

20/SN-219/ME

**BUNDESKAMMER DER GEWERBLICHEN WIRTSCHAFT****Bundeswirtschaftskammer**Bundeswirtschaftskammer A-1045 Wien
Postfach 107*Dr. Hajek*An das
Präsidium des Nationalrates
Parlament
1010 Wien

Zl.	4	GE/9	96
Datum:	27. MRZ. 1986		
Verteilt	27. MRZ. 1986	<i>Hoff</i>	

Ihre Zahl/Nachricht vom

Unsere Zahl/Sachbearbeiter
Sp 104/85/Dr.Str/SE(0222) 65 05
4489 DWDatum
25.3.1986Betreff Entwurf eines Arbeitsplatz-Sicherungsgesetzes

In der Beilage übermitteln wir Ihnen 25 Exemplare unserer an das Bundesministerium für soziale Verwaltung gerichteten Stellungnahme zum oben genannten Gesetzentwurf zur gefälligen Kenntnisnahme.

BUNDESKAMMER DER GEWERBLICHEN WIRTSCHAFT

Für den Generalsekretär:

*i.A. Dr. Kleininger*Beilagen



BUNDESKAMMER DER GEWERBLICHEN WIRTSCHAFT

Bundeswirtschaftskammer

Bundeswirtschaftskammer A-1045 Wien
Postfach 107

Bundesministerium für soziale
Verwaltung

Stubenring 1
1010 Wien

Ihre Zahl/Nachricht vom	Unsere Zahl/Sachbearbeiter	(0222) 65 05	Datum
31.261/50-V/2/86 v. 23.1.1986 Betreff	Sp 104/85/Dr.Str./BTV	4489 ^{DW}	19.3.1986

Entwurf eines Arbeitsplatz-Sicherungsgesetzes

Die Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft erlaubt sich, zum im Betreff genannten Entwurf eines Bundesgesetzes folgende Stellungnahme abzugeben:

Der vorliegende Gesetzesentwurf ist ein negatives Musterbeispiel dafür, wie man die sachlich zweifelsfrei gebotene Lösung eines Einzelproblems in eine Gesamtreform des Bereiches Wehrdienst und Arbeitsverhältnis umfunktioniert, und zwar auf eine Weise, die in Folge der Präjudizialität der Reformdetails inhaltlich weit über den Regelungsbereich Wehrdienst und Arbeitsverhältnis hinausgreifen wird. In Wahrheit scheint es dem Entwurf darum zu gehen, über die Besonderheiten der Wehrdienstproblematik hinaus die Teilkodifikation des Rechts der Beendigung von Arbeitsverhältnissen für eine bestimmte Personengruppe vorwegzunehmen, ohne das dahinterstehende Gesamtkonzept deutlich darzulegen und umfassend zur Diskussion zu stellen. Da es sich um tiefgreifende, die Arbeitgeberseite belastende Veränderungen der bestehenden Rechtslage handelt - obwohl der Entschließungsantrag des Nationalrates das Gegenteil bezweckt, nämlich die Entlastung der Arbeitgeber im Bereich des spezifischen Bestandsschutzes durch Setzung einer zeitlichen Obergrenze des Schutzes -, wird der vorliegende Gesetzesentwurf entschieden abgelehnt.

- 2 -

Im einzelnen wird zu den Bestimmungen dieses Entwurfes folgendes ausgeführt:

Zu § 1 Abs. 1 Z 4 (in Verbindung mit § 18):

Der Geltungsbereich soll - wie bisher - nur die regelmäßig beschäftigten Heimarbeiter erfassen. Die vorgesehene Angleichung an das Mutterschutzgesetz würde sicherlich zu Problemen in der Praxis führen, weil das Benachteiligungsverbot bei fallweise beschäftigten Heimarbeitern letztlich nicht vollziehbar ist.

Zu § 4:

Während bisher die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Entrichtung "jedweder hiefür aus dem Dienstverhältnis gebührenden Leistungen" während des Präsenzdienstes ruht, sollte künftig nur mehr die "Entgeltzahlungspflicht des Arbeitgebers" ruhen. Diese terminologische Vereinfachung birgt die Gefahr, daß der Anspruch auf etwaige Sozialleistungen möglicherweise aufrechtbleibt. Derartiges wäre vor allem angesichts der möglichen Länge des Präsenzdienstes abzulehnen, sodaß es entweder beim bisherigen Text, der ohnehin deutlich ist, bleiben soll oder aber das Wort "Entgeltzahlungspflicht" um die Wendung "einschließlich jedweder Sozialleistungen" zu erweitern wäre.

Zu § 5 Abs. 1:

Zwar wird durch die Norm der Arbeitnehmer verpflichtet, seinem Arbeitgeber vom Erhalt des Einberufungsbefehles bzw. Zuweisungsscheines unverzüglich Mitteilung zu machen, doch bleibt leider eine Verletzung dieser Pflicht ohne Sanktion. Freilich wird unter korrekten Vertragspartnern die entsprechende Mitteilung Selbstverständlichkeit sein, umso mehr sollte daher bei einem Verstoß gegen dieses Gebot eine Rechtsfolge statuiert werden (z.B. Verlust des Kündigungs- und Entlassungsschutzes). In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß eine Gleichstellung mit den muttergeschützten Arbeitnehmerinnen in keiner Weise sachlich geboten oder gerechtfertigt ist. Anders als bei Schwangeren, wo es im persönlichen Bereich der Arbeitnehmerin Gründe geben kann, die sie verständlicherweise veranlassen, mit der Mitteilung der Schwangerschaft zuzuwarten (vergleiche auch die Gemütsstandsklausel), gibt es beim Präsenzdienst keinen wie immer gearteten sachlichen Grund, dem Arbeitgeber von einer Einberufung zum Präsenzdienst, von dessen Dauer und allfälligen Verlängerung keine Mitteilung zu machen bzw. mit der Mitteilung sich säumig Zeit lassen zu können. "Schlamperei" und soziale bzw. psychische Ausnahme-situation dürfen unseres Erachtens keinesfalls auf dieselbe Stufe gestellt werden. Je stärker der Bestandschutz, desto stärker müssen die berechtigten Dispositionsinter-

essen der Arbeitgeberseite berücksichtigt werden; dies insbesondere dann, wenn wie bei Präsenz- und Zivildienst keine sachlichen Gründe erkennbar sind, welche ein Zurückhalten der Information rechtfertigen können. Beim Präsenz- und Zivildienst ist dies in besonderer Weise gegeben, da die Einberufungen bekanntlich auch die entsprechenden Rechtsbelehrungen enthalten. Jedwede Abschwächung der Informationspflichten, vor allem aber im Wege einer die Arbeitgeberseite kraß benachteiligenden Veränderung des Sanktionsinstrumentariums wird daher strikt abgelehnt.

Zu § 6:

In bezug auf die Institution des Zeitsoldaten mit der extrem langen Obergrenze dieser speziellen Präsenzdienstzeit muß auch die Regelung der Fristenhemmungen neu überdacht werden. Es erscheint völlig unangemessen und geht nicht an, Fristenhemmungen von mehr als 4 Jahren zu normieren, wie dies der vorliegende Entwurf im Ergebnis tut. Bezüglich der Geltendmachungsfristen der Ziffer 1 ist anzumerken, daß durch die extrem lange Dauer der möglichen Hemmung unzumutbare Beweisprobleme auftreten werden, Beweisprobleme, die ja letztlich der tragende Grund für die Existenz von Verjährungs- und Verfallsfristen sind. Gerade die Tätigkeit als Zeitsoldat ist einem Normaldienstverhältnis so ähnlich, daß der Zeitsoldat gewiß genügend Zeit und Gelegenheit findet, seine Ansprüche gegenüber dem Dienstgeber geltend zu machen, zumal sein besonderer Bestandschutz ihm derartiges ohnedies erleichtert. Wir glauben daher, daß die Fristenhemmung für Zeitsoldaten nicht gelten soll; zumindest aber müßte die Fristenhemmung 4 Jahre nach deren Beginn enden.

Bezüglich der Hemmung der Behaltezeit (Ziffer 2) und der schon laufenden Kündigungsfrist (Ziffer 3) sind in bezug auf den Zeitsoldaten ebenfalls massive Vorbehalte anzubringen. Jemand, der sich als Zeitsoldat verdingt, entfernt sich aus seinem bisherigen Beruf auf eine Weise, die eine Berufung auf die BAG-Behaltezeit oder auf den Entgang von Kündigungszeiten wohl nicht mehr rechtfertigt. Dazu kommt, daß die Konstruktion des Entwurfes auf folgendes überhaupt nicht Bedacht nimmt: Was geschieht, wenn der Bestandschutz nach 4 Jahren (plus 8 Monaten) endet, und der Arbeitgeber den Arbeitnehmer kündigt, ohne daß dieser die Behaltezeit, die ja nach § 6 immer noch gehemmt wäre, voll bekommen hat? Soll der Dienstgeber hier etwa dann eine Kündigungsentschädigung für die entgangene Behaltezeit leisten? Aus diesen Gründen sind wir daher unbedingt der Meinung, daß die Hemmung ebenfalls mit 4 Jahren (Obergrenze) zu enden hat.

- 4 -

Zu § 7 (3):

Es geht nicht an, daß vom Dienstgeber aktives Handeln (nämlich die Entlassung des Arbeitnehmers unter Beachtung des daran geknüpften Verfahrens) verlangt wird, währenddessen der Dienstnehmer - durch die Bestimmungen dieses Gesetzes ohnedies schon mehr als hinreichend geschützt - seine Arbeit aus eigenem Verschulden nicht wieder antritt und in einer für den Dienstgeber unzumutbaren Passivität verharret.

Darüber hinaus darf nicht übersehen werden, daß durch die beabsichtigte Neuregelung eine Verbesserung der Anspruchssituation des Arbeitnehmers (Urlaubsabfindung) gegeben ist. Der Nichtantritt des Dienstes sollte daher weiterhin als vorzeitiger Austritt ohne Grund gewertet werden, zumal die Annahme eines konkludenten Austritts in der arbeitsgerichtlichen Praxis nur schwer durchzusetzen sein dürfte.

Dazu kommt als praktisches und nicht zu vernachlässigendes Problem, daß der Arbeitgeber in der Regel im vorhinein ja gar nicht weiß - hier zeigt sich wieder, was die Abschwächung der Mitteilungspflicht bedeutet -, wann der Präsenzdienst tatsächlich zu Ende ist, und der Arbeitnehmer daher effektiv den Entlassungsgrund gesetzt hätte. So kann es dann durchaus vorkommen, daß die Entlassung (mittlerweile wird der Kündigungsschutzzeitraum ja häufig bereits abgelaufen sein) erst Monate oder im Extremfall Jahre nach Ende des Präsenzdienstes effektiv ausgesprochen werden kann, wobei dann dem Arbeitgeber unter Umständen noch die Mißachtung des Unverzögerlichkeitsgrundsatzes vorgeworfen wird. Es kann nicht Aufgabe des Arbeitgebers sein, von sich aus immer wieder beim Bundesheer anzufragen, ob der Dienstnehmer noch den Präsenzdienst leistet. Derartigem beugt wirksam nur die jetzige unwiderlegliche Austrittsfiktion vor.

Zu § 9:

Es muß mit aller Entschiedenheit zurückgewiesen werden, daß dem Präsenzdiener, obwohl er 6 Monate hindurch dem Betrieb nicht zur Verfügung steht und daher auch keine Arbeitsleistung für das Unternehmen erbringen kann, der volle Urlaubsanspruch gewahrt bleiben soll. Die Aliquotierung des Urlaubsanspruches darf nicht nur auf die Fälle des außerordentlichen Präsenzdienstes beschränkt werden, sondern muß, so wie bisher, auch für den ordentlichen Präsenzdienst Geltung haben.

Überdies stellt sich bei dieser Gelegenheit die Frage, ob dieser Gesetzesentwurf (im Konnex mit anderen einschlägigen Vorschriften) den Intentionen des Sozialministers nicht zuwiderläuft, muß doch wohl jedem Unternehmer unbedingtes Verständnis entgegengebracht werden, der unter diesen legislativen Voraussetzungen auf die Beschäftigung junger männlicher Arbeitnehmer verzichtet, solange diese noch nicht ihren Präsenzdienst abgeleistet haben.

Zu § 11:

Da Werks- oder Dienstwohnung ja entweder Entgeltbestandteil oder sonst auf enge Weise mit dem Dienstverhältnis verknüpft sind, ist schon die bestehende Rechtslage in bezug auf die Beibehaltung dieser Ansprüche eine nicht unerhebliche Belastung der Arbeitgeberseite. Werks- und Dienstwohnung sollen ja den Dienstnehmern zur Verfügung stehen und nicht sonstigen Personen. Durch die Institution des Zeitsoldaten wird diese Belastung bzw. Entfremdung der Dienst- oder Werkswohnungen noch besonders und auf eine zeitlich untragbare Weise akzentuiert. Auch hier müßte daher unbedingt dafür Sorge getragen werden, daß der Wohnungsanspruch zeitlich nicht bloß auf das Arbeitsverhältnis beschränkt bleibt, sondern bei langer Dauer des Präsenzdienstes schon früher endet; auch hier würde sich als Obergrenze der Beginn des Zeitsoldatenverhältnisses, zumindest aber ein Zeitraum von längstens 4 Jahren anbieten.

Zu § 12:

Eine Analogie zum Mutterschutzgesetz (so die Erläuterungen) ist hier vollkommen verfehlt. § 10 Mutterschutzgesetz gewährt der Dienstnehmerin die Möglichkeit, eine bereits erfolgte Kündigung dadurch unwirksam zu machen, daß sie innerhalb von 5 Arbeitstagen nach Ausspruch der Kündigung ihre Schwangerschaft bekanntgibt. Der sozialpolitische Hintergrund dieser Regelung ist unter anderem, daß weibliche Dienstnehmer über das Vorliegen einer Schwangerschaft kurze Zeit hindurch in Zweifel sein können.

Was nun den Präsenz- bzw. Zivildienst betrifft, kann es aber keine Zweifel über den Zeitpunkt des Beginns geben, da der entsprechende Termin durch den Einberufungsbefehl bzw. Zuweisungsschein ja eindeutig festgelegt ist. Eine Analogie ist daher jedenfalls verfehlt. Überhaupt muß diese Bestimmung auch schon deshalb abgelehnt werden, da sie nichts anderes als eine eklatante Abschwächung der im § 5 normierten Mitteilungspflicht bedeutet.

- 6 -

Zu § 12 Abs. 3:

Wenn schon der gesamte Kündigungs- und Entlassungsschutz der Präsenzdienler reformiert werden soll, so ist nicht einsichtig, warum es weiterhin bezüglich der Entlassung, insbesondere aber in ganz krassen Fällen von Entlassungsgründen bei der ausnahmslosen ex-ante-Verfahrensbindung bleiben soll. Abgesehen davon, daß nicht einsichtig ist, warum hier der Präsenzdienler besser dran sein sollte als Belegschaftsfunktionäre, bei denen es immerhin ausnahmesweise die bloße ex-post-Verfahrensbindung gibt, ist zu befürchten, das ein diesbezüglich reformiertes Arbeitsplatzsicherungsgesetz auch beim Bestandschutz der Belegschaftsfunktionäre für die Arbeitgeberseite im Wege des Nachziehverfahrens nachteilige Auswirkungen haben wird. Bezüglich der rechtsgrundsätzlichen Problematik jeglicher ex-ante-Verfahrensbindung von Kündigungen oder Entlassungen sei aus Gründen der Platzökonomie auf die diesbezüglichen Ausführungen von Schrank, "Der Fortbestand des Arbeitsverhältnisses", Seite 118 bis 124 verwiesen. Außer einer unsachlichen Begünstigung der Arbeitnehmerseite lassen sich für die ex-ante-Verfahrensbindung keine Gründe ins Treffen führen; dem eigentlichen Anliegen der Verfahrensbindung - der zwingenden Rechtskontrolle durch eine unabhängige Instanz - wird auch die ex-post-Verfahrensbindung gerecht. Gerade beim Präsenzdienler besteht - anders als vielleicht bei den Belegschaftsfunktionären - auch keine dringendes Bedürfnis nach einer effektiven Weiterbeschäftigung im Betrieb; hier genügt es wohl, daß der Arbeitgeber für den Fall einer ungerechtfertigten Entlassung voll das Risiko der Entgeltnachzahlung und der Wiedereinstellung tragen muß.

Zu § 14:

Die in Abs. 1 Ziffer 1 vorgesehene Prüfung der Weiterbeschäftigungsmöglichkeit in einem anderen Betrieb des Unternehmens stellt ein Präjudiz dar, das offensichtlich dazu dienen soll, die bisher nur für die Belegschaftsfunktionäre geltende Privilegierung als solche zu beseitigen, ohne den Schutz der Betriebsräte zu reduzieren. Diese Abkehr von betriebsbezogenem Kündigungsschutz ist angesichts der legislatischen wie interpretativen Präjudizwirkungen unbedingt zu vermeiden.

Ähnliches gilt für die Ziffer 2 in zweifacher Hinsicht. Zum einen wird hier der Entlassungsgrund der dauernden Unfähigkeit, den vereinbarten Dienst zu leisten, zu einem Kündigungsgrund abgeschwächt, ohne daß hiefür Gründe wie bei den Belegschaftsfunktionären überzeugend ins Treffen geführt werden könnten. Zum anderen würde die Einschränkung der Unfähigkeit auf Erkrankung oder Unglücksfall dazu führen, daß sonstige Umstände, die zu einer dauernden Leistungsunfähigkeit führen,

weder als Kündigungs- noch als Entlassungsgrund gelten würden. Dies träfe etwa zu für die dauernde fachliche Unfähigkeit oder rechtliche Unmöglichkeit, wie etwa beim längeren Entzug des Führerscheins, der nach der bisherigen Rechtsprechung des OGH eindeutig einen Entlassungsgrund darstellt, wenn der Führerschein für das Arbeitsverhältnis wesentlich ist. Unserer Meinung nach müßte der Unfähigkeitstatbestand zu den Entlassungsgründen zu zählen sein und andererseits die Einschränkung auf Erkrankung oder Unglücksfall beseitigt werden. Darüber hinaus wäre es notwendig, die nicht zu erwartende Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit zeitlich zu terminisieren, am besten durch eine konkrete Fristsetzung, zumindest aber durch die Wendung "in absehbarer Zeit".

Sachlich nicht einzusehen ist die im Abs. 2 verfügte lange Frist von 2 Monaten. Die bloße Fortsetzungserklärung kann einem Präsenzdienler ab Verständigung durch den Arbeitgeber oder sonstiger Kenntnis wohl innerhalb von einer Woche oder fünf Arbeitstagen zugemutet werden. Zumindest aber müßte sichergestellt werden, daß die Zeit ab Verständigung bzw. Kenntnis vor Dienstantritt keinesfalls entgeltspflichtig ist.

Zu § 15:

Die Entlassungsgründe erscheinen in ihrer Neufassung nicht umfangreich genug; es könnte durchaus bei der bestehenden Regelung bleiben. Einige Ziffern des § 15 enthalten im übrigen Formulierungen, die Wertungen erkennen lassen, die über das Arbeitsplatzsicherungsgesetz hinaus zu einer Einschränkung des Entlassungsrechtes gegenüber dem heutigen Zustand führen würden. Dies gilt insbesondere für die Ziffer 2, wenn dort nur mehr die Arbeitspflicht, nicht aber mehr die Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis, im Falle einer Verletzung zur Entlassung führen können, überdies das Element der Schuldhaftigkeit mit praktisch unübersehbaren Auswirkungen neu eingeführt wird und die bloße Beharrlichkeit überhaupt entfällt. Die neue Formulierung der Ziffer 3 verzichtet unbegreiflicherweise auf den Untreuetatbestand. Auch die Ziffer 4 bedeutet eine Tendenzänderung in mehrfacher Form. Zum einen müßte nun der Arbeitgeber zweifach aktiv werden, zum anderen genügen nicht bloß sachlich gerechtfertigte betriebliche Interessen, sondern es muß sich um wesentliche Interessen handeln. Eine Zumutung stellt die neue Ziffer 5 dar, weil durch die Einengung auf den Rahmen des Arbeitsverhältnisses selbst gravierende Ehrverletzungen, gefährliche Drohungen oder Tätlichkeiten etc., sofern sie dem Arbeitgeber oder Mitarbeiter oder Angehörigen des Arbeitgebers gegenüber in der Freizeit gesetzt werden, keinesfalls mehr einen Entlassungsgrund darstellen. Für die

- 8 -

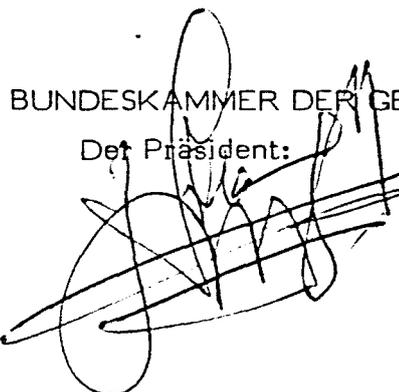
notwendige Vertrauensbasis des Arbeitsverhältnisses und das Betriebsklima sowie die Sicherheit der Arbeitnehmer kann es aber keinen Unterschied machen, ob ein derartiges grob rechtswidriges Verhalten in- oder außerhalb des Arbeitsverhältnisses erfolgt.

Zu § 16:

Wir sind der Auffassung, daß die notwendige Rechtsbelehrung bei der einvernehmlichen Auflösung auf minderjährige Arbeitnehmer begrenzt werden soll. Wir befürchten, daß dann, wenn dies nicht geschieht, im Nachziehverfahren das Mutterschutzgesetz geändert wird.

Aus all den vorerwähnten Gründen sprechen wir uns entschieden gegen eine Gesetzgebung dieses Entwurfes aus, der insgesamt gesehen eine deutliche Verschlechterung der Lage für die heimischen Unternehmen mit sich bringen wird und sich sicher auch arbeitsmarktpolitisch im Hinblick auf die angestrebte verstärkte Einstellung junger Arbeitnehmer nur negativ auswirken kann.

Wir sprechen uns daher dafür aus, nur dem Entschließungsantrag des Nationalrates zu folgen und im übrigen das geltende Gesetz unberührt zu lassen.

BUNDESKAMMER DER GEWERBLICHEN WIRTSCHAFT
Der Präsident:  Der Generalsekretär: 