

TE Bwvg Erkenntnis 2019/10/15 W216 2130769-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.10.2019

Entscheidungsdatum

15.10.2019

Norm

ArbVG §96 Abs1

ArbVG §96 Abs2

ArbVG §96a Abs2

ArbVG §96a Abs3

B-VG Art. 133 Abs4

1. ArbVG § 96 heute
2. ArbVG § 96 gültig ab 01.01.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2010
3. ArbVG § 96 gültig von 01.07.1974 bis 31.12.2010

1. ArbVG § 96 heute
2. ArbVG § 96 gültig ab 01.01.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2010
3. ArbVG § 96 gültig von 01.07.1974 bis 31.12.2010

1. ArbVG § 96a heute
2. ArbVG § 96a gültig ab 01.01.1987 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 394/1986

1. ArbVG § 96a heute
2. ArbVG § 96a gültig ab 01.01.1987 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 394/1986

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Spruch

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Marion STEINER als Einzelrichterin über die Beschwerde der XXXX , vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Alfred Boran, Kärntner Straße 26, 1010 Wien, gegen den Bescheid der Schlichtungsstelle beim Arbeits- und Sozialgericht Wien vom 15.04.2016, Zl. XXXX , zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Marion STEINER als Einzelrichterin über die Beschwerde der römisch 40 , vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Alfred Boran, Kärntner Straße 26, 1010 Wien, gegen den Bescheid der Schlichtungsstelle beim Arbeits- und Sozialgericht Wien vom 15.04.2016, Zl. römisch 40 , zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

Mit Schriftsatz vom 11.06.2014 stellte die XXXX (im Folgenden: Beschwerdeführerin) einen Antrag auf Errichtung einer Schlichtungsstelle gemäß § 144ff. ArbVG, machte Vorsitzende sowie Beisitzer der zu errichtenden Schlichtungsstelle namhaft und stellte weiters den Antrag auf Entscheidung über den Abschluss einer Betriebsvereinbarung über die Grundsätze der Leistungsbeurteilung für Angestellte der Beschwerdeführerin. Mit Schriftsatz vom 11.06.2014 stellte die römisch 40 (im Folgenden: Beschwerdeführerin) einen Antrag auf Errichtung einer Schlichtungsstelle gemäß Paragraph 144 f, f, ArbVG, machte Vorsitzende sowie Beisitzer der zu errichtenden Schlichtungsstelle namhaft und stellte weiters den Antrag auf Entscheidung über den Abschluss einer Betriebsvereinbarung über die Grundsätze der Leistungsbeurteilung für Angestellte der Beschwerdeführerin.

Mit Schriftsatz vom 25.06.2014 gab der XXXX (im Folgenden: mitbeteiligte Partei) bekannt, mit dem Vorschlag der Beschwerdeführerin zur Bestellung als Vorsitzende der einzurichtenden Schlichtungsstelle einverstanden zu sein und machte zwei Beisitzer namhaft. Mit Schriftsatz vom 25.06.2014 gab der römisch 40 (im Folgenden: mitbeteiligte Partei) bekannt, mit dem Vorschlag der Beschwerdeführerin zur Bestellung als Vorsitzende der einzurichtenden Schlichtungsstelle einverstanden zu sein und machte zwei Beisitzer namhaft.

Mit Bescheid der Präsidentin des Arbeits- und Sozialgerichts Wien vom 26.06.2014 wurde die beantragte Schlichtungsstelle gemäß § 144 ff. ArbVG eröffnet und die namhaftgemachten Personen zur Vorsitzenden bzw. zu Beisitzern bestellt. Dieser Bescheid erwuchs in Rechtskraft. Mit Bescheid der Präsidentin des Arbeits- und Sozialgerichts Wien vom 26.06.2014 wurde die beantragte Schlichtungsstelle gemäß Paragraph 144, ff. ArbVG eröffnet und die namhaftgemachten Personen zur Vorsitzenden bzw. zu Beisitzern bestellt. Dieser Bescheid erwuchs in Rechtskraft.

Nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens samt Schriftsatzwechseln und der Durchführung zweier mündlicher Verhandlungen erließ die errichtete Schlichtungsstelle (im Folgenden: belangte Behörde) den nunmehr angefochtenen Bescheid vom 15.04.2016, mit welchem der Antrag auf Entscheidung über den Abschluss einer Betriebsvereinbarung über die Grundsätze der Leistungsbeurteilung für Angestellte der Beschwerdeführerin wegen fehlender sachlicher Zuständigkeit zurückgewiesen wurde.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass gemäß § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG eine Zustimmungspflicht des Betriebsrats für Personalfragebögen, welche vom Arbeitgeber erstellt oder diesem zurechenbar seien bestehe. Personalfragebögen würden sich an bestehende Arbeitnehmer oder Stellenbewerber richten, wobei sich die Fragen nach überwiegender Ansicht auf die Person des Arbeitnehmers beziehen müssten. In allen Fällen sei Voraussetzung für die Mitbestimmungspflicht, dass die Befragung in irgendeiner Weise standardisiert sei, da § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG lediglich generelle nicht jedoch individuelle Maßnahmen erfasse. Nach herrschender Lehre seien nur Fragen, welche der Arbeitgeber aus z.B. steuerrechtlichen Gründen benötige, mitbestimmungsfrei. Begründend wurde im

Wesentlichen ausgeführt, dass gemäß Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG eine Zustimmungspflicht des Betriebsrats für Personalfragebögen, welche vom Arbeitgeber erstellt oder diesem zurechenbar seien bestehe. Personalfragebögen würden sich an bestehende Arbeitnehmer oder Stellenbewerber richten, wobei sich die Fragen nach überwiegender Ansicht auf die Person des Arbeitnehmers beziehen müssten. In allen Fällen sei Voraussetzung für die Mitbestimmungspflicht, dass die Befragung in irgendeiner Weise standardisiert sei, da Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG lediglich generelle nicht jedoch individuelle Maßnahmen erfasse. Nach herrschender Lehre seien nur Fragen, welche der Arbeitgeber aus z.B. steuerrechtlichen Gründen benötige, mitbestimmungsfrei.

Eine Betriebsvereinbarung gemäß § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG müsse dann erfolgen, wenn im Zuge der Befragung Informationen abgefragt werden würden, die über allgemeine Angaben zur Person oder über die fachlichen Voraussetzungen für die beabsichtigte Verwendung hinausgehen würden. § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG intendiere daher den Schutz der Privatsphäre und der persönlichen Daten eines Arbeitnehmers. Auch bei vorerst nicht qualifiziert erscheinenden Fragen könne eine Mitbestimmungspflicht bestehen, sofern Informationen abgefragt werden würden, an deren Geheimhaltung ein schutzwürdiges Interesse der Arbeitnehmer bestehen könne. Eine Betriebsvereinbarung gemäß Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG müsse dann erfolgen, wenn im Zuge der Befragung Informationen abgefragt werden würden, die über allgemeine Angaben zur Person oder über die fachlichen Voraussetzungen für die beabsichtigte Verwendung hinausgehen würden. Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG intendiere daher den Schutz der Privatsphäre und der persönlichen Daten eines Arbeitnehmers. Auch bei vorerst nicht qualifiziert erscheinenden Fragen könne eine Mitbestimmungspflicht bestehen, sofern Informationen abgefragt werden würden, an deren Geheimhaltung ein schutzwürdiges Interesse der Arbeitnehmer bestehen könne.

Der OGH vertrete in seiner Entscheidung 9 ObA 114/04m, dass jedenfalls dann eine Mitbestimmungspflicht bestehe, wenn die Gefahr bestehe, dass der Arbeitgeber durch die Fragen in den Besitz personenbezogener Daten und Informationen gelangen könne, an deren Geheimhaltung der Arbeitnehmer ein Interesse habe. Eine dem Arbeitgeber nur in anonymisierter und nicht auf bestimmte Personen rückführbarer Form vorliegende Befragung unterliege nach dieser Ansicht nicht der Mitbestimmungspflicht.

Hier solle jedoch festgestellt werden, wann welche Mitarbeiter von welcher Führungskraft befragt werden würden, sodass ein Anspruch der Mitarbeiter auf Geheimhaltung nicht bestehe. Eine Mitarbeiterbeurteilung im Sinne des § 96 a Abs. 1 Z 2 ArbVG liege im Gegensatz zu § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG vor, wenn es sich um ein System zur Beurteilung von Arbeitnehmern handle. Hier solle jedoch festgestellt werden, wann welche Mitarbeiter von welcher Führungskraft befragt werden würden, sodass ein Anspruch der Mitarbeiter auf Geheimhaltung nicht bestehe. Eine Mitarbeiterbeurteilung im Sinne des Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG liege im Gegensatz zu Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG vor, wenn es sich um ein System zur Beurteilung von Arbeitnehmern handle.

Zur Abgrenzung zwischen § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG und § 96a Abs. 1 Z 2 ArbVG werde die Ansicht vertreten, dass die Erhebung von Daten für eine potentielle zukünftige Verwendung jedenfalls mitbestimmungspflichtig sei. Es komme somit darauf an, ob es sich um eine konkrete oder potentielle Verwendung handle. Letztere sei in jedem Fall mitbestimmungspflichtig. Zur Abgrenzung zwischen Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG und Paragraph 96 a, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG werde die Ansicht vertreten, dass die Erhebung von Daten für eine potentielle zukünftige Verwendung jedenfalls mitbestimmungspflichtig sei. Es komme somit darauf an, ob es sich um eine konkrete oder potentielle Verwendung handle. Letztere sei in jedem Fall mitbestimmungspflichtig.

Ein Fragebogen, welcher personen- und verhaltensbezogene Bewertungen beinhalte, unterliege somit § 96 ArbVG. Im Übrigen gehe § 96 ArbVG der Bestimmung des § 96a ArbVG vor. Die gegenständliche Fragestellung beinhalte personen- und verhaltensbezogene Beurteilungen und unterliege daher der zwingenden Mitbestimmung des § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG. Zusätzlich liege auch das zwingende Mitbestimmungsrecht gemäß § 96 Abs. 1 Z 3 ArbVG vor, da ein derartiges Personalbeurteilungssystem auch einen Kontrollcharakter aufweise und geeignet sei, die Menschenwürde der betroffenen Arbeitnehmer zu berühren. Aus diesen Gründen unterliege daher die vorliegende Betriebsvereinbarung über die Grundsätze der vorliegenden Leistungsbeurteilung der erzwingenden Mitbestimmung des Betriebsrates des § 96 ArbVG. Die Schlichtungsstelle sei daher für die Entscheidung dieser Rechtsstreitigkeit nicht zuständig, weshalb der gegenständliche Antrag wegen sachlicher Unzuständigkeit zurückzuweisen gewesen ist. Ein Fragebogen, welcher personen- und verhaltensbezogene Bewertungen beinhalte, unterliege somit Paragraph 96, ArbVG. Im Übrigen gehe Paragraph 96, ArbVG der Bestimmung des Paragraph 96 a, ArbVG vor. Die gegenständliche Fragestellung beinhalte personen- und verhaltensbezogene Beurteilungen und unterliege daher der zwingenden

Mitbestimmung des Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG. Zusätzlich liege auch das zwingende Mitbestimmungsrecht gemäß Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 3, ArbVG vor, da ein derartiges Personalbeurteilungssystem auch einen Kontrollcharakter aufweise und geeignet sei, die Menschenwürde der betroffenen Arbeitnehmer zu berühren. Aus diesen Gründen unterliege daher die vorliegende Betriebsvereinbarung über die Grundsätze der vorliegenden Leistungsbeurteilung der erzwingenden Mitbestimmung des Betriebsrates des Paragraph 96, ArbVG. Die Schlichtungsstelle sei daher für die Entscheidung dieser Rechtsstreitigkeit nicht zuständig, weshalb der gegenständliche Antrag wegen sachlicher Unzuständigkeit zurückzuweisen gewesen ist.

Gegen diesen Bescheid vom 15.04.2016 sowie den verfahrensleitenden "Beschluss" vom 04.01.2016 richtet sich die gegenständliche Beschwerde der anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin. Darin wurde begründend im Wesentlichen ausgeführt, die gegenständlichen Erledigungen würden sowohl an inhaltlicher Rechtswidrigkeit, als auch an Rechtswidrigkeit infolge von Verletzung von Verfahrensvorschriften leiden.

Zu den Verletzungen von Verfahrensvorschriften wurde ausgeführt, dass sich weder im Protokoll der ersten Verhandlung vom 02.10.2015 noch in jenem der Verhandlung vom 15.04.2016 ein Hinweis dazu finde, dass die Entscheidung über den Schluss der Verhandlung bzw. darüber, dass die Entscheidung schriftlich ergehe, ein Beschluss des gesamten Senats sei. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin handelt es sich dabei nämlich nicht mehr um einen Akt der Verhandlungsleitung, welcher in die Kompetenz der Senatsvorsitzenden falle, sondern um eine Senatsentscheidung. Aus dem Protokoll vom 02.10.2015 ergebe sich, dass offenbar ein (einem Teilurteil nach der ZPO nachgebildeter) "Teilbescheid" zur Klärung der Zuständigkeit ergehen hätte sollen. Somit müsse es eine Entscheidung des Senats zu diesem Punkt geben. Ob und inwieweit die maßgeblichen Verfahrensvorschriften eingehalten worden seien, könne nur das jeweilige Rechtsmittelgericht prüfen. Dass solche Entscheidungen durch Senatsbeschluss getroffen werden müssten, sei ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs. Das Ergebnis einer Abstimmung zur Wiedereröffnung des Verfahrens sei den Parteien jedenfalls nicht publiziert worden. Die Beschwerdeführerin habe so nicht die Gelegenheit gehabt, dagegen ein Rechtsmittel zu erheben. Die Senatsvorsitzende könne weiters nach der Geschäftsordnung der Schlichtungsstelle und dem AVG zwar Verhandlungen einberufen, sie habe aber nicht die Kompetenz, Senatsentscheidungen zu übergehen. Dass es keine Senatsentscheidung geben könne, eine allfällige Entscheidung vom 02.10.2015 "zurückzunehmen", ergebe sich aus der Fassung des "Beschlusses" vom 04.10.2016. Aus diesen Gründen und da die Senatsvorsitzende ihr verfahrenstechnisches Vorgehen nicht auf eine Norm des AVG gestützt habe, sei die Entscheidung nicht nachvollziehbar und die Beschwerdeführerin sei in ihren Rechten auf ein faires Verfahren und auf den gesetzlichen Richter verletzt worden. Offensichtlich sei in Entsprechung der Bestimmungen der §§ 11 und 11a ff. ASGG vorgegangen worden. Im Übrigen sei in der Entscheidung vom 04.01.2016 eine Quellenangabe falsch angegeben worden und die zitierte Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs sei nicht neu.

Zu den Verletzungen von Verfahrensvorschriften wurde ausgeführt, dass sich weder im Protokoll der ersten Verhandlung vom 02.10.2015 noch in jenem der Verhandlung vom 15.04.2016 ein Hinweis dazu finde, dass die Entscheidung über den Schluss der Verhandlung bzw. darüber, dass die Entscheidung schriftlich ergehe, ein Beschluss des gesamten Senats sei. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin handelt es sich dabei nämlich nicht mehr um einen Akt der Verhandlungsleitung, welcher in die Kompetenz der Senatsvorsitzenden falle, sondern um eine Senatsentscheidung. Aus dem Protokoll vom 02.10.2015 ergebe sich, dass offenbar ein (einem Teilurteil nach der ZPO nachgebildeter) "Teilbescheid" zur Klärung der Zuständigkeit ergehen hätte sollen. Somit müsse es eine Entscheidung des Senats zu diesem Punkt geben. Ob und inwieweit die maßgeblichen Verfahrensvorschriften eingehalten worden seien, könne nur das jeweilige Rechtsmittelgericht prüfen. Dass solche Entscheidungen durch Senatsbeschluss getroffen werden müssten, sei ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs. Das Ergebnis einer Abstimmung zur Wiedereröffnung des Verfahrens sei den Parteien jedenfalls nicht publiziert worden. Die Beschwerdeführerin habe so nicht die Gelegenheit gehabt, dagegen ein Rechtsmittel zu erheben. Die Senatsvorsitzende könne weiters nach der Geschäftsordnung der Schlichtungsstelle und dem AVG zwar Verhandlungen einberufen, sie habe aber nicht die Kompetenz, Senatsentscheidungen zu übergehen. Dass es keine Senatsentscheidung geben könne, eine allfällige Entscheidung vom 02.10.2015 "zurückzunehmen", ergebe sich aus der Fassung des "Beschlusses" vom 04.10.2016. Aus diesen Gründen und da die Senatsvorsitzende ihr verfahrenstechnisches Vorgehen nicht auf eine Norm des AVG gestützt habe, sei die Entscheidung nicht nachvollziehbar und die Beschwerdeführerin sei in ihren Rechten auf ein faires Verfahren und auf den gesetzlichen Richter verletzt worden. Offensichtlich sei in Entsprechung der Bestimmungen der Paragraphen 11 und 11a ff. ASGG vorgegangen worden. Im Übrigen sei in der Entscheidung vom 04.01.2016 eine Quellenangabe falsch angegeben worden und die zitierte Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs

sei nicht neu.

Auch sei die Beschwerdeführerin in ihrem Recht auf ein rasches Verfahren verletzt worden. Die Entscheidung einer Schlichtungsstelle habe nach deren Geschäftsordnung möglichst rasch zu erfolgen. Die Möglichkeit der Beschwerdeführerin zur Erhebung eines Rechtsmittels sei um Monate verzögert worden. Der gegenständliche Bescheid hätte nämlich bereits um den 20.10.2015 erlassen werden können.

Zur die Zuständigkeit verneinenden Entscheidung der belangten Behörde und zur inhaltlichen Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides wurde ausgeführt, dass die Entscheidung über die Zuständigkeit nicht nachvollziehbar sei. § 96 Abs. 2 und 3 ArbVG würde Angelegenheiten regeln, die einerseits erlaubt bzw. durch höhere Normen vorgeschrieben und daher notwendig seien und andererseits dürfe dadurch nichts Rechtswidriges geregelt werden. Es sei daher nicht richtig, wenn im angefochtenen Bescheid ausgeführt werde, dass nur Fragen, welche der Arbeitgeber aus etwa steuerrechtlichen Gründen oder für die richtige Einstufung der Arbeitnehmer in das Entgeltschema des Kollektivvertrags benötige, mitbestimmungsfrei seien. Vielmehr gebe es auch keine Mitwirkungspflicht, wenn der Arbeitgeber durch Gesetz, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder durch Arbeitsverträge zur Verwendung dieser Daten verpflichtet sei. Solche Regelungen würden sich z.B. im Sozialversicherungsrecht, im Arbeitszeitrecht oder im Urlaubsrecht finden. Im Kollektivvertrag der Beschwerdeführerin (bzw. für Beamte in der Dienstordnung) würden solche Regelungen hinsichtlich Meldungen im Zusammenhang mit Kindern oder Dienstverhinderungen bestehen. So müssten z.B. Meldungen im Zusammenhang mit Entgeltfortzahlung bei Arbeitsverhinderung, Einordnung oder Übertritt in das entsprechende Funktionsgruppenschema, etc. mitwirkungsfrei sein. Die gegenständliche Entscheidung sei daher oberflächlich und lebensfremd und für den gegenständlichen Regelungsfall nicht nachvollziehbar. Zur die Zuständigkeit verneinenden Entscheidung der belangten Behörde und zur inhaltlichen Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides wurde ausgeführt, dass die Entscheidung über die Zuständigkeit nicht nachvollziehbar sei. Paragraph 96, Absatz 2 und 3 ArbVG würde Angelegenheiten regeln, die einerseits erlaubt bzw. durch höhere Normen vorgeschrieben und daher notwendig seien und andererseits dürfe dadurch nichts Rechtswidriges geregelt werden. Es sei daher nicht richtig, wenn im angefochtenen Bescheid ausgeführt werde, dass nur Fragen, welche der Arbeitgeber aus etwa steuerrechtlichen Gründen oder für die richtige Einstufung der Arbeitnehmer in das Entgeltschema des Kollektivvertrags benötige, mitbestimmungsfrei seien. Vielmehr gebe es auch keine Mitwirkungspflicht, wenn der Arbeitgeber durch Gesetz, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder durch Arbeitsverträge zur Verwendung dieser Daten verpflichtet sei. Solche Regelungen würden sich z.B. im Sozialversicherungsrecht, im Arbeitszeitrecht oder im Urlaubsrecht finden. Im Kollektivvertrag der Beschwerdeführerin (bzw. für Beamte in der Dienstordnung) würden solche Regelungen hinsichtlich Meldungen im Zusammenhang mit Kindern oder Dienstverhinderungen bestehen. So müssten z.B. Meldungen im Zusammenhang mit Entgeltfortzahlung bei Arbeitsverhinderung, Einordnung oder Übertritt in das entsprechende Funktionsgruppenschema, etc. mitwirkungsfrei sein. Die gegenständliche Entscheidung sei daher oberflächlich und lebensfremd und für den gegenständlichen Regelungsfall nicht nachvollziehbar.

Ähnlich verhalte es sich mit der im angefochtenen Bescheid zitierten Entscheidung des OGH. Dort gehe es um einen ganz anders gelagerten Sachverhalt als gegenständlich, weshalb bestritten werde, dass diese Entscheidung des OGH auf den gegenständlichen Fall übertragbar sei. Nach Kenntnis der Beschwerdeführerin gebe es zu Personalfragebögen im Bereich des Verwaltungsrechts keine gesicherte Judikatur, weshalb diese Frage im Instanzenzug zu klären sein werde. Im Gegensatz zu der im angefochtenen Bescheid zitierten Entscheidung des OGH, existiere ein Urteil zu einem dem gegenständlichen Fall deutlich ähnlicher gelagerten Fall, in welchem vom OGH entschieden worden sei, dass dem Betriebsrat kein Mitwirkungsrecht zustehe. Lege man diese Entscheidung auf den gegenständlichen Fall um, stelle sich die Frage der Abgrenzung von § 96 und § 96a ArbVG nicht mehr. Daher sei die belangte Behörde sehr wohl zuständig und habe inhaltlich zu prüfen, ob die Interessen der Arbeitnehmer oder des Betriebes überwiegen würden. Aus der zuletzt genannten Entscheidung des OGH gehe auch hervor, dass es sich bei den Fragen, welche den gegenständlichen sehr ähnlich seien, nicht um Kontrollmaßnahmen iSd. Ähnlich verhalte es sich mit der im angefochtenen Bescheid zitierten Entscheidung des OGH. Dort gehe es um einen ganz anders gelagerten Sachverhalt als gegenständlich, weshalb bestritten werde, dass diese Entscheidung des OGH auf den gegenständlichen Fall übertragbar sei. Nach Kenntnis der Beschwerdeführerin gebe es zu Personalfragebögen im Bereich des Verwaltungsrechts keine gesicherte Judikatur, weshalb diese Frage im Instanzenzug zu klären sein werde. Im Gegensatz zu der im angefochtenen Bescheid zitierten Entscheidung des OGH, existiere ein Urteil zu einem dem gegenständlichen Fall deutlich ähnlicher gelagerten Fall, in welchem vom OGH entschieden worden sei, dass dem Betriebsrat kein Mitwirkungsrecht zustehe. Lege man

diese Entscheidung auf den gegenständlichen Fall um, stelle sich die Frage der Abgrenzung von Paragraph 96 und Paragraph 96 a, ArbVG nicht mehr. Daher sei die belangte Behörde sehr wohl zuständig und habe inhaltlich zu prüfen, ob die Interessen der Arbeitnehmer oder des Betriebes überwiegen würden. Aus der zuletzt genannten Entscheidung des OGH gehe auch hervor, dass es sich bei den Fragen, welche den gegenständlichen sehr ähnlich seien, nicht um Kontrollmaßnahmen iSd.

§ 96 ArbVG handle. Werde diese Judikatur des OGH auch im Schlichtungsrecht angewendet, stelle sich nur noch die Frage, ob überhaupt ein Mitbestimmungsrecht des Mitbeteiligten vorliege. Paragraph 96, ArbVG handle. Werde diese Judikatur des OGH auch im Schlichtungsrecht angewendet, stelle sich nur noch die Frage, ob überhaupt ein Mitbestimmungsrecht des Mitbeteiligten vorliege.

Es wurde die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, sowie eine Sachentscheidung des Bundesverwaltungsgerichts gerichtet auf Abänderung des angefochtenen Bescheides auf Stattgabe des Antrags, in eventu die Aufhebung des Bescheides und Zurückverweisung an die belangte Behörde beantragt.

Mit Schriftsatz vom 20.06.2016 erstattete die mitbeteiligte Partei durch ihre bevollmächtigte Rechtsvertretung eine Beschwerdebeantwortung. Darin wurde im Wesentlichen ausgeführt, die Ausführungen der Beschwerdeführerin seien nicht berechtigt und unzutreffend. Es seien weder Verfahrensvorschriften verletzt worden, noch liege eine inhaltliche Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides vor. Vielmehr sei die belangte Behörde zu Recht davon ausgegangen, dass im gegenständlichen Fall eine Betriebsvereinbarung nach § 96 ArbVG vorliege, welche der zwingenden Mitbestimmungspflicht des Betriebsrats unterliege. Aus diesem Grund habe die belangte Behörde richtigerweise ihre sachliche Unzuständigkeit ausgesprochen und den Antrag zurückgewiesen. Mit Schriftsatz vom 20.06.2016 erstattete die mitbeteiligte Partei durch ihre bevollmächtigte Rechtsvertretung eine Beschwerdebeantwortung. Darin wurde im Wesentlichen ausgeführt, die Ausführungen der Beschwerdeführerin seien nicht berechtigt und unzutreffend. Es seien weder Verfahrensvorschriften verletzt worden, noch liege eine inhaltliche Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides vor. Vielmehr sei die belangte Behörde zu Recht davon ausgegangen, dass im gegenständlichen Fall eine Betriebsvereinbarung nach Paragraph 96, ArbVG vorliege, welche der zwingenden Mitbestimmungspflicht des Betriebsrats unterliege. Aus diesem Grund habe die belangte Behörde richtigerweise ihre sachliche Unzuständigkeit ausgesprochen und den Antrag zurückgewiesen.

Zu den behaupteten Verfahrensmängeln sei auszuführen, dass es richtig sei, dass gegenständlich das AVG und die Geschäftsordnung der Schlichtungsstelle zur Anwendung kommen würden. Nach diesen Bestimmungen sei es Aufgabe der Vorsitzenden, Verhandlungen einzuberufen, in dieser den Vorsitz zu führen und die Verhandlung zu leiten. Die diesbezüglichen Ausführungen der Beschwerdeführerin seien unrichtig, in sich widersprüchlich nicht nachvollziehbar. Einerseits rüge die Beschwerdeführerin, dass sich im Protokoll vom 02.10.2015 hinsichtlich des Schlusses der Verhandlung und des Hinweises, dass die Entscheidung schriftlich ergehe, kein Hinweis auf einen Beschluss des Senats finde, andererseits führe die Beschwerdeführerin selbst aus, dass es sich beim Beschluss vom 04.01.2016 nicht um einen Bescheid, sondern um eine Verfahrensanordnung handle, gegen welche kein abgesondertes Rechtsmittel zulässig sei. Es sei richtig, dass es sich bei dieser Entscheidung um eine Verfahrensanordnung handle. Bei allen drei Entscheidungen handle es sich um Verfahrensanordnungen, welche gerade jene Leitungsbefugnisse darstellen würden, die einer Vorsitzenden eines Kollegialorgans zukommen und keiner Beschlussfassung eines Kollegialorgans bedürfen würden. Diese Befugnisse (u.a. Anberaumung von Verhandlungen, Leitung der Beratung und Abstimmung, aber auch Schließen des Verfahrens und die rein formelle Wiedereröffnung desselben) seien sowohl im AVG, als auch in der Geschäftsordnung der Schlichtungsstelle normiert. Somit seien die von der Beschwerdeführerin monierten Vorgänge, ungeachtet ihrer Formulierung, schlichte Verfahrensanordnungen, welche keines Kollegialbeschlusses bedürfen würden. Somit seien, ausgehend vom eben Gesagten, die diesbezüglichen Ausführungen der Beschwerdeführerin unrichtig und widersprüchlich.

Daraus folge auch, dass die Vorsitzende der belangten Behörde keinerlei Entscheidung des Kollegialorgans übergangen habe. Sie sei vielmehr offenbar nach dem Schluss der ersten mündlichen Verhandlung (und einer allfälligen Beschlussfassung des Kollegialorgans) zu der Entscheidung gelangt, dass es noch weiterer Erhebungen erfordere, weshalb sie im Rahmen der ihr übertragenen Verfahrensleitung als Verfahrensanordnung eine neue Tagsatzung anberaumt bzw. das Verfahren wiedereröffnet habe. In der Folge sei eine Verhandlung abgehalten worden, in welcher zwei Zeugen einvernommen worden seien. Schließlich sei die Verhandlung wieder geschlossen worden. Die Beschwerdeführerin habe diesen Vorgang nicht gerügt. In weitere Folge habe das Kollegialorgan eine Entscheidung

getroffen. Ob mit dieser Entscheidung die erste Entscheidung revidiert, bestätigt, oder überhaupt erst die erste Entscheidung getroffen worden sei, sei irrelevant. Aus diesen Gründen würden keine Verfahrensfehler vorliegen. Wenn die Beschwerdeführerin diese Vorgänge nicht als Verfahrensanordnungen sehen würde, würde ein Bescheid vorliegen, welchen die Beschwerdeführerin gesondert zu bekämpfen gehabt hätte. Dies habe die Beschwerdeführerin aber unterlassen, weshalb eine Anfechtung dieser Vorgehensweise, wenn man der Ansicht der Beschwerdeführerin folgen würde, nicht mehr möglich sei.

Weiters wäre, wenn man der Ansicht der Beschwerdeführerin folgen würde, nach welcher der ausgesprochene "Schluss der Verhandlung" keine Verfahrensanordnung und daher unwirksam gewesen sei, davon auszugehen, dass die Verhandlung nach der ersten Tagsatzung nicht geschlossen worden und erst am Ende der zweiten Tagsatzung eine rechtskonform zustande gekommene Entscheidung des Kollegialorgans ergangen sei. Ausgehend davon sei es auch unrichtig, dass es nach Schluss der Verhandlung eine Entscheidung des Senats geben müsse. Einem solchen stehe es selbstverständlich frei, erst nach einer weiteren Verhandlung eine Entscheidung zu treffen, welche es im gegenständlichen Fall auch gegeben habe.

Auch die von der Beschwerdeführerin angeführte Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs gebe lediglich die Gesetzeslage wieder und es sei nicht ersichtlich, wie diese zu dem gegenständlichen Beschwerdepunkt beitragen sollte. Der nunmehr angefochtene Bescheid sei zur Gänze vom Kollegialorgan erlassen worden, die Vorsitzende habe keine Entscheidungen desselben übergangen. Es sei weiters Tatsache, dass ein Teilbescheid bzw. ein Teilabspruch, welcher in Rechtskraft erwachsen könne, nur dann in Betracht komme, wenn jeder getrennte Bescheidpunkt für sich alleine ohne inhaltlichen Zusammenhang mit anderen Punkten einem gesonderten Abspruch zugänglich sei. Warum es relevant sein soll, dass die zitierte Entscheidung des VwGH nicht neu sei bzw. der belangten Behörde bei der Zitierung der Geschäftszahl ein Tippfehler unterlaufen sei, sei nicht nachvollziehbar. Im Übrigen sei festzuhalten, dass die Vorsitzende ihr verfahrenstechnisches Vorgehen am 04.01.2016 nicht mit einer Norm des AVG zu begründen habe.

Weiters sei nicht ersichtlich, worin die Beschwerdeführerin eine Verletzung ihrer Rechte sehe. Insbesondere sei in der Vorgehensweise der Vorsitzenden der belangten Behörde weder eine Verletzung des Rechts auf den gesetzlichen Richter, noch eine solche des Rechts auf ein rasches Verfahren zu erblicken. Gerade zu letzterem sei darauf zu verweisen, dass die Tagsatzungen zu den Verhandlungen über einen längeren Zeitraum gemeinschaftlich verlegt und vertagt worden seien, weshalb in der Verfahrensdauer jedenfalls keine Verletzung des Rechts auf ein rasches Verfahren gesehen werden könne. Worin eine Verletzung des Rechts auf den gesetzlichen Richter liege, sei nicht ersichtlich, diesbezügliche Ausführungen würden in der Beschwerde fehlen. Aus diesen Gründen würden die behaupteten Verfahrensmängel nicht vorliegen.

Hinsichtlich der vorgebrachten inhaltlichen Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides wurde im Wesentlichen ausgeführt, die Ansicht der Beschwerdeführerin, dass keine Betriebsvereinbarung nach § 96 Abs. 1 Z 1 und 3 ArbVG vorliege, sei unrichtig. Vielmehr habe die Beschwerdeführerin die gegenständliche Betriebsvereinbarung selbst als eine nach der genannten Bestimmung zu schließende Betriebsvereinbarung qualifiziert und so auch der belangten Behörde vorgelegt. Erst nach Stellungnahme der mitbeteiligten Partei habe die Beschwerdeführerin eine inhaltlich vollkommen identische Betriebsvereinbarung vorgelegt, welcher lediglich der Hinweis auf die genannten Gesetzesbestimmungen gefehlt habe. Daraus sei zu schließen, dass die Beschwerdeführerin selbst davon ausgehe, dass die gegenständliche Betriebsvereinbarung unter § 96 Abs. 1 Z 1 und 3 ArbVG falle und so der Zuständigkeit der belangten Behörde entzogen sei. Die Neuvorlage der geänderten Betriebsvereinbarung stelle somit nur einen Versuch dar, eine Zuständigkeit der belangten Behörde zu "retten" bzw. zu rechtfertigen, obwohl sich inhaltlich an der Betriebsvereinbarung nichts geändert habe. Hinsichtlich der vorgebrachten inhaltlichen Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides wurde im Wesentlichen ausgeführt, die Ansicht der Beschwerdeführerin, dass keine Betriebsvereinbarung nach Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer eins und 3 ArbVG vorliege, sei unrichtig. Vielmehr habe die Beschwerdeführerin die gegenständliche Betriebsvereinbarung selbst als eine nach der genannten Bestimmung zu schließende Betriebsvereinbarung qualifiziert und so auch der belangten Behörde vorgelegt. Erst nach Stellungnahme der mitbeteiligten Partei habe die Beschwerdeführerin eine inhaltlich vollkommen identische Betriebsvereinbarung vorgelegt, welcher lediglich der Hinweis auf die genannten Gesetzesbestimmungen gefehlt habe. Daraus sei zu schließen, dass die Beschwerdeführerin selbst davon ausgehe, dass die gegenständliche Betriebsvereinbarung unter Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer eins und 3 ArbVG falle und so der Zuständigkeit der belangten Behörde entzogen sei.

Die Neuvorlage der geänderten Betriebsvereinbarung stelle somit nur einen Versuch dar, eine Zuständigkeit der belangten Behörde zu "retten" bzw. zu rechtfertigen, obwohl sich inhaltlich an der Betriebsvereinbarung nichts geändert habe.

Im Einzelnen sei dazu Folgendes auszuführen: Die belangte Behörde habe sich zu Recht als sachlich unzuständig erklärt, da sie nur dann zuständig gewesen wäre, wenn es sich um eine Angelegenheit der notwendigen oder erzwingbaren Mitbestimmung eines Betriebsrats handeln würde. Gegenständlich gehe es aber um eine Angelegenheit, welche gänzlich Maßnahmen betreffen würde, welche unter den Tatbestand der zustimmungspflichtigen Betriebsvereinbarungen fallen würde. In diesen Fällen sei eine Zustimmung des Betriebsrats zwingend erforderlich und eine Entscheidung der belangten Behörde könne diese nicht ersetzen. Die gegenständliche Betriebsvereinbarung sei daher nicht erzwingbar und die belangte Behörde tatsächlich unzuständig. Daran ändere, wie bereits ausgeführt auch die nachträgliche Änderung der Überschrift durch die Beschwerdeführerin nichts, da sich inhaltlich nichts geändert habe. Selbst wenn die gegenständliche Betriebsvereinbarung unter § 96a ArbVG zu subsumieren wäre, würde sich nichts ändern, da die stärkeren Mitwirkungsrechte der Belegschaft durchschlagen würden und die zwingende Mitbestimmung nach § 96 ArbVG der erzwingbaren nach § 96a ArbVG vorgehe. Im Einzelnen sei dazu Folgendes auszuführen: Die belangte Behörde habe sich zu Recht als sachlich unzuständig erklärt, da sie nur dann zuständig gewesen wäre, wenn es sich um eine Angelegenheit der notwendigen oder erzwingbaren Mitbestimmung eines Betriebsrats handeln würde. Gegenständlich gehe es aber um eine Angelegenheit, welche gänzlich Maßnahmen betreffen würde, welche unter den Tatbestand der zustimmungspflichtigen Betriebsvereinbarungen fallen würde. In diesen Fällen sei eine Zustimmung des Betriebsrats zwingend erforderlich und eine Entscheidung der belangten Behörde könne diese nicht ersetzen. Die gegenständliche Betriebsvereinbarung sei daher nicht erzwingbar und die belangte Behörde tatsächlich unzuständig. Daran ändere, wie bereits ausgeführt auch die nachträgliche Änderung der Überschrift durch die Beschwerdeführerin nichts, da sich inhaltlich nichts geändert habe. Selbst wenn die gegenständliche Betriebsvereinbarung unter Paragraph 96 a, ArbVG zu subsumieren wäre, würde sich nichts ändern, da die stärkeren Mitwirkungsrechte der Belegschaft durchschlagen würden und die zwingende Mitbestimmung nach Paragraph 96, ArbVG der erzwingbaren nach Paragraph 96 a, ArbVG vorgehe.

Zum weiteren Beschwerdevorbringen sei im Einzelnen auszuführen, dass die Einführung von derartigen Personalfragebögen wie im gegenständlichen Fall klar unter § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG falle und daher eine zustimmungspflichtige Betriebsvereinbarung vorliege. Der Tatbestand eines Personalfragebogens nach § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG sei aus formalrechtlicher Sicht jedenfalls erfüllt. Der gegenständliche Leistungsbeurteilungsbogen liege sowohl in elektronischer, als auch in herkömmlicher Form vor und dieser könne auch von einer dem Arbeitgeber zuzurechnenden Person ausgefüllt werden. Des Weiteren seien auch die weiteren Voraussetzungen des § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG gegeben. Es handle sich bei der gegenständlichen Maßnahme um die Einführung von Personalfragebögen, welche nicht bloß die allgemeinen Angaben zur Person und die fachlichen Voraussetzungen für die beabsichtigte Verwendung eines Arbeitnehmers enthalten würden. Die gegenständliche Betriebsvereinbarung gehe weit über diese allgemeinen Informationen hinaus. Solche Fragebögen, mit welchen der Arbeitgeber eine allgemeine Leistungsbeurteilung vornehmen bzw. Informationen über persönliche Eigenschaften und Fähigkeiten von Arbeitnehmern gewinnen wolle, seien jedenfalls zustimmungspflichtig. Dies sei herrschende Ansicht. Zum weiteren Beschwerdevorbringen sei im Einzelnen auszuführen, dass die Einführung von derartigen Personalfragebögen wie im gegenständlichen Fall klar unter Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG falle und daher eine zustimmungspflichtige Betriebsvereinbarung vorliege. Der Tatbestand eines Personalfragebogens nach Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG sei aus formalrechtlicher Sicht jedenfalls erfüllt. Der gegenständliche Leistungsbeurteilungsbogen liege sowohl in elektronischer, als auch in herkömmlicher Form vor und dieser könne auch von einer dem Arbeitgeber zuzurechnenden Person ausgefüllt werden. Des Weiteren seien auch die weiteren Voraussetzungen des Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG gegeben. Es handle sich bei der gegenständlichen Maßnahme um die Einführung von Personalfragebögen, welche nicht bloß die allgemeinen Angaben zur Person und die fachlichen Voraussetzungen für die beabsichtigte Verwendung eines Arbeitnehmers enthalten würden. Die gegenständliche Betriebsvereinbarung gehe weit über diese allgemeinen Informationen hinaus. Solche Fragebögen, mit welchen der Arbeitgeber eine allgemeine Leistungsbeurteilung vornehmen bzw. Informationen über persönliche Eigenschaften und Fähigkeiten von Arbeitnehmern gewinnen wolle, seien jedenfalls zustimmungspflichtig. Dies sei herrschende Ansicht.

Der gegenständliche Fragebogen sei so gestaltet, dass die Beschwerdeführerin damit eine allgemeine

Leistungsbeurteilung vornehmen könne und Informationen über persönliche Eigenschaften und Fähigkeiten gewinnen möchte. Weiters sei dieser Fragebogen auch eine Methode, die zum Zwecke der Optimierung des Personaleinsatzes und der Personalführung, der Überprüfung und Beurteilung der persönlichen Eigenschaften und Kenntnisse bzw. Fähigkeiten der Arbeitnehmer dienen solle. Er sehe personen- oder verhaltensbezogene Bewertungen vor. Diese Eigenschaften der gegenständlichen Betriebsvereinbarung würden von der Beschwerdeführerin in der dortigen Präambel sogar selbst angesprochen werden. Auch die weiteren Ausführungen in der Präambel würden schlüssig in diese Richtung deuten. Weiters sei zu betonen, dass die durch die gegenständliche Betriebsvereinbarung abzufragenden Informationen exakt jene Daten darstellen würden, welche unter § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG zu subsumieren seien. Der gegenständliche Fragebogen sei so gestaltet, dass die Beschwerdeführerin damit eine allgemeine Leistungsbeurteilung vornehmen könne und Informationen über persönliche Eigenschaften und Fähigkeiten gewinnen möchte. Weiters sei dieser Fragebogen auch eine Methode, die zum Zwecke der Optimierung des Personaleinsatzes und der Personalführung, der Überprüfung und Beurteilung der persönlichen Eigenschaften und Kenntnisse bzw. Fähigkeiten der Arbeitnehmer dienen solle. Er sehe personen- oder verhaltensbezogene Bewertungen vor. Diese Eigenschaften der gegenständlichen Betriebsvereinbarung würden von der Beschwerdeführerin in der dortigen Präambel sogar selbst angesprochen werden. Auch die weiteren Ausführungen in der Präambel würden schlüssig in diese Richtung deuten. Weiters sei zu betonen, dass die durch die gegenständliche Betriebsvereinbarung abzufragenden Informationen exakt jene Daten darstellen würden, welche unter Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG zu subsumieren seien.

Weiters entspreche das von der Beschwerdeführerin angesprochene Musterformular offensichtlich dem ebenso vorgelegten Leistungsfeedback, in dem verhaltensbezogene Daten abgefragt werden würden. Anhand dieses Formulars würden nach der gegenständlichen Betriebsvereinbarung die Mitarbeiter in vier Performance-Gruppen eingeteilt werden. Es sei daher eindeutig festzuhalten, dass die gegenständliche Betriebsvereinbarung aufgrund ihrer darin geregelten Inhalte unter § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG zu subsumieren sei. Dies habe sogar die Beschwerdeführerin durch die Überschrift in der ursprünglich vorgelegten Betriebsvereinbarung so erkannt. Die teilweise wohlwollend formulierte Präambel könne an dieser Qualifikation nichts ändern, bei genauer Durchsicht würde die Ansicht, dass es sich um eine zustimmungspflichtige Betriebsvereinbarung handle, nochmals verstärkt werden und die belangte Behörde habe sich zu Recht für unzuständig erklärt. Weiters entspreche das von der Beschwerdeführerin angesprochene Musterformular offensichtlich dem ebenso vorgelegten Leistungsfeedback, in dem verhaltensbezogene Daten abgefragt werden würden. Anhand dieses Formulars würden nach der gegenständlichen Betriebsvereinbarung die Mitarbeiter in vier Performance-Gruppen eingeteilt werden. Es sei daher eindeutig festzuhalten, dass die gegenständliche Betriebsvereinbarung aufgrund ihrer darin geregelten Inhalte unter Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG zu subsumieren sei. Dies habe sogar die Beschwerdeführerin durch die Überschrift in der ursprünglich vorgelegten Betriebsvereinbarung so erkannt. Die teilweise wohlwollend formulierte Präambel könne an dieser Qualifikation nichts ändern, bei genauer Durchsicht würde die Ansicht, dass es sich um eine zustimmungspflichtige Betriebsvereinbarung handle, nochmals verstärkt werden und die belangte Behörde habe sich zu Recht für unzuständig erklärt.

Die gegenständliche Betriebsvereinbarung sei, wie die Beschwerdeführerin selbst in der ursprünglich vorgelegten Betriebsvereinbarung ausführe, nach ihren Inhalten auch unter § 96 Abs. 1 Z 3 ArbVG (Einführung von Kontrollmaßnahmen und technischen Systemen zur Kontrolle der Arbeitnehmer) zu subsumieren. Auch deswegen sei der Antrag der nunmehrigen Beschwerdeführerin zurückzuweisen gewesen. Es handle sich aufgrund der umfassenden Erhebung von persönlichen Daten und Umständen im Zusammenhang mit der Leistungsbeurteilung der Mitarbeiter um eine Maßnahme, welche stark in die Persönlichkeitsrechte der Arbeitnehmer eingreife und damit eine Berührung der Menschenwürde darstelle. Durch die begehrte Leistungsbeurteilung bzw. die darin dargestellten Fragen würde ein umfassendes Persönlichkeitsbild über die persönlichen Eigenheiten und Fähigkeiten eines Arbeitnehmers dargestellt und erfasst. Dadurch sei auch der Tatbestand des § 96 Abs. 1 Z 3 ArbVG erfüllt. Die gegenständliche Betriebsvereinbarung sei, wie die Beschwerdeführerin selbst in der ursprünglich vorgelegten Betriebsvereinbarung ausführe, nach ihren Inhalten auch unter Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 3, ArbVG (Einführung von Kontrollmaßnahmen und technischen Systemen zur Kontrolle der Arbeitnehmer) zu subsumieren. Auch deswegen sei der Antrag der nunmehrigen Beschwerdeführerin zurückzuweisen gewesen. Es handle sich aufgrund der umfassenden Erhebung von persönlichen Daten und Umständen im Zusammenhang mit der Leistungsbeurteilung der Mitarbeiter um eine Maßnahme, welche stark in die Persönlichkeitsrechte der Arbeitnehmer eingreife und damit eine Berührung

der Menschenwürde darstelle. Durch die begehrte Leistungsbeurteilung bzw. die darin dargestellten Fragen würde ein umfassendes Persönlichkeitsbild über die persönlichen Eigenheiten und Fähigkeiten eines Arbeitnehmers dargestellt und erfasst. Dadurch sei auch der Tatbestand des Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 3, ArbVG erfüllt.

Auch die sonstigen Ausführungen der Beschwerdeführerin in der Beschwerde seien unzutreffend. Die Inhalte der gegenständlich von der Beschwerdeführerin begehrten Betriebsvereinbarung würden weit über jene Daten hinausgehen, welche ein Arbeitgeber ohne weitere betriebsvereinbarungsrechtliche Ermächtigung erhalten könne. Dementsprechend sei es auch irrelevant, welche Daten nach einem Kollektivvertrag einzuholen seien und es sei fraglich, in welchem Zusammenhang diese Ausführungen in der Beschwerde mit der rechtlichen Beurteilung im gegenständlichen Fall stehen sollten. Auch aus den in der Beschwerde angeführten Entscheidungen des OGH würde nichts für die Beschwerdeführerin gewonnen werden können, vielmehr würden die diesbezüglichen Ausführungen des OGH für die mitbeteiligte Partei sprechen.

In der bereits im angefochtenen Bescheid zitierten Entscheidung sei die dortige Maßnahme als Personalfragebogen nach § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG qualifiziert worden, eine Mitbestimmung des dortigen Betriebsrats sei nur daran gescheitert, dass die Fragebögen dem Arbeitgeber nicht zur Kenntnis gebracht, sondern im Rahmen eines Diplomandenprojekts verwendet worden seien. Die Personalfragebögen im gegenständlichen Fall seien ebenfalls unzweifelhaft als solche nach § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG zu qualifizieren und im Gegensatz zur zitierten Entscheidung des OGH, würden sie direkt vom Arbeitgeber in Anwesenheit des Arbeitnehmers ausgefüllt werden und sodann in nicht anonymisierter Form beim Arbeitgeber verbleiben, wodurch dieser jedenfalls davon Kenntnis erlangen würde. Dieser Umstand stütze die Entscheidung der belangten Behörde. In der bereits im angefochtenen Bescheid zitierten Entscheidung sei die dortige Maßnahme als Personalfragebogen nach Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG qualifiziert worden, eine Mitbestimmung des dortigen Betriebsrats sei nur daran gescheitert, dass die Fragebögen dem Arbeitgeber nicht zur Kenntnis gebracht, sondern im Rahmen eines Diplomandenprojekts verwendet worden seien. Die Personalfragebögen im gegenständlichen Fall seien ebenfalls unzweifelhaft als solche nach Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG zu qualifizieren und im Gegensatz zur zitierten Entscheidung des OGH, würden sie direkt vom Arbeitgeber in Anwesenheit des Arbeitnehmers ausgefüllt werden und sodann in nicht anonymisierter Form beim Arbeitgeber verbleiben, wodurch dieser jedenfalls davon Kenntnis erlangen würde. Dieser Umstand stütze die Entscheidung der belangten Behörde.

Der Sachverhalt der von der Beschwerdeführerin in der Beschwerde ins Treffen geführten Entscheidung des OGH sei wiederum in keiner Weise mit der gegenständlich begehrten Betriebsvereinbarung vergleichbar, da sich diese Entscheidung auf § 96a Abs. 1 Z 2 ArbVG bezogen habe und diese Bestimmung eine Durchführung einer Interessensabwägung ausdrücklich vorschreibe. Der Umstand, dass im gegenständlichen Fall eine Personalbeurteilung mittels Fragebogens durchgeführt werden sollte und diese somit nach § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG zu beurteilen sei, werde von der Beschwerdeführerin gar nicht bekämpft. Die letztgenannte Bestimmung sei aber vom OGH in der ins Treffen geführten Entscheidung gar nicht geprüft worden, weshalb diese Entscheidung nicht auf den gegenständlichen Fall umzulegen sei. Der Sachverhalt der von der Beschwerdeführerin in der Beschwerde ins Treffen geführten Entscheidung des OGH sei wiederum in keiner Weise mit der gegenständlich begehrten Betriebsvereinbarung vergleichbar, da sich diese Entscheidung auf Paragraph 96 a, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG bezogen habe und diese Bestimmung eine Durchführung einer Interessensabwägung ausdrücklich vorschreibe. Der Umstand, dass im gegenständlichen Fall eine Personalbeurteilung mittels Fragebogens durchgeführt werden sollte und diese somit nach Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG zu beurteilen sei, werde von der Beschwerdeführerin gar nicht bekämpft. Die letztgenannte Bestimmung sei aber vom OGH in der ins Treffen geführten Entscheidung gar nicht geprüft worden, weshalb diese Entscheidung nicht auf den gegenständlichen Fall umzulegen sei.

Zusammenfassend sei daher festzuhalten, dass die vorgelegte Betriebsvereinbarung eindeutig den Tatbestand des § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG erfülle und zusätzlich auch noch unter Z 3 dieser Bestimmung zu subsumieren sei. Dies gehe, wie bereits erwähnt, auch aus der von der Beschwerdeführerin gewählten Überschrift der vorgelegten Betriebsvereinbarung hervor. In beiden hier einschlägigen Fällen sei die belangte Behörde nicht zuständig, es bedürfe vielmehr für das Zustandekommen der Betriebsvereinbarung der Zustimmung der mitbeteiligten Partei. Der Antrag sei daher zu Recht zurückgewiesen worden. Zusammenfassend sei daher festzuhalten, dass die vorgelegte Betriebsvereinbarung eindeutig den Tatbestand des Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG erfülle und zusätzlich auch noch unter Ziffer 3, dieser Bestimmung zu subsumieren sei. Dies gehe, wie bereits erwähnt, auch aus der von der

Beschwerdeführerin gewählten Überschrift der vorgelegten Betriebsvereinbarung hervor. In beiden hier einschlägigen Fällen sei die belangte Behörde nicht zuständig, es bedürfe vielmehr für das Zustandekommen der Betriebsvereinbarung der Zustimmung der mitbeteiligten Partei. Der Antrag sei daher zu Recht zurückgewiesen worden.

Lediglich aus Vorsichtsgründen werde zusätzlich noch zu den inhaltlichen Aspekten der gegenständlichen Betriebsvereinbarung Stellung genommen. Es sei Sache der Beschwerdeführerin, eine (tatsächlich in die Zuständigkeit einer Schlichtungsstelle fallende) Betriebsvereinbarung vorzulegen. Es könne nicht Aufgabe der belangten Behörde sein, einen Inhalt aus der vorgelegten Betriebsvereinbarung herauszufiltern, welcher eventuell eine Zuständigkeit begründen könnte. Im Hinblick darauf, dass der weitaus überwiegende Teil der gegenständlichen Betriebsvereinbarung nicht der Zuständigkeit der belangten Behörde unterliege, sei die gegenständliche Entscheidung rechtlich richtig. Ungeachtet dessen stehe die mitbeteiligte Partei auf dem Standpunkt, dass im Falle einer inhaltlichen Entscheidung unter Abwägung der Interessen der Parteien, der Antrag der Beschwerdeführerin abzuweisen sei. Sollte dieser Ansicht nicht gefolgt werden, könne die Betriebsvereinbarung nur in äußerst reduzierter Weise beschlossen werden.

Es sei festzuhalten, dass die gegenständliche Betriebsvereinbarung, entgegen ihrer wohlwollend formulierten Präambel, jedenfalls gerade dazu prädestiniert sei, die nicht den Zielvorgaben entsprechenden Arbeitnehmer herauszufiltern und diese mit arbeitsrechtlichen Konsequenzen bis hin zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu konfrontieren. Dabei werde natürlich nicht über ihre persönliche Dienstfähigkeit entschieden, sondern es würden sämtliche Mitarbeiter miteinander verglichen und mit den diesbezüglich schlecht abschneidenden Mitarbeitern das Arbeitsverhältnis beendet. Im Übrigen sei schon auf die von der Beschwerdeführerin dargestellte Situation verwiesen, wonach das derzeitige System allein für Beamte gelte, aber nicht für privatrechtlich angestellte Mitarbeiter. Zwischen diesen Beschäftigungsgruppen würden jedoch wesentliche Unterschiede bestehen. Während eine derartige Leistungsbeurteilung für Beamte nämlich keine oder nur sehr geringe Auswirkungen auf deren grundsätzliche Arbeitsplatzsicherung hätten, führe eine Schlechterbewertung bei privatrechtlich angestellten Mitarbeitern jedenfalls zu Unsicherheit, weil bei diesen eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses deutlich vereinfacht möglich sei. Da eine solche leichtere Auflösbarkeit bei Beamten nicht vorhanden sei, würde die Einführung einer identen Leistungsbeurteilung für privatrechtliche angestellte Arbeitnehmer zu einer deutlichen Schlechterstellung der letztgenannten führen. Auch sei ein Rechtsschutz bei Beamten im Falle einer Schlechterbewertung ausdrücklich normiert, bei privatrechtlich angestellten Mitarbeitern fehle ein solcher gänzlich. Schon aus diesem Grund sei der Antrag auf Abschluss der gegenständlichen Betriebsvereinbarung zur Gänze abzuweisen.

Im Übrigen sei festzuhalten, dass die gegenständliche Betriebsvereinbarung in ihrer Formulierung vollkommen unbestimmt und daher für eine Leistungsbeurteilung ungeeignet sei. Insbesondere lasse die Formulierung der Beschwerdeführerin einen äußerst weiten Interpretationsspielraum zu und dies führe dazu, dass die betroffenen Arbeitnehmer einer reinen Willkür der Beschwerdeführerin ausgesetzt seien. Dies würde aus diversen Bestimmungen der gegenständlichen Betriebsvereinbarung ersichtlich sein (z.B. §§ 2, 3, 5 und 7). In Summe sei daher festzuhalten, dass die gegenständliche Betriebsvereinbarung einer rechtlichen Überprüfung nicht standhalten würde, da sie derart unspezifisch und unkonkret formuliert sei, dass damit einem willkürlichen und nicht überprüfbaren Verhalten der Beschwerdeführerin Tür und Tor geöffnet sei. Aus diesen Gründen beantrage die mitbeteiligte Partei, der Beschwerde keine Folge zu geben. Im Übrigen sei festzuhalten, dass die gegenständliche Betriebsvereinbarung in ihrer Formulierung vollkommen unbestimmt und daher für eine Leistungsbeurteilung ungeeignet sei. Insbesondere lasse die Formulierung der Beschwerdeführerin einen äußerst weiten Interpretationsspielraum zu und dies führe dazu, dass die betroffenen Arbeitnehmer einer reinen Willkür der Beschwerdeführerin ausgesetzt seien. Dies würde aus diversen Bestimmungen der gegenständlichen Betriebsvereinbarung ersichtlich sein (z.B. Paragraphen 2, 3, 5 und 7). In Summe sei daher festzuhalten, dass die gegenständliche Betriebsvereinbarung einer rechtlichen Überprüfung nicht standhalten würde, da sie derart unspezifisch und unkonkret formuliert sei, dass damit einem willkürlichen und nicht überprüfbaren Verhalten der Beschwerdeführerin Tür und Tor geöffnet sei. Aus diesen Gründen beantrage die mitbeteiligte Partei, der Beschwerde keine Folge zu geben.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogenrömisches zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die Beschwerdeführerin beantragte die Errichtung einer Schlichtungsstelle beim Arbeits- und Sozialgericht Wien zur Entscheidung über den Abschluss einer Betriebsvereinbarung mit folgendem Inhalt:

"Betriebsvereinbarung

über die Grundsätze der Leistungsbeurteilung

gemäß §§ 73 Abs. 2 PBVG iVm 96 Abs. 1 Z 2 und 3, 96a Abs. 1 Z1 und 2 ArbVG gemäß Paragraphen 73, Absatz 2, PBVG in Verbindung mit 96 Absatz eins, Ziffer 2 und 3, 96 a Absatz eins, Z1 und 2 ArbVG

abgeschlossen zwischen dem Vorstand der XXXX und dem abgeschlossen zwischen dem Vorstand der römisch 40 und dem

Zentralausschuss der Bediensteten der XXXX Zentralausschuss der Bediensteten der römisch 40

Präambel

Der wirtschaftliche Erfolg der XXXX hängt entscheidend davon ab, wie sich das Unternehmen an wandelnde Anforderungen des Marktes, der Technik und insbesondere der Anforderungen der Kunden anpassen kann. Der wirtschaftliche Erfolg der römisch 40 hängt entscheidend davon ab, wie sich das Unternehmen an wandelnde Anforderungen des Marktes, der Technik und insbesondere der Anforderungen der Kunden anpassen kann.

Für die erfolgreiche Bewältigung dieses Veränderungsprozesses ist notwendig, dass alle Mitarbeiterinnen ihre Potentiale optimal zur Geltung bringen.

Dieses sowohl für das Unternehmen als auch für die MitarbeiterInnen zukunftssträchtige Ausschöpfung des Potentials der MitarbeiterInnen darf aber nicht dazu führen, dass Standards der Unternehmenskultur im Zusammenhang mit dem Umgang mit den MitarbeiterInnen hinten gelassen werden.

Vielmehr bekennen sich die Vereinbarungsparteien dazu, dass die Schritte im Zusammenhang mit der Leistungsbeurteilung und der Ausarbeitung von Personalentwicklungsmaßnahmen gemeinsam zu setzen sind.

Es liegt nämlich sowohl im Interesse der MitarbeiterInnen als auch der XXXX dass die MitarbeiterInnen des Unternehmens ihre Leistungsmöglichkeiten entfalten bzw. durch geeignete Personalentwicklungsmaßnahmen verbessern. Jedenfalls aber dürfen durch die Art der Leistungsbeurteilung die unternehmenseigenen Standards von Offenheit und Fairness nicht verletzt werden. Es liegt nämlich sowohl im Interesse der MitarbeiterInnen als auch der römisch 40 dass die MitarbeiterInnen des Unternehmens ihre Leistungsmöglichkeiten entfalten bzw. durch geeignete Personalentwicklungsmaßnahmen verbessern. Jedenfalls aber dürfen durch die Art der Leistungsbeurteilung die unternehmenseigenen Standards von Offenheit und Fairness nicht verletzt werden.

Zielsetzung der gegenständlichen Betriebsvereinbarung ist es also, dass die MitarbeiterInnen offenes Feedback über die von Ihnen gezeigten Leistungen erhalten und in geeigneter Weise Gelegenheit und Möglichkeit haben sollen, ihre Leistungen zu verbessern. Zusammenarbeit und Führung sind wesentliche Voraussetzungen (sic!) für den Unternehmenserfolg und

haben entscheidenden Einfluss auf die Leistung und Arbeitszufriedenheit der Mitarbeiterinnen.

Keinesfalls ist durch diese Betriebsvereinbarung intendiert, Mechanismen zu etablieren, die zu Lasten der MitarbeiterInnen eingeführt werden.

Soweit personenbezogene Bezeichnungen nur in männlicher Form angeführt sind, beziehen sie sich auf Frauen und Männer in gleicher Weise.

Abschnitt 1 Allgemeines

§ 1 Geltungsbereich Paragraph eins, Geltungsbereich

Diese Betriebsvereinbarung gilt für alle Mitarbeiter, die in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zur XXXX stehen. Ausgenommen sind die leitenden Angestellten gemäß ArbVG. Diese Betriebsvereinbarung gilt für alle Mitarbeiter, die in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zur römisch 40 stehen. Ausgenommen sind die leitenden Angestellten gemäß ArbVG.

Abschnitt 2 Leistungsbeurteilung

§ 2 Beurteilungszeitraum Paragraph 2, Beurteilungszeitraum

Als Beurteilungszeitraum gelten im Regelfall die letzten vollen zwölf Monate seit der letzten Beurteilung, ab einer Betriebszugehörigkeit von über fünf Jahren die letzten 13, von über 10 Jahren die letzten 24 Monate.

§ 3 Zeitpunkt der Beurteilung Paragraph 3, Zeitpunkt der Beurteilung

Grundsätzlich soll für jeden Mitarbeiter regelmäßig, im Abstand von zwei Jahren, eine Leistungsbeurteilung durchgeführt werden.

Wenn seit der letzten Beurteilung nicht mehr als sechs Monate vergangen sind, unterbleibt im Regelfall eine weitere Beurteilung.

Grundsätzlich sollen das Mitarbeitergespräch bzw. für Mitarbeiter, mit denen qualitative oder quantitative Ziele vereinbart wurden, das Zielerreichungsgespräch für die Zielperiode - wenn notwendig - gleichzeitig und im Zusammenhang mit dem Beurteilungsgespräch stattfinden.

§ 4 Teilnehmer am Leistungsgespräch Paragraph 4, Teilnehmer am Leistungsgespräch

Teilnehmer am Leistungsgespräch sind die unmittelbare Führungskraft, der Mitarbeiter und eine Person seines Vertrauens.

§ 5 Formblatt Paragraph 5, Formblatt

Die Führungskraft hat unter Verwendung des Musterformulars (Anhang A) anhand nachstehender Kriterien zusammenfassend zu beurteilen, in welcher der nachfolgenden Performance-Gruppen der Mitarbeiter eingereicht wird:

Top-Leistungsträger (TL)

Mitarbeiter mit dieser Beurteilung haben ihre Ziele und die Erwartung an ihre Rolle konsequent signifikant überreicht. Diese Mitarbeiter übernehmen eigenverantwortlich zusätzliche Aufgaben und haben hinsichtlich der Unternehmenswerte Vorbildwirkung für andere.

Leistungsträger (L)

Mitarbeiter, mit dieser Beurteilung haben einen Großteil oder alle gesetzten Ziele erreicht und die Erwartungen an Ihre Rolle erfüllt. Sie haben eine solide Performance gezeigt und sich an den Unternehmenswerten orientiert.

Mitarbeiter mit Entwicklungsbedarf (LE)

Mitarbeiter, die bei der Zielerreichung in diese Gruppe fallen, haben so gut wie keine der gesetzten Ziele erreicht bzw. unverhältnismäßig viel Unterstützung (von der Führungskraft oder von Kollegen) benötigt Eventuell haben sie auch die Unternehmenswerte zu wenig beachtet.

Mitarbeiter in der Einarbeitungsphase (0)

Diese Mitarbeiter sind kürzer als 6 Monate im Unternehmen und werden für das betreffende Jahr nicht beurteilt.

Bei der Beurteilung wird die Gesamtleistung des Mitarbeiters betrachtet, die sich aus der Zielerreichung der einzelnen Ziele, aber auch der Erfüllung der Erwartungen an die Rolle, zusammensetzt und sowohl quantitative als auch qualitative Kriterien berücksichtigt.

Um größtmögliche Fairness und Objektivität sicherzustellen, hat sich die Führungskraft ein möglichst umfassendes Bild von der Leistung des Mitarbeiters, im Leistungszeitraum zu machen, und kann dazu z.B. auch das Feedback anderer Personen, die mit dem Mitarbeiter zusammengearbeitet haben, einholen.

Bei der Bewertung der Zielerreichung hat die Führungskraft alle Rahmenbedingungen miteinzubeziehen (Bemühen des Mitarbeiters, Beitrag der Führungskraft, Änderungen der zugrunde gelegten Ausgangssituation, etc.) seine Entscheidung nachvollziehbar darzulegen und Argumente des Mitarbeiters mit zu berücksichtigen.

Jede Abänderung der Leistungsbeurteilung gegenüber der vorhergegangenen Beurteilung ist nachvollziehbar zu begründen, jedenfalls aber dann, wenn sich das Kalkül verschlechtert.

§ 6 Beurteilungsbogen {Anhang A} Paragraph 6, Beurteilungsbogen {Anhang A}

Die Personalbeurteilung wird einheitlich für alle Mitarbeiter anhand des Beurteilungsbogens schriftlich festgehalten und von der beurteilenden Führungskraft unterschrieben und vom Mitarbeiter durch seine Unterschrift bestätigt, dass das Gespräch stattgefunden hat.

Der ausgefüllte Beurteilungsbogen ist im Personalakt aufzubewahren.

§ 7 Mitwirkungsrechte Paragraph 7, Mitwirkungsrechte

Die Personalvertretung hat bei der Leistungskontrolle die vorgesehenen Mitwirkungsrechte.

Abschnitt 3 Schlussbestimmungen und zeitliche Geltung

§ 8 Schlussbestimmungen Paragraph 8, Schlussbestimmungen

Hinsichtlich der verwendeten personenbezogenen Daten wird auf die geltenden Betriebsvereinbarungen hingewiesen.

Die Anhänge bilden einen integrierenden Bestandteil dieser Betriebsvereinbarung.

§ 9 Inkrafttreten, zeitlicher Geltungsbereich Paragraph 9, Inkrafttreten, zeitlicher Geltungsbereich

Diese Betriebsvereinbarung tritt mit 2012 in Kraft und gilt befristet bis 31.12.201x. Wenn spätestens drei Monate vor Ablauf dieser Frist keine vertragsschließenden Parteien eine entgegenstehende Erklärung abgibt, verlängert sich die Betriebsvereinbarung jeweils um ein Jahr.

Wien, am"

Im Laufe des Verfahrens legte die Beschwerdeführerin eine inhaltlich idente Betriebsvereinbarung neu vor, der lediglich die Passage "96 Abs. 1 Z 2 und 3" in der Überschrift fehlte. Im Laufe des Verfahrens legte die Beschwerdeführerin eine inhaltlich idente Betriebsvereinbarung neu vor, der lediglich die Passage "96 Absatz eins, Ziffer 2 und 3 in der Überschrift fehlte.

Der in der verfahrensgegenständlichen Betriebsvereinbarung erwähnte Fragebogen (dort Anlage A) entspricht 1:1 dem gesetzlich normierten Fragebogen für Beamte der Beschwerdeführerin nach der Leistungsfeststellungsverordnung 2013, Anlage 1 und beinhaltet neben Angaben zum Namen, der Personalnummer sowie der Dienststelle Fragen zur Kundenorientierung, Zukunftsorientierung, Kommunikation und Wertschätzung (Verhalten im Team), weiters sind Fragen über die Führungskraft im gegenständlichen Fragebogen zu finden. Der Fragebogen ist derart gestaltet, dass zu jeder Aussage vier Kästchen, die angekreuzt werden können, vorliegen. Diese lauten:

"übertrifft", "erfüllt", "wenig erfüllt, Maßnahmen erforderlich" und "nicht erfüllt, Maßnahmen erforderlich". Weiters findet sich ein größerer Bereich, in welchem Anmerkungen getätigt werden können und der Satz "Begründung jedenfalls erforderlich". Die einzelnen Aussagen sind personen- und verhaltensbezogen (z.B. "Der Mitarbeiter ist freundlich, zuvorkommend und kompetent.", "Der Mitarbeiter handelt wirtschaftlich und ergebnisorientiert." oder "Der Mitarbeiter ist belastbar.").

Mit Bescheid der Präsidentin des Arbeits- und Sozialgerichts Wien vom 26.06.2014 wurde die beantragte Schlichtungsstelle errichtet und die beantragten Personen zur Vorsitzenden bzw. zu Beisitzern bestellt.

Nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens samt Schriftsatzwechseln und mündlicher Verhandlungen erließ die belangte Behörde den nunmehr angefochtenen Bescheid, mit welchem sie den Antrag der Beschwerdeführerin wegen fehlender sachlicher Zuständigkeit zurückwies.

2. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem unbedenklichen und unbestrittenen Akteninhalt.

Dass der zeitlich erste Entwurf der Betriebsvereinbarung der Entscheidung zugrunde gelegt wird, ergibt sich aus dem Umstand, dass inhaltlich (abgesehen von der Überschrift) keine Änderungen ersichtlich sind. Gegenständlich handelt es sich beim Vorbringen beider Seiten im Wesentlichen um Rechtsfragen, welche in der rechtlichen Beurteilung behandelt werden.

3. Rechtliche Beurteilung:

Maßgebliche Bestimmungen:

Zuständigkeit und Entscheidungsbefugnis des BVwG:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Mangels materiengesetzlicher Anordnung einer Senatszuständigkeit liegt gegenständlich Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013, geregelt (§ 1 leg. cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, geregelt (Paragraph eins, leg. cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, wenn die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vorliegen, im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG hat das Verwaltungsgericht, wenn die Voraussetzungen des Absatz 2, nicht vorliegen, im Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts

unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG erfolgen, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss.

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit. Gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Gemäß Art. 131 Abs. 2 B-VG erkennt das Verwaltungsgericht des Bundes, soweit sich aus Abs. 3 nichts Anderes ergibt, über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 in Rechtssachen in den Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden. Sieht ein Gesetz gemäß Art. 130 Abs. 2 Z 2 eine Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte vor, erkennt das Verwaltungsgericht des Bundes über Beschwerden in Rechtssachen in den Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens, die gemäß Art. 14b Abs. 2 Z 1 in Vollziehung Bundessache sind. Sieht ein Gesetz gemäß Art. 130 Abs. 2 Z 3 eine Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte vor, erkennt das Verwaltungsgericht des Bundes über Streitigkeiten in dienstrechtlichen Angelegenheiten der öffentlich Bediensteten des Bundes. Gemäß Artikel 131, Absatz 2, B-VG erkennt das Verwaltungsgericht des Bundes, soweit sich aus Absatz 3, nichts Anderes ergibt, über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, in Rechtssachen in den Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden. Sieht ein Gesetz gemäß Artikel 130, Absatz 2, Ziffer 2, eine Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte vor, erkennt das Verwaltungsgericht des Bundes über Beschwerden in Rechtssachen in den Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens, die gemäß Artikel 14 b, Absatz 2, Ziffer eins, in Vollziehung Bundessache sind. Sieht ein Gesetz gemäß Artikel 130, Absatz 2, Ziffer 3, eine Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte vor, erkennt das Verwaltungsgericht des Bundes über Streitigkeiten in dienstrechtlichen Angelegenheiten der öffentlich Bediensteten des Bundes.

Beschwerdegegenstand:

Gemäß § 96 Abs. 1 ArbVG bedarf unter anderem die Einführung von Personalfragebögen, sofern in diesen nicht bloß die allgemeinen Angaben zur Person und Angaben über die fachlichen Voraussetzungen für die beabsichtigte Verwendung des Arbeitnehmers enthalten sind und die Einführung von Kontrollmaßnahmen und technischen Systemen zur Kontrolle der Arbeitnehmer, sofern diese Maßnahmen (Systeme) die Menschenwürde berühren, zu ihrer Rechtswirksamkeit der Zustimmung des Betriebsrats. Gemäß Paragraph 96, Absatz eins, ArbVG bedarf unter anderem die Einführung von Personalfragebögen, sofern in diesen nicht bloß die allgemeinen Angaben zur Person und Angaben über die fachlichen Voraussetzungen für die beabsichtigte Verwendung des Arbeitnehmers enthalten sind und die Einführung von Kontrollmaßnahmen und technischen Systemen zur Kontrolle der Arbeitnehmer, sofern diese Maßnahmen (Systeme) die Menschenwürde berühren, zu ihrer Rechtswirksamkeit der Zustimmung des Betriebsrats.

Gemäß § 96 Abs. 2 ArbVG können Betriebsvereinbarungen in den Angelegenheiten des Abs. 1, soweit sie keine Vorschriften über ihre Geltungsdauer enthalten, von jedem der Vertragspartner jederzeit ohne Einhaltung einer Frist schriftlich gekündigt werden. Gemäß Paragraph 96, Absatz 2, ArbVG können Betriebsvereinbarungen in den Angelegenheiten des Absatz eins, „soweit sie keine Vorschriften über ihre Geltungsdauer enthalten, von jedem der Vertragspartner jederzeit ohne Einhaltung einer Frist schriftlich gekündigt werden.

Gemäß § 96a Abs. 1 ArbVG bedürfen unter anderem die Einführung von Systemen zur automationsunterstützten Ermittlung, Verarbeitung und Übermittlung von personenbezogenen Daten des Arbeitnehmers, die über die Ermittlung von allgemeinen Angaben zur Person und fachlichen Voraussetzungen hinausgehen und die Einführung von Systemen zur Beurteilung von Arbeitnehmern des Betriebes, sofern mit diesen Daten erhoben werden, die nicht durch die betriebliche Verwendung gerechtfertigt sind und die Einführung von Systemen zur Beurteilung von Arbeitnehmern des Betriebes, sofern mit diesen Daten erhoben werden, die nicht durch die betriebliche Verwendung gerechtfertigt sind, zu ihrer Rechtswirksamkeit der Zustimmung des Betriebsrates. Gemäß Paragraph 96 a, Absatz eins, ArbVG bedürfen unter anderem die Einführung von Systemen zur automationsunterstützten Ermittlung, Verarbeitung und Übermittlung von personenbezogenen Daten des Arbeitnehmers, die über die Ermittlung von allgemeinen Angaben zur Person und fachlichen Voraussetzungen hinausgehen und die Einführung von Systemen zur Beurteilung von

Arbeitnehmern des Betriebes, sofern mit diesen Daten erhoben werden, die nicht durch die betriebliche Verwendung gerechtfertigt sind und die Einführung von Systemen zur Beurteilung von Arbeitnehmern des Betriebes, sofern mit diesen Daten erhoben werden, die nicht durch die betriebliche Verwendung gerechtfertigt sind, zu ihrer Rechtswirksamkeit der Zustimmung des Betriebsrates.

Gemäß § 96a Abs. 2 ArbVG kann in den aufgezählten Fällen die Zustimmung des Betriebsrates gemäß Abs. 1 durch Entscheidung der Schlichtungsstelle ersetzt werden. Gemäß Paragraph 96 a, Absatz 2, ArbVG kann in den aufgezählten Fällen die Zustimmung des Betriebsrates gemäß Absatz eins, durch Entscheidung der Schlichtungsstelle ersetzt werden.

Gemäß § 96a Abs. 3 werden durch die Abs. 1 und 2 die sich aus § 96 ergebenden Zustimmungsrechte des Betriebsrates nicht berührt. Gemäß Paragraph 96 a, Absatz 3, werden durch die Absatz eins und 2 die sich aus Paragraph 96, ergebenden Zustimmungsrechte des Betriebsrates nicht berührt.

Gemäß § 144 Abs. 1 ArbVG ist zur Entscheidung von Streitigkeiten über den Abschluss, die Änderung oder die Aufhebung von Betriebsvereinbarungen in Angelegenheiten, in welchen das Gesetz die Entscheidung durch Schlichtungsstellen vorsieht, auf Antrag eines der Streitteile eine Schlichtungsstelle zu errichten. Die Schlichtungsstelle ist am Sitz des mit Arbeits- und Sozialrechtssachen in erster Instanz befassten Gerichtshofes, in dessen Sprengel der Betrieb liegt, zu errichten. Bei Streitigkeiten über den Abschluss, die Änderung oder Aufhebung von Betriebsvereinbarungen, deren Geltungsbereich Betriebe umfasst, die in zwei oder mehreren Sprengeln liegen, ist der Sitz des Unternehmens, dem die Betriebe angehören, maßgebend. Durch Vereinbarung der Streitteile kann die Schlichtungsstelle am Sitz eines anderen mit Arbeits- und Sozialrechtssachen in erster Instanz befassten Gerichtshofes errichtet werden. Ein Antrag auf Entscheidung einer Streitigkeit durch die Schlichtungsstelle ist an den Präsidenten des in Betracht kommenden Gerichtshofs zu richten. Gemäß Paragraph 144, Absatz eins, ArbVG ist zur Entscheidung von Streitigkeiten über den Abschluss, die Änderung oder die Aufhebung von Betriebsvereinbarungen in Angelegenheiten, in welchen das Gesetz die Entscheidung durch Schlichtungsstellen vorsieht, auf Antrag eines der Streitteile eine Schlichtungsstelle zu errichten. Die Schlichtungsstelle ist am Sitz des mit Arbeits- und Sozialrechtssachen in erster Instanz befassten Gerichtshofes, in dessen Sprengel der Betrieb liegt, zu errichten. Bei Streitigkeiten über den Abschluss, die Änderung oder Aufhebung von Betriebsvereinbarungen, deren Geltungsbereich Betriebe umfasst, die in zwei oder mehreren Sprengeln liegen, ist der Sitz des Unternehmens, dem die Betriebe angehören, maßgebend. Durch Vereinbarung der Streitteile kann die Schlichtungsstelle am Sitz eines anderen mit Arbeits- und Sozialrechtssachen in erster Instanz befassten Gerichtshofes errichtet werden. Ein Antrag auf Entscheidung einer Streitigkeit durch die Schlichtungsstelle ist an den Präsidenten des in Betracht kommenden Gerichtshofs zu richten.

Gemäß § 146 Abs. 2 letzter Satz ArbVG kann gegen die Entscheidung der Schlichtungsstelle Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben werden. Gemäß Paragraph 146, Absatz 2, letzter Satz ArbVG kann gegen die Entscheidung der Schlichtungsstelle Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben werden.

Zu A) Abweisung der Beschwerde

Zunächst ist die Frage zu klären, ob die gegenständliche Betriebsvereinbarung unter § 96 ArbVG oder unter § 96a ArbVG zu subsumieren ist. Nur bei Subsumierung unter die letztgenannte Bestimmung kann die Zustimmung des Betriebsrats durch eine Entscheidung einer Schlichtungsstelle ersetzt werden. Zunächst ist die Frage zu klären, ob die gegenständliche Betriebsvereinbarung unter Paragraph 96, ArbVG oder unter Paragraph 96 a, ArbVG zu subsumieren ist. Nur bei Subsumierung unter die letztgenannte Bestimmung kann die Zustimmung des Betriebsrats durch eine Entscheidung einer Schlichtungsstelle ersetzt werden.

Im gegenständlichen Fall soll durch die vorliegende Betriebsvereinbarung ein nicht anonymisierter Personalfragebogen für privatrechtlich angestellte Mitarbeiter der Beschwerdeführerin eingeführt werden, welcher 1:1 jenem für Beamte entspricht und der der Leistungsbeurteilung der betroffenen Mitarbeiter dient. Da gegenständlich eindeutig personen- und verhaltensbezogene Daten (Eigenschaften) eines Mitarbeiters (z.B. Kundenorientierung, Kritikfähigkeit, Belastbarkeit) abgefragt bzw. beurteilt werden, liegt ein qualifizierter Personalfragebogen vor, der nach § 96 Abs. 1 Z 2 jedenfalls der zwingenden Mitbestimmung des Mitbeteiligten bedarf. Da der vorliegende Personalfragebogen auch unzweifelhaft Kontrollcharakter hat (es wird u.a. die Vertrauenswürdigkeit, Sparsamkeit oder die Zielorientierung der Arbeitnehmer beurteilt), liegt zusätzlich auch noch ein Fall des § 96 Abs. 1 Z 3 ArbVG vor. Im gegenständlichen Fall soll durch die vorliegende Betriebsvereinbarung ein nicht anonymisierter Personalfragebogen

für privatrechtlich angestellte Mitarbeiter der Beschwerdeführerin eingeführt werden, welcher 1:1 jenem für Beamte entspricht und der der Leistungsbeurteilung der betroffenen Mitarbeiter dient. Da gegenständlich eindeutig personen- und verhaltensbezogene Daten (Eigenschaften) eines Mitarbeiters (z.B. Kundenorientierung, Kritikfähigkeit, Belastbarkeit) abgefragt bzw. beurteilt werden, liegt ein qualifizierter Personalfragebogen vor, der nach Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, jedenfalls der zwingenden Mitbestimmung des Mitbeteiligten bedarf. Da der vorliegende Personalfragebogen auch unzweifelhaft Kontrollcharakter hat (es wird u.a. die Vertrauenswürdigkeit, Sparsamkeit oder die Zielorientierung der Arbeitnehmer beurteilt), liegt zusätzlich auch noch ein Fall des Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 3, ArbVG vor.

Ein Fragebogen mit derartigen Fragen ist weiters jedenfalls geeignet, die Menschenwürde der betroffenen Arbeitnehmer zu berühren. Dazu kommt, dass die Beschwerdeführerin selbst die gegenständliche Betriebsvereinbarung bereits im Zuge des verfahrenseinleitenden Antrags als eine gemäß "§§ 73 Abs. 2 PBVG iVm 96 Abs. 1 Z 2 und 3, 96a Abs. 1 Z 1 und 2 ArbVG" qualifiziert hat und die Überschrift lediglich nachträglich abgeändert hat. Dieses Vorgehen lässt den Schluss zu, dass die Beschwerdeführerin selbst davon ausgegangen ist, dass es sich um eine Betriebsvereinbarung nach § 96 ArbVG handelt und sie die Überschrift erst geändert hat, als sie bemerkt hat, dass dies ihrer Intention, die verweigerte Zustimmung der mitbeteiligten Partei durch die Entscheidung der belangten Behörde zu ersetzen, zuwiderläuft. Im Übrigen geht, wie bereits im angefochtenen Bescheid zutreffend ausgeführt, die Bestimmung des § 96 ArbVG jener des § 96a ArbVG vor. Ein Fragebogen mit derartigen Fragen ist weiters jedenfalls geeignet, die Menschenwürde der betroffenen Arbeitnehmer zu berühren. Dazu kommt, dass die Beschwerdeführerin selbst die gegenständliche Betriebsvereinbarung bereits im Zuge des verfahrenseinleitenden Antrags als eine gemäß "§§ 73 Absatz 2, PBVG in Verbindung mit 96 Absatz eins, Ziffer 2 und 3, 96 a Absatz eins, Z 1 und 2 ArbVG" qualifiziert hat und die Überschrift lediglich nachträglich abgeändert hat. Dieses Vorgehen lässt den Schluss zu, dass die Beschwerdeführerin selbst davon ausgegangen ist, dass es sich um eine Betriebsvereinbarung nach Paragraph 96, ArbVG handelt und sie die Überschrift erst geändert hat, als sie bemerkt hat, dass dies ihrer Intention, die verweigerte Zustimmung der mitbeteiligten Partei durch die Entscheidung der belangten Behörde zu ersetzen, zuwiderläuft. Im Übrigen geht, wie bereits im angefochtenen Bescheid zutreffend ausgeführt, die Bestimmung des Paragraph 96, ArbVG jener des Paragraph 96 a, ArbVG vor.

Zum Beschwerdevorbringen im Einzelnen:

Im Beschwerdevorbringen bezüglich der behaupteten inhaltlichen Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides bringt die Beschwerdeführerin vor, die Entscheidung der belangten Behörde sei "oberflächlich und lebensfremd", da sie gesetzliche Pflichten des Arbeitgebers zur Verwendung von personenbezogenen Daten ignoriere. Dazu ist festzuhalten, dass die von der Beschwerdeführerin aufgezählten Verpflichtungen für den gegenständlichen Fall nicht von Relevanz sind. Gegenständlich geht es um personen- und verhaltensbezogene Daten zur Beurteilung der Leistung der Arbeitnehmer. Dass z.B. Krankenstände, Änderungen im Familienstand, o. ä. zu melden sind und die interne Normierung solcher Meldepflichten mitwirkungsfrei sein kann, steht außer Frage. Dennoch haben solche Meldepflichten keinen Zusammenhang mit dem verfahrensgegenständlichen Personalfragebogen, welcher allein der Leistungsbeurteilung der Mitarbeiter dient.

Zum Vorbringen zur im angefochtenen Bescheid zitierten Entscheidung des OGH 9 ObA 114/04m): Dem Vorbringen, dass jene Entscheidung nicht auf den gegenständlichen Fall umgelegt werden könne, kann aus der Sicht des erkennenden Gerichts nicht gefolgt werden. In dieser Entscheidung wurde, wie in der Beschwerdebeantwortung zutreffend ausgeführt wurde, der dortige Fragebogen als ein solcher nach § 96 Abs. 1 Z 2 ArbVG qualifiziert, eine Mitwirkungspflicht des Betriebsrats scheitere nur daran, dass es sich bei jenem Fragebogen um ein Diplomarbeitsprojekt gehandelt hat und die Ergebnisse dem Arbeitgeber nicht gehörig (weil anonymisiert) zur Kenntnis gebracht worden sind. Genau das ist jedoch im gegenständlichen Fall anders: Zum Vorbringen zur im angefochtenen Bescheid zitierten Entscheidung des OGH (9 ObA 114/04m): Dem Vorbringen, dass jene Entscheidung nicht auf den gegenständlichen Fall umgelegt werden könne, kann aus der Sicht des erkennenden Gerichts nicht gefolgt werden. In dieser Entscheidung wurde, wie in der Beschwerdebeantwortung zutreffend ausgeführt wurde, der dortige Fragebogen als ein solcher nach Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG qualifiziert, eine Mitwirkungspflicht des Betriebsrats scheitere nur daran, dass es sich bei jenem Fragebogen um ein Diplomarbeitsprojekt gehandelt hat und die Ergebnisse dem Arbeitgeber nicht gehörig (weil anonymisiert) zur Kenntnis gebracht worden sind. Genau das ist jedoch im gegenständlichen Fall anders:

Der gegenständliche Personalfragebogen ist von der Beschwerdeführerin als Arbeitgeberin initialisiert, soll in deren Anwesenheit ausgefüllt werden und soll daraufhin nicht anonymisiert von dieser ausgewertet werden. Schon aufgrund dieser Umstände ist der gegenständliche Fragebogen als solcher nach § 96 Abs. 1 Z 2 und 3 ArbVG zu qualifizieren. Der gegenständliche Personalfragebogen ist von der Beschwerdeführerin als Arbeitgeberin initialisiert, soll in deren Anwesenheit ausgefüllt werden und soll daraufhin nicht anonymisiert von dieser ausgewertet werden. Schon aufgrund dieser Umstände ist der gegenständliche Fragebogen als solcher nach Paragraph 96, Absatz eins, Ziffer 2 und 3 ArbVG zu qualifizieren.

Hingegen ist die von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführte höchstgerichtliche Entscheidung (OGH9 ObA 95/08y) nicht auf den gegenständlichen Fall umlegbar. Zwar wirken die dort gestellten Fragen den gegenständlichen ähnlich, was von der Beschwerdeführerin auch in der Beschwerde hervorgehoben wurde, dies ist jedoch die einzige Parallele zum gegenständlichen Fall. Demgegenüber gibt es zwei wesentliche Unterschiede. Zum einen lag in dem der zitierten OGH-Entscheidung zugrundeliegenden Fall ein Fall des § 96a Abs. 1 Z 2 ArbVG vor, was gegenständlich eben nicht der Fall ist, zum anderen betraf der dortige Fragebogen ein Bewerbungsverfahren und nicht die Beurteilung bereits länger in einem Betrieb beschäftigter Arbeitnehmer. In einem Bewerbungsverfahren müssen zweifelsfrei die von der Beschwerdeführerin hervorgehobenen Fragen geklärt werden, damit sich der potentielle Arbeitgeber ein Bild von den Bewerbern machen kann, welches dann als Grundlage für die Entscheidung über die Stellenbesetzung dient. Bei bereits eingestellten Arbeitnehmern, wie im gegenständlichen Fall, sind jedenfalls strengere Maßstäbe anzusetzen, da sonst Tür und Tor für willkürliche arbeitsrechtliche Maßnahmen geöffnet werden würde. Hingegen ist die von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführte höchstgerichtliche Entscheidung (OGH 9 ObA 95/08y) nicht auf den gegenständlichen Fall umlegbar. Zwar wirken die dort gestellten Fragen den gegenständlichen ähnlich, was von der Beschwerdeführerin auch in der Beschwerde hervorgehoben wurde, dies ist jedoch die einzige Parallele zum gegenständlichen Fall. Demgegenüber gibt es zwei wesentliche Unterschiede. Zum einen lag in dem der zitierten OGH-Entscheidung zugrundeliegenden Fall ein Fall des Paragraph 96 a, Absatz eins, Ziffer 2, ArbVG vor, was gegenständlich eben nicht der Fall ist, zum anderen betraf der dortige Fragebogen ein Bewerbungsverfahren und nicht die Beurteilung bereits länger in einem Betrieb beschäftigter Arbeitnehmer. In einem Bewerbungsverfahren müssen zweifelsfrei die von der Beschwerdeführerin hervorgehobenen Fragen geklärt werden, damit sich der potentielle Arbeitgeber ein Bild von den Bewerbern machen kann, welches dann als Grundlage für die Entscheidung über die Stellenbesetzung dient. Bei bereits eingestellten Arbeitnehmern, wie im gegenständlichen Fall, sind jedenfalls strengere Maßstäbe anzusetzen, da sonst Tür und Tor für willkürliche arbeitsrechtliche Maßnahmen geöffnet werden würde.

Zum verfahrensrechtlichen Vorbringen:

Soweit die Beschwerdeführerin moniert, dass die Vorsitzende der belangten Behörde sich über verfahrensrechtliche Vorschriften hinweggesetzt habe, indem sie Entscheidungen, welche dem Kollegialorgan als Senatsentscheidung zugestanden wären, alleine getroffen habe, bzw. bei verfahrensrechtlichen Entscheidungen eine falsche Form (Beschluss statt Verfahrensordnung) verwendet habe, ist ihr Folgendes zu entgegnen:

Mit sämtlichen von der Beschwerdeführerin in der Beschwerde als unrichtig monierten Entscheidungen hat die Vorsitzende der belangten Behörde unzweifelhaft Verfahrensordnungen im Rahmen ihrer Kompetenz zur Verfahrensleitung getroffen. Diese Kompetenz zur Verfahrensleitung kommt nach herrschender Meinung der Vorsitzenden alleine zu (siehe hierzu bspw. Hengstschläger/Leeb, AVG, § 18, Rz21). Unter diese Kompetenz fällt nach herrschender Lehre auch der Schluss sowie die formale Wiedereröffnung des Verfahrens (Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht, Rz 391). Somit sind diesbezüglich keine Verletzungen von Verfahrensvorschriften, weder des AVG, noch der Geschäftsordnung der Schlichtungsstelle, ersichtlich. Dass die Entscheidungen in Form eines (verfahrensleitenden) "Beschlusses" (statt ausdrücklich in Form einer Verfahrensordnung nach AVG) ergangen sind, ist irrelevant, da es am rein verfahrensleitenden Charakter der Entscheidungen nichts ändert. Dasselbe gilt auch für die "beschlussmäßige" formale Wiedereröffnung des Verfahrens. Auch diesbezüglich handelt es sich nach Ansicht des erkennenden Gerichts, unabhängig von der Formulierung, um eine Verfahrensordnung, welche die Vorsitzende der belangten Behörde erlassen kann. Mit sämtlichen von der Beschwerdeführerin in der Beschwerde als unrichtig monierten Entscheidungen hat die Vorsitzende der belangten Behörde unzweifelhaft Verfahrensordnungen im Rahmen ihrer Kompetenz zur Verfahrensleitung getroffen. Diese Kompetenz zur Verfahrensleitung kommt nach herrschender Meinung der Vorsitzenden alleine zu (siehe hierzu bspw. Hengstschläger/Leeb, AVG, Paragraph 18,, Rz21). Unter diese Kompetenz fällt nach herrschender Lehre auch der Schluss sowie die formale Wiedereröffnung des

Verfahrens (Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrenrecht, Rz 391). Somit sind diesbezüglich keine Verletzungen von Verfahrensvorschriften, weder des AVG, noch der Geschäftsordnung der Schlichtungsstelle, ersichtlich. Dass die Entscheidungen in Form eines (verfahrensleitenden) "Beschlusses" (statt ausdrücklich in Form einer Verfahrensordnung nach AVG) ergangen sind, ist irrelevant, da es am rein verfahrensleitenden Charakter der Entscheidungen nichts ändert. Dasselbe gilt auch für die "beschlussmäßige" formale Wiedereröffnung des Verfahrens. Auch diesbezüglich handelt es sich nach Ansicht des erkennenden Gerichts, unabhängig von der Formulierung, um eine Verfahrensordnung, welche die Vorsitzende der belangten Behörde erlassen kann.

Es steht weiters im Ermessen des Entscheidungsorgans, das Verfahren, trotz formalen Beschlusses auf Schluss des Verfahrens vor endgültiger Entscheidung wieder zu eröffnen, wenn es zur Ansicht gelangt, dass die Sache doch noch nicht entscheidungsreif ist. Dass den Parteien eine etwaige Senatsentscheidung nicht zur Kenntnis gebracht worden sei, ist ebenso kein Verfahrensfehler, zumal Beratungen und Abstimmungen in Senaten grundsätzlich nicht öffentlich und auch entsprechende Protokolle von der Akteneinsicht ausgenommen sind. Aus den eben genannten Gründen ist gegenständlich keine Verletzung von Verfahrensvorschriften ersichtlich und dementsprechend liegt auch, entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin keine Verletzung des Rechts auf den gesetzlichen Richter vor, zumal die endgültige Entscheidung vom gesetzlich vorgesehenen Kollegialorgan getroffen wurde.

Hinsichtlich der behaupteten Verletzung im Recht auf ein rasches Verfahren ist festzuhalten, dass die Tagsatzungen im erstinstanzlichen Verfahren auf Ersuchen beider Parteien mehrmals vertagt wurden und, wie bereits ausgeführt, in der amtswegigen Wiedereröffnung des Verfahrens samt Anberaumung einer weiteren Tagsatzung keine Rechtswidrigkeit erblickt werden kann.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass weder in verfahrensrechtlicher noch in inhaltlicher Hinsicht eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides vorliegt, weshalb die Beschwerde abzuweisen war.

Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung:

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Abs. 3 dieser Bestimmung hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden. Gemäß Abs. 4 kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nichts Anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteienantrages von einer Verhandlung absehen, 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 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389, entgegenstehen. Gemäß Abs. 5 kann das Verwaltungsgericht von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden. Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Absatz 3, dieser Bestimmung hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden. Gemäß Absatz 4, kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nichts Anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteienantrages von einer Verhandlung absehen, 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, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958,, noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389, entgegenstehen. Gemäß Absatz 5, kann das Verwaltungsgericht von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden.

Zwar wurde im gegenständlichen Fall sowohl von der Beschwerdeführerin, als auch von der mitbeteiligten Partei eine mündliche Verhandlung beantragt, der Sachverhalt konnte jedoch durch die Aktenlage hinreichend geklärt werden und es waren ausschließlich Rechtsfragen zu klären. Des Weiteren wurde zu diesen in der Beschwerde und der daraufhin erstatteten Beschwerdebeantwortung (auf welche die Beschwerdeführerin, trotz Übermittlung durch die mitbeteiligte Partei, nicht repliziert hat), ausreichend Vorbringen zur Klärung der Rechtsfragen erstattet, sodass das erkennende Gericht der Ansicht ist, dass eine mündliche Erörterung keine weitere Klärung der Rechtsfragen gebracht hätte. Aus diesem Grund konnte trotz diesbezüglichen Anträgen von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden. Dem Absehen von der Verhandlung stehen hier auch Art 6 Abs. 1 EMRK und Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union nicht entgegen. Zwar wurde im gegenständlichen Fall sowohl von der Beschwerdeführerin, als auch von der mitbeteiligten Partei eine mündliche Verhandlung beantragt, der Sachverhalt konnte jedoch durch die Aktenlage hinreichend geklärt werden und es waren ausschließlich Rechtsfragen zu klären. Des Weiteren wurde zu diesen in der Beschwerde und der daraufhin erstatteten Beschwerdebeantwortung (auf welche die Beschwerdeführerin, trotz Übermittlung durch die mitbeteiligte Partei, nicht repliziert hat), ausreichend Vorbringen zur Klärung der Rechtsfragen erstattet, sodass das erkennende Gericht der Ansicht ist, dass eine mündliche Erörterung keine weitere Klärung der Rechtsfragen gebracht hätte. Aus diesem Grund konnte trotz diesbezüglichen Anträgen von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden. Dem Absehen von der Verhandlung stehen hier auch Artikel 6, Absatz eins, EMRK und Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union nicht entgegen.

Zu Spruchpunkt B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Betriebsvereinbarung, personenbezogene Daten, Schlichtungsstelle

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:W216.2130769.1.00

Zuletzt aktualisiert am

02.12.2019

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at