

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS

DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

vom 20. Oktober 2005¹

1. Die Kommission hat nach Artikel 226 EG gegen Österreich Klage auf Feststellung erhoben, dass dieser Mitgliedstaat die Richtlinie 89/391/EWG des Rates vom 12. Juni 1989 über die Durchführung von Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Arbeitnehmer bei der Arbeit² (im Folgenden: Richtlinie) unvollständig und fehlerhaft umgesetzt hat.

I — Die Richtlinie

3. Der Schutz der Unversehrtheit im Arbeitsumfeld ist, wie Artikel 31 Absatz 1 der am 7. Dezember 2000 in Nizza proklamierten Charta der Grundrechte der Europäischen Union³ zeigt, der jedem Arbeitnehmer das Recht zuerkennt, seiner Arbeit unter „gesunde[n], sichere[n] und würdige[n] Arbeitsbedingungen“ nachzugehen⁴, ein soziales Ziel. Doch ist er zugleich eine unumgängliche Maßnahme wirtschaftlicher Natur, die, indem sie die Produktionskosten beeinflusst, gleichartige Anforderungen in allen Mitgliedstaaten nahe legt⁵.

2. Im Einzelnen wirft sie ihm vor, seinen Verpflichtungen aus Artikel 2, Artikel 7 Absatz 3, Artikel 8 Absatz 2, Artikel 11 Absatz 2 Buchstaben c und d, Artikel 13 Absatz 2 Buchstaben a und b sowie Artikel 18 der genannten Richtlinie nicht nachgekommen zu sein.

4. In diesem Zusammenhang stellt die Richtlinie den rechtlichen Rahmen für das

1 — Originalsprache: Spanisch.

2 — ABL L 183, S. 1. Artikel 17 wurde durch die Verordnung Nr. 1882/2003 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. September 2003 (ABL L 284, S. 1) geändert, doch wirkt sich dies auf das Verfahren nicht aus.

3 — ABL C 364, S. 1.

4 — Ebenso Artikel II-91 Absatz 1 des Vertrages über eine Verfassung für Europa (ABL 2004, C 310).

5 — Die Senkung der Unfallzahlen durch die Übernahme der Kosten für die Einführung geeigneter Gefahrenverhütungstechniken benachteiligt die Unternehmen in den Ländern, deren Recht ein höheres Schutzniveau vorsieht.

Gemeinschaftsmodell zur Gefahrenverhütung auf und ermächtigt außerdem zum Erlass anderer Richtlinien insbesondere in den in ihrem Anhang angeführten Bereichen⁶.

bei sie zwischen denen der Arbeitgeber und denen der Arbeitnehmer unterscheidet⁷.

5. Eines der herausragendsten Merkmale der Richtlinie liegt in ihrem sehr weiten Anwendungsbereich; die Regelung ist nach Artikel 2 Absatz 1 in „alle[n] privaten oder öffentlichen Tätigkeitsbereiche[n] (gewerbliche, landwirtschaftliche, kaufmännische, verwaltungsmäßige sowie dienstleistungs- oder ausbildungsbezogene, kulturelle und Freizeittätigkeiten usw.)“ zu beachten, es sei denn — so Artikel 2 Absatz 2 —, dass dies „Besonderheiten bestimmter spezifischer Tätigkeiten im öffentlichen Dienst, z. B. bei den Streitkräften oder der Polizei, oder bestimmter spezifischer Tätigkeiten bei den Katastrophenschutzdiensten zwingend“ ausschließen, wobei in diesen Fällen dafür Sorge zu tragen ist, dass die Sicherheit und der Gesundheitsschutz im Einklang mit den Zielen der Norm gewährleistet sind.

6. Ein anderer hervorstechender Zug der Richtlinie liegt in ihrer genauen Abgrenzung der Pflichten und Verantwortlichkeiten, wo-

7. Für den Arbeitgeber werden allgemeine (Artikel 6) und besondere (Artikel 7 bis 12) Pflichten aufgestellt; unter den Letztgenannten sind die Folgenden kurz darzustellen:

- Nach Artikel 7 hat der Arbeitgeber „einen oder mehrere Arbeitnehmer [zu benennen], die er mit Schutzmaßnahmen und Maßnahmen zur Verhütung berufsbedingter Gefahren im Unternehmen bzw. im Betrieb beauftragt“ (Absatz 1), wobei er, wenn „die Möglichkeiten im Unternehmen bzw. im Betrieb nicht aus[reichen], um die Organisation dieser ... Maßnahmen ... durchzuführen, ... außerbetriebliche Fachleute (Personen oder Dienste) hinzuziehen“ muss (Absatz 3).
- In Bezug auf „Erste Hilfe, Brandbekämpfung, Evakuierung der Arbeitnehmer“ schreibt ihm Artikel 8 vor, „die der

6 — „Arbeitsstätten[,] Arbeitsmittel[,] Persönliche Schutzausrüstungen[,] Arbeiten mit Bildschirmgeräten[,] Handhabung schwerer Lasten, die Gefährdungen der Lendenwirbelsäule mit sich bringen[,] Baustellen und Wanderbaustellen[,] Fischerei und Landwirtschaft“.

7 — Nach Ansicht von F. Lozano Lares, „El marco jurídico comunitario de la seguridad y de la salud laboral“ [Der gemeinschaftsrechtliche Rahmen in Bezug auf Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz], in: J. Cruz Villalón und T. Pérez del Río (Hrsg.), *Una aproximación al derecho social comunitario* [Eine Annäherung an das Gemeinschaftssozialrecht], Tecnos, Madrid 2000, S. 85, sind zwar die Mitgliedstaaten Adressaten der Richtlinie, doch richte sie sich an die Arbeitgeber und die Arbeitnehmer, denen bei der Gefahrenverhütung bei der Arbeit die aktive bzw. passive Stellung zukomme.

Art der Tätigkeiten und der Größe des Unternehmens bzw. Betriebs angepassten [erforderlichen] Maßnahmen [zu] treffen, ... wobei der Anwesenheit anderer Personen Rechnung zu tragen ist“, sowie „die erforderlichen Verbindungen zu außerbetrieblichen Stellen [zu] organisieren“ (Absatz 1) und in Anwendung von Absatz 1 „diejenigen Arbeitnehmer [zu] benennen, die für [die beschriebenen Rettungstätigkeiten] zuständig sind“ (Absatz 2).

Maßnahmen gemäß Artikel 7 Absatz 1⁸;

- c) zu den Informationen gemäß Artikel 9 Absatz 1⁹ und Artikel 10¹⁰;

...“

- Artikel 11 regelt die Anhörung und Beteiligung der Arbeitnehmer und sieht in Absatz 2 vor, dass „[d]ie Arbeitnehmer bzw. die Arbeitnehmervertreter mit einer besonderen Funktion bei der Sicherheit und beim Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer ... in ausgewogener Weise nach den nationalen Rechtsvorschriften bzw. Praktiken beteiligt oder ... im Voraus vom Arbeitgeber gehört [werden];

8. Um diese Aufgaben zu erleichtern, wird dem Arbeitnehmer eine allgemeine Mitwirkungspflicht auferlegt; ihm obliegt es nämlich nach Artikel 13 Absatz 1, „nach seinen Möglichkeiten für seine eigene Sicherheit und Gesundheit sowie für die Sicherheit und die Gesundheit derjenigen Personen Sorge zu tragen, die von seinen Handlungen oder Unterlassungen bei der Arbeit betroffen sind, und zwar gemäß seiner Unterweisung und

8 — Nach Artikel 7 Absatz 1 ist auszuwählen, wer sich mit den Schutzmaßnahmen und den Maßnahmen zur Verhütung berufsbedingter Gefahren befasst, und nach Artikel 8 Absatz 2, wer für Erste Hilfe, Brandbekämpfung und Evakuierung zuständig ist.

9 — Gemäß dem mit „Sonstige Pflichten des Arbeitgebers“ überschriebenen Artikel 9 muss dieser „a) über eine Evaluierung der am Arbeitsplatz bestehenden Gefahren für die Sicherheit und die Gesundheit auch hinsichtlich der besonders gefährdeten Arbeitnehmergruppen verfügen; b) die durchzuführenden Schutzmaßnahmen und, falls notwendig, die zu verwendenden Schutzmittel festlegen; c) eine Liste der Arbeitsunfälle, die einen Arbeits[aus]fall von mehr als drei Arbeitstagen für den Arbeitnehmer zur Folge hatten, führen; d) für die zuständige Behörde im Einklang mit den nationalen Rechtsvorschriften bzw. Praktiken Berichte über die Arbeitsunfälle ausarbeiten, die die bei ihm beschäftigten Arbeitnehmer erlitten haben“.

10 — Artikel 10 enthält verschiedene Vorschriften über die „Unterrichtung der Arbeitnehmer“ hinsichtlich der Gefahren für Sicherheit und Gesundheit sowie die Schutzmaßnahmen und Maßnahmen zur Gefahrenverhütung im Unternehmen, im Betrieb, am Arbeitsplatz oder im Aufgabenbereich sowie in Bezug auf die Regeln über Erste Hilfe, Brandbekämpfung und Evakuierung (Absatz 1), die auch für Arbeitnehmer außerbetrieblicher Unternehmen gelten (Absatz 2), wobei für diejenigen, die besondere Aufgaben in den genannten Bereichen erfüllen, besondere Regeln gelten (Absatz 3).

- b) zu der Benennung der Arbeitnehmer gemäß Artikel 7 Absatz 1 und Artikel 8 Absatz 2 sowie zu den

den Anweisungen des Arbeitgebers“. Dieses Gebot wird in Absatz 2 genauer gefasst; danach ist jeder Arbeitnehmer „insbesondere verpflichtet, ...

II — Einschlägiges nationales Recht

- a) Maschinen, Geräte, Werkzeuge, gefährliche Stoffe, Transportmittel und sonstige Mittel ordnungsgemäß zu benutzen;
- b) die ihm zur Verfügung gestellte persönliche Schutzausrüstung ordnungsgemäß zu benutzen und sie nach Benutzung an dem dafür vorgesehenen Platz zu lagern;

...“

9. Damit überprüft werden kann, inwieweit die Richtlinie befolgt wird, gibt Artikel 18 den Mitgliedstaaten auf, die „erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften“ zu erlassen, um ihr nachzukommen, und die Kommission unverzüglich davon in Kenntnis zu setzen (Absatz 1) sowie ihr den Wortlaut der auf dem unter diese Richtlinie fallenden Gebiet erlassenen einzelstaatlichen Regelungen mitzuteilen (Absatz 2).

10. Die österreichische Rechtsordnung wurde mit einer Vielzahl von Normen an die Richtlinie angepasst¹¹. Besondere Bedeutung kommt dem Bundesgesetz über Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der Arbeit (ArbeitnehmerInnenschutzgesetz — ASchG)¹² und dem Bundesgesetz über Sicherheit und Gesundheitsschutz der in Dienststellen des Bundes beschäftigten Bediensteten (Bundes-Bedienstetenschutzgesetz [B-BSG])¹³ zu, die als Bezugsrahmen für die Prüfung mehrerer in diesem Verfahren geltend gemachter Vertragsverletzungsrügen dienen, wobei ich bei ihrer Prüfung die anwendbare nationale Regelung noch genauer darstellen werde.

11 — In der auf den 5. Februar 2004 datierten Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen über die praktische Durchführung der Bestimmungen der Richtlinien über Sicherheit und Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz 89/391 (Rahmenrichtlinie), 89/654 (Arbeitsstätten), 89/655 (Arbeitsmittel), 89/656 (persönliche Schutzausrüstungen), 90/269 (manuelle Handhabung von Lasten) und 90/270 (Bildschirmgeräte) (KOM [2004] 62 endgültig) werden in Bezug auf die erste der angeführten Richtlinien 48 von Österreich mitgeteilte Rechtsvorschriften genannt (S. 58 bis 62).

12 — Mit diesem Gesetz wurden andere, frühere Gesetze geändert, etwa das Allgemeine Sozialversicherungsgesetz, das Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz, das Berggesetz 1975, das Bauern-Sozialversicherungsgesetz, das Arbeitsmarktförderungsgesetz, das Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 und das Ausländerbeschäftigungsgesetz (BGBl. Nr. 450/1994), und es unterlag selbst späteren Änderungen.

13 — Dieses Gesetz ändert das Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, das Vertragsbedienstetengesetz 1948, das Richterdienstgesetz, das Bundes-Personalvertretungsgesetz, das Mutterschutzgesetz 1979 und das ArbeitnehmerInnenschutzgesetz (BGBl. I Nr. 70/1999) und wurde selbst ebenfalls später geändert.

11. Das ASchG gibt den Arbeitgebern auf, Sicherheitsfachkräfte und Arbeitsmediziner zu bestellen, wobei es in beiden Fällen drei Möglichkeiten vorsieht: ihre Anstellung im Unternehmen, die Inanspruchnahme externer Kräfte oder die Inanspruchnahme der Dienste eines besonderen Zentrums (§ 73 Abs. 1 und § 79 Abs. 1). Außerdem haben sie Personen zu bestellen, die für die Brandbekämpfung und die Evakuierung der Arbeitnehmer zuständig sind (§ 25 Abs. 4), sowie, wenn in einer Arbeitsstätte fünf oder mehr Arbeitnehmer beschäftigt werden, Personen, die für die Leistung Erster Hilfe zuständig sind (§ 26 Abs. 3). Bei diesen Posten sind vor Bestellungen und Abberufungen die Sicherheitsvertrauenspersonen zu informieren oder, wenn weder Belegschaftsorgane noch der Arbeitsschutzausschuss tätig werden, zu konsultieren (§ 11 Abs. 5).

ihrer Abstellung getroffenen Maßnahmen mitzuteilen und sie allgemein über Auflagen, Vorschriften und Bewilligungen auf dem entsprechenden Gebiet zu informieren (§ 11 Abs. 7)¹⁶. Gibt es kein Belegschaftsorgan, so verstärken sich die Pflichten des Arbeitgebers, da er die Sicherheitsvertrauenspersonen zu den Auswirkungen zu hören hat, die die verwendeten Arbeitsmittel oder Arbeitsstoffe, die Arbeitsbedingungen sowie Umweltfaktoren für die Sicherheit und die Gesundheit haben können; außerdem muss er sie bei der Auswahl der persönlichen Schutzausrüstungen beteiligen; schließlich muss er sie bei der Ermittlung und Beurteilung der Gefahren, bei der Festlegung geeigneter Maßnahmen und bei der Planung und Organisation der Unterweisung beteiligen (§ 11 Abs. 6).

12. Diese Sicherheitsvertrauenspersonen unterscheiden sich darin von den Sicherheitsfachkräften, dass es sie nicht in allen Unternehmen geben muss¹⁴, sowie in den von ihnen ausgeübten Funktionen¹⁵ und in den Pflichten der Arbeitgeber gegenüber den einen und den anderen. Der Arbeitgeber hat den Sicherheitsvertrauenspersonen Zugang zu den Dokumenten u. a. über Sicherheit und Gesundheitsschutz, über Arbeitsunfälle sowie über gefährliche Stoffe und Lärm zu verschaffen, ihnen jede Störung und die zu

13. Die Arbeitnehmer haben gemäß ihrer Unterweisung und den Anweisungen ihres Arbeitgebers Schutzmaßnahmen anzuwenden (§ 15 Abs. 1). Insbesondere haben sie sich so zu verhalten, dass Gefahren vermieden werden, und die Arbeitsmittel sowie die persönlichen Schutzausrüstungen ordnungsgemäß zu benutzen (§ 15 Abs. 2).

14 — Gewöhnlich nur bei mehr als fünfzig Arbeitnehmern (§ 10 Abs. 2 Z 4 ASchG).

15 — Die Aufgaben der Sicherheitsfachkräfte werden in § 76 ASchG beschrieben.

16 — Wenn weder Sicherheitsvertrauenspersonen bestellt noch Belegschaftsorgane errichtet sind, sind alle Arbeitnehmer in allen angeführten Angelegenheiten zu informieren und sind ihnen die angeführten Dokumente zur Verfügung zu stellen (§ 12 Abs. 7).

14. Das B-BSG hat einen ähnlichen Inhalt, der Unterschied liegt im Anwendungsreich, da es die Bundesbediensteten betrifft¹⁷.

18. Nach einem Schriftwechsel erließ die Kommission am 19. Dezember 2002 eine mit Gründen versehene Stellungnahme, und Österreich antwortete darauf mit Schreiben vom 20. Februar 2003, das mit einem weiteren Schreiben vom 11. September 2003 ergänzt wurde, und teilte weiter verschiedene erlassene Maßnahmen mit.

III — Vorverfahren

15. Die Richtlinie war bis zum 1. Jänner 1994, dem Tag, an dem das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum¹⁸ in Kraft trat, in österreichisches Recht umzusetzen.

19. Da die Kommission weiterhin nicht überzeugt war, dass die Richtlinie in Österreich ordnungsgemäß umgesetzt worden war, beschloss sie, den Gerichtshof gemäß Artikel 226 EG auf Feststellung einer Vertragsverletzung anzurufen.

16. Nach dem Beitritt der Republik Österreich zu den Europäischen Gemeinschaften übermittelten die zuständigen Behörden der Kommission die zur Umsetzung erlassenen Rechtsvorschriften, und die Kommission ersuchte nach deren Prüfung um verschiedene Informationen und Erläuterungen, um zu kontrollieren, ob eine vollständige und ordnungsgemäße Anpassung erfolgt war.

IV — Verfahren vor dem Gerichtshof

20. Die Klage ist am 6. Oktober 2004 in das Register des Gerichtshofes eingetragen worden; die Klagebeantwortung ist am 18. November 2004 eingegangen.

17. Die Kommission war hiervon nicht überzeugt; sie übermittelte Österreich daher am 12. Jänner 1998 ein Mahnschreiben, in dem sie die ihrer Auffassung nach nicht durchgeführten Punkte auflistete.

21. In der Klageschrift wurde u. a. eine nicht ordnungsgemäße Umsetzung von Artikel 12 Absatz 4 der Richtlinie gerügt; dieser Klagegrund ist jedoch aufgrund der von der österreichischen Regierung gemachten Angaben in der Erwiderung fallen gelassen worden.

17 — Als Beispiel lässt sich anführen, dass die genannten §§ 11, 15, 25, 26 und 73 ASchG den gleichen Paragraphen des B-BSG entsprechen.

18 — ABl. 1994, L 1, S. 3.

22. Nach der Erwidern hat Österreich eine Gegenewiderung nicht für notwendig gehalten, weshalb dass schriftliche Verfahren abgeschlossen war; da auch kein Interesse an einer mündlichen Erörterung bestand, war die Rechtssache reif für die Erstellung dieser Schlussanträge.

V — Prüfung der Vertragsverletzungsrügen

23. In der Klage wird mit zwei Rügen die Nichtbeachtung der Richtlinie geltend gemacht, wobei die zweite Rüge fünf verschiedene Verstöße umfasst.

A — Erste Rüge

24. Die Kommission begehrt die Feststellung, dass Österreich Artikel 18 der Richtlinie nicht nachgekommen ist, da es das zur Umsetzung der genannten gemeinschaftsrechtlichen Norm erlassene Landeslehrer-Dienstrechtsgesetz (LDG) nicht innerhalb der festgesetzten Frist verabschiedet oder zumindest seine Verabschiedung nicht rechtzeitig mitgeteilt habe¹⁹.

19 — In der Klageschrift sind die gleichen Mängel in Bezug auf das Beamten-, Kranken- und Unfallversicherungsgesetz und das Allgemeine Sozialversicherungsgesetz gerügt worden, doch hat die Kommission in der Erwidern erklärt, dass sie die Klage insoweit nicht mehr aufrechterhalte.

25. Der beklagte Staat erkennt diesen letztgenannten Umstand an und führt aus, dass der Eingang der Information über die Bekanntmachung des LDG²⁰ am 10. September 2004 bestätigt worden sei.

26. Nach ständiger Rechtsprechung ist das Vorliegen einer Vertragsverletzung anhand der Situation zu beurteilen, in der sich der Mitgliedstaat bei Ablauf der Frist, die in der mit Gründen versehenen Stellungnahme festgesetzt wurde, befand, so dass später eingetretene Veränderungen vom Gerichtshof nicht berücksichtigt werden²¹.

27. In der vorliegenden Rechtssache ist der geltend gemachte Verstoß als nachgewiesen anzusehen, da das Inkrafttreten des LDG nicht fristgerecht mitgeteilt wurde²².

B — Zweite Rüge

28. Mit ihrer zweiten Rüge vertritt die Kommission die Auffassung, dass bei der

20 — BGBl. I Nr. 69/2004.

21 — Vgl. unter vielen anderen Urteilen vom 27. November 1990 in der Rechtssache C-200/88 (Kommission/Griechenland, Slg. 1990, I-4299), Randnr. 13, vom 2. Mai 1996 in der Rechtssache C-133/94 (Kommission/Belgien, Slg. 1996, I-2323), Randnr. 17, und vom 30. Januar 2002 in der Rechtssache C-103/00 (Kommission/Griechenland, Slg. 2002, I-1147), Randnr. 23.

22 — In der mit Gründen versehenen Stellungnahme vom 19. Dezember 2002 wurde für die Durchführung der Richtlinie eine Frist von zwei Monaten eingeräumt, während das LDG, wie ich gerade ausgeführt habe, am 10. September 2004 übermittelt wurde.

Anpassung der österreichischen Rechtsordnung an die Richtlinie fünf Verstöße begangen worden seien, die einzeln zu untersuchen sind.

2. Umsetzung des Artikels 7 Absatz 3

1. Umsetzung des Artikels 2 Absatz 1

29. Das hier aufgeworfene Problem geht darauf zurück, dass Lehrer an öffentlichen Pflichtschulen in Tirol vom umfassenden Anwendungsbereich der Gemeinschaftsregelung, der sich auf alle öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Tätigkeiten erstreckt, ausgenommen wurden.

30. Es ist klar, dass gegen Artikel 2 Absatz 1 der Richtlinie verstoßen wird, wenn bestimmte Lehrer davon ausgenommen werden.

31. Der Bevollmächtigte der beklagten Republik nach ist mit dem LDG später das Hindernis beseitigt worden, das der Unterstellung der genannten Bediensteten unter diese Norm entgegenstand.

32. Dieser Umstand lässt den Verstoß nicht entfallen, da die nationale Norm, wie ich bei der Abhandlung der ersten Rüge dargestellt habe, nach Ablauf der in der mit Gründen versehenen Stellungnahme festgesetzten Frist erlassen wurde.

33. Nach dieser Bestimmung muss ein Unternehmen, wenn es nicht in der Lage ist, die Schutzmaßnahmen und Maßnahmen zur Verhütung berufsbedingter Gefahren zu organisieren, externe Dienste heranziehen.

34. Nach Auffassung der Kommission impliziert dieser Absatz in Verbindung mit Artikel 7 Absatz 1, wonach der Arbeitgeber einen oder mehrere Arbeitnehmer zu benennen hat, die er speziell mit diesen Aufgaben betraut, dass auf externe Kräfte zurückzugreifen sei, wenn die eigenen nicht ausreichen.

35. Das österreichische Recht sieht dagegen für die Bestellung der Sicherheitsfachkräfte und der Arbeitsmediziner drei Möglichkeiten vor: die Verwendung betriebseigener Beschäftigter, die Heranziehung externer Kräfte oder die Inanspruchnahme eines spezialisierten Zentrums (§§ 73 Abs. 1 und 79 Abs. 1 ASchG und entsprechend §§ 73 Abs. 1 und 76 Abs.1 B-BSG).

36. Eine ähnliche Diskussion kam in Bezug auf eine gleichartige niederländische Vorschrift in der Rechtssache auf, in der am 22. Mai 2003 das Urteil Kommission/Niederlande²³ erging, in dem gerügt wurde, dass das nationale Gesetz „die Subsidiarität des Rückgriffs auf außerbetriebliche Fachleute im Hinblick auf die Gewährleistung der Schutzmaßnahmen und Maßnahmen zur Verhütung berufsbedingter Gefahren“ nicht übernommen habe (Tenor)²⁴.

37. Der Gerichtshof folgte seinerzeit meinen Schlussanträgen und bestätigte, dass Artikel 7 der Richtlinie eine Rangfolge der Pflichten der Arbeitgeber vorsehe (Randnrn. 21 und 30)²⁵: Die primäre Pflicht bestehe darin, einen oder mehrere Arbeitnehmer zu benennen, die mit den genannten Aufgaben betraut würden, die sekundäre in der Heranziehung externer Kräfte dann und nur dann, wenn die eigenen nicht ausreichen (Randnr. 53). Das nationale Recht müsse den Vorrang ausdrücklich widerspiegeln (Randnr. 23), da es sich um eine organisatorische Maßnahme zur Förderung der Mit-

wirkung der Arbeitnehmer an der Verbesserung ihrer eigenen Sicherheit handele (Randnr. 40). Liefße man ein Wahlrecht zu, so würden die vollständige Anwendung (Randnr. 23) und die praktische Wirksamkeit (Randnrn. 54 und 55) der Regelung in Frage gestellt.

38. Es ist angebracht, diese Erwägungen auf das vorliegende Verfahren zu übertragen, da die Richtlinie auf dem Grundsatz beruht, dass der Schutz vor berufsbedingten Gefahren am Arbeitsplatz beginnt.

39. Diese Überlegung wird auch nicht durch die Klagebeantwortung widerlegt, die auf die große Zahl von Unternehmen, deren eigene Möglichkeiten für die Übernahme der Dienste nicht ausreichen, und auf die Ausnahmestellung derjenigen, die sie hätten²⁶, verweist, denn diese erkennt, dass Artikel 7 nicht verlangt, dass alle Arbeitsstätten über eine Organisation für die genannten Maßnahmen verfügen, sondern angesichts dessen, dass viele der betroffenen Unternehmen die Leistung voraussichtlich nicht allein gewährleisten können, vielmehr gebietet, dass sie dies, wenn es ihnen ganz oder teilweise möglich ist, zusammen mit externen Diensten tun, so wie es Artikel 7 Absatz 6 ermöglicht.

23 — Rechtssache C-441/01, Slg. 2003, I-5463.

24 — Artikel 7 der Richtlinie wurde auch im Urteil vom 15. November 2001 in der Rechtssache C-49/00 (Kommission/Italien, Slg. 2001, I-8575) ausgelegt, und zwar dahin, dass dem Arbeitgeber danach nicht die Befugnis überlassen werden könne, zu entscheiden, ob er externe Sicherheitsdienste heranziehe, wenn die betriebsinternen Möglichkeiten nicht ausreichen (Randnrn. 19 bis 32).

25 — Wie ich in Nr. 18 jener Schlussanträge ausgeführt habe, gibt es „gewichtige Gründe dafür ... dass Artikel 7 der Übernahme der Schutz- und Verhütungsaufgaben durch die eigenen Arbeitnehmer den Vorzug einräumt, wenn das machbar ist. Erstens kennen sie das Unternehmen von innen, wenden seine Arbeitsmethoden an, sind mit den Gefahren vertraut, die mit seiner konkreten Tätigkeit verbunden sind, sind über frühere Vorfälle auf dem Laufenden, können die Risiken erkennen und sind ständig auf dem Betriebsgelände. Zweitens haben die Arbeitnehmer das größte Interesse an der effektiven Wahrnehmung der Aufgaben, da ihre eigene körperliche Unversehrtheit und diejenige ihrer Kollegen auf dem Spiel steht. Die innerbetriebliche Organisation der betreffenden Maßnahmen erhöht außerdem die Chancen, dem gesamten Personal bewusst zu machen, wie wichtig die Wahrnehmung dieser Aufgaben ist, so dass eventuelle Unannehmlichkeiten nicht als von außerhalb des Unternehmens aufgezwungen empfunden werden.“

26 — Nach den Angaben des beklagten Staates zählen 96,7 % der österreichischen Unternehmen weniger als 50 Beschäftigte.

40. Da die österreichischen Rechtsvorschriften die sich aus Artikel 7 Absätze 1 und 3 ergebende Rangfolge nicht beachten, haben sie diese nicht ordnungsgemäß umgesetzt.

(§§ 25 ASchG und B-BSG in Verbindung mit § 43 AStV) unterbleiben könne²⁹.

3. Umsetzung des Artikels 8 Absatz 2

41. Nach dieser Vorschrift muss der Arbeitgeber diejenigen Arbeitnehmer benennen, die für Erste Hilfe, Brandbekämpfung und Evakuierung zuständig sind.

43. Österreich rechtfertigt seine Rechtsvorschriften damit, dass, da Artikel 8 Absatz 1 dazu verpflichte, in den dargestellten Bereichen die „Maßnahmen [zu] treffen, die ... erforderlich“ und der Größe des Unternehmens oder Betriebes sowie der Art der Tätigkeiten angepasst seien, auch für Absatz 2 dieselben Voraussetzungen gälten.

44. Diese These geht aus mehreren Gründen fehl:

— Erstens ist die Richtlinie nach Artikel 1 auf die Durchführung von Maßnahmen zur Erhöhung der Sicherheit und des

42. Die Kommission sieht dies als unbedingte Verpflichtung an, während der beklagte Staat den Standpunkt vertritt, dass die Benennung mit Rücksicht auf die Größe des jeweiligen Unternehmens (§§ 26 ASchG und B-BSG in Verbindung mit den §§ 39 und 40 der Arbeitsstättenverordnung [AStV]²⁷ und der Bundes-Arbeitsstättenverordnung²⁸) oder die Erforderlichkeit der Benennung

29 — Nach § 40 AStV muss in Arbeitsstätten mit fünf bis 19 Arbeitnehmer/-innen mindestens eine Person über eine Ausbildung in Erster Hilfe verfügen, in Arbeitsstätten mit 20 bis 29 Arbeitnehmer/-innen müssen zwei Personen über diese Ausbildung verfügen, und anschließend steigt die Zahl kontinuierlich an; wenn dagegen in einer Arbeitsstätte weniger als fünf Personen beschäftigt werden, wird von ihnen keine solche Ausbildung verlangt. Ferner ergibt sich aus § 43 Absatz 1 in Verbindung mit § 12 Absatz 1 AStV, dass nur dann ein Brandschutzbeauftragter und ggf. ein Vertreter zu benennen ist, wenn dies aufgrund bestimmter Faktoren wie der Arbeitsvorgänge oder -verfahren, der Art oder Menge der Arbeitsstoffe, mit denen umgegangen wird, der vorhandenen Einrichtungen oder Arbeitsmittel, des Arbeitsumfelds und der höchstmöglichen Anzahl der Arbeitnehmer für erforderlich erachtet wird, um einen wirksamen Schutz zu gewähren. Identische Vorschriften enthält die Wiener Arbeitsstättenverordnung in der Land- und Forstwirtschaft (LGBI. für Wien Nr. 27/2003), die nur dann zur Benennung eines Brandschutzbeauftragten und ggf. eines Vertreters verpflichtet, wenn besondere Umstände dafür sprechen.

27 — BGBl. II Nr. 368/1998.

28 — BGBl. II Nr. 352/2002.

Gesundheitsschutzes am Arbeitsplatz gerichtet (Absatz 1) und enthält einige allgemeine Grundsätze (Absatz 2), die nationale und gemeinschaftliche Bestimmungen, die für den Schutz günstiger sind, nicht berühren (Absatz 3). Diese letzte Bestimmung setzt voraus, dass Abweichungen nur für den Fall vorgesehen sind, dass damit ein höherer Schutz gewährt wird. Außerdem ist die Richtlinie nach Artikel 2 in „alle[n]“ Tätigkeitsbereichen zu beachten — mit Ausnahme allein derjenigen, die bestimmte dem öffentlichen Dienst innewohnende und diesem eigene Besonderheiten aufweisen, wobei als Beispiele die Streitkräfte, die Polizei und die Katastrophenschutzdienste angeführt werden.

Keine der beiden Vorschriften erlaubt somit Abweichungen mit Rücksicht auf die Größe des Betriebes oder die Erforderlichkeit der Durchführung der gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben. Folglich ist danach auch die Abweichung unzulässig, die der beklagte Staat in Bezug auf die Benennung der Verantwortlichen für die genannten Bereiche vertritt.

- Zweitens führt die ordnungsgemäße Auslegung der Absätze 1 und 2 von Artikel 8 zu dem Schluss, dass Absatz 1 allgemein und unbestimmt die Maßnahmen nennt, die getroffen werden können, während Absatz 2 konkrete Angaben enthält, wie der dort verwendete Ausdruck „insbesondere“ und die genaue Darstellung der Aspekte, für die

die Größe der Arbeitsstätte und die dort bestehenden Gefahren von Bedeutung sind, bestätigen.

Folgte man dem Vorbringen des beklagten Staates, so verstieße man gegen den Wortlaut und den Geist der Regelung, deren Befolgung auf Großeinrichtungen beschränkt oder von den Unwägbarkeiten subjektiver Beurteilungen abhängig gemacht würde.

- Drittens weisen die kleinen und mittleren Unternehmen zwar einige Besonderheiten auf (z. B. informelle Organisationsstrukturen oder die intensive Rotation der Beschäftigten) und haben besondere Bedürfnisse, doch wirken sich diese Umstände nicht auf das inhärente Gefahrpotenzial aus und sind deshalb nicht so bedeutend, dass sie zur Nichtanwendung der genannten Verpflichtung führen können.

Dessen ungeachtet habe ich bereits darauf hingewiesen, dass Größe oder spezifische Gefahren die Grundregel zwar nicht außer Kraft setzen, wohl aber zu deren Ausgestaltung ermächtigen, da Artikel 8 Absatz 2 Unterabsatz 2 die Ausbildung und die Anzahl der für die genannten Funktionen zuständigen Arbeitnehmer und die ihnen zur Verfügung zu stellende Ausrüstung von diesen Faktoren abhängig macht.

Die Bedeutung oder die Größe der Firma sowie die Art der verrichteten Arbeiten kann zur Konkretisierung der verschiedenen Elemente der Vorschrift des Artikels 8 Absatz 2 herangezogen werden, nicht aber zur Rechtfertigung seiner Nichtbefolgung³⁰.

- Schließlich muss die auferlegte Verpflichtung darin bestehen, zu bestimmen, wer damit beauftragt wird, in Situationen, die in einem beschränkten Arbeitsumfeld eintreten können, den Krankenwagen, die Feuerwehr oder andere Hilfsdienste zu rufen, den Verbandskasten oder den Feuerlöscher einzusetzen oder die Notausgänge zu zeigen.

45. Aus den vorstehenden Gründen ergibt sich, das Österreich gegen Artikel 8 Absatz 2 der Richtlinie verstößt, da es seine Anwendung einschränkt³¹.

30 — In meinen Schlussanträgen in der Rechtssache Kommission/Niederlande (Urteil vom 22. Mai 2003) habe ich ausgeführt, dass „die Größe des Unternehmens regelmäßig darauf Einfluss hat, ob es Arbeitnehmer gibt, die sich mit den Schutzmaßnahmen und Maßnahmen zur Verhütung arbeitsbedingter Gefahren befassen können, aber ... festzuhalten [ist], dass dies nicht immer so ist“ (Nr. 26).

31 — Ein ähnlicher Standpunkt wird im Urteil vom 7. Februar 2002 in der Rechtssache C-5/00 (Kommission/Deutschland, Slg. 2002, I-1305) vertreten, wonach die Befugnis des zuständigen Bundesministers, die Betriebsärzte und die Fachkräfte für Arbeitssicherheit von der Erstellung von Berichten über die Beurteilung der Arbeitsbedingungen zu befreien, gegen die Artikel 9 Absatz 1 Buchstabe a und 10 Absatz 3 Buchstabe a der Richtlinie verstößt, „da die Betriebe mit zehn oder weniger Beschäftigten auf diese Weise von der Verpflichtung, über eine Gefahrenevaluierung in Form von Dokumenten zu verfügen, freigestellt wären“ (Randnr. 35). Ebenso führte Generalanwalt Geelhoed in den Schlussanträgen in jener Rechtssache aus, dass „die Richtlinie grundsätzlich alle Arbeitnehmer schützt, ungeachtet der Größe des Unternehmens, in dem sie tätig sind[, und dass] das Ziel der Verbesserung der tatsächlichen Arbeitsverhältnisse nicht Erwägungen rein wirtschaftlicher Art wie einer eventuell unverhältnismäßigen bürokratischen Belastung kleiner Unternehmen untergeordnet werden [kann]“ (Nr. 48).

4. Umsetzung des Artikels 11 Absatz 2 Buchstaben c und d

a) Problemstellung

46. Eine der herausragendsten Neuerungen der Richtlinie besteht darin, dass sie die Anhörung und Beteiligung der Arbeitnehmer in den mit der Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz zusammenhängenden Bereichen vorschreibt³². Die Bedeutung dieser Interventionen wird in den Begründungserwägungen des Rechtsakts hervorgehoben³³, und in Artikel 11 wird im Einzelnen dargelegt, worin sie bestehen; diese Vorschrift gestaltet die genannten Interventionen als Pflichten des Arbeitgebers aus und unterscheidet solche, die die Arbeitnehmer und ihre Vertreter im Allgemeinen betreffen (Absatz 1) von solchen — deutlich detaillierter geregelten —, die sich auf diejenigen Personen beziehen, die besondere Funktionen auf dem entsprechenden Gebiet haben (Absätze 2 bis 5).

47. Diese nach Maßgabe der betroffenen Personen zweigleisige Regelung ist sachge-

32 — A. Montoya Melgar, J. M. Galiana Moreno und A. V. Sempere Navarro, *Derecho Social Europeo [Europäisches Sozialrecht]*, Tecnos, Madrid 1994, S. 109.

33 — In der elften Begründungserwägung heißt es, dass es, „[u]m einen besseren Schutz zu gewährleisten, ... ferner unerlässlich [ist], dass [die Arbeitnehmer bzw. ihre Vertreter] in die Lage versetzt werden, durch eine angemessene Mitwirkung entsprechend den nationalen Rechtsvorschriften bzw. Praktiken zu überprüfen und zu gewährleisten, dass die erforderlichen Schutzmaßnahmen getroffen werden“; und in der zwölften Begründungserwägung wird betont, dass „[e]s ... erforderlich [ist], die Unterrichtung, den Dialog und die ausgewogene Zusammenarbeit im Bereich der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes am Arbeitsplatz zwischen den Arbeitgebern und den Arbeitnehmern bzw. ihren Vertretern durch geeignete Verfahren und Instrumente ... auszuweiten“.

recht, da es neben den Arbeitnehmern als solchen eine andere Gruppe Betroffener gibt, nämlich diejenigen, die nach Artikel 7 Absatz 1 in jedem Unternehmen benannt und mit Schutzmaßnahmen und Maßnahmen zur Verhütung von Gefahren betraut werden.

48. Diese Personen haben an den in Artikel 11 Absatz 2 genannten Punkten, insbesondere den Informationen nach den Artikeln 9 Absatz 1 und 10 sowie der Heranziehung betriebsfremder Kräfte, in angemessener Weise mitzuwirken oder sind dazu rechtzeitig vom Arbeitgeber anzuhören.

49. Die Kommission bezieht sich in ihrer Klage gegen Österreich auf diese beiden Vorschriften, da ihrem Verständnis nach in diesem Land eine Intervention dieser Beschäftigten weder bei allen Mitteilungen nach Artikel 10 noch bei der Hinzuziehung betriebsfremder Kräfte vorgesehen ist.

b) Zu den Informationen nach Artikel 10

50. Artikel 11 Absatz 2 Buchstabe c schreibt vor, dass diejenigen Personen, die die Sicherheits- und Gesundheitsschutzaufgaben über-

nommen haben, an den in Artikel 10 angeführten Punkten zu beteiligen oder dazu anzuhören sind. Die Kommission ist im Einzelnen der Ansicht, dass bei folgenden Informationen keine Mitwirkung der genannten Personen vorgesehen worden sei:

- bei den zur Verfügung zu stellenden allgemeinen Informationen über die Gefahren für Sicherheit und Gesundheit sowie die Schutzmaßnahmen und -tätigkeiten für die „einzelnen Arten von Arbeitsplätzen bzw. Aufgabenbereichen“ (Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a);
- bei den Informationen für diejenigen, die Arbeitnehmer von außerhalb des Betriebes bereitstellen (Artikel 10 Absatz 2);
- und bei den Informationen, „die sich aus den Schutzmaßnahmen und Maßnahmen zur Gefahrenverhütung ergeben, sowie ... Informationen der für Sicherheit und Gesundheitsschutz zuständigen Behörden und Organe“, die ihnen jeweils als den in dem entsprechenden Bereich Verantwortlichen zur Verfügung zu stellen seien (Artikel 10 Absatz 3 Buchstabe c).

51. Anzumerken ist, dass nicht darüber gestritten wird, dass die entsprechenden Daten zur Verfügung zu stellen sind — in

diesem Fall wäre ein Verstoß gegen Artikel 10 der Richtlinie zu rügen —, sondern über die Intervention einer Gruppe von Beschäftigten bei ihrer Beschaffung, ein Aspekt, der ein früheres Stadium betrifft.

plizierten, dass die Arbeitnehmer zu den Informationen über die Gefahren an jedem Arbeitsplatz und/oder in jedem Aufgabenbereich anzuhören seien.

53. Trotz des von dem beklagten Staat betriebenen Argumentationsaufwands ist der Schluss zu ziehen, dass dieser die Richtlinie nicht ordnungsgemäß umgesetzt hat:

i) Gefahren und Maßnahmen für den Arbeitsplatz und/oder Aufgabenbereich (Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a)

52. Die Republik Österreich trägt vor, dass der Betriebsrat bei der Ermittlung und Beurteilung von Gefahren sowie der Festlegung der zu treffenden Maßnahmen zu beteiligen sei (§ 92a Abs. 1 Z 3 des Arbeitsverfassungsgesetzes [ArbVG])³⁴; seien keine Belegschaftsorgane errichtet, so nähmen die Sicherheitsvertrauenspersonen diese Aufgabe wahr (§ 11 Abs. 6 ASchG); gebe es weder die einen noch die anderen, so seien alle Arbeitnehmer anzuhören und zu beteiligen (§ 13 Abs. 2 ASchG). Die genannten Tätigkeiten hätten, soweit dies aus Gründen der Gefahrenverhütung erforderlich sei, arbeitsplatzbezogen zu erfolgen (§ 4 ASchG in Verbindung mit § 5 ASchG und der Verordnung über die Sicherheits- und Gesundheitsschutzdokumente). Diese Aufgaben im-

— Die wiedergegebenen Vorschriften entsprechen der Sachlogik des österreichischen Systems, das, wie ich ausgeführt habe, die Benennung von für die Sicherheit zuständigen Personen nicht in allen Unternehmen verlangt und damit im Widerspruch zur Richtlinie steht und die bei der Untersuchung der Umsetzung des Artikels 7 Absatz 3 aufgezeigten Mängel aufweist, da die gestufte Anführung der Beteiligten — Betriebsrat, Sicherheitsvertrauenspersonen, Arbeitnehmer im Allgemeinen —, die jeweils nur dann einzubeziehen sind, wenn die zuvor genannten Organe oder Personen nicht bestellt sind, dazu führen kann, dass die mit der Gefahrenverhütung Beauftragten, wenn es ein Belegschaftsorgan gibt, nicht bei den in Rede stehenden Informationen mitwirken;

— außerdem schreiben sie keine Beteiligung bei den zur Verfügung zu stellenden Berichten, sondern bei der Ermittlung und Beurteilung von Gefahren vor;

³⁴ — BGBl. Nr. 22/1974 mit späteren Änderungen.

— ferner kommt es nur dann zu einer genauen Bestimmung der Gefahren für die einzelnen Arten von Arbeitsplätzen bzw. Aufgabenbereichen, wenn dies für den entsprechenden Zweck erforderlich ist, was eine in der Regelung der Europäischen Gemeinschaft nicht vorgesehene Beschränkung darstellt.

54. Vielmehr ist eine konkrete und vorrangige Nennung derjenigen Personen geboten, die mit Schutzmaßnahmen und Gefahrenverhütungsmaßnahmen betraut sind, damit sie an der Information, die über die Gefahren für die einzelnen Arten von Beschäftigungen bzw. Aufgaben zur Verfügung zu stellen ist, beteiligt oder dazu angehört werden; da diese in der österreichischen Rechtsordnung fehlt, ist eine Vertragsverletzung offensichtlich.

ii) Informationen für externe Arbeitgeber (Artikel 10 Absatz 2)

55. Der beklagte Staat trägt vor, er habe Artikel 11 Absatz 2 Buchstabe c in Verbindung mit Artikel 10 Absatz 2 der Richtlinie umgesetzt, indem er den Arbeitgeber verpflichtet habe, betriebsfremde Arbeitnehmer über die Gefahren der Arbeitsstätte aufzuklären (§ 8 Abs. 2 Z 1 ASchG)³⁵.

35 — Diese Vorschrift regelt die Koordination zwischen Arbeitgebern, wenn Arbeitnehmer verschiedener Unternehmen beschäftigt werden, und sieht als allgemeine Regel eine gegenseitige Information vor.

56. Die Vorschrift, über deren ordnungsgemäße Umsetzung gestritten wird, verlangt jedoch nicht eine solche Anweisung — eine entsprechende Vorgabe findet sich in Artikel 10 Absatz 2 —, sondern vielmehr, dass die für die Sicherheit zuständigen Personen dabei mitwirken oder dazu Stellung nehmen, etwa zu ihrem Umfang oder Inhalt.

57. Die angeführten nationalen Vorschriften sehen diese konkrete Interventionsform der besonderen Beauftragten nicht vor, und sie lässt sich aus ihrem Wortlaut auch nicht ableiten; der gerügte Verstoß liegt somit vor.

iii) Zusätzliche Informationen (Artikel 10 Absatz 3 Buchstabe c)

58. Die Beteiligung oder Anhörung der für die Gefahrenverhütung benannten Personen erstreckt sich auf die ihnen zu überlassenden Daten, die sich aus den Schutzmaßnahmen ergeben oder die von den für Sicherheit und Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz zuständigen Behörden und Organen stammen.

59. Österreich macht geltend, dass diese Vorschrift mit dem Arbeitsinspektionsge-

setz (ArbIG)³⁶ und dem ASchG befolgt werde.

zur Abstellung von Verstößen auf diesem Gebiet; den Sicherheitsvertrauenspersonen sowie den Sicherheitsfachkräften und den Arbeitsmedizinern ist eine Ablichtung zu übersenden, wenn deren Aufgabenbereich berührt ist (§ 9 Abs. 1 ArbIG);

60. Das ArbIG sieht Folgendes vor:

- Den Besichtigungen von Betriebsstätten und Arbeitsstellen durch Arbeitsinspektoren sind die Organe der Arbeitnehmerschaft beizuziehen. Außerdem sind die Sicherheitsvertrauenspersonen, die Sicherheitsfachkräfte und die Arbeitsmediziner in gebotenem Umfang beizuziehen; zumindest auf ihr Verlangen sind sie beizuziehen. Der Arbeitgeber hat diese Organe und Personen von der Anwesenheit des Arbeitsinspektors zu verständigen (§ 4 Abs. 8 ArbIG).
 - Weiters hat das Arbeitsinspektorat den Betriebsräten die durchgeführten Messungen und Untersuchungen zur Kenntnis zu bringen (§ 5 Abs. 4 ArbIG) und ihnen auch auferlegte Sanktionen mitzuteilen (§ 9 Abs. 4 ArbIG).
 - Die Betriebsräte erhalten Ablichtungen der Aufforderungen an den Arbeitgeber
61. Zum ASchG ist Folgendes hervorzuheben:
- Stellt sich bei einer Kontrolle heraus, dass Vorkehrungen zum Schutz des Lebens und der Gesundheit der Arbeitnehmer zu treffen sind, so wird den Organen der Arbeitnehmerschaft eine Ablichtung des entsprechenden Antrags an die zuständige Behörde übersandt (§ 10 Abs. 1 ArbIG).
 - Der Arbeitgeber hat Auflagen, Vorschriften und Bewilligungen auf dem Gebiet des Arbeitnehmerschutzes den Sicherheitsvertrauenspersonen (§ 11 Abs. 7 ASchG) oder, wenn solche nicht bestellt sind, allen Arbeitnehmern (§ 12 Abs. 7 ASchG) mitzuteilen.
 - Die Sicherheitsvertrauenspersonen haben in Fragen der Sicherheit und der Gesundheit in Abstimmung mit den Belegschaftsorganen die Interessen der

36 — BGBl. Nr. 27/1993.

Arbeitnehmer gegenüber den Arbeitgebern, den zuständigen Behörden und sonstigen Stellen zu vertreten (§ 11 Abs. 1 Z 3 ASchG).

der Stellungnahme der genannten Personen im Bereich der Gefahrenverhütung aufgeht.

- Bei solchen Fragen haben die Unternehmen die Sicherheitsvertrauenspersonen (§ 11 Abs. 4 ASchG) und die Arbeitnehmer (§ 13 Abs. 1 ASchG) anzuhören.

64. Folglich verstößt der beklagte Staat gegen die Richtlinie, da er diese konkrete Zuständigkeit der genannten Gruppe von Arbeitnehmern nicht ausdrücklich vorsieht.

c) Zur Hinzuziehung außerbetrieblicher Kräfte

62. Aus dieser ausführlichen Aufzählung von Vorschriften ergibt sich die klare Absicht, der Informationspflicht nach Artikel 10 der Richtlinie nachzukommen. Wie ich aufgezeigt habe, besteht aber kein Streit über die Umsetzung dieser Vorschrift, sondern über die der Folgenden, die eine andere Pflicht dahin gehend vorsieht, dass die Personen mit besonderen Aufgaben bei der Gefahrenverhütung an solchen Mitteilungen mitwirken oder dazu Stellung nehmen, und zwar, wie ich oben als Beispiel angeführt habe, hinsichtlich ihres Umfangs oder Inhalts.

63. Ferner lässt sich angesichts des Zweckes und der Systematik der Richtlinie nicht vertreten, dass die Pflicht zur Zusammenarbeit in der im österreichischen Recht geregelten allgemeinen Pflicht zur Einholung

65. Die Kommission ist ferner der Ansicht, dass ein Verstoß gegen Artikel 11 Absatz 2 Buchstabe d der Richtlinie darin liege, dass sich die Beteiligung oder Anhörung der Arbeitnehmer mit besonderen Aufgaben nicht darauf erstrecke, dass betriebsfremde Personen oder Dienste hinzugezogen würden, wenn der Arbeitsstätte die Infrastruktur für Schutzmaßnahmen und Maßnahmen zur Gefahrenverhütung fehle.

66. Österreich trägt vor, dass die Sicherheitsvertrauenspersonen vor der Bestellung und Abberufung von Sicherheitsfachkräften, von Arbeitsmedizinern sowie von für die Erste Hilfe, die Brandbekämpfung und die Evakuierung zuständigen Personen zu informieren seien und dass mit ihnen beraten werden müsse (§ 11 Abs. 5 ASchG), sofern nicht ein Belegschaftsorgan errichtet sei, das

um Stellungnahme ersucht werden könne (§ 92a Abs. 3 ArbVG sowie — im Umkehrschluss — § 11 Abs. 6 ASchG), oder wenn diese Angelegenheiten in einem Arbeitsschutzausschuss behandelt worden seien (§ 88 ASchG)³⁷. Für den öffentlichen Dienst bestehe eine gleichartige Regelung (§ 11 Abs. 5 B-BSG). Diese Vorschriften genügten den gemeinschaftsrechtlichen Anforderungen.

nahmen und Maßnahmen zur Gefahrenverhütung zuständig sind, während Artikel 7 Absatz 3 die sekundäre Pflicht vorsieht, dann, wenn die betriebseigenen Kräfte nicht ausreichen, auf externe Dienste zurückzugreifen. Die Unterscheidung zwischen der einen und der anderen Pflicht findet sich auch in Artikel 11 Absatz 2, weshalb die Umsetzung beide erwähnen muss, ohne dass sich die zweite unter die erste subsumieren ließe.

67. Mit diesen Bestimmungen wird allerdings nur die Vorgabe der Beteiligung oder Anhörung nach Artikel 11 Absatz 2 Buchstabe b der Richtlinie, die für die Benennung von Arbeitnehmern nach Artikel 7 Absatz 1 — Beauftragte für Gefahrenverhütung — und nach Artikel 8 Absatz 2 — Personen, die für Erste Hilfe, Brandbekämpfung und Evakuierung zuständig sind — gilt, teilweise³⁸ erfüllt, nicht aber die des Artikels 11 Absatz 2 Buchstabe d.

69. Außerdem sollen die Personen, die speziell Funktionen in Bezug auf Schutz und Sicherheit übernommen haben, nach Artikel 11 Absatz 2 Buchstabe d nicht bei der Auswahl derjenigen mitwirken, die bestimmte Aufgaben in diesen Bereichen zu erfüllen haben, sondern dann, wenn das Unternehmen angesichts unzureichender eigener Kräfte betriebsfremde Dienste hinzuziehen möchte, was es ihnen erlaubt, zu beiden Fragen Stellung zu nehmen.

68. In früheren Nummern dieser Schlussanträge habe ich ausgeführt, dass Artikel 7 Absatz 1 der Richtlinie für den Arbeitgeber die primäre Pflicht vorsieht, diejenigen Personen zu benennen, die für Schutzmaß-

70. Die von dem beklagten Staat erlassene Regelung nimmt die Vorgabe nicht auf, dass man die Verantwortlichen, wenn die Entscheidung über die Hinzuziehung externer Dienste ansteht, intervenieren lässt³⁹; der gerügte Verstoß liegt deshalb unzweifelhaft vor.

37 — Österreich ergänzt, dass dann, wenn weder Sicherheitsvertrauenspersonen bestellt noch Belegschaftsorgane errichtet seien, die gesamte Belegschaft von der Bestellung und Abberufung zu informieren und dazu anzuhören sei (§ 13 Abs. 2 ASchG).

38 — Die Intervention ist nicht durchgehend vorgeschrieben, sondern nur für den Fall, dass es keine Arbeitsschutzausschüsse gibt.

39 — Dieses Versäumnis findet seine Logik darin, dass das nationale Recht entsprechend meinen Ausführungen in früheren Nummern die Rangfolge zwischen Absatz 1 und Absatz 3 des Artikels 7 der Richtlinie nicht umsetzt.

5. Umsetzung des Artikels 13 Absatz 2 b) Zu den gefährlichen Stoffen Buchstaben a und b

a) Problemstellung

71. Bei der Darstellung des gemeinschaftsrechtlichen Rahmens habe ich vermerkt, dass die Richtlinie im Anschluss an die Pflichten der Arbeitgeber in Artikel 13 die der Arbeitnehmer nennt, wobei sie von einem allgemeinen Grundsatz ausgeht (Absatz 1), den sie anschließend mit der Auflistung einiger besonderer Pflichten präzisiert (Absatz 2), darunter die, Maschinen, Geräte, Werkzeuge, gefährliche Stoffe, Transportmittel und die persönliche Schutzausrüstung ordnungsgemäß zu benutzen und die letztgenannte Ausrüstung nach Benutzung an dem dafür vorgesehenen Platz zu lagern (Buchstaben a und b).

72. Die österreichischen Normen verpflichten die Arbeitnehmer, die Arbeitsmittel und die ihnen zur Verfügung gestellte persönliche Schutzausrüstung gemäß ihrer Unterweisung und den Anweisungen ihres Arbeitgebers ordnungsgemäß zu benutzen (§§ 15 Abs. 2 ASchG und B-BSG).

73. Die Kommission vermisst Vorschriften über die angemessene Benutzung „gefährlicher Stoffe“ und über die Rückführung der Schutzausrüstung an den dafür vorgesehenen Platz und hält die Umsetzung daher für unzureichend.

74. Der beklagte Staat trägt vor, dass die Regelungen zum Schutz vor gefährlichen Stoffen nicht zusammen mit denen über Arbeitsmittel niedergelegt seien, sondern in einem eigenen Abschnitt des ASchG (4. Abschnitt)⁴⁰ sowie in verschiedenen Verordnungen⁴¹, was die Kommission nicht für zureichend hält, um dem Arbeitnehmer eine klare Information über seine Verantwortung zu geben.

75. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes erfordert die Umsetzung einer Richtlinie in innerstaatliches Recht keine förmliche und wörtliche Übernahme von deren Bestimmungen in eine Rechts- oder Verwaltungsvorschrift, da ihr auch ein allgemeiner rechtlicher Kontext genügen könne, wenn die vollständige Anwendung ihrer Bestimmungen gewährleistet sei⁴².

40 — §§ 40 ff. ASchG.

41 — In Nr. 62 der Klagebeantwortung führt die Bevollmächtigte Österreichs in Bezug auf Arbeitnehmer die Verordnung über Grenzwerte für Arbeitsstoffe und krebserzeugende Arbeitsstoffe, die Verordnung zum Schutz der Arbeitnehmer/-innen gegen Gefährdung durch biologische Arbeitsstoffe (Verordnung biologische Arbeitsstoffe) sowie die §§ 52 ff. der Allgemeinen Arbeitnehmerschutzverordnung — AAV — an und in Bezug auf Beamte die Bundes-Grenzwertverordnung (BGBl. II Nr. 393/2002) sowie die Verordnung über den Schutz der Bundesbediensteten gegen Gefährdung durch biologische Arbeitsstoffe (BGBl. II Nr. 415/1999).

42 — Urteile vom 16. November 2000 in der Rechtssache C-214/98 (Kommission/Griechenland, Slg. 2000, I-9601), Randnr. 49, vom 7. Dezember 2000 in der Rechtssache C-38/99 (Kommission/Frankreich, Slg. 2000, I-10941), Randnr. 53, und Kommission/Italien, Randnr. 21.

76. Im Einklang mit dieser Rechtsprechung ist zu untersuchen, ob der genannte Artikel 13 der Richtlinie einen zusammenhängenden Hinweis auf die dargelegten Gefahrenquellen verlangt und ob gegebenenfalls gegen den verfolgten Zweck verstoßen wird.

77. Auch wenn dazu nichts vorgetragen wurde, so ist die unterschiedliche Behandlung gerechtfertigt, wenn man beachtet, dass sich die Hauptursachen für gefährliche Arbeitsbedingungen in zwei große Blöcke aufteilen, für die parallele Durchführungslinien gelten, damit der Grundsatz der integrierten Sicherheit seine ganze präventive Wirksamkeit entfalten kann⁴³. Zum ersten Block gehören die, die von der Arbeitsstätte selbst ausgehen, etwa von den baulichen Strukturen, den Umweltbedingungen oder der Organisation einer Dienstleistung, zum zweiten Block gehören die, die von den Elementen ausgehen, mit denen die Arbeitnehmer umgehen müssen⁴⁴.

78. Bei den Letztgenannten sind zwei Arten zu unterscheiden: zum einen die, die von mechanischen Instrumenten, etwa Werkzeugen, Arbeitsgeräten oder Maschinen, ausgehen, und zum anderen die, die physikalische, chemische oder biologische Stoffe verursachen.

79. Eine getrennte Regelung der verschiedenen Gefahren entspricht nicht nur der jeweiligen Gefahrenquelle, sondern dient auch der Anwendung der geeigneten Gefahrenverhütungsmethoden, da zur Überprüfung der Verlässlichkeit von Apparaten kollektive oder individuelle Sicherheitstechniken angewandt werden, während für die Kontrolle der Gefährdung durch schädliche Produkte Industriehygieneverfahren herangezogen werden.

80. Dass Artikel 13 Absatz 2 die gefährlichen Stoffe unter den Arbeitsmitteln anführt, steht deshalb nicht dem entgegen, auf nationaler Ebene eine Differenzierung vorzunehmen, sofern und soweit das in Artikel 13 Absatz 1 genannte Ziel erreicht wird, dass nämlich die Arbeitnehmer auf ihre Unversehrtheit und Gesundheit und die anderer betroffener Personen achten.

81. Die Kommission hat nicht glaubhaft gemacht, dass die österreichische Regelung dieses Ergebnis beeinträchtigt, sondern lediglich vorgetragen hat, dass der Arbeitnehmer eine genauere Vorstellung von seinen Pflichten erhalte, wenn auf beide Vorgaben gemeinsam verwiesen werde; das stellt eine bloße Vermutung dar; da die Gründe für die Unzulänglichkeit der in der Klagebeantwortung angeführten staatlichen Bestimmungen über gefährliche Stoffe unklar bleiben. Es ist darauf zu verweisen, dass die Feststellung einer Vertragsverletzung nach ständiger Rechtsprechung voraussetzt, dass die Nichtbefolgung nachgewiesen wird, indem dem Gerichtshof alle Anhaltspunkte für eine angemessene Prüfung geliefert

43 — F. Lozano Lares, S. 74 bis 77.

44 — Auf Gemeinschaftsebene ist anerkannt, dass es diese beiden miteinander in Verbindung stehenden Gruppen gibt, insofern als es neben den Bestimmungen auf der Grundlage von Artikel 95 EG, mit dem die technische Harmonisierung von Produkten verfolgt wird, andere auf der Grundlage von Artikel 137 EG gibt, mit denen die Bedingungen an Arbeitsstätten geregelt werden sollen.

werden, wobei bloße Vermutungen nicht ausreichen⁴⁵.

einen und der anderen Handlung und weist beiden den gleichen Rang zu, so dass die Umsetzung unvollständig ist, wenn das nationale Recht nicht ausdrücklich auf beide verweist.

c) Zu den persönlichen Schutzausrüstungen

82. Österreich weist das Vorbringen der Kommission zur Benutzung der Ausrüstungen durch mehrere Personen mit der Begründung zurück, dass diese Ausrüstungen aus hygienischen Gründen zum persönlichen Gebrauch jeweils nur eines Arbeitnehmers bestimmt seien, so dass eine Rückgabe nutzlos sei, da die anderen Arbeitnehmer sie nicht benutzen könnten.

83. Dieses Vorbringen rechtfertigt aber nicht das Fehlen einer ausdrücklichen Vorgabe in den österreichischen Normen dahin gehend, dass derjenige, der eine solche Ausrüstung benutzt hat, verpflichtet ist, sie an dem dafür vorgesehenen Ort zu lagern.

84. Die ordnungsgemäße Lagerung des Materials ist von gleicher Bedeutung wie seine richtige Handhabung, die nicht möglich wäre, wenn es sich im Bedarfsfall nicht an dem dafür vorgesehenen Ort befände — ein Umstand, der über den angeführten Hygieneaspekt hinausgeht. Aus diesem Grund unterscheidet die Richtlinie zwischen der

C — Schluss

85. Nach alledem bin ich überzeugt, dass der beklagte Staat zum einen seinen Verpflichtungen aus Artikel 18 der Richtlinie 89/391/EWG nicht nachgekommen ist und zum anderen deren Artikel 2 Absatz 1, 7 Absatz 3, 8 Absatz 2, 11 Absatz 2 Buchstaben c und d sowie 13 Absatz 2 Buchstabe b fehlerhaft in seine Rechtsordnung umgesetzt, nicht aber gegen Artikel 13 Absatz 2 Buchstabe a der Richtlinie verstoßen hat.

VI — Kosten

86. Nach Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Nach Artikel 69 § 3 der Verfahrensordnung kann der Gerichtshof die Kosten teilen oder beschließen, dass jede Partei ihre eigenen Kosten trägt, wenn jede Partei teils obsiegt, teils unterliegt.

⁴⁵ — U. a. Urteile vom 25. Mai 1982 in der Rechtssache 96/81 (Kommission/Niederlande, Slg. 1982, 1791), Randnr. 6, vom 26. Juni 2003 in der Rechtssache C-404/00 (Kommission/Spanien, Slg. 2003, I-6695), Randnr. 26, und vom 6. November 2003 in der Rechtssache C-434/01 (Kommission/Vereinigtes Königreich, Slg. 2003, I-13239), Randnr. 21.

87. Da sowohl die Kommission als auch der beklagte Staat die Verurteilung der Gegenpartei zur Tragung der Kosten beantragt haben und ich vorschlage, der Klage fast in vollem Umfang stattzugeben, hat der ge-

nannte Staat neun Zehntel der Kosten des Gemeinschaftsorgans zu tragen, dieses dagegen hat ein Zehntel der Kosten des Beklagten zu tragen.

VII — Ergebnis

88. Entsprechend den vorstehenden Erwägungen schlage ich dem Gerichtshof vor,

1. festzustellen, dass die Republik Österreich ihren Verpflichtungen aus Artikel 18 der Richtlinie 89/391/EWG des Rates vom 12. Juni 1989 über die Durchführung von Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Arbeitnehmer bei der Arbeit nicht nachgekommen ist und Artikel 2 Absatz 1, Artikel 7 Absatz 3, Artikel 8 Absatz 2, Artikel 11 Absatz 2 Buchstaben c und d sowie Artikel 13 Absatz 2 Buchstabe b dieser Richtlinie nicht ordnungsgemäß in ihre Rechtsordnung umgesetzt hat;
2. die Klage im Übrigen abzuweisen;
3. der Republik Österreich neun Zehntel der Kosten der Kommission aufzuerlegen;
4. der Kommission ein Zehntel der Kosten der Republik Österreich aufzuerlegen.