

**Amt der Wiener Landesregierung**

Dienststelle: MD-Verfassungsdienst und
EU-Angelegenheiten
Adresse: 1082 Wien, Rathaus
Telefon: 4000-82342
Telefax: 4000-99-82310
e-mail: post@mdv.magwien.gv.at

MD-VD - 2347-1/03**Wien, 18. Dezember 2003**

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Mutterschutzgesetz 1979, das Väter-Karenzgesetz, das Landarbeitsgesetz 1984, das Arbeitszeitgesetz, das Angestelltengesetz, das Gutsangestelltengesetz, das Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgezet und das Arbeitsmarkförderungsgesetz geändert werden;
Begutachtung;
Stellungnahme

zu 452.003/22-III/9a/03

An das
Bundesministerium für
Wirtschaft und Arbeit

Zu dem mit Schreiben vom 27. Oktober 2003 übermittelten Entwurf eines Bundesgesetzes wird nach Anhörung des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien wie folgt Stellung genommen:

Einleitend ist festzuhalten, dass Maßnahmen zur besseren Vereinbarkeit von Beruf und Kinderbetreuung aus familienpolitischer Sicht grundsätzlich positiv zu beurteilen sind. Allerdings wären weitergehende Regelungen und Begleitmaßnahmen wünschenswert, um insbesondere im Pensionssystem einen Ausgleich für Nachteile durch familienbedingte Teilzeitarbeit zu schaffen.

Hinsichtlich der nachstehenden Artikel werden folgende Einwände erhoben:

Zu Art. 1 (Mutterschutzgesetz):

Zu Z 12:

Zu § 15h Abs. 1 MSchG (§ 8 Abs. 1 VKG, § 26j Abs. 1 und § 105f Abs. 1 LAG):

Anspruch auf Teilzeitbeschäftigung soll nur ArbeitnehmerInnen zukommen, die in einem Betrieb mit mehr als 20 ArbeitnehmerInnen beschäftigt sind, wenn das Dienstverhältnis ununterbrochen 3 Jahre gedauert hat.

Durch diese gesetzlichen Voraussetzungen wird ein Großteil der Eltern nicht erreicht. Im Übrigen wird bemerkt, dass die nähere Ausgestaltung (Beginn, Dauer, Ausmaß, Lage) der Teilzeitbeschäftigung zwischen Arbeitgeber und Elternteil zu vereinbaren ist, was ein relativ breites Feld für Rechtsstreitigkeiten bietet. Weiters wird darauf hingewiesen, dass nach der derzeitigen Rechtslage das Berufsausbildungsgesetz die Möglichkeit einer solchen Teilzeitbeschäftigung nicht eröffnet. Es wäre daher allenfalls zu prüfen, ob und unter welchen Rahmenbedingungen die Möglichkeit einer Teilzeitbeschäftigung auch für Lehrlinge geschaffen werden soll.

Zur Dauer der Anstellung wird Folgendes bemerkt:

Durch die vorgesehene Regelung wird Betrieben die Möglichkeit eröffnet, durch eine Kündigung nach 2 Jahren und 11 Monaten die Gesetzesbestimmung zu umgehen. Wie

sich im Zusammenhang mit dem Anspruch auf Abfertigung gezeigt hat, wenden große Unternehmen mit stark fluktuierender ArbeitnehmerInnenstruktur diese Umgehungs möglichkeit vor allem bei schlecht qualifizierten ArbeitnehmerInnen in Niedrigstlohn jobs in der Praxis auch gerne an. In den erläuternden Bemerkungen findet sich für die Differenzierung nach der Dauer der Anstellung auch keine Begründung. Die sachliche Rechtfertigung des mindestens dreijährigen Dienstverhältnisses als Voraussetzung für den Anspruch auf Teilzeitbeschäftigung ist in Anbetracht des familienpolitischen Hintergrundes der Norm somit nicht erkennbar und kann diese Regelung auch zu indirekteren Diskriminierungen auf Grund des Alters führen.

Hinsichtlich der Größe des Betriebes ist Folgendes festzuhalten:

In den Erläuternden Bemerkungen wird die Differenzierung nach der Größe des Betriebes damit begründet, dass in kleineren Betrieben der Arbeitgeber bzw. die Arbeitgeberin nicht vor unlösbare Probleme beim Personaleinsatz gestellt werden soll. Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden, da sich die Frage des Personaleinsatzes ganz unabhängig von der Anzahl der ArbeitnehmerInnen eines Betriebes stellt. Außer Acht gelassen wird nämlich, dass es sich bei ArbeitnehmerInnen meist nicht um gleich qualifizierte, beliebig austauschbare Personen handelt und somit auch in einem großen Betrieb die Ausübung des Rechts auf Teilzeit dazu führen kann, dass ein/e ArbeitnehmerIn nur durch die zusätzliche Aufnahme einer/eines gleich qualifizierten Arbeitnehmerin/Arbeitnehmers ersetzt werden kann.

Diese zusätzliche Schaffung von Arbeitsplätzen ist gemäß den Erläuternden Bemerkungen auch eines der erklärten Ziele der Gesetzesänderung, weshalb die Einschränkung auf Betriebe einer bestimmten Größe noch weniger nachvollziehbar erscheint.

Da eine Differenzierung zwischen den ArbeitnehmerInnen nach der Größe des Betriebes somit sachlich nicht gerechtfertigt erscheint, ist diese Anspruchsvoraussetzung jedenfalls abzulehnen.

Zum angestrebten Ziel der Schaffung von Arbeitsplätzen wird noch ergänzend ange-merkt, dass durch diese Maßnahme lediglich Teilzeitjobs geschaffen werden. Da auf Grund der gesellschaftlich immer noch vorherrschenden Rollenaufteilung hauptsächlich Frauen ein Recht auf Teilzeitbeschäftigung in Anspruch nehmen werden, ist zu befürchten, dass die zu schaffenden Arbeitsplätze hauptsächlich mit Frauen besetzt werden. Dies hat zur Folge, dass Frauen immer mehr in Teilzeitarbeit gedrängt werden und in weiterer Folge auf Grund der Änderungen im Pensionsrecht erhebliche Einbußen erleiden, wodurch die Schere zwischen Männer- und Frauenlebenseinkommen immer mehr vergrößert wird.

Zu § 15h Abs. 1 in Verbindung mit § 15i MSchG (§ 8 Abs. 1 in Verbindung mit § 8a VKG, § 26j Abs. 1 in Verbindung mit § 26k und § 105f Abs. 1 in Verbindung mit § 105g LAG):

Nicht gerechtfertigt erscheint auch die Differenzierung hinsichtlich der Dauer der Teilzeitbeschäftigung. Während ArbeitnehmerInnen, die die gesetzlichen Bedingungen erfüllen und somit einen Rechtsanspruch auf Teilzeitbeschäftigung besitzen, dieses Recht bis zur Vollendung des 7. Lebensjahres des Kindes in Anspruch nehmen können, bleibt den restlichen ArbeitnehmerInnen - welche den überwiegenden Teil ausmachen - lediglich die Möglichkeit Teilzeitbeschäftigung mit der/dem ArbeitgeberIn zu vereinbaren, wobei in diesem Fall Teilzeitbeschäftigung nur bis zum Ablauf des vierten Lebensjahres des Kindes normiert wird.

Somit wird die Gruppe der ArbeitnehmerInnen, die auf Grund der hohen Anspruchs-voraussetzungen bereits einmal benachteiligt wurde, nochmalig diskriminiert, was jedenfalls abzulehnen ist.

Zu § 15j Abs. 1 MSchG (§ 8 Abs. 1 VKG, § 26l Abs. 1 und § 105h Abs. 1 LAG):

Diese Bestimmungen nennen als Voraussetzung für die Inanspruchnahme einer Teilzeitbeschäftigung das Zusammenleben mit dem Kind im gemeinsamen Haushalt oder

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

eine Obsorge. In Anlehnung an § 28 Abs. 1 Z 4 der Dienstordnung 1994 - DO 1994, LGBI. für Wien Nr. 56, und § 50b BDG wird angeregt, Teilzeitbeschäftigung auch zur Pflege eines sonstigen Kindes, das dem Haushalt der/des Bediensteten angehört und für dessen Unterhalt überwiegend sie/er und/oder ihr/sein Ehegatte aufkommt, vorzusehen.

Die Voraussetzung, dass die/der DienstnehmerIn mit dem Kind im gemeinsamen Haushalt lebt, bzw. obsorgeberechtigt ist, kann für die partnerschaftliche Inanspruchnahme von Teilzeit ein Problem darstellen, da bei unehelich geborenen Kindern dem Vater gesetzlich keine Obsorge zukommt und auch ein Leben im gemeinsamen Haushalt entfallen kann.

Da der Zweck der Teilzeitbeschäftigung die tatsächliche Betreuung des Kindes darstellt, sollte auch diese als Voraussetzung normiert werden.

Zu §§ 15k Abs. 4 und 5, 151 Abs. 2, 3 und 4 MSchG (§§ 8c Abs. 4 und 5, 8d Abs. 2, 3 und 4 VKG sowie §§ 26m Abs. 6 und 8, 26n Abs. 3, 5 und 7, 105i Abs. 6 und 8, 105j Abs. 3, 5 und 7 LAG):

Das Arbeits- und Sozialgericht hat der Klage des Dienstgebers/der Dienstgeberin jeweils insoweit stattzugeben, als dieser/diese die vom Dienstnehmer/von der Dienstnehmerin verlangte Änderung oder vorzeitige Beendigung der Teilzeitbeschäftigung aus sachlichen Gründen ablehnt bzw. dies seinerseits/ihrerseits aus sachlichen Gründen verlangt. In Anpassung an die allgemein übliche Diktion sollte die Wortfolge jedenfalls in „sachlich gerechtfertigte Gründe“ abgeändert werden.

Weiters wird angeregt, im Interesse der Rechtssicherheit Anhaltspunkte für zu berücksichtigende betriebliche Interessen aufzunehmen.

Zu § 15k Abs. 6 MSchG (§ 8c Abs. 6 VKG, § 26m Abs. 9 und § 105i Abs. 9 LAG):

Der Ausschluss einer Berufungsmöglichkeit erscheint aus rechtsstaatlichen Gründen nicht gerechtfertigt, vor allem da auch in den Erläuternden Bemerkungen jegliche Begründung für den Ausschluss eines Instanzenzuges unterbleibt.

Zu § 151 Abs. 2 und 3 MSchG (§ 8d Abs. 2 und 3 VKG sowie §§ 26n Abs. 2 und 4, 105j Abs. 2 und 4 LAG):

Im Verfahren bei vereinbarter Teilzeitbeschäftigung hat die/der Dienstnehmer/in bei Nichtzustandekommen einer Einigung die/den Dienstgeber/in auf Einwilligung in die begehrte Teilzeitbeschäftigung bzw. in die Änderung oder vorzeitige Beendigung zu klagen.

In Anbetracht der Tatsache, dass gemäß § 151 Abs. 5 in Verbindung mit § 15k Abs. 6 erster Satz MSchG, § 8d Abs. 5 in Verbindung mit § 8c Abs. 6 erster Satz VKG sowie § 26n Abs. 8 in Verbindung mit § 26m Abs. 9 erster Satz und § 105j Abs. 8 in Verbindung mit § 105i Abs. 9 erster Satz LAG keiner Partei ein Kostenersatzanspruch an die andere zusteht, bedeutet dies für die Dienstnehmer/innen eine faktische und psychologische Hürde gegenüber der/dem wirtschaftlich stärkeren Dienstgeber/in. Da erfahrungsgemäß in Kleinbetrieben die Hemmschwelle für ArbeitnehmerInnen gegen ihre/ihren DienstgeberIn eine Klage beim Arbeits- und Sozialgericht einzubringen höher ist, als in Großbetrieben, bleibt zu befürchten, dass die genannten Bestimmungen totes Recht darstellen und die betroffenen ArbeitnehmerInnen auf die Möglichkeit der Teilzeitbeschäftigung verzichten.

Zu § 15m MSchG (§ 8e VKG sowie §§ 260 und 105k LAG):

Die Möglichkeit der Inanspruchnahme von Karenz bei Nichtzustandekommen einer Einigung über eine Teilzeitbeschäftigung ist zwar grundsätzlich begrüßenswert, kann

aber auf Grund der maximalen Dauer bis zum Ablauf des zweiten Lebensjahres des Kindes und der finanziellen Einbußen keine echte Alternative zur Teilzeitbeschäftigung darstellen.

Zu § 150 MSchG (§ 8 VKG sowie §§ 26q und 105m LAG):

Gibt ein/e ArbeitnehmerIn ihrer/ihrem ArbeitgeberIn die Inanspruchnahme von Teilzeit pflichtbewusst so rasch als möglich bekannt, um der/dem ArbeitgeberIn ein rechtzeitiges Disponieren zu ermöglichen, und liegt dadurch der Zeitpunkt der Bekanntgabe vor der viermonatigen Frist, so hätte die/der betroffene ArbeitnehmerIn diesfalls keinen Kündigungsschutz.

Da eine möglichst frühe Bekanntgabe des Wunsches die Arbeitszeit zu reduzieren auch im Interesse der/des Arbeitsgeberin/Arbeitgebers gelegen ist, wäre der Zeitpunkt, ab dem Kündigungsschutz eintreten soll, jedenfalls mit dem Zeitpunkt der Bekanntgabe gleichzusetzen oder zumindest auf sechs Monate vor Antritt der Teilzeitbeschäftigung auszudehnen.

Der Kündigungs- und Entlassungsschutz soll jeweils maximal bis vier Wochen nach dem Ablauf des vierten Lebensjahres des Kindes dauern, während danach bis zu Ablauf des siebenten Lebensjahrs oder einem späteren Schuleintritt des Kindes lediglich ein Motivkündigungsschutz besteht. Eine Kündigung während einer in Anspruch genommenen Teilzeitbeschäftigung über das vierte Lebensjahr des Kindes hinaus kann zwar bei Gericht angefochten werden, jedoch erscheint dieser Rechtsweg für den Dienstnehmer/die Dienstnehmerin nicht zumutbar. Grundsätzlich sollte in Fällen des Rechtsanspruches auf Teilzeitbeschäftigung der Kündigungs- und Entlassungsschutz während der gesamten Beschäftigungszeit gleich gestaltet werden.

Zu Z 19 (§ 18 MSchG):

Die Abschnitte 2 und 3 des MSchG sind bedienstetenschutzrechtlicher Natur. Ihre Inhalte können daher gemäß Art. 21 Abs. 2 B-VVG auch für Landes-/Gemeindebedien-

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhalts wird in der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

stete, die in Betrieben beschäftigt werden, vom Bund geregelt werden. Anders verhält es sich hingegen bei den Bestimmungen der Abschnitte 4 bis 6 des MSchG, die arbeits(dienst-)rechtlichen Inhalt aufweisen. Hinsichtlich dieser Inhalte ist zur Regelung in Bezug auf Landes-/Gemeindebedienstete gemäß Art. 21 Abs. 1 B-VG ausschließlich der Landesgesetzgeber zuständig. Die Bestimmung des § 18 MSchG greift daher in eine Landeskompetenz ein. Kompetenzrechtlich einwandfrei geregelt ist hingegen § 1 Abs. 2 VKG.

Zu Z 21 (§ 37 Abs. 1 MSchG):

Gemäß Art. I Z 21 der Novelle soll in § 37 Abs. 1 MSchG das Zitat „§ 17“ entfallen. Es ist nicht nachvollziehbar, warum es verwaltungsstrafrechtlich nicht mehr zu ahnden sein soll, wenn es der Dienstgeber/die Dienstgeberin unterlässt, einen Abdruck dieses Bundesgesetzes im Betrieb an geeigneter, für die Dienstnehmerinnen leicht zugänglicher Stelle aufzulegen.

Zu Art. 3 (Landarbeitsgesetz):

Zu Z 17 (§§ 105g, 105h, 105i Abs. 1 bis 3 und 105k LAG):

Diese Bestimmungen sind als einzige in Art. 3 der Novelle weder als Grundsatzbestimmung noch als unmittelbar anwendbares Bundesrecht bezeichnet. Da Art. 3 Z 17 der Novelle jedoch als Grundsatzbestimmung und unmittelbar anwendbares Bundesrecht bezeichnet wurde, sind die einzelnen Bestimmungen so zu bezeichnen, dass im Einzelfall ersichtlich wird, worum es sich handelt.

zu Art. 8 (Arbeitsmarktförderungsgesetz):

zu Z 1 (§ 26 AMFG):

Gemäß Abs. 1 dieser Bestimmung können Beihilfen als Zuschuss zur finanziellen Abgeltung der erhöhten Aufwendungen bei Teilzeitarbeit, die in Kleinunternehmen mit

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Dokuments wird vom Präsidenten direkt keine Haftung übernommen.

bis zu 20 Beschäftigten entstehen, gewährt werden.

In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, dass auch in „größeren“ Betrieben durch notwendige organisatorische Änderungen der Arbeitsabläufe und beim Personaleinsatz in Folge des Umstiegs von Arbeitskräften auf Teilzeitarbeit bzw. bei Rückkehr zur bisherigen Arbeitszeit, insbesondere auch im Hinblick auf die kurzen Meldefristen zur Bekanntgabe des Antritts bzw. der Beendigung der Teilzeitbeschäftigung oder bei Änderungen der Arbeitszeit, ein erheblicher Mehraufwand seitens des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin entsteht. In der Regel sind für den Arbeitgeber/die Arbeitgeberin damit auch Mehrkosten, etwa für zusätzliche Überstunden anderer Mitarbeiter/innen oder für die Neueinstellung einer Ersatzarbeitskraft (z. B. Personalsuche, einschulungsbedingte Minderleistung) verbunden.

Zu den mit Schreiben vom 20. November 2003 übermittelten Ergänzungen zu dem im Betreff genannten Entwurf wird abschließend noch wie folgt Stellung genommen:

Grundsätzlich ist zu bemerken, dass hinsichtlich der den öffentlichen Dienst betreffenden Ergänzungen entgegen Art. 1 Abs. 3 der Vereinbarung zwischen dem Bund, den Ländern und den Gemeinden über einen Konsultationsmechanismus und einen künftigen Stabilitätspakt der Gebietskörperschaft, LGBI. für Wien Nr. 53/1998, eine Darstellung der finanziellen Auswirkungen fehlt.

Angesichts der Tatsache, dass der Bund gemäß § 4 Abs. 1 Z 2 des Finanzausgleichsgesetzes 2001, BGBl. I Nr. 3/2001, den Ländern von den Kosten der Besoldung (Aktivbezüge) der unter ihrer Diensthoheit stehenden Lehrer einschließlich der Landesvertragslehrer an berufsbildenden Pflichtschulen im Sinne des Schulorganisationsgesetzes lediglich 50 v. H. ersetzt, können den Ländern durch die Ergänzungen zu dem Entwurf Kosten (durch Mehrdienstleistungen, mehr Bedienstete, etc.) entstehen.

Zu § 23 Abs. 16 MSchG und § 10 Abs. 17 VKG ist zu bemerken, dass nach diesen Bestimmungen § 15n MSchG bzw. § 8 f VKG über die Änderung der Lage der Arbeitszeit auf öffentlich-rechtliche DienstnehmerInnen nicht anzuwenden ist, was sachlich nicht gerechtfertigt erscheint.

Gleichzeitig werden 25 Ausfertigungen dieser Stellungnahme an das Präsidium des Nationalrates übermittelt. Eine weitere Ausfertigung ergeht an die e-mail Adresse „be-gutachtungsverfahren@parlament.gv.at“.

Für den Landesamtsdirektor:

Dr. Gerhard Schattauer

Mag. Michael Raffler
Obermagistratsrat