

2. Der Begriff der „Versetzung“ als Rechtsbegriff?

Im **allgemeinen Sprachgebrauch** wird wohl niemand Probleme damit haben, den Versetzungsbegriff im Zusammenhang mit dem Arbeitsleben zu definieren; in aller Regel wird dabei an fremdbestimmte, dh vom AG angeordnete Veränderungen des Arbeitsortes im weitesten Sinn gedacht werden, deren Spektrum von einem Wechsel des Sitzplatzes bis hin zu einer Unternehmensverlegung reichen kann. Die begriffslogische Verknüpfung dieser verschiedenen Erscheinungsformen bildet dabei das örtliche Element.

Demgegenüber stellt sich die Frage nach dem **juristischen Versetzungsbegriff**. **Individualarbeitsrechtlich** finden sich diesbezügliche Vorschriften im Vertragsbedienstetenrecht; so regelt etwa § 6 VBG für den Bereich des Bundes die Regelung der Zulässigkeit einer „Versetzung an einen anderen Dienstort“ selbst ohne Zustimmung des Vertragsbediensteten unter bestimmten Voraussetzungen.¹⁾

Neben dieser **Sonderregelung einer örtlichen Versetzung** gelten für funktionelle Versetzungen (bei einer wesentlichen Änderung des Arbeitsinhalts) für Vertragsbedienstete ansonsten die allgemeinen Rechtsgrundsätze, zB § 101 ArbVG.²⁾

Beispiel: Anbot eines Alternativarbeitsplatzes als Kündigungsvoraussetzung

Da der Personalstand der DG im Vergleich zu Mitbewerbern zu hoch ist, führt sie ein Restrukturierungsprojekt mit dem Ziel durch, durch Automatisierung sämtlicher Massenprodukte Effizienzsteigerungen und eine Reduzierung des Personalaufwands zu erreichen. In diesem Zusammenhang wird auch ein Sozialplan erstellt, nach dem bei der Einsparung von Arbeitsplätzen zu prüfen ist, ob die betroffenen Mitarbeiter in einen anderen Bereich versetzt werden können. Durch Prozessoptimierungen in der Gruppe der DN (Back Office-Bereich), auf deren Dienstverhältnis das VBG anzuwenden ist, wird auch deren Arbeitsplatz eingespart und nicht nachbesetzt; in der Folge wird der DN gem § 32 Abs 4 VBG gekündigt, wonach der DG das Dienstverhältnis eines Vertragsbediensteten auch wegen einer Änderung des Arbeitsumfangs, der Organisation des Dienstes oder der Arbeitsbedingungen kündigen kann, wenn eine Weiterbeschäftigung in einer seiner Einstufung entsprechenden Verwendung im Versetzungsbereich seiner Personalstelle nicht möglich ist.

Theoretisch hätte die DN zwar im unternehmenseigenen Call-Center weiter beschäftigt werden können, doch hat sich die DN für diese im Intranet ausgeschrie-

¹⁾ Vgl etwa OGH 4 Ob 53/85 DRdA 1987/8 (krit *Grof*); *Schindler*, DRdA 1987, 428; dazu näher AB 1561 BlgNR 20. GP.

²⁾ Vgl OGH 8 ObA 202/02t DRdA 2003/47 (*Mazal*).

benen Arbeitsplätze nicht beworben. Überdies hat der BR in anderen Fällen die Zustimmung zu derartigen (seiner Ansicht nach verschlechternden) Versetzungen verweigert.

Nach ihrer Kündigung klagt die DN auf Feststellung des über den Kündigungstermin hinaus weiterhin unbefristet aufrechten Fortbestandes ihres Dienstverhältnisses.

Das angeführte Beispiel entstammt im Wesentlichen dem Sachverhalt der Entscheidung des OGH vom 29. 11. 2013.³⁾ Der OGH führte gegenständlich aus, dass je größer der Personalstand ist, umso eher – allenfalls unter Zuhilfenahme organisatorischer Maßnahmen – eine beiden Vertragsteilen zumutbare Verwendung gefunden werden könne. Ergibt die Prüfung durch den DG geeignete Weiterbeschäftigungsmöglichkeiten, so sei der Kündigungsgrund des § 32 Abs 4 VBG nur dann verwirklicht, wenn der Vertragsbedienstete alle Vorschläge zu einer entsprechenden Änderung des Dienstverhältnisses ablehnt.

Sind freie und zu besetzende Arbeitsplätze vorhanden, liege es also am DG, den betroffenen Vertragsbediensteten ihrer Qualifikation entsprechende Arbeitsplätze unter Hinweis auf die sonst erforderliche Kündigung anzubieten. Dabei müsse dem Vertragsbediensteten der Ernst der Lage vor Augen geführt werden (sic!). Die bloße Ausschreibung von Arbeitsplätzen im Intranet werde diesen Erfordernissen naturgemäß nicht gerecht, weil dem Vertragsbediensteten dabei gar nicht bewusst sein müsse, dass ihm im Fall des Unterbleibens einer Bewerbung die Kündigung droht.

Selbst der diesbezügliche Hinweis des DG auf die einschlägig ablehnende Haltung des BR überzeugte den OGH nicht: Dass der BR in anderen Fällen die Zustimmung verweigert oder generell eine ablehnende Haltung zu derartigen Versetzungen habe, könne an der Verpflichtung des DG nichts ändern, erforderlichenfalls die Zustimmung des BR zu einer entsprechenden Versetzung zu beantragen; gehe es doch im hier interessierenden Zusammenhang darum, dem BR und der DN konkret die Möglichkeit zu eröffnen, zwischen der drohenden Kündigung und einem Arbeitsplatz mit allenfalls schlechteren Arbeitszeiten abzuwägen. Dass der BR auch in solchen Fällen an seiner Verweigerungshaltung festhält und damit die Kündigung der betroffenen Vertragsbediensteten gleichsam ermöglicht,⁴⁾ könne nicht von vornherein unterstellt und zum Vorwand dafür genommen werden, dem Vertragsbediensteten offene Stellen gar nicht erst anzubieten.

Der OGH gab dem Klagebegehren (im Gegensatz zu den Vorinstanzen) deshalb statt.

Schrank räsoniert, dass diese Entscheidung die Anforderungen an die sogenannte „soziale Gestaltungspflicht“ bei betriebsbedingten Kündigungen (und meint er damit wohl auch außerhalb des Anwendungsbereichs des VBG) anhebe; dies sowohl hinsichtlich des Gebots, bei alternativen Angeboten vor Ausspruch der Kündigung auf die sonstige

³⁾ OGH 8 ObA 8/13d ZAS-Judikatur 2014/27 = ZAS 2015, 123 f (*Schrank*).

⁴⁾ Vgl dazu näher Kap 4.3.

Kündigung hinzuweisen als auch hinsichtlich der (in einem konkreten Anlassfall irrelevanten) allgemeinen Haltung des BR zu Versetzungen.⁵⁾

Aus **§ 6 Abs 4 VBG**, wonach die Versetzung eines Vertragsbediensteten, der (nach Vollendung des 50. Lebensjahres bei mehr als 10-jähriger Dienstzeit) nicht mehr nach § 32 Abs 4 VBG gekündigt werden darf, bei einer Änderung der Verwaltungsorganisation einschließlich der Auflösung des Arbeitsplatzes auch an einen außerhalb des Versetzungsbereichs der für ihn zuständigen Personalstelle gelegenen Dienstort (im Gegensatz zu § 6 Abs 1 Z 2 leg cit) zulässig ist, wenn eine Weiterbeschäftigung in einer seiner Entlohnungsgruppe entsprechenden Verwendung im Versetzungsbereich seiner Personalstelle unmöglich ist, **erhellt** sodann bereits ein **Strukturelement des Versetzungsbegriffs**:

Im Gegensatz zu einer Kündigung durch den AG, welche das Arbeitsverhältnis als Dauerschuldverhältnis als Reaktion auf eine Veränderung relevanter Umstände grds begründungslos (als Ausfluss der Vertragsfreiheit) beendet, beabsichtigt eine Versetzung grds eine einseitige, arbeitgeberseitige Neugestaltung der Arbeitsbeziehungen, wobei schon *Mayer-Maly* darauf hinweist, dass die Möglichkeit, Dauerschuldverhältnisse durch Kündigung mit Wirkung für die Zukunft zu beenden, den Spielraum anderer Instrumente zur Reaktion auf eine Veränderung relevanter Umstände beträchtlich einenge.⁶⁾ Es würde nämlich dem **Gedanken der Vertragsfreiheit** widerstreiten, wenn der AN einseitig in einen Vertragsinhalt gedrängt würde, den er erkennbar so nie abgeschlossen hätte; zur Erzielung einer Vertragsänderung steht dem AG ja sowieso das Instrumentarium einer **Änderungskündigung** zur Verfügung.⁷⁾ Folgerichtig wird der Gestaltungsspielraum einer einseitigen, arbeitgeberseitigen Veränderung der Arbeitsbeziehungen dort ein größerer sein (müssen), wo die Kündigungsfreiheit des AG eingeschränkt ist.

So führt etwa der OGH aus, dass zwar der Schutz eines Vertragsbediensteten gegenüber örtlichen Versetzungen gem § 6 VBG im Vergleich zu einem Angestellten gem AngG eingeschränkt werde, der Unterschied dabei aber weniger groß sei, als es zunächst den Anschein habe, wenn berücksichtigt werde, dass die Rsp gegenüber AN mit erhöhtem Kündigungs- und Entlassungsschutz in einem weiteren Umfang Versetzungsweisungen als zumutbar erachte⁸⁾ (dazu näher Kap 9.2).

Weitere Versetzungsdefinitionen finden sich im Individualarbeitsrecht – soweit ersichtlich – **nicht** (und setzt § 6 VBG genau genommen ja auch das Vorverständnis des von diesem Paragraphen verwendeten Versetzungsbegriffs voraus, ohne eine eigenständige Definition anzubieten, die allenfalls verallgemeinert werden könnte).

*Spielbüchler*⁹⁾ beschreibt die Versetzung demgemäß nur als **Sonderfall einer Weisung über Art, Ort, Stätte und/oder Ablauf der Arbeit**. Keinesfalls dürfe man als Versetzung nur die Zuweisung einer neuen Arbeitsstelle oder eines neuen Arbeitsortes verstehen. Nicht jede Versetzung habe eine Ortsveränderung zur Folge, und nicht jede örtliche

⁵⁾ *Schrank*, Anm zu OGH 8 ObA 8/13d ZAS 2015, 123.

⁶⁾ *Mayer-Maly*, Österreichisches Arbeitsrecht (1970) 114.

⁷⁾ Vgl dazu zB OGH 9 ObA 155/01m ARD 5269/9/2001 (Verletzung der Obliegenheit zur Änderungskündigung statt einer einseitigen und wesentlichen Änderung der Vertragsgrundlage kann zu einem berechtigten Austritt des AN führen) sowie *Schrammel*, ZAS 1975, 204.

⁸⁾ OGH 8 ObA 268/95 DRdA 1996/36 (zust *Krapf*).

⁹⁾ *Spielbüchler*, Arbeitsrecht I⁴ 170.

Veränderung bedeute eine Versetzung. Gemeint seien vielmehr einschneidende Änderungen gegenüber der bisherigen Beschäftigung und der Stellung des AN im Gefüge der Belegschaft. Gleichzeitig relativiert *Spielbüchler* diese seine Ausführungen zum Versetzungsbegriff, indem er ausführt, dass im Individualarbeitsrecht dieser Begriff keine unmittelbare Bedeutung habe, sondern erst für die allfällige Mitwirkung des BR maßgeblich sei.

Letzterem Befund von *Spielbücher* ist zuzustimmen.¹⁰⁾ Begriffsjurisprudenz macht nämlich jedenfalls dort keinen Sinn, wo eine Rechtsfolge fehlt. Im individualarbeitsrechtlichen Kontext interessiert aber eben nur die Rechtsfrage, ob und in welchem Ausmaß dem AG ein einseitiges Gestaltungsrecht der Arbeitsbeziehungen zusteht; ob der Sachverhalt, der dieser Rechtsfrage zugrunde liegt, als Versetzung bezeichnet wird oder nicht, ist demgegenüber völlig irrelevant.¹¹⁾ *Staufer*¹²⁾, der hiezu anderer Meinung ist und ausführt, man könne sich für den Bereich des Individualarbeitsrechts nicht mit dem Fehlen einer Definition begnügen, sondern müsse vielmehr versuchen, (zumindest) eine Annäherung an den individualrechtlichen Begriff der Versetzung zu erreichen, ist diesbezüglich entgegen zu halten, dass seine Schlussfolgerung, bevor eine Aussage darüber, ob eine Versetzung vorliegt oder nicht, gemacht werden könne, ermittelt werden müsse, wozu der von einer potentiellen Versetzung betroffene AN gewöhnlich verpflichtet war, im Ergebnis nichts anderes als eine Einengung des individualarbeitsrechtlichen Versetzungsbegriffs auf eine vertragsändernde Versetzung bedeutet und dabei die direktoriale (dh die durch den Arbeitsvertrag gedeckte) Erscheinungsform der Versetzung, die durch eine Weisung¹³⁾ in Vollzug gesetzt wird, außer Ansatz lässt. Unscharf sind deshalb die diesbezüglichen weiteren Ausführungen von *Staufer*¹⁴⁾, kennzeichnend für eine Versetzung iS des Arbeitsvertragsrechts sei jede nicht ganz unwesentliche Änderung des Inhalts (Art, Ort und Zeit) der Arbeitspflicht: Theoretisch ist nämlich eine dermaßen exakte vertragliche Festlegung zB eines Arbeitsortes bis hin zu einem konkreten Arbeitsraum (sic!) mit der Rechtsfolge denkbar, dass diesfalls die Zuweisung lediglich eines anderen Arbeitsraums bereits als Vertragsänderung aufzufassen wäre, der nachzukommen der AN nicht verpflichtet ist, sodass nach dem oben wiedergegebenen Ansatz von *Staufer* sehr wohl auch diesfalls von einer Versetzung iS des Arbeitsvertragsrechts (trotz Vorliegens einer nur ganz unwesentlichen Änderung des Ortes der Arbeitspflicht) auszugehen wäre.

¹⁰⁾ So auch *Kuras*, ZAS 2003/19, 102.

¹¹⁾ So explizit auch OGH 9ObA 120/04v infas 2005, A 52: *Rein arbeitsvertraglich stellt der Begriff „Versetzung“ keinen eigenen Anknüpfungspunkt dar. Entscheidend ist nur die Frage, ob die Anordnung des AG (Weisung) über den Tätigkeitsbereich des AN durch den Inhalt des Arbeitsvertrages gedeckt ist, ob sich also die Anordnung im Rahmen der sich aus dem jeweiligen Arbeitsvertrag ergebenden Weisungsbefugnis bewegt.*

¹²⁾ *Staufer*, Versetzung 24 f.

¹³⁾ Das Weisungsrecht wird hier als auf dem Arbeitsvertrag beruhendes einseitiges Rechtsgeschäft (Gestaltungsrechtsgeschäft) begriffen; vgl dazu näher *Wachter*, DRdA 2001, 496 ff mwN.

¹⁴⁾ *Staufer*, Versetzung 25.

Wie bereits ausgeführt, kommt es sohin **individualarbeitsrechtlich** nur darauf an, ob dem AG ein aus dem Arbeitsvertrag ableitbares entsprechendes einseitiges Gestaltungsrecht zukommt oder er für die angestrebte Änderung der wechselseitigen Arbeitsbeziehungen der Zustimmung des AN iS einer Vertragsänderung bedarf.¹⁵⁾ Selbstverständlich ist es, insb für Zwecke der leichteren Lesbarkeit, hilfreich, zum Zwecke einer Untersuchung wie zB der erwähnten, äußerst verdienstvollen Monografie von *Staufer* einen entsprechenden Terminus zu verwenden, doch darf dabei wie dargestellt nicht übersehen werden, dass es sich dann eben um **keinen Rechtsbegriff** handelt, aus dem irgendwelche Rechtsfolgen ableitbar wären, sondern bloß um die willkürliche Bezeichnung bestimmter Sachverhalte für Zwecke einer Untersuchung, sohin um einen **bloßen „Arbeitsbegriff“**.

Dass es sich bei diesen Ausführungen um keine bloße „Haarspalterei“ handelt, soll das (mögliche) Auseinanderklaffen von individualarbeitsrechtlichem und betriebsverfassungsrechtlichem Versetzungsschutz veranschaulichen:

Während sich der **individualarbeitsrechtliche Versetzungsschutz** nach den Grenzen eines diesbezüglichen Weisungsrechts des AG bemisst und somit primär durch eine **Auslegung des Arbeitsvertrags** zu bestimmen ist,¹⁶⁾ bestimmt sich der **betriebsverfassungsrechtliche Versetzungsschutz** nach der **Legaldefinition** des Versetzungsbegriffs in § 101 ArbVG:

Mitwirkung bei Versetzungen

Die dauernde Einreihung eines Arbeitnehmers auf einen anderen Arbeitsplatz ist dem Betriebsrat unverzüglich mitzuteilen; auf Verlangen ist darüber zu beraten. Eine dauernde Einreihung liegt nicht vor, wenn sie für einen Zeitraum von voraussichtlich weniger als 13 Wochen erfolgt. Ist mit der Einreihung auf einen anderen Arbeitsplatz eine Verschlechterung der Entgelt- oder sonstigen Arbeitsbedingungen verbunden, so bedarf sie zu ihrer Rechtswirksamkeit der Zustimmung des Betriebsrates. Erteilt der Betriebsrat die Zustimmung nicht, so kann sie durch Urteil des Gerichts ersetzt werden. Das Gericht hat die Zustimmung zu erteilen, wenn die Versetzung sachlich gerechtfertigt ist.

¹⁵⁾ So auch *Kietaibl*, ZAS 2005/11, 53 und zB OGH 9 ObA 120/04v infas 2005, A 52, in welcher E der OGH explizit ausführt, dass der Begriff „Versetzung“ rein arbeitsvertraglich keinen eigenen Anknüpfungspunkt darstellt; entscheidend sei nur die Frage, ob die Weisung des AG über den Tätigkeitsbereich des AN durch den Inhalt des Arbeitsvertrags gedeckt sei.

¹⁶⁾ Daneben kommen natürlich auch noch **Grenzen aus sonstigen Rechtsquellen** (Gesetz, KollV und BV) bzw Generalklauseln (zB Gute-Sitten-Klausel, Fürsorgepflicht oder Gleichbehandlungsgrundsatz) in Frage; vgl dazu *Schrammel*, ZAS 1975, 204; *Wachter*, DRdA 2001, 500 f. *Rebhahn* in *ZellKomm*² § 1151 ABGB Rz 59 befürwortet die von der Rsp entwickelte Billigkeitskontrolle für die Ausübung von Gestaltungsrechten auch für Weisungen. Demgegenüber betont *Spielbüchler*, *Arbeitsrecht* I⁴ 188, dass die Fürsorgepflicht weit über die für Gestaltungsrechte generell zu ziehenden Schranke hinaus reiche und auch einen Rückgriff auf die Gute-Sitten-Klausel des § 879 ABGB erspare. Zu Folge *Pacic* in *Resch*, Versetzung mit Weisung des Arbeitgebers 55 ist der AG bei der Erteilung von Weisungen verpflichtet, nach Treu und Glauben zu handeln. ZB hindert „Willkür“ des AG eine Berufung auf ein vertraglich vereinbartes Versetzungsrecht (vgl OGH 9 ObA 149/11v ARD 6291/3/2013).

Geschützt wird also der **faktische Arbeitsplatz**.¹⁷⁾

Während sohin bspw – wie dargestellt – theoretisch schon geringfügigste örtliche Veränderungen in vertragliche Rechte des AN eingreifen könnten, unterliegen geringfügigste örtliche Veränderungen nicht dem betriebsverfassungsrechtlichen Versetzungsschutz.¹⁸⁾

Resümierend empfiehlt sich sohin, vom jeweiligen **materienspezifischen Versetzungsschutz** (dh individualarbeitsrechtlicher Versetzungsschutz/Versetzungsschutz nach VBG/dienstrechtlicher Versetzungsschutz für Beamte/betriebsverfassungsrechtlicher Versetzungsschutz) zu sprechen.

Bevor im Folgenden näher auf den betriebsverfassungsrechtlichen Versetzungsschutz als Hauptgegenstand des vorliegenden Handbuches eingegangen wird, da er grds alle in Betrieben beschäftigten AN iSd § 36 ArbVG unabhängig von ihrem individualrechtlichen Status gleichermaßen erfasst, sollen im Folgenden zur besseren Verständlichkeit bzw Abgrenzung exemplarisch noch Grundzüge des (wie zuvor begründet stark einzelfallbezogenen) individualarbeitsrechtlichen Versetzungsschutzes dargestellt werden.

¹⁷⁾ Vgl OGH 4 Ob 120/65 Arb 8173.

¹⁸⁾ Vgl in diesem Sinn etwa zur Zuweisung eines anderen Arbeitsraums am selben Arbeitsort OGH 14 Ob 7/86 Arb 10.500 und 9 ObA 49/88 DRdA 1991/5 (zust *Harrer*): *Richtig ist, daß die Zuweisung eines anderen Arbeitsraumes im selben Gebäude für sich allein die Annahme einer Versetzung nicht rechtfertigen würde.*