

TE Bvwg Erkenntnis 2017/8/8 W162 2120247-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.08.2017

Entscheidungsdatum

08.08.2017

Norm

ArbVG §4

B-VG Art.133 Abs4

1. ArbVG § 4 heute
2. ArbVG § 4 gültig ab 01.07.1974
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

W162 2120247-1/57E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Ulrike LECHNER, LL.M. über die Beschwerde der XXXX , vertreten durch AWZ Rechtsanwälte GmbH, Fallmerayerstraße 8/DG, 6020 Innsbruck, gegen den Bescheid des Bundeseinigungsamtes beim Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz (BEA) vom 13.11.2015, GZ: XXXX , nach Beschwerdevorentscheidung vom 13.01.2016, GZ: XXXX , betreffend Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit gem. § 4 Arbeitsverfassungsgesetz, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 01.06.2017 zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Ulrike LECHNER, LL.M. über die Beschwerde der römisch 40 , vertreten durch AWZ Rechtsanwälte GmbH, Fallmerayerstraße 8/DG, 6020 Innsbruck, gegen den Bescheid des Bundeseinigungsamtes beim Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz

(BEA) vom 13.11.2015, GZ: römisch 40 , nach Beschwerdevorentscheidung vom 13.01.2016, GZ: römisch 40 , betreffend Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit gem. Paragraph 4, Arbeitsverfassungsgesetz, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 01.06.2017 zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Die XXXX (in der Folge: Beschwerdeführerin) stellte mit Schreiben vom 07.05.2015 (eingelangt am 12.05.2015) beim Bundeseinigungsamt beim Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz (in der Folge: belangte Behörde) einen Antrag auf Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit gem. § 4 Abs. 2 Arbeitsverfassungsgesetz (ArbVG).1. Die römisch 40 (in der Folge: Beschwerdeführerin) stellte mit Schreiben vom 07.05.2015 (eingelangt am 12.05.2015) beim Bundeseinigungsamt beim Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz (in der Folge: belangte Behörde) einen Antrag auf Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit gem. Paragraph 4, Absatz 2, Arbeitsverfassungsgesetz (ArbVG).

Darin wurde ausgeführt, dass die Beschwerdeführerin ihren Sitz in XXXX habe und ihr Wirkungsbereich auf das gesamte Bundesgebiet Österreichs bezogen sei. Sie sei am 26.01.2015 gegründet worden und werde durch ihren Obmann, Dr. XXXX nach außen vertreten. Sie sei als Gewerkschaft für angestellte Ärztinnen und Ärzte in Österreich tätig. Zu ihrer wirtschaftlichen Bedeutung wurde darauf verwiesen, dass die Mitgliederanzahl mit Stichtag 01.05.2015 österreichweit beiDarin wurde ausgeführt, dass die Beschwerdeführerin ihren Sitz in römisch 40 habe und ihr Wirkungsbereich auf das gesamte Bundesgebiet Österreichs bezogen sei. Sie sei am 26.01.2015 gegründet worden und werde durch ihren Obmann, Dr. römisch 40 nach außen vertreten. Sie sei als Gewerkschaft für angestellte Ärztinnen und Ärzte in Österreich tätig. Zu ihrer wirtschaftlichen Bedeutung wurde darauf verwiesen, dass die Mitgliederanzahl mit Stichtag 01.05.2015 österreichweit bei

1.805 liege.

2. Mit Schreiben der belangten Behörde vom 21.05.2015 wurde die Beschwerdeführerin um Ergänzung ihres Antrages ersucht. Es sei gemäß § 4 Abs. 2 Z 3 ArbVG nur die Zahl jener Mitglieder von Bedeutung, für die ein Kollektivvertrag abgeschlossen werden könne. Sohin ersuchte die belangte Behörde um Mitteilung, wie viele der angegebenen 1.805 Mitglieder unter den Geltungsbereich des ersten Teiles des ArbVG fallen würden.2. Mit Schreiben der belangten Behörde vom 21.05.2015 wurde die Beschwerdeführerin um Ergänzung ihres Antrages ersucht. Es sei gemäß Paragraph 4, Absatz 2, Ziffer 3, ArbVG nur die Zahl jener Mitglieder von Bedeutung, für die ein Kollektivvertrag abgeschlossen werden könne. Sohin ersuchte die belangte Behörde um Mitteilung, wie viele der angegebenen 1.805 Mitglieder unter den Geltungsbereich des ersten Teiles des ArbVG fallen würden.

3. Mit Schreiben vom 10.07.2015 gab die Beschwerdeführerin bekannt, dass sie über 59 angestellte Ärzte als Mitglieder verfüge, die in privaten Krankenhäusern beschäftigt seien.

4. Mit Schreiben vom 09.09.2015 erstattete die Österreichische Ärztekammer auf Aufforderung durch die belangte Behörde eine Stellungnahme, wonach sich aus der Ärzteliste der Österreichischen Ärztekammer ergebe, dass derzeit über 7.000 Ärzte bei privaten Dienstgebern beschäftigt seien. Nachdem also lediglich weniger als 1 % davon Mitglieder bei der Beschwerdeführerin seien, sei keinesfalls von einer maßgeblichen wirtschaftlichen Bedeutung auszugehen. Aus der beigelegten Tabelle geht hervor, dass die Mitgliederanzahl der Ärztekammer insgesamt 28.068 beträgt (Stand: 01.05.2015).

5. In ihrer ergänzenden Stellungnahme vom 19.10.2015 führte die Beschwerdeführerin aus, dass es in Bezug auf 4 Abs. 2 Z 3 ArbVG nicht ausschließlich auf den Mitgliederstand ankomme, sondern insbesondere darauf, ob sich die Tätigkeit gesamtwirtschaftlich fühlbar auswirke. Es seien sohin auch jene Mitglieder zu berücksichtigen, für welche

aufgrund der Bestimmung des § 1 Abs. 2 Z 3 ArbVG kein Kollektivvertrag abgeschlossen werden könne.⁵ In ihrer ergänzenden Stellungnahme vom 19.10.2015 führte die Beschwerdeführerin aus, dass es in Bezug auf Paragraph 4, Absatz 2, Ziffer 3, ArbVG nicht ausschließlich auf den Mitgliederstand ankomme, sondern insbesondere darauf, ob sich die Tätigkeit gesamtwirtschaftlich fühlbar auswirke. Es seien sohin auch jene Mitglieder zu berücksichtigen, für welche aufgrund der Bestimmung des Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 3, ArbVG kein Kollektivvertrag abgeschlossen werden könne.

6. Am 27.10.2015 fand seitens der belangten Behörde eine Senatsverhandlung statt. Dabei wurde ausgeführt, dass die Ärztekammer derzeit rund 28.000 Mitglieder habe, wovon rund 7.000 angestellte Ärztinnen und Ärzte seien. Die Beschwerdeführerin erklärte, dass sie derzeit zwar nur 1.805 Mitglieder habe, die gesamtwirtschaftliche Bedeutung ergebe sich jedoch aufgrund des Umfanges ihrer Tätigkeit.

7. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 13.11.2015, GZ: XXXX wurde der Antrag der Beschwerdeführerin auf Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit gemäß § 5 Abs. 1 iVm § 4 Abs. 2 ArbVG abgewiesen.⁷ Mit Bescheid der belangten Behörde vom 13.11.2015, GZ: römisch 40 wurde der Antrag der Beschwerdeführerin auf Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit gemäß Paragraph 5, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG abgewiesen.

Zunächst wurde darauf hingewiesen, dass die Voraussetzungen des § 4 Abs. 2 ArbVG kumulativ vorliegen müssten. Zunächst wurde darauf hingewiesen, dass die Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG kumulativ vorliegen müssten.

Hinsichtlich des § 4 Abs. 2 Z 3 ArbVG wurde festgestellt, dass die tatsächliche Mitgliederzahl und die tatsächlich entfalteten Aktivitäten zu beurteilen seien. Bei einer Arbeitnehmerinteressensvertretung falle die Mitgliederzahl besonders ins Gewicht. Es hänge also davon ab, wie groß jener Personenkreis sei, dessen Arbeitsbedingungen die Vereinigung durch Abschluss von Kollektivverträgen regeln möchte, im Verhältnis zur Anzahl jener Personen, die Mitglied der Vereinigung seien und für die ein Kollektivvertrag abgeschlossen werden könne. Da die Beschwerdeführerin laut eigenen Angaben nur 59 Mitglieder habe, die unter den ersten Teil des ArbVG fallen, und laut unwidersprochenen Angaben der Österreichischen Ärztekammer in der Standesliste 7.000 Arbeitnehmer eingetragen seien, auf die diese Voraussetzungen zutreffen würden, betrage der Erfassungsgrad lediglich 0,85%. Damit könne gemäß der Judikatur des VwGH eine maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung keinesfalls vorliegen. Selbst wenn man von der Gesamtzahl der Mitglieder ausgehe und diese zur Zahl aller angestellten Ärzte in Beziehung setze, ergebe sich lediglich ein Erfassungsgrad von 6,45%. Dies könne auch nicht durch eine umfangreiche Tätigkeit ausgeglichen werden. Die Voraussetzungen für die Verleihung der Kollektivvertragsfähigkeit nach § 5 Abs. 1 iVm § 4 Abs. 2 ArbVG seien sohin nicht gegeben. Hinsichtlich des Paragraph 4, Absatz 2, Ziffer 3, ArbVG wurde festgestellt, dass die tatsächliche Mitgliederzahl und die tatsächlich entfalteten Aktivitäten zu beurteilen seien. Bei einer Arbeitnehmerinteressensvertretung falle die Mitgliederzahl besonders ins Gewicht. Es hänge also davon ab, wie groß jener Personenkreis sei, dessen Arbeitsbedingungen die Vereinigung durch Abschluss von Kollektivverträgen regeln möchte, im Verhältnis zur Anzahl jener Personen, die Mitglied der Vereinigung seien und für die ein Kollektivvertrag abgeschlossen werden könne. Da die Beschwerdeführerin laut eigenen Angaben nur 59 Mitglieder habe, die unter den ersten Teil des ArbVG fallen, und laut unwidersprochenen Angaben der Österreichischen Ärztekammer in der Standesliste 7.000 Arbeitnehmer eingetragen seien, auf die diese Voraussetzungen zutreffen würden, betrage der Erfassungsgrad lediglich 0,85%. Damit könne gemäß der Judikatur des VwGH eine maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung keinesfalls vorliegen. Selbst wenn man von der Gesamtzahl der Mitglieder ausgehe und diese zur Zahl aller angestellten Ärzte in Beziehung setze, ergebe sich lediglich ein Erfassungsgrad von 6,45%. Dies könne auch nicht durch eine umfangreiche Tätigkeit ausgeglichen werden. Die Voraussetzungen für die Verleihung der Kollektivvertragsfähigkeit nach Paragraph 5, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG seien sohin nicht gegeben.

8. Mit Beschwerde vom 08.12.2015 wandte sich die Beschwerdeführerin gegen diesen Bescheid. Sie sei in ihrem subjektiv öffentlichen Recht verletzt, da ihr trotz Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen für die Kollektivvertragsfähigkeit diese nicht zuerkannt worden sei. Weiters sei sie in ihrem subjektiv öffentlichen Recht auf die Durchführung eines gesetzmäßigen Ermittlungsverfahrens und auf Einhaltung der gesetzlich vorgesehenen Verfahrensvorschriften verletzt.

Hinsichtlich der Verletzung von Verfahrensvorschriften wurde vorgebracht, dass die Behörde die Sachlage zum Zeitpunkt der Antragstellung anstatt zum Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides zugrunde gelegt habe.

Betreffend der Voraussetzungen gemäß § 4 Abs. 2 Z 3 ArbVG habe die belangte Behörde übersehen, dass es hierbei nicht ausschließlich auf den Mitgliederstand ankomme, sondern auch darauf, ob sich die Tätigkeit gesamtwirtschaftlich auswirke. Schon aus dem Wortlaut dieser Bestimmung könne geschlossen werden, dass eine geringere Anzahl an Mitgliedern durch intensiveren Umfang der Tätigkeiten kompensiert werden könne. Die Beschwerdeführerin wies auf den Umfang ihrer Tätigkeit in einem relativ kurzen Zeitraum hin und darauf, dass sie dies weiter fortsetzen würde. Dass die belangte Behörde bloß auf die Anzahl der Mitglieder abgestellt habe, sei im Hinblick auf den Effektivitätsgrundsatz in Bezug auf § 4 ArbVG abzulehnen. Gerade bei neuen Gewerkschaften stelle sich nämlich die Frage, ob durch die starre Auslegung dieser Bestimmung jemals die Möglichkeit bestehe, im Sinne des intendierten Gewerkschaftspluralismus tätig zu werden. Erst nach Anerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit könne die Vereinigung wirklich ihre Tätigkeiten entfalten. Betreffend der Voraussetzungen gemäß Paragraph 4, Absatz 2, Ziffer 3, ArbVG habe die belangte Behörde übersehen, dass es hierbei nicht ausschließlich auf den Mitgliederstand ankomme, sondern auch darauf, ob sich die Tätigkeit gesamtwirtschaftlich auswirke. Schon aus dem Wortlaut dieser Bestimmung könne geschlossen werden, dass eine geringere Anzahl an Mitgliedern durch intensiveren Umfang der Tätigkeiten kompensiert werden könne. Die Beschwerdeführerin wies auf den Umfang ihrer Tätigkeit in einem relativ kurzen Zeitraum hin und darauf, dass sie dies weiter fortsetzen würde. Dass die belangte Behörde bloß auf die Anzahl der Mitglieder abgestellt habe, sei im Hinblick auf den Effektivitätsgrundsatz in Bezug auf Paragraph 4, ArbVG abzulehnen. Gerade bei neuen Gewerkschaften stelle sich nämlich die Frage, ob durch die starre Auslegung dieser Bestimmung jemals die Möglichkeit bestehe, im Sinne des intendierten Gewerkschaftspluralismus tätig zu werden. Erst nach Anerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit könne die Vereinigung wirklich ihre Tätigkeiten entfalten.

Es lägen sämtliche Voraussetzungen des § 4 Abs. 2 ArbVG vor, sodass ihr die Kollektivvertragsfähigkeit zuzuerkennen sei. Es lägen sämtliche Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG vor, sodass ihr die Kollektivvertragsfähigkeit zuzuerkennen sei.

9. Mit Beschwerde von der belangten Behörde vom 13.01.2016, GZ: XXXX, wurde die Beschwerde nach Durchführung einer Senatsverhandlung am 12.01.2016 abgewiesen. 9. Mit Beschwerde von der belangten Behörde vom 13.01.2016, GZ: römisch 40, wurde die Beschwerde nach Durchführung einer Senatsverhandlung am 12.01.2016 abgewiesen.

Die belangte Behörde bekräftigte, dass ihre Entscheidung die Sachlage zum Zeitpunkt der Entscheidung zum Inhalt habe. Sie sei von der Mitgliederzahl zum Zeitpunkt der Entscheidung ausgegangen und verwies diesbezüglich auf die Senatsverhandlung vom 27.10.2015, anlässlich derer die Beschwerdeführerin selbst die exakte Zahl der Mitglieder nicht habe nennen können und angegeben habe, dass sich die Mitgliederzahl zwischen 1.640 und 1.805 bewegen würde. Es sei jedoch eindeutig klar gewesen, dass die Mitgliederzahl zum Zeitpunkt der Entscheidung keinesfalls mehr als 1.805 betragen habe.

Hinsichtlich der maßgeblichen wirtschaftlichen Bedeutung sehe die Bestimmung des § 4 Abs. 2 Z 3 ArbVG zwei Kriterien – nämlich den Umfang der Tätigkeit und die Zahl der Mitglieder – vor. Es sei nur die Zahl von 59 Mitgliedern, für die Kollektivverträge abgeschlossen werden könnten und somit ein Organisationsgrad von lediglich 0,85%, maßgeblich. Natürlich könne die Beschwerdeführerin für sämtliche Mitglieder entsprechendes Service anbieten und ihre Interessen vertreten. Eine Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit ermögliche es jedoch, zusätzlich zu diesen Aktivitäten Kollektivverträge zu verhandeln und abzuschließen. Dies wäre somit nur für eine verschwindend kleine Zahl von Mitgliedern möglich, die unter den ersten Teil des ArbVG fallen würden. Für alle anderen Mitglieder seien die Arbeitsbedingungen durch dienstrechtliche Bestimmungen geregelt. Hinsichtlich der maßgeblichen wirtschaftlichen Bedeutung sehe die Bestimmung des Paragraph 4, Absatz 2, Ziffer 3, ArbVG zwei Kriterien – nämlich den Umfang der Tätigkeit und die Zahl der Mitglieder – vor. Es sei nur die Zahl von 59 Mitgliedern, für die Kollektivverträge abgeschlossen werden könnten und somit ein Organisationsgrad von lediglich 0,85%, maßgeblich. Natürlich könne die Beschwerdeführerin für sämtliche Mitglieder entsprechendes Service anbieten und ihre Interessen vertreten. Eine Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit ermögliche es jedoch, zusätzlich zu diesen Aktivitäten Kollektivverträge zu verhandeln und abzuschließen. Dies wäre somit nur für eine verschwindend kleine Zahl von Mitgliedern möglich, die unter den ersten Teil des ArbVG fallen würden. Für alle anderen Mitglieder seien die Arbeitsbedingungen durch dienstrechtliche Bestimmungen geregelt.

Hinsichtlich des Einwandes der Beschwerdeführerin, dass eine geringe Mitgliederzahl durch einen intensiven Umfang der Tätigkeiten kompensiert werden könne, wurde auf den Wortlaut des Gesetzes verwiesen, wonach die Zahl der Mitglieder und der Umfang der Tätigkeiten zu berücksichtigen sei. Weiters wurde auf die Judikatur des VwGH verwiesen, wonach bei einem Erfassungsgrad von 8,5% die Voraussetzungen nicht gegeben seien. Im Zuge der Prüfung der Voraussetzung von Z 3 sei die Behörde nur bei Vorliegen einer ausreichenden Mitgliederzahl verpflichtet, auch den Umfang der tatsächlich ausgeübten Aktivitäten zu überprüfen. Hinsichtlich des Einwandes der Beschwerdeführerin, dass eine geringe Mitgliederzahl durch einen intensiven Umfang der Tätigkeiten kompensiert werden könne, wurde auf den Wortlaut des Gesetzes verwiesen, wonach die Zahl der Mitglieder und der Umfang der Tätigkeiten zu berücksichtigen sei. Weiters wurde auf die Judikatur des VwGH verwiesen, wonach bei einem Erfassungsgrad von 8,5% die Voraussetzungen nicht gegeben seien. Im Zuge der Prüfung der Voraussetzung von Ziffer 3, sei die Behörde nur bei Vorliegen einer ausreichenden Mitgliederzahl verpflichtet, auch den Umfang der tatsächlich ausgeübten Aktivitäten zu überprüfen.

10. Mit Schriftsatz vom 25.01.2016 beantragte die Beschwerdeführerin die Vorlage ihrer Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Der Bescheid der belangten Behörde sei unter Verletzung von Verfahrensvorschriften zustande gekommen, da diese die tatsächliche Sach- und Rechtslage nur äußerst cursorisch erhoben habe und den Zeitpunkt der Antragstellung zugrunde gelegt habe.

Betreffend des § 4 Abs. 2 Z 3 ArbVG wurde beanstandet, dass die Gesamtanzahl der Mitglieder der Beschwerdeführerin heranzuziehen gewesen wäre, denn auch im Bereich des öffentlichen Dienstrechtes gebe es einen Verhandlungsanspruch von Gewerkschaften. Bei den entsprechenden Dienstrechtsgesetzen, einschließlich der Vereinbarungen hinsichtlich der Entgelte, handle es sich letztlich nur um auf Gesetzebene gehobene Vereinbarungen zwischen den Dienstgebern des öffentlichen Dienstes und den kollektivvertragsfähigen Organisationen der Arbeitnehmerseite. Die belangte Behörde hätte berücksichtigen müssen, dass Arbeitnehmer, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis stehen, ebenfalls eine gewerkschaftliche Vertretung benötigen. In der Praxis ergebe sich die Legitimation für die Arbeitnehmerseite für die Teilnahme an Verhandlungen auch im Bereich des öffentlichen Dienstrechtes nur aus der Kollektivvertragsfähigkeit. Insoweit die Frage der Kollektivvertragsfähigkeit jedoch in der Praxis aber auch auf öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse durchschlage, hätte bei der Beurteilung der maßgebenden wirtschaftlichen Bedeutung auch die gesamte Zahl der Mitglieder der Beschwerdeführerin herangezogen werden müssen. Hinsichtlich der Tätigkeit der Beschwerdeführerin wurde ein Konvolut an Medienbeobachtung vorgelegt. Betreffend des Paragraph 4, Absatz 2, Ziffer 3, ArbVG wurde beanstandet, dass die Gesamtanzahl der Mitglieder der Beschwerdeführerin heranzuziehen gewesen wäre, denn auch im Bereich des öffentlichen Dienstrechtes gebe es einen Verhandlungsanspruch von Gewerkschaften. Bei den entsprechenden Dienstrechtsgesetzen, einschließlich der Vereinbarungen hinsichtlich der Entgelte, handle es sich letztlich nur um auf Gesetzebene gehobene Vereinbarungen zwischen den Dienstgebern des öffentlichen Dienstes und den kollektivvertragsfähigen Organisationen der Arbeitnehmerseite. Die belangte Behörde hätte berücksichtigen müssen, dass Arbeitnehmer, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis stehen, ebenfalls eine gewerkschaftliche Vertretung benötigen. In der Praxis ergebe sich die Legitimation für die Arbeitnehmerseite für die Teilnahme an Verhandlungen auch im Bereich des öffentlichen Dienstrechtes nur aus der Kollektivvertragsfähigkeit. Insoweit die Frage der Kollektivvertragsfähigkeit jedoch in der Praxis aber auch auf öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse durchschlage, hätte bei der Beurteilung der maßgebenden wirtschaftlichen Bedeutung auch die gesamte Zahl der Mitglieder der Beschwerdeführerin herangezogen werden müssen. Hinsichtlich der Tätigkeit der Beschwerdeführerin wurde ein Konvolut an Medienbeobachtung vorgelegt.

11. Der Vorlageantrag, die Beschwerde, sowie der bezughabende Verwaltungsakt wurden dem Bundesverwaltungsgericht am 28.01.2016 (einlangend) vorgelegt, sowie der zuständigen Gerichtsabteilung zugeteilt.

12. Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichts vom 08.08.2016 wurde der Beschwerdeführerin aufgetragen, die aktuellen Vereinsstatuten, die aktuelle Mitgliederanzahl, einen umfassenden Bericht hinsichtlich sämtlicher Tätigkeiten und Aktivitäten, eine Beschreibung der aktuellen Büroorganisation sowie allfällige sonstige aktuelle Ausführungen zur Unterstützung ihres Vorbringens vorzulegen.

13. Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichts vom 16.08.2016 wurde die Österreichische Ärztekammer um Übermittlung einer aktuellen Liste zur Standesmeldung der angestellten Ärzte in Österreich ersucht.

14. Mit Schreiben vom 24.08.2016 teilte die Österreichische Ärztekammer die aktuellen Zahlen mit Stand August 2016 mit:

Österreichweit alle Ärzte = 44.489, davon in Dienstverhältnissen

tätige Ärzte = 31.251, in öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnissen

tätige Ärzte = 22.608.

15. In der am 08.09.2016 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangten Stellungnahme der belangten Behörde wurde unter Bezugnahme auf die aktuellen Zahlen der Österreichischen Ärztekammer mitgeteilt, dass der Abschluss von Kollektivverträgen für 8.643 Ärzte möglich sei. Im Verfahren vor der belangten Behörde sei noch von 7.000 Ärzten die Rede gewesen, wobei diese Zahl nicht bestritten worden sei. Der Vergleichsmaßstab für die maßgebende wirtschaftliche Bedeutung wäre nunmehr also noch höher als im Verfahren vor der belangten Behörde.

16. Am 14.09.2016 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine Stellungnahme der Beschwerdeführerin ein, der die aktuellen Vereinsstatuten angeschlossen waren.

Angemerkt wurde, dass die von der Österreichischen Ärztekammer übermittelten Daten in Widerspruch zu jener Zahl stünden, die am 09.09.2015 der belangten Behörde mitgeteilt worden sei. Hinsichtlich ihrer Mitgliederzahl teilte sie mit, dass sie derzeit 1.519 Mitglieder habe, wobei 1.513 davon in einem Angestelltenverhältnis und davon wiederum 1.490 in Arbeitsverhältnissen zu Bund, Ländern und Gemeinden stünden.

Bei der maßgeblichen wirtschaftlichen Bedeutung könne nicht ausschließlich auf die Anzahl der Mitglieder abgestellt werden. Eine strenge Auslegung des § 4 ArbVG verstoße gegen Art. 11 EMRK bzw. Art. 12 StGG und Art. 12 GRC. Das Recht auf gewerkschaftliche Betätigung beinhalte nicht nur ein Recht auf Durchsetzung kollektiver Maßnahmen, sondern auch ein Recht auf Kollektivverhandlungen. Das ArbVG gewährleiste nicht im Sinne des Art. 28 GRC die inhaltliche Gestaltungsfreiheit bzw. die formelle Abschlussfreiheit. Das Recht auf gewerkschaftliche Betätigung werde jenen freiwilligen Berufsvereinigungen verunmöglicht, die die rigiden Voraussetzungen in Bezug auf die Mitgliederzahlen nicht erfüllen. Bei der maßgeblichen wirtschaftlichen Bedeutung könne nicht ausschließlich auf die Anzahl der Mitglieder abgestellt werden. Eine strenge Auslegung des Paragraph 4, ArbVG verstoße gegen Artikel 11, EMRK bzw. Artikel 12, StGG und Artikel 12, GRC. Das Recht auf gewerkschaftliche Betätigung beinhalte nicht nur ein Recht auf Durchsetzung kollektiver Maßnahmen, sondern auch ein Recht auf Kollektivverhandlungen. Das ArbVG gewährleiste nicht im Sinne des Artikel 28, GRC die inhaltliche Gestaltungsfreiheit bzw. die formelle Abschlussfreiheit. Das Recht auf gewerkschaftliche Betätigung werde jenen freiwilligen Berufsvereinigungen verunmöglicht, die die rigiden Voraussetzungen in Bezug auf die Mitgliederzahlen nicht erfüllen.

17. Am 28.09.2016 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine Stellungnahme der belangten Behörde ein, worin zunächst daran erinnert wurde, dass beide Voraussetzungen des § 4 Abs. 2 Z 3 ArbVG (Zahl der Mitglieder sowie Umfang der tatsächlichen Aktivitäten) kumulativ vorzuliegen hätten. Die maßgebliche Zahl der Mitglieder für die Beurteilung der maßgebenden Bedeutung sei nunmehr noch geringer als im Verfahren vor der belangten Behörde. Die angeführten Veranstaltungen der Beschwerdeführerin würden sich auf Bereiche beziehen, für die kein Kollektivvertrag abgeschlossen werden könne. 17. Am 28.09.2016 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine Stellungnahme der belangten Behörde ein, worin zunächst daran erinnert wurde, dass beide Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz 2, Ziffer 3, ArbVG (Zahl der Mitglieder sowie Umfang der tatsächlichen Aktivitäten) kumulativ vorzuliegen hätten. Die maßgebliche Zahl der Mitglieder für die Beurteilung der maßgebenden Bedeutung sei nunmehr noch geringer als im Verfahren vor der belangten Behörde. Die angeführten Veranstaltungen der Beschwerdeführerin würden sich auf Bereiche beziehen, für die kein Kollektivvertrag abgeschlossen werden könne.

Des Weiteren wurde darauf hingewiesen, dass ein Nebeneinander von gesetzlichen und freiwilligen kollektivvertragsfähigen Berufsvereinigungen möglich sei, wobei nach § 6 ArbVG den freiwilligen Vereinigungen ein Vorrang beim Abschluss von Kollektivverträgen zustehe. Auch sei es möglich, mehrere kollektivvertragsfähige freiwillige Berufsvereinigungen zu haben, allerdings würden sie alle eine maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung "vermöge der Zahl der Mitglieder" benötigen. Nur so könne gewährleistet werden, dass nur solche Koalitionen Kollektivvertragsfähigkeit erlangen können, die im Rahmen ihres Wirkungsbereiches repräsentativ seien und durch ihre Mitgliederstärke auf den sozialen Gegenspieler wirtschaftlich Druck ausüben können. Auch kleinere Vereinigungen kämen in Frage, wenn diese innerhalb des Wirtschaftszweiges eine maßgebliche wirtschaftliche

Bedeutung vermöge der Mitgliederzahl hätten, um tatsächlich schlagkräftig zu werden. Deshalb sei die Mitgliederzahl nicht in Relation zur Gesamtzahl der Arbeitnehmer in Österreich gesetzt worden, sondern zur Zahl der angestellten Ärzte. Nach der herrschenden Lehre würde das ArbVG die Möglichkeit, Kollektivvertragsfähigkeit zu erlangen, zwar einschränken, jedoch sei dies keine Verletzung des durch Art. 11 EMRK gewährleisteten Koalitionsrechts. Art. 11 EMRK gewährleiste die Vereinigungsfreiheit, jedoch nicht die Erlangung der Kollektivvertragsfähigkeit im Sinne einer Rechtssetzungsbefugnis. Abschließend wurde darauf verwiesen, dass die Kollektivvertragsfähigkeit nicht Voraussetzung für die Einbeziehung in Verhandlungen sei. Eine freiwillige Interessensvertretung habe auch ohne Kollektivvertragsfähigkeit eine Reihe an Möglichkeiten für ihre Mitglieder. Des Weiteren wurde darauf hingewiesen, dass ein Nebeneinander von gesetzlichen und freiwilligen kollektivvertragsfähigen Berufsvereinigungen möglich sei, wobei nach Paragraph 6, ArbVG den freiwilligen Vereinigungen ein Vorrang beim Abschluss von Kollektivverträgen zustehe. Auch sei es möglich, mehrere kollektivvertragsfähige freiwillige Berufsvereinigungen zu haben, allerdings würden sie alle eine maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung "vermöge der Zahl der Mitglieder" benötigen. Nur so könne gewährleistet werden, dass nur solche Koalitionen Kollektivvertragsfähigkeit erlangen können, die im Rahmen ihres Wirkungsbereiches repräsentativ seien und durch ihre Mitgliederstärke auf den sozialen Gegenspieler wirtschaftlich Druck ausüben können. Auch kleinere Vereinigungen kämen in Frage, wenn diese innerhalb des Wirtschaftszweiges eine maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung vermöge der Mitgliederzahl hätten, um tatsächlich schlagkräftig zu werden. Deshalb sei die Mitgliederzahl nicht in Relation zur Gesamtzahl der Arbeitnehmer in Österreich gesetzt worden, sondern zur Zahl der angestellten Ärzte. Nach der herrschenden Lehre würde das ArbVG die Möglichkeit, Kollektivvertragsfähigkeit zu erlangen, zwar einschränken, jedoch sei dies keine Verletzung des durch Artikel 11, EMRK gewährleisteten Koalitionsrechts. Artikel 11, EMRK gewährleiste die Vereinigungsfreiheit, jedoch nicht die Erlangung der Kollektivvertragsfähigkeit im Sinne einer Rechtssetzungsbefugnis. Abschließend wurde darauf verwiesen, dass die Kollektivvertragsfähigkeit nicht Voraussetzung für die Einbeziehung in Verhandlungen sei. Eine freiwillige Interessensvertretung habe auch ohne Kollektivvertragsfähigkeit eine Reihe an Möglichkeiten für ihre Mitglieder.

18. Am 13.10.2016 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine Stellungnahme der Beschwerdeführerin ein. Sie beantragte, das Bundesverwaltungsgericht möge den Verfassungsgerichtshof gemäß Art. 140 B-VG anrufen und mit der Frage befassen, ob § 4 Abs. 2 ArbVG verfassungswidrig sei. 18. Am 13.10.2016 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine Stellungnahme der Beschwerdeführerin ein. Sie beantragte, das Bundesverwaltungsgericht möge den Verfassungsgerichtshof gemäß Artikel 140, B-VG anrufen und mit der Frage befassen, ob Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG verfassungswidrig sei.

Verwiesen wurde auf Art. 11 EMRK hinsichtlich der Gewährleistung freiwilliger Verhandlungen über Gesamtarbeitsverträge, sowie auf Art. 28 GRC, welcher explizit ein Recht auf Kollektivverhandlungen und -maßnahmen garantiere. Das ArbVG stelle das einzig mögliche System kollektiver Arbeitsbeziehungen dar. Freiwillige Verhandlungen zwischen Koalitionen und Arbeitgebern über den Abschluss von Gesamtarbeitsverträgen seien nicht möglich. Im österreichischen System bestehe demnach abseits von Kollektivverhandlungen, die den Abschluss eines normativen Kollektivvertrages im Sinne des ArbVG zur Folge hätten, keinerlei Recht auf Kollektivverhandlungen, da dafür die Kollektivvertragsfähigkeit gemäß § 4 Abs. 2 ArbVG vorausgesetzt werde. Auch das Recht auf Zutritt zum Betrieb sowie die Vertretung von Parteien gemäß ASGG setze die Kollektivvertragsfähigkeit des ArbVG voraus. Sohin widerspreche das österreichische System des § 4 Abs. 2 ArbVG der EMRK und der GRC, es sei verfassungswidrig. Verwiesen wurde auf Artikel 11, EMRK hinsichtlich der Gewährleistung freiwilliger Verhandlungen über Gesamtarbeitsverträge, sowie auf Artikel 28, GRC, welcher explizit ein Recht auf Kollektivverhandlungen und -maßnahmen garantiere. Das ArbVG stelle das einzig mögliche System kollektiver Arbeitsbeziehungen dar. Freiwillige Verhandlungen zwischen Koalitionen und Arbeitgebern über den Abschluss von Gesamtarbeitsverträgen seien nicht möglich. Im österreichischen System bestehe demnach abseits von Kollektivverhandlungen, die den Abschluss eines normativen Kollektivvertrages im Sinne des ArbVG zur Folge hätten, keinerlei Recht auf Kollektivverhandlungen, da dafür die Kollektivvertragsfähigkeit gemäß Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG vorausgesetzt werde. Auch das Recht auf Zutritt zum Betrieb sowie die Vertretung von Parteien gemäß ASGG setze die Kollektivvertragsfähigkeit des ArbVG voraus. Sohin widerspreche das österreichische System des Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG der EMRK und der GRC, es sei verfassungswidrig.

Wenngleich es kein Grundrecht auf den Abschluss von Kollektivverträgen mit Normwirkung gebe, hätten diese einen erheblichen Einfluss auf die Koalitionsfreiheit. Das Recht auf Kollektivverhandlungen und auf kollektive Maßnahmen

werde durch Art. 11 EMRK und Art. 28 GRC gewährleistet und durch das österreichische System des Kollektivvertrags mit Normwirkung ad absurdum geführt und ausgehöhlt. Die hohen Anforderungen des § 4 Abs. 2 ArbVG würden die Koalitionsfreiheit in Österreich massiv beschränken. Wenngleich es kein Grundrecht auf den Abschluss von Kollektivverträgen mit Normwirkung gebe, hätten diese einen erheblichen Einfluss auf die Koalitionsfreiheit. Das Recht auf Kollektivverhandlungen und auf kollektive Maßnahmen werde durch Artikel 11, EMRK und Artikel 28, GRC gewährleistet und durch das österreichische System des Kollektivvertrags mit Normwirkung ad absurdum geführt und ausgehöhlt. Die hohen Anforderungen des Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG würden die Koalitionsfreiheit in Österreich massiv beschränken.

Hinsichtlich der verringerten Mitgliederanzahl im Vergleich zum Zeitpunkt der Antragstellung führte die Beschwerdeführerin aus, dass dies ein Anhaltspunkt sei, der für die Grundrechtswidrigkeit des Gesetzes sprechen würde. Potentielle Mitglieder würden vom Beitritt abgeschreckt werden, wenn die Beschwerdeführerin nur über unzureichende rechtliche Mittel zur Interessendurchsetzung verfüge.

Wenngleich der Staat die Möglichkeit habe, den Zugang zu Kollektivvertragsverhandlungen zu beschränken, müsse dies angemessen erfolgen. Die österreichische Regelung führe zu einem gänzlichen Ausschluss von nicht repräsentativen Gewerkschaften vom Recht auf Kollektivverhandlungen und kollektiven Maßnahmen generell, was nicht angemessen sei.

Die Kombination aus absolut zwingender Wirkung des ArbVG und den rigiden Voraussetzungen zur Erlangung der Kollektivvertragsfähigkeit als Voraussetzung für die Durchführung von Maßnahmen sei grundrechts- und verfassungswidrig. Verwiesen wurde zudem darauf, dass sich öffentliche Dienstgeber weigern würden, die Beschwerdeführerin in Verhandlungen miteinzubeziehen, da diese nicht kollektivvertragsfähig sei, wodurch das grundsätzlich nicht auf öffentliche Dienstverhältnisse anzuwendende ArbVG auch auf diese durchschlage.

19. Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichts vom 08.11.2016 wurde die Österreichische Ärztekammer aufgefordert, zur Diskrepanz zwischen der von ihr mit Schreiben vom 24.08.2016 mitgeteilten Zahlen und jenen, die am 09.09.2015 mitgeteilt worden waren, Stellung zu nehmen.

20. Am 16.11.2016 langte die Stellungnahme der belangten Behörde ein, in der sie ausführlich zu den verfassungsrechtlichen Bedenken der Beschwerdeführerin Stellung nahm und unter Anführung von Lehrmeinungen und Judikatur darlegte, weshalb § 4 Abs. 2 ArbVG nicht gegen die Koalitionsfreiheit verstoße. Weder Art. 28 GRC noch Art. 11 EMRK würden verlangen, dass Kollektivverträgen Normwirkung zukomme, weshalb der Kollektivvertrag im Sinne des § 2 Abs. 1 ArbVG allenfalls im Randbereich dieses Grundrechtes angesiedelt sei. Die in § 4 Abs. 2 ArbVG geregelten Kriterien würden nicht in den Kernbereich des Art. 11 Abs. 1 EMRK eingreifen und der Gesetzgeber habe in zulässiger Weise durch Verfolgung eines legitimen Zieles im Sinne des Art. 11 Abs. 2 EMRK von seinem sozialpolitischen Gestaltungsspielraum Gebrauch gemacht. 20. Am 16.11.2016 langte die Stellungnahme der belangten Behörde ein, in der sie ausführlich zu den verfassungsrechtlichen Bedenken der Beschwerdeführerin Stellung nahm und unter Anführung von Lehrmeinungen und Judikatur darlegte, weshalb Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG nicht gegen die Koalitionsfreiheit verstoße. Weder Artikel 28, GRC noch Artikel 11, EMRK würden verlangen, dass Kollektivverträgen Normwirkung zukomme, weshalb der Kollektivvertrag im Sinne des Paragraph 2, Absatz eins, ArbVG allenfalls im Randbereich dieses Grundrechtes angesiedelt sei. Die in Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG geregelten Kriterien würden nicht in den Kernbereich des Artikel 11, Absatz eins, EMRK eingreifen und der Gesetzgeber habe in zulässiger Weise durch Verfolgung eines legitimen Zieles im Sinne des Artikel 11, Absatz 2, EMRK von seinem sozialpolitischen Gestaltungsspielraum Gebrauch gemacht.

21. Die Österreichische Ärztekammer führte in ihrer Stellungnahme vom 23.11.2016 aus, dass bei der Eintragung in die Ärzteliste Berufssitz bzw. Dienstort zu melden seien. Aufgrund dessen könne eruiert werden, über welchen Dienstgeber er/sie verfüge. Eine direkte Auswertung, ob die angestellten Ärzte Beamtenstatus innehaben, Vertragsbedienstete seien oder ihr Dienstverhältnis auf einem privatrechtlichen Vertragsverhältnis beruhe, sei aber nicht möglich. Aufgrund der Angabe der gemeldeten Ärzte und Ärztinnen bei welchem Dienstgeber sie tätig seien, könne jedoch indirekt darauf geschlossen werden, ob der Träger der Krankenanstalt eine öffentlich-rechtliche Körperschaft ist oder nicht.

Die Stellungnahme vom August 2016 führe in der ersten Zeile die Gesamtzahl aller in der Ärzteliste eingetragenen Ärzte an und zeige unter „in Dienstverhältnissen tätige Ärzte“ die Zahl aller angestellten Ärztinnen und Ärzte an. In der

Zeile „in öffentlich rechtlichen Dienstverhältnissen tätige Ärzte“ seien jene Ärzte erfasst, bei denen ein öffentlich-rechtlicher Dienstgeber ermittelt worden sei.

Die Diskrepanz zwischen der Stellungnahme vom August 2016 und der Stellungnahme vom September 2015 ergebe sich daraus, dass in letzterer bloß eine ungefähre Anzahl genannt worden wäre.

22. Am 24.11.2016 langte eine Stellungnahme der Beschwerdeführerin ein. Hinsichtlich der aktuellen Mitgliederzahl teilte die Beschwerdeführerin mit, dass sich diese seit der letzten aufgetragenen Stellungnahme vom 13.09.2016 nicht wesentlich verändert habe.

Zur Stellungnahme der belangten Behörde vom 16.11.2016 führte die Beschwerdeführerin aus, dass die belangte Behörde verkenne, dass das ArbVG das einzig mögliche System kollektiver Arbeitsbeziehungen in Österreich darstelle. Es gebe sohin abseits des Abschlusses von Kollektivverträgen mit Normwirkung keinerlei kollektive Verhandlungen, sodass Koalitionen, die die Voraussetzungen des § 4 ArbVG nicht erfüllen würden, von sämtlichen kollektiven Verhandlungen ausgeschlossen seien. Die Koalitionsfreiheit sehe jedoch ein Recht auf kollektive Verhandlungen vor. Dies sei aber in Österreich aufgrund der herrschenden Gesetzeslage nicht möglich. Das Regelungssystem des ArbVG als einzig mögliche Form kollektiver Arbeitsbeziehungen stelle demnach einen unmittelbaren Grundrechtseingriff dar. Des Weiteren trat die Beschwerdeführerin der Ansicht der belangten Behörde entgegen, dass der österreichische Gesetzgeber durch die Differenzierung zwischen repräsentativen und nicht-repräsentativen Koalitionen ein legitimes Ziel im Sinne des Art 11 Abs. 2 EMRK verfolge. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin liege ein unmittelbarer Eingriff in das Grundrecht auf Koalitionsfreiheit vor, der weder geeignet, noch erforderlich oder verhältnismäßig sei. So könnte beispielsweise vorgesehen werden, dass es weiterhin nur repräsentativen Koalitionen zustehe, normative Kollektivverträge abzuschließen, daneben jedoch nicht-repräsentativen Koalitionen das Recht auf Kollektivverhandlungen eingeräumt werden. Der GRC und der EMRK sei der Gewerkschaftspluralismus immanent. Das Interesse des österreichischen Staates an der Aufrechterhaltung des derzeit bestehenden Systems mit nur einer Gewerkschaft als Verhandlungspartnerin auf Arbeitnehmerseite, könne in keinem angemessenen Verhältnis zu einem derart schweren Grundrechtseingriff stehen. Einer Koalition, die die Kriterien des § 4 Abs. 2 ArbVG nicht erfülle, würde jede Möglichkeit genommen, mit der Arbeitgeberseite in Beziehungen zu treten. Sie könne auch keine schuldrechtlichen Verträge über die Regelung von Arbeitsbedingungen mit der Arbeitgeberseite abschließen, habe keinen Zugang zu den Betrieben und daher keinerlei Möglichkeiten, Mitglieder entsprechend zu werben oder Rechtsschutzfunktionen zu übernehmen. Die Beschwerdeführerin regte daher nochmals einen Antrag auf Aufhebung des § 4 Abs. 2 ArbVG an den Verfassungsgerichtshof an.

Zur Stellungnahme der belangten Behörde vom 16.11.2016 führte die Beschwerdeführerin aus, dass die belangte Behörde verkenne, dass das ArbVG das einzig mögliche System kollektiver Arbeitsbeziehungen in Österreich darstelle. Es gebe sohin abseits des Abschlusses von Kollektivverträgen mit Normwirkung keinerlei kollektive Verhandlungen, sodass Koalitionen, die die Voraussetzungen des Paragraph 4, ArbVG nicht erfüllen würden, von sämtlichen kollektiven Verhandlungen ausgeschlossen seien. Die Koalitionsfreiheit sehe jedoch ein Recht auf kollektive Verhandlungen vor. Dies sei aber in Österreich aufgrund der herrschenden Gesetzeslage nicht möglich. Das Regelungssystem des ArbVG als einzig mögliche Form kollektiver Arbeitsbeziehungen stelle demnach einen unmittelbaren Grundrechtseingriff dar. Des Weiteren trat die Beschwerdeführerin der Ansicht der belangten Behörde entgegen, dass der österreichische Gesetzgeber durch die Differenzierung zwischen repräsentativen und nicht-repräsentativen Koalitionen ein legitimes Ziel im Sinne des Artikel 11, Absatz 2, EMRK verfolge. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin liege ein unmittelbarer Eingriff in das Grundrecht auf Koalitionsfreiheit vor, der weder geeignet, noch erforderlich oder verhältnismäßig sei. So könnte beispielsweise vorgesehen werden, dass es weiterhin nur repräsentativen Koalitionen zustehe, normative Kollektivverträge abzuschließen, daneben jedoch nicht-repräsentativen Koalitionen das Recht auf Kollektivverhandlungen eingeräumt werden. Der GRC und der EMRK sei der Gewerkschaftspluralismus immanent. Das Interesse des österreichischen Staates an der Aufrechterhaltung des derzeit bestehenden Systems mit nur einer Gewerkschaft als Verhandlungspartnerin auf Arbeitnehmerseite, könne in keinem angemessenen Verhältnis zu einem derart schweren Grundrechtseingriff stehen. Einer Koalition, die die Kriterien des Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG nicht erfülle, würde jede Möglichkeit genommen, mit der Arbeitgeberseite in Beziehungen zu treten. Sie könne auch keine schuldrechtlichen Verträge über die Regelung von Arbeitsbedingungen mit der Arbeitgeberseite abschließen, habe keinen Zugang zu den Betrieben und daher

keinerlei Möglichkeiten, Mitglieder entsprechend zu werben oder Rechtsschutzfunktionen zu übernehmen. Die Beschwerdeführerin regte daher nochmals einen Antrag auf Aufhebung des Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG an den Verfassungsgerichtshof an.

23. Am 06.12.2016 langte eine Stellungnahme der Beschwerdeführerin zum Schreiben der Österreichischen Ärztekammer vom 23.11.2016 ein, in der sie ausführte, dass es für sie von außerordentlicher Wichtigkeit sei zu eruieren, welche Anzahl von Mitgliedern, für die ein Kollektivvertrag abgeschlossen werden kann, sie zu erreichen habe. Gemäß dem Schreiben der österreichischen Ärztekammer könne jedoch keinesfalls aufgrund der Eintragsdaten der arbeitsrechtliche Status von Ärzten festgestellt werden. Die übermittelten Zahlen würden nur indirekte Schlüsse auf die tatsächliche Anzahl angestellter Ärzte und Ärztinnen in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zulassen. Die übermittelten Zahlen würden also für ein ordnungsgemäßes Ermittlungsverfahren nicht genügen.

Hinsichtlich der Zusammensetzung des Bundeseinigungsamtes monierte die Beschwerdeführerin, dass diese mit dem Grundrecht auf Koalitionsfreiheit unvereinbar sei. Die Interessensvertreter der gesetzlichen Interessensvertretungen würden als kollektivvertragsfähige Körperschaften entscheiden, ob einer freiwilligen Berufsvereinigung die Kollektivvertragsfähigkeit zuerkannt werde. Sie hätten außerdem die Interessen ihrer Berufsgruppe wahrzunehmen und seien daher parteiisch. Vor diesem Hintergrund seien auch die Zahlen der österreichischen Ärztekammer in Zweifel zu ziehen.

Sie sei daher in ihrem Recht auf Koalitionsfreiheit und in ihrem Recht auf ein faires Verfahren verletzt.

24. Am 09.02.2017 langte eine Stellungnahme der Österreichischen Ärztekammer ein, in der sie auf ihre bereits in der Stellungnahme vom 23.11.2016 gemachten Ausführungen betreffend die Ermittlung des arbeitsrechtlichen Status der eingetragenen Ärztinnen und Ärzte verwies. Es wurde weiters darauf hingewiesen, dass die tatsächliche Anzahl der beamteten und vertragsbediensteten Ärztinnen und Ärzte allenfalls durch Erhebung beim Bund bzw. den Medizinischen Universitäten und den Ländern ermittelt werden könne. Es sei der Österreichischen Ärztekammer zwar nicht möglich ist, eine genaue Anzahl der beamteten und vertragsbediensteten Ärztinnen und Ärzte sowie die Anzahl von Ärztinnen und Ärzte, die in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis stehen, zu übermitteln, dies ändere jedoch nichts an der Größenordnung der in der österreichischen Ärzteliste geführten Anzahl angestellter Ärztinnen und Ärzte (31.531) im Verhältnis zu der von der Beschwerdeführerin im Antrag vorgebrachten Mitgliederanzahl von (Stichtag 01.05.2015) insgesamt 1805 und 59 in privaten Krankenhäusern angestellte Ärztinnen und Ärzten.

Die Stellungnahme enthält folgende Tabelle zum Stand Ende Dezember 2016:

Dezember 2016

Ö

B

K

NÖ

OÖ

S

ST

T

Vrömisch fünf

W

alle Ärzte

44.779

1.156

2.570

7.614

6.074

3.033

6.1 88

3.955

1.578

12.611

alle angest. Ärzte

31.531

740

1.812

4.765

4.110

1.946

4.723

2.775

1.123

9.537

25. Am 15.02.2017 langte eine Stellungnahme der belangten Behörde ein, in der sie darauf verwies, dass die Beschwerdeführerin in einer ergänzenden Stellungnahme selbst angeführt hätte, dass nur für 59 ihrer Mitglieder ein Kollektivvertrag abgeschlossen werden könne. Die Beschwerdeführerin hätte im Verfahren nie behauptet, dass die Zahl der Kammermitglieder nicht oder nur schwer feststellbar sei. Es sei unerfindlich, wieso sie nun zur Behauptung gelange, dass die von ihr selbst behaupteten Zahlen nicht korrekt seien bzw. dass die tatsächlichen Zahlen von der belangten Behörde zu erheben gewesen wären. Die Österreichische Ärztekammer habe in ihrer Stellungnahme vom 23.11.2016 ausführlich begründet, warum sie nach genauerer Überprüfung zu leicht revidierten Zahlen gekommen sei. Diese neuen Zahlen seien für die Beschwerdeführerin sogar noch ungünstiger. Die übermittelten Zahlen seien jedenfalls ausreichend plausibel um beurteilen zu können, dass die von der Beschwerdeführerin angegebene Mitgliederzahl von 59 Personen und der daraus resultierenden Erfassungsgrad von unter einem Prozent bei weitem nicht ausreiche, um die geforderte maßgebende wirtschaftliche Bedeutung zu erlangen.

26. Am 27.02.2017 langte eine Stellungnahme der Beschwerdeführerin ein, in der sie mitteilte, dass sich die Mitgliederzahl seit der Stellungnahme vom 13.09.2016 nicht verändert habe. Zur Stellungnahme der belangten Behörde führte sie aus, dass es befremdlich erscheine, dass die Behörde selbst zugestehe, die tatsächliche Zahl jener Ärzte, die in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis stehen, gar nicht ermittelt zu haben. Sie hätte sich nicht auf das Vorbringen der Beschwerdeführerin alleine stützen dürfen, sondern amtswegig alle notwendigen Ermittlungen durchführen müssen. Gerade da die Anzahl der Ärzte in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis für die Entscheidung von fundamentaler Bedeutung sei, wäre dies durch die belangte Behörde zu klären gewesen. Die Beschwerdeführerin sei ihrer Mitwirkungspflicht nachgekommen, indem sie als Anhaltspunkt entsprechende Zahlen der österreichischen Ärztekammer vorgelegt habe. Da laut der letzten Stellungnahme der Ärztekammer jedoch keine direkte Auswertung möglich sei, beantragte die Beschwerdeführerin, das Bundesverwaltungsgericht möge die Anzahl der in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis stehenden Ärzte ermitteln. Diesbezüglich werde angeregt, sämtliche privaten Kur- und Krankenanstalten im Sinne des KAKuG aufzufordern, die Anzahl der in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis stehenden Ärztinnen und Ärzte bekannt zu geben.

27. Das Bundesverwaltungsgericht ersuchte mit Schreiben vom 03.03.2017 die Österreichische Ärztekammer, die Zahl der privatangestellten Ärzte mit der von der Beschwerdeführerin vorgeschlagenen Methode zu ermitteln.

28. Am 06.04.2017 langte eine Stellungnahme der Österreichischen Ärztekammer ein, in der sie zunächst wiederum auf die Problematik der Ermittlung des arbeitsrechtlichen Status der Ärztinnen und Ärzte verwies. Zum Beweisantrag der Beschwerdeführerin wurde angemerkt, dass diese Aufzählung keinesfalls vollständig sei, da natürlich neben den Krankenanstaltenträgern eine Vielzahl weiterer privater Dienstverhältnisse bestehen würden, z.B. zu Arbeitsmedizinischen Zentren, Rettungsorganisationen, Universitäten, Schulen, Instituten sowie Lehr(gruppen)praxen. Des Weiteren sei auch die Anstellung von Ärzten bei Ärzten zulässig, da das Ärztegesetz lediglich die Anstellung in Gruppenpraxen ausschließe. Die Österreichische Ärztekammer habe nunmehr aus der Liste der ärztlichen Dienstgeber jene Dienstverhältnisse, die jedenfalls Privatangestellte umfasse, ermittelt und die Medizinischen Universitäten Wien, Graz und Innsbruck um Bekanntgabe der bei ihnen tätigen privatangestellten Ärzte ersucht. Somit ergebe sich eine Gesamtzahl der in Österreich privatangestellten Ärztinnen und Ärzte von mindestens 11.286.

29. Mit Eingabe vom 16.05.2017 übermittelte die Beschwerdeführerin ihre aktuellen Vereinsstatuten.

30. Mit Schreiben vom 19.05.2017 ersuchte das Bundesverwaltungsgericht die österreichische Arbeiterkammer und das Bundesministerium für Gesundheit und Frauen um Amtshilfe betreffend die Ermittlung der in Österreich privatrechtlich angestellten Ärzte.

31. Mit Schreiben vom 26.05.2017 teilte das Bundesministerium für Gesundheit und Frauen mit, dass ihm keine entsprechenden Daten vorliegen würden. Daher sei die Österreichische Ärztekammer um Mitteilung entsprechender Daten gebeten worden. Diese dem Bundesverwaltungsgericht daraufhin weitergeleiteten Daten decken sich mit den bereits am 06.04.2017 und 09.02.2017 von Österreichischen Ärztekammer übermittelten Zahlen.

32. Am 01.06.2017 langte ein Schreiben der Österreichischen Arbeiterkammer ein, in dem betreffend der Anzahl der privatangestellten Ärzte auf die Österreichische Ärztekammer verwiesen wurde. Die gewünschte Auskunft sei seitens der Österreichischen Arbeiterkammer nicht möglich.

33. Am 01.06.2017 fand vor dem Bundesverwaltungsgericht eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, an der die Beschwerdeführerin mit ihrer rechtsfreundlichen Vertretung und die belangte Behörde teilnahmen.

Die Beschwerdeführerin gab an, dass sie nach wie vor 23 privatangestellte Mitglieder habe, von denen die meisten in Ordensspitälern arbeiten würden. Des Weiteren brachte sie hinsichtlich der letzten von der Ärztekammer vorgelegten Zahlen vor, dass von der Zahl der angestellten Ärzte auch die niedergelassenen Ärzte abziehen seien.

XXXX, Vertreter der Österreichischen Ärztekammer, wurde zeugenschaftlich einvernommen und gab hinsichtlich der Stellungnahme der Ärztekammer vom 04.04.2017 an, dass sich die Anzahl der in Österreich tätigen Ärzte aus der Ärzteliste ergebe (Stand: Dezember 2016). Die Zahl der 11.286 privatangestellten Ärzte resultiere aus der Auswertung der Ärzteliste danach, welche Ärzte welche Dienstgeber hätten. Bei manchen Dienstgebern sei klar, dass sie herausfallen würden. So würden die meisten Landeskrankenanstalten Landesbedienstete beschäftigen, die dann auszuscheiden seien. Übrig bleibe dann eine Auflistung jener Dienstgeber mit der entsprechenden Zahl von Dienstnehmern, die Privatangestellte beschäftigen würden. Dazu würden Ordensspitäler, das Rote Kreuz, arbeitsmedizinische Zentren, Lehrpraxen und Lehrgruppenpraxen sowie private Krankenanstalten zählen. Auf die Frage, ob es möglich sei, dass von den ausgeschiedenen Dienstgebern auch privatangestellte Ärzte dabei seien, wurde ausgeführt, dass dies nicht auszuschließen sei. Es würde sich jedoch nur um "eine Handvoll" handeln. Der Unterschied zwischen den Zahlen der Stellungnahme vom 24.08.2016 und der Stellungnahme vom 04.04.2017 resultiere daher, dass sich die Anzahl der Ärzte insgesamt erhöht habe und weiters, dass in ersterem Schreiben betreffend die Universitäten, bei denen der arbeitsrechtliche Status nicht eindeutig sei, die Anzahl der privatangestellten Ärzte mittels eines 50:50-Schlüssel geschätzt worden sei, während für die letzte Stellungnahme diesbezüglich Kontakt mit den Universitäten aufgenommen worden sei. Die Wendung "jedenfalls privatangestellt" in der letzten Stellungnahme bedeute, dass eine Sicherheitsabschätzung vorgenommen worden wäre, indem im Zweifel Personen nicht in die Liste aufgenommen worden wären. Die Liste umfasse alle ärztlichen Dienstnehmer, wenn sie privatangestellte Ärzte beschäftigen würden. Bei Ordensspitälern sei klar, dass es Privatangestellte seien. Bei Landesspitälern würde man davon ausgehen, dass es sich um Landesbedienstete handle, wenngleich es vorkomme, dass ein Landeskrankenhaus manchmal eine kleine Anzahl von Privatangestellten habe. Im Zweifel wäre es aber eine geringere Zahl, bei der die Privatangestellten in den Landesspitälern nicht umfasst wären. Es sei aber nicht ausschließbar, dass Privatangestellte, die auch niedergelassene Ärzte sind, auch erfasst seien. Eine Schätzung, wie viele nebenbei noch niedergelassen sind, könne er nicht abgeben. Ob es ausgegliederte Dienstgeber gebe, bei denen es früher öffentlich-rechtliche

Dienstverhältnisse und jetzt privatrechtliche Verträge gebe, verneinte der Zeuge, meinte jedoch, dass er es nicht 100-prozentig ausschließen könne. Die Richterin ersuchte um Übermittlung von Zahlen zu den bei Universitäten, Ordensspitälern und privaten Sozialversicherungsträgern angestellten Ärzten.⁴⁰ Vertreter der Österreichischen Ärztekammer, wurde zeugenschaftlich einvernommen und gab hinsichtlich der Stellungnahme der Ärztekammer vom 04.04.2017 an, dass sich die Anzahl der in Österreich tätigen Ärzte aus der Ärzteliste ergebe (Stand: Dezember 2016). Die Zahl der 11.286 privatangestellten Ärzte resultiere aus der Auswertung der Ärzteliste danach, welche Ärzte welche Dienstgeber hätten. Bei manchen Dienstgebern sei klar, dass sie herausfallen würden. So würden die meisten Landeskrankenanstalten Landesbedienstete beschäftigen, die dann auszuschneiden seien. Übrig bleibe dann eine Auflistung jener Dienstgeber mit der entsprechenden Zahl von Dienstnehmern, die Privatangestellte beschäftigen würden. Dazu würden Ordensspitäler, das Rote Kreuz, arbeitsmedizinische Zentren, Lehrpraxen und Lehrgruppenpraxen sowie private Krankenanstalten zählen. Auf die Frage, ob es möglich sei, dass von den ausgeschiedenen Dienstgebern auch privatangestellte Ärzte dabei seien, wurde ausgeführt, dass dies nicht auszuschließen sei. Es würde sich jedoch nur um "eine Handvoll" handeln. Der Unterschied zwischen den Zahlen der Stellungnahme vom 24.08.2016 und der Stellungnahme vom 04.04.2017 resultiere daher, dass sich die Anzahl der Ärzte insgesamt erhöht habe und weiters, dass in ersterem Schreiben betreffend die Universitäten, bei denen der arbeitsrechtliche Status nicht eindeutig sei, die Anzahl der privatangestellten Ärzte mittels eines 50:50-Schlüssel geschätzt worden sei, während für die letzte Stellungnahme diesbezüglich Kontakt mit den Universitäten aufgenommen worden sei. Die Wendung "jedenfalls privatangestellt" in der letzten Stellungnahme bedeute, dass eine Sicherheitsabschätzung vorgenommen worden wäre, indem im Zweifel Personen nicht in die Liste aufgenommen worden wären. Die Liste umfasse alle ärztlichen Dienstnehmer, wenn sie privatangestellte Ärzte beschäftigen würden. Bei Ordensspitälern sei klar, dass es Privatangestellte seien. Bei Landesspitälern würde man davon ausgehen, dass es sich um Landesbedienstete handle, wenngleich es vorkomme, dass ein Landeskrankenhaus manchmal eine kleine Anzahl von Privatangestellten habe. Im Zweifel wäre es aber eine geringere Zahl, bei der die Privatangestellten in den Landesspitälern nicht umfasst wären. Es sei aber nicht ausschließbar, dass Privatangestellte, die auch niedergelassene Ärzte sind, auch erfasst seien. Eine Schätzung, wie viele nebenbei noch niedergelassen sind, könne er nicht abgeben. Ob es ausgegliederte Dienstgeber gebe, bei denen es früher öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse und jetzt privatrechtliche Verträge gebe, verneinte der Zeuge, meinte jedoch, dass er es nicht 100-prozentig ausschließen könne. Die Richterin ersuchte um Übermittlung von Zahlen zu den bei Universitäten, Ordensspitälern und privaten Sozialversicherungsträgern angestellten Ärzten.

Der Vertreter der belangten Behörde schloss sich der Meinung an, dass es sich bei den bei Landeskrankenanstalten beschäftigten Privatangestellten nur um "eine Handvoll" handle.

34. Am 07.06.2017 langte folgende Stellungnahme der Österreichischen Ärztekammer ein:

"[] wie in der Verhandlung am 1.6.2017 zugesagt, dürfen wir folgende zusätzliche Zahlen bekanntgeben:

Anzahl privatangestellter Ärztinnen und Ärzte in Österreich (Stand Ende Dezember 2016):

bei den österreichischen Sozialversicherungsträgern

2.006

bei den Österreichischen Ordensspitälern

3.235

an den Med. Unis Wien, Graz und Innsbruck

2.375

bei sonstigen Dienstgebern*

3.670

Gesamtanzahl privatangestellter Ärztinnen und Ärzte

11.286

* Behörden, Private Universitäten, Private Reha-Einrichtungen, Rettungsorganisationen, Justizanstalten, Kur- und Heilanstalten, Arbeitsmedizinische Zentren, Psychosoziale Einrichtungen, Lehrpraxen, uvm. []"

In der Anlage wurde ein E-Mail des Vizerektors für Finanzen der Medizinischen Universität Wien übermittelt, in dem bestätigt wird, dass an der MedUni Wien im Jahresdurchschnitt 2016 insgesamt 1.625 Ärzte angestellt gewesen seien und davon 1.165 Ärzte nach dem Kollektivvertrag der Universitäten.

35. Am 29.06.2017 langte eine Stellungnahme der belangten Behörde zu diesem Schreiben der Österreichischen Ärztekammer ein, in der sie im Wesentlichen darauf hinwies, dass sich angesichts der von der Ärztekammer übermittelten Zahlen deutlich zeige, dass die Voraussetzung des § 4 Abs. 2 Z 3 ArbVG nicht vorliege. 35. Am 29.06.2017 langte eine Stellungnahme der belangten Behörde zu diesem Schreiben der Österreichischen Ärztekammer ein, in der sie im Wesentlichen darauf hinwies, dass sich angesichts der von der Ärztekammer übermittelten Zahlen deutlich zeige, dass die Voraussetzung des Paragraph 4, Absatz 2, Ziffer 3, ArbVG nicht vorliege.

Eine Stellungnahme der Beschwerdeführerin ist nicht erfolgt.

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

1. Feststellungen:

Die Beschwerdeführerin wurde in der Rechtsform eines Vereins gegründet (Entstehungsdatum: 26.01.2015) und ins Vereinsregister eingetragen.

Die entscheidungswesentlichen Teile der Vereinsstatuten der Beschwerdeführerin lauten:

"§ 1: Name und Sitz

Der Verein führt den Namen " XXXX – Gewerkschaft für angestellte Ärztinnen und Ärzte in Österreich" und hat seinen Sitz in XXXX . Sein Wirkungsbereich erstreckt sich auf das gesamte Bundesgebiet. Der Verein führt den Namen " römisch 40 – Gewerkschaft für angestellte Ärztinnen und Ärzte in Österreich" und hat seinen Sitz in römisch 40 . Sein Wirkungsbereich erstreckt sich auf das gesamte Bundesgebiet.

§ 2: Zweck und Aufgaben Paragraph 2 :, Zweck und Aufgaben:

(1) die Gewerkschaft bezweckt die Wahrung der beruflichen, sozialen und wirtschaftlichen Belange seiner Mitglieder in Österreich unter Zugrundelegung ärztlicher Berufsauffassung. Er ist die gewerkschaftliche und berufspolitische Vertretung der angestellten und beamteten Ärztinnen und Ärzte."

Mit Stand Dezember 2016 gibt es in Österreich insgesamt 31.251 Ärzte in einem Dienstverhältnis, wobei davon 2.006 bei österreichischen Sozialversicherungsträgern, 3.235 bei österreichischen Ordensspitälern und 1.165 bei der Medizinischen Universität Wien in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis stehen. Die Anzahl der privatangestellten Ärzte in Österreich beträgt daher mindestens

6.406.

Die Beschwerdeführerin hat mit Stand 01.06.2017 eine Mitgliederzahl von 1.519, wovon sich 1.513 in einem Dienstverhältnis befinden und sich davon 1.490 in Arbeitsverhältnissen zu Bund, Ländern, Gemeindeverbänden, Gemeinden und von Gebietskörperschaften verwalteten Betrieben, Unternehmungen, Anstalten, Stiftungen und Fonds befinden. Die Anzahl jener Mitglieder, für die ein Kollektivvertrag abgeschlossen werden könnte, beträgt 23.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zum maßgeblichen Sachverhalt ergeben sich aus dem Verwaltungsakt und dem Verfahren vor der belangten Behörde sowie insbesondere aus dem Ermittlungsverfahren des Bundesverwaltungsgerichts und der am 01.06.2017 durchgeführten öffentlichen mündlichen Verhandlung.

Dass die Beschwerdeführerin in der Rechtsform eines Vereins gegründet wurde, ergibt sich aus dem dem Akt einliegenden Vereinsregisterauszug vom 27.04.2015.

Die Zahlen hinsichtlich der Mitgliederanzahl der Beschwerdeführerin basieren auf ihren eigenen glaubwürdigen und konsistenten Angaben in ihren Stellungnahmen und im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht.

Die Anzahl der in Österreich angestellten Ärzte insgesamt und die Anzahl der Ärzte, die bei den österreichischen Sozialversicherungsträgern, den österreichischen Ordensspitälern und der Medizinischen Universität Wien in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis stehen, ergeben sich aus den Angaben der Österreichischen Ärztekammer. Im Zuge

des Ermittlungsverfahrens des Bundesverwaltungsgerichts betreffend der Zahlen der privatangestellten Ärzte wurden auch das Bundesministerium für Gesundheit und Frauen sowie die Österreichische Arbeiterkammer um Amtshilfe ersucht. Beide verwiesen diesbezüglich jedoch auf die Zahlen der Österreichischen Ärztekammer.

Die Österreichische Ärztekammer ist gemäß § 27 Ärztegesetz verpflichtet, eine Liste der zur Berufsausübung berechtigten Ärzte zu führen. Aus dieser Liste ist laut Angaben des in der mündlichen Verhandlung zeugenschaftlich einvernommenen Vertreters der Österreichischen Ärztekammer zwar nicht ersichtlich, ob das Dienstverhältnis des einzelnen Arztes öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Natur ist, jedoch ist der jeweilige Dienstgeber angeführt. Das Bundesverwaltungsgericht ersuchte deshalb um Bekanntgabe der Anzahl der bei den Sozialversicherungsträgern und den Ordensspitälern angestellten Ärzte, da diese Dienstverhältnisse jedenfalls privatrechtlicher Natur sind und zudem – wie schon aus den Zahlen ersichtlich – wichtige Dienstgeber für Ärzte sind. Aus letztgenanntem Grund wurde auch um Bekanntgabe der Anzahl der bei den Medizinischen Universitäten privatangestellten Ärzten ersucht. Da bei den Universitäten jedoch sowohl öffentlich-rechtliche als auch privatrechtliche Dienstverhältnisse bestehen, kann die Ärztekammer diese Zahl nicht aufgrund der bei ihr geführten Liste ermitteln. Betreffend der Medizinischen Universität Wien wurde jedoch seitens des Vizerektors für Finanzen die Zahl von 1.165 nach dem Kollektivvertrag – also privatangestellten – Ärzten mitgeteilt. Diese Angaben der Ärztekammer waren für das Bundesverwaltungsgericht glaubhaft, während von den anderen Medizinischen Universitäten laut Angaben in der mündlichen Verhandlung nur informelle Auskünfte ohne entsprechende Dokumentation eingeholt worden sind und diese deshalb nicht herangezogen werden. Es war daher nur die Zahl von 1.165 bei der Medizinischen Universität Wien privatangestellten Ärzte festzustellen. Die Österreichische Ärztekammer ist gemäß Paragraph 27, Ärztegesetz verpflichtet, eine Liste der zur Berufsausübung berechtigten Ärzte zu führen. Aus dieser Liste ist laut Angaben des in der mündlichen Verhandlung zeugenschaftlich einvernommenen Vertreters der Österreichischen Ärztekammer zwar nicht ersichtlich, ob das Dienstverhältnis des einzelnen Arztes öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Natur ist, jedoch ist der jeweilige Dienstgeber angeführt. Das Bundesverwaltungsgericht ersuchte deshalb um Bekanntgabe der Anzahl der bei den Sozialversicherungsträgern und den Ordensspitälern angestellten Ärzte, da diese Dienstverhältnisse jedenfalls privatrechtlicher Natur sind und zudem – wie schon aus den Zahlen ersichtlich – wichtige Dienstgeber für Ärzte sind. Aus letztgenanntem Grund wurde auch um Bekanntgabe der Anzahl der bei den Medizinischen Universitäten privatangestellten Ärzten ersucht. Da bei den Universitäten jedoch sowohl öffentlich-rechtliche als auch privatrechtliche Dienstverhältnisse bestehen, kann die Ärztekammer diese Zahl nicht aufgrund der bei ihr geführten Liste ermitteln. Betreffend der Medizinischen Universität Wien wurde jedoch seitens des Vizerektors für Finanzen die Zahl von 1.165 nach dem Kollektivvertrag – also privatangestellten – Ärzten mitgeteilt. Diese Angaben der Ärztekammer waren für das Bundesverwaltungsgericht glaubhaft, während von den anderen Medizinischen Universitäten laut Angaben in der mündlichen Verhandlung nur informelle Auskünfte ohne entsprechende Dokumentation eingeholt worden sind und diese deshalb nicht herangezogen werden. Es war daher nur die Zahl von 1.165 bei der Medizinischen Universität Wien privatangestellten Ärzte festzustellen.

Da die tatsächliche Anzahl aller privatangestellten Ärzte aufgrund der von der Ärztekammer geführten Liste nicht exakt ermittelbar ist, wurde eine Mindestanzahl von Ärzten festgestellt, die jedenfalls privatangestellt sind. Die tatsächliche Anzahl privatangestellter Ärzte ist jedoch wahrscheinlich wesentlich höher, da viele Dienstgeber (z.B. die Medizinischen Universitäten Graz und Innsbruck, Private Universitäten, private Reha-Einrichtungen, Rettungsorganisationen, Kur- und Heilanstalten uvm.) nicht hinzugerechnet wurden.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor. 3.1. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33, 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, BGBl. I 2013/33, 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 § 158 ArbVG kann gegen einen Bescheid des Bundeseinigungsamtes Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben werden. Gemäß Paragraph 158, ArbVG kann gegen einen Bescheid des Bundeseinigungsamtes Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben werden.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Zu A)

3.2. Die maßgeblichen Rechtsvorschriften lauten wie folgt:

3.2.1. Europäische Menschenrechtskonvention:

" Artikel 11 Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit:

(1) Alle Menschen haben das Recht, sich friedlich zu versammeln und sich frei mit anderen zusammenzuschließen, einschließlich des Rechts, zum Schutze ihrer Interessen Gewerkschaften zu bilden und diesen beizutreten.

(2) Die Ausübung dieser Rechte darf keiner anderen Einschränkungen unterworfen werden als den vom Gesetz vorgesehenen, die in einer demokratischen Gesellschaft im Interesse der äußeren und inneren Sicherheit, zur Aufrechterhaltung der Ordnung und der Verbrechensverhütung, zum Schutze der Gesundheit und der Moral oder zum Schutze der Rechte und Freiheiten anderer notwendig sind. Dieser Artikel verbietet nicht, dass die Ausübung dieser Rechte für Mitglieder der Streitkräfte, der Polizei oder der Staatsverwaltung gesetzlichen Einschränkungen unterworfen wird."

3.2.2. Europäische Grundrechtscharta:

"Artikel 12: Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit:

Jede Person hat das Recht, sich insbesondere im politischen, gewerkschaftlichen und zivilgesellschaftlichen Bereich auf allen Ebenen frei und friedlich mit anderen zu versammeln und frei mit anderen zusammenzuschließen, was das Recht jeder Person umfasst, zum Schutz ihrer Interessen Gewerkschaften zu gründen und Gewerkschaften beizutreten. ()"

"Art. 28: Recht auf Kollektivverhandlungen und Kollektivmaßnahmen:""Art". 28: Recht auf Kollektivverhandlungen und Kollektivmaßnahmen:

Die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sowie die Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber oder ihre jeweiligen Organisationen haben nach dem Gemeinschaftsrecht und den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten das Recht, Tarifverträge auf den geeigneten Ebenen auszuhandeln und zu schließen sowie bei Interessenkonflikten kollektive Maßnahmen zur Verteidigung ihrer Interessen, einschließlich Streiks, zu ergreifen."

3.2.3. Arbeitsverfassungsgesetz:

§ 1 ArbVG idF BGBl. Nr. 601/1996 Paragraph eins, ArbVG in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 601 aus 1996,

"I. TEIL

Kollektive Rechtsgestaltung

Geltungsbereich

(1) Die Bestimmungen des I. Teiles gelten – soweit im folgenden nicht anderes bestimmt ist – für Arbeitsverhältnisse aller Art, die auf einem privatrechtlichen Vertrag beruhen.(1) Die Bestimmungen des römisch eins. Teiles gelten – soweit im folgenden nicht anderes bestimmt ist – für Arbeitsverhältnisse aller Art, die auf einem privatrechtlichen Vertrag beruhen.

(2) Ausgenommen von den Bestimmungen des 1. bis 4. Hauptstückes sind

[]

3. Arbeitsverhältnisse zum Bund, zu den Ländern, Gemeindeverbänden und Gemeinden sowie zu den von diesen Gebietskörperschaften verwalteten Betrieben, Unternehmungen, Anstalten, Stiftungen und Fonds, für die auf Grund eines Gesetzes Vorschriften Anwendung finden, die den wesentlichen Inhalt des Arbeitsvertrages zwingend festlegen.

[]"

§ 4 ArbVG idF BGBl. Nr. 22/1974 Paragraph 4, ArbVG in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 22 aus 1974,

" Kollektivvertragsfähigkeit:

§ 4. (1) Kollektivvertragsfähig sind gesetzliche Interessenvertretungen der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer, denen unmittelbar oder mittelbar die Aufgabe obliegt, auf die Regelung von Arbeitsbedingungen hinzuwirken und deren Willensbildung in der Vertretung der Arbeitgeber- oder der Arbeitnehmerinteressen gegenüber der anderen Seite unabhängig ist.Paragraph 4, (1) Kollektivvertragsfähig sind gesetzliche Interessenvertretungen der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer, denen unmittelbar oder mittelbar die Aufgabe obliegt, auf die Regelung von Arbeitsbedingungen hinzuwirken und deren Willensbildung in der Vertretung der Arbeitgeber- oder der Arbeitnehmerinteressen gegenüber der anderen Seite unabhängig ist.

(2) Kollektivvertragsfähig sind die auf freiwilliger Mitgliedschaft beruhenden Berufsvereinigungen der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer, welche

1. sich nach ihren Statuten zur Aufgabe stellen, die Arbeitsbedingungen innerhalb ihres Wirkungsbereiches zu regeln;
2. in ihrer auf Vertretung der Arbeitgeber- oder der Arbeitnehmerinteressen gerichteten Zielsetzung in einem größeren fachlichen und räumlichen Wirkungsbereich tätig werden;
3. vermöge der Zahl der Mitglieder und des Umfanges der Tätigkeit eine maßgebende wirtschaftliche Bedeutung haben;
4. in der Vertretung der Arbeitgeber- oder der Arbeitnehmerinteressen gegenüber der anderen Seite unabhängig sind.

[]"

§ 5 ArbVG idF BGBl. Nr. 563/1986:Paragraph 5, ArbVG in der Fassung BGBl. Nr. 563/1986:

"Zuerkennung und Aberkennung der Kollektivvertragsfähigkeit:

§ 5. (1) Die Kollektivvertragsfähigkeit im Sinne des § 4 Abs. 2 und 3 ist auf Antrag nach Anhörung der zuständigen gesetzlichen Interessenvertretungen durch das Bundeseinigungsamt zuzuerkennen.Paragraph 5, (1) Die Kollektivvertragsfähigkeit im Sinne des Paragraph 4, Absatz 2 und 3 ist auf Antrag nach Anhörung der zuständigen gesetzlichen Interessenvertretungen durch das Bundeseinigungsamt zuzuerkennen.

(2) Die Entscheidung über die Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit ist im "Amtsblatt zur Wiener Zeitung" kundzumachen und dem Bundesministerium für soziale Verwaltung sowie jedem für Arbeits- und Sozialrechtssachen zuständigen Gerichtshof zur Kenntnis zu bringen. Die Kosten der Kundmachung hat die freiwillige Berufsvereinigung (der Verein), der (dem) die Kollektivvertragsfähigkeit zuerkannt wurde, zu tragen.

(3) Die Kollektivvertragsfähigkeit ist durch das Bundeseinigungsamt von Amts wegen oder auf Antrag einer kollektivvertragsfähigen Berufsvereinigung oder einer gesetzlichen Interessenvertretung abzuerkennen, wenn die Voraussetzungen des § 4 Abs. 2 oder 3 nicht mehr gegeben sind; die Bestimmungen des Abs. 2 sind sinngemäß anzuwenden."(3) Die Kollektivvertragsfähigkeit ist durch das Bundeseinigungsamt von Amts wegen oder auf Antrag einer kollektivvertragsfähigen Berufsvereinigung oder einer gesetzlichen Interessenvertretung abzuerkennen, wenn die Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz 2, oder 3 nicht mehr gegeben sind; die Bestimmungen des Absatz 2, sind sinngemäß anzuwenden."

3.3. Zur Entscheidung in der Sache:

Gemäß § 2 Abs. 1 ArbVG sind Kollektivverträge Vereinbarungen, die zwischen kollektivvertragsfähigen Körperschaften der Arbeitgeber einerseits und der Arbeitnehmer andererseits schriftlich abgeschlossen werden. Nach überwiegend herrschender Auffassung ist der Kollektivvertrag also eine Institution des Privatrechts (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, Kommentar zum ArbVG § 2 Rz 5). Der normative Teil eines Kollektivvertrags entfaltet jedoch im Unterschied zum schuldrechtlichen Teil nicht bloß Rechtswirkungen zwischen den Vertragsparteien, sondern ist ein rechtsverbindlicher Normenvertrag mit unmittelbarer d.h. normativer Wirkung (§ 11 ArbVG; Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, Kommentar zum ArbVG § 2 Rz 6). Er ist also Gesetz im materiellen Sinn und der Abschluss eines Kollektivvertrages mit einem normativen Teil stellt damit einen Akt der Setzung generell-abstrakter Normen dar (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, Kommentar zum ArbVG § 2 Rz 8). Diese Normsetzungsbefugnis der Kollektivvertragspartner ist von einer staatlichen Delegation herzuleiten (RV 840 BlgNR 13. GP 57). Diese Befugnis kommt gemäß § 4 Abs 1 ArbVG gesetzlichen Interessensvertretungen und gemäß § 7 ArbVG juristischen Personen des öffentlichen Rechts ex lege zu. Anderen Personen bzw. Personengruppen kann die Kollektivvertragsfähigkeit, die eine besondere Art der Rechts- und Geschäftsfähigkeit darstellt (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 4 Rz 1), gemäß § 4 Abs. 2 und 3 ArbVG mittels konstitutiven Akt des Bundeseinigungsamtes verliehen werden (RV 840 BlgNR 13. GP 58; Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 4 Rz 1). Gemäß Paragraph 2, Absatz eins, ArbVG sind Kollektivverträge Vereinbarungen, die zwischen kollektivvertragsfähigen Körperschaften der Arbeitgeber einerseits und der Arbeitnehmer andererseits schriftlich abgeschlossen werden. Nach überwiegend herrschender Auffassung ist der Kollektivvertrag also eine Institution des Privatrechts (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, Kommentar zum ArbVG Paragraph 2, Rz 5). Der normative Teil eines Kollektivvertrags entfaltet jedoch im Unterschied zum schuldrechtlichen Teil nicht bloß Rechtswirkungen zwischen den Vertragsparteien, sondern ist ein rechtsverbindlicher Normenvertrag mit unmittelbarer d.h. normativer Wirkung (Paragraph 11, ArbVG; Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, Kommentar zum ArbVG Paragraph 2, Rz 6). Er ist also Gesetz im materiellen Sinn und der Abschluss eines Kollektivvertrages mit einem normativen Teil stellt damit einen Akt der Setzung generell-abstrakter Normen dar (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, Kommentar zum ArbVG Paragraph 2, Rz 8). Diese Normsetzungsbefugnis der Kollektivvertragspartner ist von einer staatlichen Delegation herzuleiten (Regierungsvorlage 840 BlgNR 13. Gesetzgebungsperiode 57). Diese Befugnis kommt gemäß Paragraph 4, Absatz eins, ArbVG gesetzlichen Interessensvertretungen und gemäß Paragraph 7, ArbVG juristischen Personen des öffentlichen Rechts ex lege zu. Anderen Personen bzw. Personengruppen kann die Kollektivvertragsfähigkeit, die eine besondere Art der Rechts- und Geschäftsfähigkeit darstellt (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG Paragraph 4, Rz 1), gemäß Paragraph 4, Absatz 2 und 3 ArbVG mittels konstitutiven Akt des Bundeseinigungsamtes verliehen werden (Regierungsvorlage 840 BlgNR 13. Gesetzgebungsperiode 58; Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG Paragraph 4, Rz 1).

Die Beschwerdeführerin beantragte die Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit für den Abschluss von Kollektivverträgen für ihre arbeitnehmerseitigen Mitglieder mit deren Arbeitgebern. Der Antrag der Beschwerdeführerin auf Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit ist also anhand der Kriterien des § 4 Abs. 2 ArbVG zu beurteilen. Demgemäß sind die auf freiwilliger Mitgliedschaft beruhenden Berufsvereinigungen der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer kollektivvertragsfähig, wenn sie die in § 4 Abs. 2 Z 1-4 ArbVG geregelten Kriterien erfüllen. Die Beschwerdeführerin beantragte die Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit für den Abschluss von Kollektivverträgen für ihre arbeitnehmerseitigen Mitglieder mit deren Arbeitgebern. Der Antrag der Beschwerdeführerin auf Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit ist also anhand der Kriterien des Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG zu beurteilen. Demgemäß sind die auf freiwilliger Mitgliedschaft beruhenden Berufsvereinigungen der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer kollektivvertragsfähig, wenn sie die in Paragraph 4, Absatz 2, Ziffer eins -, 4, ArbVG geregelten Kriterien erfüllen.

Der Ausdruck "auf freiwilliger Mitgliedschaft beruhende Berufsvereinigung" bedeutet, dass es sich um einen Personenverband von Arbeitgebern oder Arbeitnehmern handeln muss, der eine Körperschaftliche Verfassung besitzt (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 4 Rz 17). "Körperschaftliche Verfassung" erfordert vor allem, dass das Substrat der Berufsvereinigung ein durch ein entsprechendes von der Rechtsordnung zugelassenes autonomes Organisationsrecht organisierter, d.h. auch und vor allem mit Organen versehener Personenverband ist (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 4 Rz 17). Diese Kriterien, sowie jenes der freiwilligen Mitgliedschaft, sind bei der Beschwerdeführerin unstrittig gegeben, da sie in der Rechtsform eines Vereins im Sinne des VereinsG gegründet wurde. Des Weiteren verlangt der Begriff Berufsvereinigung auch Überbetrieblichkeit d.h. Vereinigungen von Arbeitnehmern eines einzigen Betriebes oder Unternehmens sind ausgeschlossen (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 4 Rz 17), was jedoch bei der Beschwerdeführerin nicht der Fall ist. Der Ausdruck "auf freiwilliger Mitgliedschaft beruhende Berufsvereinigung" bedeutet, dass es sich um einen Personenverband von Arbeitgebern oder Arbeitnehmern handeln muss, der eine Körperschaftliche Verfassung besitzt (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG Paragraph 4, Rz 17). "Körperschaftliche Verfassung" erfordert vor allem, dass das Substrat der Berufsvereinigung ein durch ein entsprechendes von der Rechtsordnung zugelassenes autonomes Organisationsrecht organisierter, d.h. auch und vor allem mit Organen versehener Personenverband ist (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG Paragraph 4, Rz 17). Diese Kriterien, sowie jenes der freiwilligen Mitgliedschaft, sind bei der Beschwerdeführerin unstrittig gegeben, da sie in der Rechtsform eines Vereins im Sinne des VereinsG gegründet wurde. Des Weiteren verlangt der Begriff Berufsvereinigung auch Überbetrieblichkeit d.h. Vereinigungen von Arbeitnehmern eines einzigen Betriebes oder Unternehmens sind ausgeschlossen (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG Paragraph 4, Rz 17), was jedoch bei der Beschwerdeführerin nicht der Fall ist.

Hinsichtlich der Prüfung der weiteren Voraussetzungen des § 4 Abs. 2 ArbVG ist vorzuschicken, dass die in Z 1-4 genannten Merkmale kumulativ vorliegen müssen, sodass die Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit nicht zulässig ist, wenn nur eine Voraussetzung fehlt (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 4 Rz 23). Hinsichtlich der Prüfung der weiteren Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG ist vorzuschicken, dass die in Ziffer eins -, 4, genannten Merkmale kumulativ vorliegen müssen, sodass die Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit nicht zulässig ist, wenn nur eine Voraussetzung fehlt (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG Paragraph 4, Rz 23).

Bereits das Kollektivvertragsgesetz 1947 enthielt eine nahezu dem § 4 Abs. 2 ArbVG entsprechende Regelung, sodass die in den Erläuternden Bemerkungen zum Kollektivvertragsgesetz 1947 formulierten Zielsetzung auch zur Auslegung des ArbVG herangezogen werden kann. Zweck dieser Regelung ist es daher zu verhindern, dass unbedeutende Splittergruppen die notwendige Einhaltung einer planvollen Lohn- und Arbeitspolitik zum Schaden der Gesamtwirtschaft stören (RV 285 BlgNR 5.GP 11; Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 4 Rz 1; VwGH 04.09.2013, 2011/08/0230). Dies wird nach der aktuellen Rechtslage insbesondere durch die Z 2 und Z 3 des § 4 Abs. 2 ArbVG ausgedrückt. Diese Voraussetzungen sind daher im Lichte dieses Gesetzeszwecks auszulegen (Felten, Koalitionsfreiheit und Arbeitsverfassungsgesetz, S. 62). Bereits das Kollektivvertragsgesetz 1947 enthielt eine nahezu dem Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG entsprechende Regelung, sodass die in den Erläuternden Bemerkungen zum Kollektivvertragsgesetz 1947 formulierten Zielsetzung auch zur Auslegung des ArbVG herangezogen werden kann. Zweck dieser Regelung ist es daher zu verhindern, dass unbedeutende Splittergruppen die notwendige Einhaltung einer planvollen Lohn- und Arbeitspolitik zum Schaden der Gesamtwirtschaft stören. Regierungsvorlage 285 BlgNR 5. Gesetzgebungsperiode 11; Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG Paragraph 4, Rz 1; VwGH 04.09.2013, 2011/08/0230). Dies wird nach der aktuellen Rechtslage insbesondere durch die Ziffer 2 und Ziffer 3, des Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG ausgedrückt. Diese Voraussetzungen sind daher im Lichte dieses Gesetzeszwecks auszulegen (Felten, Koalitionsfreiheit und Arbeitsverfassungsgesetz, S. 62).

Während Z 2 verlangt, dass die Berufsvereinigung in ihrer auf Vertretung der Arbeitgeber- oder der Arbeitnehmerinteressen gerichteten Zielsetzung in einem größeren fachlichen und räumlichen Wirkungsbereich tätig wird, was abstrakt anhand der Statuten zu prüfen ist (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 4 Rz 20), ist die in Z 3 geforderte maßgebende wirtschaftliche Bedeutung konkret – gemessen an den Verhältnissen der österreichischen Wirtschaft – zu prüfen (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 4 Rz 21). Während Ziffer 2, verlangt, dass die Berufsvereinigung in ihrer auf Vertretung der Arbeitgeber- oder der Arbeitnehmerinteressen gerichteten Zielsetzung in einem größeren fachlichen und räumlichen Wirkungsbereich tätig wird, was abstrakt anhand der Statuten zu prüfen

ist (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG Paragraph 4, Rz 20), ist die in Ziffer 3, geforderte maßgebende wirtschaftliche Bedeutung konkret – gemessen an den Verhältnissen der österreichischen Wirtschaft – zu prüfen (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG Paragraph 4, Rz 21).

Dabei kommt es einerseits auf die Mitgliederanzahl und andererseits auf den Umfang der Tätigkeiten an, wobei der Mitgliederanzahl bei Arbeitnehmerinteressenvertretungen besondere Bedeutung zukommt (VwGH 24.12.1982, 01/3355/79, ZAS 1984/16). Die Mitgliederzahl ist deshalb besonders entscheidend, um zu gewährleisten, dass nur solche Koalitionen Kollektivvertragsfähigkeit erlangen können, die im Rahmen ihres Wirkungsbereichs repräsentativ sind und gleichzeitig durch ihre Mitgliederstärke auf den sozialen Gegenspieler wirtschaftlich Druck ausüben können (Reissner in ZellKomm § 4 ArbVG Rz 18, Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 4 Rz 18). Dabei kommt es einerseits auf die Mitgliederanzahl und andererseits auf den Umfang der Tätigkeiten an, wobei der Mitgliederanzahl bei Arbeitnehmerinteressenvertretungen besondere Bedeutung zukommt (VwGH 24.12.1982, 01/3355/79, ZAS 1984/16). Die Mitgliederzahl ist deshalb besonders entscheidend, um zu gewährleisten, dass nur solche Koalitionen Kollektivvertragsfähigkeit erlangen können, die im Rahmen ihres Wirkungsbereichs repräsentativ sind und gleichzeitig durch ihre Mitgliederstärke auf den sozialen Gegenspieler wirtschaftlich Druck ausüben können (Reissner in ZellKomm Paragraph 4, ArbVG Rz 18, Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG Paragraph 4, Rz 18).

Ob eine Vereinigung auf Arbeitnehmerseite nach der Anzahl der Mitglieder maßgebende wirtschaftliche Bedeutung zukommt hängt also zunächst davon ab, wie groß jener Personenkreises ist, dessen Arbeitsbedingungen die Vereinigung durch Abschluss von Kollektivverträgen regeln möchte, im Verhältnis zu jenem Teil der in Betracht kommenden Personen, die tatsächlich Mitglied der Vereinigung sind (VwGH 28.10.2008, 2007/05/0001). Des Weiteren ist auch die absolute Zahl der Vereinsmitglieder zu berücksichtigen (Mosler in Gahleitner/Mosler, ArbVG § 4 Rz 40; VwGH 24.12.1982, 01/3355/79, ZAS 1984/16). Zu der Frage, wie viel Prozent der Arbeitnehmer, auf die sich die Tätigkeit der Vereinigung potentiell richtet, auch tatsächlich Mitglieder sein müssen, damit eine maßgebende wirtschaftliche Bedeutung angenommen werden kann, ist auf die dazu bereits vorliegende Judikatur des VwGH zu verweisen. So entschied der VwGH, dass weder 400 tatsächliche von ca. 25.000 möglichen Mitgliedern zuzüglich ca. 6.000 Pensionisten (1,2 %) (VwGH 24.12.1982, 01/3355/79, ZAS 1984/16), noch ein Prozentsatz von 8,5 % oder 23 % ausreichen würden, wobei letzteres wohl zu weit gehen dürfte (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 4 Rz 21). Ob eine Vereinigung auf Arbeitnehmerseite nach der Anzahl der Mitglieder maßgebende wirtschaftliche Bedeutung zukommt hängt also zunächst davon ab, wie groß jener Personenkreises ist, dessen Arbeitsbedingungen die Vereinigung durch Abschluss von Kollektivverträgen regeln möchte, im Verhältnis zu jenem Teil der in Betracht kommenden Personen, die tatsächlich Mitglied der Vereinigung sind (VwGH 28.10.2008, 2007/05/0001). Des Weiteren ist auch die absolute Zahl der Vereinsmitglieder zu berücksichtigen (Mosler in Gahleitner/Mosler, ArbVG Paragraph 4, Rz 40; VwGH 24.12.1982, 01/3355/79, ZAS 1984/16). Zu der Frage, wie viel Prozent der Arbeitnehmer, auf die sich die Tätigkeit der Vereinigung potentiell richtet, auch tatsächlich Mitglieder sein müssen, damit eine maßgebende wirtschaftliche Bedeutung angenommen werden kann, ist auf die dazu bereits vorliegende Judikatur des VwGH zu verweisen. So entschied der VwGH, dass weder 400 tatsächliche von ca. 25.000 möglichen Mitgliedern zuzüglich ca. 6.000 Pensionisten (1,2 %) (VwGH 24.12.1982, 01/3355/79, ZAS 1984/16), noch ein Prozentsatz von 8,5 % oder 23 % ausreichen würden, wobei letzteres wohl zu weit gehen dürfte (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG Paragraph 4, Rz 21).

Im gegenständlichen Fall hat die Beschwerdeführerin mit Stand 01.06.2017 eine Mitgliederzahl von 1.519. Davon befinden sich allerdings nur 1.513 in einem Dienstverhältnis und 1.490 in einem Dienstverhältnis zu Bund, Ländern oder Gemeinden bzw. von deren Fonds, Stiftungen oder Anstalten, auf die gemäß § 1 Abs. 2 Z 3 ArbVG die Bestimmungen des 1. bis 4. Hauptstückes nicht anzuwenden sind. Für diese können daher keine Kollektivverträge geschlossen werden. Da der VwGH ausgesprochen hat, dass für den Prozentsatz der erfassten Mitglieder jener Personenkreis maßgeblich ist, "dessen Arbeitsbedingungen die Vereinigung durch Abschluss von Kollektivverträgen regeln möchte" (VwGH 28.10.2008, 2007/05/0001), sind also nur jene Mitglieder der Beschwerdeführerin zu berücksichtigen, für die sie überhaupt einen Kollektivvertrag abschließen könnte, sohin sämtliche privatangestellten Mitglieder. Die Anzahl dieser ergibt sich aus der Differenz der Gesamtmitgliederanzahl abzüglich derjenigen, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis stehen, und beträgt somit Im gegenständlichen Fall hat die Beschwerdeführerin mit Stand 01.06.2017 eine Mitgliederzahl von 1.519. Davon befinden sich allerdings nur 1.513 in einem Dienstverhältnis und 1.490 in einem Dienstverhältnis zu Bund, Ländern oder Gemeinden bzw. von deren Fonds,

Stiftungen oder Anstalten, auf die gemäß Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 3, ArbVG die Bestimmungen des 1. bis 4. Hauptstückes nicht anzuwenden sind. Für diese können daher keine Kollektivverträge geschlossen werden. Da der VwGH ausgesprochen hat, dass für den Prozentsatz der erfassten Mitglieder jener Personenkreis maßgeblich ist, "dessen Arbeitsbedingungen die Vereinigung durch Abschluss von Kollektivverträgen regeln möchte" (VwGH 28.10.2008, 2007/05/0001), sind also nur jene Mitglieder der Beschwerdeführerin zu berücksichtigen, für die sie überhaupt einen Kollektivvertrag abschließen könnte, sohin sämtliche privatangestellten Mitglieder. Die Anzahl dieser ergibt sich aus der Differenz der Gesamtmitgliederanzahl abzüglich derjenigen, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis stehen, und beträgt somit

23.

Die Anzahl aller in Österreich privatangestellten Ärzte beträgt – wie oben festgestellt – zumindest 6406. Es ergibt sich daher ein Prozentsatz von 0,36 % erfassten Mitgliedern, sodass gemäß der Judikatur des VwGH, wonach bereits bei bloß 8,5 % erfassten Mitgliedern keine maßgebende wirtschaftliche Bedeutung vorliegt (VwGH 09.11.1961, 1466/60), auch hier eine solche nicht angenommen werden kann.

Eine Prüfung, ob der Beschwerdeführerin die maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung trotz der geringen Mitgliederzahl zukommt, konnte unterbleiben. Nach der Judikatur des VwGH kann nämlich von der Prüfung des Umfangs der Tätigkeit abgesehen werden, wenn bereits das Erfordernis einer ausreichenden Mitgliederzahl nicht gegeben ist (VwGH 09.11.1961, 1466/60; Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 4 Rz 21). Insbesondere bei einer so geringen Anzahl an Mitgliedern, für die ein Kollektivvertrag abgeschlossen werden kann, im Verhältnis zu der Gesamtanzahl der privatangestellten Ärzte ist nicht davon auszugehen, dass diese durch eine entsprechende Tätigkeit der Berufsvereinigung kompensiert werden kann. Eine Prüfung, ob der Beschwerdeführerin die maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung trotz der geringen Mitgliederzahl zukommt, konnte unterbleiben. Nach der Judikatur des VwGH kann nämlich von der Prüfung des Umfangs der Tätigkeit abgesehen werden, wenn bereits das Erfordernis einer ausreichenden Mitgliederzahl nicht gegeben ist (VwGH 09.11.1961, 1466/60; Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG Paragraph 4, Rz 21). Insbesondere bei einer so geringen Anzahl an Mitgliedern, für die ein Kollektivvertrag abgeschlossen werden kann, im Verhältnis zu der Gesamtanzahl der privatangestellten Ärzte ist nicht davon auszugehen, dass diese durch eine entsprechende Tätigkeit der Berufsvereinigung kompensiert werden kann.

Da die Voraussetzungen des § 4 Abs. 2 ArbVG jedenfalls kumulativ vorliegen müssen und bei Fehlen einer Voraussetzung die Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit nicht zulässig ist, war mangels Vorliegens der Voraussetzung der "maßgeblichen wirtschaftlichen Bedeutung" im Sinne des § 4 Abs. 2 Z 3 ArbVG auf eine Prüfung der weiteren Kriterien aus verfahrensökonomischen Gründen zu verzichten (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 4 Rz 21). Da die Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG jedenfalls kumulativ vorliegen müssen und bei Fehlen einer Voraussetzung die Zuerkennung der Kollektivvertragsfähigkeit nicht zulässig ist, war mangels Vorliegens der Voraussetzung der "maßgeblichen wirtschaftlichen Bedeutung" im Sinne des Paragraph 4, Absatz 2, Ziffer 3, ArbVG auf eine Prüfung der weiteren Kriterien aus verfahrensökonomischen Gründen zu verzichten (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG Paragraph 4, Rz 21).

Zur Anregung der Beschwerdeführerin, einen Antrag auf Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des § 4 Abs. 2 ArbVG an den Verfassungsgerichtshof zu richten, ist auszuführen, dass verfassungsrechtliche Bedenken nicht substantiiert dargelegt wurden und seitens des Bundesverwaltungsgerichts nicht entstanden sind. Die Beschwerdeführerin bringt vor, die Regelung des § 4 Abs. 2 ArbVG verstoße gegen die in Art. 11 EMRK, Art. 12 GRC und Art. 12 StGG postulierte Koalitionsfreiheit. Für das Bundesverwaltungsgericht ergaben sich hingegen keine Bedenken hinsichtlich der Verfassungsmäßigkeit dieser Regelung, da die angeführten verfassungsrechtlich gewährleisteten Bestimmungen lediglich die Koalitionsfreiheit gewähren und mitunter auch das Recht auf Abschluss schuldrechtlicher Verträge, nicht jedoch das – dem gegenständlichen Verfahren zugrunde liegende – Recht auf Erlangung der Kollektivvertragsfähigkeit im Sinne des ArbVG d.h. das Recht auf Abschluss von Verträgen mit Normwirkung, also einer Rechtssetzungsbefugnis (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG § 4 Rz 18; Mosler in Gahleitner/Mosler, ArbVG § 4 Rz 4; VwGH 24.12.1982, 01/3355/79, ZAS 1984/16; Felten, Koalitionsfreiheit und Arbeitsverfassungsgesetz, S. 363f). Zur Anregung der Beschwerdeführerin, einen Antrag auf Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG an den Verfassungsgerichtshof zu richten, ist auszuführen, dass verfassungsrechtliche Bedenken nicht substantiiert dargelegt wurden und seitens des Bundesverwaltungsgerichts nicht entstanden sind. Die Beschwerdeführerin bringt vor, die Regelung des Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG verstoße gegen die in Artikel 11, EMRK, Artikel 12, GRC und Artikel 12, StGG

postulierte Koalitionsfreiheit. Für das Bundesverwaltungsgericht ergaben sich hingegen keine Bedenken hinsichtlich der Verfassungsmäßigkeit dieser Regelung, da die angeführten verfassungsrechtlich gewährleisteten Bestimmungen lediglich die Koalitionsfreiheit gewähren und mitunter auch das Recht auf Abschluss schuldrechtlicher Verträge, nicht jedoch das – dem gegenständlichen Verfahren zugrunde liegende – Recht auf Erlangung der Kollektivvertragsfähigkeit im Sinne des ArbVG d.h. das Recht auf Abschluss von Verträgen mit Normwirkung, also einer Rechtssetzungsbefugnis (Strasser in Strasser/Jabornegg/Resch, ArbVG Paragraph 4, Rz 18; Mosler in Gahleitner/Mosler, ArbVG Paragraph 4, Rz 4; VwGH 24.12.1982, 01/3355/79, ZAS 1984/16; Felten, Koalitionsfreiheit und Arbeitsverfassungsgesetz, S. 363f).

Zum Vorbringen der Beschwerdeführerin, die Besetzung des Bundeseinigungsamtes sei aufgrund der Zusammensetzung von Arbeitgeber- und Arbeitnehmerseite verfassungswidrig, ist zu entgegnen, dass das Bundeseinigungsamt seine Entscheidung auf der Grundlage des § 4 Abs. 2 ArbVG zu fällen hat, ihm dabei kein freies Ermessen zukommt und seine Entscheidung einer nachprüfenden gerichtlichen und unparteiischen Kontrolle unterliegt. Aufgrund der verfahrensrechtlichen Garantien verstößt auch die Regelung des § 5 ArbVG, der die Kollektivvertragsfähigkeit freiwilliger Berufsvereinigungen von einem positiven Bescheid des Bundeseinigungsamts abhängig macht, nicht gegen Art. 11 Abs. 1 EMRK (Felten, Koalitionsfreiheit und Arbeitsverfassungsgesetz, S. 365). Zum Vorbringen der Beschwerdeführerin, die Besetzung des Bundeseinigungsamtes sei aufgrund der Zusammensetzung von Arbeitgeber- und Arbeitnehmerseite verfassungswidrig, ist zu entgegnen, dass das Bundeseinigungsamt seine Entscheidung auf der Grundlage des Paragraph 4, Absatz 2, ArbVG zu fällen hat, ihm dabei kein freies Ermessen zukommt und seine Entscheidung einer nachprüfenden gerichtlichen und unparteiischen Kontrolle unterliegt. Aufgrund der verfahrensrechtlichen Garantien verstößt auch die Regelung des Paragraph 5, ArbVG, der die Kollektivvertragsfähigkeit freiwilliger Berufsvereinigungen von einem positiven Bescheid des Bundeseinigungsamts abhängig macht, nicht gegen Artikel 11, Absatz eins, EMRK (Felten, Koalitionsfreiheit und Arbeitsverfassungsgesetz, S. 365).

Zu 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. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen. Die maßgebliche Rechtsprechung wurde bei den Erwägungen zu Spruchteil A) wiedergegeben. 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. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen. Die maßgebliche Rechtsprechung wurde bei den Erwägungen zu Spruchteil A) wiedergegeben. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Arzt, Kollektivvertrag, Verein

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2017:W162.2120247.1.00

Zuletzt aktualisiert am

21.08.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at