

ÖSTERREICHISCHER RECHTSANWALTSKAMMERTAG



An das
Bundesministerium für
Arbeit, Gesundheit und Soziales

Stubenring 1
1010 Wien

Betrifft	GESETZENTWURF
Zl.	66 -GE / 19 98
Datum:	15. Sep. 1998
Verteilt	15.9.98

D. Pokorny

Wien, am 9. September 1998/PW/ps

ZI.13/1 98/181
GZ: 13/01 98/3617

**ZI. 52.001/24-2/98 - Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem
das Arbeitszeitgesetz und das Arbeitsruhegesetz geändert werden**

Sehr geehrte Damen und Herren!

Im Nachhang zur Stellungnahme des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages vom 31. August 1998 übersenden wir beiliegend die Stellungnahme der Tiroler Rechtsanwaltskammer zu Ihrer Kenntnisnahme.

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG

A Pokorny
Dr. Peter Wrabetz
Generalsekretär



Tiroler Rechtsanwaltskammer
6020 INNSBRUCK, MERANERSTRASSE 3
TELEFON 58 70 67 - TELEFAX 57 13 84



S T E L L U N G N A H M E

des Ausschusses der Tiroler Rechtsanwaltskammer

zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Arbeitszeitgesetz und das Arbeitsruhegesetz geändert werden (ZL 52.001/24-2/98):

Paragrafenbezeichnungen beziehen sich, soweit nicht anders ausgeführt, auf das jeweils zu novellierende Gesetz, Artikel- und Zahlenbezeichnungen auf den Novellenentwurf.

Inhaltliche Überlegungen zum rechtspolitischen Problem des Arbeitnehmerschutzes, der in den Erläuterungen bereits angesprochen wird, werden nicht gemacht.

1. Zu Artikel I:

1.1 Zu Zahlen 1 und 2: Die Anpassungen des AZG an § 19 a in der Fassung der Novelle sind formal schlüssig.

1.2 Zu Zahl 3:

1.2.1. Zu § 19a Abs. 2: Die Ausführungen in den Erläuterungen betreffend die arbeitnehmerschutzrechtliche Problematik dürfte insofern ungenau sein, als durch die Novelle als späteres und spezielleres Gesetz anderen einfachgesetzlichen Vorschriften jedenfalls materiell derogiert wird.

Verfassungsrechtliche Probleme im Hinblick auf die abweichende Behandlung der in Absatz 1 genannten Dienstnehmer (z.B. Sachlichkeit der Differenzierung im Hinblick auf die Möglichkeit erhöhten Personaleinsatzes etc.) und europarechtliche Probleme (Richtlinienkonformität siehe unten) sind allerdings denkbar.

Aufgrund Art. 6 Nr. 2 der Arbeitszeitrichtlinie (Richtlinie 93/104/EG des Rates vom 23.11.1993 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung = CELEX Nr. 393L0104; im weiteren "Richtlinie") ist bei Ausschöpfung der Möglichkeit gemäß § 19a Abs. 2 Z 3 die Richtlinienkonformität zu bezweifeln, da Artikel 17 Abs. 2 Nr. 2.1. lediglich hinsichtlich des Durchrechnungszeitraumes in Artikel 16 Nr. 2 Abweichungen zuläßt, nicht aber hinsichtlich der durchschnittlichen wöchentlichen Höchst Arbeitszeit von 48 Stunden, für deren Einhaltung unter Zugrundelegung eines allenfalls längeren Beobachtungszeitraumes keine gesetzlichen Anordnungen getroffen werden, wobei Zeiten der Arbeitsbereitschaft gemäß Artikel 2 Nr. 1 der Richtlinie ("dem Arbeitgeber zur Verfügung steht") jedenfalls als Arbeitszeit gelten. Dieses Problem wohnt aber auch bereits dem geltenden Arbeitszeitrecht vor allem im Krankenanstaltenarbeitszeitgesetz inne.

1.2.2. Zu § 19a Abs. 5: Die in den Erläuterungen vertretene Ansicht, daß der Ansicht einer Zulässigkeit der Teilung von Ausgleichsruhezeiten in der in den Erläuterungen angeführten Weise zugestimmt werden könne und diese auf § 19a Abs. 5 anwendbar sei, kann insofern nicht geteilt werden, als sich dies aus dem Gesetzestext nicht ergibt. Lehre und zu erwartender Judikatur kann nicht vorgegriffen werden. Die Erläuterungen beziehen sich nur auf den Gesetzestext.

Wenn eine Teilbarkeit der Ausgleichsruhezeiten für den einzelnen Dienst zulässig sein soll, wäre demnach eine Klarstellung im Gesetz zu erwarten. Vor allem ergibt sich aus dem Gesetzestext nicht, daß Restzeiten nach Abbau von Teilen von Ausgleichsruhezeiten, die ein Mehrfaches von 11 Stunden betragen, im Zusammenhang mit anderen Ruhezeiten gewährt werden können. Aus dem Gesetzestext ist vielmehr argumentierbar, daß die Ausgleichsruhezeit entweder ungeteilt oder zumindest in einem Restausmaß von mehr als 11 Stunden zu gewähren ist, widrigenfalls der durch Teilabbau verbleibende Rest jedenfalls mit 11 Stunden zu gewähren ist. Aus Artikel 17 Abs. 2 Z. 2.1 lit.c) der Richtlinie ist eine Mindestverlängerungsdauer nicht zu erschließen, wobei sogar die Mindestruhezeit von 11 Stunden aus genannten Gründen unterschritten werden könnte. Jedenfalls müßte deshalb ein allfälliger Rest nach den Richtlinien nicht 11 Stunden betragen.

Auch hier wäre daher eine gesetzgeberische Klarstellung im Gesetzestext und nicht in den Erläuterungen zu erwarten.

1.2.3. Zu § 19a Abs. 6: Die Zulassung von bis zu 10 weiteren Überstunden durch Kollektivvertrag ist zumindest vordergründig eine unklare Formulierung insoweit, als offen bleibt, ob sich diese Berechtigung auf die in § 7 Abs. 1 bestimmte Begrenzung der Überstunden pro Woche oder pro Jahr oder auf beide Begrenzungen bezieht. Aus § 9 Abs. 3 Z. 1 in der Fassung der Novelle ist zu schließen, daß die Berechtigung jedenfalls für die Ausweitung der Überstundenanzahl pro Woche gilt. Unklar bleibt, ob auch (kumulativ) die höchstmögliche Überstundenanzahl pro Jahr um 10 weitere Überstunden ausgedehnt werden darf, was aufgrund des pauschalen Verweises auf § 7 Abs. 1 an sich zu erwarten ist. Eine Klarstellung ist wünschenswert.

Aus dem Gesetzestext unklar bleibt weiters, ob zusätzlich zu den in § 7 Abs. 1 bei erhöhtem Arbeitsbedarf zulässigen Überstunden, um welche die Arbeitszeit pro Woche bzw. pro Jahr verlängert werden darf, 10 weitere Überstunden zulässig sind oder die Zahl 10 an die Stelle der in § 7 Abs. 1 genannten Zahl(en) tritt. In letzterem Fall wäre dies nur möglich, wenn sich Abs. 6 ausschließlich auf die höchstzulässige Überstundenzahl pro Woche bezöge, da die Intention des Gesetzgebers, die auf Ausweitung der höchstzulässigen Überstundenzahl geht, nicht dahin zu verstehen sein kann, daß die höchstzulässige Überstundenzahl pro Jahr von 60 Überstunden auf 10 Überstunden reduziert werden soll.

Die Erläuterungen beziehen sich demnach ganz offensichtlich nur auf die Wochenüberstundenzahl und verstehen Abs. 6 dahin, daß anstelle von 5 10 Überstunden treten (sohin nicht zusätzlich 10 Überstunden), sodaß nur die höchstzulässige Wochenüberstundenzahl davon betroffen sein soll. Dem Gesetzestext ist dies nicht zu entnehmen. Eine Klärung im Gesetzestext ist daher zweckmässig.

Weiters wird Artikel 6 der vorzitierten EU-Richtlinie damit jedenfalls widersprochen, wenn nicht sichergestellt wird, daß zumindest durchschnittlich (Durchrechnungszeitraum gemäß Artikel 16 Nr. 2 der Richtlinie in der Dauer von 4 Monaten zwar abweichbar, Erreichung der durchschnittlichen Arbeitszeit pro 7-Tages-Zeitraum von 48 Stunden jedoch nicht abweichbar) eine höchstens 48stündige Arbeitszeit pro 7-Tages-Zeitraum erreicht wird, wofür Art. 17 Abs. 2 der Richtlinie keine Ausnahme gewährt. Dieses Problem ist allerdings auch bereits im geltenden Arbeitszeitrecht gegeben.

1.2.4. Zu § 19a Abs. 7: Wenn auch 13 Wochen

arbeitsrechtlich 3 Monaten entsprechen, wäre vor allem bei Bezugnahme auf § 20a Abs. 1 die Verwendung einer vergleichbaren Diktion zweckmässig, es sei denn nicht der gleiche Zeitraum wie in § 20a Abs. 1 mit 3 Monaten bezeichnet gemeint. Dieser Schluß könnte durch die Verwendung des Wortes "Kalenderwochen" indiziert werden, welche von Montag bis Sonntag reichen, wohingegen 3 Monate bis zum datumsgleichen Tag des drittfolgenden Monats reichen. Den Erläuterungen ist jedoch kein derartiger Hinweis zu entnehmen. Eine Sinnhaftigkeit einer solchen kalenderwochenbezogenen Regelung im Gegensatz zur Monatsregelung des § 20a Abs. 1 AZG ist ebenfalls nicht zu erkennen.

1.2.5. Zu § 19a Abs. 8: Eine Bezugnahme auf § 20a Abs. 2 Z 2 1. Satz läßt die Verlängerung einer anderen täglichen Ruhezeit erwarten, da dort nur diese geregelt wird. Wenn, wie sich aus den Erläuterungen und dem reinen Gesetzestext ohne Berücksichtigung des Inhaltes von § 20a Abs. 2 Z 2 1. Satz ergibt, tatsächlich eine Verlängerung auch einer wöchentlichen Ruhezeit zulässig sein soll, wäre eine Klärung in der Novelle zweckmässig, wenn auch aufgrund des Hinweises auf die Abweichung von § 20a nicht notwendig.

1.2.6. Zu § 19a Abs. 9: Mit der Verlängerung der Dienstverhältnisse entstehen Konsequenzen in sozialversicherungsrechtlicher Hinsicht insoweit, als die Versicherungszeiten und demgemäß alle davon abhängigen Rechtsinstitute zeitlich verlängert bzw. betroffen werden, was zwar nicht den Ausführungen im Vorblatt zum Entwurf widerspricht, daß den Gebietskörperschaften keine zusätzlichen Kosten erwachsen werden; es ist jedoch nicht auszuschließen, daß den Sozialversicherungsträgern zusätzliche Kosten erwachsen, da die Verlängerung zwar zeitlich, aber nicht für das Gesamtentgelt

wirksam wird (es erfolgt lediglich eine Verteilung des Entgeltes auf einen längeren Zeitraum).

In zivilrechtlicher Hinsicht ergibt sich die Konsequenz, daß zeitbezogene Ansprüche (etwa Sonderzahlungsansprüche, Urlaubsansprüche) im Verhältnis zur verlängerten Dauer des Dienstverhältnisses anwachsen.

Im übrigen fordert die Richtlinie keineswegs zwingend die Gewährung von Ausgleichsruhezeiten im Dienstverhältnis, sondern erlaubt in Ausnahmefällen, in denen die Gewährung solcher gleichwertiger Ausgleichsruhezeiten aus objektiven Gründen nicht möglich ist, die Möglichkeit der Einräumung eines anderweitigen angemessenen Schutzes (Art. 17 Abs. 2). Eine flexible Regelung unter Berücksichtigung objektiver Gründe wäre daher möglich.

1.3 Zu Zahlen 4 bis 8: Keine Anmerkungen

2. Zu Artikel II: Keine Anmerkungen

**3. Zur Gesetzeslage betreffend Anstaltsapotheken in
Krankenanstalten von Gebietskörperschaften:**

Gemäß Artikel 21 Abs. 2 2. Satz B-VG ist die Gesetzgebungskompetenz des Bundes gegeben. Klärungsbedürftig erscheint, warum Bedienstete in Anstaltsapotheken in Krankenanstalten einer Gebietskörperschaft von Bediensteten in Anstaltsapotheken in Krankenanstalten, die nicht von einer Gebietskörperschaft geführt werden, unterschieden werden sollen und demgemäß nicht durch

Novellierung von § 1 Abs. 2 Z 1 respektive § 19a Abs. 1 in der Fassung der Novelle durch Einfügung der Worte "einschließlich der in Anstaltsapotheken in Krankenanstalten von Gebietskörperschaften beschäftigten Dienstnehmer" vorgegangen wird. Eine zwingende Gleichschaltung von derartigen Dienstnehmern mit Angehörigen von Gesundheitsberufen im Sinne des § 1 Abs. 2 KA-AZG zur Hintanhaltung einer unsachlichen Differenzierung erscheint schon deshalb nicht nachvollziehbar, da derartige Bedienstete in Anstaltsapotheken bis dato nicht in den Kreis der Angehörigen von Gesundheitsberufen eingereiht werden und demgemäß die geltende Gesetzeslage eine unsachliche Differenzierung mangels dieser Differenzierung bedingender Kompetenzprobleme (siehe oben) beinhaltet. Die derzeitige Rechtslage (Fehlen gesetzlicher Arbeitszeitregelungen) erscheint daher jedenfalls verfassungswidrig, da eine unsachliche Differenzierung entweder im Verhältnis zu § 19a in der geltenden Fassung oder im Verhältnis zu § 1 Abs. 2 KA-AZG besteht, was durch § 19a in der Fassung der Novelle durch Einschränkung der kollektivvertraglichen Rechtssetzungsbefugnis verschärft wird.

1998 07 22

Erstellt durch RA Dr. Markus Orgler
6020 Innsbruck, Anichstraße 29