

## WIENER LANDESREGIERUNG



MD-1192-1 und 2/89

Wien, 28. Juni 1989

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit  
dem das Mutterschutzgesetz und das  
Hausbesorgergesetz geändert werden;  
Stellungnahme

An das  
Präsidium des Nationalrates

Betrifft	GESETZENTWURF
Zi.	38 GE 989
Datum:	30. JUNI 1989
Verteilt	7.7.89

*H. Hayek*

Das Amt der Wiener Landesregierung beehrt sich, in der  
Beilage 25 Ausfertigungen seiner Stellungnahme zu dem  
im Betreff genannten Gesetzentwurf zu übermitteln.

Für den Landesamtsdirektor:

Dr. Peischl  
Magistratsvizedirektor



**AMT DER  
WIENER LANDESREGIERUNG**Dienststelle **MD-Büro des Magistratsdirektors**Adresse **1082 Wien, Rathaus**Telefonnummer **42 800-4229****MD-1192-1 und 2/89****Wien, 28. Juni 1989****Entwurf eines Bundesgesetzes, mit  
dem das Mutterschutzgesetz und das  
Hausbesorgergesetz geändert werden;  
Stellungnahme****zu Zl. 31.251/54-V/2/1989****An das  
Bundesministerium für  
Arbeit und Soziales**

**Auf das Schreiben vom 2. Mai 1989 beehrt sich das Amt der  
Wiener Landesregierung, zu dem im Betreff genannten Ge-  
setzentwurf die aus der Beilage ersichtliche Stellungnahme  
bekanntzugeben.**

**Gleichzeitig werden 25 Ausfertigungen dieser Stellungnahme  
dem Präsidium des Nationalrates übermittelt.**

**Für den Landesamtsdirektor:****Beilage****Dr. Peischl  
Magistratsvizedirektor**

Stellungnahme des Amtes der Wiener Landesregierung zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Mutterschutzgesetz und das Hausbesorgergesetz geändert werden:

Zu Art. I Z 1 (§ 3 Abs. 4):

In vielen Bereichen, so etwa für Bedienstete in Dienststellen des Bundes bzw. für Bedienstete (auch in Betrieben) der Gemeinde Wien, sind nicht Betriebsräte, sondern Personalvertretungen eingerichtet, deren Aufgabe es unter anderem ist, dafür einzutreten, daß die zugunsten der Bediensteten geltenden Gesetze, Verordnungen, Verträge, Dienstordnungen, Erlässe und Verfügungen eingehalten werden. Nach dem Wort "Betriebsrat" sollte daher der Klammerausdruck "(Personalvertretung)" eingefügt werden.

Zu Art. I Z 3 (§ 4 Abs. 2 Z 4):

Hier sollte der bisherige Text beibehalten werden, d.h. nur schädliche Einwirkungen von gesundheitsgefährlichen Stoffen, Strahlen, Gasen, Dämpfen oder von solchem Staub bzw. von Hitze, Kälte oder Nässe, der die Dienstnehmerin ausgesetzt ist, ein entsprechendes Beschäftigungsverbot bewirken. So können an sich gesundheitsgefährliche Stoffe oder Strahlen, Staub, Gase oder Dämpfe, sofern die Dienstnehmerin diesen nur in geringem Ausmaß ausgesetzt ist, ohne jede schädliche Einwirkung sein. Als Beispiel sei etwa die Belastung durch Strahlung bei der Bildschirmarbeit anzuführen, die nach Meinung von Experten nur in einer Größenordnung auftritt, die auch nicht annähernd den Gefahrengrenzen nahekommt (Prof. Dr. Jürgen Bernhardt in "Belastungen durch nichtionisierende Strahlung bei Bildschirmarbeit" in der Broschüre der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Wien über eine Enquete vom 7. März 1985 betreffend Belastung und Beanspruchung bei Bildschirmarbeit, Verlag des ÖGB) bzw. ist die bei der Bildschirmarbeit

- 2 -

auftretende Strahlenemission als absolut unschädlich anzusehen (Prim. Doz. Dr. Alfred Rockenschaub in "Belastungen bei Bildschirmarbeit aus gynäkologischer Sicht" a.a.O.).

Sollte der bisherige Text des § 4 Abs.2 Z 4 nicht beibehalten werden, so wäre zumindest eindeutig klarzustellen, daß sich das Eigenschaftswort "gesundheitsgefährlich" nicht nur auf "Stoffe", sondern auch auf "Strahlen, Staub, Gase und Dämpfe" bezieht.

Zu Art. I Z 4 (§ 4 Abs.6):

Der neuangefügte § 4 Abs.6 des Entwurfes erscheint in der Praxis in vielen Fällen nicht durchführbar. Darüber hinaus verliert eine solche Vorschrift dann ihre Berechtigung, wenn die werdende Mutter selbst raucht.

Zu Art. I Z 7 (§ 10a):

Wenn auch gemäß Art. I Z 14 des Entwurfes die Abs. 3 bis 5 des § 10a auf Dienstnehmerinnen der Gebietskörperschaften nicht anzuwenden sind, so erhebt sich doch die Frage der praktischen Umsetzung dieser Bestimmung. So dürfte es vor allem schwierig sein, festzustellen, ob eine Befristung aus sachlich gerechtfertigten Gründen erfolgt oder nicht. Auch die Beurteilung, ob für den Ausspruch einer Kündigung nicht die Umgehung der Fristenhemmung, sondern andere Gründe maßgebend waren, dürfte auf besondere Schwierigkeiten stoßen. Im übrigen darf auf die kompetenzrechtlichen Ausführungen zu Art. I Z 9 (§ 14 Abs.1) und zu Art. I Z 24 (§ 37 Abs.1) verwiesen werden.

Zu Art. I Z 8 (§ 12):

§ 12 findet auf das Dienstverhältnis von Dienstnehmerinnen der Gebietskörperschaften keine Anwendung. Dessenungeachtet ist festzuhalten, daß die gegenständliche Bestimmung zusätzliche Belastungen für die Gerichte bringt, da nunmehr jede Entlassung im Sinn dieser Bestimmung der Mitwirkung des Gerichts bedarf. Die Begründung, dies geschehe im

Sinne einer Vereinheitlichung der Bestimmungen über den Entlassungsschutz, überzeugt nicht. Wenn man vereinheitlichen will, wäre es besser, auch im Bereich des Arbeitsverfassungsgesetzes eine Entlassung nicht von der Zustimmung des Gerichtes abhängig zu machen, sondern dem geschützten Dienstnehmer die Möglichkeit der Klage auf Rechtsunwirksamkeit der Entlassung einzuräumen. Damit wären die Gerichte in jenen Fällen entlastet, in denen die Entlassung auch aus der Sicht der Dienstnehmerin (des Dienstnehmers) eindeutig zu Recht erfolgt.

Zu Art. I Z 9 (§ 14 Abs. 1):

Obwohl die in den Erläuterungen angegebenen Gründe für die Maßnahme, bei vorhergehender regelmäßiger Überstundenleistung die Überstunden in das weiterzuzahlende Entgelt auch bei Verbot der Mehrarbeit einzubeziehen, nicht von der Hand zu weisen sind und es in der Praxis tatsächlich in vielen Fällen dazu kommt, daß Frauen ihre Schwangerschaft erst spät melden, um einem Einkommensverlust zu entgehen, sind doch erhebliche Bedenken gegen diese Änderung vorzubringen.

Für alle Dienstgeber und damit auch für die Gemeinde Wien ist mit dieser Maßnahme eine große finanzielle Mehrbelastung verbunden. Es ist kaum einsichtig, warum alle Maßnahmen, die eine Verbesserung der Stellung der werdenden und stillenden Mutter bringen sollen und die nicht zuletzt im Interesse der Allgemeinheit liegen, nur auf Kosten des Dienstgebers finanziert werden sollen. In der Praxis birgt dies - wie bei allen den Dienstgeber bei bestimmten Bedienstetengruppen belastenden Maßnahmen - die Gefahr, daß bei der Aufnahme von Personal die Entscheidung, bei gleichwertigen Bewerbern den vorzuziehen, der dem Dienstgeber die geringeren Belastungen bringt, nicht auszuschließen ist.

Im Erkenntnis vom 12. Juni 1980, K II - 2/79 - 34 (Slg. 8830) sprach der Verfassungsgerichtshof aus, daß § 6 des Entwurfes

- 4 -

eines NÖ-Landes-Vertragsbedienstetengesetzes (§ 6 enthielt Arbeitszeitregelungen) nicht dem Begriff des Arbeitnehmerschutzes zuzuordnen sei, da unter anderem keinerlei öffentlich-rechtliche Sanktion im Falle eines Verstoßes gegen diese Bestimmung vorgesehen sei. Gleiches gelte auch für die im genannten Gesetzentwurf enthaltenen Urlaubsregelungen.

Nach Ansicht des Amtes der Wiener Landesregierung ist davon auszugehen, daß es sich im Gegenstand um Arbeitsvertragsrecht handelt, da der Entgeltanspruch im Streitfall bei Gericht durchzusetzen ist und eine Verletzung der Bestimmung des § 14 durch den Dienstgeber keine öffentlich-rechtliche Sanktion nach sich zieht. Handelt es sich jedoch um Arbeitsvertragsrecht, d.h. bei Bediensteten der Länder, Gemeinden und Gemeindeverbände um Dienstrecht, so ergibt sich die Frage, aufgrund welcher verfassungsgesetzlichen Bestimmungen der Bund berechtigt ist, dienstrechtliche Regelungen zu treffen. Auf die Ausführungen zu Art. I Z 24 (§ 37 Abs.1) darf verwiesen werden.

Zu Art. I Z 11 (§ 15 Abs.2):

Hier darf vorerst ebenfalls auf die Ausführungen zu Art. I Z 9 (§ 14 Abs.1) verwiesen werden. Bei dieser Bestimmung werden die Zweifel, ob es sich im Gegenstand um Bestimmungen des Arbeitnehmerschutzes handelt, besonders deutlich. Nach § 15 Abs. 2 3.Satz bleibt die Zeit des Karenzurlaubes bei Rechtsansprüchen der Dienstnehmerin, die sich nach Dauer der Dienstzeit richten, außer Betracht, soweit nicht günstigeres vereinbart oder gesetzlich vorgesehen ist. In den Betrieben der Gemeinde Wien sind sowohl Vertragsbedienstete als auch Beamte beschäftigt. Für letztere kommt somit eine Vereinbarung nicht in Frage. Soweit günstigeres "gesetzlich" vorgesehen sein sollte, kommt der Frage, auf welche verfassungsgesetzliche Kompetenzgrundlage man sich stützt, besondere Bedeutung zu.

Handelt es sich im Gegenstand um Bestimmungen des Arbeitnehmerschutzes, bei denen in bezug auf Dienstnehmerinnen in Betrieben der Länder, Gemeinden und Gemeindeverbände dem Bund die Kompetenz zur Gesetzgebung zukommt, so ist für eine abweichende landesgesetzliche Regelung kein Raum. Handelt es sich jedoch im Gegenstand um Arbeitsvertragsrecht (Dienstrecht), so besteht keine Kompetenz des Bundes, derartige Angelegenheiten für Bedienstete der Länder und Gemeinden zu regeln. Bei § 15 Abs.2 letzter Satz handelt es sich nach ha. Ansicht eindeutig um Bestimmungen des Arbeitsvertragsrechts (Dienstrechts).

Zu Art. I Z 14 (§ 23):

Nach ha. Ansicht wäre der gesamte § 10a auf die unter Abschnitt III des Mutterschutzgesetzes fallenden Bediensteten nicht anzuwenden. Die Gefahr des Mißbrauches durch die in § 18 des Mutterschutzgesetzes genannten Körperschaften besteht nicht. Wenn die Erläuterungen zu § 23 (neu) darlegen, daß im Bereich des öffentlichen Dienstes Kündigungen mit langer Frist zur Umgehung des Mutterschutzgesetzes nicht zu erwarten sind und allfällige Mißbräuche im Weisungsweg abgestellt werden können, so können die gleichen Argumente auch dafür vorgebracht werden, daß eine Befristung aus sachlich nicht gerechtfertigten Gründen im Bereich des öffentlichen Dienstes nicht vorkommt.

Zu Art. I Z 23 (§ 35 Abs.4):

Der vorgesehene Wortlaut würde bewirken, daß es im § 35 zwei dritte Absätze gäbe.

Zu Art. I Z 24 (§ 37 Abs. 1):

Es fällt auf, daß bei Zuwiderhandeln gegen die Vorschriften des Mutterschutzgesetzes bzw. der in diesem Zusammenhang ergangenen Bescheide von den in Frage kommenden Bestimmungen nur in bezug auf die §§ 3 bis 9 und 17 des Mutterschutzgesetzes öffentlich-rechtliche Sanktionen getroffen werden.



Im Zusammenhang mit den Erläuterungen zu § 37 Abs.1 wird damit die Ansicht, daß es sich bei den § 10 bis 16 des Mutterschutzgesetzes, vor allem bei den Regelungen in § 14 und § 15 leg.cit. nicht um Bestimmungen des Arbeitnehmerschutzes, sondern um Arbeitsvertragsrecht (Dienstrecht) handelt, untermauert.

Jedenfalls wären im Zusammenhang mit jenen Regelungen, bei denen es sich nicht um Arbeitnehmerschutzbestimmungen, sondern um dienstrechtliche Regelungen handelt, Dienstnehmerinnen, die in einem Dienstverhältnis zu einem Land, einer Gemeinde oder einem Gemeindeverband stehen, auch wenn sie in Betrieben tätig sind, vom Geltungsbereich des Mutterschutzgesetzes auszunehmen.

#### Zu Art. III:

Die Anwendung der zum Schutz des Lebens und der Gesundheit der Gemeindebediensteten erlassenen Vorschriften ist dem eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde zuzuordnen. Solche Maßnahmen - soweit es sich nicht um das Verwaltungsstrafrecht und die Vollstreckung handelt - fallen entweder unter die Tatbestände "Regelung der inneren Einrichtungen zur Besorgung der Gemeindeaufgaben" oder allenfalls "Bestellung der Gemeindebediensteten und Ausübung der Diensthoheit" im Sinne des Art. 118 Abs.3 Z 1 und 2 B-VG oder werden von der Generalklausel des Art. 118 Abs.2 B-VG erfaßt. Gemäß Art. 118 Abs.2 B-VG haben die Gesetze die Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde ausdrücklich als solche zu bezeichnen.

Weiters kann die Besorgung der Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde nur im Rahmen des Art. 118 Abs.7 B-VG auf staatliche Behörden übertragen werden, nicht jedoch durch ein Bundesgesetz, wie dies vor allem im Art. I Z 2 bis 4 und 9 (§ 3 Abs.6, § 4 Abs. 2 Z 9, § 4 Abs.5 und § 35 Abs.2) des Gesetzentwurfes in bezug auf die Arbeitsinspektion vorgesehen ist.