

Stellungnahme der Österreichischen Rektorenkonferenz

7. Mai 2007

Die Österreichische Rektorenkonferenz dankt für die Übermittlung des Entwurfes einer Dienstrechts-Novelle 2007 und gibt hiezu, soweit von diesem Entwurf die Universitäten betroffen sein können, im Rahmen des Begutachtungsverfahrens nachstehende Stellungnahme ab:

1. Besondere Dienstalterszulage für Univ.Prof. (Art. 2 Z 18 - § 50e GehG):

Konsequenter Weise müsste nicht nur, wie vorgesehen, in Abs. 4 Z 1 das Datum „nach dem 7. November 1968“, sondern auch in Abs. 4 Z 3 das Datum „nach dem 1. Juni 2002“ entfallen (vgl. hiezu auch § 12 Abs. 2f Z 3 idF des Novellenentwurfs).

2. Abfertigung (insbes. Art. 2 Z 17 und Art. 3 Z 22 bis 25 – § 27 Abs. 4 GehG, §§ 84 und 84a VBG):

a) Gegen die Änderung des § 27 Abs. 4 GehG und des § 84 VBG besteht kein Einwand, wird doch damit auch eine seit 1. 1. 2004 (BGBl. I Nr. 130/2003) bestehende Ungleichbehandlung bezüglich einer (Wieder)Aufnahme in ein Arbeitsverhältnis an einer Universität beseitigt, da derzeit zwar § 84 Abs. 7 VBG, nicht jedoch § 27 Abs. 4 GehG im Fall einer Aufnahme in ein Arbeitsverhältnis eine Rückzahlungsverpflichtung vorsieht.

b) Gegen den neuen § 84a VBG bestehen jedoch erhebliche formale und inhaltliche Bedenken. Erstens gehört ein solcher Regelungsinhalt systematisch nicht ins VBG, sondern in § 54 GehG. Zweitens führt die vorgesehene Formulierung zu einer sachlich ungerechtfertigten Ungleichbehandlung, denn die Teil-Rückzahlungsverpflichtung gemäß § 54 Abs. 3 GehG soll nur für den Fall einer Aufnahme der/des ehem. Univ.Ass. in ein VBG-Dienstverhältnis zum Bund entfallen, nicht aber bei Aufnahme in ein Arbeitsverhältnis zu einer Universität (und auch nicht bei Aufnahme in ein öffentlich-rechtliches Bundesdienstverhältnis oder in ein Dienstverhältnis zu einer anderen Gebietskörperschaft). D.h., eine Aufnahme in ein Bundesdienstverhältnis nach VBG und in ein (derzeit inhaltlich ebenfalls am VBG orientiertes) Arbeitsverhältnis zu einer Universität hätten für die/den ehem. Univ.Ass. finanziell völlig unterschiedliche Auswirkungen. Hiefür fehlt die sachliche Rechtfertigung. Die in den Erläuterungen zum Begutachtungsentwurf gegebene Begründung ist bezüglich § 84a insofern unzutreffend, als es bei der Rückzahlungsverpflichtung nach § 54 Abs. 3 GehG nicht um 100% der erhaltenen Abfertigung geht, sondern die erhaltene Abfertigung nur auf

jene Zahl von Monatsbezügen reduziert wird, die bei einer Abfertigung nach § 84 VBG für die selbe Dauer des Dienstverhältnisses gebührt.

c) Die Österreichische Rektorenkonferenz nimmt die Änderungspläne des BKA im Bereich der Abfertigungs-Bestimmungen zum Anlass, um die Aufnahme folgenden Punktes in die Novelle zu ersuchen:

§ 54 Abs. 3 GehG, § 49k Abs. 5 und § 49r Abs. 4 VBG sollen so abgeändert werden, dass die Bestellung einer/eines ehem. Universitätsassistenten/in, Vertragsprofessors/in oder Assistenten/in zur/zum Lehrbeauftragten innerhalb von 4 Jahren nach dem Ende des früheren Dienstverhältnisses keine Verpflichtung zur teilweisen Rückzahlung der erhaltenen Abfertigung auslöst. Dieser dringende Vorschlag, für den weiter unten Formulierungsvorschläge vorgelegt werden, wird wie folgt begründet:

§ 54 Abs. 3 GehG, § 49k Abs. 5 und § 49r Abs. 4 VBG (sowie § 84 Abs. 7 VBG) wurden mit der Dienstrechts-Novelle BGBl. I Nr. 130/2003 mit Wirkung vom 1.1.2004 dahingehend geändert, dass nicht nur eine neuerliche Aufnahme in den Bundesdienst, sondern auch jede Aufnahme in ein Arbeitsverhältnis zu einer Universität innerhalb von 4 Jahren nach dem Ende des Dienstverhältnisses als Universitätslehrer/in die Verpflichtung zur teilweisen (bei § 84 Abs. 7 VBG zur vollständigen) Rückzahlung der erhaltenen Abfertigung auslöst. Diese Änderung ist jedoch nicht sachlich ausgewogen, sondern „überschießend“ und daher sachlich nicht gerechtfertigt ausgefallen:

Bis 2003 waren Lehraufträge keine Dienstverhältnisse zum Bund oder zur Universität, sondern spezielle öffentlich-rechtliche Rechtsverhältnisse. Die Verpflichtung zur teilweisen Rückzahlung der mit dem Ausscheiden als (Univ.-)Assistent/in, befristet angestellte/r Professor/in oder Wiss. Mitarbeiter/in in Ausbildung mit Bestellungsablauf erhaltenen Abfertigung wurde nur durch neuerliche Aufnahme in ein Bundesdienstverhältnis (Beamte/r oder VB, befristet oder unbefristet, Voll- oder Teilbeschäftigung), nicht aber durch die Übernahme eines Lehrauftrags ausgelöst.

Mit der Dienstrechts-Novelle BGBl. I Nr. 130/2003 wurde mit 1. 1. 2004 aus Anlass des Wirksamwerdens des UG 2002 eine vermeintlich neutrale Anpassung der Abfertigungs-Rückzahlung vorgenommen, indem eine Aufnahme in ein Arbeitsverhältnis zu einer Universität einer Wiederaufnahme in den Bundesdienst gleichgesetzt wurde. Da aber Lehraufträge an einer „ausgegliederten“ Universität arbeitsrechtlich keinen Sonderstatus mehr haben können, sondern nach allg. Arbeitsrecht als reguläre Arbeitsverhältnisse zur Universität zu qualifizieren sind, wurden die Anlassfälle für eine Rückzahlungsverpflichtung in Wahrheit massiv ausgeweitet. Es ist damit nicht mehr möglich, weil keinem/keiner ehem. Mitarbeiter/in zumutbar, eine/n Spezialisten/in innerhalb von 4 Jahren nach seinem Ausscheiden aus dem Staff des Instituts auch nur für Speziallehrveranstaltungen zurück zu gewinnen, wenn er/sie dafür finanziell womöglich mit einem Negativsaldo rechnen muss.

Die für das Universitätspersonal relevanten Abfertigungsbestimmungen sollten daher zumindest so verändert werden, dass die für die Lehrbeauftragten typischen Arbeitsverhältnisse mit geringem Stundenausmaß (unter 1/3 der Vollbeschäftigung, also unter 13 Wochen-Arbeitsstunden, d.s. – geht man wie der Kollektivvertragstext von einer fiktiven Voll-Lehrverpflichtung von 13 Semesterstunden bzw. von einer Umrechnung der Lehrtätigkeit in administrative Tätigkeit von 1:3 aus – 4 Semesterstunden wiss. Lehrtätigkeit) keine Rückzahlungsverpflichtung für die erhaltene Abfertigung mehr auslösen.

d) Die gegenwärtige Formulierung des dzt. § 54 Abs. 3 GehG führt auf Grund der Judikatur des VwGH (siehe Erk. vom 30.5.2001, Zl. 96/12/0148) nach wie vor zum budgetär für die Universitäten unbefriedigenden und auch sachlich schwer verständlichen Ergebnis, dass – anders als bei §§ 49k und 49r VBG für Vertragsprofessoren/innen und Assistenten/innen (Dienstrechts-Novelle 2001 – Universitäten) im Falle einer nahtlosen neuerlichen Aufnahme einer/eines Univ.Ass. in den Bundesdienst (zB Bestellungsablauf als Univ.Ass. mit 30. September, Aufnahme in ein anderes Bundesdienstverhältnis mit 1. Oktober) oder in ein Arbeitsverhältnis zu einer Universität dennoch anlässlich der Beendigung des Univ.-Ass.-Dienstverhältnisses mit Bestellungsablauf eine – allerdings „gekürzte“ – Abfertigung gebührt. Eine Abfertigung ist somit nur in den Fällen einer Überstellung gemäß § 3a VBG oder einer Ernennung im Beamten-Dienstverhältnis oder einer Option in den künftigen Universitäten-Kollektivvertrag (siehe § 125 Abs. 11 UG 2002) ausgeschlossen.

Die beiden Fallgruppen (nahtlose Neuaufnahme bzw. Veränderung im bestehenden Dienstverhältnis) unterscheiden sich nur formal und beruhen meist auf einer unterbliebenen, unzureichenden oder zu späten Kontaktnahme der neuen Dienststelle mit der Universität, an der die/der Univ.Ass. bisher tätig war, inhaltlich bedeuten aber alle diese Fälle für die/den Assistenten/in die nahtlose Fortsetzung der Beschäftigung beim Bund bzw. im Universitätsbereich. Entgegen der Ansicht des VwGH kann im Fall einer nahtlosen Neuaufnahme nicht ernsthaft von einer mit einer Arbeitsplatzsuche verbundenen Zeit der Unsicherheit gesprochen werden, die finanziell abzudecken wäre. Die Universitäten könnten durch die angesprochene Ergänzung eine unnötige budgetäre Mehrbelastung vermeiden, zumal die Abfertigungen gemäß § 54 GehG deutlich höher als die Abfertigungen nach § 84 VBG, aber auch höher als die Abfertigungen nach §§ 49k und 49r VBG liegen.

Würde § 84a VBG in der Fassung des Entwurfes in den Rechtsbestand aufgenommen, würde sich diese Problematik noch verschärfen, denn dann würde bei einer nahtlosen Neuaufnahme in den Bundesdienst die volle Abfertigung gebühren und es wäre nicht einmal mehr die „Kürzung“ in Form der Teil-Rückzahlungsverpflichtung zulässig.

Es muss daher – nicht nur aus budgetären Gründen, sondern auch aus Gründen einer sachgerechten Behandlung der beschriebenen Fälle der tatsächlichen Weiterbeschäftigung der genannten Personalkategorien im öffentlichen Dienst bzw. im Universitätsbereich – in § 54 GehG eine Bestimmung (als Abs. 3 mit gleichzeitiger Verschiebung des dzt. Abs. 3 zu Abs. 4) eingefügt werden, die klarstellt, dass bei einer nahtlosen Neuaufnahme in den Bundesdienst oder in ein Arbeitsverhältnis zu einer Universität keine Abfertigung gebührt. Erfolgt die neuerliche Aufnahme erst später, soll die Abfertigung wie bisher gebühren. Es wird an den Universitäten bzw. den neu aufnehmenden Dienststellen liegen, dafür zu sorgen, dass nicht unnötig Unterbrechungen von nur wenigen Tagen zwischen Bestellungsablauf und Neuaufnahme eintreten.

Es werden daher folgende Änderungen bzw. Ergänzungen des Novellen-Entwurfs angeregt:

Variante A (falls das BKA am Inhalt einer dem vorgesehenen § 84a VBG entsprechenden Regelung festhalten will):

1. „§ 54 Abs. 3 GehG wird durch folgende Abs. 3 und 4 ersetzt:
„(3) Keine Abfertigung gebührt, wenn der Universitätsassistent gleichzeitig in einem anderen Dienstverhältnis zum Bund mit mindestens halbem Beschäftigungsausmaß steht oder unmittelbar anschließend in ein anderes Dienstverhältnis zum Bund oder in ein Arbeitsverhältnis zu einer Universität mit jeweils mindestens halbem Beschäftigungsausmaß aufgenommen oder übernommen wird.

(4) Wird ein ehemaliger Universitätsassistent, der eine Abfertigung erhalten hat, innerhalb von vier Jahren in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis zum Bund aufgenommen, ist er verpflichtet, die Abfertigung nach Abs. 2 soweit zu erstatten, als die ihrer Berechnung zugrunde gelegte Zahl der Monatsbezüge höher ist als die Zahl der Monatsentgelte, die einem Vertragsbediensteten des Bundes mit gleicher für die Bemessung der Abfertigung anrechenbarer Dienstzeit zusteht. Der Erstattungsbetrag ist unter sinngemäßer Anwendung des § 13 a Abs. 2 bis 4 hereinzubringen.“
2. „Es werden
 - a) in § 49k Abs. 5 VBG die Wortfolge „wieder in den Bundesdienst oder Arbeitsverhältnis zu einer Universität“ und
 - b) in § 49r Abs. 4 VBG die Wortfolge „wieder in den Bundesdienst oder in ein Arbeitsverhältnis zu einer Universität“jeweils durch die Wendung „in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis zum Bund“ ersetzt.“

B. Alternativlösung (falls das BKA bereit ist, auf eine dem § 84a VBG des Begutachtungsentwurfs inhaltlich entsprechende Regelung zu verzichten):

1. „§ 54 Abs. 3 GehG wird durch folgende Abs. 3 und 4 ersetzt:
„(3) Keine Abfertigung gebührt, wenn der Universitätsassistent gleichzeitig in einem anderen Dienstverhältnis zum Bund mit mindestens halbem Beschäftigungsausmaß steht oder unmittelbar anschließend in ein anderes Dienstverhältnis zum Bund oder in ein Arbeitsverhältnis zu einer Universität mit jeweils mindestens halbem Beschäftigungsausmaß aufgenommen oder übernommen wird.

(4) Wird ein ehemaliger Universitätsassistent, der eine Abfertigung erhalten hat, innerhalb von vier Jahren in ein Dienstverhältnis zum Bund oder in ein Arbeitsverhältnis zu einer Universität mit jeweils einem Beschäftigungsausmaß von mindestens einem Drittel der Vollbeschäftigung aufgenommen, ist er verpflichtet, die Abfertigung nach Abs. 2 soweit zu erstatten, als die ihrer Berechnung zugrunde gelegte Zahl der Monatsbezüge höher ist als die Zahl der Monatsentgelte, die einem Vertragsbediensteten des Bundes mit gleicher für die Bemessung der Abfertigung anrechenbarer Dienstzeit zusteht. Der Erstattungsbetrag ist unter sinngemäßer Anwendung des § 13 a Abs. 2 bis 4 hereinzubringen.“

2. „Es werden
- a) in § 49k Abs. 5 VBG die Wortfolge „wieder in den Bundesdienst oder Arbeitsverhältnis zu einer Universität“ und
 - b) in § 49r Abs. 4 VBG die Wortfolge „wieder in den Bundesdienst oder in ein Arbeitsverhältnis zu einer Universität“
- jeweils durch die Wendung „in ein Dienstverhältnis zum Bund oder in ein Arbeitsverhältnis zu einer Universität mit jeweils einem Beschäftigungsausmaß von mindestens einem Drittel der Vollbeschäftigung“ ersetzt.“

Bei beiden Varianten müsste eine dem jeweiligen Punkt 2 analoge Änderung auch in § 6g UniAbgG vorgenommen werden, doch wird dieses zwar weiter anwendbare, jedoch formell bereits außer Kraft getretene Gesetz kaum mehr geändert werden können. Die Universitäten sollten in diesem Bereich aber die Vollzugspraxis anpassen dürfen.

Für die Österreichische Rektorenkonferenz:

Univ.Prof. Dr. Christoph Badelt e.h.