

BUNDESKANZLERAMT VERFASSUNGSDIENST

GZ • BKA-600.429/0001-V/5/2016
ABTEILUNGSMAIL • V@BKA.GV.AT
BEARBEITER • FRAU DR. JULIA SCHMOLL
HERR DR. RONALD BRESICH (DATENSCHUTZ)
FRAU MAG. JOHANNA HAYDEN (VERGABERECHT)
PERS. E-MAIL • JULIA.SCHMOLL@BKA.GV.AT
RONALD.BRESICH@BKA.GV.AT
JOHANNA.HAYDEN@BKA.GV.AT
TELEFON • +43 1 53115-202531, -202543, -202815
IHR ZEICHEN • BMASK-462.205/0004-VII/B/8/2016

An das
Bundesministerium für Arbeit,
Soziales und Konsumentenschutz

Stubenring 1
1010 Wien

Mit E-Mail:
stellungnahmen@sozialministerium.
at

Antwort bitte unter Anführung der GZ an die Abteilungsmail

**Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz, das Bauarbeiter-Schlechtwetterentschädigungsgesetz, das Arbeiter-Abfertigungsgesetz 1979, das ArbeitnehmerInnenschutzgesetz und das Bauarbeitenkoordinationsgesetz geändert werden;
Begutachtung; Stellungnahme**

Zu dem mit der do. oz. Note übermittelten Gesetzesentwurf nimmt das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst wie folgt Stellung:

I. Allgemeines

1. Es wird angeregt, künftig bereits in das Aussendungsschreiben einen Hinweis aufzunehmen, ob bzw. inwieweit das Vorhaben dem Konsultationsmechanismus (vgl. die Vereinbarung zwischen dem Bund, den Ländern und den Gemeinden über einen Konsultationsmechanismus und einen künftigen Stabilitätspakt der Gebietskörperschaften, BGBl. I Nr. 35/1999) unterliegt. Bejahendenfalls ist gemäß Art. 1 Abs. 4 der erwähnten Vereinbarung eine Frist zur Stellungnahme von mindestens vier Wochen vorzusehen.
2. Es wird darauf hingewiesen, dass die Übereinstimmung des im Entwurf vorliegenden Bundesgesetzes mit dem Recht der Europäischen Union vornehmlich vom do. Bundesministerium zu beurteilen ist.

II. Inhaltliche Bemerkungen

Zu Art. 1 (Änderung des Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetzes):

Zu Z 5 (§ 15 Abs. 6):

Die vorgeschlagene Neufassung des Abs. 6 ist unklar:

Zunächst erscheint klärungsbedürftig, wann die Amtsdauer von Mitgliedern endet, die „innerhalb dieser Amtsdauer entsendet werden“; soll diese gleichfalls mit der Beschlussfassung über die Rechnungsabschlüsse über das fünfte Geschäftsjahr nach der Konstituierung des betreffenden Verwaltungsorgans enden, sollte dies entsprechend ausdrücklich normiert werden, indem etwa im Anschluss an den ersten Satz angeordnet wird, dass das Gleiche auch für die Amtsdauer von Mitgliedern, die innerhalb der fünfjährigen Amtsdauer entsendet werden, gilt. Es sollte auch überprüft werden, ob der zweite Satz nicht überhaupt entfallen kann.

Die Beschlussfassung der Rechnungsabschlüsse ist gemäß § 16 Abs. 1 BUAG dem Ausschuss vorbehalten. Vor diesem Hintergrund sollte überprüft werden, ob der vorgeschlagene Satz 1, wonach die Amtsdauer der Mitglieder „der Verwaltungsorgane“ – wozu neben dem Ausschuss auch der Vorstand und der Kontrollausschuss gehören – mit der Beschlussfassung über die Rechnungsabschlüsse endet, auch für den Vorstand und den Kontrollausschuss gelten soll, zumal die Neukonstituierung des Vorstandes und des Kontrollausschusses nicht, wie in den Erläuterungen ausgeführt, in „derselben Sitzung“ erfolgen kann.

Zu Z 11 (§ 27):

1. Es sollte – zumindest in den Erläuterungen – klargestellt werden, ob es sich bei der Einbeziehungsinformation um einen Bescheid handelt oder nicht.
2. Nach Abs. 1 letzter Satz soll – in Anlehnung an eine entsprechende Regelung in § 64 Abs. 3 ASVG – bei Postversand die Zustellung der Einbeziehungsinformation am dritten Tag nach der Aufgabe zur Post vermutet werden. Es sollte überprüft werden, ob nicht mit der Regelung des § 26 Abs. 2 ZustG das Auslagen gefunden werden und kann. Soll an der vorgeschlagenen Regelung festgehalten werden, wäre in den Erläuterungen darzulegen, aus welchen Gründen eine solche Abweichung iSd. Art. 11 Abs. 2 B-VG zur Regelung des Gegenstandes erforderlich (iSv

unerlässlich) ist und klargestellt werden, wen im Zweifelsfall die Beweislast trifft (vgl. *Faber*, Der SV-Komm § 64 ASVG Rz 37 f).

3. Die Erläuterungen führen aus, dass in der Einbeziehungsinformation ausdrücklich auf den Umstand hingewiesen werden soll, dass nur binnen vier Wochen nachgewiesene Leistungen auf offene Zuschläge anzurechnen sind. Dies findet im Gesetzestext jedoch keine Entsprechung; dies sollte überprüft werden.

Zu Z 18 (§ 31a Abs. 1), 19 und 20 (§ 31a Abs. 1a) und 21 (§ 31a Abs. 1b) aus Sicht des Datenschutzes:

Nach § 31a Abs. 1 hat die Urlaubs- und Abfertigungskasse zum Zweck des Erfassens und der erleichterten Kontrolle von Baustellen eine Baustellendatenbank zu errichten. Nach § 31a Abs. 1 letzter Satz sind jedoch die Urlaubs- und Abfertigungskasse und die Arbeitsinspektion jeweils Auftraggeber (gemäß § 4 Z 4 und Z 13 DSG 2000) der in den Meldungen enthaltenen Daten. § 31a Abs. 1a sieht zudem vor, dass Auftraggeber iSd. Bundesvergabegesetzes 2006 (BVergG 2006), BGBl. I Nr. 17/2006, berechtigt sind, die in dieser Bestimmung genannten Daten zu Baustellen an die Baustellendatenbank der Urlaubs- und Abfertigungskasse zu melden. Die Urlaubs- und Abfertigungskasse ist ermächtigt, diese Daten zu verarbeiten. Die Urlaubs- und Abfertigungskasse gilt nach dem letzten Satz des § 31a Abs. 1a für die in Z 1 bis 4 genannten Daten (weiterhin) als Auftraggeber gemäß § 4 Z 4 DSG 2000.

Diese Regelungen scheinen im Widerspruch zu stehen. Es sollte klar und verständlich im Gesetz festgelegt werden (siehe etwa § 365 der Gewerbeordnung 1994 – GewO 1994, BGBl. Nr. 194/1994, § 16 Abs. 2 des Meldegesetzes 1991 – MeldeG, BGBl. Nr. 9/1992, und § 18 des Vereinsgesetzes 2002 – VerG, BGBl. I Nr. 66/2002), dass die Baustellendatenbank ein Informationsverbundsystem gemäß § 4 Z 13 DSG 2000 ist und welche Auftraggeber welche Daten darin verarbeiten. Sofern Daten in die Baustellendatenbank eingemeldet werden, sollte die Baustellendatenbank – und nicht etwa ein einzelner Auftraggeber wie die Urlaubs- und Abfertigungskasse – als Empfänger der Daten genannt werden. Nachdem Daten in der Baustellendatenbank iSd. der Legaldefinition des Informationsverbundsystems gemäß § 4 Z 13 DSG 2000 von den Auftraggebern gemeinsam verarbeitet werden, erscheint unklar, weshalb in § 31a Abs. 1a die Verarbeitung nur durch einen einzelnen Auftraggeber (nämlich der Urlaubs- und Abfertigungskasse) vorgesehen ist.

Weiters ist fraglich, ob die Auftraggeber gemäß Abs. 1a auch Auftraggeber der Baustellendatenbank werden sollen. Weiters ist vor dem Hintergrund des in § 1 Abs. 2 DSG 2000 verankerten Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nicht ausreichend ersichtlich, zu welchem Zweck alle in Abs. 1b genannten Daten von den Auftraggebern gemäß Abs. 1a in jedem Fall benötigt werden. Dies sollte zumindest näher erläutert werden.

Zu Z 20 und 21 (§ 31a Abs. 1a und 1b) aus Sicht des Vergaberechts:

Gemäß dem vorgeschlagenen § 31a Abs. 1a erster Satz sind „Auftraggeber im Sinne des Bundesvergabegesetzes 2006 (BVerG 2006)“ berechtigt, die angeführten Daten an die Baustellendatenbank zu melden. Es ist unklar, welche Auftraggeber hier tatsächlich gemeint sind, da dem BVerG 2006 sowohl öffentliche Auftraggeber als auch Sektorenauftraggeber unterliegen. Die Erläuterungen zu Z 20 und 21 sprechen lediglich von öffentlichen Auftraggebern (und nicht auch von Sektorenauftraggebern). Die Bestimmung (sowie gegebenenfalls die Erläuterungen) sollte daher entsprechend klargestellt werden. Sofern nur öffentliche Auftraggeber erfasst werden sollen, wäre klarzustellen, ob auch öffentliche Auftraggeber als Sektorenauftraggeber (vgl. § 164 BVerG 2006: öffentliche Auftraggeber, die eine Sektorentätigkeit ausüben) erfasst sein sollen. Die entsprechend Formulierung sollte auch in § 31a Abs. 1b erster Satz übernommen werden.

Zu Z 22 (§ 31a Abs. 3) aus Sicht des Datenschutzes:

Die Erläuterungen zu § 31a Abs. 3 gehen davon aus, dass eine Aufbewahrungsdauer von sieben Jahren im Hinblick auf umfangreichere Bauprojekte notwendig ist. Fraglich ist allerdings, ob allenfalls auch Daten (etwa von weniger umfangreichen Bauprojekten) schon vor Ablauf dieser Frist nicht mehr benötigt werden. Diesbezüglich wird darauf hingewiesen, dass aufgrund des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes Daten nur so lange aufbewahrt werden dürfen, als sie für den vorgesehenen Zweck benötigt werden.

Zu Z 23 (§ 33h Abs. 2a):

Im Gesetz sollte ausdrücklich klargestellt werden, dass die Urlaubs- und Abfertigungskasse für den Ersatz der Prozesskosten nur dann und nur insoweit – unabhängig von der Entscheidung in der Hauptsache – als obsiegende Partei gilt,

wenn der Arbeitgeber im Gerichtsverfahren behauptet, dass seine Meldung unrichtig ist.

Zu Art. 4 (Änderung des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes) und zu Art. 5 (Änderung des Bauarbeitenkoordinationsgesetzes):

Zu Z 1 (§ 97 Abs. 8 ASchG bzw. § 6 Abs. 2 BauKG) aus Sicht des Datenschutzes:

Hinsichtlich der in § 97 Abs. 8 ASchG bzw. § 6 Abs. 2 BauKG vorgesehenen (Meldung mittels) Webanwendung ist fraglich, welche Datensicherheitsmaßnahmen iSd. § 14 DSG 2000 diesbezüglich zu ergreifen sind.

III. Legistische und sprachliche Bemerkungen

Zu Art. 1 (Änderung des Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetzes):

Zum Einleitungssatz:

Nach dem Zitat „BGBl. I Nr. 125/2015“ wäre ein Beistrich zu setzen.

Zu Z 3 (§ 13a Abs. 1 Z 7 bis 10):

1. In der Novellierungsanordnung muss es „§ 13a Abs. 1 Z 7 bis 10 lautet“ heißen.

2. In der Z 7 sollte es besser „nach § 4 Abs. 2 des Allgemeinen Pensionsgesetzes – APG, BGBl. I Nr. 142/2004“ heißen.

Zu Z 6 (§ 16 Abs. 1):

Der Gesetzestext ist nicht einzurücken.

Zu Z 7 (§ 21a Abs. 3):

Die Novellierungsanordnung sollte besser lauten: „In § 21a Abs. 3 wird nach dem ersten Satz folgender Satz eingefügt:“

Zu Z 11 (§ 27):

1. Um Unklarheiten zu vermeiden, sollte in Abs. 1 dritter Satz das Zitat „§§ 25 Abs. 2 bis 8, 25a und 28“ durch das Zitat „§ 25 Abs. 2 bis 8, § 25a und § 28“ ersetzt werden.

2. Aus Gründen der besseren Verständlichkeit und Lesbarkeit wird angeregt, in Abs. 3 Satz 1 besser nicht auf Abs. 2 erster Satz zu verweisen, sondern dessen Anordnung zu wiederholen.

Zu Z 13 (§ 29 Abs. 2):

Der zweite Satz der Novellierungsanordnung hätte zu lauten: „Der bisherige Abs. 3 erhält die Absatzbezeichnung „(2)“.“

Zu Z 14 und 15 (§ 29a):

Aus Gründen der Übersichtlichkeit wird angeregt, den § 29a zur Gänze neu zu erlassen.

Zu Z 18 und 19 (§ 31a Abs. 1):

1. Die Novellierungsanordnungen sollten zusammengezogen werden und – dem Muster der Z 20 folgend – lauten: „In § 31a Abs. 1 wird der letzte Satz durch folgende Sätze ersetzt:“

2. Im vorgeschlagenen (vor)letzten Satz wird für das ArbeitnehmerInnenschutzgesetz die Abkürzung „ASchG“ verwendet; anders als für das Bauarbeitenkoordinationsgesetz (BauKG) und die Bauarbeiterschutverordnung (BauV) wird für das ArbeitnehmerInnenschutzgesetz in den davorstehenden Sätzen jedoch keine Abkürzung eingeführt. Es wird angeregt, dies mit der vorliegenden Novelle nachzuholen.

Zu Z 23 und 24 (§ 33h Abs. 2a und 2b):

Die Novellierungsanordnungen sollten zusammengezogen werden und folgendermaßen lauten: „In § 33h erhält der Abs. 2a die Absatzbezeichnung „(2b)“; nach Abs. 2 wird folgender Abs. 2a (neu) eingefügt:“

Zu Z 25 (§ 40 Abs. 32):

1. Um Unklarheiten zu vermeiden, sollte das Zitat „§§ 1 Abs. 1, 2 Abs. 1a lit. a, 13a Abs. 1, 15 Abs. 6, 16 Abs. 1, 22 Abs. 5, 25a Abs. 1, 29, 29a, 31 Abs. 2 und 4 sowie 33h Abs. 2a und 2b“ durch das Zitat „§ 1 Abs. 1, § 2 Abs. 1a lit. a, § 13a Abs. 1, § 15 Abs. 6, § 16 Abs. 1, § 22 Abs. 5, § 25a Abs. 1, § 29, § 29a, § 31 Abs. 2 und 4 sowie § 33h Abs. 2a und 2b“ ersetzt werden.

2. Der letzte Satz sollte aus Gründen der Übersichtlichkeit besser nach dem ersten Satz eingefügt werden.

Zu Art. 2 (Änderung des Bauarbeiter-Schlechtwetterentschädigungsgesetzes 1957):

Zum Einleitungssatz:

1. Nach dem Ausdruck „Bauarbeiter-Schlechtwetterentschädigungsgesetz“ wäre die Jahreszahl „1957“ einzufügen.
2. Nach dem Zitat „BGBl. I Nr. 68/2014“ wäre ein Beistrich zu setzen.

Zu Z 2 (§ 2 lit. g und h):

In der Novellierungsanordnung muss es richtig „§ 2 lit. g“ lauten.

Zu Art. 3 (Änderung des Arbeiter-Abfertigungsgesetzes):

Zum Einleitungssatz:

Nach dem Ausdruck „Arbeiter-Abfertigungsgesetz“ sollte die Jahreszahl „1979“ entfallen; das Zitat „BGBl. Nr. 107“ wäre durch das Zitat „BGBl. Nr. 107/1979“ zu ersetzen.

Zu Z 1 (§ 2 Abs. 3):

1. Der Verweis auf § 2 Abs. 2 lit. a und c BUAG sollte überprüft werden, da Arbeitskräfteüberlassungsbetriebe nicht Gegenstand dieser Regelungen sind.
2. Folgende Umformulierung des zweiten Halbsatzes des ersten Satzes wird angeregt: „..., die für den Sachbereich der Abfertigungsregelungen abwechselnd dem Geltungsbereich dieses Bundesgesetzes und jenem des BUAG unterliegen“.

Zu Art. 4 (Änderung des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes):

Zu Z 2 (§ 131 Abs. 16):

Die Novellierungsanordnung zum Entfall des § 97 Abs. 8 erster Satz mit Ablauf des 31. Dezember 2018 fehlt.

Zu Art. 5 (Änderung des Bauarbeitenkoordinationsgesetzes):Zu Z 2 (§ 1311 Abs. 167):

Die Novellierungsanordnung zum Entfall des § 6 Abs. 2 vorletzter Satz mit Ablauf des 31. Dezember 2018 fehlt.

III. Zu den MaterialienZur Textgegenüberstellung:

Auf das Rundschreiben des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst 10. Dezember 2015, GZ 600.824/0001-V/2/2015¹ (betreffend Legistische Richtlinien; Gestaltung von Textgegenüberstellungen) wird hingewiesen, insbesondere auf folgende Regeln und Hinweise:

- Es sollten jeweils jene Bestimmungen einander auf gleicher Höhe gegenübergestellt werden, die einander inhaltlich entsprechen.

Dies ist vorliegend bei § 13a Abs. 1 Z 7 ff BUAG nicht der Fall, wo vielmehr den geltenden Z 9 bis 12 die geltenden Z 9 bis 10 gegenüberzustellen wären.

- Die zwischen den Fassungen bestehenden Textunterschiede sind durch Kursivschreibung hervorzuheben, dergestalt dass in der Spalte „Geltende Fassung“ entfallende (auch: durch andere ersetzte) Passagen, in der Spalte „Vorgeschlagene Fassung:“ die neuen Passagen hervorgehoben werden.

Stattdessen werden vorliegend – an etlichen Stellen – entfallende oder neue Passagen *nicht* kursiv geschrieben (zB § 13a Abs. 1 Z 9 bis 12 (alt) BUAG, § 2 lit. h (alt) BSchEG) oder auch gleichbleibende Passagen – Letzteres noch dazu teilweise nur in einer der beiden Spalten (zB § 15 Abs. 6 BUAG, § 25a Abs. 6 [neu] BUAG, § 29 Abs. 2 [alt] BUAG, § 29 Abs. 3 [neu] BUAG, § 33h Abs. 2b [neu] BUAG) – kursiv geschrieben (zB Teile des § 31a BUAG).

Da das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst die mit den beschriebenen Anforderungen verbundenen Schwierigkeiten nicht verkennt, hat es ein Werkzeug zur automationsunterstützten Erstellung von Textgegenüberstellungen mit kursiv formatierten Unterschieden zur Verfügung gestellt und bietet weiters entsprechende Anleitungen² und wiederkehrend auch Schulungen an. Die bisherigen Erfahrungen

¹ https://www.ag.bka.gv.at/at.gv.bka.wiki-bka/index.php/Datei:BKA-600.824_0001-V_2_2015_Legistische_Richtlinien_Gestaltung_von_Textgegen%C3%BCberstellungen_Rundschreiben_des_BKA-VD.docx

² Vgl. <https://www.ag.bka.gv.at/at.gv.bka.wiki-bka/index.php/Textgegen%C3%BCberstellung>

(sowie die vorliegende Textgegenüberstellung) zeigen, dass den heute an Textgegenüberstellungen zu stellenden Ansprüchen ohne die Nutzung dieses Instrumentariums kaum entsprochen werden kann.

Diese Stellungnahme wird im Sinne der EntschlieÙung des Nationalrates vom 6. Juli 1961 auch dem Präsidium des Nationalrates zur Kenntnis gebracht.

19. Mai 2016
Für den Bundeskanzler:
HESSE

Elektronisch gefertigt