

**HAUPTVERBAND DER ÖSTERREICHISCHEN SOZIALVERSICHERUNGSTRÄGER**

A-1031 WIEN

KUNDMANNGASSE 21

POSTFACH 600

DVR 0024279

VORWAHL Inland: 01, Ausland: +43-1

TEL. 711 32 / Kf. 1211

TELEFAX 711 32 3775

Zl. 12-REP-43.00/11 Sd/Ht

Wien, 6. Dezember 2011

An das  
Bundesministerium für **Arbeit, Soziales  
und Konsumentenschutz**

**Per E-Mail**

An das  
Bundesministerium für **Gesundheit**

**Per E-Mail**

An das  
**Präsidium des Nationalrates**

**Per E-Mail**

Betr.: Bundesgesetz zur Förderung von Freiwilligem Engagement (Freiwilligengesetz – FWG)

Bezug: Ihr E-Mail vom 8. November 2011,  
GZ: BMASK-58700/0020-V/6/2011

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger nimmt wie folgt Stellung:

Die Förderung von freiwilligem sozialen Engagement und Schaffung entsprechender Strukturen inklusive der sozialen Absicherung ist zu begrüßen.

Auch die Verpflichtung gemäß § 10 FWG zur Information über die sozialversicherungsrechtliche Absicherung der Teilnehmer wird positiv gesehen, zumal es sich bei den Teilnehmern um junge Menschen handelt, denen möglicherweise diesbezügliche Informationen fehlen. Allerdings sind die geplanten Bestimmungen in diesem Zusammenhang kompliziert und noch lückenhaft. Sie sollten vereinfacht und auch für Außenstehende leicht nachvollziehbar gestaltet werden, weil ansonsten den Betroffenen hoher Aufklärungs- und Administrationsaufwand übertragen würde. Die in den Erläuterungen dargestellten Überlegungen hätten, so sie Rechtsgrundlage für die Vollziehung des Gesetzes werden sollen, im Gesetzestext aufzuscheinen.

Die in der Folge gemachten Anmerkungen betreffen nicht grundsätzliche Fragen des Gesetzesvorhabens, sondern sollen dazu beitragen, das Gesetz einfach und nachvollziehbar anwendbar zu machen. Auf die vergleichsweise einfach gestalteten Regeln für Präsenz- oder Zivildienstler sei verwiesen.

Teilnehmer am freiwilligen sozialen Jahr waren bisher als anspruchsberechtigte Angehörige für Einsätze im Inland und im EU-Ausland geschützt. Probleme gab es mitunter, wenn sich die Betroffenen freiwillig für ein soziales Jahr im Nicht-EU-Ausland (wie z. B. Bolivien oder Indien) entschieden haben und durch den Verlust des gewöhnlichen Aufenthalts im Inland die Angehörigeneigenschaft (und damit der Krankenversicherungsschutz!) endete. Durch eine eigene Pflichtversicherung nach dem ASVG bzw. Klarstellung iZm der Rechtsstellung der Entwicklungshelfer (§ 4 Abs. 1 Z 9 ASVG) sollte zukünftig ein weltweiter Krankenversicherungsschutz gegeben sein.

Dabei wird zu berücksichtigen sein, dass die Einführung eines eigenen Versicherungstatbestandes für Teilnehmer am freiwilligen sozialen Jahr und die pauschalierte Beitragsgrundlage im ASVG Anreize darstellen, Dienstverhältnisse als „freiwillige praktische Hilfstätigkeit“ im Sinne des § 7 FWG darzustellen, mit allen negativen arbeits- und sozialrechtlichen Konsequenzen. Ob die in den §§ 7 und 8 vorgesehenen Regelungen ausreichen, um missbräuchliche Konstruktionen zu verhindern, wird sich in der Praxis zeigen.

### **Zu Art. 1 - § 11 Abs. 3 und § 19 FWG**

Die vorgesehene Bestimmung wird nicht vollständig erfüllt werden können, weil wesentliche Inhalte derzeit der Sozialversicherung nicht gemeldet werden müssen (§ 19 normiert nur eine Ermächtigung, es wäre eine Verpflichtung zur Meldung und zur Schaffung von Durchführungsbestimmungen vorzusehen). Der Hauptverband verfügt nur über Daten, die diesem durch den zuständigen Versicherungsträger zur Erfüllung seiner Verpflichtung nach § 31 Abs. 4 Z 3 lit. a ASVG mitgeteilt werden.

Informationen über den konkreten Arbeitsort (die Betriebsstätte) von Dienstnehmern bzw. (allenfalls zukünftig) über die Einsatzstelle der Teilnehmer am Freiwilligen Sozialjahr sind nicht gespeichert und können daher auch nicht ausgewertet werden (derzeit ist nach § 34 Abs. 2 ASVG nur die Adresse der Arbeitsstätte am letzten Beschäftigungstag innerhalb eines Jahres zu melden).

Da entsprechende Auswertungen nicht der Vollziehung der Sozialversicherung dienen, wären sie gemäß Art. 120b Abs. 2 B-VG als übertragener Wirkungsbereich zu bezeichnen und gegen Kostenersatz vorzusehen.

### **Zu den Art. 3 bis 5 – Änderung des ASVG, GSVG und BSVG**

#### Unterschiede zwischen einzelnen Tätigkeiten:

Angesichts der Judikatur zum Sachlichkeitsgebot und zum Gleichheitsgrundsatz der österreichischen Bundesverfassung sollten die Unterschiede zwischen Freiwilligentätigkeit und Erwerbstätigkeit deutlicher dargestellt werden:

Die aus den Erläuterungen hervorgehende Absicht, auch die mit höherem Taschengeld und Sachaufwendungen versehenen Freiwilligen nach wie vor als Teilnehmer des Freiwilligen Sozialjahres zu sehen, widerspricht dem dargelegten Ziel, keine Bevorzugung von Freiwilligen zu schaffen, deren „Einkommen“ nach Meinung des Gesetzgebers in Summe dann doch einem Erwerbseinkommen oder einem Erwerbszweck gleich kommt. Geht man von der Fiktion des Gesetzgebers aus, dass ab Überschreiten der Geringfügigkeitsgrenze der Vorrang des freiwilligen Engagements vor dem Erwerbszweck etc. verloren geht, hat man mit eben genannter Begründung auch gleich ein Argument dafür geschaffen, bezüglich der geplanten gesetzlichen Regelungen eine sachlich nicht gerechtfertigte Bevorzugung der Freiwilligen zu sehen.

#### Ein Beispiel:

Ein Freiwilliger erreicht mit Taschengeld und Sachaufwendungen ein Einkommen in der Höhe von € 500,-. Ein Arbeiter erreicht ebenfalls ein Einkommen in der Höhe von € 500,-. Beim Freiwilligen wird als Beitragsgrundlage nur der Betrag von € 374,02 herangezogen, beim Arbeiter der volle Betrag. Der Freiwillige kann eine sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung in Bezug auf seine niedrige Beitragsgrundlage sehen, da sich die Nichtberücksichtigung seines tatsächlich höheren Einkommens möglicherweise negativ auf seine spätere Pension oder im Falle eines Arbeitsunfalls (und hier sogar mit Sicherheit) negativ auf seine Rente auswirkt, weil ja die Bemessungsgrundlage von der Beitragsgrundlage ausgeht. Der Arbeiter könnte, ausgehend von seiner Interessenslage, dass ihm von dem wenigen Geld möglichst viel übrigbleibt, zur Auffassung gelangen, dass, wenn ein anderer seine Sozialversi-

cherungsbeiträge bei gleichem Einkommen von einer niedrigeren Beitragsgrundlage ausgehend vorgeschrieben bekommt, sein Recht auf Gleichbehandlung verletzt wird.

Für beide liefern Gesetz und Erläuterungen die Begründungen.

Beispielsweise bei der Bildung der Bemessungsgrundlage nach einem Arbeitsunfall kann auch im Nachhinein keine Erhöhung der Bemessungsgrundlage durch Berücksichtigung der Sachaufwendungen erreicht werden, da eine ordentliche Dokumentation derselben wohl kaum vorhanden sein wird.

Dass geringfügig verdienende Beschäftigte lediglich der Unfallversicherung unterliegen, aber de facto geringfügig Beschäftigte (fiktive Beitragsgrundlage = Geringfügigkeitsgrenze) im Freiwilligenjahr vollversichert = kranken-, unfall-, und pensionsversichert sein sollen, stellt darüber hinaus möglicherweise eine gleichheits- und verfassungswidrige unsachliche Differenzierung dar.

#### Dienstnehmereigenschaft gemäß § 4 Abs. 2 ASVG

Unklar erscheint, wie die sozialversicherungsrechtliche Einordnung zu erfolgen hat, wenn das „Taschengeld“ die Geringfügigkeitsgrenze überschreitet (die Frage lautet: Dienstnehmer oder „Freiwilliger“). Gemäß den Erläuterungen ist es bezüglich der Beitragsgrundlage irrelevant, ob Taschengeld und allfällige Sachbezüge insgesamt höher oder niedriger als die „fixe“ Beitragsgrundlage sind.

Der Verwaltungsgerichtshof hat hinsichtlich Praktikanten, welche ebenso über einen Spezialtatbestand in die Versicherungspflicht einbezogen wurden, festgestellt, dass dieser Personenkreis lohnsteuerpflichtig ist. Praktikanten wurden dadurch zu Dienstnehmern nach § 4 Abs. 2 ASVG. Durch die nunmehr gewählte Regelungform besteht das Risiko einer gleichartigen höchstgerichtlichen Entscheidung.

Die Höhe des Taschengeldes – vor allem wenn bei Bezug von Sachbezügen insgesamt die Geringfügigkeitsgrenze überschritten wird – stellt ein Indiz dafür dar, dass nicht das freiwillige Engagement sondern der Erwerbzweck Vorrang hat.

Betroffen davon scheinen vor allem jene Fälle, in welchen der „Freiwillige“ seine Leistungsansprüche mit der Begründung zu niedrig bemessener Transferleistungen, die ja nunmehr von der monatlichen Pauschale in Höhe der Geringfügigkeitsgrenze berechnet werden, über ein Verwaltungsverfahren geltend macht.

Es wird angeregt, durch eine entsprechende Regelung im § 49 Abs. 3 ASVG Sachbezüge und Entgeltteile, die die Geringfügigkeitsgrenze übersteigen, beitragsfrei zu stellen, ähnlich der Regelung für Au-pair-Kräfte.

Ansonsten wird in der Praxis die Abgrenzung, ob von einer Freiwilligentätigkeit im Sinne des neuen § 4 Abs. 1 Z 11 ASVG auszugehen ist oder aber eine Erwerbstätigkeit im Rahmen eines die Pflichtversicherung begründenden Dienstverhältnisses nach § 4 Abs. 2 ASVG vorliegt, im Einzelfall schwierig. Dies wird auch zu einem zusätzlichen Verwaltungsaufwand führen.

### Örtliche Zuständigkeit

Eine klare Regelung über die örtliche Zuständigkeit (§ 30 ASVG) sollte getroffen werden.

### Beitragsentrichtung

Begrüßt wird, dass, wie in Erläuterungen ausgeführt, der Beitrag zur Sozialversicherung auch dann in voller Höhe für den betreffenden Monat zu leisten ist, wenn der Beginn der Vollversicherung erst nach dem Ersten eines Monats beginnt. Diese Absicht des Gesetzgebers sollte jedoch ausdrücklich im Gesetz normiert werden und auch für das Ende der Vollversicherung gelten.

### Leistung eines Pauschalbetrages nach § 53a Abs. 3 ASVG

Gemäß den Erläuterungen haben Personen, die neben der Teilnahme am freiwilligen sozialen Jahr eine oder mehrere geringfügige Beschäftigungen ausüben, den Pauschalbetrag nach § 53a Abs. 3 ASVG zu leisten. In der Praxis besteht Unsicherheit, ob sich der Begriff „Vollversicherte“ im § 53a Abs. 3 ASVG nur auf Dienstnehmer oder auf alle vollversicherten Personen bezieht. Vom Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz wurde die Meinung vertreten, dass Personen, die aufgrund § 4 Abs. 1 Z 4 ASVG der Vollversicherungspflicht unterliegen, den Pauschalbetrag nach § 53a Abs. 3 ASVG nur leisten müssen, wenn sie insgesamt ein Entgelt über der Geringfügigkeitsgrenze erhalten.

Wenn es daher beabsichtigt ist, dass Teilnehmer am freiwilligen sozialen Jahr bei Ausübung einer zusätzlichen geringfügigen Beschäftigung den Pauschalbe-

trag gemäß § 53a Abs. 3 ASVG zu leisten haben, wäre eine entsprechende legislative Klarstellung wünschenswert.

### Anspruch auf Geldleistung

Gemäß den Erläuterungen ist trotz Aufnahme in die Vollversicherung nicht gewollt, dass sämtliche Regelungen des ASVG anwendbar sind. Nicht ersichtlich ist, welche Regelungen tatsächlich zur Anwendung kommen sollen.

Vollversicherung sowie Geltung von Mutterschutzregelungen (§ 15 FWG) einerseits, Geringfügigkeit der Beitragsgrundlage andererseits lassen für die Krankenversicherung aus leistungsrechtlicher Sicht – insbesondere hinsichtlich Geldleistungsberechtigung – Fragen offen.

Vollversicherte Personen sind geldleistungsberechtigt, sofern sie nicht in § 138 Abs. 2 für Krankengeld und in § 162 Abs. 5 ASVG für Wochengeld ausgeschlossen sind. Der derzeitige Entwurf bringt, da ein Ausnahmetatbestand nicht normiert ist, Geldleistungsansprüche für Teilnehmer des freiwilligen Sozialjahres mit sich. Ob dies so gewollt ist, ist nicht klar ersichtlich, aufgrund der Erläuterungen jedoch eher zu verneinen. Es bedarf auf jeden Fall einer eindeutigen Festlegung im Gesetzestext, vor allem auch für die Fälle des „Krankenstandes“ und der Mutterschaft.

Das gebührende Taschengeld ist in einer Höhe zwischen 50 % und 100 % der Geringfügigkeitsgrenze nach § 5 Abs. 2 Z 2 ASVG festgelegt. Dazu kommen noch eventuelle Sachleistungen, sodass die festgelegte fixe pauschalierte Beitragsgrundlage in Höhe der Geringfügigkeitsgrenze das tatsächliche Entgelt oftmals nicht widerspiegelt.

Fraglich ist, ob bei Überschreitung der Geringfügigkeitsgrenze durch Bezug von Taschengeld und gewährten Sachbezügen im Leistungsfall die pauschalierte Beitragsgrundlage angewendet werden kann. Für die betroffenen Personen führt dies zu einer geringen Leistung in deren Geldleistungsansprüchen (Krankengeld, Rente, Pension).

Bezüglich Krankengeld ist darauf hinzuweisen, dass dieses nach § 125 Abs. 1 ASVG von dem für die Beitragsermittlung heranzuziehenden Arbeitsverdienst (hier: der fixen Beitragsgrundlage) zu bemessen ist. Nachdem für die Teilnehmer am

Freiwilligen Sozialjahr eine fixe Beitragsgrundlage in Höhe der Geringfügigkeitsgrenze vorgesehen ist, das Taschengeld jedoch zwischen 50 % und 100 % der Geringfügigkeitsgrenze ausmachen darf, sind Personen mit einem Taschengeld in der Höhe von 50 % der Geringfügigkeitsgrenze begünstigt. Dies deshalb, da diese Personengruppe im Falle der „Arbeitsunfähigkeit“ infolge Krankheit das Krankengeld in Höhe von 50 % der Bemessungsgrundlage erhalten würden.

#### Anwendbarkeit der Schutzfristen

Es fehlt eine Klarstellung, ob die Teilnahme am freiwilligen Sozialjahr einer Beschäftigung (einem Lehr- oder Ausbildungsverhältnis) nach § 122 Abs. 2 Z 2 ASVG (Schutzfrist) gleichgestellt werden kann.

#### Finanzielle Abgeltung der Aufwendungen der Sozialversicherungsträger

Sollte eine volle Leistungsverpflichtung (inkl. Geldleistungsverpflichtung) seitens der Sozialversicherung beabsichtigt sein, ist auf das entstehende Ungleichgewicht im Verhältnis Beitragsleistung – Leistungsverpflichtung hinzuweisen. Absehbar ist, dass das Beitragsaufkommen zur Bedeckung der Leistungsaufwendungen für den betroffenen Personenkreis nicht ausreichen wird. Der vorliegende Entwurf stellt eine zusätzliche finanzielle Belastung für die Sozialversicherungsträger dar. Dies hätte auch Auswirkungen auf die übrigen versicherten bzw. anspruchsberechtigten Personen.

Eine Kompensationsregelung ist nicht vorgesehen. Die Abdeckung des nicht durch Beiträge gedeckten Anteils der Leistungsaufwendungen für diese neue Versichertenkategorie wäre daher durch den Bund zu ersetzen. Vorstellbar wäre eine pauschale Kompensationszahlung des Bundes, abhängig von der faktischen Zahl der Teilnehmer am Freiwilligenjahr

Zur Abdeckung von Aufwänden aus gemeinwirtschaftlichen Leistungen darf auf das Erkenntnis des VfGH VfSlg 16.581 verwiesen werden (ORF-Gebührenermäßigungen), in welchem – unabhängig vom Ausgang des konkreten Verfahrens – die Kriterien für Erstattungen gemeinwirtschaftlicher Leistungen vom VfGH deutlich anerkannt werden und andere Bestimmungen genannt sind, in denen die Abgeltung gemeinwirtschaftlicher Leistungen vorgesehen ist (nicht zuletzt die

Regeln über die Abgeltung des klinischen Mehraufwandes in Krankenanstalten, §§ 55 ff KaKuG).

Weiters darf auf § 299 Abs. 2 ASVG hingewiesen werden, nach welchem der Bund der Pensionsversicherung den Aufwand systemfremder (Nicht-Versicherungs-)Leistungen, nämlich der Ausgleichszulage, abgilt (iVm § 2 FAG, aber auch § 2 F-VG).

Systemfremde Leistungen, die gesetzlich verpflichtend vorgeschrieben werden, greifen in das Finanzgefüge der einzelnen Krankenkassen unterschiedlich ein und führen zu Strukturnachteilen. Diese Nachteile sind auszugleichen.

### Eindeutige Regelungen im Gesetzestext

Die intensive Auseinandersetzung mit den rechtlichen Bedenken zur vorgeschlagenen Lösung sollte sich im Gesetzestext und nicht nur in den erläuternden Bemerkungen wiederfinden. Begleitende Materialien haben keine Normwirkung, sie stellen in der Regel Interpretationen und Erläuterungen zu im Gesetzestext zu findenden Begriffsdefinitionen dar, weniger sind sie dazu geeignet, eigenständig die Absicht des Gesetzgebers zu definieren und sie sind überdies – im Gegensatz zum reinen Gesetzestext – nur selten Entscheidungsgrundlage bei einschlägigen Verfahren.

Der Gesetzesentwurf sollte die sozialversicherungsrechtliche Stellung der Betroffenen durch klare Regelungen im Gesetzestext selbst eindeutig festlegen.

### **Zu Art. 6 - § 1 Abs. 2 lit. f AIVG**

In den Erläuterungen zu Art. 3 bis 5 ist ausgeführt, dass, sofern das gebührende Taschengeld weniger als € 264,05 beträgt, der dem Dienstgeber gleichzuhaltende Träger nach § 8 FWG jenen Teil des auf die versicherte Person entfallenden Beitragsteiles zu übernehmen hat, der 20 % ihres Taschengeldes übersteigt. Zum Vergleich wird auf § 53 Abs. 1 ASVG verwiesen. Übersehen wird hierbei, dass die Bestimmung des § 53 Abs. 1 ASVG ausdrücklich auch den Arbeitslosenversicherungsbeitrag umfasst.

Abgesehen davon, dass Erläuterungen keine Norm bilden und daher als Rechtsgrundlage zur Vollziehung nicht ausreichen, ist die vorgesehene Konstruktion



auch praktisch nur aufwändig vollziehbar. Es sollte eine einfachere Lösung vorgesehen werden.

\* \* \*

Hinsichtlich des Arbeitnehmerschutzrechtes verweisen wir auf die Stellungnahme der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt (AUVA), welche wegen ihrer Bedeutung für die allgemeinen Zusammenhänge des Gesetzgebungsvorhabens im Folgenden eingehender dargestellt werden soll:

*Als gesetzlichem Unfallversicherungsträger obliegen der AUVA insbesondere die Verhütung von Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten sowie Maßnahmen der Vorsorge betreffend Gesundheitsschutz und der Sicherheit bei der Arbeit. Da TeilnehmerInnen des Freiwilligen Sozialjahres in die gesetzliche Unfallversicherung einbezogen sein sollen, hätte die Allgemeine Unfallversicherungsanstalt bei mangelnder Beachtung des tätigkeitsbezogenen Gesundheitsschutzes und der Sicherheit dieser Personen Sach- und Geldleistungen zu erbringen.*

*Die grundsätzlichen Ziele und Absichten des Vorhabens werden befürwortet, im Entwurf sind jedoch mehrere Nachbesserungen unbedingt erforderlich. Die AUVA nimmt zum Entwurf daher wie folgt Stellung.*

#### **Zu Abschnitt 1 – Allgemeine Bestimmungen zur Freiwilligentätigkeit**

*Das geplante Gesetz soll die Rahmenbedingungen für formelle freiwillige Tätigkeiten im Interesse der Allgemeinheit mit der Zielsetzung regeln, solche Tätigkeiten zu unterstützen und die Teilnahme zu fördern.*

*Freiwillige Arbeit soll – wie „normale“ Arbeit auch – so erfolgen und durchgeführt werden, dass die Sicherheit der Arbeitenden nicht gefährdet und ihre Gesundheit nicht beeinträchtigt wird. Dies wird im Zusammenhang mit „normaler“ Arbeit unter dem Begriff „Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der Arbeit (ArbeitnehmerInnenschutz)“ zusammengefasst.*

*Körperverletzungen und Gesundheitsschäden, die im Rahmen von Freiwilligen-Tätigkeit erfolgen, fallen der gesetzlichen Sozialversicherung im Wesentlichen ebenso zu Last wie Arbeitsunfälle und durch „normale“ Arbeit verursachte Krankheiten.*

*Nicht zuletzt auch aus diesem Grunde muss es ein hochrangiges Ziel sein, im Rahmen der Freiwilligentätigkeit und der Förderung derselben auch auf die sichere und Gesundheits-schützende Durchführung dieser Arbeit hinzuwirken.*

*Freiwillige im Sinne des 1. Abschnitts befinden sich in aller Regel nicht in einem Ausbildungsverhältnis, sodass für sie weder das ASchG noch das KJBG Anwendung finden.*

*Für viele Bereiche der formellen Freiwilligen-Tätigkeit gibt es eine „gute Praxis“ und Regeln, um die Tätigkeit sicher und ohne Gefährdung der eigenen Gesundheit durchzuführen. In großen Organisationen führen Freiwillige und ArbeitnehmerInnen dieselben Tätigkeiten aus oder arbeiten sogar Seite an Seite (z. B. Rotes Kreuz, Samariterbund, Johanniter, Bergrettung, sowie andere Not- und Einsatzorganisationen). In den Fällen, in denen ArbeitnehmerInnen und Freiwillige gleiche Tätigkeiten ausführen, ist zu fordern, dass beide Gruppen gleich geschützt sind, d.h. die zutreffenden ArbeitnehmerInnenschutzbestimmungen auch für Freiwillige eingehalten werden sollten.*

*In Organisationen, die ausschließlich von Freiwilligen getragen sind, bestehen zumindest Regeln, Sicherheitsleitlinien und Arbeitsanleitungen, um das Eintreten von Körper- und Gesundheitsschäden zu vermeiden. Der Vermittlung dieser Regeln an die Freiwilligen und deren Einhaltung ist ein wichtiges Element auch in Hinblick auf den Sektor der informellen Freiwilligenarbeit (z. B. Nachbarschaftshilfe) sowie auf die „normale“ Arbeitswelt, in welcher bekanntlich ebenfalls noch Sicherheitsmängel festzustellen sind. Da der Mensch und sein Gefährdungsbewusstsein eine Einheit darstellen, ist eine gesamtheitliche, kohärente Betrachtung unverzichtbar.*

*In einem ersten Schritt soll die Förderbarkeit von Freiwilligenorganisationen davon abhängig gemacht werden, dass die verpflichtende Information nach § 3 Abs. 3 des Entwurfs auch die Sicherheit und den Gesundheitsschutz bei der Freiwilligentätigkeit zu umfassen hat.*

§ 3 Abs. 3 soll daher in folgender Weise erweitert werden:

„Freiwilligenorganisationen können nur dann nach § 2 gefördert werden, wenn sie ihre Freiwilligen nachweislich über die Rahmenbedingungen für freiwillige Tätigkeiten aufklären, und zwar insbesondere über: Aufnahmemodus, Tätigkeitsfelder, Ansprechperson, **zum Zweck von Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der Freiwilligentätigkeit bestehende Regeln**, Aus- und Fortbildung, Mitsprachemöglichkeiten, Tätigkeitsnachweis, Aufwandsentschädigung sowie Versicherung.“

#### **Erforderliche Umsetzung einer EU-Richtlinie**

Das geplante FreiwilligenG soll unbedingt genutzt werden, um der anstehenden Umsetzung der EU-Richtlinie 2010/32 zur Durchführung der von HOSPEEM und EGÖD geschlossenen Rahmenvereinbarung zur Vermeidung von Verletzungen durch scharfe/spitze Instrumente im Krankenhaus- und Gesundheitssektor (ABl. Nr. L 134 vom 1.6.2010, S. 66 - 72) hinsichtlich der freiwillig Tätigen die erforderliche gesetzliche Grundlage zu geben.

Die umzusetzende RL betrifft den Schutz von Personen im Gesundheitssektor vor Verletzungen durch scharfe/spitze Instrumente (z. B. Injektionsnadeln) und stellt auf die Einführung und Verwendung sicherer Nadelsysteme, guter Unterweisung und Arbeitsorganisation sowie sicherer Entsorgung scharfer/spitzer medizinischer Gegenstände ab. Weiters verpflichtet die RL dazu, den MitarbeiterInnen verfügbare Schutzimpfungen kostenfrei anzubieten und für eine regelhaft organisierte Postexpositionsprophylaxe Vorsorge zu treffen, was nach einer Stichverletzung zB mit einer möglicherweise HIV-infizierten Nadel größte Bedeutung hat.

Gemäß der RL gilt diese für alle ArbeitnehmerInnen im Krankenhaus- und Gesundheitssektor sowie für alle Personen, die unter der Weisungsbefugnis und der Aufsicht des Arbeitgebers stehen (§ 2). Als „ArbeitnehmerInnen“ definiert die RL alle Personen, die von einem Arbeitgeber im entsprechenden Tätigkeitsbereich beschäftigt werden (§ 3 Abs. 1).

Als „ArbeitgeberInnen“ bezeichnet die RL alle Organisationen und Personen, „die ArbeitnehmerInnen beschäftigen“ und die für die Organisation und Erbringung der Tätigkeiten verantwortlich sind (§ 3 Abs. 3). Die Ziele und Zwecke der RL erfordern eine breite Auslegung des Begriffsmerkmals der „Beschäftigung von ArbeitnehmerInnen“. Dies ergibt sich aus § 2; nach diesem gilt in ihrem sachlichen Geltungsbereich die RL für alle ArbeitnehmerInnen sowie für alle (sonstigen) Personen in der Weisungssphäre des Arbeitgebers, d.h. des Organisators der Erbringung der Tätigkeiten.

Die Erreckung des Anwendungsbereichs auf alle Personen in der Weisungssphäre des für die Tätigkeiten Verantwortlichen wäre sinnlos, wenn das Ziel der RL darin bestünde, den Anwendungsbereich der RL allein auf ArbeitnehmerInnen einzuschränken. Die RL ist somit auch für Freiwillige im sachlichen Geltungsbereich der RL umzusetzen, für die (mangels Ausbildungsverhältnis) das ASchG nicht gilt.

Sobald Ehrenamtliche unter Weisungsbefugnis oder Aufsicht einer Leitung tätig werden, wie dies bei Rettungsorganisationen, Pflegeeinrichtungen, karitativen Institutionen, u.U. GastärztInnen etc. zwangsläufig der Fall ist, fallen sie gem. § 2 der Vereinbarung unter die EU-RL („alle Personen, die unter der Weisungsbefugnis und der Aufsicht der Arbeitgeber stehen“, wobei unter Arbeitgebern gem. § 3 alle Organisationen zu verstehen sind, die Personen mit dieser Eigenschaft beschäftigen).

Auch die Erforschung der RL-Ziele führt zum Ergebnis, dass ehrenamtlich Beschäftigte zu schützen sind, wenn sie doch sogar Studierende ausdrücklich einbezieht. Es ist darüber hinaus aus Gründen des sozialen und gesundheitlichen Schutzes erforderlich, für freiwillig in einer Rettungs- oder Gesundheitsinstitution tätige Personen dasselbe Schutzniveau zu gewährleisten wie für ArbeitnehmerInnen.

Das BMASK hat zur Umsetzung der genannten EU-RL im Geltungsbereich des ASchG kürzlich einen Verordnungsentwurf für eine „Nadelstichverordnung“ in Begutachtung gegeben.

Eine Stellungnahme der AUVA vom 28. September 2011 (Zl. HGD 786/11-HGR 973/11) zum Begutachtungsentwurf und zur Umsetzung der RL liegt dem BMASK – Zentral-Arbeitsinspektorat vor.

Es ist zur vollen Erfüllung der EU-Verpflichtungen notwendig, diese auch für die Freiwilligen/Ehrenamtlichen im Gesundheitswesen umzusetzen. Die seitens des ZAI geplante Nadelstichverordnung sollte (der Einfachheit halber) daher auch auf Grund des Freiwilligengesetzes erlassen werden.

Im Übrigen ist keineswegs unwahrscheinlich, dass auch künftige EU-Richtlinien bisweilen einen über ArbeitnehmerInnen und Ausbildungsverhältnisse hinausgehenden persönlichen Geltungsbereich haben werden.

Es wird daher vorgeschlagen, in Abschnitt 1 des Entwurfs folgende allgemeine Verordnungsermächtigung einzufügen:

„Zur Erfüllung internationaler Übereinkommen kann der BMASK durch Verordnung Organisationen, die die Tätigkeit von Freiwilligen organisieren, verpflichten, Maßnahmen zur Einhaltung von Bestimmungen zum Schutz der Sicherheit und der Gesundheit der Freiwilligen bei der Ausübung ihrer Tätigkeit durchzuführen.“

Die Regelung muss für alle Organisationen, die die Tätigkeit von Freiwilligen organisieren, zutreffen können, und nicht nur für solche, die unter die Förderungswürdigkeit des § 3 des Entwurfs fallen.

### **Zum Abschnitt 2 – Freiwilliges Sozialjahr**

#### **Zu den für die TeilnehmerInnen geltenden ArbeitnehmerInnenschutzbestimmungen**

Auf Grund des Charakters des Freiwilligen Sozialjahres als Ausbildungsverhältnis gelten für die TeilnehmerInnen desselben das ASchG und das KJBG unmittelbar. Zu beachten wäre, dass der Begriff des „gesetzlich geregelten Ausbildungsverhältnisses“ in § 1 Abs. 2 KJBG-VO mit dem FWG eine neue, nicht beabsichtigte Bedeutung erhält. Es ist jedenfalls damit zu rechnen, dass in den Einsatzstellen Sozialjahr-TeilnehmerInnen gegebenenfalls ab dem 16. Lebensjahr auch im Hausdienst, in der Haustechnik, in der Küche, in der Entsorgung, im Hol- und Bringdienst, in der Gartenbetreuung, im Bereich von starken elektromagnetischen Feldern und Röntgenanlagen, in möglichem Kontakt mit Blut, mit konzentrierten Reinigungs- und Desinfektionsmitteln eingesetzt werden.

Indem das Sozialjahr ein gesetzliches Ausbildungsverhältnis im Sinne der KJBG-VO darstellt, kommt die Durchbrechung des Beschäftigungsverbot mit gefährlichen Arbeitsstoffen für die 17- oder 16-jährigen Freiwilligen zur Anwendung. Dies bedeutet, dass die Sozialjahr-TeilnehmerInnen trotz ihrer jugendlichen Unerfahrenheit mit krebserzeugenden, erbgutverändernden oder fortpflanzungsgefährdenden Arbeitsstoffen (z. B. Zytostatika) durch die ihnen aufgetragenen Arbeiten ebenso in Kontakt geraten können wie mit sensibilisierenden, ätzenden oder reizenden Arbeitsstoffen (z. B. Reinigungskonzentrate, Desinfektionsmittel, Großküchenchemikalien, Gartenchemikalien etc.).

Anders als in einem herkömmlichen Lehrverhältnis wird die ständige Aufsicht (§ 1 Abs. 4 KJBG-VO) bei Anordnung gefährdender Tätigkeiten im Betrieb der Einsatzstellen (Pflege- und Betreuungseinrichtungen) kaum oder gar nicht realisiert sein. Angesichts des in diesen Einrichtungen bestehenden Personalengpasses und mangels eines der Lehrausbildung vergleichbaren Ausbildungsplans und -bildes (Ausbildungsvorschriften) muss bei der Gestaltung von Rechtsvorschriften davon ausgegangen werden, dass die TeilnehmerInnen für derartige gefährdende Tätigkeiten nicht bloß in dem Maße herangezogen werden, soweit dies „für die Vermittlung des wesentlichen Fertigkeiten und Kenntnisse nach den Ausbildungsvorschriften unbedingt erforderlich“ (§ 1 Abs. 3 KJBG-VO) ist.

Die durch die geplante Rechtskonstruktion Platz greifenden Ausnahmen erscheinen bedenklich und werden abgelehnt.

#### **Zu den zulässigen Arbeitszeiten**

Einschränkungen hinsichtlich des diesbezüglichen „Risikos von Ausbeutung/Überforderung“ (Erläuterungen S. 6) bestehen nur in einer Begrenzung der Wochenstunden (§ 7 letzter Satz) und in der Mindest-Arbeitsruhe (§ 14). Nur für Jugendliche und für werdende/stillende Mütter bestehen darüber hinaus Beschränkungen nach KJBG und MSchG.

Eine maximale Tages- oder Schichtarbeitszeit fehlt im Entwurf jedoch. Gerade in den Pflege- und Betreuungseinrichtungen und Krankenanstalten sind auf Grund chronischen Personalmangels überlange Arbeitszeiten geradezu erwartbar. Es kann nicht angehen, dass – weil nur (!) die in den Einrichtungen beschäftigten ArbeitnehmerInnen unter den gesetzlichen Arbeitszeitschutz fallen – derartige Lücken dann mit TeilnehmerInnen des Sozialjahres gefüllt werden.

Eine Bestimmung über die maximale Tagesarbeitszeit soll deshalb in das geplante Gesetz aufgenommen werden.

Diese Bestimmung wäre in § 17 von einer Strafbestimmung zu begleiten.

Ebenso ist zu bedenken, dass möglicherweise den TeilnehmerInnen die Ansprüche gemäß Art. V des Bundesgesetzes, mit dem Maßnahmen zum Ausgleich gesundheitlicher Belastungen für das Krankenpflegepersonal getroffen werden, BGBl. Nr. 473/1992 i.d.g.F., eröffnet werden müssen. Auch bei TeilnehmerInnen des Sozialjahres ist es ohne Weiteres vorstellbar, dass diese zur unmittelbaren Betreuungsarbeit für Patienten in der Nacht im Sinne des § 2 des genannten Art. V herangezogen werden. Auch hier wäre eine Schlechterstellung sachwidrig.

**Zu § 6 – Zielumschreibung**

*Im Sinne der Ausführungen in den Erläuterungen zum Entwurf wird angeregt, den zweiten Satz wie folgt zu erweitern:*

*„Ziele des Freiwilligen Sozialjahrs sind ..., die Stärkung sozialer und interkultureller Kompetenzen und die Förderung des sozialen Engagements der Teilnehmer/innen.“*

**Zu § 8 – Pflichten der Träger**

*Die jährlich oder halbjährlich wechselnde Beschäftigung von teilweise jugendlichen Auszubildenden bedarf der besonderen Aufmerksamkeit der Arbeitsinspektion. Damit die Arbeitsinspektion diesbezüglich tätig werden kann, muss sie Kenntnis erhalten, in welchen Einrichtungen wie viele Sozialjahr-TeilnehmerInnen eingesetzt werden.*

*Der Träger des Freiwilligen Sozialjahres soll daher verpflichtet sein, die konkreten Einsatzstellen, an welche er TeilnehmerInnen vermittelt, mit der Zahl der an diese vermittelten TeilnehmerInnen sowie Änderungen in diesen Angaben dem für die Einsatzstelle zuständigen Arbeitsinspektorat mitzuteilen.*

**Zu § 9 – Unabhängigkeit:**

*Die faktische Unabhängigkeit zwischen Träger des Sozialjahres und Träger der Einsatzstelle ist unter anderem für die Einhaltung arbeitsrechtlicher Standards eine Voraussetzung. Die Kriterien der faktischen Unabhängigkeit werden deshalb in den Erläuterungen eingehend dargelegt. Dies erscheint als nicht ausreichend.*

*Vielmehr sollten die näheren Voraussetzungen der faktischen Unabhängigkeit auch im Rechtstext gefordert und umschrieben werden.*

**Zu § 10 – Informationspflichten:**

*Der Entwurf lautet:*

*„Die nach § 8 anerkannten Träger haben die Teilnehmer/innen nachweislich über die Rahmenbedingungen des Freiwilligen Sozialjahres aufzuklären und zwar insbesondere über: sozialrechtliche Absicherung und Familienbeihilfe, Tätigkeitsfelder, Ansprechperson und fachliche Anleitung in der Einsatzstelle, pädagogische Betreuung und Begleitung, wesentliche Inhalte der Vereinbarung nach § 12, Tätigkeitsnachweis/Zertifikat, sowie Taschengeld bzw. allfällige Aufwandsentschädigung.“*

*Ein äußerst wesentlicher Punkt bei der Heranführung an die Arbeitswelt, der Berufsorientierung und der Persönlichkeitsentwicklung besteht in der Bewusstmachung der Bedeutung von Sicherheit und Gesundheitsschutz bei allen auszuführenden Arbeiten. Für die materielle Verwirklichung dieser Notwendigkeit ist die Einsatzstelle bzw. deren Träger zuständig (Information, Unterweisung, sicherheitstechnische und arbeitsmedizinische Betreuung, Einbeziehung usw.). Junge Menschen sowie Berufsein- oder Berufsumsteiger wissen darüber zumeist sehr wenig.*

*Der Träger des Sozialjahres soll daher jedenfalls auch aufzuklären haben über die „für die Tätigkeit geltenden ArbeitnehmerInnenschutzbestimmungen“ und über die „für Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der Arbeit in der Einsatzstelle zuständigen Akteure und Ansprechpersonen“. Es wird ersucht, diesen Aspekt ausdrücklich in die Aufzählung des § 10 einzufügen.*

*So wird es beispielsweise auch wichtig sein, den BerufsinteressentInnen im Vorfeld die Funktion und Zuständigkeit von ArbeitgeberIn, LeiterIn, SVP, ArbeitsmedizinerIn, Sicherheitsfachkraft und Betriebsrat darzustellen.*

**Zu § 15 Abs. 1 – Mutterschutz**

*Der Entwurf sieht lediglich die Geltung der §§ 3 bis 9 MSchG für TeilnehmerInnen des Sozialjahres vor. Diese Einschränkung ist sachwidrig und wird abgelehnt.*

*Nach Dafürhalten der AUVA muss jedenfalls auch § 2a und § 2b MSchG zur Anwendung gelangen.*

*Dies ergibt sich nicht nur aus allgemeinen Schutzerwägungen, sondern auch aus dem Umstand, dass das ASchG sowie das KJBG gelten sollen und die „Mutterschutzevaluierung“ eine die entsprechenden ASchG- und KJBG-Bestimmungen ergänzende Maßnahme darstellt. Auch setzen die inhaltlichen Beschäftigungsbeschränkungen (Arbeiten, die für den mütterlichen Organismus oder für das werdende Kind schädlich sind, § 4) zwingend die eingehende Ermittlung und Beurteilung der „Gefahren für die Sicherheit und Gesundheit von werdenden und stillenden Müttern und ihre Auswirkungen auf die Schwangerschaft oder das Stillen“ (§ 2a) und die Planung von Präventionsmaßnahmen (§ 2b) voraus. Auch die Freistellung der schwangeren Freiwilligen durch die Einrichtung, falls die Tä-*

tigkeit die Schwangere oder das Kind gefährdet, ist eine unverzichtbare Schutzbestimmung des § 2b MSchG.

§§ 2a und 2b MSchG stellen eine Umsetzung der „EG-Mutterschutz-RL“ dar. Diese gilt als Einzel-RL zur Rahmen-RL und findet daher auf ausbildungsbezogene Tätigkeiten (Art. 2 Abs. 1 Rahmen-RL) Anwendung. Die Geltung der §§ 2a und 2b MSchG ist somit auch aus unionsrechtlichen Gründen erforderlich.

Die Beschränkung auf die §§ 3 bis 9 MSchG resultiert offenbar aus dem Umstand, dass § 24 Rechtspraktikantengesetz, BGBl. Nr. 644/1987, der dem Entwurf als Vorbild dient, viele Jahre vor dem Inkrafttreten der §§ 2a und 2b MSchG geschaffen (und bisher nicht EG-konform angepasst) wurde.

### **Zu § 17 Abs. 1 – Überwachung**

Der Entwurf sieht die unverzügliche Mitteilung der festgestellten Verstöße gegen ArbeitnehmerInnenschutzvorschriften durch das Arbeitsinspektorat an den jeweiligen Träger des Freiwilligen Sozialjahres vor.

a) Es bleibt jedoch unklar, was der so informierte Träger in diesem Fall zu tun hat, und zwar auch dann, wenn man das Bestehen einer Fürsorgepflicht (§ 1157 ABGB) des Trägers des Sozialjahres annimmt, was gleichfalls unklar ist. Im nicht unwahrscheinlichen Praxisfall „wächst einfach Gras über die Mitteilung“, weil das Sozialjahr nach 12 oder 6 Monaten ohnehin endet.

Die AUVA tritt dafür ein in den Entwurf die Verpflichtung aufzunehmen, dass im Fall des Verstoßes gegen eine ArbeitnehmerInnenschutzvorschrift der Träger des Sozialjahres beim Träger der Einsatzstelle unverzüglich auf sofortige Abhilfe zu drängen und sich an der Einsatzstelle über die Behebung des Mangels zu vergewissern hat. falls der Mangel nicht in der vom Arbeitsinspektorat vorgeschriebenen Frist behoben ist, hat er die vom Mangel betroffenen TeilnehmerInnen abziehen, wobei der Taschengeldanspruch aufrecht bleibt.

Nach § 8 Abs. 4 Z 7 hat der Träger des Sozialjahres die Interessen der TeilnehmerInnen gegenüber der Einsatzstelle zu vertreten. Diese Bestimmung ist jedoch nicht ausreichend, da ein nachvollziehbares Interesse des/der TeilnehmerIn aus persönlichen Gründen (z. B. Bequemlichkeit, minder ausgeprägtes Gesundheitsbewusstsein insbesondere bei jungen Menschen usw.) sogar im Fortbestehen des Rechtsverstoßes bestehen kann.

b) Im Auslegungsweg könnte der Eindruck entstehen, dass die zur Wahrnehmung des ArbeitnehmerInnenschutzes berufenen Behörden sich hinsichtlich der Sozialjahr-TeilnehmerInnen nur auf die Mitteilung an den Träger des Sozialjahres zu beschränken hätten, weil es sich hier um eine nähere und jüngere Bestimmung hinsichtlich der Tätigkeit der Arbeitsinspektion für diese Personen-Gruppe handelt.

Hingegen soll im Gesetz ausdrücklich klargelegt werden, dass die volle Tätigkeit der Arbeitsinspektion gemäß Arbeitsinspektionsgesetz auch hinsichtlich der TeilnehmerInnen des Sozialjahres stattfindet.

Die Schaffung ausdrücklicher Klarheit hinsichtlich der vollen Anwendung des ArbIG auch für Sozialjahr-TeilnehmerInnen ist umso wichtiger, als Personen in Ausbildungsverhältnissen nicht ausdrücklich unter das ArbIG fallen: „Die Arbeitsinspektion ... hat ... die Einhaltung der dem Schutz der ArbeitnehmerInnen dienenden Rechtsvorschriften und behördlichen Verfügungen zu überwachen ...“ (§ 3 Abs. 1 ArbIG).

Die genannte Bestimmung ist auch deshalb erforderlich, weil die Arbeitsinspektorate nur berechtigt, nicht aber verpflichtet sind, die zuständige Behörde (z. B. Bezirksverwaltungsbehörde) zu verständigen, wenn sie im Rahmen ihrer Tätigkeit zu dem begründeten Verdacht gelangen, dass eine Übertretung von Vorschriften des Arbeitsrechts vorliegt (§ 20 Abs. 4 ArbIG). Erst durch die zweifelsfreie Überwachungszuständigkeit auch für Sozialjahr-TeilnehmerInnen und die volle Geltung des ArbIG für deren Ausbildungsverhältnis kann die Bezirksverwaltungsbehörde erforderlichenfalls eine Strafe nach § 17 Abs. 2 des Entwurfs verhängen. Anderenfalls würde sie von der Übertretung keine Kenntnis erhalten, da das Arbeitsinspektorat keinen auf das ArbIG begründeten Strafantrag an die Bezirksverwaltungsbehörde stellen kann.

c) Es sollte in Einklang mit dem ArbIG von den zur Wahrnehmung des ArbeitnehmerInnenschutzes berufenen Behörden gesprochen werden. Zur „Wahrung“ des ArbeitnehmerInnenschutzes sind vielmehr die Einsatzstellen bzw. deren Träger berufen, nicht aber die Behörde.

Vorgeschlagen wird für den § 17 Abs. 1 somit:

„Die zur Wahrnehmung des ArbeitnehmerInnenschutzes berufenen Behörden haben **unbeschadet ihrer Aufgaben gemäß ArbiG** festgestellte Verstöße gegen ArbeitnehmerInnenschutzvorschriften **samt der von ihnen jeweils festgelegten angemessenen Frist zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes unverzüglich** dem jeweiligen Träger des Freiwilligen Sozialjahres zu berichten. **Dieser hat unverzüglich beim Träger der Einsatzstelle auf sofortige Abhilfe zu dringen und sich an der Einsatzstelle über die Behebung des Mangels zu vergewissern und, falls der Mangel nicht in der von der Behörde festgelegten Frist behoben ist, die vom Mangel betroffenen TeilnehmerInnen abzuziehen, wobei der Taschengeldanspruch aufrecht bleibt.**“

Die verpflichtend vom Träger des Freiwilligen Sozialjahres zu unternehmenden Schritte sind nötig, um der entsprechenden Aufforderung des Arbeitsinspektorats eine erhöhte Wirksamkeit, Dringlichkeit und Nachhaltigkeit verleihen.

#### **Zu § 17 Abs. 2 – Strafbestimmungen**

Z 1 sieht bei Verletzung der Arbeitsruhebestimmung des § 14 einen Strafraumen vor, der weit hinter dem entsprechenden Strafraumen des geltenden Arbeitsruhegesetzes (ARG) zurückbleibt. Dies ist sachlich unbegründet und wird abgelehnt.

Analoge Verstöße bedroht das ARG mit Geldstrafe von € 2,- bis 2.180,-, im Wiederholungsfall von € 145,- bis 2.180,- (§ 27 Abs. 1), wobei im Wiederholungsfall eine Geldstrafe von € 218,- bis 3.600,- zu verhängen ist, wenn die wöchentliche Ruhezeit weniger als 24 Stunden betragen hat (§ 27 Abs. 2b).

Die AUVA spricht sich nachdrücklich dafür aus, in Abs. 2 Z 1 zumindest den Strafraumen des ARG zu übernehmen.

Dieser Strafraumen entspricht im Übrigen etwa auch jenem, der bei Verstößen gegen das (in Z 2 verwiesene) MSchG zutrifft.

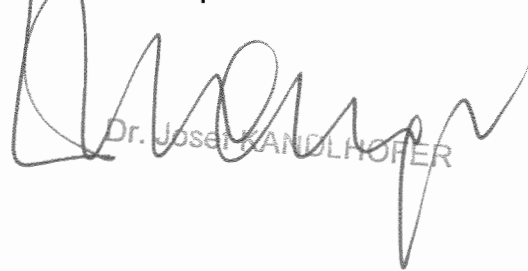
#### **Zu § 17 – Übertretung der Arbeitszeitbeschränkungen**

Weiters ist im Gesetz dafür Vorkehrung zu treffen, dass auch Verstöße gegen Arbeitszeitbeschränkungen geahndet werden können.

Nach § 7 letzter Satz dürfen TeilnehmerInnen nicht mehr als 34 Wochenstunden in der Einsatzstelle beschäftigt werden. Eine maximale Tages- oder Schichtarbeitszeit fehlt im Entwurf überhaupt (siehe oben).

Der Entwurf enthält hinsichtlich der Übertretung von Arbeitszeitbestimmungen bisher keine Strafnorm, und auch das Arbeitszeitgesetz ist nicht anwendbar.

Mit freundlichen Grüßen  
Für den Hauptverband:



Dr. Josef KANDLHOFER