

An das
Amt der Oö. Landesregierung
Landhausplatz 1
4021 Linz

per E-Mail an: verfd.post@ooe.gv.at

Linz, am 21.04.2021

**BETR.: Verf-2014-100940/111-Gra, Begutachtungsverfahren
Oö. Dienstrechtsderegulierungsgesetz 2021 – Oö. DRDG 2021**

**Referenten: Dr. Ernst Eypeltauer, Rechtsanwalt in Linz
Dr. Roland Heinrich, Rechtsanwalt in Wels**

Sehr geehrte Damen und Herren,

die Oberösterreichische Rechtsanwaltskammer bedankt sich zunächst für die Möglichkeit der Stellungnahme zum Oö. DRDG 2021.

Die mit dem Oö. DRDG 2021 erfolgende Deregulierung, Modernisierung und Vereinfachung des Dienstrechts des Landes und der Gemeinden ist zu begrüßen. Ebenso die damit verbundene Umsetzung europarechtlicher und bundesgesetzlicher Vorgaben. Das Dienstrecht bleibt zwar nach wie vor kompliziert und zeichnet sich durch eine Mehrzahl von Gesetzen aus, in denen dienstrechtliche Regelungen enthalten sind. Es ist dies jedoch zum Teil bedingt durch die unterschiedlichen Systeme für Beamte einerseits und Vertragsbedienstete sowie ArbeitnehmerInnen nach dem ABGB andererseits.

Insbesondere zu begrüßen ist die Aufhebung des Oö. Gemeindebedienstetengesetzes 2001, sodass nunmehr insoweit nur mehr das Oö. Gemeinde-Dienstrechts- und Gehaltsgesetz 2002 gilt. Damit wurde eine Doppelgleisigkeit beseitigt, welche dem Rechtssuchenden das Auffinden der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen unnötig erschwert hat.

Zu begrüßen ist auch die Reaktion auf die Judikatur des EuGH zum Urlaub, einerseits, was dessen Verfall, andererseits was die Höhe der Urlaubersatzleistung betrifft. Der nunmehr normierte rechtzeitige Hinweis bei drohendem Urlaubsverfall entspricht der faktischen Änderung im allgemeinen Arbeitsrecht durch die Judikatur des EuGH, wonach es ohne einen entsprechenden Hinweis durch den Dienstgeber (auf die drohende Verjährung des Urlaubs) zu keiner Verjährung des Urlaubs kommt. Mit der neuen gesetzlichen Regelung betreffend



Berechnung der Urlaubersatzleistung und Einbeziehung der Sonderzahlungen und Nebengebühren erfolgt eine Angleichung an die schon bisher gegebene Berechnung im allgemeinen Arbeitsrecht, wonach sämtliche Entgeltbestandteile in die Bemessungsgrundlage einzubeziehen sind. Eine Differenzierung zwischen öffentlich Bediensteten und ArbeitnehmerInnen im privaten Bereich wäre auch ohne Judikatur des EuGH nicht verständlich.

Zu begrüßen ist auch die nunmehr vorgesehene Möglichkeit der Verlängerung der Befristung für die Dauer einer Karenzvertretung. Bisher war dies durch die restriktive Regelung, was die Befristung von Vertragsbedienstetenverhältnissen betrifft, entgegen dem allgemeinen Arbeitsrecht nicht möglich, wo eine Karenzvertretung als sachliche Rechtfertigung für Mehrfachbefristungen angesehen wird. Hier hätte ein größerer Schritt in Richtung Angleichung an das allgemeine Arbeitsrecht mit der generellen Ermöglichung von Mehrfachbefristungen bei sachlicher Rechtfertigung gesetzt werden können.

Mit der „Umkleidezeitvergütung“ wird die neue Rechtsprechung des OGH im allgemeinen Arbeitsrecht aufgegriffen, wonach Umkleidezeit als Arbeitszeit gilt, wenn entweder der Dienstgeber vorgibt, dass das Umkleiden im Betrieb erfolgen muss, oder es dem Arbeitnehmer / der Arbeitnehmerin aufgrund der Auffälligkeit der Dienstkleidung nicht zumutbar ist, diese am Weg zur und von der Arbeit zu tragen.

So wie es im allgemeinen Arbeitsrecht bei ausgewogenem Verhältnis zwischen der Dauer des Dienstverhältnisses und der Kündigungsfrist möglich ist, für befristete Dienstverhältnisse eine Kündigungsmöglichkeit zu vereinbaren, wird nunmehr sinnvoller Weise ein solche Kündigungsmöglichkeit bei Vorliegen von bestimmten gesetzlichen Kündigungsgründen vorgesehen.

Zu hinterfragen ist, ob die Zeit der Ausübung einer Abgeordnetenfunktion, während der eine (teilweise) Dienstfreistellung erfolgt, wie vorgesehen pensionsversicherungsrechtlich berücksichtigt werden soll. Alleine der Anspruch auf Dienstfreistellung für die Zeit der Ausübung dieser Tätigkeit ist eine wesentliche Besserstellung gegenüber dem allgemeinen Arbeitsrecht, die genügen sollte. Die Abgeordneten haben darüber hinaus ohnedies die Möglichkeit, steuerbegünstigt für die Zeit ihrer Abgeordnetentätigkeit einen Teil des Bezuges bei einer Pensionskasse einzubezahlen.

Wichtig ist die vorgesehene Übernahme des Unfallfürsorgeschutzes bei Home-Office ins Dauerrecht, wie auch im allgemeinen Arbeitsrecht durch das Homeoffice-Gesetz nunmehr vorgesehen.

Die Anpassung der Frist für eine Anfechtung der Entlassung an die 14-tägige Frist einer Entlassungsanfechtung wegen verwerflichen Motivs oder Sozialwidrigkeit gem. § 105 ArbVG



bringt eine Verschlechterung für die Bediensteten nicht nur gegenüber der bisherigen Rechtslage, sondern auch im Vergleich zum allgemeinen Arbeitsrecht. Gleichzeitig kommt man damit aber auch den Interessen der Parteien, einerseits relativ schnell Klarheit über die Verhältnisse und andererseits einen klar definierten Fristenlauf zu haben, entsprechend entgegen. Dies ist sicherlich positiv zu bewerten. Bei Arbeitsverhältnissen mit besonderem Bestandschutz ist eine unberechtigte Entlassung unwirksam und führt nicht zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Für die Einbringung einer entsprechenden Klage auf Feststellung des aufrechten Bestandes des Arbeitsverhältnisses gilt die 14-tägige Frist des § 105 ArbVG nicht, sodass dem Arbeitnehmer / der Arbeitnehmerin eine längere Zeit für die Anrufung des Gerichts zur Verfügung steht. Es ist nur nicht geregelt, wieviel Zeit er dafür hat, und gibt es auch durch die Judikatur des OGH keine genaue zeitliche Festlegung, was auch immer wieder zu entsprechenden Unsicherheiten führt. Es besteht nur eine Aufgriffsobliegenheit des Arbeitnehmers / der Arbeitnehmerin, sodass er sich mit der Einbringung der Klage nicht zu viel Zeit lassen darf. Es ist auch der in § 51 Abs. 7 Oö. LVBG vorgesehene Begriff der Anfechtung der Entlassung ungenau, weil es sich um keine richtige „Anfechtung“ im Sinne einer Rechtsgestaltungsklage handelt, sondern eben um eine Feststellungsklage. Hier sollte noch sprachlich nachgeschärft werden und eben in Angleichung an das allgemeine Arbeitsrecht eine allenfalls längere Frist als die vorgesehene 14-tägige vorgesehen werden. Angemessen wäre eine solche von ein bis drei Monaten. In der einschlägigen Literatur werden unterschiedliche Bandbreiten von 14 Tagen bis 6 Monate diskutiert.

Zweckmäßig ist es, der Beschwerde gegen eine (vorläufige) Suspendierung die aufschiebende Wirkung abzuerkennen. Eine aufschiebende Wirkung widerspricht dem Zweck der Suspendierung, wie in den Erläuterungen zutreffend angemerkt wird.

Insgesamt gesehen ist das Oö. DRDG 2021 zwar kein großer Wurf, jedoch ein Schritt in die richtige Richtung zu einer möglichst weitgehenden Vereinheitlichung und Transparenz im Dienstrecht des Landes und der Gemeinden.

Ausschuss der OÖ. Rechtsanwaltskammer
Präsident Dr. Franz Mittendorfer

