

MAG. MARTIN HOLZINGER

MAG. STEFAN JÖCHTL

„Arbeitsrechtliche Konsequenzen bei Ausgliederungen“

Gegenüberstellung arbeitsrechtlicher Bestimmungen vor und nach einer Ausgliederung

I. ALLGEMEINES

Unter einer Ausgliederung versteht man die Übertragung wesentlicher Kompetenzen des bisherigen Rechtsträgers Bund bzw. Land auf einen neu geschaffenen Rechtsträger. Als Rechtsträger bieten sich entweder Kapitalgesellschaften (GmbH, AG) oder öffentlich-rechtliche Anstalten (Körperschaften öffentlichen Rechts) an.

Wesentliche Unterschiede zwischen AG und GmbH bestehen darin, dass dem Geschäftsführer bei der GmbH durch den Eigentümer Weisungen erteilt werden können (sogenanntes „Durchgriffsrecht“), bei der AG ist dieses Recht grundsätzlich durch das Aktiengesellschaftsrecht nicht gegeben.

Bei der öffentlich-rechtlichen Anstalt, also einer juristischen Personen öffentlichen Rechtes liegt bereits durch den Begriff „Anstalt“ ein Hinweis auf die weniger auf den Markt orientierte, als vielmehr noch immer öffentlichkeitsnahe Betätigung bei der Bewältigung der neuen Geschäftsfelder vor.

Juristische Personen öffentlichen Rechts besitzen bereits gemäß § 7 ArbVG die Kollektivvertragsfähigkeit. Kapitalgesellschaften muss die Kollektivvertragsfähigkeit mit dem jeweiligen Ausgliederungsgesetz zuerkannt werden, was in den meisten Fällen auch geschehen ist (zB BRZ GmbH, ÖBF AG).

II. RECHTSFOLGEN DES BETRIEBSÜBERGANGES:

Hier muss nach der Rechtsnatur des Dienstverhältnisses differenziert werden, weshalb in der Folge auf Beamte und Vertragsbedienstete getrennt eingegangen wird.

A) Beamte

Beamte können durch Gesetz einer ausgegliederten Einrichtung zur dauernden Dienstleistung zugewiesen werden, wobei das entsprechende Dienstrechtsverfahren gemäß § 38 ff Beamten-Dienstrechtsgesetz (BDG) nicht durchzuführen ist (kein Versetzungsverfahren mit Berufungsmöglichkeit an die beim Bundeskanzleramt eingerichtete Berufungskommission). Freiwilligkeit im Sinne des § 2 Abs 2 Arbeitskräfteüberlassungsgesetz ist nicht erforderlich.

Variante 1: Es wird ein eigenes Amt errichtet, welches als „Dienstbehörde 1. Instanz“ für die zugewiesenen Beamten agiert. Diese Behörde steht unter der Leitung des Organes der Gesellschaft (Geschäftsführer, Vorstand), welcher die Dienstaufsicht über die zugewiesenen Beamten ausübt, in dieser Funktion aber an Weisungen des Bundesministers gebunden ist (zB § 125 Abs 1 UnivG).

Variante 2: die Beamten werden an eine andere Bundesdienststelle (Bundesministerium) versetzt und gleichzeitig der ausgegliederten Einrichtung zur dauernden Dienstleistung zugewiesen (§ 13 Abs 1 Gesundheits- und Ernährungssicherheitsgesetz). Bei Auslagerung von zuvor direkt beim Ressort angesiedelten Kompetenzen werden die Beamten direkt an die ausgegliederte Einrichtung zur dauernden Dienstleistung zugewiesen (§ 15 Abs 1 EZA-G).

Der Beamte behält in den genannten Varianten weiterhin sämtliche Rechte und Pflichten, die sich aus dem Beamten-Dienstrechtsgesetz, Gehaltsgesetz und sonstigen Nebengesetzen ergeben, sein Status als Beamter bleibt unberührt.

Bei Versetzungen, die der Beamte nicht selbst zu vertreten hat, dürfen bestimmte Besoldungseinstufungen nur mit seiner schriftlichen Zustimmung unterschrieben werden (in der Verwendungsgruppe A1 die Funktionsgruppe 2, in der Verwendungsgruppe A2 die Funktionsgruppe 3, in der Verwendungsgruppe A3 die Funktionsgruppe 3 und in der Verwendungsgruppe A4 die Funktionsgruppe 2 – siehe § 141a BDG). Dies bedeutet, dass der Gesetzgeber eine besoldungsrechtlich verschlechternde Versetzung grundsätzlich zulässt (z.B. von einem Arbeitsplatz A2/4 auf A2/3 oder A3/2 in A3/Grundlaufbahn). An dieser Stelle sei auf § 113e GehG hingewiesen. Dieser normiert Übergangsmaßnahmen zur Erleichterung organisatorischer Vereinfachungen. Daher wird im Anwendungsbereich dieser Norm im Falle der verschlechternden Versetzung die bisherige Funktionszulage bis maximal 3 Jahre zur Gänze weitergewährt. Die Autoren betonen, dass aufgrund der bisherigen Erfahrungen die Neubewertung der von den Beamten innegehabten Arbeitsplätzen eine Ausnahme darstellen. In Anwendung der Bestimmung des § 34 GehG ist jedoch auch nicht auszuschließen, dass der Beamte dauernd auf einem einer höherwertigeren Verwendungsgruppe zugeordneten Arbeitsplatz verwendet wird, was zur Gewährung einer Verwendungszulage führt.

Das BDG normiert in § 137 darüber hinaus, dass dann, wenn durch geplante Organisationsmaßnahmen oder Änderungen der Geschäftseinteilung die für die Bewertung eines Arbeitsplatzes maßgebenden Anforderungen verändert werden (Wissen, Fähigkeit, Aufgaben zu erfüllen, zu überwachen, zu koordinieren, Kontakt- und Kommunikationsfähigkeit, ...), der betreffende Arbeitsplatz vom zuständigen Bundesminister im Einvernehmen mit dem Bundeskanzler neuerlich zu bewerten ist.

Die Bestimmung des § 9 Bundesbediensteten-Sozialplangesetz ermöglicht, dem Beamten in ausgegliederten Einrichtungen wegen besonderer Leistungen einen nicht ruhegenussfähigen, leistungsorientierten Zuschlag zum Monatsbezug zu bezahlen.

B) Vertragsbedienstete

Variante 1: die Vertragsbediensteten werden – wie die Beamten auch – dem neuen Rechtsträger zur Dienstleistung zugewiesen (bleiben also VB).

Variante 2: die Vertragsbediensteten werden mit Erlangung der Rechtspersönlichkeit Arbeitnehmer des neuen Rechtsträgers.

Üblicherweise wird bei Bundesausgliederungen die Variante 2 gewählt. Anders als bei den Beamten findet hier von Gesetzes wegen ein Wechsel in der Person des Dienstgebers statt.

Für einen derartigen Vorgang bestimmt Artikel 3 Absatz 1 der Betriebsübergangsrichtlinie, dass die im Zeitpunkt des Betriebsübergangs auf Grund eines privatrechtlichen Vertrages zum Veräußerer bestehenden Rechte und Pflichten auf den Erwerber übergehen (inhaltsgleich die innerstaatliche Bestimmung des § 3 Absatz 1 Arbeitsvertragsrechts-Änderungsgesetz AVRAG). Der Erwerber tritt also in die bisher zum „Veräußerer“ bestehenden Arbeitsverhältnisse mit allen Rechten und Pflichten ein und setzt diese fort.

Es liegt also keine Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum Bund und eine anschließende Neubegründung desselben zum neuen Rechtsträger vor, so dass dadurch auch kein Anspruch auf Gewährung einer Abfertigung aus diesem Anlass entsteht.

Von Bedeutung ist in diesem Zusammenhang allerdings, dass das Vertragsbedienstetengesetz 1948 (VBG) mit dem Zeitpunkt der Ausgliederung auf die

Arbeitsverhältnisse der nunmehrigen Arbeitnehmer der ausgegliederten Einrichtung nicht mehr unmittelbar anwendbar ist, da dieses (verkürzt ausgedrückt) nur für privatrechtliche Arbeitsverhältnisse zum Bund Gültigkeit besitzt und daher für diese Arbeitsverhältnisse grundsätzlich das Angestelltengesetz und sonstige arbeitsrechtliche Nebengesetze anzuwenden sind. Dabei hängt es jedoch im Wesentlichen davon ab, wie die Überleitungsregelung der Vertragsbediensteten im Detail im Ausgliederungsgesetz formuliert ist.

Bei dieser Ausgangslage wurden in den bisher durchgeführten Ausgliederungen im Bereich des Bundes im wesentlichen 2 Wege eingeschlagen:

Variante 1: Gesetzliche Verankerung einer sogenannten „Rechtswahrungsklausel“ im entsprechenden Ausgliederungsgesetz, welche sicherstellt, dass für jene Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnis vom Bund auf die ausgegliederte Einrichtung übergeht, die gegenüber den nunmehr anzuwendenden gesetzlichen Bestimmungen (AngG, AZG) besseren Rechte und Pflichten des VBG weitergelten.

Variante 2: Im Ausgliederungsgesetz wird ausdrücklich bestimmt, dass das VBG für die im Zeitpunkt der Ausgliederung bestehenden Arbeitsverhältnisse weitergilt, dies in Form einer dynamischen oder statischen Verweisung auf das VBG. Somit tritt das VBG zur Gänze an die Stelle der oben erwähnten arbeitsrechtlichen Normen (AngG, AZG, ...).

Für nach erfolgter Ausgliederung neu begründete Arbeitsverhältnisse wird zumeist die Geltung des AZG und der sonst für Arbeitnehmer in der klassischen Privatwirtschaft geltenden Rechtsvorschriften (z.B. AZG, UrlG) normiert, in jüngster Zeit wird fallweise auch bis zum Inkrafttreten eines Kollektivvertrages die Anwendung des VBG – ohne die Bestimmungen der §§ 32 und 34 (Bestandschutz) – vorgesehen (zB § 128 UnivG).

Gegenüberstellung der wesentlichen Unterschiede VBG – AngG:

Schlechterstellungen im Vergleich von VBG zu AngG finden sich vor allem bei den Kündigungsschutzbestimmungen sowie bei den Entgeltfortzahlungsregelungen.

Während nach dem VBG eine Kündigung nach einem 1-jährigen Dienstverhältnis nur schriftlich unter Angabe eines Grundes erfolgen kann (§ 32 VBG), ist nach dem AngG ein Arbeitsverhältnis unter Einhaltung von Fristen und Terminen prinzipiell ohne Angabe eines Grundes möglich.

Die Regelungen über den Kündigungstermin sind im AngG im Verhältnis zum VBG günstiger, da bei Arbeitgeberkündigungen grundsätzlich nur mit Ende eines Quartals (§ 20 AngG) im Vergleich zur Beendigung an einem Monatsletzten (§ 33 VBG) gekündigt werden kann. Teilweise gibt es auch für Arbeitnehmer kürzere Kündigungsfristen im Vergleich zu den Fristen, die der Arbeitgeber einhalten muss. Im VBG sind die Kündigungsfristen für beide Vertragspartner gleich lang.

Die Entgeltfortzahlungsregelungen im Krankheitsfall sind im VBG wesentlich weiter ausgedehnt (bis maximal 182 Kalendertage volle Bezüge, dann für den gleichen Zeitraum halbe Bezüge – im AngG für maximal 12 Wochen volle Bezüge und 4 Wochen halbe Bezüge). Dieser Nachteil wird jedoch durch die (frühere) Gewährung des Krankengeldes wesentlich abgedeckt.

Für Vertragsbedienstete wird im § 6 VBG ein als sehr schwach zu bezeichnender Versetzungsschutz bei Versetzung an einen anderen Dienstort normiert. Im AngG fehlt jegliche Regelungen über Versetzungen. Es existieren jedoch im Bereich der Anwendung des ArbVG eine wesentlich verstärkte Einflussmöglichkeiten der betrieblichen Interessensvertretung (Betriebsrat) als nach dem PVG (Dienststellenausschuss), so vor allem das Vetorecht des Betriebsrates bei dauernder Versetzung in Verbindung mit einer Verschlechterung der Entgelt- oder

sonstigen Arbeitsbedingungen (§ 101 ArbVG). Bei der Beurteilung der Zulässigkeit einer Versetzung ist im wesentlichen der Inhalt des Arbeitsvertrages heranzuziehen.

Während im VBG der Anspruch auf Sonderzahlungen („13. und 14. Gehalt“) verankert ist, fehlt eine vergleichbare Regelung im AngG und muss somit in einem Kollektivvertrag oder Einzelarbeitsvertrag geregelt werden.

Die Arbeitszeitregelungen des BDG (§§ 47a ff BDG) ermöglichen eine Ausdehnung der täglichen und wöchentlichen Normalarbeitszeit (nach derzeitiger Rechtslage 13-Stunden-Tag), im Arbeitszeitgesetz gilt grundsätzlich eine Höchstgrenze der Arbeitszeit von 10 Stunden täglich.

C) SONSTIGES:

C.1. Interessensvertretung – Anwendbarkeit des Arbeitsverfassungsgesetzes

Ab der Erlangung einer eigenen Rechtspersönlichkeit und Verleihung der Vollrechtsfähigkeit gilt die ausgegliederte Dienststelle nicht mehr als Dienststelle des Bundes, sondern erfüllt in der Regel die Kriterien eines Betriebes im Sinne des § 34 Arbeitsverfassungsgesetzes (ArbVG). Die Anwendbarkeit des ArbVG ist unabhängig von der Rechtsgrundlage der Dienstverhältnisse und wirkt daher auch für die zugewiesenen Beamten und ehemaligen Vertragsbediensteten.

Um die gebotene Kontinuität der betrieblichen Interessensvertretung sicherzustellen, wird der Dienststellenausschuss in der Regel im Zeitpunkt der Ausgliederung Betriebsrat bzw. übt dessen Funktion aus. Üblicherweise wird im Ausgliederungsgesetz normiert, dass dieser entweder innerhalb eines Jahres dafür Sorge zu tragen, dass Betriebsratswahlen durchgeführt werden oder dass er bis zum Ablauf seiner Funktionsperiode als Betriebsrat fungiert und erst danach Betriebsratswahlen durchzuführen sind. Der Betriebsrat wird von allen Arbeitnehmern (§ 36 ArbVG) im Betrieb gewählt, somit auch von den zugewiesenen

Beamten (haben aktives und passives Wahlrecht zum Betriebsrat). Die zugewiesenen Beamten werden auch weiterhin vom zuständigen Zentralausschuss beim jeweiligen Bundesministerium vertreten und sind gemäß § 15 Abs 4 PVG aktiv und gemäß § 15 Abs 5 PVG passiv wahlberechtigt.

C.2. Verdrängung einfachgesetzlicher Bestimmungen

Da das Angestelltengesetz, Arbeitszeitgesetz, Arbeitsruhegesetz, ArbeitnehmerInnenschutzgesetz usw. im Stufenbau der Rechtsordnung¹ sogenannte „einfachgesetzliche“ Normen darstellen, ist es möglich, durch gleichrangige Normen ein von den erwähnten Gesetzen abweichendes „Sonderrecht“ zu schaffen, da die jeweils speziellere Rechtsnorm die allgemeinere Norm verdrängt. Beispielsweise könnte im Ausgliederungsgesetz ausdrücklich angeordnet werden, dass anstelle des Arbeitszeitgesetzes für alle oder einen bestimmten Teil der Arbeitnehmer die Arbeitszeitregelung des BDG weiter gilt. Ebenso kann einer Kapitalgesellschaft die Kollektivvertragsfähigkeit verliehen werden.

C.3. Kollektivvertrag

Unter Kollektivverträgen sind Vereinbarungen zu verstehen, die zwischen kollektivvertragsfähigen Körperschaften der Arbeitgeber einerseits und der Arbeitnehmer andererseits schriftlich abgeschlossen werden (§§ 2 bis 17 ArbVG). Der Kollektivvertrag legt generelle Arbeits- und Lohnbedingungen für die Kollektivvertragsunterworfenen fest, wobei in dieser Gruppe dann die Bedingungen gleich sind. Im Falle der Kollektivvertragsfähigkeit des neuen Rechtsträgers kann mit der Gewerkschaft Öffentlicher Dienst ein Kollektivvertrag abgeschlossen werden.

Die Bestimmungen in Kollektivverträgen können durch Betriebsvereinbarung oder Arbeitsvertrag weder aufgehoben noch beschränkt werden, außer sie lassen dies ausdrücklich zu (selten).

¹ siehe letzte Seite

Betriebsvereinbarungen und Einzelvereinbarungen zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgeber können kollektivvertragliche Mindestansprüche der Arbeitnehmer nur erweitern und verbessern, nicht aber einschränken („**Günstigkeitsprinzip**“).

Die normativen Bestimmungen in einem Kollektivvertrag sind innerhalb seines fachlichen, räumlichen und persönlichen Geltungsbereiches für alle Arbeitsverhältnisse unmittelbar rechtsverbindlich („**Normwirkung**“).

Die Rechtswirkungen des Kollektivvertrages bleiben auch nach seinem Erlöschen für Arbeitsverhältnisse, die unmittelbar davor von ihm erfasst waren, solange aufrecht, als für diese Arbeitsverhältnisse nicht ein neuer Kollektivvertrag wirksam oder mit dem betroffenen Arbeitnehmer nicht eine neue Einzelvereinbarung abgeschlossen wird („**Nachwirkung**“). Sonderregelungen finden sich im § 4 AVRAG, welches die Rechtsfolgen des Wechsels der Kollektivvertragsangehörigkeit infolge eines Betriebsüberganges normiert, also beim Übernehmerbetrieb bereits ein Kollektivvertrag Anwendung findet (das ursprüngliche Entgelt darf nicht geschmälert werden, kollektivvertragliche Regelungen über den Bestandsschutz werden Inhalt des Arbeitsvertrages).

Ein früher abgeschlossener Kollektivvertrag wird durch einen späteren inhaltlich ersetzt, gleichgültig, ob die bisherigen kollektivvertraglichen Regelungen für die Arbeitnehmer günstiger waren oder nicht. Individuelle Vereinbarungen, welche günstiger sind, bleiben unberührt, sofern sie der Kollektivvertrag nicht ausdrücklich ausschließt („**Ordnungsprinzip**“).

Durch Kollektivvertrag ist es in einer ausgegliederten Einrichtung möglich, auf unterschiedlichen Rechtsgrundlagen (BDG, VBG, Ang, ...) basierende Arbeitsverhältnisse auf eine gemeinsame Basis zu stellen, was einerseits die Verwaltung wesentlich vereinfachen, andererseits jedoch auch die Anwendung unterschiedlicher Dienst- und Besoldungsrechte für gleichartige Arbeitsplätze vermeiden würde („**Homogenisierung des Dienst- und Besoldungsrechts**“).

Das Verhandlungsteam der GÖD hat bereits mehrfach unter Beweis gestellt, dass bei Gestaltung neuer Kollektivverträge die Kombination von bewährten Kernbestimmungen des Dienstrechtes mit für die Privatwirtschaft typischen Elementen des Arbeitsrechtes die angesprochene Homogenisierung des Dienst- und Besoldungsrechtes auch schon nach kurzer Zeit erreichbar erscheint.

Abkürzungsverzeichnis:

AngG Angestelltengesetz, BGBl. Nr.292/1921
ArbVG Arbeitsverfassungsgesetz, BGBl. Nr.22/1974
AVRAG.....Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz, BGBl. Nr.459/1993
AZG.....Arbeitszeitgesetz, BGBl. Nr.461/1969
BDG Beamten-Dienstrechtsgesetz, BGBl. Nr.333/1979
EZA-G.....Entwicklungszusammenarbeitsgesetz, BGBl 1 49/2002
GehG.....Gehaltsgesetz, BGBl Nr.54/1956
PVG..... Bundes-Personalvertretungsgesetz, BGBl. Nr.133/1967
UrlG.....Urlaubsgesetz, BGBl. Nr. 390/1976
UnivG.....Universitätsgesetz, BGBl. I 120/2002
VBG Vertragsbedienstetengesetz, BGBl. Nr.86/1948

Stufenbau der Rechtsordnung (im Arbeitsrecht)

Grundprinzipien der österreichischen Bundesverfassung



Europarecht



(Bundes-)Verfassungsrecht



Gesetze



Verordnungen



Kollektivverträge



Betriebsvereinbarungen



Arbeitsvertrag



Weisung