

An das
Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz
Stubenring 1
1010 Wien

via Email:
VII7@sozialministerium.at
begutachtungsverfahren@parlinkom.gv.at



Bearbeiter/-in: Mag. Andrea Boninsegna
Mag. Elisabeth Kaufmann
Wien, 22.05.2017

BMASK-462.301/0015-VII/B/7/2017
Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das ArbeitnehmerInnenschutzgesetz, das Arbeitsinspektionsgesetz 1993, das Arbeitszeitgesetz, das Arbeitsruhegesetz und das Mutterschutzgesetz 1979 geändert werden (ArbeitnehmerInnenschutz-Deregulierungsgesetz)

Sehr geehrte Damen und Herren!

Die Österreichische Tierärztekammer (ÖTK) dankt für die Übersendung des Entwurfes und erstattet fristgerecht folgende

S t e l l u n g n a h m e ¹:

Die Österreichische Tierärztekammer begrüßt grundsätzlich die geplanten Änderungen und erlaubt sich auf nachfolgende Problematik aufmerksam zu machen:

Wie aus den Erläuterungen zum Begutachtungsentwurf zu entnehmen ist, soll mit dem vorliegenden Entwurf u.a. eine Verfahrensvereinfachung bei Freistellungen nach dem Mutterschutzgesetz erfolgen. Es soll das Verfahren für die vorzeitige Freistellung von der Arbeit vereinfacht werden. Derzeit ist zur Erlangung eines Freistellungszeugnisses gemäß § 3 Abs. 3 Mutterschutzgesetz nicht nur ein Attest eines Facharztes notwendig, sondern auch die Ausstellung eines Zeugnisses durch einen Arbeitsinspektionsarzt bzw. einen Amtsarzt, wobei diese Behörden sich letztlich auf das vorliegende fachärztliche Attest stützen. Um diese Vorgangsweise zu vereinfachen, werden künftig Fachärzte statt des Attestes das Freistellungszeugnis ausstellen können, das zur Vorlage an den Arbeitgeber dient. Dies dient auch dem Interesse der Schwangeren, die sich eine Untersuchung ersparen, ohne dass damit eine Verringerung des Schutzniveaus verbunden wäre.

Im Zusammenhang mit der vorzeitigen Freistellung von der Arbeit möchte die Österreichische Tierärztekammer auf die damit einhergehende finanzielle Belastung in ihrem Berufsstand durch

¹ Im Sinne einer besseren Lesbarkeit der Texte wurde entweder die männliche oder weibliche Form von personenbezogenen Hauptwörtern gewählt. Dies impliziert keinesfalls eine Benachteiligung des jeweils anderen Geschlechts. Frauen und Männer mögen sich von den Inhalten gleichermaßen angesprochen fühlen.

die derzeitige Entgeltfortzahlungsverpflichtung des Arbeitgebers bei gleichzeitig faktischem Arbeitsverbot im Falle einer Schwangerschaft einer Mitarbeiterin hinweisen:

Nach der geltenden Rechtslage ist der Dienstgeber zunächst angehalten, die vorhandenen Gefahren für die Sicherheit oder Gesundheit der werdenden oder stillenden Mutter durch eine Änderung der Arbeitsbedingungen zu beseitigen. Der Dienstgeber hat somit die Möglichkeit und gleichzeitig die Verpflichtung, den konkreten von der schwangeren Dienstnehmerin besetzten Arbeitsplatz so abzuändern, dass das gefährdende Moment beseitigt wird. Ist eine Umgestaltung des Arbeitsplatzes aus technischen Gründen nicht möglich oder ist eine solche Umgestaltung für den Dienstgeber oder die Dienstnehmerin nicht zumutbar, so wie es in einem Großteil der tierärztlichen Praxen der Fall ist, dann ist die Dienstnehmerin auf einem anderen Arbeitsplatz zu beschäftigen.

Eine Unzumutbarkeit der Umgestaltung des Arbeitsplatzes für den Dienstgeber kann etwa in den unverhältnismäßigen Kosten einer derartigen Änderung liegen. Auch von Seiten der Dienstnehmerin wird Unzumutbarkeit etwa dann anzunehmen sein, wenn die Umgestaltung des Arbeitsplatzes mit einer gänzlich anderen Art der Leistungserbringung verbunden wäre, für die umfangreiche Einschulungsmaßnahmen nötig sind. In diesem Fall ist der Dienstnehmerin ein gefahrenfreier Ersatzarbeitsplatz anzubieten. Dieser bzw. die damit verbundene Tätigkeit hat allerdings immer in den Grenzen des jeweiligen Arbeitsvertrags zu liegen. Sind weder eine Änderung der Arbeitsbedingungen noch ein Arbeitsplatzwechsel möglich, so hat der Dienstgeber die schwangere bzw. stillende Dienstnehmerin unter Entgeltfortzahlung von der Arbeit freizustellen. Die Entgeltfortzahlungspflicht richtet sich nach § 14 MutterschutzG und endet bei schwangeren Dienstnehmerinnen mit Eintritt des absoluten oder eines relativen Beschäftigungsverbots nach § 3 Abs 1 und 3 leg.cit.

Ein solches Beschäftigungsverbot ist jedoch abhängig von individuellen Gesundheitsbeschwerden der werdenden Mutter. Liegt kein solches vor bzw. wird kein solches von einem Arbeitsinspektionsarzt oder Amtsarzt festgestellt, so hat der Dienstgeber bis zu den letzten acht Wochen vor der voraussichtlichen Entbindung das Entgelt fortzuzahlen.

Aufgrund der typischen Gegebenheiten einer Tierklinik/tierärztlichen Ordination ergibt sich nun, dass angestellte Tierärztinnen immer freigestellt werden müssen, weil alternative Beschäftigungsmöglichkeiten ohne Gefährdung nicht möglich sind. Die Österreichische Tierärztekammer sieht darin einen Sonderfall des individuellen Beschäftigungsverbotes. Es darf hier nochmals darauf hingewiesen werden, dass es für einen Tierarzt, der mit seiner tierärztlichen Ordination zu einer diesbezüglichen Entgeltfortzahlung verpflichtet wird und zudem anstelle der freigestellten Mitarbeiterin eine Ersatzmitarbeiterin zuzüglich beschäftigen muss, eine große finanzielle Belastung darstellt, die oftmals existenzbedrohend ist. Da aufgrund der geltenden Gesetzeslage derzeit ein vorgezogenes Wochengeld nicht ausbezahlt wird, stellt dies im Bereich der Tierärzteschaft eine Sonderproblematik dar, die bisher weder in Lehre noch in Judikatur behandelt wurde. Eine sachgerechte Lösung, etwa durch Tragung des Risikos durch die Versicherungsgemeinschaft und nicht durch den einzelnen Tierarzt, ist Aufgabe des Gesetzgebers. An dieser Stelle erlaubt sich die Österreichische Tierärztekammer insbesondere auch auf den Umstand hinzuweisen, dass der tierärztliche Berufsstand einem kontinuierlichen Wandel unterliegt. Der überwiegende Anteil der Studierenden ist seit Jahren weiblich. Konsequenter steigt der Frauenanteil bei den freiberuflich tätigen Tierärzten massiv an. Eine solche Bestimmung bringt eine Ungleichgewichtung bei der Auswahl von neuen Mitarbeitern mit sich und führt zu einer mittelbaren Diskriminierung weiblicher Tierärzte.

Da zusammengefasst bei Dienstnehmerinnen in tierärztlichen Ordinationen bzw. Tierkliniken aufgrund des Tätigkeitsverbots immer vom Dienst freigestellt werden müssen, kann nur eine Gewährung von Wochengeld zum faktischen Zeitpunkt der Freistellung als rechtsrichtige Lösung angesehen werden.

In diesem Konnex ist von Bedeutung, dass § 13 a Abs 5 TabakG einen Sonderfall des individuellen Beschäftigungsverbotes enthält, wonach werdende Mütter in Räumen, in denen sie den

Einwirkungen von Tabakrauch ausgesetzt sind, nicht arbeiten dürfen. Für diese Personengruppe sieht § 120 Abs 1 Z 3 letzter S ASVG einen Anspruch auf Wochengeld unabhängig von einer konkreten Gefährdung für Mutter oder Kind vor. Der Versicherungsfall der Mutterschaft gilt demnach auch mit Beginn eines Beschäftigungsverbotes (nach § 13a Abs 5 Tabakgesetz) als eingetreten. Dienstnehmerinnen haben weiters für den Zeitraum dieses Beschäftigungsverbotes Anspruch auf Wochengeld und der Arbeitgeber ist sohin von der Fortzahlungsverpflichtung befreit.

Aus Sicht der Österreichischen Tierärztekammer liegt keinerlei sachliche Rechtfertigung vor, lediglich das Tabakrisiko mit einem Beschäftigungsverbot zu belegen, die Arbeiten in einer Tierarztpraxis hingegen nicht unter ein derartiges Beschäftigungsverbot zu stellen.

Die Österreichische Tierärztekammer ersucht um Berücksichtigung der aufgezeigten Hinweise.

Mit freundlichen Grüßen

Mag. Kurt Frühwirth
Präsident der Österreichischen Tierärztekammer