzt aktualisiert am

04.08.2025

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at