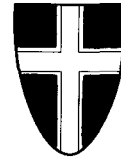


AMT DER
WIENER LANDESREGIERUNG

Dienststelle MD-Verfassungs- und
Rechtsmittelbüro
Adresse 1082 Wien, Rathaus
Telefonnummer 4000-82 334

MD-VfR - 1289/96

Wien, 8. Oktober 1996

Entwurf eines Bundesgesetzes,
mit dem ein Gesetz über die
Beschäftigung von Arbeitneh-
merInnen während der Nacht
(Nachtarbeitsgesetz - NAG)
geschaffen und das Arbeits-
verfassungsgesetz und das
Bäckereiarbeiter/innengesetz
1996 geändert werden;
Stellungnahme

Beim GSEZENTWURF	
Zl. 70	10.10.96
Datum: 10. OKT. 1996	
Verteilt 11. Okt. 1996	

J. Jankowitsch

An das
Präsidium des Nationalrates

Das Amt der Wiener Landesregierung übermittelt in der Beilage 25
Ausfertigungen seiner Stellungnahme zu dem im Betreff genannten
Gesetzentwurf.

Für den Landesamtsdirektor:

Beilage
(25-fach)

Dr. Jankowitsch
Senatsrat

AMT DER
WIENER LANDESREGIERUNG



Dienststelle MD-Verfassungs- und
Rechtsmittelbüro

Adresse 1082 Wien, Rathaus

Telefonnummer 4000-82 334

MD-VfR - 1289/96

Wien, 8. Oktober 1996

Entwurf eines Bundesgesetzes,
mit dem ein Gesetz über die
Beschäftigung von Arbeitneh-
merInnen während der Nacht
(Nachtarbeitsgesetz - NAG)
geschaffen und das Arbeits-
verfassungsgesetz und das
Bäckereiarbeiter/innengesetz
1996 geändert werden;
Begutachtung;
Stellungnahme

zu Zl. 52.155/7-2/96

An das
Bundesministerium für
Arbeit und Soziales

Zu dem mit Schreiben vom 29. August 1996 übermittelten Entwurf
des im Betreff zitierten Bundesgesetzes wird nach Anhörung des
Unabhängigen Verwaltungssenates Wien wie folgt Stellung ge-
nommen:

Zu § 1:

Im Hinblick auf die angestrebte Beseitigung jeder geschlechts-
spezifischen Diskriminierung im Erwerbsleben ist eine für Män-
ner und Frauen gleichermaßen geltende Nachtarbeitszeit-Regelung
zu begrüßen. Dennoch stellt, gemessen an den realen Lebens- und

- 2 -

Arbeitsbedingungen, die Aufhebung des bestehenden Nachtarbeitsverbotes für Frauen grundsätzlich eine Erschwerung der Vereinbarkeit von familiären und sozialen Pflichten mit der Erwerbstätigkeit dar. Zum Ausgleich der erhöhten Belastung sollte daher die Verankerung von begleitenden Schutz- und Ausgleichsmaßnahmen, vor allem im Interesse von Frauen, überlegt werden.

Zum Ausnahmekatalog des Abs. 2 ist zu bemerken, daß Z 2 ArbeitnehmerInnen, die in einem Dienstverhältnis zum Bund, zu einem Land, zu einer Gemeinde oder einem Gemeindeverband stehen, nur insoweit vom Geltungsbereich ausnimmt, als diese nicht in Betrieben tätig sind. Nach § 34 Abs. 1 Arbeitsverfassungsgesetz gilt jedoch als Betrieb jede Arbeitsstätte, die eine organisatorische Einheit bildet, innerhalb der eine physische oder juristische Person oder eine Personengemeinschaft mit technischen oder immateriellen Mitteln die Erzielung bestimmter Arbeitsergebnisse fortgesetzt verfolgt, ohne Rücksicht darauf, ob Erwerbsabsicht besteht oder nicht. Damit würden zahlreiche Dienststellen bzw. dienstliche Einrichtungen der Stadt Wien dem geplanten Nachtarbeitsgesetz unterstellt werden. Allein im Bereich der Pflegeheime wäre mit Mehraufwendungen in mehrstelliger Millionenhöhe zu rechnen. Es ist weiters zu befürchten, daß das zusätzlich erforderliche Pflegepersonal (etwa im Bereich der Geriatrie) in der kurzen Zeitspanne bis zum Inkrafttreten der Regelung weder am Arbeitsmarkt beschafft noch - im Hinblick auf die erforderliche Schulungsdauer - ausgebildet werden und somit der derzeitige Pflegebetrieb nicht kontinuierlich aufrechterhalten werden kann. Erhebliche Kosten und Schwierigkeiten würden insbesondere auch in den Bereichen des Rettungs- und Krankenbeförderungsdienstes, der Elektrizitätsversorgung sowie Teilen der Verkehrsbetriebe (z.B. Werkstättenbereich) auftreten. Im Hinblick auf die dargestellten Konsequenzen wird nachdrücklich ein Entfall des letzten Halbsatzes des § 1 Abs. 2 Z 2 ("sofern sie nicht in Betrieben tätig sind") gefordert.

- 3 -

Nicht zuletzt ist auch Z 8 insoweit zu eng gefaßt, als lediglich eine Ausnahme für ArbeitnehmerInnen vorgesehen ist, die im Straßen-, Luft-, See- oder Schienenverkehr beschäftigt sind. Diese Formulierung würde bedeuten, daß lediglich Fahrbedienstete und die mit der Verkehrsabwicklung betrauten MitarbeiterInnen vom Anwendungsbereich ausgenommen sind und beispielsweise ArbeitnehmerInnen im Werkstättenbereich dem Nachtarbeitsgesetz unterliegen würden. Demgegenüber nimmt Art. 1 Abs. 3 der Richtlinie 93/104/EG u.a. den Straßen-, Luft-, See- und Schienenverkehr sowie die Binnenschifffahrt generell von ihrem Anwendungsbereich aus. Aus dem Richtlinien text ist kein zwingendes Erfordernis ableitbar, daß die ArbeitnehmerInnen unmittelbar in den genannten Bereichen tätig sein müssen. In Z 8 wäre daher klarzustellen, daß auch die ArbeitnehmerInnen vom Geltungsbereich ausgenommen sind, die in Bereichen tätig sind, welche - wie etwa der Werkstättenbereich - dem Straßen-, Luft-, See- oder Schienenverkehr oder der Binnenschifffahrt bloß zugehören.

Zu § 2:

Abs. 2 Z 1 ist mangels einer Definition des Begriffes "regelmäßig" zu unbestimmt und hat überdies im Hinblick auf Z 2 keinen ersichtlichen Anwendungsbereich. Z 1 sollte daher ersatzlos entfallen.

Weiters ist gemäß Art. 2 Z 4 lit. a der Richtlinie 93/104/EG für die Eigenschaft als NachtarbeiterIn u.a. Voraussetzung, daß mindestens drei Stunden der täglichen Arbeitszeit während der Nacht verrichtet werden. Nach dem vorliegenden Entwurf liegt Nachtarbeit aber bereits dann vor, wenn mindestens zwei Stunden der täglichen Arbeitszeit während der Nacht verrichtet werden. In Übereinstimmung mit der zitierten Richtlinie ist daher festzulegen, daß Nachtarbeit erst bei Verrichtung von mindestens drei Stunden der täglichen Arbeitszeit während der Nacht gegeben ist.

- 4 -

Abgesehen davon, daß in Abs. 2 besser der Terminus "Nachtdienst" verwendet werden sollte, ist die Grenze von zwanzig "Nachtdiensten" pro Jahr zu niedrig. Beispielsweise sind gemäß Art. II bzw. Art. XI Abs. 6 des Nachtschwerarbeitsgesetzes sechzig Nachtdienste im Jahr bzw. sechs Nachtdienste im Monat erforderlich. Die im Entwurf vorgeschlagene Regelung hätte zur Folge, daß ArbeitnehmerInnen, die im monatlichen Durchschnitt zweimal den Dienst um 24 Uhr beenden oder um vier Uhr beginnen, als Nachtarbeiter zu gelten hätten. Es wäre daher vorzusehen, daß DienstnehmerInnen nur dann als NachtarbeiterInnen gelten, wenn sie an mindestens sechzig (anstatt zwanzig) Tagen im Kalenderjahr Nachtarbeit verrichten.

Zu § 3:

§ 3 läßt aufgrund seiner Unbestimmtheit keinen der Vollziehung zugänglichen Regelungsinhalt erkennen. Die Überschrift des § 3 deutet dahin, daß der Gesetzgeber an dieser Stelle offenbar seine Motive mitteilen wollte. Es wird daher unter Hinweis auf Pkt. 3 des Handbuches der Rechtssetzungstechnik - Teil 1: Legistische Richtlinien 1990 angeregt, den Zweck des Gesetzes in den Erläuterungen entsprechend darzulegen und § 3 zu streichen.

Zu § 4:

Zu der in Abs. 2 und Abs. 3 vorgesehenen kollektivvertraglichen Verlängerung der Arbeitszeit für NachtarbeiterInnen wird bemerkt, daß der Entwurf gemäß § 1 Abs. 1 und Abs. 2 Z 2 auch die von den Gebietskörperschaften geführten Betriebe im Sinne des Arbeitsverfassungsgesetzes, wie beispielsweise Pflegeheime, Rettungs- und Krankenbeförderungsdienste, Elektrizitäts-, Gas- und Wasserwerke, umfaßt. Die Gemeinde Wien beschäftigt auch in derartigen Betrieben Bedienstete, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Gemeinde Wien stehen. Für Beamte kommt jedoch der Abschluß von Kollektivverträgen und Be-

- 5 -

triebsvereinbarungen ebensowenig in Betracht wie für Vertragsbedienstete, für die im Wiener Bereich die Vertragsbedienstetenordnung 1995, LGBl. für Wien Nr. 50, gilt. Die Bestimmungen des Abs. 2 und 3 über die Verlängerung der täglichen Arbeitszeit sind daher in bezug auf die Bediensteten der Gemeinde Wien weitgehend nicht anwendbar. Soweit die in Rede stehenden Bereiche nicht überhaupt im Sinne der vorangegangenen Ausführungen gänzlich vom Anwendungsbereich des Nachtarbeitsgesetzes ausgenommen werden, ist an dieser Stelle eine dem § 4 Abs. 2 und 3 des Krankenanstalten-Arbeitszeitgesetzes nachgebildete Regelung auch in das Nachtarbeitsgesetz aufzunehmen. Weiters sollte in diesem Fall - um erhebliche Mehrausgaben vor allem beim Rettungs- und Krankenbeförderungsdienst der Gemeinde Wien zu vermeiden - bei Vorliegen bloßer Arbeitsbereitschaft sowie beim Bestehen besonderer Erholungsmöglichkeiten die Obergrenze der durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit von 60 Stunden auf 65 Stunden erhöht werden.

Gemäß Abs. 2 ist weiters die Verlängerung der Arbeitszeit auf neun Stunden nur zulässig, wenn über § 8 hinausgehende Ausgleichsmaßnahmen festgelegt werden. Da die neunte Arbeitsstunde zwangsläufig außerhalb der Nacht liegt, ist der Grund für die vorgeschlagene Regelung nicht einsichtig. Ebensowenig ist erkennbar, weshalb ein Arbeitnehmer, dessen Arbeitszeit einmal wöchentlich von 15 Uhr bis 24 Uhr dauert, schutzbedürftiger sein und in den Genuß von besonderen Ausgleichsmaßnahmen kommen soll, als ein Arbeitnehmer, der fünfmal die Woche von 4 Uhr bis 12 Uhr arbeitet. Die gleichen sachlichen Bedenken bestehen übrigens auch in bezug auf Abs. 3 in Verbindung mit § 5a des Arbeitszeitgesetzes.

Nicht zuletzt würde die geplante Regelung in den Betrieben, die nicht gemäß § 1 Abs. 2 vom Anwendungsbereich ausgenommen sind, eine Umstellung der bestehenden zwölfstündigen auf achtstündige

- 6 -

Schichtdienste erzwingen. Dies käme insbesondere bei den Elektrizitätswerken der Gemeinde Wien (WIENSTROM) zum Tragen. Der Betrieb der kalorischen Kraftwerke, Umspannwerke und des permanenten Störungsdienstes würde unter diesen Umständen einen beträchtlichen zusätzlichen Personalaufwand und damit erhebliche zusätzliche Kosten erfordern. Auch würde sich der häufige Dienstwechsel - mit den damit verbundenen Übergaben - im Dienstablauf negativ auswirken. Hierzu würden weitere negative Auswirkungen auf den Dienstbetrieb kommen, die sich vor allem aus der arbeitsmäßigen und sozialen Verschlechterung für die DienstnehmerInnen ergeben.

Die 8-Stundenregelung würde zu einer sozial wohl kaum vertretbaren Zerstückelung des Tages-, Wochen- und Monatszeitraumes für jeden einzelnen Schichtbediensteten führen. Die Folge solcher zusätzlicher Belastungen wäre eine rapid sinkende Bereitschaft der MitarbeiterInnen, solche Schichtdienste zu leisten, was letztendlich auch die Versorgungssicherheit beeinträchtigen könnte. Es ist daher vorzusehen, daß bereits eingerichtete 12-Stundenschichtdienste mit Zustimmung der Personalvertretung beibehalten werden können.

Nicht zuletzt ist im Interesse der Rechtssicherheit in Abs. 2 und 3 zu determinieren, welche Vorkehrungen der Kollektivvertrag als "Ausgleichsmaßnahmen" festzulegen hat. Schließlich wird darauf hingewiesen, daß bei der Zitierung des Arbeitszeitgesetzes insoweit ein Redaktionsfehler unterlaufen ist, als diese anstatt BGBl. Nr. 461/1961 richtig BGBl. Nr. 461/1969 zu lauten hat.

Zu § 5:

Es ist nicht einsichtig, weshalb die gemäß Abs. 1 Z 1 zulässige Ausnahme von der Arbeitszeit im Falle des Bestehens einer unmittelbaren Gefahr für die Sicherheit des Lebens oder für die

- 7 -

Gesundheit von Menschen oder bei Notstand zusätzlich davon abhängig sein soll, daß ein außergewöhnlicher Fall vorliegt. Das genannte Tatbestandsmerkmal ist auch in Abs. 1 Z 2 entbehrlich, da diese Bestimmung bereits u.a. das Vorliegen von unvorhergesehenen und nicht zu verhindernden Gründen voraussetzt. In Abs. 1 sollte daher die Wortfolge "in außergewöhnlichen Fällen" entfallen.

Die in Abs. 1 Z 2 verwendeten unbestimmten Begriffe der "Betriebsstörung", der "zumutbaren Maßnahmen" und des "sonstigen unverhältnismäßigen Sachschadens" sind, um den Erfordernissen des Art. 18 B-VG zu entsprechen sowie im Interesse der Rechtssicherheit für die Normadressaten, näher zu determinieren.

Nicht zuletzt läßt § 5 Bestimmungen über Ausgleichsmaßnahmen im Sinne von Zeitguthaben oder Ersatzruhe und über unbezahlte Pausen sowie Transportmöglichkeiten für NachtarbeiterInnen vermissen und wäre eine diesbezügliche Ergänzung zielführend.

Zu § 6:

Diese Bestimmung läßt offen, wer die Kosten der Untersuchungen zu tragen hat. Art. 9 Abs. 1 lit. a der Richtlinie 93/104/EG bestimmt, daß diese unentgeltlich zu sein haben. Gemeint ist offenkundig die Unentgeltlichkeit für NachtarbeiterInnen. Die Kostentragung bliebe daher Sache des Arbeitgebers oder der Sozialversicherung. Art. 9 Abs. 3 der zit. Richtlinie sieht ausdrücklich vor, daß die unentgeltlichen Untersuchungen des Gesundheitszustandes im Rahmen des öffentlichen Gesundheitswesens durchgeführt werden können. Zur Vermeidung von Auslegungsproblemen wie anlässlich der Regelung der besonderen Maßnahmen bei Bildschirmarbeit (§ 68 Abs. 4 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz) sollte daher die Kostentragung der Untersuchungen durch den Sozialversicherungsträger festgelegt werden. Weiters ist aus-

- 8 -

drücklich vorzusehen, daß den ArbeitnehmerInnen allfällige mit den Untersuchungen verbundene Kosten wie etwa Fahrtkosten zu ersetzen sind.

Zu § 7:

Die Bestimmungen des Abs. 1 Z 2 und 3 gehen über die Richtlinie 93/104/EG hinaus. Wenngleich sich die Dienststellen der Stadt Wien schon bisher bemüht haben, Bedienstete auf ihren Wunsch für die Betreuung von Kindern oder anderen nahen Angehörigen nach Möglichkeit vom Nachtdienst zu befreien, muß der in Abs. 1 Z 2 und 3 vorgesehene Rechtsanspruch auf Versetzung auf einen geeigneten Tagesarbeitsplatz abgelehnt werden. Die in Abs. 2 festgelegte Interessenabwägung ist völlig undeterminiert, sodaß mit einer jahrelangen Rechtsunsicherheit gerechnet werden muß, bis diese Bestimmung durch eine entsprechende Judikatur einer halbwegs fundierten Auslegung zugänglich sein wird.

Zu § 8:

Die zusätzliche finanzielle Belastung für Betriebe, in denen notwendigerweise Nachtarbeit geleistet werden muß, ist vor allem dann abzulehnen, wenn die halbstündige Ruhepause im Sinn des § 11 Abs. 1 des Arbeitszeitgesetzes als Arbeitszeit gelten sollte. Das in § 8 als Ausgleich vorgesehene Zeitguthaben ist überdies soweit nicht vertretbar, als die Nachtarbeit lediglich in Arbeitsbereitschaft besteht, zumal die Zeit der Arbeitsbereitschaft auch gemäß Art. 2 Z 1 und 2 der Richtlinie 93/104/EG als Ruhezeit und nicht als Arbeitszeit gilt.

Entschieden abzulehnen ist Abs. 5, wonach Art. V der Nachtschwerarbeitsgesetz-Novelle 1992, BGBl. Nr. 473, unberührt bleibt. Letztere Bestimmung - die unter anderem für ArbeitnehmerInnen in Pflegestationen der Pflegeheime gilt - sieht ein Zeitguthaben von zwei Stunden je Nachtdienst vor. Nach der be-

- 9 -

absichtigten Regelung stünde den ArbeitnehmerInnen das Zeitguthaben gegebenenfalls sowohl nach der Nachtschwerarbeitsgesetz-Novelle 1992 als auch nach dem Nachtarbeitsgesetz zu. Diese Doppelbelastung des Dienstgebers ist nicht zu rechtfertigen. Abs. 5 müßte daher dahingehend geändert werden, daß Nachtdienste, für die ein Zeitguthaben gemäß Art. V der Nachtschwerarbeitsgesetz-Novelle 1992 gebührt, von § 8 Abs. 1 bis 4 des Nachtarbeitsgesetzes ausgenommen sind.

Zu § 14:

Zur Verwaltungsstrafbestimmung der Z 1, wonach NachtarbeitnehmerInnen über die Grenzen gemäß § 4 Abs. 1 bis 3 hinaus nicht beschäftigt werden dürfen, ist folgendes festzuhalten:

Das Nachtarbeitsgesetz soll grundsätzlich mit 1. Dezember 1996, die §§ 8 und 13 Abs. 2 jedoch erst mit 1. Jänner 2001 in Kraft treten. § 4 Abs. 2 enthält eine Bestimmung, wonach eine Verlängerung der Arbeitszeit nur zulässig ist, wenn der Kollektivvertrag über § 8 hinausgehende Ausgleichsmaßnahmen festlegt. Das Gesagte trifft auch auf den Schlußsatz des § 4 Abs. 3 zu, wonach im Falle des § 5a des Arbeitszeitgesetzes der Kollektivvertrag über § 8 hinausgehende Ausgleichsmaßnahmen festzulegen hat.

Beträchtliche Vollzugsschwierigkeiten könnten dahingehend entstehen, daß die Kollektivverträge Ausgleichsmaßnahmen, wie sie der § 8 fordert, derzeit nicht festgelegt haben, da eine gesetzliche Verpflichtung erst mit 1. Jänner 2001 bestehen soll. Da § 4 und § 8 zu unterschiedlichen Zeitpunkten in Kraft treten sollen und die Kollektivverträge im allgemeinen keine der in § 8 vorgesehenen Ausgleichsmaßnahmen zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des § 4 festgelegt haben werden, erscheint diese Bestimmung nicht vollziehbar. Nicht zuletzt sollte die Strafhöhe nicht an das Bundesgesetz über die Nachtarbeit der Frauen aus dem Jahr 1969, sondern zweckmäßigerweise an ein aktuelles und

- 10 -

vergleichbares Gesetz, etwa an den vorliegenden Entwurf zum Krankenanstalten-Arbeitszeitgesetz, angeglichen werden.

Zu Art. II:

In Z 3 ist insoweit ein Redaktionsversehen unterlaufen, als der zitierte § 208 Abs. 7 des Arbeitsverfassungsgesetzes nicht existiert. Die Übergangsbestimmungen sind derzeit in § 171 leg. cit. enthalten.

Zu den Erläuterungen:

Im Vorblatt wird zu den Kosten ausgeführt, daß durch den Entfall der zahlreichen Verwaltungsverfahren im Bereich des Frauennachtarbeitsgesetzes die Kosten für den Bund verringert werden. Diese Erläuterungen sind insofern unvollständig, als sie einerseits keine Schätzung über die von anderen Dienstgebern zu tragenden Kosten enthalten und andererseits auch für den Bund Mehrausgaben anfallen werden. Als Beispiel sei der Personalaufwand für in der Bundesstraßenverwaltung tätige Bedienstete erwähnt, der gemäß § 1 Abs. 2 Z 1 des Finanzausgleichsgesetzes 1997, BGBl. Nr. 201/1996, den Ländern vom Bund zu ersetzen ist.

Gleichzeitig werden 25 Ausfertigungen dieser Stellungnahme an das Präsidium des Nationalrates übermittelt.

Für den Landesamtsdirektor:



Dr. Jankowitsch
Senatsrat

OMR Dr. Krasa