

das durch den VwGH erzielte Ergebnis dem Grunde nach einigermassen nachvollziehbar. Wie der VwGH genau zu den von ihm genannten dreieinhalb Jahren kommt, erschließt sich aber auch dann noch nicht wirklich.

Keine Aussage ist der Entscheidung zu entnehmen, wie es mit der Unionsrechtskonformität von § 8 Abs. 1 zweiter Satz GehG i. d. G. F. hinsichtlich von „Neubeamten“ steht. Das war aber auch nicht Aufgabe des VwGH. Das Verfahren hat ja einen „Altbeamten“ betroffen.

III. Fazit

Die Erkenntnis des VwGH ist ein Schritt in die richtige Richtung. Sie weist allerdings verschiedene handwerkliche Mängel auf, welche die Nachvollziehbarkeit beträchtlich erschweren.

Diese Erkenntnis kann für die „Altbeamten“, deren Verfahren noch laufen, und die zahlreichen „Altbeamten“, die bislang keinen Antrag auf Neufestsetzung des Vorrückungsstichtages gestellt haben, von Bedeutung sein; es geht dabei um Verwaltungsbeamte, Richteramtswärter, Richter (einschließlich der Richter des VwGH) und Staatsanwälte, Universitätslehrer, Lehrer, die Exekutive, den militärischen Dienst und Beamte, die in anderen Bereichen tätig sind⁴; all diese Altbeamten haben nach dem nunmehrigen Erkenntnis des VwGH die Möglichkeit, einen Antrag auf Neufestsetzung des Vorrückungsstichtages zu stellen und die dem Erkenntnis des VwGH (mit seinem Vergleich zwischen dem optierenden Altbeamten und dem nicht optierenden „Vergleichsbeamten“) entsprechende Erledigung zu erreichen. Die erwähnte Neuregelung des Bundes hat im Übrigen auch einer Reihe von österreichischen Bundesländern als Vorbild für eine Neuregelung gedient. Auch die davon betroffenen Bediensteten haben im oben umrissenen Umfang die Möglichkeit, einen Antrag auf Neufestsetzung des Vorrückungsstichtages zu stellen. Mutatis mutandis gilt das Ganze im Übrigen auch für die Vertragsbediensteten des Bundes, der Länder usw.

Mit anderen Worten: Wenn sich die potenziell Betroffenen ihrer nach dem nunmehrigen (in der Öffentlichkeit bislang kaum wahrgenommenen) Erkenntnis des VwGH gegebenen Möglichkeiten bewusst werden, stellt dieses eine „Zeitbombe“ mit beträchtlicher Sprengkraft und Streubreite dar (wenn der VwGH bei seiner nunmehr entwickelten Linie bleibt).

Selbstverständlich muss aber jeder Fall im Einzelnen sorgfältig geprüft werden. Der Großteil der im öffentlichen Dienst beschäftigten Beamten und Vertragsbediensteten sind aber „Altbeamte“ bzw. „Altvertragsbedienstete“. Es gibt daher mehrere 100.000 vom Erkenntnis des VwGH direkt oder indirekt potenziell Betroffene. Bei Anwendung der durch den VwGH nunmehr erarbeiteten Maßstäbe dürfte der Vorrückungsstichtag in einer Vielzahl von Fällen (gegenüber dem derzeit festgestellten) zu Gunsten der Betroffenen zu verbessern sein; und es wird sich daraus eine Verbesserung ihrer besoldungsrechtlichen Stellung und künftig ihres Ruhegenusses

ergeben. Angesichts des Laufes der Verjährungsfrist⁵ müssen sich die Betroffenen allerdings zweckmäßigerweise ehestmöglich zu den geeigneten rechtlichen Schritten entschließen.

Prof. Dr. Gustav Wachter,
Innsbruck

5 S. § 13b i. V. m. § 113 Abs. 10 GehG 1956.

Schrifttum

Rüdiger Helm, Arbeitsschutz als absolute Schranke für Befristungen – Gesundheitsrisiken aufgrund (vermeidbarer) Beschäftigungsunsicherheit erkennen – Gesunde Arbeitsbedingungen ohne Befristung durch Mitbestimmung erreichen, Nomos, Baden-Baden, 2012. ISBN 978-3-8329-7442-8, Euro 68,-

In einem sozialen Rechtsstaat ist die Schutzlosigkeit befristeter Beschäftigter im Beendigungszeitpunkt ihres Vertrags eigentlich nicht vorstellbar. An diesem Grundproblem hat sich über Jahrzehnte nichts Grundsätzliches geändert. Und Zeitarbeitsverträge nehmen weiter zu.

In dieser Situation stellt es einen Lichtblick dar, wenn das Problem unter einer vollkommen neuen Perspektive angegangen wird: Die Befristung wird zum ersten Mal ausführlich vor der Folie des Arbeits- und Gesundheitsschutzes analysiert. Allein dies stellt ein großes Verdienst dar. Denn bisher werden beide Bereiche – von Ausnahmen abgesehen – vollkommen isoliert betrachtet, obwohl sie wichtige Schnittmengen aufweisen. Dieses Verdienst ist umso größer, als der Arbeitsschutz in der Wahrnehmung vieler mit dem Arbeitsrecht befassten PraktikerInnen und RechtswissenschaftlerInnen eher negiert oder nicht selten nur am Rande behandelt wird. Um dieser Haltung entgegenzuwirken, könnte man aufgrund der zu besprechenden Arbeit motivierend sagen: Der Arbeits- und Gesundheitsschutz kann sogar zum Motor des Arbeitsrechts als Schutz der abhängigen Arbeit entwickelt werden.

Grundthese der Untersuchung ist, dass die unfreiwillig befristete Beschäftigung eine „Gefährdung“ im Sinn des Arbeitsschutzrechts darstellt.

Um diese These zu untermauern spannt die ursprünglich von U. Zachert, dessen früher Tod nicht nur für den Autor, sondern für das gesamte Arbeitsrecht einen großen Verlust darstellt(e), und nachfolgend von U. Mayer betreute Dissertation einen weiten, ja sogar multidisziplinären Bogen. Den Ausgangspunkt der Arbeit bildet die Untersuchung der Prekarität (A. und B., S. 17 ff.), die dann auf die Befristung konzentriert wird (C., 49 ff.). Es folgt die ausführliche Analyse der Auswirkungen befristeter Arbeitsverträge auf die Gesundheit (D., S. 91 ff.). Vor diesem Hintergrund werden die beiden rechtlichen

4 Zu Einzelheiten s. § 2 GehG 1956.

Pole, nämlich das Befristungsrecht (E., S. 166 ff.) und das Arbeitsschutzrecht (F., S. 186 ff.) dargestellt, analysiert und zueinander in Beziehung gesetzt. So wird es möglich, die arbeitschutzrechtlichen Ansatzpunkte einer Beschränkung von Zeitverträgen (inbes. durch die Gefährdungsbeurteilung) zu entwickeln und durch entsprechende Rechtsdurchsetzungsstrategien abzusichern. Die Ergebnisse werden dann im abschließenden Kapitel „Die Garantienstellung des Arbeitgebers für den Arbeitsschutz gebietet nachhaltige betriebliche Schranken für befristete Verträge“ zusammengefasst (G., S. 242 ff.) und ganz am Schluss zu in einem Fazit weiter verdichtet.

Zunächst ist zur Methode hervorzuheben, dass sich der Autor nicht auf dogmatische Argumente beschränkt, sondern sehr – sozusagen ‚hautnah‘ – mit der Realität befasst, indem er viele praktische und statistische Informationen liefert, sie gleichzeitig aber auch näher analysiert und sie in die weitere rechtliche Argumentation einbindet und einbaut. Als ‚hautnah‘ lässt sich die Arbeit vielleicht auch deshalb besonders gut charakterisieren, weil sie sich ausführlich mit den gesundheitlichen Folgen befristeter Arbeitsverhältnisse und Arbeitsplatzunsicherheit befasst. Ein solcher Ansatz verdient besondere Beachtung, weil er im ‚juristischen Alltag‘ viel zu selten angewandt wird.

Die beiden im deutschen Rechte behandelten Pole (Befristungs- und Arbeitsschutzrecht) werden zutreffend auch an den EU-rechtlichen Vorgaben gespiegelt. Sie wirken sich auf erstere ganz erheblich aus. So wird das Befristungsrecht durch die auf einer Sozialpartner-Vereinbarung beruhende Richtlinie 1999/70/EG stark beeinflusst. Eines der letzten, bereits nach Abschluss der Arbeit erfolgten Beispiele dafür bietet das – letztlich recht enttäuschende – Urteil des EuGH in der Rechtsache Küçük (v. 26.1.2012 – C-586/10), vom Autor noch im Vorlagestadium berücksichtigt (S. 183 f.). Für das Arbeitsschutzrecht ist der Einfluss der EU-Rechtssetzung sicher noch viel ausgeprägter. So lässt sich die Rahmenrichtlinie 89/391/EWG durchaus als eine Art ‚Grundgesetz‘ des Arbeits- und Gesundheitsschutzes charakterisieren, das bekanntermaßen (wenn auch recht verspätet) mit dem ArbSchG in das nationale Recht umgesetzt wurde und das gesamte deutsche Arbeitsschutzrecht umgekrempelt und gesundheitsbezogen (in einem weiten Sinn) modernisiert hat.

Damit liegt es auch nahe, die Richtlinie 91/383/EWG zum Arbeits- und Gesundheitsschutz für Leiharbeitnehmer und befristete Beschäftigte (S. 208 ff.) zum Bindeglied zwischen beiden Polen zu machen und damit ein wesentliches Argument für die Auflösung des scheinbaren Widerspruchs zwischen der personenunabhängigen Gefährdungsbeurteilung am jeweiligen Arbeitsplatz einerseits und der auf die Person wirkenden Gefährdung durch die (unfreiwillige) Befristung andererseits zu

entwickeln: Der Autor findet zu Recht in dieser Richtlinie ein wesentliches Argument dafür, dass die Betroffenen nach § 4 Nr. 6 ArbSchG als besonders schutzwürdige Gruppe (S. 205 ff.) zu berücksichtigen sind.

Im Rahmen der EU-rechtlichen Argumentation ist es auch bemerkenswert, dass nicht nur auf Art. 30 der EU-Grundrechtecharta (Schutz vor ungerechtfertigter Entlassung) eingegangen, sondern auch die entsprechende Bezugsnorm des Art. 24 (Recht auf Schutz bei Kündigung) der von der Bundesrepublik immer noch nicht ratifizierten Revidierten Europäischen Sozialcharta dargestellt wird (S. 181 ff.).

Der Autor wendet sich intensiv der – sowohl analytisch als auch praktisch – wichtigen Frage der Rechtsdurchsetzung zu. Er vertritt zu Recht einen ganzheitlichen Ansatz aus individueller, kollektiver und aufsichtsrechtlicher Perspektive. Im Rahmen der betrieblichen Mitbestimmung (§ 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG, S. 213 ff.) untersucht er die einzelnen Tatbestände des ArbSchG daraufhin, wie Betriebsräte, aber auch die Betroffenen selbst sowie – gerade auch in Kombination mit den Betriebsräten – Aufsichtsbehörden zur Effektivierung beitragen können und sollten (Besonders anschaulich ist dazu die Überblicksgrafik auf S. 235.). Die Publikation verarbeitet auch die bedeutende Weiterentwicklung für Gefährdungsbeurteilungen im Rahmen der geänderten (nunmehr sanktionsbewehrten) ArbStättV.

Erfreulicherweise bezieht sich der Autor nicht nur allgemein auf den arbeitsschutzrechtlich zentralen Begriff der ‚Maßnahmen‘, sondern nennt auch konkret den Verzicht auf diese Vertragsform, den Verzicht auf Einsatz befristeter Beschäftigter auf besonders belastenden Arbeitsplätzen oder Entfristungsregelungen als mögliche Ansatzpunkte für betriebsrätliches Handeln (S. 255). Diese Maßnahmen wären jedoch durchaus noch ausbaufähig.

Zusammenfassend soll der mutige Ansatz des Autors, sich der arbeitsvertraglichen (Befristungs-)Regelung unter arbeitsschutzrechtlicher Perspektive zu widmen und sich so auf ein neues Gebiet vorzuwagen und es kompetent zu ‚besetzen‘ ebenso besonders hervorgehoben werden wie sein Verdienst, bei aller notwendigen ausführlichen theoretischen Aufarbeitung gleichzeitig auch leichter nachvollziehbare und wichtige praktische Zugänge für Lösungsansätze zu eröffnen. Nicht zuletzt vor dem Hintergrund der derzeitigen Diskussion um die Notwendigkeit einer spezifischeren Regelung der Behandlung von Stress(-faktoren und -folgen) kann dieses Werk insbesondere allen (Fach-)PolitikerInnen, Arbeits(schutz)rechtlerInnen, GewerkschafterInnen, ArbeitsrichterInnen und sicher nicht zuletzt Mitgliedern in Betriebsräten nur empfohlen werden.

Klaus Lörcher,
Frankfurt/Main