

ÖSTERREICHISCHER RECHTSANWALTSKAMMERTAG



GZ: 13/01 98/3905

An das
Bundesministerium Finanzen
Abteilung VII/A/1
Ballhausplatz 2
1010 Wien

Betrifft	GESETZENTWURF
Zl.	78-GE / 19 ...
Datum:	15. Sep. 1998
Verteilt	15.9.98 ✓

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Vertragsbedienstetengesetz 1948, das Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, das Bundesministerien-gesetz 1986, das Ausschreibungsgesetz 1989, das Bundes-Personalvertretungsgesetz und die Reise-gebührenvorschrift 1955 geändert werden (Vertragsbedienstetenreformgesetz)
GZ: 921.010/17-VII/A/1/98

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag nimmt zu den im Betreff angeführten Gesetzesentwurf wie folgt

STELLUNG:

- I. Die durch das Vertragsbedienstetenreformgesetz angestrebten Ziele werden durch den Österreichischen Rechtsanwaltskammertag positiv beurteilt. Durch die Einführung eines neuen Entlohnungsschemas für bestimmte Verwendungsgruppen steigen die Einkommen der dienstjüngeren Vertragsbediensteten. In dem Entlohnungsschema wird außerdem die Möglichkeit zeitlich begrenzter Funktionen, die Gewährung von Funkti-



Wir sprechen für Ihr Recht.
DIE ÖSTERREICHISCHEN
RECHTSANWÄLTE

onszulagen ohne dienstaltersbezogene Differenzierung und die Ausschüttung von Leistungsprämien geschaffen. Dadurch wird ein leistungsorientierter und flexibler Einsatz des Vertragsbediensteten ermöglicht. Durch die Hereinnahme dieser privatwirtschaftlichen Aspekte wird die entlohnungsrechtliche Stellung des Vertragsbediensteten jener eines Angestellten in der Privatwirtschaft im Sinne einer erfolgs- und leistungsorientierten Entlohnung weiter angenähert.

Mit diesen Reformbestrebungen geht einher, daß auch der Kündigungsschutz des Vertragsbediensteten gelockert wird. Ähnlich dem allgemeinen Bestandschutz des § 105 Abs 3 Z 2 des Arbeitsverfassungsgesetzes wird zwischen betriebsbedingten Kündigungsgründen und solchen in der Person des Angestellten unterschieden. Bei den in der Person des Vertragsbediensteten gelegenen Kündigungsgründen wird der bisherige Bestandschutz im wesentlichen aufrecht erhalten. Zum Kündigungsgrund des diszipliniären Verhaltens oder der Dienstunfähigkeit tritt jener hinzu, daß der Angestellte die im Dienstvertrag vereinbarten Fachprüfungen nicht rechtzeitig oder nicht mit Erfolg ablegt oder Ausbildungsvorschriften vernachlässigt. Dieser zusätzliche Kündigungsgrund ist durchaus zu begrüßen, denn dadurch wird die gesetzgeberische Absicht unterstrichen, daß der Vertragsbedienstete auch nach seiner Anstellung für seine erforderliche Ausbildung Sorge zu tragen hat.

Wesentlicher Bestandteil der Neuerung ist aber die in § 32 Abs 3 enthaltene Möglichkeit, den Vertragsbediensteten auch wegen einer Änderung des Arbeitsumfanges, der Organisation des Dienstes oder der Arbeitsbedingungen zu kündigen. Damit wird die Kündigungsmöglichkeit weitgehend jener eines privatrechtlichen Arbeitsverhältnisses angenähert. Die betriebsbedingte Kündigungsmöglichkeit unterscheidet sich von jener nach dem allgemeinen Kündigungsschutz im wesentlichen nur mehr dadurch, daß hierfür

- Sozialwidrigkeit nicht erforderlich ist
- ab dem 50. Lebensjahr und nach 10-jähriger Dienstzeit der Vertragsbedienstete unkündbar wird.

Ähnlich wie im allgemeinen Kündigungsschutz wurde auch eine Verpflichtung des Arbeitgebers festgelegt, die Kündigung nur dann wahrzunehmen, wenn im Betrieb eine

Beschäftigungsmöglichkeit nicht mehr gegeben ist. An die Stelle dieser sozialen Gestaltungspflicht tritt im Vertragsbedienstetenreformgesetz die Verpflichtung, daß eine Kündigung nur dann zulässig ist, wenn eine Weiterbeschäftigung des Vertragsbediensteten in einer seiner Einstufung entsprechenden Verwendung im Wirkungsbereich seiner Personalstelle unmöglich ist.

II. Zu einzelnen Bestimmungen des Gesetzesvorhabens ist anzumerken:

§ 2 e Abs 3:

Die Zuständigkeitsregelung, welcher Dienststellenleiter in Dienstrechtsangelegenheiten zu entscheiden hat, enthält abschließend folgende Einschränkung: *Diese Bestimmung ist insoweit nicht anzuwenden, als verfassungsrechtliche Vorschriften über die Ausübung der Diensthoheit entgegenstehen.*

Solche salvatorische Klauseln sind grundsätzlich abzulehnen, denn es obliegt dem einfachen Gesetzgeber eine klare und verfassungskonforme Regelung zu treffen. Ob diese letztlich verfassungsrechtlichen Vorschriften entspricht, soll nach herrschendem Rechtsverständnis der Verfassungsgerichtshof im Rahmen eines Normanfechtungsverfahrens prüfen. Es würde zu erheblicher Rechtsunsicherheit führen, wenn bereits der einfache Gesetzgeber einen Vorbehalt der Verfassungskonformität trifft und es dem Rechtsanwender oder der Behörde überantwortet wird, daß als Vorfrage zu prüfen ist, ob angesichts verfassungsrechtlicher Vorschriften die Bestimmung anwendbar ist oder nicht.

§ 5 a Abs 1:

Auch diese Bestimmung enthält den zuvor kritisierten Vorbehalt, insoweit darin normiert wird, daß der Vertragsbedienstete seine Vorgesetzten zu unterstützen und ihre Weisungen zu befolgen hat, *soweit verfassungsgesetzlich nichts anderes bestimmt ist.*

§ 32 Abs 3:

Diese Bestimmung ermöglicht die Kündigung des Vertragsbediensteten aus organisatorischen Gründen, wenn eine Weiterbeschäftigung in einer seiner Einstufung entsprechenden Verwendung im Wirkungsbereich seiner Personalstelle *unmöglich* ist. Die Verwendung des Wortes "*unmöglich*" ist in diesem Zusammenhang zu wenig aussagekräftig. Gemeint ist offenbar damit eine objektive Unmöglichkeit, die darauf zurückzuführen ist, daß eine entsprechende Beschäftigungsmöglichkeit nicht vorhanden ist oder frei wird. Diese Absicht sollte im Gesetz auch zum Ausdruck gebracht werden, denn es ist zu erwarten, daß gerade die Möglichkeit oder Unmöglichkeit einer Weiterbeschäftigung häufig umstritten sein wird. Es sollte hier außerdem ein Verweis auf § 70 erfolgen, welche Bestimmung festhält, unter welchen Voraussetzungen eine solche Kündigung ausgesprochen werden kann.

§ 70:

Diese Bestimmung sieht vor, daß vor Ausspruch einer Kündigung dem Vertragsbediensteten ein im Wirkungsbereich seines Ressorts gelegener freier oder freiwerdender Arbeitsplatz, der besetzt werden soll, dann anzubieten ist, wenn der Vertragsbedienstete die für den Arbeitsplatz erforderliche Ausbildung sowie Eignung aufweist (Z 1) und dieser Arbeitsplatz seiner Entlohnungsgruppe entspricht (Z 2).

Wenn man in diesem Zusammenhang eine Parallele zum allgemeinen Kündigungsschutz zieht, dann fällt auf, daß dort den Arbeitgeber nicht nur die Verpflichtung trifft, dem durch die Kündigung sozial beeinträchtigten Angestellten einer seine bisherigen Tätigkeit und Entlohnung gleichwertige freie Position anzubieten, sondern dem Arbeitnehmer über seinen Wunsch auch eine schlechtere und minder entlohnte Tätigkeit anzubieten ist, wenn eine solche im Betrieb vorhanden ist und der Arbeitnehmer sein Einverständnis zu dieser Änderung erklärt. Es kann nämlich durchaus sein, daß der Arbeitnehmer gewisse Verschlechterungen einem gänzlichen Verlust des Arbeitsplatzes vorzieht. Die in § 70 beabsichtigte Regelung weist eine solche Flexibilität nicht auf, sodaß der Vertragsbedienstete gegenüber dem Niveau des allgemeinen Kündigungsschutzes schlechtergestellt wird. Da eine Schlechterstellung aber offenbar nicht

beabsichtigt war und auch schwerlich gerechtfertigt werden kann, wäre zu überlegen, ob dem Vertragsbediensteten nicht das Recht eingeräumt werden soll, auch für einen freien oder frei werdenden Arbeitsplatz optieren zu können, der in einer schlechteren Entlohnungsgruppe liegt.

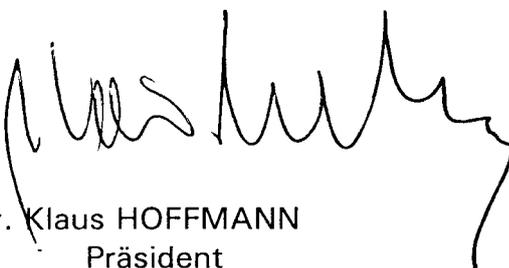
Mit vorzüglicher Hochachtung

ÖSTERREICHISCHER RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Wien, am

10. September 1998




Dr. Klaus HOFFMANN
Präsident