

Amt der Oö. Landesregierung
Direktion Verfassungsdienst
Landhausplatz 1
4021 Linz
Per Mail an: verfd.post@ooe.gv.at

Datum
23. April 2021
Unser Zeichen
GZ: YOÖ/V/2/21
Bearbeitet von
Mag. Mario Kalod
Telefon
+43 732 654246-6320
Elektronisch erreichbar
recht.ooe@younion.at
Anschrift
Volksgartenstraße 34, 4020 Linz

Betreff: Stellungnahme zum Begutachtungsentwurf betreffend das Oö.
Dienstrechtsderegulierungsgesetz 2021 – Oö. DRDG 2021

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir bedanken uns für die Übermittlung des sehr umfangreichen Begutachtungsentwurfs.

Grundlegend ist festzuhalten, dass eine Vereinfachung und eine Zusammenführung von Bestimmungen im Sinne der younion wäre. Im Detail ergeben sich jedoch einige Anmerkungen:

Zu Artikel IX (Änderungen des Oö. Gemeinde-Dienstrechts- und Gehaltsgesetzes 2002):

Zu § 1 Abs. 4 Oö. GDG 2002:

In den Erläuterungen wird richtiger Weise von Kinderbildungs- und -betreuungseinrichtungen, so wie auch im Oö. Kinderbildungs- und -betreuungs-Dienstgesetz, gesprochen. Diese Begrifflichkeit sollte sich auch in § 1 Abs. 4 wiederfinden und sollte daher lauten *„Auf das Dienstverhältnis der Bediensteten des Kinderbildungs- und -betreuungsdienstes ist...“*

Zu § 3 Abs. 2 und §117 Abs.3:

§ 3 Abs. 2 sieht bestimmte Übertragungsmöglichkeiten auf leitende Bedienstete betreffend Angelegenheiten, die eigentlich dem Bürgermeister obliegen, vor. Im Sinne einer Vereinfachung und Übersichtlichkeit sollte nicht bloß auf Grund des Wunsches, eine Übertragungsmöglichkeit in Bezug auf die Urlaubsvereinbarung durch „Vorgesetzte“ zu schaffen, von der Normierung in § 3 abgegangen werden. Durch Einführung des § 117 Abs. 3

wird jedenfalls nicht zur Übersichtlichkeit beigetragen. Vielmehr könnte die für § 117 Abs. 3 vorgesehene Formulierung in einen neuen § 3 Abs. 3 gegossen werden.

Zu § 7 Abs. 1:

In den Erläuterungen wird richtigerweise auf die Unzulässigkeit von Leasingarbeitnehmer/-innen im Gemeinde- und Gemeindeverbandsbereich hingewiesen. Warum nun in § 7 Abs. 1 ausgerechnet für Alten- und Pflegeheime eine Ausnahme gemacht werden soll, erschließt sich uns nicht. Die Praxis zeigt, dass bereits jetzt z.B. Bettensperren in einzelnen Heimen notwendig sind, da offenbar auf Grund der vorherrschenden Rahmenbedingungen eine Beschäftigung von Pflegekräften sehr schwierig ist. Vor allem in den Bereichen der diplomierten Kräfte, sowie der Fachsozialbetreuer/-innen Altenarbeit ist das Finden von Personal schwierig, weshalb auch nicht damit zu rechnen ist, dass diese Problematik durch den Einsatz von Leasingkräften entschärft wird. Sollte hier jedoch an Bereiche der Küche bzw. der Reinigung gedacht werden, so ist auch für diese Fälle ein Abweichen von der Unzulässigkeit nicht notwendig. Für Fälle einer Abdeckung von „vorübergehenden Arbeitsspitzen“ sieht bereits jetzt § 9 Abs. 6 Ziff. 6 die Aufnahme von Bediensteten für nicht länger als drei Monate, ohne Stellenausschreibung, vor, weshalb die Normierung dieser Ausnahme obsolet ist.

Zu § 7 – Vorschlag der younion Oö. im Zusammenhang mit Beschäftigungsprogrammen:

Dem §7 wird folgender Abs. 11 angefügt:

„(11) Eine Änderung des Dienstpostenplans ist nicht erforderlich bei befristeten Aufnahmen nach §9 Abs. 6 Z6 und Z9.“

Zu § 8 Abs. 1 Z 4:

Laut Erläuterungen soll diese Änderung zur Deregulierung in dem Sinne beitragen, dass der Begriff „leitende Funktion insbesondere im Bereich der Alten und Pflegeheime“ eingeschränkt wird.

Tatsächlich hat der Entfall der Wortfolge „des Leiters (der Leiterin) eines Alten- und Pflegeheims, des Leiters (der Leiterin) des Pflegedienstes in einem Alten und Pflegeheim“ zur Folge, dass e contrario diese Personalentscheidungen in Zukunft nicht nach objektiven Kriterien zu treffen wären, was wiederum so gesetzlich nicht möglich ist. Zudem würde der Entfall bewirken, dass die erstmalige Besetzung dieser Stellen iSd. § 8 Abs. 4 nicht zwingend befristet zu erfolgen hat. Diese zentralen Bereiche sollen jedenfalls weiterhin nach objektiven Kriterien besetzt werden, und stellt der Entfall der oben genannten Wortfolge keine große Deregulierung dar. Zudem ist die Erhöhung der Einwohnerzahl von 10000 auf 22000 nicht nachvollziehbar.

Zu § 8 Abs. 5:

Festgehalten werden muss, dass die Formulierung im vorgesehenen § 8 Abs. 5 in Bezug darauf, dass es sich „bei solchen Vertretungsfunktionen um keine leitenden Funktionen handelt“, nicht zum Entfall der in § 189 Abs. 2 vorgesehenen Einreihung in eine höhere Funktionslaufbahn führen kann. Es sollte daher in § 8 Abs. 5 folgender Zusatz normiert werden: „§ 189 Abs. 2 bleibt davon unberührt“.

Zu § 9 Abs. 4:

Im Hinblick auf die Wichtigkeit der Tätigkeit eines Leiters (einer Leiterin) eines Gemeinde-Alten und Pflegeheimes“ sollte auch hier die Stellenausschreibung weiterhin vom Gemeinderat zu beschließen sein.

Zu § 9 Abs. 6 Z 8:

§ 9 Abs. 6 Z 1 sieht für die Besetzung von leitenden Funktionen im Sinne des § 8 Abs. 1 Z. 3 und 4 jedenfalls die Vornahme einer Stellenausschreibung vor. Warum nun eine Stellenausschreibung für solche Tätigkeiten gänzlich unterbleiben soll, nur weil es sich um die Besetzung einer solchen Stelle im Rahmen einer Vereinigung von Gemeinden handelt, und der/die Bedienstete bereits eine leitende Stelle inne hatte, erschließt sich uns nicht. Gerade im Rahmen von Gemeindevereinigungen muss höchstes Interesse an der Qualifikation von Bewerber/-innen für leitende Stellen bestehen, weshalb in diesen Fällen jedenfalls auch eine Stellenausschreibung durchzuführen ist.

Darüber hinaus sehen wir es als notwendig, vor dem Hintergrund arbeitsmarktpolitischer Beschäftigungsprogramme in den Gemeinden, die an das Bestehen eines Dienstvertrages anknüpfen, folgende Ziffer 9 aufzunehmen:

Dem §9 Abs. 8 wird folgende Z9 angefügt:

„9. bei Aufnahme eines (einer) Bediensteten im Rahmen von geförderten Programmen des Arbeitsmarktservice, insbesondere im Zuge der Eingliederungsbeihilfe; dies gilt sinngemäß für sozialpolitische Programme mit Lohnkostenzuschüssen seitens des Bundes oder des Landes.

Zu § 14:

Eine Vereinheitlichung der Besetzung des Personalbeirates wird begrüßt. Der vorgelegte Entwurf sieht jedoch für den Fall, dass es sich um eine Gemeinde mit weniger als fünf Bediensteten, und somit um eine Gemeinde ohne Personalvertretung, bzw. für Gemeinden mit mehr als fünf Bediensteten, jedoch nicht errichteter Personalvertretung handelt, keine Entsendemodalitäten der Dienstnehmervertretung vor. Es empfiehlt sich für diese Fälle, die bisherige Regelung des § 14 Abs. 5 in einem neu zu schaffenden § 14 Abs. 10 zu übernehmen.

Zu § 22 Abs. 6:

Durch diese Änderung wird die Geltendmachung von Ansprüchen ehemaliger Dienstnehmer/-innen durch eine rein gerichtliche Geltendmachung erschwert. Die Notwendigkeit der Einführung einer gerichtlichen Geltendmachung von Ansprüchen lässt sich aus der in den Erläuterungen zitierten Entscheidung des OGH vom 18.8.2016, 9 ObA 94/16p nicht ableiten. Da eine gerichtliche Geltendmachung zudem mit Kosten verbunden ist, wird diese erschwerende Änderung zu Lasten der Dienstnehmer/-innen von Seiten der younion entschieden abgelehnt.

Zu § 22 Abs. 8:

Auch bisher wurde bei Entlassungsfällen ohne einer 14 tägigen Anfechtungsfrist das Auslangen gefunden. Warum hier nun eine Angleichung an § 105 ArbVG notwendig erscheint, erschließt sich uns nicht.

Zu § 42a Abs. 4:

Zusätzlich zur Möglichkeit des Dienstgebers, aus dienstlichen Gründen die Anzahl der Schwerarbeitsmonate festzustellen, sollte dies auch ab dem vollendeten 57. Lebensjahr auf Antrag den Bediensteten ermöglicht werden.

Zu § 96 Abs. 8:

Die Abgeltung von Umkleidezeiten wird grundsätzlich begrüßt und steht den Dienstnehmer/-innen nach zahlreichen Urteilen auch zu. Zu bedenken ist jedoch, dass auch in anderen Bereichen, außerhalb der Einrichtungen nach Abschnitt 6a des Oö. GG 2001 bzw. Abschnitt IIA des Oö. LGG bzw. § 193a Oö. GDG 2002 Umkleidezeiten zu berücksichtigen wären. Darunter fallen aus unserer Sicht auch die Bereiche Abfallwirtschaft, Ordnungswache, Feuerwehr, Reinigungspersonal in der Verwaltung, Personal in Schulküchen, usw.

Zu § 104 Abs. 1:

Die Einführung einer schriftlichen Anordnung zur Leistung von Überstunden ist im Hinblick auf die Beweisbarkeit zwar grundsätzlich zu begrüßen, stellt jedoch in der Praxis ein Problem für die betroffenen Dienstnehmer/-innen dar. Vielfach werden in der Praxis Überstunden mündlich oder konkludent angeordnet oder in vielen Fällen einfach entgegengenommen. In diesen Fällen würden die Dienstnehmer/-innen - auf Grund des Fehlens einer schriftlichen Anordnung - keine Überstundenentlohnungen bekommen. Auch in der Abwicklung und im Arbeitsprozess stellt diese Regelung ein Problem dar, zumal in Zukunft die Dienstnehmer/-innen nur mehr dann Überstunden leisten werden, wenn eine schriftliche Anordnung vorliegt, um nicht Gefahr zu laufen, die Tätigkeiten ohne Entlohnung durchzuführen.

Zudem sieht auch das Bundesdienstrecht keine vergleichbare Regelung vor.

Zu § 104 Abs. 5:

Durch den Entfall des zweiten Satzes soll ein Ausgleich für Überstunden an einem Sonn- und Feiertag durch Freizeitausgleich ermöglicht werden. Entgegen den Erläuterungen kommt es durch diesen Entfall jedoch nicht zu einem Wahlrecht der Dienstnehmer/-innen zwischen Abgeltung in Freizeit oder nach gehaltsrechtlichen Vorschriften. Vielmehr liegt das Wahlrecht der Abgeltung gem. § 104 Abs. 3 beim/bei der Bürgermeister/-in.

Um hier das beabsichtigte Wahlrecht der Dienstnehmer/-innen zu ermöglichen, benötigt es eine ausdrückliche Regelung in § 104, die im vorliegenden Entwurf fehlt.

Die Regierungsvorlage geht auf unsere Kritik bereits ein, die neuen Abs. 5a und 5b tragen zur Implementierung des beabsichtigten Wahlrechts bei.

Zu § 104 Abs. 6:

Der Verfall von Stunden, wenn nachweislich nicht Gebrauch vom Abbau des Zeitguthabens gemacht wurde, widerspricht wiederum dem Wahlrecht der Dienstnehmer/-innen. Ein Verfall für geleistete Stunden ist an sich nicht im Sinne der Dienstnehmer/-innen und kann auch nicht im Sinne des Dienstgebers sein.

Die younion schlägt hier vielmehr am Ende des einjährigen Zeitraumes die Abgeltung nach gehaltsrechtlichen Vorschriften unabhängig des Grundes iSd. bisherigen § 104 Abs. 6 vor und spricht sich entschieden gegen die Einführung eines Verfalls aus!

Zu § 112c:

Regelungen betreffend die Verrichtung des Dienstes im Homeoffice werden von Seiten der younion begrüßt. Klar ist, dass die Verrichtung von Tätigkeiten – unabhängig von den durch den Gemeindevorstand festzulegenden Rahmenbedingungen - zwischen Dienstnehmer/-in und Dienstgeber zu vereinbaren ist. Die in Abs. 1 gewählte Formulierung ist dafür nicht ausreichend. Die in Abs. 1 gewählte Vereinbarung bezieht sich hier lediglich auf die „*nicht zur Dienststelle gehörige Örtlichkeit*“. Es müsste daher in Abs. 1 ausdrücklich noch die Vereinbarung des Homeoffice zwischen Dienstgeber und Dienstnehmer/-in geregelt werden. Mit der Regierungsvorlage wird unserer Forderung nach einer Homeoffice Vereinbarung entsprochen.

Zudem sieht § 11 Abs. 1 lit. a Oö. G-PVG die Mitwirkung des Zentralpersonalausschusses bei allgemeinen Personalangelegenheiten vor. Bei der Regelung der Einführung von „Homeoffice“ handelt es sich jedenfalls um eine Angelegenheit iSd. § 11 Abs. 1 lit. a Oö. G-PVG. In diesem Sinne müsste in § 112c Abs. 2 die „innerdienstliche Festlegung“ unter Mitwirkung der Personalvertretung in Form einer Vereinbarung geregelt werden. Sollte hier keine Vereinbarung mit der Personalvertretung möglich sein oder keine Personalvertretung eingerichtet sein, kann durch Festlegung des Gemeindevorstandes eine Regelung getroffen werden.

Zu §114 Abs. 1a:

Der für die pädagogischen Fachkräfte vorgesehene Urlaub sollte auf Grund der in der Praxis vorherrschenden Bedingungen auch für die pädagogischen Assistent/-innen Gültigkeit haben. Zudem bestehen schwerwiegende dienstrechtliche Bedenken gegen die Praxis, dass Assistent/-innen in den Ferienzeiten Minusstunden angerechnet bekommen, die sie dann während des Jahres wieder einarbeiten müssen. Mit einer Gleichbehandlung mit den Fachkräften könnte hier Rechtssicherheit geschaffen werden.

Zu § 114 Abs. 5 Z3:

Einer Aliquotierung des Erholungsurlaubes auf Grund einer gänzlichen Dienstfreistellung ist nicht zuzustimmen. Werden Dienstnehmer/-innen dienstfreigestellt, so geschieht dies nicht grundlos, sondern liegen Sachverhalte vor, die entweder auf Seiten des Dienstgebers liegen (keine Beschäftigungsmöglichkeit – siehe in Zeiten der Covid 19 Pandemie) oder triftige Gründe auf Seiten des Dienstnehmers (z.B. Dienstfreistellung zum Zweck der Sterbebegleitung)

betreffen. Für solche Fälle eine Reduktion des Erholungsurlaubes vorzusehen, erscheint uns nicht angebracht.

Zu § 169 Abs. 4:

Die Günstigkeitsregelung in Bezug auf die Vordienstzeitenanrechnung wird grundsätzlich begrüßt. Zudem sollte jedoch iSd. Art. 21 Abs. 4 B-VG klargestellt werden, dass Zeiten einer Beschäftigung im öffentlichen Dienst jedenfalls Berücksichtigung finden können, auch wenn dadurch die vorgesehene maximale Gesamtanrechnungsdauer von 10 Jahren überschritten wird.

Zu § 169 Abs. 7a:

Der nachweislich schriftliche Hinweis auf die berücksichtigten Vordienstzeiten wird begrüßt. Die Praxis zeigt jedoch, dass die Bediensteten oft sehr spät bemerken, dass gewisse Vordienstzeiten nicht angerechnet wurden, weshalb die hier vorgesehene sechsmonatige Frist zu kurz bemessen ist.

Zu § 194 Abs. 2a:

Durch eine pauschalierte Überstundenvergütung sollen alle Mehrleistungen in zeitlicher Hinsicht als abgegolten gelten. Dieser Bestimmung kann aus Sicht der younion keinesfalls zugestimmt werden.

Vor allem in den letzten Monaten wurde pandemiebedingt sichtbar, dass trotz Pauschalierungen Mehrleistungen von Kolleg/-innen notwendig waren, die über die Pauschale hinausgehen. Auch wenn die durchzuführende Deckungsprüfung des Dienstgebers einen gewissen Aufwand darstellt, so sollte es zwingend zu einer Anpassung der Pauschale kommen, bzw. müssen die Differenzstunden ausbezahlt werden. Um hier Rechtssicherheit für den Dienstgeber herzustellen, wird eine Geltendmachungsfrist von 6 Monaten auf Seiten der betroffenen Bediensteten vorgeschlagen. Innerhalb dieser Frist müsste der/die betroffene Bedienstete die nicht durch die Pauschale abgedeckten Überstunden beim Dienstgeber geltend machen. Wird nicht innerhalb dieser Frist geltend gemacht, gelten diese Stunden in zeitlicher Hinsicht als abgegolten. Die Frist beginnt mit dem Ende eines Monats zu laufen, in dem die Pauschale ausbezahlt wurde, es sei denn, es liegt ein flexibles Dienstzeitmodell iSd. § 96 Abs. 3 Oö. GDG vor. In diesen Fällen beginnt die Frist mit dem Ende des Durchrechnungszeitraumes zu laufen.

In der aktuellen Regierungsvorlage wurden unsere Ausführungen betreffend Anpassung der Pauschale berücksichtigt.

Zu § 197a Abs. 1:

Die vorgeschlagene Neufassung sieht die Einführung einer zwölfmonatigen Frist vor, nach der Zeitguthaben, die auf Grund der Anwendung von Regelungen über die flexible Dienstzeit nach § 96 Abs. 3 entstanden sind, im Verhältnis 1:1 abzugelten sind. Gem. § 104 Abs. 7 Ziff. 3 Oö. GDG 2002 sind nur jene Zeiten iSd § 96 Abs. 3 keine Überstunden, die:

a) bis zu einer in der jeweiligen Dienstzeitregelung festgelegten monatlichen Bandbreite oder

- b) *soweit bei Teilzeitbeschäftigung am Ende eines Durchrechnungszeitraums das für einen Vollbeschäftigten vorgesehene Beschäftigungsausmaß nicht erreicht wird oder ein vereinbarter Übertrag nicht überschritten wird oder*
- c) *soweit das innerhalb des jeweiligen Durchrechnungszeitraums vorhandene Zeitguthaben aus dienstlich angeordneten Mehrleistungen trotz der dem Bediensteten gegebenen Abbaugelegenheit aus privaten - ausgenommen gesundheitlichen - Gründen nicht abgebaut wurde;*

Alle übrigen Zeiten sind daher Überstunden und als solche iSd. § 104 Abs. 2 abzugelten. Eine Regelung wie jene im vorliegenden Entwurf würde daher die außerhalb der bisher in § 104 Abs. 7 Ziff. 3 Oö. GDG 2002 vorgesehenen Fälle nach einer Frist von 12 Monaten ohne Zuschlag zur Abgeltung bringen, was jedenfalls eine nicht unwesentliche Benachteiligung gegenüber der derzeit in Geltung stehenden Regelung ist und daher von Seiten der younion OÖ entschieden abgelehnt wird.

Zudem widerspricht auch der Fristenlauf den bisherigen Regelungen. Laut den vorliegenden Erläuterungen zum Entwurf soll die 12monatige Frist ab dem Entstehen des Zeitguthabens zu laufen beginnen. In diesem Zeitraum kann es aber vorkommen, dass eine (mögliche) Aufwertung von Stunden noch gar nicht feststeht, zumal diese erst am Ende des Durchrechnungszeitraumes mit Sicherheit festgestellt werden kann.

Zu § 259 Abs. 3, 4 und 5:

Eine Neubemessung der Urlaubersatzleistung, die ab dem 31. Dezember 2016 geleistet wurde sollte für die betroffenen ehemaligen Dienstnehmer/-innen nicht wie vorgesehen nur bis 31. Dezember 2021, sondern bis 30.6.2022 möglich sein. Auf Grund der doch sehr umfassenden Änderungen im DRDG 2021 ist damit zu rechnen, dass – bedingt durch zahlreicher Stellungnahmen - mit einer Beschlussfassung noch vor dem Sommer 2021 nicht zu rechnen ist. Sollte daher eine Beschlussfassung erst im Herbst 2021 erfolgen, so wäre der Zeitraum für eine Neuberechnung für die davon betroffenen ehemaligen Mitarbeiter/-innen zu kurz, weshalb sich hier ein Fristende mit 30.6.2022 anbietet.

Zu § 259 Abs. 8:

Ein Inkrafttreten der Präklusionswirkung des neu vorgesehenen § 169 Abs. 7a auch für bestehende Dienstverhältnisse vor dem Inkrafttreten des Oö. Dienstrechtsderegulierungsgesetzes 2021 wird vor allem in Hinblick darauf, dass für diese Bediensteten kein wie nun vorgesehener „nachweislicher und schriftlicher“ Hinweis auf die Folgen der Präklusion erfolgt ist, sehr kritisch gesehen. Der Sinn der nun einzuführenden Präklusionsfrist liegt ja gerade darin, dass nach längerer Zeit ein Nachweis von Vordienstzeiten auch für den Dienstnehmer immer schwieriger wird. Genau unter diesem Gesichtspunkt liegt nun aber bei den bestehenden Dienstverhältnissen ein überschaubares Risiko für den Dienstgeber vor, weshalb auf eine „rückwirkende“ Präklusionsfrist verzichtet werden kann.

Zu Artikel X (Änderung des Oö. Statutargemeinden-Bedienstetengesetzes 2002):

Grundintention des vorliegenden DRDG 2021 ist es, eine Vereinfachung und eine Vollzugs- und Nutzerfreundlichkeit auch im Anwendungsbereich der Städte mit eigenem Statut zu schaffen.

Auch wenn im vorliegenden Entwurf das Oö. StGBG 2002 durch Verweise auf das Oö. GDG 2002 sehr verschlankt wird, so bleibt eine Zusammenschau mit dem Oö. GDG 2002 unerlässlich. Worin daher die Vereinfachung bzw. Nutzerfreundlichkeit liegen soll, erschließt sich uns nicht, weshalb wir uns gegen eine Anpassung des Oö. StGBG 2002 in dieser Form aussprechen. Zudem waren die bisherigen Bestimmungen im Oö. StGBG 2002 nicht in allen Fällen wortgleich formuliert. Es kann daher nun auf Grund eines reinen Verweises auf die Bestimmungen des Oö. GDG 2002 eine Verschlechterung für Bedienstete der Städte mit eigenem Statut nicht ausgeschlossen werden.

Abschließend sei noch angemerkt, dass wie aufgezeigt nicht nur Deregulierungsmaßnahmen im vorliegenden Begutachtungsentwurf zum DRDG 2021 enthalten sind, sondern durchaus einige Verschlechterungen für die Bediensteten versteckt wurden. Leider wurde der sehr umfangreiche Anpassungsentwurf auch nicht dafür genützt, dass die noch offene Frage der Wiedereingliederungsteilzeit (in welcher Form auch immer) für die Landes- bzw. Gemeindebediensteten gelöst wird. Zudem weisen wir nochmals darauf hin, dass auch die unterjährige Änderung der Dienstpostenpläne durch Nachtragsvoranschläge in der Praxis zu unverhältnismäßigem Aufwand führt und die damit verbundene Personalmaßnahme kaum durchgeführt werden kann.

Mit freundlichen Grüßen

Für den Landesvorstand OÖ



Mag. Christian Jedinger
Landesvorsitzender



Mag. Mario Kalod
Landessekretär