ARBEITNEHMERRECHTE

IHR RECHT IM BERUF

AK INFORMIERT
- ermöglicht durch den gesetzlichen AK Mitgliedsbeitrag

AK WIEN

GERECHTIGKEIT MUSS SEIN

Renate Anderl
AK PRÄSIDENTIN

„Ich verlange mehr Respekt vor den Leistungen der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer!

ARBEITNEHMERRECHTE

Autorin der Broschüre: Mag. Brigitte Einfalt
AK Wien, Abteilung Arbeitsrecht
Stand: Jänner 2021

INHALTSVERZEICHNIS

ARBEITNEHMERRECHTE **1**

Vorwort **8**

Arbeitsvertrag
und ähnliche Vertragstypen **9**
Der Arbeitsvertrag 9
Form des Arbeitsvertrages 9
Merkmale des Arbeitsvertrages 10
Beispiele von einzelnen Vertragspunkten: 10
Ähnliche Vertragstypen 11
Werkvertrag (WV) 11
Freier Dienstvertrag 12
Volontariat 13
Pflichtpraktikum (Ferialpraktikum) 13
Ferialarbeitnehmer 13
Arbeitnehmergruppen 13
Der Dienstzettel 15
Inhalt des Dienstzettels 15

Arbeitszeit **18**
Begriffe der Arbeitszeit 18
Lage der Normalarbeitszeit 18
Andere Verteilung der Normalarbeitszeit 19
Durchrechenbare Arbeitszeit 19
Durchrechenbare Arbeitszeit im Handel 20
„Vier-Tage-Woche“ 20
Schichtarbeit 20
Dekadenarbeit 21
Verlängerung der Normalarbeitszeit bei Arbeitsbereitschaft 21
Arbeitsbereitschaft bei besonderen Erholungsmöglichkeiten 21
Gleitende Arbeitszeit 22
Teilzeitarbeit 23
Geringfügig beschäftigte Arbeitnehmer 24
Mehrarbeit 24
Überstundenarbeit 25
Grenzen der Überstundenleistung 26
Ablehnung der Überstunden 26

Überstundenvergütung 27
Zeitausgleich für Überstunden 27
Überstundenpauschale 28
Ruhepausen 28
Ruhezeiten 29
Sonderbestimmungen/Ausnahmen 29
Abgeltung von Zeitguthaben bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses 30
Abbau von Zeitguthaben im aufrechten Arbeitsverhältnis 30
1. Abbau von Normalarbeitszeit 30
2. Abbau von Überstundenarbeit 31
Rufbereitschaft außerhalb der Arbeitszeit 32
Reisezeit außerhalb der Arbeitszeit 32

Arbeitsruhe und Feiertagsruhe 34
Begriffe des Arbeitsruherechts 34
Wochenendruhe 35
Wochenruhe 35
Ersatzruhe 35
Feiertagsruhe 36
Freizeit zur Erfüllung religiöser Pflichten 36
Entgelt für Feiertagsruhe oder Ersatzruhe 36

Urlaubsrecht 38
Das Urlaubsausmaß 38
Umstellung von Werktagen auf Arbeitstage 38
Zusammenrechnung von Dienstzeiten 39
Für das Urlaubsausmaß sind unter anderem anzurechnen: 39
Verbrauch des Urlaubs 40
Urlaubsteilung 42
Verjährung des Urlaubs 42
Urlaubsentgelt 43
Ablöseverbot 43
Krankheit unterbricht den Urlaub (§5 Urlaubsgesetz) 43
Krankenpflegefreistellung unterbricht den Urlaub 44
Urlaubsersatzleistung (UEL) 44

Rückerstattung des anteilsmäßig zuviel erhaltenen Urlaubsentgelts 47
Urlaubsanspruch bei Karenzurlaub 47
Urlaubsanspruch bei Präsenz/Zivil/Ausbildungsdienst 47

Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall 48
Wann gebührt Entgeltfortzahlung? 48
Mitteilungs- und Nachweispflicht 49
Krankenentgelt 50
Beendigung während des Krankenstandes 51
Entgeltfortzahlung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses während des Krankenstandes 51
Krankheit und Urlaub 52
Krankenpflegefreistellung und Urlaub 52
Entgelt und Krankengeld 53
Dauer der Entgeltfortzahlung 53
Dauer der Entgeltfortzahlung bei Arbeitsunfall/Berufskrankheit 54
Krankenentgelt nach dem ABGB 56

Pflegefreistellung 58
Inhalt des Pflegefreistellungsanspruches 58
Die notwendige Pflege 59
Gemeinsamer Haushalt 60
Wer ist naher Angehöriger? 60
Mitteilungs- und Nachweispflicht 61
Höhe des Entgelts 61
Ausmaß des Fortzahlungsanspruches 62
Krankenpflegefreistellung unterbricht den Urlaub 63

Sonstige Arbeitsverhinderungsgründe 64

Familienhospizkarenz 65

Dienstnehmerhaftung 70
Verschuldensgrade nach dem Dienstnehmerhaftpflichtgesetz 70
Schadenszufügung, die durch das Dienstnehmerhaftpflichtgesetz geregelt wird 72
Fristen zur Geltendmachung von Ansprüchen nach dem Dienstnehmerhaftpflichtgesetz 73

Aufrechnung bei laufendem Arbeitsverhältnis 73
Aufrechnung bei beendetem Arbeitsverhältnis 74

Betriebsübergang 75
Arbeitsvertrag und Betriebsübergang 75
Arbeitnehmerkündigung und Betriebsübergang 76
Arbeitgeberkündigung und Betriebsübergang 77
Kollektivvertrag und Betriebsübergang 78
Betriebsvereinbarungen und Betriebsübergang 78
Betriebliche Pensionszusagen und Betriebsübergang 79

Die Auflösung des Arbeitsvertrages 80
Auflösung während der Probezeit 80
Zeitablauf 81
Kettenarbeitsverträge 82
Auflösung im beiderseitigen Einvernehmen 82
Kündigung 84
Kündigung der Angestellten 85
Kündigung der Arbeiter 86
Freizeit während der Kündigungsfrist („Postensuchtage“) 86
Vorzeitige Auflösung 87
Wann kann ein Angestellter entlassen werden? 88
Wann kann ein Arbeiter entlassen werden? 89
Austritt 90
Wann ist der Angestellte zum Austritt berechtigt? 90
Wann ist der Arbeiter zum Austritt berechtigt? 91
Beendigung von Arbeitsverhältnissen in der Insolvenz 91
Konkursverfahren oder Sanierungsverfahren ohne Eigenverwaltung 91
Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung 92
Konkursabweisung 92
Tod des Arbeitnehmers 92

Anfechtung von Beendigungserklärungen 93
Anfechtung von Kündigungen/Entlassungen gem. § 105f ArbVG 93
Vorverfahren – Information des Betriebsrats 93
Wirkung der Stellungnahme des Betriebsrates 94
Motivkündigung 95

Sozial ungerechtfertigte Kündigung 95
Fristenlauf und Fristenberechnung 97
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 98
Rechtsfolgen 98
Anfechtung von Entlassungen 99
Sonstige Anfechtung 100
Anfechtung wegen Diskriminierung 101
Wie ist vorzugehen? 103
Besonderer Kündigungs-/Entlassungsschutz: 105

Abfertigung Neu 106
Für wen und ab wann gilt die „Abfertigung neu“? 107
Wie kann für bereits bestehende Arbeitsverhältnisse das neue Abfertigungsmodell zur Anwendung gebracht werden? 108
Wann wird die Abfertigung ausbezahlt? 109
Wann muss der Arbeitnehmer seine Verfügung über die Abfertigung bekannt geben? 111
Wann ist die Abfertigung zur Auszahlung fällig? 111
Wer zahlt die Abfertigung? 111
Ab wann hat der Arbeitgeber die Beiträge zu bezahlen? 111
Für welche entgeltfreien Zeiten sind Beiträge zu zahlen? 112
Kann sich jeder Arbeitnehmer seine eigene betriebliche Vorsorgekasse aussuchen? 112
Wie erfolgt die Auswahl der betrieblichen Vorsorgekasse? 112
Gibt es bei Arbeitgeberwechsel eine neue betriebliche Vorsorgekasse? 113
Wie hoch wird die gesetzliche Abfertigung neu versteuert? 113
Wie erhält der Arbeitnehmer Informationen über seinen Kontostand? 114
Wie hoch sind die Verwaltungskosten? 115
Was passiert bei Tod des Arbeitnehmers? 115
Können Abfertigungsanwartschaften, die bei anderen BVK’s liegen, an die BVK des neuen Arbeitgebers übertragen werden? 115
Kann eine Mitarbeitervorsorge-Kasse einen Arbeitgeber ablehnen? 116

Die Abfertigung Alt 117
Wann gebührt die Abfertigung alt? 117
Höhe der Abfertigung 118

Berechnung der Abfertigung 119
Fälligkeit der Abfertigung 120
Abfertigungsanspruch trotz Arbeitnehmerkündigung 120
Abfertigung alt und Elternschaft 121
Tod des Arbeitnehmers 122
Übertragung des Unternehmens (Betriebsübergang) 122
Auflösung des Unternehmens 123

ANSPRÜCHE BEI DER BEENDIGUNG 124
Arbeitspapiere 124
Die Abrechnung 127
Inhalt der Abrechnung 127
Rechtzeitige Geltendmachung von Ansprüchen 129
1. Verfall 130
2. Verjährung 130

DURCHSETZUNG VON ANSPRÜCHEN 132
Das arbeits- und sozialgerichtliche Verfahren 132
Wo ist die Klage einzubringen? 132
Worauf ist das Klagebegehren gerichtet? 132
Vertretung im ASG-Verfahren 133
Wie ist das Gericht besetzt? 133
Wie können Ansprüche bewiesen werden? (Beweismittel) 134
Vorbereitende Tagsatzung; Prozessprogramm 134
Wie wird ein Verfahren beendet? 135
Berufung 136
Kosten – Verfahrenshilfe 137
Exekution 138
Rechtsschutz der Arbeiterkammer 138

ARBEITS- UND SOZIALGERICHTE IN ÖSTERREICH 139

Liebe Mitglieder,

bitte beachten Sie, dass diese Broschüre eine allgemeine Einführung in Fragestellungen privatrechtlicher Arbeitsverhältnisse darstellt.

Sondergesetze und/oder Kollektivverträge - z. B. im Bereich des öffentlich-rechtlichen Dienstrechts - können daher abweichende Regelungen enthalten, die hier nicht berücksichtigt sind.

Ihre Arbeiterkammer

Bereits in Planung ist eine textliche und grafische Gesamtüberarbeitung dieser Broschüre inklusive gendergerechter Gestaltung.

ARBEITSVERTRAG UND ÄHNLICHE VERTRAGSTYPEN

Der Arbeitsvertrag

Der Arbeitsvertrag regelt die Rechte und Pflichten von Arbeitnehmer und Arbeitgeber, soweit durch Gesetz, Kollektivvertrag oder Betriebsvereinbarung diese Rechte nicht zwingend festgelegt sind. Aus diesem Grunde sollte jeder Arbeitnehmer, bevor er einen Arbeitsvertrag abschließt, über die wichtigsten gesetzlichen Bestimmungen, die Grundlage des Arbeitsvertrages sind, informiert sein.

Der Arbeitsvertrag ist ein zweiseitiger Vertrag
Von einem Arbeitsvertrag spricht man dann, wenn sich jemand zu einer Arbeitsleistung für einen anderen verpflichtet. Derjenige, der sich zur Arbeitsleistung verpflichtet, ist der Arbeitnehmer, sein Vertragspartner ist der Arbeitgeber. Der wesentliche Inhalt des Arbeitsvertrages ist für den Arbeitnehmer die Erbringung der Arbeitsleistung und für den Arbeitgeber die Bezahlung des Entgelts (Lohn, Gehalt). Der Arbeitsvertrag kommt durch Willensübereinstimmung zustande. Er ist **zweiseitig verbindlich,** da für jeden Vertragspartner Berechtigungen und Verpflichtungen entstehen.

Form des Arbeitsvertrages
Der Abschluss des Arbeitsvertrages ist normalerweise an keine Formvorschrift gebunden. Aus diesem Grunde kann er nicht nur **schriftlich,** sondern auch **mündlich** oder sogar durch **„schlüssige Handlung“** (§ 863 ABGB) zustande kommen; letzteres zum Beispiel einfach dadurch, dass jemand Arbeitsleistungen für einen anderen erbringt und dieser die Leistungen annimmt.

Schriftliche Arbeitsverträge werden in der Praxis vom Arbeitgeber formuliert und dem Arbeitnehmer zur Unterschrift vorgelegt. Aus diesem Grunde ist es unbedingt notwendig, den Vertrag vor der Unterschriftsleistung genau durchzulesen. Sind einzelne Bestimmungen für den Arbeitnehmer unklar, so besteht die Möglichkeit, sich diesbezüglich telefonisch oder persönlich bei der Arbeiterkammer oder Gewerkschaft beraten zu lassen.

Merkmale des Arbeitsvertrages

- Persönliche Abhängigkeit (Weisungsrecht des Arbeitgebers)
- Wirtschaftliche Abhängigkeit
- Dauerschuldverhältnis
- Arbeitsleistung auf Zeit, nicht für einen bestimmten Erfolg
- Persönliche Arbeitspflicht
- Arbeit mit Arbeitsmitteln, die der Arbeitgeber zur Verfügung stellt
- Eingliederung in die Organisation des Betriebes
- Erfolg kommt dem Arbeitgeber zugute aber auch das Risiko trifft den Arbeitgeber (z. B. wenn ein Produkt nicht verkauft wird oder fehlerhaft ist).

ACHTUNG!
Nicht alle der genannten Bedingungen müssen in jedem Fall erfüllt werden. Es kommt darauf an, ob diese Merkmale überwiegen!

Da das Gesetz viele Ansprüche der Arbeitnehmer von vornherein zwingend festlegt, ist in vielen Fällen die freie Vereinbarung zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern eingeschränkt. Das bedeutet, dass eine vertragliche Vereinbarung in diesen Fällen nur gültig ist, wenn sie günstiger als das Gesetz ist. Auch kollektivvertragliche Ansprüche sind grundsätzlich zwingend. Weiters können in Betrieben, in denen Betriebsräte errichtet sind, Betriebsvereinbarungen abgeschlossen werden, die ebenfalls zwingende Regelungen beinhalten können.

Vereinbart kann somit im Arbeitsvertrag nur all das werden, was entweder durch Gesetz, Kollektivvertrag oder Betriebsvereinbarung nicht zwingend vorgeschrieben ist oder für den Arbeitnehmer günstiger ist.

Beispiele von einzelnen Vertragspunkten:

Rechtswidrig

- Vereinbarung einer Probezeit, die über das gesetzliche oder kollektivvertragliche Ausmaß hinausgeht (eine über das gesetzliche/kollektivvertragliche Ausmaß hinausgehende Probezeit gilt gem. Judikatur in der Regel als befristetes Arbeitsverhältnis)
- Vereinbarung mehrerer befristeter Arbeitsverhältnisse hintereinander, ohne sachliche Rechtfertigung (Kettenarbeitsvertrag);

- Vereinbarung einer unterkollektivvertraglichen Bezahlung;
- Vereinbarung eines geringeren Urlaubsausmaßes als 30 Werktage (5 Wochen);
- Abgeltung von Überstunden 1:1 (bei Geltung des Arbeitszeitgesetzes).

Unvorteilhaft aber zulässig:

- Jederzeitige Versetzbarkeit sowohl hinsichtlich der Arbeitsverwendung als auch des Arbeitsortes;
- Erweiterung der Kündigungsmöglichkeiten (bei Angestellten) vom Quartalsende zu jedem 15. oder Letzten eines Kalendermonats
- Vereinbarung eines befristeten Arbeitsverhältnisses (Endigung durch Zeitablauf), da damit die Kündigungs- und die Mutterschutzbestimmungen umgangen werden;
- Vereinbarung einer Konkurrenzklausel; das ist die Verpflichtung, bis zu einem Jahr nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht im Geschäftszweig des Arbeitgebers tätig zu sein;
- Vereinbarung einer Konventionalstrafe;
- Vereinbarung einer Rückzahlungspflicht von Ausbildungskosten;

Information vor Unterschriftsleistung ist wichtig!
Viele Arbeitnehmer unterschreiben Arbeitsverträge häufig zu leichtfertig. Nachher kommt sehr oft ein böses Erwachen und es gehen manche Ansprüche verloren, die ohne entsprechende Vereinbarung möglicherweise durchgesetzt hätten werden können.

Wird ein schriftlicher Arbeitsvertrag während der Probezeit vorgelegt, der sehr viele Einschränkungen enthält, so muss überlegt werden, ob es sinnvoll ist, diesen in Kauf zu nehmen oder den Arbeitsvertrag nicht zu unterschreiben und somit das Risiko einzugehen, dass das Arbeitsverhältnis während der Probezeit aufgelöst wird.

Ähnliche Vertragstypen

Werkvertrag (WV)

Ein Werkvertrag ist ein entgeltlicher Vertrag, in dem sich jemand (Werkunternehmer) zur Herstellung eines Werkes für einen anderen (=Werkbesteller) verpflichtet.

Merkmale eines Werkvertrages:

- der WV ist auf Erfolg (Herstellung des Werkes) ausgerichtet (Zielschuldverhältnis)
- keine persönliche Arbeitspflicht
- der Werkunternehmer verwendet eigene Arbeitsmittel
- der Werkunternehmer ist nicht in die Organisation des Bestellers eingegliedert
- der Werkunternehmer ist weder persönlich noch wirtschaftlich vom Werkbesteller abhängig.

BEISPIEL:
Wenn sich jemand bei einem Schneidermeister einen Anzug nähen lässt, entsteht zwischen dem Schneidermeister und dem Besteller ein Werkvertrag. Zwischen dem Gesellen, der den Anzug tatsächlich näht und dem Schneidermeister besteht aber ein Arbeitsvertrag.

Freier Dienstvertrag

Bei einem freien Dienstvertrag verpflichtet sich jemand, Leistungen für eine andere Person zu erbringen. Im Unterschied zum Arbeitsvertrag gibt es keine oder nur eine sehr geringe persönliche Abhängigkeit des freien Dienstnehmers.

Merkmale des freien Dienstvertrages:

- Verpflichtung zu einer Dienstleistung ohne Erfolgsgarantie
- keine oder nur schwach ausgeprägte Weisungsgebundenheit und persönliche Abhängigkeit
- ist nicht in die Organisation des Auftraggebers eingegliedert
- hat in der Regel die Möglichkeit sich vertreten zu lassen

BEISPIEL:
Konsulenten, freie journalistische Mitarbeiter, Lehrende in der Erwachsenenbildung

Volontariat

Als typischer Volontär kann nur derjenige bezeichnet werden, der in einem Betrieb mit Erlaubnis des Betriebsinhabers die Einrichtungen kennen lernen darf und sich dabei auch gewisse Fertigkeiten aneignen will. Es besteht keine Verpflichtung zur Arbeitsleistung und kein Entgeltanspruch.

Pflichtpraktikum (Ferialpraktikum)

Pflichtpraktikanten sind Schülerinnen und Schüler, die auf Grund der schulrechtlichen Vorschriften während der Ferien in einem Betrieb einer bestimmten Branche arbeiten müssen, um diese Tätigkeit als Ergänzung für ihre schulische Ausbildung verwenden zu können. Ein Pflichtpraktikum kann ein Arbeits- oder Ausbildungsverhältnis sein – je nachdem, ob die Merkmale eines Arbeitsverhältnisses vorliegen oder der Ausbildungszweck überwiegt.

Ferialarbeitnehmer

Ferialarbeitnehmer sind Schüler oder Studenten, die während der Ferien eine Arbeit annehmen und während der Beschäftigungszeit im Betrieb an die betriebliche Arbeitszeit gebunden, den Weisungen des Betriebsinhabers unterworfen, in den Arbeitsprozess einbezogen und damit in den Betrieb eingegliedert sind. Daher sind sie als Arbeitnehmer zu qualifizieren.

MERKE!
Ob ein Arbeitsvertrag oder eine andere Vertragsform (Pflichtpraktikum, freier Dienstvertrag,...) vorliegt, bestimmt sich danach, welche Merkmale in der Praxis überwiegen und nicht nach der jeweiligen Bezeichnung des Vertrages.

Arbeitnehmergruppen

Angestellte

sind Arbeitnehmer, die bei bestimmten Gruppen von Arbeitgebern kaufmännische Dienste, Kanzleidienste oder höhere nicht kaufmännische Dienste leisten. Die wesentlichen arbeitsrechtlichen Vorschriften sind im Angestelltengesetz, sonstigen Spezialgesetzen (z. B. Urlaubsgesetz, Arbeitszeitgesetz) und den einschlägigen Kollektivverträgen enthalten.

Arbeiter
sind Arbeitnehmer, die nicht dem Angestelltengesetz unterliegen und bei Privatpersonen (auch bei juristischen Personen) beschäftigt sind. Sie unterliegen arbeitsrechtlich vorwiegend den einschlägigen Branchenkollektivverträgen, daneben gelten die arbeitsrechtlichen Vorschriften des ABGB, der Gewerbeordnung und der diversen Spezialgesetze (Urlaubsgesetz, Entgeltfortzahlungsgesetz usw.).

Lehrlinge
sind Personen, die auf Grund eines Lehrvertrages zur Erlernung eines in der Berufsliste angeführten Lehrberufes bei einem Lehrberechtigten fachlich ausgebildet und im Rahmen dieser Ausbildung verwendet werden. Für sie gilt das Berufsausbildungsgesetz und der jeweilige Kollektivvertrag.

Beamte
sind Personen, die in einem öffentlich-rechtlichen Beschäftigungsverhältnis zu Bund, Land oder zu einer Gemeinde stehen. Für ihr Beschäftigungsverhältnis gelten die Beamtendienstrechte sowie das allgemeine Verwaltungsrecht.

Vertragsbedienstete
sind Arbeitnehmer, die in einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis zum Bund, Land oder zu einer Gemeinde stehen. Für ihr Arbeitsverhältnis gelten die jeweiligen Gesetze für Vertragsbedienstete.

Land- und Forstarbeiter
Für sie gelten in erster Linie die Bestimmungen des Landarbeitsgesetzes als Grundsatzgesetz und die bundesländerweise erlassenen Landarbeitsordnungen.

Hausgehilfen (Hausangestellte)
Ihr berufsspezifisches Arbeitsrecht ist im Wesentlichen im Hausgehilfen- und Hausangestelltengesetz sowie im Mindestlohntarif geregelt.

Hausbesorger
Das Hausbesorgergesetz gilt für Arbeitsverhältnisse, die vor dem 1. 7. 2000 begonnen haben. Weiters gelten für Hausbesorger die Entgeltverordnung und der jeweilige Mindestlohntarif für Hausbesorger.

Heimarbeiter
Sind Personen, die zu Hause im Auftrag und für Rechnung von anderen mit der Herstellung, Be- und Verarbeitung oder Verpackung von Waren beschäftigt sind. Sie unterliegen dem Heimarbeitergesetz.

Der Dienstzettel

Der Dienstzettel ist eine schriftliche Aufzeichnung über die wesentlichen Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis. Er dient der Beweissicherung. Mit dem In-Kraft-Treten des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) ab 1. 1. 1994 muss jedes Arbeitsverhältnis, das neu abgeschlossen wird, mittels schriftlicher Aufzeichnung über den Inhalt des Arbeitsvertrages (Dienstzettel) abgesichert werden. Für bereits vor diesem Zeitpunkt bestehende Arbeitsverhältnisse ist dem Arbeitnehmer auf sein Verlangen innerhalb einer Zweimonatsfrist (ab Geltendmachung) ein Dienstzettel auszustellen, soweit nicht ein bereits ausgestellter Dienstzettel oder schriftlicher Arbeitsvertrag alle nach dieser Bestimmung erforderlichen Angaben enthält.

Inhalt des Dienstzettels

Der Dienstzettel hat folgende Angaben zu enthalten:

1. Name und Anschrift des Arbeitgebers,
2. Name und Anschrift des Arbeitnehmers,
3. Beginn des Arbeitsverhältnisses,
4. bei Arbeitsverhältnissen auf bestimmte Zeit (befristete Arbeitsverhältnisse) das Ende des Arbeitsverhältnisses (der Befristung),
5. Dauer der Kündigungsfrist, Kündigungstermin,
6. gewöhnlicher Arbeits-(Einsatz-)ort, erforderlichenfalls Hinweis auf wechselnde Arbeits-(Einsatz-)orte,
7. allfällige Einstufung in ein generelles Schema,
8. vorgesehene Verwendung,
9. die betragsmäßige Höhe des Grundgehalts oder -lohns, weitere Entgeltbestandteile wie z. B. Sonderzahlungen, Fälligkeit des Entgelts,
10. Ausmaß des jährlichen Erholungsurlaubs,
11. vereinbarte tägliche oder wöchentliche Normalarbeitszeit des Arbeitnehmers, sofern es sich nicht um Arbeitsverhältnisse handelt, auf die das Hausbesorgergesetz anzuwenden ist und
12. Bezeichnung der auf den Arbeitsvertrag allenfalls anzuwendenden Normen der kollektiven Rechtsgestaltung (Kollektivvertrag, Satzung,

Mindestlohntarif, festgesetzte Lehrlingsentschädigung, Betriebsvereinbarung) und Hinweis auf den Raum im Betrieb, in dem diese zur Einsichtnahme aufliegen.

13. Name und Anschrift der Mitarbeitervorsorgekasse (MV-Kasse) des Arbeitnehmers oder für Arbeitnehmer, die dem Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz unterliegen, Name und Anschrift der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse.

ACHTUNG!
Die Pflicht zur Nennung der betragsmäßigen Höhe des Grundgehalts oder -lohns gilt für Dienstzettel, die ab dem 29.12.2015 neu auszustellen sind.

Eintragungen bei Auslandsaufenthalt
Hat der Arbeitnehmer seine Tätigkeit länger als einen Monat im Ausland zu verrichten, so hat der vor der Aufnahme der Auslandstätigkeit auszuhändigende Dienstzettel oder schriftliche Arbeitsvertrag zusätzlich folgende Angaben zu enthalten:

1. voraussichtliche Dauer der Auslandstätigkeit,
2. Währung, in der das Entgelt auszuzahlen ist, sofern es nicht in Euro auszuzahlen ist,
3. allenfalls Bedingungen für die Rückführung nach Österreich und
4. allfällige zusätzliche Vergütung für die Auslandstätigkeit.

Kein Anspruch auf einen Dienstzettel
Keine Verpflichtung zur Aushändigung eines Dienstzettels besteht, wenn

1. die Dauer des Arbeitsverhältnisses höchstens einen Monat beträgt oder
2. ein schriftlicher Arbeitsvertrag ausgehändigt wurde, der alle oben angeführten Angaben enthält, oder
3. bei Auslandstätigkeit die oben angeführten zusätzlichen Angaben in anderen schriftlichen Unterlagen enthalten sind.

Verweis auf allgemein geltende Bestimmungen
Die Angaben des Dienstzettels bezüglich der oben angeführten Ziffern 5., 6. und 9. (ausgenommen die Angaben zum Grundgehalt oder -lohn), 10 und 11. sowie bei Auslandsaufenthalt der Ziffern 2. bis 4. können auch durch Verweisung auf die für das Arbeitsverhältnis geltenden Bestimmungen in Gesetzen oder Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder in betriebsüblich angewendeten Reiserichtlinien erfolgen.

Änderung des Dienstzettels
Jede Änderung der Angaben des Dienstzettels bzw. der Ergänzungen bei Auslandsaufenthalt ist dem Arbeitnehmer unverzüglich, spätestens jedoch einen Monat nach ihrem Wirksamwerden schriftlich mitzuteilen.

Keine schriftliche Mitteilung ist in der Regel dann erforderlich, wenn die Änderung durch Änderung von Gesetzen oder Normen der kollektiven Rechtsgestaltung, auf die im vorigen Absatz („Verweis auf allgemein geltende Bestimmungen“) verwiesen wurde, erfolgte.

ARBEITSZEIT

Das Arbeitszeitgesetz (AZG) stellt einen Meilenstein in der sozialpolitischen Entwicklung für die Arbeitnehmer dar, ist doch damit auch ein historisches Ziel, die gesetzliche Verankerung des Acht-Stunden-Tages und der Vierzig-Stunden-Woche erreicht worden. Der tragende Grundsatz des Arbeitszeitrechts ist nach wie vor, den Arbeitnehmer vor gesundheitlichen Gefahren und Schäden durch übermäßige Inanspruchnahme seiner Arbeitskraft zu schützen.

Das Arbeitszeitgesetz gilt grundsätzlich für alle Beschäftigten in der Privatwirtschaft über 18 Jahre. Ausgenommen sind unter anderem ein Großteil der im öffentlichen Dienst Beschäftigten sowie leitende Angestellte und sonstige ArbeitnehmerInnen, denen maßgebliche selbständige Entscheidungsbefugnis übertragen ist und deren gesamte Arbeitszeit aufgrund der besonderen Merkmale der Tätigkeit

- nicht gemessen oder im Voraus festgelegt wird ODER
- von diesen Arbeitnehmern hinsichtlich der Lage und Dauer selbst festgelegt werden kann.

Begriffe der Arbeitszeit

- **Arbeitszeit** ist die Zeit vom Beginn bis zum Ende der Arbeit mit Ausnahme der Ruhepausen.
- **Tagesarbeitszeit** ist die Arbeitszeit innerhalb eines Zeitraumes von 24 Stunden, gerechnet ab Arbeitsantritt.
- **Wochenarbeitszeit** ist die Arbeitszeit innerhalb eines Zeitraumes von Montag bis einschließlich Sonntag.
- **Normalarbeitszeit** – das Gesetz geht von einer Tagesarbeitszeit von 8 Stunden und einer Wochenarbeitszeit von 40 Stunden aus. Durch Kollektivverträge ist in vielen Branchen die Wochenarbeitszeit bereits verkürzt.

Lage der Normalarbeitszeit

Die Lage der Normalarbeitszeit und ihre Änderung muss vereinbart werden, soweit sie nicht durch Kollektivvertrag oder Betriebsvereinbarung

festgesetzt ist. Einseitig kann die Lage der Normalarbeitszeit vom Arbeitgeber nur unter erschwerten Bedingungen geändert werden, und zwar wenn

- objektive, sachlich gerechtfertigte Gründe vorliegen,
- die Änderung dem Arbeitnehmer mindestens 2 Wochen im Vorhinein mitgeteilt wird,
- berücksichtigungswürdige Interessen des Arbeitnehmers dieser Einteilung nicht entgegenstehen und auch
- keine Vereinbarung entgegensteht.

Ist es in unvorhersehbaren Fällen zur Verhinderung von unverhältnismäßigen wirtschaftlichen Nachteilen erforderlich und sind dem Arbeitgeber andere Maßnahmen nicht zumutbar, kann von der Zweiwochenfrist abgewichen werden.

Andere Verteilung der Normalarbeitszeit

Die Wochenarbeitszeit kann auch abweichend von der sonst zulässigen Tagesarbeitszeit (8 Stunden) verteilt werden.

Die wichtigsten Fälle sind:

- Die generelle Ermächtigung durch Kollektivvertrag die tägliche Normalarbeitszeit auf bis zu 10 Stunden auszudehnen.
- Ausdehnung der täglichen Normalarbeitszeit von 8 Stunden auf das Höchstmaß von 9 Stunden pro Tag, um eine längere zusammenhängende Freizeit zu erreichen (z. B. verlängertes Wochenende durch „kurzen Freitag“)
- „Einarbeiten“ in Verbindung mit Feiertagen: Hierbei kann die ausfallende Arbeitszeit innerhalb von 13 Wochen, die Feiertage eingeschlossen, eingearbeitet werden. Der Kollektivvertrag kann den Einarbeitungszeitraum verlängern. Die tägliche Normalarbeitszeit darf 10 Stunden, bei einer Verlängerung des Einarbeitungszeitraumes durch Kollektivvertrag 9 Stunden nicht überschreiten.

Durchrechenbare Arbeitszeit

Durch Kollektivvertrag kann bei einer täglichen Normalarbeitszeit von höchstens 9 Stunden zugelassen werden, dass in einzelnen Wochen eines **Durchrechnungszeitraumes** von bis zu einem Jahr die Normalarbeitszeit

- bei einem Durchrechnungszeitraum von bis zu 8 Wochen auf höchstens 50 Stunden,
- bei einem längeren Durchrechnungszeitraum auf höchstens 48 Stunden

ausgedehnt wird, wenn sie innerhalb dieses Zeitraums im Durchschnitt die wöchentliche Normalarbeitszeit nicht überschreitet.

Der **Durchrechnungszeitraum** von einem Jahr kann durch Kollektivvertrag auch überschritten werden, wenn die zum Zeitausgleich erforderliche Freizeit in mehrwöchig zusammenhängenden Zeiträumen verbraucht wird.

Der Kollektivvertrag kann im Zusammenhang mit durchrechenbarer Arbeitszeit eine mehrmalige Übertragung von Zeitguthaben in den nächsten Durchrechnungszeitraum zulassen.

Durchrechenbare Arbeitszeit im Handel

Die wöchentliche Normalarbeitszeit von Arbeitnehmern, die im Handel beschäftigt sind, kann in einzelnen Wochen eines Durchrechnungszeitraums von 4 Wochen bis zu 44 Stunden ausgedehnt werden, wenn innerhalb dieses Zeitraums die Normalarbeitszeit nicht überschritten wird. Der Kollektivvertrag kann eine Verlängerung des Durchrechnungszeitraums zulassen. Die tägliche Normalarbeitszeit darf 9 Stunden nicht überschreiten.

„Vier-Tage-Woche“

Die Betriebsvereinbarung kann eine tägliche Normalarbeitszeit bis zu 10 Stunden zulassen, wenn die Wochenarbeitszeit regelmäßig auf 4 Tage verteilt wird. In Betrieben ohne Betriebsrat kann diese Arbeitszeitverteilung schriftlich vereinbart werden.

Schichtarbeit

Bei mehrschichtiger Arbeitsweise ist ein Schichtplan zu erstellen. Innerhalb des Schichtturnusses (bzw. bei durchrechenbarer Arbeitszeit innerhalb des Durchrechnungszeitraumes; § 4a Abs. 1 Z 2 AZG) darf die wöchentliche Normalarbeitszeit von 40 Stunden bzw. die durch Kollektivvertrag festgelegte Normalarbeitszeit nicht überschritten werden.

Die tägliche Normalarbeitszeit darf 9 Stunden nicht überschreiten. In bestimmten – in § 4a Abs. 2 AZG genannten – Fällen darf die Normalarbeitszeit auf bis zu 10 Stunden ausgedehnt werden.

Bei durchlaufender mehrschichtiger Arbeitsweise mit Schichtwechsel kann die tägliche Normalarbeitszeit am Wochenende bis auf 12 Stunden ausgedehnt werden, wenn dies durch Betriebsvereinbarung geregelt ist. Weiters kann bei durchlaufender mehrschichtiger Arbeitsweise die tägliche Normalarbeitszeit auf 12 Stunden ausgedehnt werden, wenn dies mit einem Schichtwechsel in Verbindung steht.

Darüberhinaus kann der Kollektivvertrag bei Schichtarbeit die tägliche Normalarbeitszeit auf bis zu 12 Stunden ausdehnen, wenn ein Arbeitsmediziner die arbeitsmedizinische Unbedenklichkeit dieser Arbeitszeitverlängerung für die betreffenden Tätigkeiten feststellt.

Weiters kann der Kollektivvertrag zulassen, dass die Normalarbeitszeit in einzelnen Wochen auf 56 Stunden ausgedehnt wird.

Dekadenarbeit

Der Kollektivvertrag kann für Arbeitnehmer, die auf im öffentlichen Interesse betriebenen Großbaustellen oder auf Baustellen der Wildbach- und Lawinenverbauung in Gebirgsregionen beschäftigt sind, zulassen, dass die wöchentliche Normalarbeitszeit mehr als 40 Stunden beträgt, wenn innerhalb eines Durchrechnungszeitraums von 2 Wochen die wöchentliche Normalarbeitszeit im Durchschnitt die gesetzliche Normalarbeitszeit nicht überschreitet. Die tägliche Normalarbeitszeit darf 9 Stunden nicht überschreiten.

Verlängerung der Normalarbeitszeit bei Arbeitsbereitschaft

Wenn in die Arbeitszeit regelmäßig und in erheblichem Umfang Arbeitsbereitschaft fällt, kann durch Kollektivvertrag, Betriebsvereinbarung (soweit der Kollektivvertrag die Betriebsvereinbarung ermächtigt oder für die betroffenen Arbeitnehmer kein Kollektivvertrag zur Anwendung kommt) oder durch das Arbeitsinspektorat für Betriebe, in denen kein Betriebsrat errichtet ist und kein Kollektivvertrag zur Anwendung kommt, die wöchentliche Normalarbeitszeit bis auf 60 Stunden, die tägliche Normalarbeitszeit auf bis zu 12 Stunden ausgedehnt werden (z. B. Wächter, Portiere).

Arbeitsbereitschaft bei besonderen Erholungsmöglichkeiten

Bei überwiegender Arbeitsbereitschaft und besonderen Erholungsmöglichkeiten während der Arbeitszeit kann der Kollektivvertrag die Betriebsvereinbarung ermächtigen, die tägliche Normalarbeitszeit dreimal pro Woche bis auf 24 Stunden auszudehnen, wenn durch ein arbeitsmedizinisches

Gutachten die Unbedenklichkeit bestätigt wird. Der Kollektivvertrag und die Betriebsvereinbarungen haben die Bedingungen festzulegen, unter denen die Verlängerung der täglichen Normalarbeitszeit im Einzelfall zulässig ist. Innerhalb eines durch Kollektivvertrag festzusetzenden Durchrechnungszeitraums darf die wöchentliche Normalarbeitszeit durchschnittlich 60, in einzelnen Wochen 72 Stunden nicht überschreiten.

Gibt es mangels Bestehens einer kollektivvertragsfähigen Körperschaft auf Arbeitgeberseite keinen Kollektivvertrag, können die genannten Regelungen durch Betriebsvereinbarungen getroffen werden.

Gleitende Arbeitszeit

Gleitende Arbeitszeit liegt vor, wenn der Arbeitnehmer innerhalb eines vereinbarten zeitlichen Rahmens Beginn und Ende seiner täglichen Normalarbeitszeit selbst bestimmen kann. Die gleitende Arbeitszeit muss durch Betriebsvereinbarung, in Betrieben ohne Betriebsrat durch schriftliche Einzelvereinbarung (sog. Gleitzeitvereinbarung) geregelt werden.

Die Gleitzeitvereinbarung hat
- die Dauer der Gleitzeitperiode,
- den Gleitzeitrahmen,
- das Höchstausmaß der Übertragungsmöglichkeiten von Zeitguthaben und Zeitschulden in die nächste Gleitzeitperiode und
- die Dauer und Lage der fiktiven Normalarbeitszeit

zu enthalten.

Sieht die Gleitzeitvereinbarung einen ganztägigen Verbrauch von Zeitguthaben vor und schließt den Verbrauch von Zeitguthaben in Zusammenhang mit der wöchentlichen Ruhezeit nicht aus, ist eine tägliche Normalarbeitszeit von 12 Stunden zulässig.

Sind diese Voraussetzungen nicht gegeben, ist nur eine Normalarbeitszeit von 10 Stunden/Tag zulässig.

Die wöchentliche Normalarbeitszeit darf innerhalb der Gleitzeitperiode die gesetzliche bzw. eine kollektivvertraglich festgelegte kürzere Normalarbeitszeit im Durchschnitt nur insoweit überschreiten, als Übertragungsmöglichkeiten von Zeitguthaben vorgesehen sind.

Am Ende der Gleitzeitperiode bestehende Zeitguthaben, die nach der Gleitzeitvereinbarung übertragen werden können, gelten nicht als Überstunden.

WICHTIG!
Für Gleitzeitvereinbarungen vor dem 1.9.2018 gilt weiterhin eine Normalarbeitszeit von höchstens 10 Stunden/Tag. Es erfolgt keine automatische Erhöhung auf 12 Stunden/Tag.
Eine Erhöhung ist nur mittels Änderung der Betriebsvereinbarung/schriftlichen Gleitzeitvereinbarung möglich.

Teilzeitarbeit

Teilzeitarbeit liegt vor, wenn die vereinbarte Wochenarbeitszeit die gesetzliche oder kollektivvertraglich verkürzte Normalarbeitszeit im Durchschnitt unterschreitet. Ausmaß, Lage und Änderung dieser Arbeitszeit sind **zu vereinbaren,** soweit sie nicht durch Kollektivvertrag oder Betriebsvereinbarung festgesetzt ist.

Eine **Änderung des Ausmaßes** der regelmäßigen Arbeitszeit muss **schriftlich** erfolgen!

Eine **Änderung der Lage** der vereinbarten Arbeitszeit ist nur unter den selben Bedingungen wie für Vollzeitbeschäftigte zulässig (siehe unter „Lage der Normalarbeitszeit“).

Eine unregelmäßige Verteilung der Arbeitszeit auf einzelne Tage und Wochen kann aber im Vorhinein vereinbart werden.

Teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer sind zur Mehrarbeit nur dann verpflichtet, wenn

- gesetzliche Bestimmungen, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder der Arbeitsvertrag dies vorsehen,
- ein erhöhter Arbeitsaufwand vorliegt oder die Mehrarbeit zur Vornahme von Vor- und Abschlussarbeiten erforderlich ist und
- berücksichtigungswürdige Interessen des Arbeitnehmers der Mehrarbeit nicht entgegenstehen.

Teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer dürfen wegen der Teilzeitarbeit gegenüber vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmern nicht benachteiligt werden. Es sei denn, sachliche Gründe rechtfertigen eine unterschiedliche Behandlung.

ACHTUNG!
Den teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmern ist bei Bemessung der Sonderzahlungen auch die regelmäßig geleistete Mehrarbeit zu Grunde zu legen, sofern für diese nicht Zeitausgleich vereinbart wurde. Auch freiwillige Sozialleistungen sind Teilzeitbeschäftigten zumindest in jenem Verhältnis zu gewähren, das der tatsächlich geleisteten Arbeitszeit im Verhältnis zur gesetzlichen oder kollektivvertraglichen Normalarbeitszeit entspricht.

WICHTIG!
Arbeitgeber sind verpflichtet, teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer über die Ausschreibung von Arbeitsplätzen mit höherem Arbeitszeitausmaß zu informieren.

Geringfügig beschäftigte Arbeitnehmer

Eine Geringfügige Beschäftigung liegt vor, wenn das monatliche Einkommen die Geringfügigkeitsgrenze der Sozialversicherung nicht überschreitet. Diese beträgt im Jahr 2021 pro Monat € 475,86.

Geringfügig Beschäftigte sind arbeitsrechtlich wie teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer zu behandeln. Sie haben somit Anspruch auf Urlaub, Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall, Sonderzahlungen, Abfertigung usw.

Geringfügig Beschäftigte sind jedoch nicht vollversichert, sondern nur unfallversichert.

Mehrarbeit

Mehrarbeit ist jene Arbeitszeit, die zwischen einer durch Kollektivvertrag (z. B. 38,5 Stunden) oder vertraglich verkürzten (Teilzeitarbeit) und der Normalarbeitszeit des Arbeitszeitgesetzes (40 Stunden) liegt.

Entlohnung von Mehrarbeit
Für Mehrarbeitsstunden gebührt ein Zuschlag von 25%. Für die Berechnung des Zuschlages ist der Normallohn (im Sinne des Normallohnes für die Berechnung des Überstundenzuschlages) heranzuziehen.

Arbeitgeber und Arbeitnehmer können anstelle der Bezahlung von Mehrarbeit Abgeltung durch Zeitausgleich vereinbaren. Der Mehrarbeitszuschlag gebührt auch bei Abgeltung in Form von Zeitausgleich.

Zulässig ist auch die Vereinbarung von Zeitausgleich für die Mehrarbeitsstunden und Bezahlung des Zuschlages.

Sehen gesetzliche oder kollektivvertragliche Bestimmungen mehrere Zuschläge für Mehrarbeit vor, besteht nur Anspruch auf den höchsten.

Der gesetzliche Zuschlag von 25% gebührt nicht, wenn
- Mehrarbeitsstunden innerhalb eines Kalendervierteljahres oder eines anderen festgelegten Zeitraumes von drei Monaten, in dem sie angefallen sind, durch Zeitausgleich im Verhältnis 1:1 ausgeglichen werden oder
- bei vereinbarter Gleitzeit die vereinbarte Arbeitszeit innerhalb der Gleitzeitperiode im Durchschnitt nicht überschritten wird.

Weiters gebührt der Zuschlag von 25% gemäß Arbeitszeitgesetz für jene Anzahl von Mehrstunden nicht, die zwischen der gesetzlichen Normalarbeitszeit von 40 Stunden und einer durch Kollektivvertrag verkürzten Wochenarbeitszeit liegt (sog. Differenzstunden).

Sieht jedoch der Kollektivvertrag für die Differenzstunden einen Zuschlag vor, erhalten diesen auch Teilzeitbeschäftigte.

Sämtliche Vorschriften bzgl. des Zuschlages für Mehrarbeit sind kollektivvertragsdispositiv – das heißt, der Kollektivvertrag kann davon abweichende Regelungen vorsehen.

Überstundenarbeit

Überstundenarbeit liegt vor, wenn entweder die Grenzen der gesetzlich zulässigen wöchentlichen oder täglichen Normalarbeitszeit überschritten werden (z. B. 8 Stunden pro Tag bzw. 40 Stunden pro Woche).

Übertragbare Gleitzeitguthaben sowie Zeitguthaben, die in die nächste Durchrechnungsperiode übertragen werden können, gelten nicht als Überstunden.

Das Arbeitszeitgesetz regelt nur die Voraussetzungen sowie den Umfang der Überstundenarbeit, begründet jedoch kein einseitiges Anordnungsrecht des Arbeitgebers auf Mehrleistung des Arbeitnehmers. Eine Verpflichtung des Arbeitnehmers zur Leistung von Überstunden ist nur dann gegeben, wenn sich diese Verpflichtung aus dem Gesetz, Kollektivvertrag, aus einer Betriebsvereinbarung oder aus dem Einzelarbeitsvertrag ergibt.

Grenzen der Überstundenleistung

Bei Vorliegen eines erhöhten Arbeitsbedarfes sind 20 Überstunden wöchentlich zulässig. Die Tagesarbeitszeit darf 12 Stunden nicht überschreiten, die wöchentliche Arbeitszeit ist mit 60 Stunden begrenzt - jeweils inklusive Überstunden.

Jedoch darf die wöchentliche Arbeitszeit im Durchschnitt von 17 Wochen 48 Stunden nicht überschreiten.

Eine Überschreitung der 12- bzw 60-Stundengrenze ist – unter bestimmten Voraussetzungen – nur in Ausnahmefällen zulässig; zB in Zusammenhang mit Arbeitsbereitschaft oder bei Genehmigung durch das Arbeitsinspektorat.

Ablehnung der Überstunden

Arbeitnehmer dürfen zur Überstundenarbeit nur dann herangezogen werden, wenn diese nach dem Gesetz zulässig ist und berücksichtigungswürdige Interessen des Arbeitnehmers (zB Kinderbetreuungspflichten) nicht entgegenstehen.

Hat ein Arbeitnehmer jedoch bereits 50 Stunden in der Woche oder 10 Stunden am Tag gearbeitet, darf er weitere Überstunden in der betreffenden Woche oder am betreffenden Tag ohne Begründung ablehnen.

Aufgrund der Ablehnung derartiger Überstunden dürfen ArbeitnehmerInnen nicht benachteiligt werden – insbesondere hinsichtlich des Entgelts, der Aufstiegsmöglichkeiten und der Versetzung.

Sollten ArbeitnehmerInnen wegen der Ablehnung derartiger Überstunden gekündigt werden, können sie die Kündigung binnen 2 Wochen bei Gericht anfechten!

Bei Arbeitsbereitschaft kann die Tagesarbeitszeit grundsätzlich bis auf 13 Stunden (inkl. ÜStd.) ausgedehnt werden.

Überstundenvergütung

Für Überstunden gebührt ein Zuschlag von 50% oder eine Abgeltung durch Zeitausgleich. Der Überstundenzuschlag ist auch bei der Bemessung des Zeitausgleiches zu berücksichtigen.

Der Berechnung des Zuschlages ist der Normallohn zugrunde zu legen. Der Kollektivvertrag kann eine abweichende Berechnungsart vorsehen.

In vielen Kollektivverträgen sind für Nacht-, Feiertags- und Sonntagsarbeit 100%ige Zuschläge vorgesehen.

Mangels abweichender Vereinbarung (Kollektivvertrag, Betriebsvereinbarung, Arbeitsvertrag) sind Überstunden in Geld abzugelten.

ABER:
Hat ein Arbeitnehmer bereits 10 Stunden am Tag bzw. 50 Stunden in der Woche gearbeitet und leistet weitere Überstunden am betreffenden Tag oder in der betreffenden Woche, kann er für diese Überstunden einseitig bestimmen, ob er Geld oder Zeitausgleich möchte. Er muss dem Arbeitgeber seine Wahl möglichst frühzeitig, spätestens am Ende des Abrechnungszeitraumes mitteilen.

Zeitausgleich für Überstunden

Da Überstunden mit dem entsprechenden Zuschlag vergütet werden müssen, ist dieser Zuschlag auch bei Zeitausgleich entsprechend zu berücksichtigen. Ein Zeitausgleich für Überstunden beträgt demnach 1:1,5 oder bei 100%igen Überstundenzuschlägen 1:2. Es kann aber auch die jeweilige Grundstundenentlohnung in Zeit abgegolten und der Zuschlag in Geld ausbezahlt werden.

ACHTUNG!
Eine Vereinbarung, Überstunden nur im Verhältnis 1:1 abzugelten, ist nicht zulässig; vorenthaltene Zuschläge können unter Berücksichtigung allfälliger Verjährungs- und Verfallsbestimmungen nachgefordert werden.

Überstundenpauschale

Wurde eine Überstundenpauschale vereinbart, so soll diese Pauschale die durchschnittlich anfallenden Überstunden abdecken. Werden vom Arbeitnehmer im Durchschnitt eines längeren Zeitraumes (im Zweifel innerhalb eines Kalenderjahres) mehr Überstunden geleistet als durch die Pauschale abgedeckt sind, so sind diese zusätzlich abzugelten.

ACHTUNG!
Die Überstundenpauschale ist ein Bestandteil des Entgelts und darf vom Arbeitgeber einseitig nicht gekürzt oder aufgehoben werden, wenn die Pauschale nicht von vornherein nur auf bestimmte Zeit bzw. auf vorübergehende Arbeiten beschränkt oder der Vorbehalt eines Widerrufs ausdrücklich vereinbart wurde bzw. eine Unmöglichkeit der Leistung besteht.

WICHTIG!
Für ab dem 1.1.2016 abgeschlossene Pauschallohnvereinbarungen gilt Folgendes:
Enthält der Arbeitsvertrag/Dienstzettel keinen betragsmäßigen Grundlohn (Grundgehalt), sondern nur ein Gesamtentgelt, das auch andere Lohnbestandteile (Gehaltsbestandteile) enthält, hat der Arbeitnehmer Anspruch auf den sogenannten Ist-Grundlohn (Ist-Grundgehalt). Dies ist der Grundlohn (Grundgehalt) inklusive der branchen- und ortsüblichen Überzahlungen, den vergleichbare Arbeitnehmer erhalten.

Ruhepausen

Beträgt die Gesamtdauer der Arbeitszeit mehr als 6 Stunden pro Tag, so ist die Arbeitszeit durch eine Ruhepause von mindestens einer halben Stunde zu unterbrechen. Diese Pause ist unbezahlt. Das heißt, sie wird mangels anderer Vereinbarung nicht in die Arbeitszeit eingerechnet.

Wenn es im Interesse der Arbeitnehmer gelegen oder aus betrieblichen Gründen notwendig ist, können an Stelle einer halbstündigen Ruhepause 2 Pausen von je einer Viertelstunde oder 3 Pausen von je 10 Minuten gewährt werden. Gibt es einen Betriebsrat, ist diese Pausenteilung nur mit dessen Zustimmung möglich.

Die Betriebsvereinbarung oder – wenn es keinen Betriebsrat gibt – das Arbeitsinspektorat kann eine Verkürzung der Ruhepause auf 15 Minuten zulassen, wenn dies im Interesse der Arbeitnehmer gelegen oder aus betrieblichen Gründen notwendig ist.

Sonderregelungen für Ruhepausen gibt es weiters für Schichtbetriebe, für NachtschwerarbeiterInnen und für besonders schwere bzw. durch sonstige Einflüsse für die Gesundheit belastende Arbeiten.

Kurzpausen bei Schichtarbeit, für Nachtschwerarbeiter, usw. gelten jedoch als Arbeitszeit.

Ruhezeiten

Nach Beendigung der Tagesarbeitszeit ist eine ununterbrochene Ruhezeit von mindestens 11 Stunden zu gewähren. Durch Kollektivvertrag kann die ununterbrochene Ruhezeit auf mindestens 8 Stunden verkürzt werden. Solche Verkürzungen der Ruhezeit sind innerhalb der nächsten 10 Kalendertage durch entsprechende Verlängerung einer anderen täglichen oder wöchentlichen Ruhezeit auszugleichen. Eine Verkürzung auf weniger als 10 Stunden ist nur zulässig, wenn der Kollektivvertrag weitere Maßnahmen zur Sicherstellung der Erholung der Arbeitnehmer vorsieht.

Bei Werk- und Sonntags durchgehender Schichtarbeit kann die tägliche Ruhezeit einmal im Schichtturnus bei Schichtwechsel auf eine Schichtlänge, jedoch nicht weniger als 8 Stunden verkürzt werden, wenn eine andere tägliche Ruhezeit innerhalb des Schichtturnusses entsprechend verlängert wird.

Sonderbestimmungen/Ausnahmen

Es gibt Ausnahmen und abweichende Sonderregelungen bzgl. Arbeitszeiten und Ruhezeiten, z. B. für Lenker von Kraftfahrzeugen, Verkehrsbe-

dienstete, Arbeitnehmer in Krankenanstalten, Apotheken und für außergewöhnliche Fälle, wie Abwendung von unmittelbarer Gefahr, Notstand, Betriebsstörung und ähnliches.

ACHTUNG!
Ausnahmen können durch Verordnung oder Bewilligung des Arbeitsinspektorates erfolgen.

Abgeltung von Zeitguthaben bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses

Besteht im Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses oder der Beendigung einer Arbeitskräfteüberlassung ein Guthaben des Arbeitnehmers an Normalarbeitszeit oder Überstunden, für das Zeitausgleich gebührt, ist das Guthaben abzugelten.

Für Guthaben an Normalarbeitszeit gebührt in diesem Fall ein Zuschlag von 50%.

Dies gilt nicht, wenn der Arbeitnehmer ohne wichtigen Grund austritt.

Der Kollektivvertrag kann abweichende Regelungen enthalten.

ACHTUNG:
Der Kollektivvertrag kann statt der Abgeltung eine Verlängerung der Kündigungsfrist im Ausmaß des bestehenden Zeitguthabens vorsehen.

Abbau von Zeitguthaben im aufrechten Arbeitsverhältnis

1. Abbau von Normalarbeitszeit

Wird bei Durchrechnung der Normalarbeitszeit mit einem Durchrechnungszeitraum von mehr als 26 Wochen der Zeitpunkt des Ausgleichs von Zeitguthaben nicht im Vorhinein festgelegt und besteht

- bei einem Durchrechnungszeitraum von bis zu 52 Wochen nach Ablauf des halben Durchrechnungszeitraumes bzw.
- bei einem längeren Durchrechnungszeitraum nach Ablauf von 26 Wochen

ein Zeitguthaben, ist der Ausgleichszeitpunkt binnen vier Wochen festzulegen oder der Ausgleich binnen 13 Wochen zu gewähren.

Wird der Ausgleichszeitpunkt nicht festgelegt bzw. gewährt, kann der Arbeitnehmer den Zeitpunkt des Ausgleichs mit einer vierwöchigen Vorankündigungsfrist selbst bestimmen, sofern nicht zwingende betriebliche Erfordernisse diesem Zeitpunkt entgegenstehen.

Anstelle des Zeitausgleichs kann der Arbeitnehmer eine Abgeltung in Geld verlangen.

Der Kollektivvertrag oder die Betriebsvereinbarung können abweichende Regelungen treffen.

2. Abbau von Überstundenarbeit

Die Regelungen für den Abbau von Zeitguthaben, das durch Überstundenleistung entsteht und für welches nicht im Vorhinein der Zeitpunkt des Ausgleichs vereinbart war, unterscheiden:

- Zeitausgleich für Zeitguthaben aus Überstunden, die bei durchrechenbarer oder gleitender Arbeitszeit entstehen, ist binnen 6 Monaten nach Ende des Durchrechnungszeitraumes bzw. der Gleitzeitperiode zu gewähren.
- Zeitausgleich für Zeitguthaben aus sonstigen in einem Kalendermonat geleistete Überstunden ist binnen 6 Monaten ab Ende des Kalendermonats zu gewähren.

Der Kollektivvertrag kann davon abweichende Regelungen treffen.

Wird der Zeitausgleich für Überstunden nicht binnen der genannten Fristen gewährt, kann der Arbeitnehmer den Zeitpunkt des Ausgleichs mit einer vierwöchigen Vorankündigungsfrist selbst bestimmen, sofern nicht zwingende betriebliche Erfordernisse diesem Zeitpunkt entgegenstehen.

Anstelle des Zeitausgleichs kann der Arbeitnehmer eine Abgeltung in Geld verlangen.

Rufbereitschaft außerhalb der Arbeitszeit

Können ArbeitnehmerInnen ihren Aufenthaltsort selbst wählen, müssen jedoch für allfällige Arbeitseinsätze jederzeit erreichbar sein, liegt Rufbereitschaft vor.

Rufbereitschaft **außerhalb der Arbeitszeit** darf nur an 10 Tagen pro Monat vereinbart werden.

Der Kollektivvertrag kann zulassen, dass Rufbereitschaft innerhalb eines Zeitraums von 3 Monaten an 30 Tagen vereinbart werden darf.

Weiters darf Rufbereitschaft außerhalb der Arbeitszeit nur während zwei wöchentlicher Ruhezeiten pro Monat vereinbart werden.

Leistet der Arbeitnehmer während der Rufbereitschaft Arbeiten, kann die tägliche Ruhezeit unterbrochen werden, wenn innerhalb von zwei Wochen eine andere tägliche Ruhezeit um vier Stunden verlängert wird. Ein Teil der Ruhezeit muss mindestens 8 Stunden betragen.

Rufbereitschaft ist keine Arbeitszeit. Wurde kein Entgelt für die Rufbereitschaft vereinbart, besteht Anspruch auf das ortsübliche Entgelt. Dieses kann geringer sein als das Entgelt für die Arbeitszeit. Manche Kollektivverträge enthalten Entgeltregelungen für die Rufbereitschaft.

Sieht der Kollektivvertrag keine diesbezügliche Entgeltregelung vor, sollten ArbeitnehmerInnen die Höhe der Bezahlung schriftlich vereinbaren.

Reisezeit außerhalb der Arbeitszeit

Reisezeit liegt vor, wenn der Arbeitnehmer über Auftrag des Arbeitgebers vorübergehend seinen Dienstort (Arbeitsstätte) verlässt, um an einem anderen Ort seine Arbeitsleistung zu erbringen.

Grundsätzlich ist Reisezeit auch Arbeitszeit. Aktive Reisezeit, in der eine Arbeitsleistung erbracht wird (z. B. Lenken eines KFZ) ist entgeltpflichtige Arbeitszeit.

Bei geringer Intensität der Inanspruchnahme eines Arbeitnehmers während der Reisezeit (= passive Reisezeit; z. B. Reisen im Schlafwagen) kann jedoch eine geringere Entlohnung vereinbart werden.

Oft enthalten Kollektivverträge Regelungen über die Bezahlung von Reisezeiten.

Wenn der Arbeitnehmer über Auftrag des Arbeitgebers vorübergehend seinen Dienstort (Arbeitsstätte) verlässt, um an anderen Orten seine Arbeitsleistung zu erbringen, ist eine Reisebewegung während der Wochenend- und Feiertagsruhe zulässig, wenn dies zur Erreichung des Reiseziels notwendig oder im Interesse des Arbeitnehmers gelegen ist.

Durch passive Reisezeiten können die Höchstgrenzen der Arbeitszeit überschritten werden.

Wenn während der Reisezeit

- ausreichende Erholungsmöglichkeiten bestehen, kann die tägliche Ruhezeit verkürzt werden. Kollektivverträge können festlegen, unter welchen Voraussetzungen ausreichende Erholungsmöglichkeiten bestehen;
- keine ausreichenden Erholungsmöglichkeiten bestehen, kann die tägliche Ruhezeit durch Kollektivvertrag höchstens auf 8 Stunden verkürzt werden. Ergibt sich dadurch am nächsten Arbeitstag ein späterer Arbeitsbeginn als vereinbart, ist die Zeit zwischen dem vereinbarten und dem tatsächlichen Arbeitsbeginn auf die Arbeitszeit anzurechnen.

Verkürzungen der täglichen Ruhezeit sind nur zweimal pro Kalenderwoche zulässig.

ARBEITSRUHE UND FEIERTAGSRUHE

Das Arbeitsruhegesetz regelt sehr streng, in welchen Bereichen während der Wochenend-/Feiertagsruhe gearbeitet werden darf. Oftmals bedarf die Zulassung der Wochenend-/Feiertagsarbeit einer Verordnung; in manchen Fällen kann auch der Kollektivvertrag Wochenend-/Feiertagsarbeit zulassen.

Selbst wenn aber Wochenend-/Feiertagsarbeit erlaubt ist, darf nur die unbedingt notwendige Anzahl von ArbeitnehmerInnen beschäftigt werden.

Weiters gilt Folgendes:
Bei vorübergehend auftretendem besonderem Arbeitsbedarf kann mittels Betriebsvereinbarung an 4 Wochenenden oder Feiertagen pro Arbeitnehmer und Jahr die Arbeit zugelassen werden.

In Betrieben ohne Betriebsrat kann diese Arbeitsleistung durch schriftliche Einzelvereinbarung zugelassen werden. In diesem Fall darf der Arbeitnehmer die Arbeit am Wochenende bzw am Feiertag ohne Angabe von Gründen ablehnen.
Der Arbeitnehmer darf wegen der Ablehnung dieser Arbeitsleistung nicht benachteiligt werden.
Wird der betroffene Arbeitnehmer wegen der Ablehnung gekündigt, kann er die Kündigung binnen 2 Wochen bei Gericht anfechten.

Die Ausnahme vom Wochenendarbeitsverbot darf nicht an vier auf einander folgenden Wochenenden erfolgen.

Weiters gilt die Ausnahme vom Wochenend-/Feiertagsarbeitsverbot nicht für Verkaufstätigkeiten nach dem Öffnungszeitengesetz.

Begriffe des Arbeitsruherechts

- **Wochenendruhe** ist eine ununterbrochene Ruhezeit von mindestens 36 Stunden, in die ein Sonntag fällt.
- **Wochenruhe** ist eine ununterbrochene Ruhezeit von 36 Stunden, in die kein Sonntag fällt, die aber einen ganzen Kalendertag umfasst.
- **Wöchentliche Ruhezeit** ist sowohl die Wochenendruhe als auch die Wochenruhe.

- **Ersatzruhe** ist eine Ruhezeit, die als Abgeltung für die während der wöchentlichen Ruhezeit geleistete Arbeit zusteht.
- **Feiertagsruhe** ist eine ununterbrochene Ruhezeit von 24 Stunden, die frühestens um 0.00 Uhr und spätestens um 6.00 Uhr des gesetzlichen Feiertages beginnt.

Wochenendruhe

Der Arbeitnehmer hat in jeder Kalenderwoche Anspruch auf eine ununterbrochene Ruhezeit von 36 Stunden, in die der Sonntag zu fallen hat. Während dieser Zeit darf der Arbeitnehmer nur beschäftigt werden, wenn dies auf Grund der im Gesetz aufgezählten Ausnahmen zulässig ist.

Die Wochenendruhe hat für alle Arbeitnehmer spätestens Samstag um 13.00 Uhr, für Arbeitnehmer, die mit unbedingt notwendigen Abschluss-, Reinigungs-, Instandhaltungs- oder Instandsetzungsarbeiten beschäftigt sind, spätestens Samstag um 15.00 Uhr zu beginnen.

Ausnahmen gelten beispielsweise für Schichtbetriebe und wenn „Fenstertage“ eingearbeitet werden.

Wochenruhe

Der Arbeitnehmer, der erlaubter Weise während der Zeit der Wochenendruhe beschäftigt wird, hat statt des Wochenendes während der Woche Anspruch auf eine ununterbrochene Ruhezeit von 36 Stunden (Wochenruhe). Die Wochenruhe hat einen ganzen Kalendertag einzuschließen.

Ausnahmen von den wöchentlichen Ruhezeiten gelten unter anderem für Schichtarbeit, auf Großbaustellen, die im öffentlichen Interesse betrieben werden, und in Zeitungsbetrieben.

Ersatzruhe

Der Arbeitnehmer, der während seiner wöchentlichen Ruhezeit beschäftigt wird, hat in der folgenden Arbeitswoche Anspruch auf Ersatzruhe. Diese Ersatzruhe ist in dem Ausmaß zu gewähren, wie die 36-Stunden-Wochen(end)ruhe unterbrochen werden musste und hat unmittelbar **vor dem Beginn der folgenden Wochen(end)ruhe** zu liegen, soweit kein anderer Zeitpunkt vereinbart wurde. Sie ist auf die Arbeitszeit jener Woche anzurechnen, in der sie konsumiert wird.

Während der Ersatzruhe dürfen Arbeitnehmer nur in außergewöhnlichen Fällen oder bei Vorliegen eines öffentlichen Interesses beschäftigt werden.

Feiertagsruhe

Der Arbeitnehmer hat an Feiertagen einen Anspruch auf eine ununterbrochene Ruhezeit von mindestens 24 Stunden, die zwischen 0.00 Uhr und 6.00 Uhr des Feiertags beginnen muss.

Als Feiertage gelten:
1. Jänner (Neujahr), 6. Jänner (Heilige Drei Könige), Ostermontag, 1. Mai (Staatsfeiertag), Christi Himmelfahrt, Pfingstmontag, Fronleichnam, 15. August (Mariä Himmelfahrt), 26. Oktober (Nationalfeiertag), 1. November (Allerheiligen), 8. Dezember (Mariä Empfängnis), 25. Dezember (Weihnachten) und 26. Dezember (Stephanstag).

Feiertage dürfen auf die wöchentliche Ruhezeit nur angerechnet werden, so weit sie in die wöchentliche Ruhezeit fallen.

Freizeit zur Erfüllung religiöser Pflichten

Arbeitnehmer, die während der Wochenend- oder Feiertagsruhe beschäftigt werden, haben auf Verlangen Anspruch auf die notwendige Freizeit zur Erfüllung religiöser Pflichten, soweit diese nicht außerhalb der Arbeitszeit erfüllt werden können und die Freistellung mit den Erfordernissen des Betriebes vereinbar ist. Die Freizeit muss spätestens 2 Tage vorher verlangt werden. Wurde die Wochenend-/Feiertagsarbeit später vereinbart, muss die Freizeit sofort verlangt werden.

Entgelt für Feiertagsruhe oder Ersatzruhe

Der Arbeitnehmer erhält für die infolge eines Feiertags oder der Ersatzruhe ausgefallene Arbeit jenes Entgelt, das ihm gebührt hätte, wenn die Arbeit nicht ausgefallen wäre (Ausfallsprinzip). Bei variablen und leistungsbezogenen Prämien oder Entgelten ist dieses Entgelt nach dem Durchschnitt der letzten 13 voll gearbeiteten Wochen (z. B. Akkord, leistungsbezogene Prämien und Zulagen sowie Überstunden) zu berechnen. Aufwandsentschädigungen (z. B. Diäten oder Kilometergeld) bleiben unberücksichtigt.

ACHTUNG!
Das Arbeitszeit- und das Arbeitsruhegesetz enthalten sehr viele Ausnahmeregelungen. Diese sind entweder im Gesetz selbst oder in Verordnungen enthalten. Nähere Informationen sind von der jeweiligen Fachgewerkschaft oder der Arbeiterkammer zu erhalten.

URLAUBSRECHT

Mit dem Urlaubsgesetz wurde ein großer Schritt in Richtung Verkürzung der Lebensarbeitszeit und Schaffung von mehr Erholungszeit für alle Arbeitnehmer getan.

Das Urlaubsausmaß

Dem Arbeitnehmer gebührt für jedes **Arbeitsjahr** ein ununterbrochener bezahlter Urlaub im Ausmaß von **5 Wochen (30 Werktage).** Dieser Anspruch erhöht sich nach 25 anrechenbaren Jahren auf **6 Wochen (36 Werktage).**

Das Urlaubsausmaß wird im Gesetz in Werktagen und nicht in Arbeitstagen angegeben. Werktage sind alle Kalendertage mit Ausnahme der Sonn- und gesetzlichen Feiertage. Daher werden auch an sich betrieblich arbeitsfreie Werktage (z. B. Samstage) als Urlaubstage berechnet. In einem solchen Fall zählt ein Samstag-Feiertag, der in den Urlaub fällt, nicht als Urlaubstag.

Umstellung von Werktagen auf Arbeitstage

Obwohl das Urlaubsgesetz unabdingbar, das heißt, ein an sich nicht abänderbares Recht ist, wurde durch die Rechtsprechung die Möglichkeit der Umstellung von Werktagen auf Arbeitstage eingeräumt. So kann nunmehr z. B. bei einer 5-Tage-Woche im Betrieb der Urlaub in Arbeitstagen bemessen werden.

Bei der Berechnung des Urlaubs in Arbeitstagen (z. B. Montag bis Freitag) wird ein arbeitsfreier Samstag-Feiertag aber nicht mehr als zusätzlicher Urlaubstag berücksichtigt.

Der Anspruch auf Urlaub entsteht:

- In den ersten 6 Monaten des ersten Arbeitsjahres im Verhältnis zu der im Arbeitsjahr zurückgelegten Dienstzeit (aliquot),
- nach Zurücklegung von 6 Monaten in voller Höhe,
- ab dem zweiten Arbeitsjahr entsteht der gesamte Urlaubsanspruch mit **Beginn des Arbeitsjahres (voll).**

WICHTIG!
Der Urlaub entsteht ab dem 2. Arbeitsjahr immer mit Beginn des Arbeitsjahres und kann daher bei Vorhandensein einer Urlaubsvereinbarung auch verbraucht werden. Erst bei Auflösung des Arbeitsverhältnisses wird der laufende Urlaubsanspruch nicht mehr voll, sondern aliquot ausbezahlt.

ACHTUNG!
Das Urlaubsjahr beginnt grundsätzlich mit dem jeweiligen Eintrittsdatum. Eine **rechtsverbindliche Umstellung** des Anspruchzeitraumes auf das Kalenderjahr oder einen anderen Zeitraum kann durch Kollektivvertrag oder Betriebsvereinbarung erfolgen. Gibt es keinen Betriebsrat, ist die Umstellung auch mittels schriftlicher Einzelvereinbarung möglich.

Zusammenrechnung von Dienstzeiten

Alle Zeiten, die der Arbeitnehmer in unmittelbar vorausgegangenen Arbeits-(Lehr)verhältnissen zum selben Arbeitgeber zurückgelegt hat, gelten für die Erfüllung der sechsmonatigen Wartezeit im ersten Arbeitsjahr, die Bemessung des Urlaubsausmaßes und die Berechnung des Urlaubsjahres als Dienstzeiten.

Für die Berechnung des Urlaubsausmaßes sind auch Dienstzeiten bei demselben Arbeitgeber, die keine längere Unterbrechung als jeweils 3 Monate aufweisen, zusammenzurechnen. Diese Zusammenrechnung entfällt, wenn der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis selbst aufkündigt, aus seinem Verschulden entlassen wurde oder ohne wichtigen Grund vorzeitig ausgetreten ist.

Für das Urlaubsausmaß sind unter anderem anzurechnen:

- **Dienstzeiten** aus einem im Inland zugebrachten Arbeitsverhältnis (auch Lehrverhältnis) bzw. Zeiten einer selbstständigen Erwerbstätigkeit, wenn diese mindestens je 6 Monate gedauert haben sowie Zeiten als Entwicklungshelfer, bis insgesamt **höchstens 5 Jahre.**
  Aufgrund der Freizügigkeitsverordnung (VO 492/2011/EU), die innerhalb der Mitgliedstaaten des EWR unmittelbar geltendes Recht ist, sind innerhalb des Geltungsbereiches des EWR-Abkommens auch ausländische Vordienstzeiten anzurechnen;

- **Schulzeiten** einer höheren oder berufsbildenden mittleren oder höheren Schule bis **höchstens 4 Jahre** (es zählen nur Zeiten nach Ende der allgemeinen Schulpflicht);
- **Hochschulstudienzeiten,** im Ausmaß der gewöhnlichen Dauer, **höchstens jedoch 5 Jahre,** wenn das Studium mit Erfolg abgeschlossen wurde.

Werden sowohl Vordienstzeiten als auch Schulzeiten angerechnet, so sind für die Dauer des Urlaubs zusammen **höchstens 7 Jahre** anrechenbar. Zeiten eines abgeschlossenen **Hochschulstudiums sind zusätzlich** im Ausmaß der gewöhnlichen Studiendauer, bis zum Höchstausmaß von **5 Jahren** zu berücksichtigen. Fachhochschulen sind dem Hochschulstudium gleichzustellen.

Wenn anrechenbare Zeiten zusammenfallen, so sind sie aber für die Bemessung der Urlaubsdauer nur einmal zu berücksichtigen.

Verbrauch des Urlaubs

Der Zeitpunkt des Urlaubsantritts und die Dauer des Urlaubs müssen zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer vereinbart werden, wobei auf die Erholungsmöglichkeiten des Arbeitnehmers und auf die Erfordernisse des Betriebes Rücksicht zu nehmen ist.

Es ist somit nicht möglich, dass der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer den Urlaubstermin einseitig „aufzwingen“ kann; umgekehrt darf aber auch der Arbeitnehmer den Urlaub nicht einseitig antreten oder willkürlich verlängern.

AUSNAHMEN:

1.

Unter gewissen Voraussetzungen ist eine einseitige Festlegung und Durchsetzung des Urlaubs durch den Arbeitnehmer möglich, und zwar, wenn

- im Betrieb ein für den Arbeitnehmer zuständiger Betriebsrat errichtet ist und
- der Arbeitnehmer mindestens 3 Monate vor dem gewünschten Zeitpunkt des Urlaubsantritts diesen dem Arbeitgeber mitteilt,
- der beantragte Urlaub mindestens 12 Werktage beträgt,
- trotz Beiziehung des Betriebsrates keine Einigung über den Urlaubsverbrauch zustande kommt und
- der Arbeitgeber diesen Termin zwischen 8 und 6 Wochen vor dem gewünschten Zeitpunkt nicht mittels Klage vor dem Arbeits- und Sozialgericht bekämpft.

2.

Jeder Arbeitnehmer kann einen Urlaubstag pro Urlaubsjahr einseitig bestimmen („persönlicher Feiertag"). Den gewünschten Tag muss er dem Arbeitgeber mindestens 3 Monate vorher schriftlich bekanntgeben.
Schriftlich bedeutet mit Originalunterschrift. Eine Bekanntgabe per E-Mail oder Fax ist daher nicht geeignet.

Arbeitet der Arbeitnehmer auf Ersuchen des Arbeitgebers an dem bekannt gegebenen Urlaubstag doch, hat er Anspruch auf das Entgelt für die gearbeiteten Stunden und das Urlaubsentgelt. Der Tag wird dann nicht vom Urlaubsguthaben abgezogen, aber das Recht, einen persönlichen Feiertag zu nennen, ist für das konkrete Urlaubsjahr verbraucht.

ACHTUNG!
Ein einseitiger Antritt des Urlaubs ist auch dann möglich, wenn der Anspruch auf Pflegefreistellung erschöpft ist, kein Anspruch auf Entgeltfortzahlung aus sonstigen wichtigen Gründen besteht und der Arbeitnehmer wegen der notwendigen Pflege seines Kindes (Wahl- oder Pflegekindes), welches das zwölfte Lebensjahr noch nicht überschritten hat, neuerlich am Dienst verhindert ist. Diesen Anspruch haben auch Arbeitnehmer für im gemeinsamen Haushalt lebende leibliche Kinder ihres Ehegatten, Lebensgefährten oder eingetragenen Partners

WICHTIG!
Für Zeiträume einer entgeltpflichtigen Arbeitsverhinderung (z. B. Krankenstand, Pflegefreistellung usw.) darf ein Urlaubsverbrauch nicht vereinbart werden, wenn diese Umstände bei Abschluss der Urlaubsvereinbarung bereits bekannt waren.

Urlaubsteilung

Im Urlaubsrecht gilt der Grundsatz, dass der Urlaub nur einmal geteilt werden darf, wobei ein Urlaubsteil mindestens eine Woche betragen muss (Erholungsmöglichkeit!). Ein auf Wunsch des Arbeitnehmers gewährter (kürzerer) Teilurlaub widerspricht dem Erholungszweck des Urlaubs jedoch gemäß Rechtsprechung nicht und ist zulässig.

Verjährung des Urlaubs

Der Urlaub sollte möglichst bis zum Ende jenes Urlaubsjahres, in dem er entstanden ist, verbraucht werden. Wenn das aber nicht möglich ist, so wird ein nicht verbrauchter Urlaubsanspruch in das folgende Jahr übertragen. Urlaub kann frühestens nach Ablauf von 2 Jahren ab Ende des Urlaubsjahres in dem er entstanden ist, verjähren. Mit jedem Urlaubsverbrauch wird zunächst **immer der älteste noch offene Urlaub aufgebraucht.**

Verlängerung der Verjährungsfrist beim Karenzurlaub

Die Verjährungsfrist verlängert sich bei Inanspruchnahme einer Karenz nach dem Väterkarenzgesetz (VKG) oder dem Mutterschutzgesetz (MSchG) um den Zeitraum der Karenz.

Urlaubsentgelt

Darunter ist jenes Entgelt zu verstehen, das der Arbeitnehmer während des Urlaubs erhält, obwohl er während dieser Zeit keine Arbeit leistet.

Der Arbeitnehmer darf während des Urlaubs finanziell nicht schlechter gestellt werden, als wenn er arbeiten würde. Er hat daher jene Bezahlung zu erhalten, die ihm gebührt hätte, wenn er den Urlaub nicht angetreten hätte **(Ausfallsprinzip).** Wenn sich das jedoch nicht feststellen lässt (z. B. bei Akkordlöhnen, leistungsbezogene Prämien und Zulagen sowie Überstunden), ist der **Durchschnitt der letzten voll gearbeiteten 13 Wochen** zu berechnen. Aufwandsentschädigungen (z. B. Kilometergelder und Diäten) bleiben unberücksichtigt. Andere Berechnungsarten können durch Kollektivvertrag geregelt werden.

Fälligkeit des Urlaubsentgelts
Das Urlaubsentgelt ist bei Antritt des Urlaubs für die ganze Urlaubsdauer **im Voraus** zu bezahlen.

Ablöseverbot

Das Urlaubsgesetz verbietet, dass bei aufrechtem Arbeitsverhältnis an Stelle des Urlaubsverbrauches in natura eine Abgeltung des Urlaubs in Geld vorgenommen wird. Solche Vereinbarungen sind rechtsunwirksam.

Krankheit unterbricht den Urlaub (§5 Urlaubsgesetz)

Wenn der Arbeitnehmer während des Urlaubs erkrankt oder verunglückt, so werden die Tage der Erkrankung dann auf das Urlaubsausmaß nicht angerechnet, wenn die dadurch entstandene Arbeitsunfähigkeit **mehr als drei Kalendertage andauert.** Der Arbeitnehmer hat allerdings dem Arbeitgeber die Erkrankung (Unglücksfall) nach drei Tagen **unverzüglich zu melden** und nach Wiederantritt der Arbeit unaufgefordert ein ärztliches Zeugnis (Krankenstandsbestätigung) vorzuweisen.

Erkrankung im Ausland
Bei Erkrankungen im Ausland muss neben dem ärztlichen Zeugnis auch eine behördliche Bestätigung beigebracht werden, aus der hervorgeht,

dass dieses ärztliche Zeugnis von einer **zum Arztberuf zugelassenen Person** ausgestellt wurde. Diese Bestätigung ist bei einer Behandlung in einer Krankenanstalt nicht notwendig.

Krankenpflegefreistellung unterbricht den Urlaub

Entsteht nach Antritt des Urlaubs ein Pflegebedarf für einen nahen Angehörigen im Sinne der Pflegefreistellung, sind die für die Pflege aufgewendeten Werktage bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen des § 5 Urlaubsgesetz (z. B. länger als 3 Kalendertage dauernde Erkrankung des nahen Angehörigen) nicht auf den Erholungsurlaub anzurechnen. Da in diesem Fall der Erholungswert des Arbeitnehmers nicht gewährleistet ist.

ACHTUNG:
Diese Unterbrechung des Urlaubs gilt laut Urteil des Obersten Gerichtshofes für die Krankenpflegefreistellung, nicht jedoch für die Betreuungsfreistellung (zur Unterscheidung der beiden Begriffe siehe Kapitel „Pflegefreistellung“).

Urlaubsersatzleistung (UEL)

Urlaubsersatzleistung ist die finanzielle Abgeltung von nicht konsumiertem Urlaub **bei Beendigung** eines Arbeitsverhältnisses. Der Arbeitnehmer erhält für den nicht verbrauchten Urlaub des laufenden Urlaubsjahres eine Ersatzleistung, die dem aliquoten Ausmaß der im Urlaubsjahr zurückgelegten Dienstzeit entspricht. Das bedeutet, dass der Urlaub für das laufende Urlaubsjahr bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses nur anteilsmäßig auszuzahlen ist, obwohl er „in natura“ in voller Höhe entstanden ist.

Nicht verbrauchter Urlaub aus vorherigen Urlaubsjahren ist, soweit er nicht verjährt ist, zur Gänze auszuzahlen.

Berechnungsbeispiel

Berechnungsgrundlage für das volle Urlaubsentgelt – Berechnung mit Monatsgehalt/-lohn:
Monatsgehalt (inklusive regelmäßig gewährter Zulagen, regelmäßiger Überstunden, Provisionen usw.)
+ 1/12 Weihnachtsremuneration
+ 1/12 Urlaubszuschuss
SUMME dividiert durch 26 = 1 Werktag
SUMME dividiert durch 22 = 1 Arbeitstag (bei einer 5-Tage-Woche)
SUMME : 26 x 30 = UEL für 5 Wochen Urlaub (30 Werktage)
SUMME : 22 x 25 = UEL für 5 Wochen Urlaub (25 Arbeitstage)

Berechnung mit Stundenlohn
1 Stundenlohn x wöchentlicher Arbeitszeit x 4,33
(zuzüglich Zulagen, Überstunden, Prämien usw.)
= umgerechneter Monatslohn.
Weiterer Berechnungsvorgang wie oben.

Berechnung der Ersatzleistung
Das nach dem obigen Berechnungsbeispiel erzielte Urlaubsentgelt für 5 bzw. 6 Wochen wird durch 365 Kalendertage dividiert und mit der Anzahl der im Urlaubsjahr zurückgelegten Kalendertage multipliziert.

BEISPIEL:
Ein Arbeitnehmer hat 120 Kalendertage im Urlaubsjahr gearbeitet und verdient € 1.200,– monatlich.
Vorerst wird das volle Urlaubsentgelt für 5 Wochen ermittelt: € 1.200,– + 1/12 Weihnachtsremuneration = € 100,– + 1/12 Urlaubszuschuss = € 100,–, das ergibt ein monatliches Entgelt von € 1.400,–. Dieser Betrag wird durch 26 Werktage dividiert (= 4,33 Wochen) und mit 30 Werktagen (= 5 Wochen) multipliziert. Das sind € 1.615,38 (= UEL für 5 Wochen offenen Urlaub).
Um den aliquoten Anteil zu erhalten, wird dieser Betrag durch 365 Kalendertage dividiert und mit der Anzahl der im Urlaubsjahr zurückgelegten 120 Kalendertage multipliziert. Die Urlaubsersatzleistung beträgt somit € 531,08 (€ 1.615,38 : 365 x 120 = € 531,08).

Anrechnung von bereits konsumiertem Urlaub bei Berechnung der Ersatzleistung
Bereits konsumierte Urlaubstage sind voll auf die aliquote Ersatzleistung anzurechnen.

Die Anrechnung ist folgendermaßen vorzunehmen:
Es ist zunächst die Ersatzleistung so zu berechnen, als wäre im laufenden Urlaubsjahr noch kein Urlaub konsumiert worden.

Von dieser Urlaubsersatzleistung ist das auf die Anzahl der bereits konsumierten Urlaubstage entfallende Entgelt in Abzug zu bringen. Ist der bereits konsumierte Urlaub betragsmäßig gleich hoch oder höher als die Gesamturlaubsersatzleistung, gibt es keinen weiteren Anspruch auf eine Urlaubsersatzleistung. Sollte sich ein Überbezug ergeben, muss dieser nicht zurückbezahlt werden, außer das Arbeitsverhältnis endet durch unberechtigten vorzeitigen Austritt oder verschuldete Entlassung. Ist aber der Anspruch auf Ersatzleistung betragsmäßig höher als der auf die bereits konsumierten Urlaubstage entfallende Betrag an Entgelt, besteht Anspruch auf Ausbezahlung des Differenzbetrages als **Urlaubsersatzleistung**.

Endet das Arbeitsverhältnis während einer Teilzeitbeschäftigung gemäß VKG oder MSchG oder während der Herabsetzung der Normalarbeitszeit bei Inanspruchnahme von Familienhospizkarenz durch
- Entlassung ohne Verschulden des Arbeitnehmers,
- begründeten vorzeitigen Austritt des Arbeitnehmers,
- Kündigung seitens des Arbeitgebers oder
- einvernehmlicher Auflösung,

ist der Berechnung der Ersatzleistung (des aliquoten Anteils) jene Arbeitszeit zu Grunde zu legen, die in dem Urlaubsjahr, in dem der Urlaubsanspruch entstanden ist, vom Arbeitnehmer überwiegend zu leisten war.

Eine Ersatzleistung gebührt auch den Erben, wenn das Arbeitsverhältnis durch den Tod des Arbeitnehmers endet.

Rückerstattung des anteilsmäßig zuviel erhaltenen Urlaubsentgelts

Der Urlaub entsteht während der ersten sechs Monate des ersten Arbeitsjahres aliquot und nach sechs Monaten in voller Höhe. Hat der Arbeitnehmer aber diesen für ihn entstandenen Urlaub bereits konsumiert, so hat er das anteilsmäßig zuviel erhaltene Urlaubsentgelt im Falle eines

- unberechtigten vorzeitigen Austritts oder bei
- verschuldeter Entlassung

rückzuerstatten. Dieser Rückerstattungsbetrag hat dem für den zuviel verbrauchten Urlaub zum Zeitpunkt des Urlaubsverbrauchs erhaltenen Urlaubsentgelt zu entsprechen. Das bedeutet, dass die Differenz zwischen dem aliquoten Anteil (Urlaubsersatzleistung) und dem voll ausbezahlten Urlaubsentgelt zurückbezahlt werden muss.

WICHTIG
Für Zeiträume, für die Urlaubsersatzleistung gebührt, ruht der Anspruch auf Arbeitslosengeld bzw. Notstandshilfe oder Krankengeld von der Krankenkasse.

Urlaubsanspruch bei Karenzurlaub

Während des Beschäftigungsverbotes im Zusammenhang mit einer Geburt („Mutterschutz“) haben ArbeitnehmerInnen den vollen Urlaubsanspruch.
Zu einer Aliquotierung des Urlaubs aus dem laufenden Urlaubsjahr kommt es erst, wenn Karenzurlaub in Anspruch genommen wird.

Urlaubsanspruch bei Präsenz/Zivil/Ausbildungsdienst

Das Urlaubsausmaß des laufenden Urlaubsjahres wird um die Zeiten des Präsenz(Zivil/Ausbildungs)dienstes verkürzt. Fällt in ein Urlaubsjahr jedoch nur eine kurzfristige Einberufung zum ordentlichen oder außerordentlichen Präsenzdienst, so tritt eine Verkürzung des Urlaubsanspruchs nur dann ein, wenn die Zeit dieser Einberufung im Urlaubsjahr 30 Tage übersteigt. Mehrere derartige Einberufungen sind zusammen zu rechnen.

ENTGELTFORTZAHLUNG IM KRANKHEITSFALL

Die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall (Unglücksfall) soll dem Arbeitnehmer gewährleisten, im Falle eines Krankenstandes keinen wirtschaftlichen Nachteil zu erleiden. Der Entgeltfortzahlungsanspruch für Arbeitnehmer wird durch das Entgeltfortzahlungsgesetz (EFZG), § 1154 b des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches (ABGB) und durch die §§ 8 und 9 des Angestelltengesetzes (AngG) geregelt. Mit den am 1.7.2018 in Kraft getretenen Änderungen des EFZG und des AngG wurden Arbeiter und Angestellte bei der Entgeltfortzahlung weitgehend gleichgestellt.

Wann gebührt Entgeltfortzahlung?

Dem Arbeitnehmer gebührt Entgeltfortzahlung in folgenden Fällen:

1. Krankheit (Unglücksfall)

- Krankheit, das ist ein regelwidriger Körper- oder Geisteszustand, der eine Krankenbehandlung notwendig macht.
- Unglücksfall, das sind Unfälle im privaten Freizeitbereich.
- Kur- und Erholungsaufenthalte, wenn sie von einem Träger der Sozialversicherung bewilligt oder angeordnet werden. Der Aufenthalt in einem Kur- oder Erholungsheim eines Versicherungsträgers gilt als Krankenstand, ohne dass es hiezu einer Krankschreibung durch den behandelnden Vertragsarzt bedarf. Erhält der Versicherte jedoch vom Versicherungsträger nur einen Zuschuss unter einer bestimmten Mindesthöhe, so liegt ein Krankenstand nur dann vor, wenn dieser von der Krankenkasse bestätigt wird oder wenn der Versicherte von einem Vertragsarzt krankgeschrieben wurde

2. Arbeitsunfall oder Berufskrankheit

- Arbeitsunfälle, das sind solche Unfälle, die sich im Zusammenhang mit der Erbringung der Arbeitsleistung oder auf dem direkten Weg von und zu der Arbeitsstelle ergeben. Ebenso gibt es Unglücksfälle, die versicherungsrechtlich einem Arbeitsunfall gleichgestellt sind (z. B. Freiwillige Feuerwehr).
- Berufskrankheit, das ist eine Erkrankung, die in einer Liste zum ASVG angeführt ist und durch berufliche Beschäftigung verursacht wurde, sowie solche Krankheiten, die im Einzelfall durch Verwendung schädigender Stoffe oder Strahlen bei einer vom Versicherten aus-

geübten Beschäftigung entstanden ist. Ferner ist zumeist erforderlich, dass eine solche Erkrankung zufolge der Beschäftigung in einer bestimmten Branche aufgetreten ist.

ACHTUNG!
Entgeltfortzahlung gebührt nur dann, wenn die Erkrankung (Unglücksfall) die Arbeitsfähigkeit des Arbeitnehmers ausschließt (Beweis: ärztliches Zeugnis) und vom betreffenden Arbeitnehmer nicht vorsätzlich oder grob fahrlässig herbeigeführt wurde.

Mitteilungs- und Nachweispflicht

Der Arbeitnehmer ist verpflichtet, die Arbeitsverhinderung dem Arbeitgeber **unaufgefordert und unverzüglich** bekannt zu geben. Auf Verlangen des Arbeitgebers, das nach angemessener Zeit wiederholt werden kann, hat der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber eine ärztliche Bestätigung (z. B. kassenärztliche Bescheinigung) über Beginn, voraussichtliche Dauer und Ursache der Arbeitsunfähigkeit vorzulegen. **Als Ursache ist jedoch nur anzuführen,** ob es sich hiebei um eine **Krankheit,** einen **Unfall,** einen **Kuraufenthalt,** einen **Arbeitsunfall** oder um eine **Berufskrankheit** handelt. **Keinesfalls** hat der Arbeitgeber Anspruch auf Bekanntgabe der Diagnose. Dies würde die ärztliche Schweigepflicht in Frage stellen.

WICHTIG!
Wenn der Arbeitnehmer dieser Melde- und Nachweispflicht nicht nachkommt, sieht das Gesetz als Sanktion nur vor, dass er für die Dauer der Säumnis den Anspruch auf das Entgelt verliert. **Die Verletzung dieser Pflichten** stellt im Allgemeinen jedoch **keinen Entlassungsgrund dar.**

Der Krankenversicherungsträger kann das Krankengeld nach vorherigem schriftlichen Hinweis auf die drohenden Folgen auf Dauer oder für bestimmte Zeit zur Gänze oder teilweise versagen, wenn der/die Versicherte einer Ladung zum Kontrollarzt ohne wichtigen Grund nicht Folge leistet oder wiederholt den Bestimmungen der Krankenordnung oder den Anordnungen des behandelnden Arztes zuwiderhandelt.

Krankenentgelt

Krankenentgelt ist jenes Entgelt, das der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber während des Krankenstandes erhält, obwohl er während dieser Zeit keine Arbeit leisten kann.

Höhe des Krankenentgelts
Der Arbeitnehmer darf während der Entgeltfortzahlung finanziell nicht schlechter gestellt werden, als wenn er arbeiten würde. Er hat daher jene Bezahlung zu erhalten, die ihm gebührt hätte, wenn die Krankheit nicht eingetreten wäre **(Ausfallsprinzip).** Wenn sich die Höhe des „Ausfalls" jedoch nicht feststellen lässt, gebührt der **Durchschnittsverdienst der letzten voll gearbeiteten 13 Wochen** (z. B. Akkord, leistungsbezogene Prämien und Überstunden).

Andere Berechnungsarten können durch Kollektivvertrag geregelt werden. Die Entscheidungspraxis der Gerichte ergibt, dass bei Provisionsbeziehern der Durchschnittsverdienst des letzten Jahres heranzuziehen ist. Bei der Durchschnittsberechnung bleiben Aufwandsentschädigungen und Spesen (z. B. Diäten oder Kilometergelder) unberücksichtigt.

Fälligkeit des Krankenentgelts
Entgeltfortzahlung heißt, dass das Entgelt für die gesetzlich vorgeschriebene Dauer **in jener Weise fortzuzahlen ist, als wäre keine Arbeitsverhinderung eingetreten.** Das Entgelt ist somit auch zu den vertraglichen oder gesetzlichen Gehalts- bzw. Lohnzahlungsterminen fällig, unabhängig davon, ob der Krankenstand beendet ist oder nicht. Die Fälligkeit des Entgelts richtet sich somit nach den auch sonst geltenden arbeitsrechtlichen Bestimmungen bzw. Vereinbarungen.

ACHTUNG!
Der Arbeitgeber hat das Entgelt somit weiterhin zu jenen Terminen auszuzahlen, die bei normaler Arbeitsleistung gegeben sind (z. B. Monatsgehalt am letzten Tag des Monats).

Durchsetzung des Entgeltfortzahlungsanspruches
Kommt der Arbeitgeber seiner Verpflichtung zur Fortzahlung des Entgelts nicht nach, so hat der Arbeitnehmer, sofern diesbezügliche außergerichtliche Bemühungen erfolglos bleiben, die Möglichkeit, diese Ansprüche beim Arbeits- und Sozialgericht einzuklagen.

Beendigung während des Krankenstandes

Ein Krankenstand für sich allein schließt eine Beendigung nicht aus. Im Falle einer Arbeitgeberkündigung während des Krankenstandes ist daher beispielsweise zu prüfen, ob der Arbeitnehmer auf Grund einer sonstigen Rechtsvorschrift einen Kündigungsschutz geltend machen kann.

Entgeltfortzahlung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses während des Krankenstandes

Wenn sich die Krankheit über das Ende des Arbeitsverhältnisses erstreckt und der Arbeitnehmer nach der Krankmeldung

- **vom Arbeitgeber gekündigt wurde,**
- **ohne wichtigen Grund vorzeitig entlassen wurde oder**
- **aus Verschulden des Arbeitgebers vorzeitig ausgetreten ist,**

bleibt der Anspruch auf Fortzahlung des Entgelts für die vorgesehene jeweilige gesetzliche Dauer bestehen, **auch wenn das Arbeitsverhältnis früher endet.** Das bedeutet, dass die Entgeltfortzahlung **auch über das Ende des Arbeitsverhältnisses** hinaus bestehen kann, soweit ein noch offener Entgeltfortzahlungsanspruch gegeben ist.
Dieser Anspruch besteht auch im Fall einer **einvernehmlichen Lösung,** wenn diese während des Krankenstandes oder im Hinblick auf einen Krankenstand erfolgt.

Dies gilt nicht nur für den Lohn bzw. das Gehalt, sondern auch für Sonderzahlungsanteile.
Alle sonstigen arbeitsrechtlichen Ansprüche sind nach dem tatsächlichen Ende des Arbeitsverhältnisses zu bemessen.

Nur bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses besteht der Anspruch auf Entgeltfortzahlung dann, wenn das Arbeitsverhältnis durch

- **Lösung während der Probezeit,**
- **Zeitablauf (befristetes Arbeitsverhältnis),**
- **Kündigung durch den Arbeitnehmer,**
- **begründete Entlassung durch den Arbeitgeber oder**
- **unbegründeten oder vom Arbeitgeber nicht verschuldeten vorzeitigen Austritt des Arbeitnehmers beendet wird.**

Krankheit und Urlaub

Wenn der Arbeitnehmer während des Urlaubs erkrankt, bzw. verunglückt, so werden die Tage der Erkrankung dann auf das Urlaubsausmaß nicht angerechnet, wenn die dadurch entstandene Arbeitsunfähigkeit **mehr als drei Kalendertage** andauert. Der Arbeitnehmer hat allerdings dem Arbeitgeber die **Erkrankung (Unglücksfall) spätestens nach drei Tagen unverzüglich zu melden** und nach Wiederantritt des Dienstes darüber unaufgefordert ein ärztliches Zeugnis (Krankenstandsbestätigung) vorzuweisen.

Erkrankung im Ausland
Bei Erkrankung während des Urlaubs im Ausland muss neben dem ärztlichen Zeugnis auch eine behördliche Bestätigung beigebracht werden, aus der hervorgeht, dass das ärztliche Zeugnis von einer zum Arztberuf zugelassenen Person ausgestellt wurde. Diese Bestätigung ist bei einer Behandlung in einer Krankenanstalt (stationär oder ambulant) nicht notwendig.

Krankenpflegefreistellung und Urlaub

Entsteht nach Antritt des Urlaubs ein Pflegebedarf für einen nahen Angehörigen im Sinne der Pflegefreistellung, sind die für die Pflege aufgewendeten Werktage bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen des § 5 Urlaubsgesetz (z. B. länger als 3 Kalendertage dauernde Erkrankung des nahen Angehörigen) nicht auf den Erholungsurlaub anzurechnen. Da in diesem Fall der Erholungswert des Arbeitnehmers nicht gewährleistet ist.

ACHTUNG:
Diese Unterbrechung des Urlaubs gilt laut Urteil des Obersten Gerichtshofes für die Krankenpflegefreistellung, nicht jedoch für die Betreuungsfreistellung (zur Unterscheidung der beiden Begriffe siehe Kapitel „Pflegefreistellung“).

WICHTIG!
Für Zeiträume einer entgeltpflichtigen Arbeitsverhinderung (Krankenstand, Kuraufenthalt, Pflegefreistellung usw.) darf ein Urlaubsverbrauch nicht vereinbart werden, wenn diese Umstände bei Abschluss der Urlaubsvereinbarung bekannt waren.

Entgelt und Krankengeld

Haben Arbeitnehmer nur mehr Anspruch auf halbe Entgeltfortzahlung durch den Arbeitgeber, erhalten sie auf Antrag halbes Krankengeld von der Österreichische Gesundheitskasse (ÖGK). Beträgt die Entgeltfortzahlung durch den Arbeitgeber weniger als 50%, gebührt volles Krankengeld.

WICHTIG!
Auch bei langen Krankenständen (auch wenn kein Entgeltfortzahlungsanspruch mehr gegenüber dem Arbeitgeber besteht) besteht voller Urlaubsanspruch. D. h. auch wenn ein Arbeitnehmer im aufrechten Arbeitsverhältnis z. B. zwei Jahre im Krankenstand ist, entsteht während dieser Zeit jeweils der volle Urlaubsanspruch (5 bzw. 6 Wochen) pro Arbeitsjahr.

Gemäß Rechtsprechung dürfen jedoch Sonderzahlungen wie Urlaubszuschuss und Weihnachtsremuneration für Zeiten, für die wegen längerer Krankheit kein bzw. kein voller Entgeltfortzahlungsanspruch gegenüber dem Arbeitgeber besteht, anteilig gekürzt werden, sofern keine günstigere Vereinbarung besteht (z. B. im Kollektivvertrag).

Dauer der Entgeltfortzahlung

Dauer der Entgeltfortzahlung bei Krankheit und im Unglücksfall

Für Arbeitsjahre ab dem 1. Juli 2018 ist die Dauer der Entgeltfortzahlung für Arbeiterinnen bzw. Arbeiter und Angestellte weitgehend gleich geregelt.

Haben Sie Fragen zu davorliegenden Krankenständen, wenden Sie sich bitte direkt an Ihre Arbeiterkammer.

Für Angestellte bleiben günstigere Regelungen im Kollektivvertrag oder in einer Betriebsvereinbarung weiterhin gültig. Im Fall von Wiedererkrankungen gilt in diesem Fall § 8/2 AngG (Angestelltengesetz) in der Fassung vor dem 1. Juli 2018 – und zwar bis zu einer Neuregelung des Kollektivvertrages oder der Betriebsvereinbarung.

Es gilt Folgendes:
Der Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall (Unglücksfall) hängt von der Dauer des Arbeitsverhältnisses ab und richtet sich nach dem Arbeitsjahr. Innerhalb eines Arbeitsjahres werden die Krankenstände aufgrund von Krankheit (Unglücksfall) zusammengerechnet und sind nur im Ausmaß des noch nicht ausgeschöpften Anspruchs entgeltpflichtig. Ab Beginn eines neuen Arbeitsjahres entsteht jedenfalls wieder ein neuer Anspruch; egal, ob der Entgeltanspruch im Vorjahr ausgeschöpft wurde oder nicht. Dies gilt auch, wenn während des Krankenstandes ein neues Arbeitsjahr beginnt.

Durch Kollektivvertrag oder Betriebsvereinbarung kann eine Umstellung des Entgeltfortzahlungsanspruchs vom Arbeitsjahr auf das Kalenderjahr vorgenommen werden.

Arbeitnehmer behalten den Anspruch auf Fortzahlung des Entgelts im Krankheitsfall (Unglücksfall) für folgende Zeiträume pro Arbeitsjahr:

Dauer des Dienstverhältnisses	Krankheit, volles Entgelt	Krankheit, halbes Entgelt	Arbeitunfall
im 1. Jahr	6 Wochen	4 Wochen	8 Wochen
vom 2. bis 15. Jahr	8 Wochen	4 Wochen	8 Wochen
vom 16. bis 25. Jahr	10 Wochen	4 Wochen	10 Wochen
ab dem 26. Jahr	12 Wochen	4 Wochen	10 Wochen

Dauer der Entgeltfortzahlung bei Arbeitsunfall/Berufskrankheit

Der Anspruch auf Entgeltfortzahlung gebührt im Falle eines Arbeitsunfalls oder einer Berufskrankheit ohne Rücksicht auf andere Zeiten einer Arbeitsverhinderung durch Krankheit (Unglücksfall) bis zum jeweiligen Höchstausmaß von 8 bzw. 10 Wochen, wenn das Arbeitsverhältnis mindestens 15 Jahre gedauert hat. Er ist im Gegensatz zum Anspruch bei Krankheit (Unglücksfall) auf den Anlassfall abgestellt. Das bedeutet, dass dem Arbeitnehmer **pro Arbeitsunfall** (Berufskrankheit) der volle Anspruch zusteht.

Steht eine neuerliche Arbeitsverhinderung in unmittelbarem und ursächlichem Zusammenhang mit einem bereits erlittenen Arbeitsunfall oder einer Berufskrankheit (Folgekrankheit), so besteht ein Anspruch auf einen

neuen Entgeltfortzahlungsanspruch in Höhe von 8 bzw. 10 Wochen nur dann, wenn die Folgekrankheit in ein neues Arbeitsjahr fällt.

Fällt die Folgekrankheit in dasselbe Arbeitsjahr, besteht Anspruch auf Entgeltfortzahlung nur soweit, als der Entgeltfortzahlungsanspruch wegen des ursprünglich zugrundeliegenden Arbeitsunfalls (der Berufskrankheit) noch nicht ausgeschöpft ist.

Krankenstände aufgrund einer Krankheit (eines Unglücksfalls) und Krankenstände aufgrund eines Arbeitsunfalls oder einer Berufskrankheit werden nicht zusammengerechnet.

BEISPIEL:
Ein im 16. Arbeitsjahr im Betrieb beschäftigter Arbeitnehmer erkrankt zuerst für 12 Wochen. Er erleidet in der Folge einen Arbeitsunfall, der ihn 4 Wochen lang an der Arbeit hindert und ist schließlich – ebenfalls im 16. Arbeitsjahr - wegen einer Grippe neuerlich 2 Wochen im Krankenstand.

Für die erste Erkrankung erhält der Arbeitnehmer für 10 Wochen volles und 2 Wochen halbes Entgelt. Für die Arbeitsverhinderung durch den Arbeitsunfall hat der Arbeiter für alle 4 Wochen Anspruch auf die Fortzahlung seines vollen Entgelts, da die normale Erkrankung nicht angerechnet werden darf. Im zweiwöchigen neuerlichen Krankenstand sind dann noch 2 Wochen halbes Entgelt zu bezahlen. Damit ist der vierwöchige Halbanspruch ausgeschöpft.

Erkrankt der Arbeitnehmer im selben Arbeitsjahr nochmals, erhält er nur mehr Krankengeld.

WICHTIG!
Krankenentgelt sowie allfällige Krankengeldzuschüsse des Arbeitgebers sind wie das Entgelt dem Lohnsteuerabzug zu unterziehen.

Berechnung der Dauer des Arbeitsverhältnisses

Bei ArbeiterInnen werden die Zeiten aus verschiedenen Arbeitsverhältnissen beim selben Arbeitgeber zusammengerechnet, wenn …

1. keine Unterbrechung länger als 60 Tage dauert und

2. das Arbeitsverhältnis nicht durch Arbeitnehmerkündigung, verschuldete Entlassung oder unberechtigten Austritt beendet wurde.

Bei Angestellten werden die Zeiten aus verschiedenen Arbeitsverhältnissen beim selben Arbeitgeber nicht zusammengerechnet.

BEISPIEL:
Lorenz Lang ist Arbeiter und wurde nach 15 Jahren bei der Firma Hochundtief gekündigt. Einen Monat später stellt ihn Hochundtief erneut ein. Seitdem ist Lorenz durchgehend 7 Monate wieder bei der Firma beschäftigt.

Im Krankheitsfall hat Lorenz daher Anspruch auf 10 Wochen volle Entgeltfortzahlung. Denn die Zeiten aus beiden Arbeitsverhältnissen werden zusammengerechnet. Daher ist er bereits seit über 15 Jahren bei der Firma beschäftigt.

Wäre Lorenz Lang Angestellter, hätte er Anspruch auf 6 Wochen volle Entgeltfortzahlung. Denn bei Angestellten werden die Zeiten aus beiden Arbeitsverhältnissen nicht zusammengerechnet. Es zählt daher nur die Zeit des 2. Arbeitsverhältnisses, also 7 Monate.

Krankenentgelt nach dem ABGB

Davon sind jene – wenigen - Arbeitnehmer betroffen, die weder dem Angestelltengesetz oder dem Entgeltfortzahlungsgesetz noch sonstigen arbeitsrechtlichen Sondergesetzen unterliegen.

In diesem Fall gelten dieselben Regelungen wie für andere Arbeitnehmer – jedoch mit folgenden Ausnahmen:

- Der Anspruch auf 8 Wochen volle Entgeltfortzahlung besteht erst ab dem 6. Arbeitsjahr
- Eine Umstellung vom Arbeitsjahr auf das Kalenderjahr ist nicht möglich
- Bezüglich der Dauer des Arbeitsverhältnisses erfolgt keine Zusammenrechnung von unterbrochenen Arbeitsverhältnissen zum selben Arbeitgeber

PFLEGEFREISTELLUNG

Die Einführung der Pflegefreistellung gewährleistet einen Anspruch auf Fortzahlung des Entgelts im Falle der notwendigen Pflege eines nahen Angehörigen. Für die Praxis wichtig ist in diesem Zusammenhang, dass durch die Zusicherung der Pflegefreistellung bestehende, in verschiedener Hinsicht weiterreichende gleichartige Rechtsansprüche der Arbeitnehmer (z. B. die Dienstfreistellung nach § 8 Abs. 3 Angestelltengesetz oder § 1154b Abs 5 ABGB) ungeschmälert aufrecht bleiben.

Pflegefreistellung ist Arbeitsverhinderung
Die Pflegefreistellung ist ein vom Gesetz vorgesehener **entgeltpflichtiger Arbeitsverhinderungsgrund.** Dies resultiert aus der moralischen Verpflichtung eines jeden Menschen, seinem Kind bzw. einem im gemeinsamen Haushalt lebenden nahen Angehörigen im Falle einer Erkrankung die notwendige Pflege bzw. bei Ausfall einer Person, die ein Kind ständig betreut, die notwendige Betreuung des Kindes zu gewährleisten.

Ab wann entsteht der Anspruch?
Der Anspruch auf Pflegefreistellung ist an keine Wartezeit gebunden. Er besteht sofort nach Antritt des Arbeitsverhältnisses.

Inhalt des Pflegefreistellungsanspruches

Nach den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen über die Pflegefreistellung (§ 16 ff Urlaubsgesetz) hat der Arbeitnehmer Anspruch auf Fortzahlung des Entgeltes bis zum Ausmaß **einer Woche (der wöchentlichen Arbeitszeit) innerhalb eines Arbeitsjahres,**

- wenn er wegen der notwendigen Pflege eines im gemeinsamen Haushalt lebenden nahen Angehörigen nachweislich an der Arbeitsleistung verhindert ist **(Krankenpflegefreistellung)**; handelt es sich um das leibliche Kind (Wahl- oder Pflegekind), ist ein gemeinsamer Haushalt nicht erforderlich;

ODER

- wenn er wegen der notwendigen Betreuung seines gesunden Kindes (Wahl- oder Pflegekindes) oder eines im gemeinsamen Haushalt lebenden leiblichen Kindes seines Ehegatten, eingetragenen Partners oder Lebensgefährten an der Arbeitsleistung verhindert ist, weil jene

Person, die das Kind ständig betreut, aus schwerwiegenden Gründen (zB Tod, Aufenthalt in einer Heil- oder Pflegeanstalt, schwere Erkrankung) ausgefallen ist **(Betreuungsfreistellung);**

ODER

- wenn er wegen der Begleitung seines erkrankten Kindes (Wahl- oder Pflegekindes) oder eines im gemeinsamen Haushalt lebenden leiblichen Kindes des anderen Ehegatten, des eingetragenen Partners oder Lebensgefährten bei einem stationären Aufenthalt in einer Heil- und Pflegeanstalt, an der Arbeitsleistung verhindert ist, sofern das Kind das zehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat (also bis zum 10. Geburtstag; **Begleitungsfreistellung**).

Darüber hinaus hat ein Arbeitnehmer Anspruch auf eine **zweite Woche** Pflegefreistellung innerhalb eines Arbeitsjahres, wenn er wegen der notwendigen Pflege seines unter zwölfjährigen, erkrankten Kindes (Wahl- oder Pflegekindes), erneut an der Arbeitsleistung verhindert ist und aufgrund anderer Bestimmungen kein Anspruch auf Entgeltfortzahlung wegen Dienstverhinderung besteht.

Ist der Anspruch auf Pflegefreistellung ausgeschöpft und besteht kein Anspruch auf Entgeltfortzahlung aus sonstigen wichtigen Gründen, kann ein Arbeitnehmer wegen der notwendigen Pflege seines unter zwölfjährigen, erkrankten Kindes (Wahl- oder Pflegekindes) Urlaub **ohne vorherige Vereinbarung** mit dem Arbeitgeber antreten (soweit er noch offenen Urlaub hat).

Den Anspruch auf die zweite Woche Pflegefreistellung sowie auf Urlaubsantritt ohne Vereinbarung hat ein Arbeitnehmer auch für im gemeinsamen Haushalt lebende leibliche Kinder seines Ehegatten, seines eingetragenen Partners oder seines Lebensgefährten.

ACHTUNG!
Der Anspruch auf eine zweite Woche besteht nur dann, wenn das Kind erneut erkrankt. Nicht jedoch, wenn es zwei Wochen durchgehend krank ist!

Die notwendige Pflege

Der Arbeitnehmer muss zur Erlangung des Anspruches auf Pflegefreistellung wegen der notwendigen Pflege seines Kindes bzw. eines im gemein-

samen Haushalt lebenden erkrankten nahen Angehörigen an der Arbeitsleistung verhindert sein. Unter **„notwendiger Pflege“** versteht man, dass der Arbeitnehmer alle zumutbaren Vorkehrungen treffen muss, um eine Arbeitsverhinderung wegen eines Pflegefalles hintan zu halten. So wird z. B. eine Pflege durch den Arbeitnehmer nicht notwendig sein, wenn eine andere geeignete Person zur Pflege vorhanden ist und dieser auch die Übernahme der Pflege zumutbar ist.

Es ist aber auch davon auszugehen, dass der Arbeitnehmer die im Gesetz vorgesehenen Angehörigen **in erster Linie selbst pflegen** wird und dass die Heranziehung dritter Personen (z. B. Pflegepersonal) im Normalfall nicht zugemutet werden kann. Es liegt auch allein an den in Frage kommenden Pflegepersonen, **wer** im Einzelfall pflegt. Der Arbeitgeber darf z. B. nicht bestimmen, ob der Vater oder die Mutter das Kind pflegt, wenn beide berufstätig sind.

Gemeinsamer Haushalt

Ein gemeinsamer Haushalt liegt vor, wenn zwischen dem Arbeitnehmer und dem Angehörigen eine Wirtschafts- und Wohngemeinschaft besteht. Ein bloßes Nebeneinanderwohnen reicht nicht aus – gleichgültig, ob der Arbeitnehmer dem Angehörigen gegenüber unterhaltspflichtig oder erziehungsberechtigt ist. Die polizeiliche Meldung allein ist nicht entscheidend – sie ist bloß ein Indiz.

Wer ist naher Angehöriger?

Das Gesetz selbst zählt alle jene Personen auf, die als nahe Angehörige gelten. Das sind:

- **der Ehegatte**
- **der eingetragene Partner**
- **Personen,** die mit dem Arbeitnehmer in gerader (aufsteigender und absteigender) Linie verwandt sind:
  aufsteigende Linie: **Eltern, Großeltern, Urgroßeltern**
  absteigende Linie: **Kinder, Enkel, Urenkel**
- **Wahlkinder**
  Unter Wahlkindern versteht man Personen, die an Kindes statt angenommen wurden (Adoptivkinder)
- **Pflegekinder**
  Unter Pflegekindern versteht man Kinder, die in Pflege genommen wurden. Pflege ist die Sorge um die Bedürfnisse eines Kindes, die

sein leibliches Wohl sowie seine geistige, seelische und sittliche Entwicklung betreffen

- **Lebensgefährten**
  In Lebensgemeinschaft leben Personen, die, ohne miteinander verheiratet zu sein, ein eheähnliches Verhältnis zueinander haben
- **im gemeinsamen Haushalt lebende leibliche Kinder des anderen Ehegatten, eingetragenen Partners oder Lebensgefährten**

Mitteilungs- und Nachweispflicht

Der Arbeitnehmer hat den Arbeitgeber, unverzüglich ab Beginn der Pflegefreistellung, jedenfalls aber ohne schuldhafte Verzögerung, von der Inanspruchnahme der Pflegefreistellung zu informieren.

Für die Art des Nachweises der Pflegebedürftigkeit eines erkrankten nahen Angehörigen ist durch das Gesetz keine bestimmte Form vorgeschrieben. Verlangt der Arbeitgeber keine ärztliche Bestätigung, dann genügen die entsprechenden mündlichen Angaben des Arbeitnehmers.

Verlangt hingegen der Arbeitgeber als Nachweis eine ärztliche Bestätigung, dann hat dieser auch die damit möglicherweise anfallenden Kosten zu tragen. Die ärztliche Bestätigung hat auszusagen, dass der Angehörige auf Grund seines Gesundheitszustandes pflegebedürftig ist.

ACHTUNG!
Bewusst falsche Angaben, um sich eine Pflegefreistellung zu erschleichen, können zu einer berechtigten fristlosen Entlassung führen.

Höhe des Entgelts

Der Arbeitnehmer darf während der Pflegefreistellung finanziell nicht schlechter gestellt werden, als wenn er arbeiten würde. Er hat daher jene Bezüge zu erhalten, die ihm gebührt hätten, wenn die Arbeitsverhinderung nicht eingetreten wäre **(Ausfallsprinzip).** Wenn sich das jedoch nicht feststellen lässt, ist der **Durchschnitt der letzten voll gearbeiteten dreizehn Wochen** zu berücksichtigen (z. B. Akkord, leistungsbezogene Prämien und Überstunden). Aufwandsentschädigungen (z. B. Diäten oder

Kilometergeld) sind kein Entgelt und bleiben daher bei der Durchschnittsberechnung unberücksichtigt.

Ausmaß des Fortzahlungsanspruches

Der Entgeltfortzahlungsanspruch bei Pflegefreistellung ist pro Jahr auf das **Ausmaß einer regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit** begrenzt. Dies wird bei Vollbeschäftigten die wöchentliche Normalarbeitszeit von 40 Stunden bzw. die durch Branchenkollektivvertrag eingeführte verkürzte Arbeitszeit sein. Für jene Arbeitnehmer, die regelmäßig Überstunden leisten, wird die regelmäßige Arbeitszeit unter Einbeziehung dieser Überstunden zu betrachten sein (z. B. bei regelmäßig drei geleisteten Überstunden pro Woche gebühren wöchentlich auch 43 Stunden Pflegefreistellung pro Arbeitsjahr). Bei Teilzeitbeschäftigten kommt die vereinbarte kürzere Wochenarbeitszeit in Betracht.

Aus der Bezugnahme des Gesetzes auf die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit des Arbeitnehmers ergibt sich, dass

- die jeweils individuelle Arbeitszeit des Arbeitnehmers maßgebend ist;
- auch regelmäßige Überstundenleistungen des Arbeitnehmers zu berücksichtigen sind;
- längere Arbeitszeiteinheiten auf die wöchentliche Arbeitszeit umzurechnen sind.

Der Anspruch auf bezahlte Pflegefreistellung ist nicht auf den einzelnen Pflegefall abgestellt, sondern mit einem Höchstausmaß innerhalb eines Arbeitsjahres begrenzt. Er kann sowohl durch eine länger dauernde Freistellung als auch durch mehrere kürzere Freistellungen ausgeschöpft werden. Die Freistellung kann somit nicht nur wochenweise, sondern bei entsprechendem Bedarf auch tage- oder stundenweise in Anspruch genommen werden.

ACHTUNG!
Der Pflegefreistellungsanspruch ist auf das Arbeitsjahr abgestellt. Eine Umstellung auf einen anderen Zeitraum sieht das Gesetz nicht vor. Wenn das Höchstausmaß des Freistellungsanspruches innerhalb eines Arbeitsjahres nicht ausgeschöpft wird, tritt keine Übertragung des Restanspruches auf das nächste Arbeitsjahr ein. Es läuft ab Beginn des neuen Arbeitsjahres vielmehr wieder ein voller neuer Anspruch auf Pflegefreistellung.
Nach Ausschöpfen des Anspruches auf Pflegefreistellung im Arbeitsjahr könnte aber für vergleichbare Verhinderungen noch ein weiterer Anspruch auf bezahlte Freizeit gegeben sein; z. B. auf Grund § 1154b Abs 5 ABGB bzw. § 8 Abs. 3 AngG.

Krankenpflegefreistellung unterbricht den Urlaub

Entsteht nach Antritt des Urlaubs ein Pflegebedarf für einen nahen Angehörigen im Sinne der Pflegefreistellung, sind die für die Pflege aufgewendeten Werktage bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen des § 5 Urlaubsgesetz (z. B. länger als 3 Kalendertage dauernde Erkrankung des nahen Angehörigen) nicht auf den Erholungsurlaub anzurechnen. Da in diesem Fall der Erholungswert des Arbeitnehmers nicht gewährleistet ist.

ACHTUNG:
Diese Unterbrechung des Urlaubs gilt laut Urteil des Obersten Gerichtshofes für die Krankenpflegefreistellung, nicht jedoch für die Betreuungsfreistellung (zur Unterscheidung der beiden Begriffe siehe Kapitel „Pflegefreistellung“).

SONSTIGE ARBEITSVERHINDERUNGSGRÜNDE

Wenn der Arbeitnehmer außerhalb des Krankenstandes durch wichtige, seine Person betreffende Gründe ohne sein Verschulden während einer verhältnismäßig kurzen Zeit an der Arbeitsleistung verhindert ist, behält er den Anspruch auf Weiterzahlung seines Entgelts.

Wichtige persönliche Gründe sind z. B. familiäre Pflichten (Hochzeiten von nahen Angehörigen, Begräbnisse von Angehörigen, Pflege erkrankter Angehöriger, …), öffentliche Pflichten (Zeugenladungen vor Behörden und Gerichte, …) oder Elementarereignisse (Schneeverwehungen, Hochwasser, ...).

Sowohl Arbeiter als auch Angestellte haben im Fall einer Dienstverhinderung Anspruch auf Entgeltfortzahlung.

Für Angestellte wird die Dienstverhinderung aus wichtigen persönlichen Gründen in § 8 Abs. 3 Angestelltengesetz (AngG) geregelt; für Arbeiter in § 1154b Abs 5 ABGB. Beide Bestimmungen haben einseitig **zwingende Wirkung.** Das heißt, sie können weder durch Kollektivvertrag, noch durch Arbeitsvertrag zum Nachteil des Arbeitnehmers abgeändert werden. Daher kann auch der Anspruch auf Entgeltfortzahlung bei Vorliegen einer Dienstverhinderung nicht ausgeschlossen werden.

Zu einer Dienstverhinderung zählen auch die erforderlichen Wegzeiten.

Im Regelfall wird bei einer Dienstverhinderung pro Anlassfall eine zeitliche Obergrenze von einer Woche herangezogen. Jedoch kann auf Grund der zwingenden Wirkung des Gesetzes in besonders berücksichtigungswürdigen Fällen die Dauer einer Woche auch überschritten werden.

ACHTUNG!
Die in den Kollektivverträgen vorgesehenen pauschalierten Zeiten einer Arbeitsverhinderung sind Mindestrichtwerte und können **bei nachweislich notwendiger** Arbeitsverhinderung wegen der zwingenden Wirkung auch das im Kollektivvertrag vorgesehene Ausmaß überschreiten.

FAMILIENHOSPIZKARENZ

Die Familienhospizkarenz gibt ArbeitnehmerInnen die Möglichkeit, sich bei aufrechtem Arbeitsverhältnis für die Begleitung sterbender Angehöriger oder schwersterkrankter Kinder vorübergehend karenzieren oder ihre Arbeitszeit herabsetzen zu lassen.

Welche Möglichkeiten gibt es?
Bei Inanspruchnahme von Familienhospizkarenz sind folgende Möglichkeiten vorgesehen:

- die Herabsetzung der Normalarbeitszeit
- die Änderung der Lage der Normalarbeitszeit (Beginn/Ende) oder
- eine Freistellung gegen Entfall der Bezüge.

Wann kann Familienhospiz in Anspruch genommen werden?
Familienhospizkarenz kann erstens zum Zwecke der Sterbebegleitung naher Angehöriger, auch wenn kein gemeinsamer Haushalt mit diesen vorliegt, genommen werden.

Zweitens ist die Inanspruchnahme von Familienhospizkarenz für die Begleitung schwersterkrankter Kinder möglich. In diesem Fall ist jedoch ein gemeinsamer Haushalt erforderlich.

Für welchen Personenkreis kann Familienhospizkarenz in Anspruch genommen werden?
Die **Sterbebegleitung** kann für nahe Angehörige in Anspruch genommen werden – das sind:

- Ehegatten
- eingetragene Partner
- Lebensgefährten
- Eltern, (Ur)Großeltern
- Kinder, (Ur)Enkel
- Wahl- und Pflegekinder
- Geschwister
- Schwiegereltern und Schwiegerkinder
- Wahl- und Pflegeeltern
- Leibliche Kinder des anderen Ehegatten, des Lebensgefährten sowie des eingetragenen Partners

Die Inanspruchnahme der Familienhospizkarenz in Form der **Begleitung von schwersterkrankten Kindern** ist für im gemeinsamen Haushalt lebende Kinder, Wahl- und Pflegekinder sowie die leiblichen Kinder des anderen Ehegatten, des eingetragenen Partners oder Lebensgefährten möglich.

Wie oft kann ein/eine ArbeitnehmerIn Familienhospizkarenz in Anspruch nehmen?
Familienhospizkarenz kann auch mehrmals innerhalb eines Arbeitsverhältnisses in Anspruch genommen werden, wenn jeweils ein neuer Anlassfall vorliegt.

Welcher Personenkreis kann die Familienhospizkarenz in Anspruch nehmen?
Anspruchsberechtigt sind alle Personen, die in einem **privaten Arbeitsverhältnis** stehen. (Ausn.: Heimarbeiter sowie Hausgehilfen und Hausangestellte).

Arbeitslose haben die Möglichkeit, beim AMS schriftlich bekannt zu geben, dass sie sich für die Sterbebegleitung eines nahen Angehörigen oder für die Begleitung eines schwersterkrankten Kindes vom Bezug des Arbeitslosengeldes bzw. der Notstandshilfe abmelden. Sie müssen dabei das Vorliegen der Gründe für die Sterbebegleitung oder die Betreuung eines schwersterkrankten Kindes glaubhaft machen.

In welcher Form ist die Familienhospizkarenz geltend zu machen?
Der/die ArbeitnehmerIn muss ein schriftliches Verlangen an den Arbeitgeber richten, in dem er bekannt gibt, welche Maßnahme er verlangt und wie lange diese Maßnahme dauern soll. Dasselbe gilt für das Verlangen auf Verlängerung einer bereits beantragten Maßnahme. Weiters muss der Arbeitnehmer den Grund für die Maßnahme und deren Verlängerung sowie das Verwandtschaftsverhältnis glaubhaft machen. Auf Verlangen des Arbeitgebers ist eine schriftliche Bescheinigung über das Verwandtschaftsverhältnis vorzulegen.

Wie lange kann Familienhospizkarenz in Anspruch genommen werden?
Famililienhospizkarenz in Form der Sterbebegleitung naher Angehöriger kann bis zu einer Dauer von 3 Monaten in Anspruch genommen werden.

Eine einmalige Verlängerung auf bis zu 6 Monate (Gesamtdauer) pro Anlassfall ist möglich.

Die Begleitung schwersterkrankter Kinder kann bis zu 5 Monaten in Anspruch genommen werden. In diesem Fall der Familienhospizkarenz ist eine Verlängerung auf eine maximale Gesamtdauer von 9 Monaten pro Anlassfall möglich.
Wurde die Maßnahme bereits voll ausgeschöpft, kann sie höchstens zwei Mal in der Dauer von jeweils höchstens neun Monaten verlangt werden, wenn die Maßnahme anlässlich einer weiteren medizinisch notwendigen Therapie für das schwersterkrankte Kind erfolgen soll.

Beginn der Familienhospizkarenz
Der Arbeitnehmer kann die beantragte Maßnahme frühestens 5 Arbeitstage nach Zugang des schriftlichen Verlangens beim Arbeitgeber in Anspruch nehmen. Die Verlängerung der Maßnahme kann er frühestens 10 Arbeitstage nach Zugang des schriftlichen Verlangens beim Arbeitgeber, in Anspruch nehmen.

Die verlangte Maßnahme wird nach Verstreichen der Wartefrist (5 bzw. 10 Arbeitstage) wirksam, es sei denn, der Arbeitgeber erhebt binnen 5 Arbeitstagen – bei einer Verlängerung binnen 10 Arbeitstagen – ab Zugang der schriftlichen Bekanntgabe, Klage gegen die Wirksamkeit bzw. die Verlängerung beim zuständigen Arbeits- und Sozialgericht (ASG).

Auch bei zeitgerechter Einleitung des Verfahrens beim ASG haben die ArbeitnehmerInnen das Recht, die verlangte Maßnahme anzutreten, außer das ASG untersagt diese Maßnahme auf Antrag des Arbeitgebers durch einstweilige Verfügung.

Ende der Familienhospizkarenz
Die Maßnahmen der Familienhospizkarenz enden mit der bekannt gegebenen Dauer bzw. nach Ablauf der Verlängerung.

Den Wegfall der Sterbebegleitung oder der Betreuung von schwersterkrankten Kindern hat der Arbeitnehmer unverzüglich bekannt zu geben. ArbeitnehmerInnen können zwei Wochen nach Wegfall der Sterbebegleitung bzw. der Betreuung schwersterkrankter Kinder die vorzeitige Rückkehr zur vorherigen Arbeitszeit verlangen. Auch der Arbeitgeber kann bei Wegfall der Sterbebegleitung oder der Betreuung des schwersterkrankten

Kindes die vorzeitige Rückkehr des Arbeitnehmers verlangen, sofern berechtigte Interessen des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin dem nicht entgegenstehen.

Arbeitsrechtliche Aspekte der Familienhospizkarenz
Die **Urlaubsansprüche,** die noch nicht verbraucht wurden, werden bei einer vollen Karenzierung entsprechend der Dauer des Arbeitsjahres aliquotiert.

Die **Sonderzahlungen** (Urlaubs- und Weihnachtsremuneration) werden bei voller Karenzierung ebenfalls aliquotiert.

Die **gesetzliche Abfertigung (alt)** erfolgt auf der Basis der früheren Arbeitszeit des/der ArbeitnehmerIn.

Wird im Zuge der Inanspruchnahme der Familienhospizkarenz die Arbeitszeit reduziert, hat der Arbeitgeber die Beiträge an die betriebliche Vorsorgekasse **(Abfertigung neu)** auf Basis der Arbeitszeit vor Herabsetzung der Normalarbeitszeit zu leisten.

Wird die Familienhospizkarenz in Form der Vollkarenzierung in Anspruch genommen, hat der Bund die Beiträge zur betrieblichen Vorsorgekasse auf Basis des Kinderbetreuungsgeldes gem § 5b Abs 1 KBGG (idF vor dem BGBl I Nr 53/2016) für den Arbeitnehmer zu leisten.

Kündigungs- und Entlassungsschutz
während der Familienhospizkarenz
Der/die ArbeitnehmerIn kann ab Bekanntgabe der Inanspruchnahme der Familienhospizkarenz, bis zum Ablauf von vier Wochen nach Ende der Familienhospizkarenz rechtswirksam nur mit Zustimmung des Arbeits- und Sozialgerichtes gekündigt oder entlassen werden.

Versicherungsschutz während der Familienhospizkarenz
Für Familienhospizkarenznehmer/innen, deren monatliches Entgelt aus einem privatwirtschaftlichen Dienstverhältnis wegen Änderung der Normalarbeitszeit unter den Ausgleichszulagenrichtsatz für alleinstehende Personen (2021: 1.000,48) sinkt oder gegen Entfall des Arbeitsentgelts freigestellt (= volle Karenzierung) sind, beträgt die Beitragsgrundlage:

a) in der Krankenversicherung der Ausgleichszulagenrichtsatz für alleinstehende Personen: € 1.000,48 (2021);
b) in der Pensionsversicherung € 1.986,04 (2021).

Die Krankenversicherungsbeiträge werden auf Basis dieser Beitragsgrundlage aus Mitteln der Arbeitslosenversicherung und soweit es sich um die Pensionsversicherungsbeiträge handelt, vom Bund getragen.

Personen, die gegen Entfall des Arbeitsentgelts freigestellt (= volle Karenzierung) sind, haben in der Krankenversicherung nur Anspruch auf Sachleistungen (Krankenbehandlung, Medikamente).

Personen, deren monatliches Entgelt aus einem privatwirtschaftlichen Dienstverhältnis trotz Inanspruchnahme der Familienhospizkarenz die Geringfügigkeitsgrenze von € 475,86 (2021) übersteigt, haben in der Krankenversicherung neben Gewährung von Sachleistungen auch Anspruch auf Krankengeld. Sinkt hingegen das Entgelt unter die Geringfügigkeitsgrenze oder entfällt es überhaupt, bleibt zwar der Krankenversicherungsschutz aufrecht. In diesem Fall besteht nur mehr Anspruch auf Sachleistungen.

Arbeitslose und Bezieher einer Notstandshilfe, die sich für die Sterbebegleitung bzw. Betreuung eines schwersterkrankten Kindes abmelden, bleiben für maximal sechs bzw. neun Monate kranken- und pensionsversichert.

DIENSTNEHMERHAFTUNG

Durch die Einführung des Dienstnehmerhaftpflichtgesetzes (DNHG) wurde der Umfang der Haftung der Arbeitnehmer für Schäden, die bei Erbringung der Arbeitsleistung verursacht werden, mit Rücksicht auf ihre begrenzten wirtschaftlichen Möglichkeiten, eingeschränkt. Die Arbeitnehmer können somit nur nach dem Grad ihres Verschuldens zum Schadenersatz herangezogen werden.

Durch den Abschluss des Arbeitsvertrages verpflichtet sich der Arbeitnehmer, dem Arbeitgeber seine Arbeitsleistung zur Verfügung zu stellen. Der Arbeitnehmer muss bei Ausübung seiner Tätigkeit die nötige Sorgfalt anwenden (Sorgfaltspflicht), da er sonst einen Schaden verursachen kann, für den er verantwortlich gemacht werden kann.

Wann haftet der Arbeitnehmer für einen Schaden?

- Es muss tatsächlich ein Schaden entstanden sein;
- der Schaden muss vom Arbeitnehmer verursacht worden sein;
- der Eintritt des Schadens muss durch den Arbeitnehmer verschuldet sein;
- es darf kein Haftausschließungsgrund nach dem DNHG gegeben sein;
- der Anspruch darf weder verfallen noch verjährt sein.

Verschuldensgrade nach dem Dienstnehmerhaftpflichtgesetz

Entschuldbare Fehlleistung
Eine entschuldbare Fehlleistung liegt vor, wenn der Eintritt eines Schadens nur bei außerordentlicher Aufmerksamkeit voraussehbar gewesen wäre. Für eine entschuldbare Fehlleistung trifft den Arbeitnehmer **keine Schadenersatzpflicht.**

Minderer Grad des Versehens (leichte Fahrlässigkeit)
Ein Verhalten ist leicht fahrlässig, wenn es auf einem Fehler beruht, der gelegentlich auch einem sorgfältigen Menschen unterläuft.

Bei leichter Fahrlässigkeit kann das Gericht – unter Bedachtnahme auf die im Gesetz aufgezählten Kriterien – den Schadenersatz **mäßigen** oder

diesen unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des Falles **auch ganz erlassen.**

Grobe Fahrlässigkeit
Grobe Fahrlässigkeit ist dann anzunehmen, wenn der Arbeitnehmer die erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlicher und auffallender Weise vernachlässigt hat und der Eintritt eines Schadens wahrscheinlich und vorhersehbar war. Wenn also die Sorgfaltswidrigkeit so schwer ist, dass sie einem ordentlichen Menschen in derselben Situation keinesfalls unterläuft. Bei grob fahrlässigem Verhalten kann das Gericht aus Billigkeitsgründen die Schadenersatzpflicht des Arbeitnehmers **nur mäßigen, nicht aber ganz erlassen.**

Vorsätzliches Verhalten
Wenn der Arbeitnehmer einen Schaden bewusst herbeigeführt hat, ist er ohne Einschränkung zum Schadenersatz verpflichtet.

Welcher Grad des Verschuldens vorliegt, hat im Einzelfall das Gericht zu beurteilen.

Bei der Entscheidung über den Umfang der Ersatzpflicht hat das Gericht auf folgende Umstände Bedacht zu nehmen:

- auf das Ausmaß der mit der ausgeübten Tätigkeit verbundenen Verantwortung,
- inwieweit bei der Bemessung des Entgelts ein mit der ausgeübten Tätigkeit verbundenes Wagnis berücksichtigt worden ist,
- auf den Grad der Ausbildung des Dienstnehmers,
- auf die Bedingungen, unter denen die Dienstleistung zu erbringen war und
- ob mit der vom Dienstnehmer erbrachten Dienstleistung erfahrungsgemäß die nur schwer vermeidbare Möglichkeit oder Wahrscheinlichkeit des Eintritts eines Schadens verbunden ist.

Schadenszufügung, die durch das Dienstnehmerhaftpflichtgesetz geregelt wird

- Der Arbeitnehmer schädigt den Arbeitgeber (z. B. eine Maschine wird ruiniert)
- Der Arbeitnehmer schädigt einen Dritten (z. B. Kunden):

a) Der geschädigte Dritte wendet sich direkt an den Arbeitnehmer:
Der Schaden ist dem Arbeitgeber unverzüglich zu melden. Klagt der Dritte den Arbeitnehmer, muss der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber den Streit verkünden, damit der Arbeitgeber im Prozess allfällige Einwendungen vorbringen kann. Erfolgt die Streitverkündung nicht, kann der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer die dadurch allenfalls verlorengegangene Mäßigung der Schadenersatzpflicht anlasten.

Leistet der Arbeitnehmer entweder im Einverständnis mit dem Arbeitgeber oder auf Grund eines rechtskräftigen Urteils dem geschädigten Dritten Schadenersatz, so kann er die Vergütung des Geleisteten und die notwendigen Prozesskosten vom Arbeitgeber zum Teil oder zur Gänze, je nach Grad seines Verschuldens, zurückverlangen. Voraussetzung dafür ist, dass der Arbeitgeber für den Arbeitnehmer zu haften hat.

b) Der geschädigte Dritte wendet sich an den Arbeitgeber:
Klagt der Dritte den Arbeitgeber, muss der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer den Streit verkünden, damit der Arbeitnehmer im Prozess allfällige Einwendungen vorbringen kann, andernfalls der Arbeitnehmer in dem Ausmaß von der Ersatzpflicht befreit wird, als eine Mäßigung durch seine Einwendungen eingetreten wäre. Hat der Arbeitgeber im Einverständnis mit dem Arbeitnehmer oder auf Grund eines rechtskräftigen Urteils dem geschädigten Dritten den Schaden ersetzt, so hat der Arbeitgeber gegen den Arbeitnehmer Rückgriffsansprüche nur in dem Ausmaß, als diesen ein Verschulden an dem Schaden trifft und er nach dem DNHG zum Schadenersatz herangezogen werden kann.

Streitverkündung
Die Streitverkündung ist eine mit Hilfe des Gerichts durchgeführte förmliche Benachrichtigung eines Dritten von einem bereits anhängigen Rechtsstreit.

Sie dient dazu, dem Dritten die Möglichkeit zu geben, als Nebenintervenient dem Verfahren beizutreten (§ 21 Zivilprozessordnung).

ACHTUNG!
Die Rechte des Arbeitnehmers nach §§ 2–4 DNHG können nur durch Kollektivvertrag aufgehoben oder eingeschränkt werden, nicht aber durch Einzelarbeitsvertrag.

Fristen zur Geltendmachung von Ansprüchen nach dem Dienstnehmerhaftpflichtgesetz

Schadenersatz- und Rückgriffsansprüche zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, die nur auf einem minderen Grad des Versehens (leichte Fahrlässigkeit) beruhen, erlöschen, wenn sie nicht innerhalb von 6 Monaten nach Ablauf des Tages, an dem sie erhoben werden können, gerichtlich geltend gemacht werden.

Aufrechnung bei laufendem Arbeitsverhältnis

Eine Aufrechnung von Schadenersatzansprüchen gegenüber laufendem Entgelt ist nur zulässig, wenn der Arbeitnehmer nicht innerhalb von 14 Tagen ab Zugehen der Aufrechnungserklärung der Aufrechnung widerspricht. Dies gilt nicht für eine Aufrechnung aufgrund eines rechtskräftigen Urteils.

Es reicht, mündlich zu widersprechen. Aus Gründen der Beweisbarkeit ist es jedoch ratsam, schriftlich zu widersprechen (eingeschriebener Brief). Jedoch muss der Widerspruch dem Arbeitgeber binnen 14 Tagen zugehen. Abschicken per Post innerhalb der 14 Tage reicht nicht.

Aufrechnung bei beendetem Arbeitsverhältnis

Nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses unterliegt die Aufrechnung von Schadenersatzforderungen nach dem DNHG grundsätzlich keinen besonderen Beschränkungen, wenn die für eine Aufrechnung (Kompensation) festgelegten Bedingungen erfüllt werden. Danach müssen die aufzurechnenden Forderungen gegenseitig, gleichartig, richtig und fällig sein. Eine Aufrechnung solcher Schadenersatzansprüche mit Entgeltansprüchen ist unzulässig, soweit die Entgeltansprüche der Exekution entzogen sind (Existenzminimum).

BETRIEBSÜBERGANG

Mit dem In-Kraft-Treten (am 1. 7. 1993) des Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes (AVRAG) wurde die EU-Richtlinie zur Wahrung von Arbeitnehmeransprüchen bei Betriebsübergang im österreichischen Recht umgesetzt. Der wichtigste Schutz des AVRAG besteht darin, dass der Arbeitnehmer bei Strukturänderungen des Unternehmens bzw. bei einem Inhaberwechsel kraft Gesetz seinen Arbeitsplatz behält und mit allen Rechten und Pflichten übernommen werden muss.

Betriebsübergang
Von einem Betriebsübergang spricht man dann, wenn es einen Inhaberwechsel gibt. Der Wechsel muss eine wirtschaftliche Einheit betreffen, also ein Unternehmen, einen Betrieb oder einen Betriebsteil.

Zu denken ist vor allem an Verkauf, Verpachtung oder Fusionierung.

Kein Betriebsübergang liegt vor, wenn es bei einer juristischen Person (z. B. AG oder GmbH) nur einen Wechsel von Personen im Vorstand oder in der Geschäftsführung gibt bzw. wenn Aktien oder Geschäftsanteile auf eine andere Unternehmensgruppe übergehen. Derartige Änderungen haben keine unmittelbaren arbeitsrechtlichen Auswirkungen.

Arbeitsvertrag und Betriebsübergang

Nach § 3 AVRAG tritt der neue Inhaber in die zur Zeit des Überganges bestehenden Arbeitsverhältnisse mit allen Rechten und Pflichten ein.

Dies gilt allerdings nicht im Fall eines Sanierungsverfahrens ohne Eigenverantwortung oder eines Konkursverfahrens des Veräußerers.

Beim Betriebsübergang bleibt der Inhalt des Arbeitsvertrages vollkommen unberührt. Das bedeutet, dass das Arbeitsverhältnis so weiterläuft wie bisher, es gibt keine Unterbrechung. Sämtliche Ansprüche (z. B. Höhe des vertraglichen Entgeltes) und Anwartschaften (z. B. Urlaub und Abfertigung) bleiben bestehen.

Da es keine Beendigung gibt, ist folglich vom bisherigen Inhaber anlässlich eines solchen Wechsels keine Endabrechnung zu erstellen und auch keine Abfertigung auszubezahlen.

Im Falle eines Betriebsüberganges besteht daher auch kein Anspruch auf Auszahlung einer Abfertigung gegenüber der betrieblichen Vorsorgekasse (Abfertigung neu).

Schriftliche Mitteilung des Betriebsüberganges
Besteht in einem Betrieb oder Unternehmen kein Betriebsrat, muss der alte oder neue Arbeitgeber die betroffenen Arbeitnehmer im Vorhinein schriftlich über den Betriebsübergang informieren. Die Information kann auch durch Aushang an einer geeigneten Stelle im Betrieb oder Unternehmen erfolgen.

Arbeitnehmerkündigung und Betriebsübergang

Ein besonderes Kündigungsrecht für den Arbeitnehmer beim Betriebsübergang, mit allen Ansprüchen wie bei Kündigung durch Arbeitgeber, insbesondere Anspruch auf Auszahlung der Abfertigung, gibt es grundsätzlich nicht.

Nur in Ausnahmefällen ist eine besondere Lösungsmöglichkeit gesetzlich vorgesehen.

So kann der Arbeitnehmer bei Nichtübernahme eines allfälligen kollektivvertraglichen Bestandschutzes (z. B. definitives Dienstverhältnis nach dem alten Kollektivvertrag) oder einer betrieblichen Pensionszusage innerhalb eines Monats der Übernahme widersprechen. In diesem Fall bleibt das Arbeitsverhältnis zum Veräußerer aufrecht.

Weiters kann der Arbeitnehmer, wenn es aufgrund eines durch Betriebsübergang neu anzuwendenden Kollektivvertrages oder einer neu anzuwendenden Betriebsvereinbarung zu wesentlichen Verschlechterungen der Arbeitsbedingungen kommt, das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der Kündigungsfrist und des Kündigungstermins lösen. Die Kündigung muss innerhalb eines Monats ab Kenntnis bzw. ab dem Zeitpunkt, zu dem der Arbeitnehmer die wesentliche Verschlechterung erkennen hätte

müssen, erfolgen. Bei dieser Lösung hat der Arbeitnehmer die selben Ansprüche wie bei Arbeitgeberkündigung.

Da es erfahrungsgemäß schwierig ist zu beurteilen, ob im Einzelfall die Voraussetzungen für ein solches Lösungsrecht vorliegen, empfiehlt sich unbedingt die vorherige Kontaktaufnahme mit dem Betriebsrat, der Fachgewerkschaft oder der Arbeiterkammer.

Arbeitgeberkündigung und Betriebsübergang

Ein absolutes Kündigungsverbot im Zuge eines Betriebsüberganges besteht nicht. Es darf aus wirtschaftlichen, technischen und organisatorischen Gründen gekündigt werden, wenn diese Kündigung auch ohne Betriebsübergang erforderlich gewesen wäre.

Jedoch sind Kündigungen, die **wegen** des Betriebsüberganges erfolgen, nichtig.

Betroffene Arbeitnehmer haben die Möglichkeit, diese Kündigungen entweder zu bekämpfen oder aber auch gegen sich gelten und mit allen Ansprüchen aus der Kündigung (Abfertigung, Urlaubsersatzleistung, Sonderzahlungen) abrechnen zu lassen.

Werden Arbeitnehmer in einem zeitlichen Naheverhältnis zu einem Betriebsübergang gekündigt und möchten das Arbeitsverhältnis fortsetzen, müssen sie den Arbeitgeber schriftlich (eingeschrieben) darauf hinweisen, dass die Kündigung rechtsunwirksam ist, weil sie wegen des Betriebsüberganges ausgesprochen wurde. Wird dies vom Arbeitgeber bestritten, muss der Arbeitnehmer eine Klage auf Feststellung eines aufrechten Arbeitsverhältnisses beim Arbeits- und Sozialgericht einbringen.

ACHTUNG:
Sowohl das Schreiben an den Arbeitgeber als auch die Feststellungsklage haben ohne unnötigen Aufschub zu erfolgen!

Selbst wenn eine Kündigung nicht betriebsübergangsbedingt erfolgt und damit wirksam ist, besteht die Möglichkeit diese – wie jede Kündigung

– beim Arbeits- und Sozialgericht anzufechten (z. B. wegen Sozialwidrigkeit).

Wer im Zusammenhang mit einem Betriebsübergang gekündigt wird, sollte sich daher unbedingt beraten lassen.

Kollektivvertrag und Betriebsübergang

Ist mit dem Betriebsübergang auch ein Kollektivvertragswechsel verbunden, so kommen die Regelungen des neuen Kollektivvertrages zur Anwendung, auch wenn dieser in bestimmten Bereichen schlechtere Regelungen enthält als der bisherige Kollektivvertrag. Jedenfalls behalten Arbeitnehmer, die nach dem Mindestentgelt des alten Kollektivvertrages bezahlt wurden, diesen Anspruch, auch wenn der neue Kollektivvertrag für die Normalarbeitszeit ein niedrigeres Mindestentgelt vorsehen würde. Zu verschlechternden Vereinbarungen für das Mindestentgelt für die Normalarbeitszeit darf es erst nach einem Jahr kommen; und zwar nur mit Zustimmung des Arbeitnehmers.

Arbeitnehmer, die mit dem alten Inhaber einzelvertraglich ein höheres Entgelt vereinbart haben als nach dem Kollektivvertrag vorgesehen, behalten diesen Anspruch auf Grund des gesetzlich festgeschriebenen Vertragseintrittes auch gegenüber dem neuen Inhaber.

Betriebsvereinbarungen und Betriebsübergang

Werden im aufnehmenden Betrieb gleiche Angelegenheiten durch Betriebsvereinbarungen geregelt wie im übernommenen Betrieb, so treten für die Arbeitnehmer des übernommenen Betriebes die Betriebsvereinbarungen des aufnehmenden Betriebes in Kraft, auch wenn diese ungünstiger sind.

Gibt es im aufnehmenden Betrieb in einer bestimmten Angelegenheit keine Betriebsvereinbarung, dann gelten für die übernommenen Arbeitnehmer die bestehenden Betriebsvereinbarungen vorerst weiter. Zu verschlechternden Regelungen durch Einzelvereinbarung darf es erst nach einem Jahr kommen (§ 32 Abs. 3 ArbVG).

Betriebliche Pensionszusagen und Betriebsübergang

Für das rechtliche Schicksal einer betrieblichen Pensionszusage ist entscheidend, ob sie auf Einzelvertrag, Betriebsvereinbarung oder Kollektivvertrag beruht. Unter gewissen Umständen kann ein Betriebsübergang den Wegfall einer Pensionsregelung zur Folge haben.

Liegt eine einzelvertragliche Pensionszusage vor und bleibt nach dem Betriebsübergang das bisherige Unternehmen bestehen, so kann der Erwerber durch Vorbehalt die einzelvertragliche Pensionszusage ablehnen. Der Arbeitnehmer hat in diesem Fall aber einen Anspruch auf eine Anwartschaftsabfindung.

DIE AUFLÖSUNG DES ARBEITSVERTRAGES

Die Auflösung des Arbeitsverhältnisses ist zumeist auch mit der Abrechnung finanzieller Ansprüche verbunden. Da die Art der Auflösung entscheidend für Art und Höhe der dem Arbeitnehmer zustehenden Ansprüche sein kann, ist es wichtig, die jeweils zutreffende Beendigungsart zu erkennen, um diese Ansprüche überprüfen zu können. Mögliche Fehler im Zusammenhang mit der Beendigung und der Abrechnung müssen zeitgerecht geltend gemacht werden, um daraus resultierende Ansprüche nicht zu verlieren.

Arten der Auflösung

- Auflösung während der Probezeit
- Zeitablauf (Ende eines befristeten Arbeitsverhältnisses)
- Auflösung im beiderseitigen Einvernehmen
- Kündigung
- Entlassung
- Austritt
- Tod des Arbeitnehmers

Auflösung während der Probezeit

Das Probearbeitsverhältnis ist dadurch gekennzeichnet, dass es sowohl vom Arbeitgeber als auch vom Arbeitnehmer jederzeit, **ohne Einhaltung von Fristen und Terminen und ohne Angabe von Gründen,** gelöst werden kann. Die Auflösung des Arbeitsverhältnisses während der Probezeit ist eine Auflösung eigener Art und keine Kündigung.

Die Probezeit kann **längstens für einen Monat** vereinbart werden. Zumeist ist in den Arbeiter-Kollektivverträgen eine Probezeit bereits vorgegeben (z. B. 2 Wochen). Die meisten Angestellten-Kollektivverträge sehen eine Probezeit von sich aus nicht zwingend vor.

WICHTIG!
Wurde ein längerer als der gesetzlich oder kollektivvertraglich vorgesehene Zeitraum als Probezeit festgelegt und die jederzeitige Lösbarkeit ausdrücklich vereinbart, so ist trotzdem nur der gesetzlich oder kollektivvertraglich vorgesehene Zeitraum als Probezeit zu qualifizieren.
Die über den gesetzlich oder kollektivvertraglich vorgesehenen Zeitraum hinausgehende Zeit ist nach herrschender Rechtsprechung in der Regel als **befristetes Arbeitsverhältnis** anzusehen.

ACHTUNG!
Während der Probezeit gibt es keinen Kündigungs- und Entlassungsschutz.
Wurde jedoch das Arbeitsverhältnis in der Probezeit wegen eines vom Gesetz verbotenen Grundes, das heißt diskriminierend, beendet, ist eine Anfechtung oder die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen möglich (Genaueres siehe Kapitel „ Anfechtung wegen Diskriminierung).

Zeitablauf

Durch bloßes Ablaufen der vereinbarten Vertragszeit endet ein auf bestimmte Zeit eingegangenes Arbeitsverhältnis (befristetes Arbeitsverhältnis). Als solches ist jenes Arbeitsverhältnis zu bezeichnen, dessen Dauer von vornherein vertraglich oder gesetzlich festgelegt wird oder das mit dem Eintritt eines bestimmten Ereignisses begrenzt wird.

Ein befristetes Arbeitsverhältnis kann während der Befristung nur im beiderseitigen Einvernehmen oder durch vorzeitige einseitige Auflösung (Austritt, Entlassung) aufgelöst werden.

ACHTUNG!
Sowohl eine Arbeitgeberkündigung als auch eine Arbeitnehmerkündigung sind während eines befristeten Arbeitsverhältnisses nur möglich, wenn sie zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vereinbart sind.

Übergang in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis
Wird im Falle eines befristeten Arbeitsverhältnisses über den vereinbarten Ablauf der Vertragszeit hinaus ohne neue Fristsetzung weitergearbeitet, so geht dieses Arbeitsverhältnis (durch schlüssige Handlung) in ein unbefristetes, das heißt, in ein auf unbestimmte Zeit laufendes Arbeitsverhältnis über.

Wird ein befristetes Arbeitsverhältnis – das auf die Umwandlung in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis angelegt war – wegen eines im Gesetz vorgesehenen verbotenen Grundes (sog. **Diskriminierungsgründe**) nicht in ein unbefristetes umgewandelt, kann der Arbeitnehmer die Beendigung anfechten oder Schadensersatz vom Arbeitgeber fordern (Genaueres siehe Kapitel „Anfechtung wegen Diskriminierung“).

Kettenarbeitsverträge
Werden **mehrere befristete Arbeitsverträge aneinander gereiht,** so spricht man von einem Kettenarbeitsvertrag. Durch die Aneinanderreihung von befristeten Arbeitsverträgen werden vor allem die Kündigungsschutzvorschriften umgangen. **Daher sind solche wiederholten Befristungen nur zulässig, wenn sie durch sachliche Gründe gerechtfertigt werden.** Die Beurteilung, ob ein unzulässiger Kettenarbeitsvertag vorliegt, erfolgt im Einzelfall.

Auflösung im beiderseitigen Einvernehmen

Genau so wie es den Vertragspartnern freisteht, einen Vertrag zu begründen, steht es ihnen auch frei, diesen wieder aufzulösen. Grunderfordernis für eine einvernehmliche Auflösung ist das Bestehen eines **Einverständnisses zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber.** Eine einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses kennt keine Kündigungsfristen und Termine. Der Zeitpunkt, mit dem das Arbeitsverhältnis beendet werden soll, wird vertraglich festgelegt.

ACHTUNG!

Schutzvorschriften im Zusammenhang mit der Auflösung im beiderseitigen Einvernehmen gibt es für **Frauen/Männer während des kündigungsgeschützen Zeitraumes nach dem MSchG/V-KG sowie für Präsenz-, Zivildiener und Frauen im Ausbildungsdienst.**

Für diese Personengruppen ist eine einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses bei sonstiger Rechtsunwirksamkeit nur dann möglich, wenn sie

- **bei Frauen/Männern im kündigungsgeschützten Zeitraum nach dem Mutterschutzgesetz (MSchG) bzw. Väter-Karenzgesetz (V-KG) schriftlich vereinbart wird und bei Minderjährigen (bis zum 18. Lebensjahr) darüber hinaus auch eine schriftliche Bescheinigung über eine durch die Arbeiterkammer oder das Arbeits- und Sozialgericht erfolgte Rechtsbelehrung vorliegt;**
- **für Präsenz- oder Zivildiener sowie für Frauen im Ausbildungsdienst im kündigungsgeschützten Zeitraum nach dem Arbeitsplatzsicherungsgesetz schriftlich vereinbart wird und eine schriftliche Bescheinigung über eine durch die Arbeiterkammer oder das Arbeits- und Sozialgericht erfolgte Rechtsbelehrung vorliegt.**

WICHTIG!

Ausbildungskostenrückersatzvereinbarungen und Konkurrenzklauseln sind auch im Fall einer einvernehmlichen Lösung wirksam. Arbeitnehmer sollten daher unbedingt darauf achten, dass der Arbeitgeber im Fall einer einvernehmlichen Lösung schriftlich auf seine Rechte aus derartigen Vereinbarungen verzichtet.

Kündigung

Die Kündigung ist eine einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung mit dem Inhalt, ein Arbeitsverhältnis aufzulösen.

Einseitig heißt, dass die Kündigung vom Arbeitnehmer oder vom Arbeitgeber ohne Einverständnis des anderen Vertragspartners ausgesprochen werden kann.

Empfangsbedürftig heißt, dass die Mitteilung der Kündigung **dem anderen Vertragsteil zugehen muss.** So ist es nicht möglich, zu kündigen, ohne dass der Betreffende davon informiert wird. Eine Zustimmung zu einer Kündigung ist nicht notwendig, die Verweigerung der Annahme ändert nichts an ihrer Wirksamkeit. Eine rückwirkende Kündigung ist ebenfalls aus diesem Grunde nicht möglich.

Willenserklärung heißt, dass erkennbar sein muss, dass der Kündigende auch tatsächlich eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses beabsichtigt. Wie er das macht, ist im Allgemeinen an keine Form gebunden, somit kann dies schriftlich, mündlich oder auch durch schlüssige Handlung (z. B. Übergeben der ausgefüllten Arbeitspapiere) erfolgen.

ACHTUNG!
Manche Kollektivverträge/Arbeitsverträge bestimmen, dass die Kündigung bei sonstiger Rechtsunwirksamkeit schriftlich erfolgen muss. Eine entgegen einer solchen Vorschrift ausgesprochene Kündigung ist in diesem Falle rechtsunwirksam, das heißt, sie gilt als nicht ausgesprochen.

Die Kündigung soll ein Arbeitsverhältnis zu einem gewissen Zeitpunkt beenden. Bei der Festlegung des Endigungszeitpunktes muss die davor liegende gesetzliche, kollektivvertragliche oder vertragliche Kündigungsfrist berücksichtigt werden. **Falls bei Ausspruch der Kündigung kein Endigungszeitpunkt genannt wird, gilt die Kündigung als zum nächstzulässigen Termin erklärt.**

Kündigungstermin ist der Zeitpunkt, an dem das Arbeitsverhältnis endgültig aufgelöst sein soll.

Kündigungsfrist ist die Zeitspanne zwischen Zugang der Kündigungserklärung und dem Kündigungstermin.

WICHTIG!
Wird die erforderliche Kündigungsfrist nicht eingehalten oder ein unrichtiger Kündigungstermin festgelegt, gilt dieser (unrichtige) Zeitpunkt zwar als Beendigungstermin, jedoch mit der Folge, dass die Rechtsfolgen einer ungerechtfertigten vorzeitigen Auflösung eintreten (Kündigungsentschädigung, Schadenersatz).

Kündigung der Angestellten

Bei Angestellten sind folgende Kündigungsfristen einzuhalten:

1. für den Arbeitgeber

- im 1. und 2. Arbeitsjahr 6 Wochen,
- vom 3. bis 5. Arbeitsjahr 2 Monate,
- vom 6. bis 15. Arbeitsjahr 3 Monate,
- vom 16. bis 25. Arbeitsjahr 4 Monate,
- ab dem 26. Arbeitsjahr 5 Monate.

Wenn nichts anderes vereinbart ist und im Kollektivvertrag auch keine Regelung vorgesehen ist, kann der Angestellte nur zum **Ende eines Kalendervierteljahres** (also Ende März, Juni, September, Dezember) gekündigt werden (§ 20 Abs. 2 AngG).

Durch **Vereinbarung** oder kollektivvertragliche Regelung kann aber auch festgelegt werden, dass das Arbeitsverhältnis zu jedem 15. oder Monatsletzten enden kann (§ 20 Abs. 3 AngG).

2. für den Angestellten
beträgt die Kündigungsfrist ohne Rücksicht auf die Dauer des Arbeitsverhältnisses **einen Monat** und kann immer zum Monatsletzten ausgesprochen werden.

ACHTUNG!
Bei einer einmonatigen Kündigungsfrist muss die Kündigung somit spätestens am letzten Tag des vorhergegangenen Monats dem Arbeitgeber zugehen.

Die Vereinbarung des Quartalendes als Kündigungstermin für den Angestellten ist nicht möglich.

Sowohl die Kündigungsfrist für den Arbeitgeber als auch für den Angestellten kann **durch Vereinbarung** bis zu einem halben Jahr **ausgedehnt werden.** Jedoch darf die vom Arbeitgeber einzuhaltende Kündigungsfrist nicht kürzer sein als jene des Angestellten.

Kündigung der Arbeiter

Für einen Arbeiter richten sich die **Dauer der Kündigungsfrist** und die Lage des Kündigungstermins **nach dem jeweiligen Kollektivvertrag.** Ist für den Arbeiter kein Kollektivvertrag anzuwenden, so werden die Kündigungsbedingungen auch durch Betriebsvereinbarung oder Arbeitsvertrag geregelt. Sind auch solche Vereinbarungen nicht abgeschlossen worden, kann ein Arbeitsverhältnis in einem Gewerbebetrieb nach der Gewerbeordnung unter Einhaltung einer 14-tägigen, sonst nach dem **ABGB** ebenfalls in der Regel unter Einhaltung einer 14-tägigen Kündigungsfrist gekündigt werden.

ACHTUNG!
Ab 1. 7. 2021 gelten für Arbeitgeber- und Arbeitnehmerkündigungen neue Regelungen. Setzen Sie sich daher bitte mit Ihrer Gewerkschaft oder Arbeiterkammer in Verbindung, wenn Sie ab 1. 7. 2021 kündigen möchten oder gekündigt werden.

Freizeit während der Kündigungsfrist („Postensuchtage“)

Sowohl für Arbeiter (§ 1160 ABGB) als auch für Angestellte (§ 22 AngG) ist die Freizeit während der Kündigungsfrist (Postensuchtage) gesetzlich gleichlautend geregelt.

Nur bei Kündigung durch den Arbeitgeber ist dem Arbeitnehmer während der Kündigungsfrist **auf sein Verlangen wöchentlich mindestens ein Fünftel** der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit ohne Schmälerung des Entgelts freizugeben. Bei Arbeitnehmerkündigung besteht dieser gesetzliche Anspruch nicht.

Manche Kollektivverträge sehen jedoch auch im Fall einer Arbeitnehmerkündigung einen Anspruch auf Freizeit während der Kündigungsfrist vor.

Maßgeblich ist die gesetzliche/kollektivvertragliche/vertraglich vereinbarte Kündigungsfrist. Nicht jedoch eine allfällige längere „faktische" Kündigungsfrist, die dadurch entsteht, dass der Arbeitgeber die Kündigung vorzeitig ausspricht.

Diese Freizeit muss nicht zweckgebunden „zum Aufsuchen eines neuen Arbeitsplatzes" verwendet werden; sie steht zur freien Verfügung des Arbeitnehmers.

Kein Anspruch auf Freizeit besteht bei Kündigung durch den Arbeitgeber, wenn der Arbeitnehmer einen Anspruch auf eine Pension aus einer gesetzlichen Pensionsversicherung hat, sofern eine Bescheinigung über die vorläufige Krankenversicherung vom Pensionsversicherungsträger ausgestellt wurde.

Durch Kollektivvertrag können abweichende Regelungen getroffen werden.

Inwiefern bei einvernehmlicher Auflösung bzw. Fristablauf, wenn diese auf Betreiben des Arbeitgebers erfolgen, ein Anspruch auf Freizeit während der Kündigungsfrist besteht, ist von den Gerichten noch nicht entschieden worden. Arbeitnehmer sollten daher den Anspruch möglichst schriftlich vereinbaren.

Vorzeitige Auflösung

Eine berechtigte vorzeitige Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus wichtigen Gründen ist sowohl bei befristeten als auch bei unbefristeten Arbeitsverhältnissen möglich. Erfolgt die vorzeitige Auflösung seitens des Arbeitgebers, handelt es sich um eine **Entlassung,** löst der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis vorzeitig auf, handelt es sich um einen **Austritt.** Die Entlassung und der Austritt sind ebenso wie die Kündigung einseitige,

empfangsbedürftige Willenserklärungen, deren Rechtsfolgen eintreten, sobald sie dem Vertragspartner zur Kenntnis gebracht werden.

ACHTUNG, FRISTEN BEACHTEN!
Ersatzansprüche wegen vorzeitigen Austritts oder Entlassung sowie Rücktritt vom Vertrag und Nichteinhaltung der ordnungsgemäßen Kündigungsfrist bzw. des Kündigungstermins müssen bei sonstigem Verfall binnen 6 Monaten **gerichtlich** geltend gemacht werden.

Entlassung

Die Entlassung beendet das Arbeitsverhältnis mit sofortiger Wirkung. Es bringt somit auch eine ungerechtfertigte Entlassung das Arbeitsverhältnis zur Auflösung. Die Entlassung ist nach bekannt werden des Grundes – abgesehen von einer kurzen Überlegungsfrist – unverzüglich auszusprechen, da ansonsten das Recht auf Entlassung verwirkt wird.

Wann kann ein Angestellter entlassen werden?

Nach § 27 AngG kann der Angestellte insbesondere entlassen werden,

- wenn er im Dienst untreu ist, sich in seiner Tätigkeit ohne Wissen oder Willen des Arbeitgebers von dritten Personen unberechtigte Vorteile zuwenden lässt, insbesondere entgegen den Bestimmungen des § 13 AngG eine Provision oder eine sonstige Belohnung annimmt, oder wenn er sich einer Handlung schuldig macht, die ihn des Vertrauens des Arbeitgebers unwürdig erscheinen lässt;
- wenn er unfähig ist, die versprochene oder die den Umständen nach angemessene Arbeit zu leisten;
- wenn er unter die in § 1 AngG bezeichneten Angestellten fällt und ohne Einwilligung des Arbeitgebers ein selbstständiges kaufmännisches Unternehmen betreibt oder im Geschäftszweige des Arbeitgebers für eigene oder fremde Rechnung Handelsgeschäfte macht oder wenn er den in § 7 Abs. 4 AngG bezeichneten Verboten zuwiderhandelt;
- wenn er ohne einen rechtmäßigen Hinderungsgrund während einer den Umständen nach erheblichen Zeit die Arbeitsleistung unterlässt oder sich beharrlich weigert, seine Arbeit zu leisten oder sich den

durch den Gegenstand der Arbeitsleistung gerechtfertigten Anordnungen des Arbeitgebers zu fügen, oder wenn er andere Bedienstete zum Ungehorsam gegen den Arbeitgeber zu verleiten sucht;

- wenn er durch eine längere Freiheitsstrafe oder durch Abwesenheit während einer den Umständen nach erheblichen Zeit, ausgenommen wegen Krankheit oder Unglücksfalles, an der Verrichtung der Arbeit gehindert ist;
- wenn er sich Tätlichkeiten, Verletzungen der Sittlichkeit oder erhebliche Ehrverletzungen gegen den Arbeitgeber, dessen Stellvertreter, deren Angehörige oder gegen Mitbedienstete zuschulden kommen lässt.

Wann kann ein Arbeiter entlassen werden?

Nach § 82 GewO kann der Arbeiter entlassen werden,

- wenn er bei Abschluss des Arbeitsvertrages den Gewerbeinhaber durch Vorzeigen falscher oder verfälschter Ausweiskarten oder Zeugnisse hintergangen oder ihn über das Bestehen eines anderen, den Arbeiter gleichzeitig verpflichtenden Arbeitsverhältnisses in einen Irrtum versetzt hat;
- wenn er zu der mit ihm vereinbarten Arbeit unfähig befunden wird;
- wenn er der Trunksucht verfällt und wiederholt fruchtlos verwarnt wurde;
- wenn er sich eines Diebstahls, einer Veruntreuung oder einer sonstigen strafbaren Handlung schuldig macht, welche ihn des Vertrauens des Gewerbeinhabers unwürdig erscheinen lässt;
- wenn er ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis verrät oder ohne Einwilligung des Gewerbeinhabers ein der Verwendung beim Gewerbe abträgliches Nebengeschäft betreibt;
- wenn er die Arbeit unbefugt verlassen hat oder beharrlich seine Pflichten vernachlässigt oder die übrigen Arbeiter oder die Hausgenossen zum Ungehorsam, zur Auflehnung gegen den Gewerbeinhaber, zu unordentlichem Lebenswandel oder zu unsittlichen oder gesetzwidrigen Handlungen zu verleiten sucht;
- wenn er sich einer groben Ehrenbeleidigung, Körperverletzung oder gefährlichen Drohungen gegen den Gewerbeinhaber oder dessen Hausgenossen oder gegen die übrigen Mitarbeiter schuldig macht, oder ungeachtet vorausgegangener Verwarnung mit Feuer und Licht unvorsichtig umgeht;
- wenn er mit einer abschreckenden Krankheit behaftet ist, oder durch eigenes Verschulden arbeitsunfähig wird;

- wenn er durch länger als vierzehn Tage gefänglich angehalten wird.

ACHTUNG!
Beharrlichkeit liegt dann vor, wenn der Arbeitnehmer zumindest einmal fruchtlos verwarnt wurde oder wenn sonst aus seinem Verhalten erkennbar ist, dass er auf seine Widersätzlichkeit verharrt. **Wiederholte fruchtlose Verwarnung** setzt voraus, dass der Arbeitnehmer zumindest zweimal erfolglos verwarnt wurde.

Austritt

Auch der Austritt (selbst wenn er unberechtigt erfolgt) beendet das Arbeitsverhältnis mit sofortiger Wirkung, sobald dieser dem Arbeitgeber gegenüber zur Kenntnis gebracht wird. Die meisten Austrittsgründe sind in groben Verletzungen der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers zu erblicken. Im Falle eines berechtigten Austritts behält der Arbeitnehmer alle Ansprüche, die er im Falle einer ordnungsgemäßen Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber (Kündigung, Zeitablauf) erhalten hätte.

Wann ist der Angestellte zum Austritt berechtigt?

Nach § 26 AngG ist der Angestellte insbesondere zum Austritt berechtigt,

- wenn er zur Fortsetzung seiner Arbeitsleistung unfähig wird oder diese ohne Schaden für seine Gesundheit oder Sittlichkeit nicht fortsetzen kann;
- wenn der Arbeitgeber das dem Angestellten zukommende Entgelt ungebührlich schmälert oder vorenthält, ihn bei Naturalbezügen durch Gewährung ungesunder oder unzureichender Kost oder ungesunder Wohnung benachteiligt oder andere wesentliche Vertragsbestimmungen verletzt;
- wenn der Arbeitgeber den ihm zum Schutze des Lebens, der Gesundheit oder der Sittlichkeit des Angestellten gesetzlich obliegenden Verpflichtungen nachzukommen verweigert;
- wenn der Arbeitgeber sich Tätlichkeiten, Verletzungen der Sittlichkeit oder erhebliche Ehrverletzungen gegen den Angestellten oder dessen Angehörige zuschulden kommen lässt oder es verweigert, den Angestellten gegen solche Handlungen eines Mitbediensteten oder eines Angehörigen des Arbeitgebers zu schützen.

Wann ist der Arbeiter zum Austritt berechtigt?

Nach § 82a GewO ist der Arbeiter zum Austritt berechtigt,

- wenn er ohne erweislichen Schaden für seine Gesundheit die Arbeit nicht fortsetzen kann;
- wenn der Gewerbeinhaber sich einer tätlichen Misshandlung oder einer groben Ehrenbeleidigung gegen ihn oder dessen Angehörigen schuldig macht;
- wenn der Gewerbeinhaber oder dessen Angehörige den Arbeiter oder dessen Angehörige zu unsittlichen oder gesetzeswidrigen Handlungen zu verleiten sucht;
- wenn der Gewerbeinhaber ihm die bedungenen Bezüge ungebührlich vorenthält oder andere wesentliche Vertragsbestimmungen verletzt;
- wenn der Gewerbeinhaber außerstande ist oder sich weigert, dem Arbeiter Verdienst zu geben.

Beendigung von Arbeitsverhältnissen in der Insolvenz

§ 25 Insolvenzordnung (IO)

Durch die Insolvenzeröffnung werden Arbeitsverhältnisse nicht beendet. Nach der Insolvenzeröffnung bestehen aber, neben den arbeitsrechtlichen Auflösungsmöglichkeiten, besondere insolvenzspezifische Beendigungsarten:

Konkursverfahren oder Sanierungsverfahren ohne Eigenverwaltung

- **Schließung:** Wird das Unternehmen mit einem Beschluss des Gerichtes geschlossen, dann kann der Insolvenzverwalter innerhalb eines Monats eine Kündigung nach § 25 IO aussprechen. Bei dieser insolvenzspezifischen Kündigung muss der Insolvenzverwalter nur die gesetzliche bzw kollektivvertragliche Kündigungsfrist einhalten. Das Arbeitsverhältnis endet also nach Ablauf der Frist. Für den Zeitraum bis zum richtigen Kündigungstermin gebührt eine Kündigungsentschädigung.

  Auch die ArbeitnehmerInnen können innerhalb dieser Monatsfrist das Arbeitsverhältnis durch berechtigten vorzeitigen Austritt nach § 25 IO beenden.

  Sofern nur die Schließung eines Betriebsteiles oder eines Unternehmensbereiches (Teilschließung) angeordnet wurde, bezieht sich das außerordentliche Kündigungs- bzw Austrittsrecht nur auf die in diesem Bereich beschäftigten ArbeitnehmerInnen.

Die Ansprüche aus der (vorzeitigen) Beendigung des Arbeitsverhältnisses wie zB Kündigungsentschädigung, Urlaubsersatzleistung, Abfertigung etc bleiben in beiden Fällen erhalten und sind durch den Insolvenz-Entgelt-Fonds gesichert.

- **Fortführung:** Wird in der Berichtstagsatzung nicht die Schließung des Unternehmens beschlossen, dann kann der Insolvenzverwalter innerhalb eines Monats ab dieser Berichtstagsatzung ArbeitnehmerInnen in einzuschränkenden Bereichen nach § 25 IO kündigen.

  Gekündigte ArbeitnehmerInnen haben dann auch ein Austrittsrecht nach § 25 IO.

Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung

Behält der Schuldner die Eigenverwaltung, hat er überdies noch eine besondere Beendigungsmöglichkeit: Er kann ArbeitnehmerInnen in einzuschränkenden Bereichen innerhalb eines Monats nach Verfahrenseröffnung kündigen. Diese Kündigung bedarf der Zustimmung des Sanierungsverwalters.

ArbeitnehmerInnen, die nach dieser Bestimmung gekündigt wurden, haben seit dem IRÄG 2010 ebenfalls ein Austrittsrecht nach § 25 IO.

Konkursabweisung

Im Falle einer Konkursabweisung bleibt das Arbeitsverhältnis unverändert aufrecht. Es gibt nur die arbeitsrechtlichen Beendigungsmöglichkeiten.

> ACHTUNG!
> Wegen der komplizierten Rechtslage ist unbedingt zu empfehlen, vor einem Austritt nach § 25 IO mit dem AK/ÖGB-Insolvenzbüro Kontakt aufzunehmen.

Tod des Arbeitnehmers

Da der Arbeitnehmer grundsätzlich verpflichtet ist, die Arbeit in eigener Person zu leisten, führt der Tod des Arbeitnehmers immer zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses.

ANFECHTUNG VON BEENDIGUNGSERKLÄRUNGEN

Anfechtung von Kündigungen/Entlassungen gem. § 105f ArbVG

Die Anfechtung von Kündigungen gewinnt in letzter Zeit immer mehr an Bedeutung. Insbesondere ältere Arbeitnehmer haben oft ein höheres Einkommen und sollen darum „wegrationalisiert“ werden. Für den älteren Arbeitnehmer kann dies aber einen Fall in einen sozialen Abgrund darstellen, da er seine Lebensplanung in vielen Fällen anders aufgebaut hat.

Die Anfechtung von Kündigungen und Entlassungen muss sehr rasch vorgenommen werden. Sie muss beim Arbeits- und Sozialgericht erfolgen und ist auf Wiedereinstellung (Weiterbeschäftigung) gerichtet.

Eine Kündigungsanfechtung (und auch die Entlassungsanfechtung) ist nur in betriebsratspflichtigen Betrieben möglich – unabhängig davon ob ein zuständiger Betriebsrat tatsächlich errichtet ist oder nicht.

Betriebsratspflichtig sind Betriebe, in denen dauernd mindestens fünf Arbeitnehmer beschäftigt sind.

Vorverfahren – Information des Betriebsrats

In Betrieben, in denen Betriebsräte errichtet sind, hat der Betriebsinhaber vor jeder Kündigung eines Arbeitnehmers den Betriebsrat zu verständigen (§ 105 Abs. 1 ArbVG). Bestehen im Betrieb Arbeiter- und Angestelltenbetriebsräte, so hat der Betriebsinhaber darauf zu achten, dass er den für den Arbeitnehmer zuständigen Betriebsrat verständigt (z. B. bei Kündigung eines Angestellten den Angestelltenbetriebsrat und nicht den Arbeiterbetriebsrat). Unterbleibt die Verständigung, so ist die Kündigung rechtsunwirksam.

Der Betriebsrat kann innerhalb einer Frist von einer Woche verlangen, dass mit ihm über die beabsichtigte Kündigung beraten wird. Der Betriebsrat kann innerhalb dieser Frist zu der beabsichtigten Kündigung Stellung nehmen. Eine vor Ablauf der einwöchigen Frist ausgesprochene Kündigung ist rechtsunwirksam, es sei denn, der Betriebsrat hat gegenüber dem Betriebsinhaber bereits vor Ausspruch der Kündigung eine Stellungnahme abgegeben.

Der Betriebsrat hat drei Möglichkeiten, zur beabsichtigten Kündigung eine Stellungnahme abzugeben. Er kann der Kündigung:

- ausdrücklich widersprechen,
- überhaupt keine Stellungnahme abgeben,
- ausdrücklich zustimmen.

Wirkung der Stellungnahme des Betriebsrates

a) Ausdrücklicher Widerspruch des Betriebsrates

Hat der Betriebsrat der Kündigung ausdrücklich widersprochen, hat er das primäre Anfechtungsrecht.

Das bedeutet, dass ein Arbeitnehmer, der eine Kündigung anfechten will, vom Betriebsrat verlangen muss, dass dieser die Kündigung bei Gericht anficht. Nur wenn der Betriebsrat die Anfechtung nicht vornimmt, kann der Arbeitnehmer selbst die Anfechtungsklage einbringen.

Nur im Falle eines ausdrücklichen Widerspruchs des Betriebsrats ist bei einer sozial ungerechtfertigten Kündigung ein **Vergleich sozialer Gesichtspunkte = Sozialvergleich** vorzunehmen.

b) Keine Stellungnahme des Betriebsrates

Hat der Betriebsrat keine Stellungnahme abgegeben, so kann der Arbeitnehmer die Kündigung selbst bei Gericht anfechten.

c) Ausdrückliche Zustimmung des Betriebsrates

Stimmt der Betriebsrat einer Kündigung ausdrücklich zu (ein diesbezüglicher Beschluss bedarf einer 2/3-Mehrheit der Betriebsratsmitglieder), kann der Arbeitnehmer die Kündigung **nicht wegen Sozialwidrigkeit anfechten (Sperrrecht des Betriebsrates). Eine Motivkündigung kann hingegen auch in diesem Fall angefochten werden.**

> ACHTUNG!
> Im Falle einer Anfechtung ist es wichtig, den Betriebsrat bezüglich seiner Stellungnahme zu befragen und sich die Stellungnahme möglichst auch schriftlich bestätigen zu lassen.

Eine Kündigung kann angefochten werden,

- wenn sie wegen eines verpönten Motivs ausgesprochen wurde **(Motivkündigung)** oder
- wenn sie sozial ungerechtfertigt ist **(sozialwidrige Kündigung)**.

Motivkündigung

Unter Motivkündigung wird eine Kündigung verstanden, die wegen eines verpönten (unzulässigen) Kündigungsmotivs ausgesprochen wird.

Als Motivkündigungen kommen Kündigungen in Frage, die wegen

- des Beitritts oder der Mitgliedschaft des Arbeitnehmers zu Gewerkschaften;
- seiner Tätigkeit in Gewerkschaften;
- Einberufung der Betriebsversammlung durch den Arbeitnehmer;
- einer Tätigkeit als Mitglied des Wahlvorstandes, einer Wahlkommission oder als Wahlzeuge;
- seiner Bewerbung um eine Mitgliedschaft zum Betriebsrat oder wegen einer früheren Tätigkeit im Betriebsrat;
- seiner Tätigkeit als Mitglied der Schlichtungsstelle;
- seiner Tätigkeit als Sicherheitsvertrauensperson oder Sicherheitsfachkraft;
- der bevorstehenden Einberufung des Arbeitnehmers zum Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zuweisung zum Zivildienst (§ 12 Arbeitsplatzsicherungsgesetz);
- der offenbar nicht unberechtigten Geltendmachung vom Arbeitgeber in Frage gestellter Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis durch den Arbeitnehmer;
- seiner Tätigkeit als Sprecher gemäß § 177 Abs. 1 ArbVG

ausgesprochen werden.

Behauptet der Arbeitnehmer (oder der ihn vertretende Betriebsrat) im Anfechtungsverfahren vor dem Arbeits- und Sozialgericht, dass er aus einem im Gesetz angeführten Grund gekündigt wurde, so muss er das Vorliegen dieses Grundes glaubhaft machen. Das heißt, er muss Tatsachen angeben, die es wahrscheinlich erscheinen lassen, dass die Kündigung eben aus diesem Grund (Motiv) erfolgt ist.

Sozial ungerechtfertigte Kündigung

Voraussetzung für die Anfechtung einer Kündigung wegen Sozialwidrigkeit ist, dass der gekündigte Arbeitnehmer bereits **sechs Monate** im Betrieb oder im Unternehmen, dem der Betrieb angehört, beschäftigt ist.

Sozial ungerechtfertigt ist eine Kündigung, die wesentliche Interessen des Arbeitnehmers beeinträchtigt, es sei denn, **der Betriebsinhaber kann den Nachweis erbringen, dass die Kündigung**

- entweder durch Umstände, die in der Person des Arbeitnehmers gelegen sind und die betrieblichen Interessen nachteilig berühren, oder
- durch betriebliche Erfordernisse, die einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers entgegenstehen,

begründet ist.

Aber selbst wenn der Betriebsinhaber das Vorliegen solcher betrieblicher Erfordernisse nachweist, kann die Kündigung für den Betreffenden sozial ungerechtfertigt sein. Und zwar wenn der Betriebsrat gegen eine derartige Kündigung ausdrücklich Widerspruch erhoben hat und daher ein **Sozialvergleich** anzustellen ist. Denn ergibt der Vergleich sozialer Gesichtspunkte für den gekündigten Arbeitnehmer eine größere soziale Härte als für einen anderen Arbeitnehmer des gleichen Betriebes und derselben Tätigkeitssparte, dessen Arbeit der Gekündigte leisten kann und will, so ist die Kündigung für den Betreffenden sozial ungerechtfertigt und damit unwirksam. In diesem Fall darf der Arbeitgeber nur den Arbeitnehmer kündigen, den es weniger schwer trifft.

Keinen Sozialvergleich gibt es, wenn der Betriebsrat gegen die Kündigung keinen ausdrücklichen Widerspruch erhoben hat oder wenn im Betrieb für den Arbeitnehmer kein Betriebsrat gewählt ist.

Das ArbVG hat auch der Forderung nach einer Verbesserung des Kündigungsschutzes für ältere Arbeitnehmer Rechnung getragen. § 105 Abs. 3b ArbVG bestimmt ausdrücklich, dass sowohl bei der Prüfung, ob eine Kündigung sozial ungerechtfertigt ist, als auch beim Sozialvergleich bei älteren Arbeitnehmern der Umstand einer vieljährigen ununterbrochenen Beschäftigungszeit im Betrieb oder Unternehmen, dem der Betrieb angehört sowie die wegen des hohen Lebensalters zu erwartenden Schwierigkeiten bei der Wiedereingliederung in den Arbeitsprozess besonders zu berücksichtigen sind. Dies gilt jedoch für Arbeitnehmer, die zum Zeitpunkt der Einstellung bereits das 50. Lebensjahr vollendet haben, erst ab Vollendung des zweiten Beschäftigungsjahres.

Für Arbeitnehmer, die nach dem 30. Juni 2017 eingestellt werden, gilt dies nicht, wenn sie zum Zeitpunkt der Einstellung das 50. Lebensjahr bereits vollendet haben.

Folgende Anfechtungsfristen sind zu beachten (sowohl bei sozialwidrigen Kündigungen als auch bei Motivkündigungen):

- In einem betriebsratspflichtigen Betrieb, in dem kein für den Arbeitnehmer zuständiger Betriebsrat errichtet ist, kann der Arbeitnehmer selbst innerhalb von zwei Wochen ab Zugang der Kündigung diese beim Arbeits- und Sozialgericht anfechten.
- Gibt es einen zuständigen Betriebsrat und hat dieser keine Stellungnahme abgegeben, kann der Arbeitnehmer (nur er, nicht der Betriebsrat) innerhalb von zwei Wochen nach Zugang der Kündigung diese beim Arbeits- und Sozialgericht anfechten.
- Stimmt der Betriebsrat der Kündigung ausdrücklich zu, kann der Arbeitnehmer eine Motivkündigung innerhalb von zwei Wochen ab Zugang gerichtlich anfechten. Eine Anfechtung wegen Sozialwidrigkeit ist bei ausdrücklicher Zustimmung des Betriebsrates zur Kündigung nicht möglich (Sperrrecht des Betriebsrates).
- Hat der Betriebsrat der Kündigung ausdrücklich widersprochen, steht in erster Linie dem Betriebsrat das Anfechtungsrecht zu. Der Arbeitnehmer muss in diesem Fall vom Betriebsrat die Anfechtung verlangen und der Betriebsrat kann in Folge die Kündigung **binnen einer Woche** nach Verständigung vom Ausspruch der Kündigung durch den Betriebsinhaber beim Arbeits- und Sozialgericht anfechten. Hat der Betriebsrat in diesem Fall zunächst die Kündigung angefochten, dann aber die Klage ohne Zustimmung des gekündigten Arbeitnehmers zurückgezogen, kann der Arbeitnehmer selbst binnen 14 Tagen ab der gerichtlichen Verständigung von der Zurückziehung das Anfechtungsverfahren fortsetzen. Hat der Betriebsrat der Kündigung widersprochen, dann aber die Anfechtung trotz Verlangens des Arbeitnehmers nicht vorgenommen, kann der Arbeitnehmer selbst innerhalb von zwei Wochen nach Ablauf der für den Betriebsrat geltenden Frist die Kündigung beim Arbeits- und Sozialgericht anfechten.

Fristenlauf und Fristenberechnung

Durch die äußerst kurzen Fristen für die Anfechtung einer Kündigung ist darauf ein besonderes Augenmerk zu richten. Nach dem Wortlaut des § 902 ABGB ist eine durch Gesetz bestimmte Frist so zu berechnen, dass bei einer nach Tagen bestimmten Frist der Tag nicht mitgezählt wird, an den das Ereignis fällt, das für den Fristenlauf maßgeblich ist. Das bedeutet, dass der Tag, an dem der Arbeitnehmer von seiner Kündigung Kenntnis erlangt bzw. an dem die Kündigung rechtswirksam zugestellt wird, nicht mitberechnet wird. (Wird z. B. die Kündigung am Donnerstag zugestellt, endet die zweiwöchige Anfechtungsfrist für den Arbeitnehmer am Donnerstag der übernächsten Woche.)

Die Anfechtungsfrist ist eine prozessuale Frist. Das heißt, dass die Zeit des Postlaufs nicht in die Frist eingerechnet wird; liegt das Datum des Poststempels innerhalb der Frist, ist die Anfechtung rechtzeitig erfolgt, auch wenn die Anfechtungsklage erst nach Ablauf der Frist bei Gericht einlangt.

Weiters ist bei prozessualen Fristen eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand möglich.

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

War der Arbeitnehmer durch außerordentliche Umstände gehindert die Anfechtungsfrist wahrzunehmen, kann beim Arbeits- und Sozialgericht die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt werden.

Rechtsfolgen

Trotz Anfechtung bleibt die Kündigung vorläufig (schwebend) wirksam. Die Anfechtungsklage ist auf Rechtsgestaltung, nämlich auf rückwirkende Rechtsunwirksamkeitserklärung der Kündigung gerichtet. Gibt das Arbeits- und Sozialgericht der Anfechtung statt, so wird die Kündigung (rückwirkend) rechtsunwirksam. Der ursprüngliche Arbeitsvertrag wird ohne Unterbrechung fortgesetzt, ein bereits (vorläufig) beendetes Arbeitsverhältnis lebt wieder auf und gilt ebenfalls als ununterbrochen.

Bei Abweisung der Klage endet das Arbeitsverhältnis mit dem Ende der Kündigungsfrist, als ob eine Anfechtung nicht erfolgt wäre.

Das erstinstanzliche Urteil ist vorläufig zu beachten, auch wenn es noch nicht rechtskräftig geworden ist. Daher kann der in erster Instanz obsiegende Arbeitnehmer die Wiederaufnahme des Arbeitsverhältnisses schon zu diesem Zeitpunkt verlangen. Umgekehrt ist er aber auch dazu verpflichtet, die eigene Arbeitsleistung anzubieten und zu erbringen, soweit sie angenommen wird. Hat er jedoch in der Zwischenzeit ein anderes Arbeitsverhältnis angetreten, so ist ihm die Möglichkeit einzuräumen, dieses ordnungsgemäß unter Einhaltung der vorgesehenen Fristen/Termine aufzulösen.

Dem Arbeitnehmer, der den Anfechtungsprozess gewonnen hat, ist das gesamte Entgelt für die Zeit bis zur Klagsentscheidung bzw. bis zur Wiederaufnahme der Arbeit nachzuzahlen. In der Zwischenzeit anderweitig verdientes Entgelt hat sich der Arbeitnehmer jedoch anrechnen zu lassen (§ 1155 ABGB).

Im Falle von Massenkündigungen (§ 45 a Arbeitsmarktförderungsgesetz) ist das Arbeitsmarktservice zumindest 30 Tage vor Ausspruch der Kündigungen bei sonstiger Rechtsunwirksamkeit zu verständigen (Frühwarnsystem). Dem Betriebsrat ist eine Durchschrift dieses Verständigungsschreibens vom Arbeitgeber zu übermitteln.

Anfechtung von Entlassungen

Auch von einer Entlassung hat der Betriebsinhaber den Betriebsrat unverzüglich zu verständigen. Die Verständigung wird jedoch – anders als bei der Kündigung – in der Regel erst nach dem Ausspruch der Entlassung erfolgen.

Auf Verlangen **des Betriebsrates ist der Betriebsinhaber verpflichtet, innerhalb von drei Arbeitstagen nach erfolgter Verständigung von der Entlassung mit dem Betriebsrat über die Entlassung zu beraten.** Unterbleibt aber die Verständigung des Betriebsrates vom Entlassungsausspruch bzw. die Beratung, wird dadurch, anders als bei der Kündigung, die Rechtswirksamkeit der Entlassung nicht beeinträchtigt, aber es verlängert sich die Anfechtungsfrist. Sofern kein besonderer Entlassungsschutz vorliegt, ist eine vom Betriebsinhaber ausgesprochene Entlassung zunächst auch dann rechtswirksam, wenn kein Entlassungsgrund vorliegt. In diesem Fall handelt es sich jedoch um eine ungerechtfertigte Entlassung, die zwar das Arbeitsverhältnis beendet, dem Arbeitnehmer jedoch grundsätzlich die Möglichkeit einräumt, eine Kündigungsentschädigung (pauschalierter Schadenersatz) für die nicht eingehaltene Kündigungsfrist bzw. Befristung zu verlangen.

Eine ungerechtfertigte Entlassung (also nur eine solche ohne ausreichenden Entlassungsgrund) kann aber auch wie eine Kündigung gerichtlich angefochten werden. Hat der Betriebsrat der Entlassung **ausdrücklich zugestimmt,** hat der Arbeitnehmer nur die Möglichkeit, **bei Vorliegen eines verpönten Motivs** im Sinne des § 105 ArbVG die Entlassung anzufechten. Hat sich der Betriebsrat nicht geäußert oder sogar ausdrücklich widersprochen, kann sie auch wegen Sozialwidrigkeit angefochten werden.

Bei ausdrücklichem Widerspruch steht in erster Linie dem Betriebsrat das Anfechtungsrecht **innerhalb einer Woche zu. Der Arbeitnehmer muss vom Betriebsrat die Anfechtung verlangen.** Kommt der Betriebsrat

diesem Verlangen nicht nach, kann der Arbeitnehmer die Entlassung selbst binnen weiterer zwei Wochen beim Arbeits- und Sozialgericht anfechten.

Liegt eine Stellungnahme des Betriebsrates nicht vor, so ist ebenfalls der entlassene Arbeitnehmer selbst binnen zwei Wochen zur Anfechtung berechtigt.

Stimmt der Betriebsrat einer wegen eines verpönten Motives ausgesprochenen Entlassung ausdrücklich zu, kann der Arbeitnehmer diese binnen zwei Wochen bei Gericht anfechten. Bei einer ausdrücklichen Zustimmung des Betriebsrates zu einer Entlassung kann der Arbeitnehmer die Entlassung nicht wegen Sozialwidrigkeit anfechten (Sperrrecht des Betriebsrates).

Ist kein Betriebsrat errichtet, so kann der Arbeitnehmer selbst innerhalb von zwei Wochen ab Zugang der Entlassung die Anfechtung vornehmen.

Sonstige Anfechtung

Gemäß § 15 AVRAG (Arbeitsvertragsrechtsanpassungsgesetz) kann auch eine Kündigung, die wegen der Ablehnung einer Vereinbarung gem. § 13a AVRAG (Wiedereingliederungsteilzeit) oder wegen einer beabsichtigten oder tatsächlich in Anspruch genommenen Maßnahme nach den §§ 11 bis 14 sowie nach § 14c und 14d AVRAG (Bildungskarenz und Bildungsteilzeit, Freistellung gegen Entfall des Entgelts, Solidaritätsprämienmodell und Herabsetzung der Normalarbeitszeit sowie Pflegekarenz und Pflegeteilzeit) ausgesprochen wird, bei Gericht angefochten werden.

Darüber hinaus können gemäß § 9 AVRAG Kündigungen und Entlassungen von Sicherheitsvertrauenspersonen, Sicherheitsfachkräften und Arbeitsmedizinern sowie deren Fach- oder Hilfspersonal angefochten werden, wenn sie wegen ihrer Tätigkeit für die Sicherheit und den Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer erfolgt sind.

Auch Arbeitnehmer, die wegen ihres Verhaltens in einer Gefahrensituation gekündigt oder entlassen werden, können diese Kündigung/Entlassung anfechten (§ 8 AVRAG).

Gemäß Mutterschutzgesetz und Väter-Karenzgesetz wiederum sind Kündigungen von ArbeitnehmerInnen während einer Elternteilzeitbeschäftigung nach dem 4. Lebensjahr anfechtbar, wenn diese wegen der beabsichtigten oder tatsächlich in Anspruch genommenen Teilzeitbeschäftigung ausgesprochen wurden.

ACHTUNG:
In diesen Fällen kommen unterschiedliche Fristen (manchmal nur eine Woche) zur Anwendung. Setzten Sie sich daher unverzüglich mit Ihrer Fachgewerkschaft oder der Arbeiterkammer in Verbindung!

Anfechtung wegen Diskriminierung

Die gesetzliche Umsetzung der Antidiskriminierungsrichtlinie (RL 2000/78/EG) erfolgte in Österreich durch die Novellierung des Gleichbehandlungsgesetzes (GlBG) per 1. 7. 2004 einerseits und des Behinderteneinstellungsgesetzes (BEinstG) per 1. 1. 2006 andererseits.

Welche Diskriminierungen bei Beendigung eines Arbeitsverhältnisses sind umfasst?
Verboten sind Diskriminierungen aufgrund

- der ethnischen Zugehörigkeit
- der Religion oder Weltanschauung
- des Alters
- der sexuellen Orientierung
- einer Behinderung
- des Geschlechtes (bereits seit Umsetzung der Richtlinie 2002/73/EG)

WICHTIG:
Eine Behinderung in diesem Zusammenhang ist eine nicht nur vorübergehende (d. h. voraussichtlich mehr als 6 Monate dauernde) körperliche, geistige oder psychische Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen, die geeignet ist, die Teilhabe am Arbeitsleben zu erschweren.

Das Diskriminierungsverbot umfasst somit alle Behinderungen im oben umschriebenen Sinn; es muss kein Behinderungsgrad von mindestens 50% (das heißt keine begünstigte Behinderung im Sinne des BEinstG) vorliegen! Weiters gilt das Diskriminierungsverbot unabhängig von der Staatsangehörigkeit des betroffenen Arbeitnehmers.

ACHTUNG:
Nicht immer, wenn ein Arbeitnehmer z. B. behindert ist, einer bestimmten Ethnie, etc. angehört, und ein Arbeitsverhältnis beendet wird, kann die Beendigung angefochten werden. Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist nur dann anfechtbar, wenn sie **wegen** eines der oben genannten Gründe ausgesprochen wurde. Der Arbeitnehmer muss glaubhaft machen, dass die Beendigung aus einem der genannten Gründe erfolgte.

Bei welchen Beendigungsarten kommt das Diskriminierungsverbot zur Anwendung?
Das Diskriminierungsverbot gilt bei

- Arbeitgeberkündigung,
- Entlassung,
- Lösung in der Probezeit und wenn
- ein befristetes Arbeitsverhältnis, das auf Umwandlung in ein unbefristetes Dienstverhältnis angelegt war, wegen eines vom Diskriminierungsverbot umfassten Tatbestandes (Alter, Behinderung, Religion, ...) durch Fristablauf endete.

Wurde somit z. B. ein Arbeitsverhältnis im Probemonat vom Arbeitgeber gelöst, weil der Arbeitgeber erfahren hat, dass der Arbeitnehmer z. B. homosexuell ist, so ist diese Lösung anfechtbar bzw. kann der Arbeitnehmer Schadenersatz fordern.

Umfasst der Diskriminierungsschutz bei Beendigung nur jene Arbeitnehmer, die z. B. selbst behindert sind, einer anderen Ethnie angehören, etc.?
Nein. Anfechtbar sind auch Beendigungen, die vom Arbeitgeber ausgesprochen werden, **weil** ein Arbeitnehmer als Zeuge oder Auskunftsperson im Verfahren wegen der Diskriminierung eines anderen Arbeitnehmers auftritt oder die Beschwerde eines anderen Arbeitnehmers unterstützt.

Darüber hinaus umfasst der Diskriminierungsschutz auch Personen, die aufgrund eines Naheverhältnisses zu einer Person, die ein geschütztes Merkmal aufweist, benachteiligt werden (sog. Diskriminierung durch Assoziierung).

Das Naheverhältnis bezieht sich nicht nur auf rechtliche Verpflichtungen (zB Fürsorgepflicht zwischen Ehegatten) sondern auch auf allgemein verständliche soziale und moralische Beistandspflichten (zB Freunde, Lebenspartner, etc.).

Welche Möglichkeit hat ein Arbeitnehmer, dessen Arbeitsverhältnis aus einem der genannten Gründe gelöst wird?
Ein Arbeitnehmer, dessen Arbeitsverhältnis aus einem der genannten Gründe gelöst wird, kann entweder

- die Beendigung anfechten, was im Falle des Prozessgewinns zur Folge hat, dass das Arbeitsverhältnis ohne Unterbrechung fortgesetzt wird

oder

- Schadenersatz fordern.

Hat der Arbeitnehmer einmal von seinem Wahlrecht (Anfechtung oder Schadenersatz) Gebrauch gemacht, ist er an seine Entscheidung gebunden. Er kann daher z. B. nicht mehr Schadenersatz fordern, wenn er bereits das Anfechtungsverfahren eingeleitet hat.

Wie ist vorzugehen?

A) Anfechtung der Beendigung:

1) Diskriminierung wegen der ethnischen Zugehörigkeit, der Religion oder Weltanschauung, des Alters, der sexuellen Orientierung und des Geschlechts:

Arbeitnehmer die eine diskriminierende Beendigung des Arbeitsverhältnisses aus diesen Gründen anfechten, müssen dies binnen 14 Tagen ab Zugang der Beendigungserklärung bzw. im Falle eines befristeten Arbeitsverhältnisses binnen 14 Tagen ab Fristablauf mittels Klage beim zuständigen Arbeits- und Sozialgericht tun.

ACHTUNG:
Dieses Verfahren ist kostenersatzpflichtig!

Anstelle sofort den Gerichtsweg zu beschreiten, kann der betroffene Arbeitnehmer auch einen Antrag auf Prüfung des Vorliegens einer diskriminierenden Beendigung an die Gleichbehandlungskommision stellen. Auch dieser Antrag hat binnen 14 Tagen zu erfolgen. Der rechtzeitige Prüfungsantrag an die Kommision hemmt die Frist zur gerichtlichen Geltendmachung und hat den Vorteil, dass dem Arbeitnehmer keine Kosten entstehen.

Die Gleichbehandlungskommission prüft, ob eine Diskriminierung vorliegt und erstellt ein diesbezügliches Gutachten. Das danach angerufene Gericht (welches letztendlich z. B. über den Anspruch auf Schadenersatz, Zulässigkeit der Kündigung... entscheidet) ist an dieses Gutachten nicht gebunden. Es muss jedoch im Urteil begründen, warum es in seiner Entscheidung vom Gutachten der Gleichbehandlungskommission abweicht.

Erhält der Arbeitnehmer die schriftliche Entscheidung der Kommision, hat er ab diesem Zeitpunkt wiederum 14 Tage Zeit, die Klage bei Gericht einzubringen.

2) Diskriminierung aufgrund einer Behinderung bzw. Mehrfachdiskriminierung, die auch eine Diskriminierung wegen Behinderung umfasst:

In diesem Fall ist die beim Sozialministeriumservice eingerichtete Schlichtungsstelle dem Gerichtsverfahren **zwingend** vorgeschaltet. Das heißt, der betroffene Arbeitnehmer **muss** sein Begehren binnen 14 Tagen **an die Schlichtungsstelle** richten, welche versucht, eine gütliche Einigung zu erzielen.
Erfolgt keine gütliche Einigung, erhält der Arbeitnehmer eine Bestätigung von der Schlichtungsstelle. Ab Erhalt der Bestätigung hat er 14 Tage Zeit, ein Gerichtsverfahren einzuleiten.

(Die Gleichbehandlungskommission ist in diesem Fall nicht zuständig.)

B) Schadenersatz:
Beendet der Arbeitgeber in diskriminierender Weise ein Arbeitsverhältnis, muss der Arbeitnehmer die Beendigung nicht anfechten, sondern kann sie statt dessen gegen sich gelten lassen und Schadenersatz fordern. Die Geltendmachung des Schadenersatzes hat binnen 6 Monaten ab Zugang der Beendigungserklärung bzw. des Ablaufs des befristeten Arbeitsverhältnisses gerichtlich zu erfolgen.

1) Diskriminierung wegen der ethnischen Zugehörigkeit, der Religion oder Weltanschauung, des Alters, der sexuellen Orientierung und des Geschlechts:

Wie bei der Anfechtung, kann sich der betroffene Arbeitnehmer auch hier vor der gerichtlichen Geltendmachung an die Gleichbehandlungskommision wenden. Nach Erhalt der Entscheidung der Kommision muss der Arbeitnehmer seine Ansprüche fristgerecht (d.h. in der Regel binnen 3 Monaten ab Zugang der Kommissionsentscheidung) gerichtlich geltend machen.

2) Diskriminierung aufgrund einer Behinderung bzw. Mehrfachdiskriminierung, die auch eine Diskriminierung wegen Behinderung umfasst:

In diesem Fall ist wiederum die Schlichtungsstelle beim Sozialministeriumservice zwingend anzurufen, bevor eine Klage beim Arbeits- und Sozialgericht möglich ist.
(Die Gleichbehandlungskommission ist wiederum nicht zuständig.)

WICHTIG:
Entscheidet sich ein Arbeitnehmer, Schadenersatz zu fordern, ist es sinnvoll die Schadenersatzforderung mittels eingeschriebenen Briefes gegenüber dem Arbeitgeber geltend zu machen. Ist dies erfolglos, ist die Gleichbehandlungskommision, die Schlichtungsstelle bzw. das Gericht einzuschalten.

Besonderer Kündigungs-/Entlassungsschutz:

Bei Fragen zum **besonderen Kündigungs- und/oder Entlassungsschutz** von

- Hausbesorgern (nach dem Hausbesorgergesetz),
- Militär-, Zivildienst- oder Ausbidlungsdienstleistenden,
- Betriebsräten und Behindertenvetrauenspersonen,
- begünstigten Behinderten,
- Eltern in Zusammenhang mit einer Schwangerschaft und/oder Geburt eines Kindes (während der Schwangerschaft, Karenz, Elternteilzeit,...)

setzen Sie sich bitte mit Ihrer Gewerkschaft oder Arbeiterkammer in Verbindung.

ABFERTIGUNG NEU

Seit 1. Jänner 2003 erwerben alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer mit neuen Dienstverhältnissen Anspruch auf eine Abfertigung. Die Beitragshöhe ist gesetzlich fixiert. Eingehoben werden die Beiträge durch die Österreichische Gesundheitskasse (ÖGK). Damit ist für Kontrolle gesorgt, dass die Arbeitgeber die Beiträge pünktlich und in der richtigen Höhe einzahlen.

Das neue Abfertigungsrecht ist im BMSVG (Betriebliches Mitarbeiter- und Selbstständigenvorsorgegesetz) geregelt.

Die wichtigsten Eckpunkte der neuen Regelung:
Arbeitgeber haben für alle ArbeitnehmerInnen, für die das neue Recht gilt, Abfertigungsbeiträge an eine betriebliche Vorsorgekasse (BVK) zu zahlen. Der Ausschluss von Saisonbeschäftigten und unter 3-jährig Beschäftigten findet damit ein Ende.

Die Höhe der Abfertigungen errechnet sich aus der Summe der eingezahlten Beiträge und aus den Veranlagungserträgen. Das sprunghafte Ansteigen des Anspruchs zu bestimmten Stichtagen gehört damit der Vergangenheit an.

Bei Selbstkündigung bleiben die erworbenen Abfertigungsanwartschaften erhalten. Der Verlust der Abfertigung bei Selbstkündigung eines Arbeitsverhältnisses ist im neuen Recht ausgeschlossen.

Saisonarbeitskräfte, vor allem in den Fremdenverkehrsberufen, erhalten erstmals eine Abfertigung. Lehrzeiten werden berücksichtigt. Wer öfter den Job wechselt, verliert ebenso nichts wie Arbeitnehmer während des Präsenz-, Zivil- oder Ausbildungsdienstes.

Das neue Recht gilt zwingend für alle Arbeitsverhältnisse, die ab 1.1. 2003 neu begonnen haben. Ausnahmen kann es in Zusammenhang mit Wiedereinstellungszusagen geben.

Für Arbeitnehmer in aufrechten Arbeitsverhältnissen gibt es Übertrittsmöglichkeiten vom alten in das neue Recht. Diese sind jedoch gebunden an eine Zustimmung der einzelnen ArbeitnehmerInnen und des jeweiligen Arbeitgebers.

Für die Abfertigung der Bauarbeiter ist die Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse zuständig.

Für wen und ab wann gilt die „Abfertigung neu“?

Die Abfertigung neu gilt für privatrechtliche Arbeitsverhältnisse, die nach dem 31. Dezember 2002 begonnen haben. Ausgenommen von der „Abfertigung neu“ sind u. a. Vertragsbedienstete der Länder und Gemeinden (§ 1 BMSVG).

Damit für Vertragsbedienstete der Länder und Gemeinden die Abfertigung neu gilt, müssen im jeweiligen Dienstrecht entsprechende Bestimmungen erlassen worden sein.

ACHTUNG:
Im Falle von Wiedereinstellungszusagen kann auch bei Arbeitsverhältnissen, die ab dem 1.1.2003 beginnen, das alte Abfertigungsrecht zur Anwendung kommen.

Was geschieht mit bereits bestehenden Arbeitsverhältnissen?
Arbeitsverhältnisse, die am 31. Dezember 2002 bereits bestanden, unterliegen grundsätzlich dem alten Abfertigungsrecht. Das bedeutet, dass wie bisher ein Abfertigungsanspruch erst bei einer ununterbrochenen 3-jährigen Dienstdauer zusteht und bei Eigenkündigung des Arbeitnehmers (oder verschuldeter Entlassung bzw. unbegründetem Austritt) verloren geht.

Wie kann für bereits bestehende Arbeitsverhältnisse das neue Abfertigungsmodell zur Anwendung gebracht werden?

Soll für bereits bestehende Arbeitsverhältnisse das neue Abfertigungsmodell zur Anwendung gebracht werden, bedarf es dazu einer **schriftlichen** Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, und es erfolgt der Übertritt in das neue System entweder durch „Einfrieren“ der bereits bestehenden Abfertigungsanwartschaftszeiten oder durch „Übertragung“ eines vereinbarten Betrages an die BVK:

„Einfrieren“: Der nach der bisherigen Dienstdauer zu berechnende Abfertigungsanspruch bleibt als Anspruch gegen den Arbeitgeber erhalten und unterliegt in seinem weiteren rechtlichen Schicksal dem alten Abfertigungsrecht (geht also bei Eigenkündigung, verschuldeter Entlassung oder unbegründetem Austritt verloren). Ab dem vereinbarten Stichtag gilt das neue Abfertigungsrecht, der Arbeitgeber hat die Beiträge an die betriebliche Vorsorgekasse zu bezahlen.

Die Höhe des „alten“ Abfertigungsanspruchs gegen den Arbeitgeber berechnet sich aus der Anzahl der „eingefrorenen“ Monatsentgelte mal dem bei Beendigung bezogenen Monatsentgelt. Daneben hat der Arbeitnehmer Anspruch auf Abfertigung gegen die betriebliche Vorsorgekasse nach dem neuen Abfertigungsrecht (ab dem vereinbarten Stichtag).

„Übertragen“: Als „Abgeltung“ für die bisherige Dienstdauer wird ein bestimmter und der Höhe nach frei zu vereinbarender Betrag vom Arbeitgeber in die gewählte betriebliche Vorsorgekasse einbezahlt, wobei zur Gänze das Leistungsrecht des neuen Abfertigungsmodells gilt. In diesem Fall hat daher der Arbeitnehmer keinen Anspruch mehr auf eine Abfertigung nach dem alten Recht.

Arbeitnehmer sollten keinesfalls eine Übertrittserklärung unterzeichnen ohne sich vorher mit ihren Betriebsräten bzw. mit Gewerkschaft oder AK zu beraten.

Erhalten mit der Abfertigung neu auch Saisonarbeitnehmer eine Abfertigung?
Ja. Wird innerhalb eines Zeitraumes von 12 Monaten ab Ende des (Saisons-)Arbeitsverhältnisses mit demselben Arbeitgeber erneut ein Arbeitsverhältnis geschlossen, beginnt die Beitragspflicht bereits mit dem ersten Tag des neuen Arbeitsverhältnisses. Ansonsten setzt die Beitragspflicht erst nach einem Monat ein.

Wie funktioniert das „Rucksackprinzip?
Bei Selbstkündigung, verschuldeter Entlassung, ungerechtfertigtem Austritt oder Beendigung des Arbeitsverhältnisses innerhalb der ersten drei Einzahlungsjahre nach Beginn der Beitragszahlung bzw. der letztmaligen Auszahlung wird die Abfertigung neu nicht ausbezahlt. Die einbezahlten Beträge bleiben am Konto bei der BVK und werden dort weiter veranlagt. Bei Beendigung eines künftigen Arbeitsverhältnisses durch eine auszahlungsbegründende Beendigungsart (z. B. Arbeitgeberkündigung) können sie – zusammen mit den zwischenzeitlich neu erworbenen Anwartschaften – abgerufen werden.

Wann wird die Abfertigung ausbezahlt?

Die Abfertigung ist grundsätzlich nur nach Beendigung eines Arbeitsverhältnisses auszuzahlen.

Ein Auszahlungsanspruch besteht bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Arbeitgeberkündigung, Fristablauf, einvernehmliche Lösung, unberechtigte/unverschuldete Entlassung und berechtigten vorzeitigen Austritt, wenn bereits mindestens 3 Einzahlungsjahre vorliegen. Zeiten aus unterschiedlichen Arbeitsverhältnissen werden zusammengerechnet.

Keine Auszahlung der Abfertigung erfolgt jedoch im Falle der Selbstkündigung (ausgenommen bei Kündigung während der Teilzeitbeschäftigung nach dem Mutterschutzgesetz oder Väterkarenzgesetz), bei verschuldeter Entlassung, unberechtigtem vorzeitigen Austritt oder sofern noch keine drei Einzahlungsjahre seit der ersten Beitragszahlung bzw. der letztmaligen Auszahlung einer Abfertigung vergangen sind. Für die Berechnung der 3-Jahresfrist werden **Einzahlungszeiten aus verschiedenen Dienstverhältnissen zusammengerechnet.**

Stehen ArbeitnehmerInnen in keinem Arbeitsverhältnis, haben sie in folgenden Fällen einen Auszahlungsanspruch:

- Ab der Inanspruchnahme einer Eigenpension aus der gesetzlichen Pensionsversicherung oder gleichartigen Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten des Europäischen Wirtschaftsraumes.
- Nach Vollendung des Anfallsalters für die vorzeitige Alterspension aus der gesetzlichen Pensionsversicherung oder nach Vollendung des 62. Lebensjahres (Korridorpension), wenn dieses Anfallsalter zum Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses niedriger ist als das Anfallsalter für die vorzeitige Alterspension aus der gesetzlichen Pensionsversicherung oder gleichartigen Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten des Europäischen Wirtschaftsraumes.
- Wenn für den Arbeitnehmer seit mindestens 5 Jahren keine Beiträge an eine BVK einzuzahlen sind (z. B. wenn ein Arbeitnehmer ins Ausland geht).

Hat der Arbeitnehmer einen Auszahlungsanspruch, muss er von diesem jedoch nicht Gebrauch machen. Er hat folgende Möglichkeiten:

- Inanspruchnahme der Abfertigung als Kapitalbetrag
- Belassen der Abfertigung in der BVK und Weiterveranlagung des Geldes (unter Umständen bis zur Pensionierung)
- Übertragung der Abfertigung in die BVK des neuen Arbeitgebers
- Übertragung der Abfertigung in eine private Pensionszusatzversicherung oder in eine betriebliche/überbetriebliche Pensionskasse (falls eine Einbindung in ein Betriebspensionssystem vorliegt)

Wird die Abfertigung neu auch bei Selbstkündigung ausbezahlt?

Nein, bei Arbeitnehmerkündigung, verschuldeter Entlassung, unberechtigtem Austritt sowie immer dann, wenn noch keine drei Einzahlungsjahre seit der ersten Beitragszahlung bzw. der letztmaligen Auszahlung vergangen sind (die Zeiten aus verschiedenen Arbeitsverhältnissen werden zusammengerechnet), bleiben die einbezahlten Beträge am Konto bei der BVK und werden dort weiter veranlagt. Bei Beendigung eines künftigen Arbeitsverhältnisses (durch Arbeitgeberkündigung etc.) können sie – zusammen mit den zwischenzeitlich neu erworbenen Anwartschaften – abgerufen werden.

Wann muss der Arbeitnehmer seine Verfügung über die Abfertigung bekannt geben?

Hat der Arbeitnehmer einen Auszahlungsanspruch (z. B. bei Arbeitgeberkündigung, wenn mindestens drei Einzahlungsjahre vorliegen), kann er über die Abfertigung disponieren. Eine Erklärung über die Verwendung des Betrages muss binnen 6 Monaten nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses schriftlich an die BVK erfolgen. Andernfalls wird der Abfertigungsbetrag weiter veranlagt und ist erst wieder bei der nächsten, einen Auszahlungsanspruch begründenden Beendigung, abrufbar.

Sonderbestimmungen gibt es bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses wegen **Pensionsantritt.** Diesbezüglich sollten sich Arbeitnehmer mit ihrem Betriebsrat, der Gewerkschaft oder der Arbeiterkammer in Verbindung setzen.

Wann ist die Abfertigung zur Auszahlung fällig?

Die Auszahlung der Abfertigung erfolgt nach schriftlicher Bekanntgabe bei der Betrieblichen Vorsorgekasse, wobei die Abfertigung binnen 5 Bankarbeitstagen nach Ende des zweiten Monats nach der Geltendmachung des Anspruchs zur Zahlung fällig wird. Die Zweimonatsfrist beginnt frühestens mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

Wer zahlt die Abfertigung?

Der Arbeitgeber hat für den Arbeitnehmer einen laufenden Beitrag in der Höhe von 1,53% des monatlichen Entgelts (inklusive der Sonderzahlungen) an den jeweils zuständigen gesetzlichen Krankenversicherungsträger zu überweisen. Diese Beiträge sind an die betriebliche Vorsorgekasse weiterzuleiten. Die Abfertigung wird somit nach Eintritt der Fälligkeit durch die BVK (und nicht wie bisher durch den Arbeitgeber) ausbezahlt.

Ab wann hat der Arbeitgeber die Beiträge zu bezahlen?

Das erste Monat ist beitragsfrei. Der Arbeitgeber muss ab dem zweiten Monat des Arbeitsverhältnisses mit der Beitragszahlung beginnen. Hat ein Arbeitsverhältnis zum selben Arbeitgeber innerhalb der letzten 12 Monate geendet, gilt die Beitragspflicht ab dem ersten Tag.

Für welche entgeltfreien Zeiten sind Beiträge zu zahlen?

Für folgende entgeltfreie Zeiten hat der Arbeitgeber (bei aufrechtem Arbeitsverhältnis) Abfertigungsbeiträge an die BVK zu zahlen:

- Präsenz-, Ausbildungs- und Zivildienst (Beitragsgrundlage: Höhe des Kinderbetreuungsgeldes gem. § 3/1 KBGG, BGBl. I Nr. 103/2001 idF vor dem BGBl. I Nr. 53/2016)
- Wochengeld- und Krankengeldbezug
- Altersteilzeit, Teilpension, Bildungsteilzeit, Teilzeitarbeit im Rahmen eines Solidaritätsprämienmodells, Wiedereingliederungsteilzeit, Kurzarbeit sowie Herabsetzung der Arbeitszeit bei Sterbebegleitung, Begleitung schwersterkrankter Kinder und Pflegeteilzeit (Beitragsgrundlage ist das Entgelt auf Basis der ursprünglichen ungekürzten Arbeitszeit)

Für Zeiten des Bezugs von Kinderbetreuungsgeld (=KBG) hat der Arbeitnehmer bzw. ehemalige Arbeitnehmer Anspruch auf Beitragszahlungen durch den FLAF, sofern zwischen Beginn des Kinderbetreuungsgeldbezuges und dem Ende des letzten Arbeitsverhältnisses, für das Beiträge in eine betriebliche Vorsorgekasse bezahlt wurden, nicht mehr als 3 Jahre liegen (Basis: Höhe des KBG).

Bei Inanspruchnahme der Familienhospizkarenz in Form der Vollkarenzierung und Pflegekarenz gibt es Beitragszahlungen durch den Bund (Basis: KBG gem. § 5b Abs. 1 KBGG idF vor dem BGBl. I Nr. 53/2016).

Während der Inanspruchnahme von Bildungskarenz werden 1,53% des Weiterbildungsgeldes für den Arbeitnehmer eingezahlt. Die Zahlung geht zu Lasten der Gebarung der Arbeitsmarktpolitik.

Kann sich jeder Arbeitnehmer seine eigene betriebliche Vorsorgekasse aussuchen?

Nein, es gilt der Grundsatz: „ein Arbeitgeber – eine betriebliche Vorsorgekasse“. Daher schließt nur der Arbeitgeber den „Beitrittsvertrag“ mit der betrieblichen Vorsorgekasse ab. Auch ein Wechsel der betrieblichen Vorsorgekasse ist nur mit Wirksamkeit für alle Arbeitnehmer möglich.

Wie erfolgt die Auswahl der betrieblichen Vorsorgekasse?

Besteht in einem Betrieb ein Betriebsrat, so erfolgt die Auswahl der BVK durch eine schriftliche Vereinbarung (Betriebsvereinbarung) zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat. In betriebsratslosen Unternehmen wählt der Arbeitgeber die Kasse aus. Erhebt 1/3 der Arbeitnehmer binnen 14 Tagen

gegen die Auswahl schriftlich Einwände, muss der Arbeitgeber eine andere BVK vorschlagen. Auf Verlangen der Arbeitnehmer ist eine kollektivvertragsfähige freiwillige Interessenvertretung den Verhandlungen beizuziehen. Gibt es dann weiter keine Einigung, entscheidet auf Antrag die Schlichtungsstelle.

Gibt es bei Arbeitgeberwechsel eine neue betriebliche Vorsorgekasse?

Grundsätzlich ja, da jeder Arbeitgeber für sämtliche seiner Mitarbeiter die Beiträge nur an eine BVK einbezahlt und die Beiträge immer an jene Kasse entrichtet werden, mit welcher der jeweilige Arbeitgeber den Vertrag geschlossen hat. Es kann daher dazu kommen, dass ein Arbeitnehmer nach Arbeitsplatzwechsel(n) Abfertigungen bei mehreren Kassen liegen hat.

Wie werden die eingezahlten Beiträge veranlagt?

Bei der Veranlagung der Gelder ist einerseits auf die Sicherheit und andererseits auf die Rentabilität zu achten.

Das Gesetz sieht eine Kapitalgarantie vor. Bei Auszahlung der Abfertigung an den Anwartschaftsberechtigten, Übertragung in die BVK des neuen Arbeitgebers oder Überweisung an ein Versicherungsunternehmen, ein Kreditinstitut oder eine Pensionskasse besteht ein Mindestanspruch gegenüber der BVK. Diese Bestimmung gewährleistet, dass zumindest die zugeflossenen Abfertigungsbeiträge sowie allenfalls übertragenen (Alt) Anwartschaften von der BVK ausbezahlt bzw. überwiesen werden müssen.

Allerdings können die betrieblichen Vorsorgekassen eine darüber hinausgehende Zinsgarantie abgeben. Dieser Garantiezinssatz muss für alle Anwartschaftsberechtigten gleich sein und darf nur für ein folgendes Geschäftsjahr geändert werden.

Wie hoch wird die gesetzliche Abfertigung neu versteuert?

- **Verbleiben im alten System:** Die derzeit geltenden Bestimmungen für die Besteuerung der Abfertigung gelten auch weiterhin. Die Abfertigung wird pauschal mit 6% besteuert, unabhängig von der Einkom-

menshöhe oder der Kinderzahl. Jene, die keine Lohnsteuer zahlen, haben auch bei der Abfertigung keine Lohnsteuer zu bezahlen. Beide Regelungen bleiben auch für die Zukunft aufrecht. Der Anspruch auf die steuerliche Begünstigung ist zwingend an die Auflösung des Dienstverhältnisses geknüpft. Wenn eine unmittelbare, im Wesentlichen unveränderte Fortsetzung des Dienstverhältnisses geplant oder vom Arbeitgeber zugesagt wird, liegt ein einheitliches Dienstverhältnis vor und die steuerliche Begünstigung steht nicht zu.

- **Abfertigung neu als Kapitalauszahlung:** Die Zahlungen des Arbeitgebers an die BVK sind bis höchstens 1,53% des Bruttoentgelts steuerfrei. Würde der Arbeitgeber darüber hinausgehende Zahlungen an die BVK leisten, so wären diese Zahlungen wie ein normaler Arbeitslohn zu versteuern und sozialversicherungspflichtig. Zahlt die BVK an den Arbeitnehmer die Abfertigung in Form einer Kapitalauszahlung, so werden pauschal 6% Lohnsteuer abgezogen.
- **Verrentung der „Abfertigung neu“:** Überträgt die BVK die angesparte Abfertigung an ein Versicherungsunternehmen zur Rentenauszahlung oder an eine Pensionskasse, sind die daraus zu zahlenden Renten (Zusatzpensionen) zur Gänze von der Lohnsteuer befreit. Ob dies im Endeffekt wirklich ein Vorteil ist, hängt u. a. von den dabei entstehenden Gebühren ab.
- Mit Ausnahme der 6%igen Lohnsteuer bei der Kapitalauszahlung sind sämtliche Ansparbeträge sowohl von der Kapitalertrags-, der Versicherungssteuer sowie auch der Körperschaftssteuer (für die BVK) befreit.

Wie erhält der Arbeitnehmer Informationen über seinen Kontostand?

Die monatliche Gehalts-/Lohnabrechnung des Arbeitgebers hat die Bemessungsgrundlage sowie den monatlichen Beitrag an die betriebliche Vorsorgekasse zu enthalten.

Weiters müssen Arbeitnehmer einmal jährlich von der BVK eine Kontonachricht erhalten.

Der Kontoauszug muss die zum letzten Bilanzstichtag erworbene Abfertigungsanwartschaft, die vom Arbeitgeber geleisteten Beiträge, die Barauslagen und Verwaltungskosten, die Veranlagungsergebnisse sowie die insgesamt erworbene Abfertigungsanwartschaft enthalten. Weiters muss der Kontoauszug die Grundzüge der Veranlagungspolitik enthalten.

Werden auf ein Konto keine Beiträge eingezahlt (z. B. weil das Arbeitsverhältnis beendet wurde), erhält der Arbeitnehmer nur alle 3 Jahre eine Kontonachricht. Ändert sich der Kontostand jedoch um mehr als 30 €, hat der Arbeitnehmer auch vor Ablauf der 3 Jahre Anspruch auf einen Kontoauszug.

Wie hoch sind die Verwaltungskosten?

Die betrieblichen Vorsorgekassen können die Kosten für die Verwaltung zwischen 1 und 3,5% der Beiträge festsetzen. Zusätzlich stehen ihnen für die Vermögensverwaltung jährlich max. 0,8% (bis inklusive 2004 max. 1%) des veranlagten Abfertigungsvermögens sowie die Barauslagen (z. B. Depotgebühren) zu. Bei der Auswahl der Kasse ist daher besonders darauf zu achten, dass die Kosten so weit als möglich unter den gesetzlichen Höchstsätzen vereinbart werden und die verrechenbaren Barauslagen vollständig benannt und beziffert werden.

Was passiert bei Tod des Arbeitnehmers?

Bei Tod des Arbeitnehmers gebührt die Abfertigung dem Ehegatten oder dem eingetragenen Partner sowie den Kindern (Wahl-, Pflege- und Stiefkindern) des Arbeitnehmers zu gleichen Teilen, wenn für diese Kinder im Zeitpunkt des Todes des Arbeitnehmers Familienbeihilfe bezogen wird.

Dieser Anspruch auf Auszahlung der Abfertigung muss binnen drei Monaten ab dem Tod des Arbeitnehmers von den Anspruchsberechtigten bei der BVK schriftlich geltend gemacht werden.

Versäumt ein Anspruchsberechtigter die 3-Monatsfrist, kann er später seinen Anspruch mittels Klage gegenüber den übrigen Anspruchsberechtigten geltend machen.

Melden sich innerhalb der drei Monate keine anspruchsberechtigten Personen bei der BVK, fällt die Abfertigung in die Verlassenschaft.

Können Abfertigungsanwartschaften, die bei anderen BVK's liegen, an die BVK des neuen Arbeitgebers übertragen werden?

Im aufrechten Arbeitsverhältnis kann der anwartschaftsberechtigte Arbeitnehmer die Übertragung von Abfertigungsanwartschaften an die BV-Kasse des neuen Arbeitgebers verlangen, wenn für die zu übertragenden Anwartschaften seit mindestens 3 Jahren keine Beiträge mehr bezahlt wurden.

Wird das Arbeitsverhältnis durch eine auszahlungsbegründende Beendigungsart (z. B. Arbeitgeberkündigung) gelöst, kann der Arbeitnehmer ebenfalls die Übertragung der Abfertigungsanwartschaften an die betriebliche Vorsorgekasse des neuen Arbeitgebers verlangen, anstatt sich die Abfertigung auszahlen zu lassen.

Kann eine Mitarbeitervorsorge-Kasse einen Arbeitgeber ablehnen?
Nein. Besteht ein Arbeitgeber auf einem Abschluss, muss die BVK zu den gleichen Bedingungen, wie bei ihren mit anderen Arbeitgebern abgeschlossenen Beitrittsverträgen, einen Vertrag abschließen (Kontrahierungszwang).

DIE ABFERTIGUNG ALT

Gemäß dem alten Abfertigungsrecht erhalten Arbeitnehmer, die ohne Unterbrechung mindestens drei Jahre im Betrieb waren, ein außerordentliches Entgelt, soweit das Arbeitsverhältnis nicht durch Arbeitnehmerkündigung oder aus Verschulden des Arbeitnehmers vorzeitig aufgelöst wurde.

Das alte Abfertigungsrecht gilt für Arbeitsverhältnisse, die vor dem 1.1.2003 begonnen haben.

ABER:
Im Falle von Wiedereinstellungszusagen kann auch bei Arbeitsverhältnissen, die ab dem 1.1.2003 beginnen, das alte Abfertigungsrecht zur Anwendung kommen.

Wann gebührt die Abfertigung alt?

Die Abfertigung ist ein außerordentliches Entgelt, das bei Auflösung des Arbeitsverhältnisses zusteht, sobald dieses mindestens 3 Jahre gedauert hat. Die Art der Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist in diesem Zusammenhang von besonderer Bedeutung.

Der Anspruch auf Abfertigung besteht unter anderem in folgenden Fällen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses:

- **Kündigung durch den Arbeitgeber**
- **ungerechtfertigte oder unverschuldete Entlassung**
- **berechtigter vorzeitiger Austritt des Arbeitnehmers**
- **Zeitablauf (Ablauf eines befristeten Arbeitsverhältnisses)**
- **einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses**

WICHTIG:
Kommt auf ein Arbeitsverhältnis das BUAG zur Anwendung (BUAG = Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz) und wird das Arbeitsverhältnis einvernehmlich gelöst, zählen die Zeiten dieses Arbeitsverhältnisses für die Abfertigung nach altem Recht nicht.

Wann gebührt die Abfertigung nicht?
Der Anspruch auf Abfertigung besteht nicht, wenn der Arbeitnehmer kündigt, wenn er ohne wichtigen Grund vorzeitig austritt oder wenn ihn ein Verschulden an der vorzeitigen Entlassung trifft.

In bestimmten Fällen besteht jedoch trotz Arbeitnehmerkündigung ein Anspruch auf Abfertigung (siehe Kapitel „Abfertigungsanspruch trotz Arbeitnehmerkündigung“).

Höhe der Abfertigung

Das Ausmaß der Abfertigung beträgt je nach Dauer des Arbeitsverhältnisses nach:

- **3-jähriger Dienstzeit 2 Monatsentgelte,**
- **5-jähriger Dienstzeit 3 Monatsentgelte,**
- **10-jähriger Dienstzeit 4 Monatsentgelte,**
- **15-jähriger Dienstzeit 6 Monatsentgelte,**
- **20-jähriger Dienstzeit 9 Monatsentgelte,**
- **25-jähriger Dienstzeit 12 Monatsentgelte.**

Anrechnungsbestimmungen
Alle Zeiten, die der Arbeitnehmer im unmittelbar vorausgegangenen Arbeitsverhältnis beim gleichen Dienstgeber zurückgelegt hat, für die er noch keine Abfertigung erhalten hat, sind für die Abfertigung zu berücksichtigen; Zeiten eines Lehrverhältnisses jedoch nur dann, wenn das Arbeitsverhältnis **einschließlich der Lehrzeit mindestens 7 Jahre** ununterbrochen gedauert hat. Zeiten eines Lehrverhältnisses allein begründen keinen Abfertigungsanspruch.

Zeiten des Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienstes sind nach dem Arbeitsplatzsicherungsgesetz bei Ansprüchen, die sich nach der Dauer der Dienstzeit richten, voll anzurechnen. Dies bedeutet, dass der Präsenzdienst zeitmäßig auch für die Bemessung der Abfertigung Berücksichtigung findet.

Die Zeiten des Mutterschutzes werden voll berücksichtigt. Elternkarenzzeiten für vor dem 1. August 2019 geborene, adoptierte oder in unentgeltliche Pflege genommene Kinder werden nicht berücksichtigt. Elternkarenzzeiten für ab dem 1. August 2019 geborene, adoptierte oder in unentgeltliche

Pflege genommene Kinder werden hingegen bis zum gesetzlichen Maximalausmaß angerechnet.

Kollektivverträge können günstigere Regelungen enthalten. Die Anrechnung der bei anderen Arbeitgebern zugebrachten Vordienstzeiten für die Berechnung der Abfertigung ist gesetzlich nicht vorgesehen, kann aber vereinbart werden.

Berechnung der Abfertigung

Basis für die Höhe des Abfertigungsanspruches ist das **„für den letzten Monat gebührende Entgelt“.** Darunter ist jener Verdienst zu verstehen, der sich aus den **regelmäßig im Monat wiederkehrenden Bezügen zuzüglich des aliquoten Anteils an Remunerationen** und ähnlichen Zuwendungen ergibt. Bei Bezügen von wechselnder Höhe kann die Bemessung der Abfertigung nicht von der zufällig größeren oder geringeren Höhe des Entgelts im letzten Monat abhängig gemacht werden, weil dies zu groben Unbilligkeiten führen würde. Es ist daher im Zweifel **vom Durchschnitt eines ganzen Jahres auszugehen.** Nicht einzubeziehen in die Berechnungsgrundlage sind bloße Aufwandsentschädigungen (z. B. Spesenersätze, Kilometergelder und Ähnliches).

Berechnung der Abfertigung

Angestellter
1 Monatsgehalt (zuzüglich regelmäßig gewährte Zulagen, regelmäßige Überstunden, Provisionen usw.)
+ 1/12 Weihnachtsremuneration
+ 1/12 Urlaubszuschuss
Summe = monatliches Entgelt x Anzahl der Monate

Arbeiter
1 Stundenlohn x wöchentlicher Arbeitszeit x 4,33
= fiktiver Monatslohn (zuzüglich regelmäßig gewährte Zulagen, regelmäßige Überstunden, Prämien usw.)
+ 1/12 Weihnachtsremuneration
+ 1/12 Urlaubszuschuss
Summe = monatliches Entgelt x Anzahl der Monate

Besteuerung
Von der gesetzlichen Abfertigung werden 6% Lohnsteuer abgezogen.

Fälligkeit der Abfertigung

Die Abfertigung wird bis zum Betrag des **dreifachen Monatsentgeltes mit der Auflösung** des Arbeitsverhältnisses fällig; ist der Anspruch höher, so ist dieser Mehrbetrag ab dem vierten Monat nach dem Ende des Arbeitsverhältnisses in monatlichen, im Voraus zahlbaren Teilbeträgen abzustatten. Eine Rate muss mindestens ein Monatsentgelt betragen.

Eine besondere Fälligkeit für die Bezahlung der Abfertigung gilt im Falle eines Abfertigungsanspruchs trotz Arbeitnehmerkündigung (siehe folgendes Kapitel)**.** Die gesamte Abfertigung kann in diesem Fall in monatlichen Raten abgestattet werden, wobei eine Rate mindestens die Hälfte eines Monatsentgeltes betragen muss.

Abfertigungsanspruch trotz Arbeitnehmerkündigung

Der Anspruch auf Abfertigung besteht auch

wenn das Arbeitsverhältnis mindestens 10 Jahre ununterbrochen gedauert hat und
a) bei Männern nach Vollendung des 65. Lebensjahres, bei Frauen nach Vollendung des 60. Lebensjahres oder
b) wegen Inanspruchnahme der vorzeitigen Alterspension bei langer Versicherungsdauer aus einer gesetzlichen Pensionsversicherung oder
c) wegen Inanspruchnahme der „Korridorpension“ nach dem APG oder
d) wegen Inanspruchnahme der „Schwerarbeitspension“ nach dem APG
durch Arbeitnehmerkündigung endet.

Weiters besteht der Anspruch auf Abfertigung, wenn das Arbeitsverhältnis
a) wegen Inanspruchnahme einer Pension aus einem Versicherungsfall der geminderten Arbeitsfähigkeit aus einer gesetzlichen Pensionsversicherung oder
b) wegen bescheidmäßiger Feststellung einer voraussichtlich mindestens 6 Monate andauernden Berufsunfähigkeit oder Invalidität oder

c) im Falle eines Krankenstandes nach Ende des Anspruchs auf Entgeltfortzahlung und auf Krankengeld während eines anhängigen Leistungsstreitverfahrens über die Gewährung einer Berufsunfähigkeits- oder Invaliditätspension

durch **Arbeitnehmerkündigung** endet.

ACHTUNG!
Bei Kündigung durch den Arbeitnehmer infolge Inanspruchnahme der vorzeitigen Alterspension, der Korridor- und Schwerarbeiterpension sowie des Erreichens der Altergrenze muss das Arbeitsverhältnis **mindestens 10 Jahre** ununterbrochen gedauert haben. Vereinzelt gelten günstigere kollektivvertragliche Regelungen.

Abfertigung alt und Elternschaft

Unter bestimmten Voraussetzungen haben Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen in Zusammenhang mit Elternschaft Anspruch auf Abfertigung, obwohl sie das Dienstverhältnis selbst auflösen:

- Arbeitnehmerinnen, die nach der Geburt eines lebenden Kindes innerhalb der Schutzfrist austreten, erhalten die Hälfte der gesetzlichen Abfertigung sofern das Arbeitsverhältnis mindestens 5 Jahre ununterbrochen gedauert hat, höchstens jedoch das Dreifache des monatlichen Entgelts.
- Denselben Abfertigungsanspruch haben auch Arbeitnehmerinnen, die nach der Annahme eines Kindes, welches das zweite Lebensjahr noch nicht vollendet hat, an Kindes statt oder nach Übernahme des Kindes in unentgeltliche Pflege, innerhalb von 8 Wochen ihren vorzeitigen Austritt erklären.
- Bei Inanspruchnahme von Elternkarenz muss der Arbeitnehmer/die Arbeitnehmerin den Austritt spätestens 3 Monate vor Ende der Karenz erklären, um obigen Abfertigungsanspruch zu wahren. Beträgt die Dauer der Karenz weniger als 3 Monate, ist der Austritt spätestens 2 Monate vor Ende der Karenz zu erklären.
- Derselbe Abfertigungsanspruch steht auch zu, wenn das Dienstverhältnis während einer Inanspruchnahme von Elternteilzeit (gem. Mutterschutzgesetz bzw. Väterkarenzgesetz) durch Arbeitnehmerkündigung endet.

ACHTUNG:
Männliche Arbeitnehmer haben keinen derartigen Abfertigungsanspruch, wenn sie während der Inanspruchnahme von Elternkarenz austreten, nachdem sie den gemeinsamen Haushalt mit dem Kind aufgehoben oder die überwiegende Betreuung des Kindes beendet haben!

Wird das Dienstverhältnis während der Elternteilzeit durch Arbeitnehmerkündigung gelöst, wird die Abfertigung vom Durchschnitt der in den letzten fünf Jahren geleisteten Arbeitszeit berechnet (Zeiten eines Elternkarenzurlaubes werden nicht eingerechnet).

Tod des Arbeitnehmers

Stirbt der Arbeitnehmer während eines aufrechten Arbeitsverhältnisses, haben **die gesetzlichen Erben,** zu deren Erhaltung der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes gesetzlich verpflichtet war, Anspruch auf **die Hälfte** der gesetzlichen Abfertigung. **Dieser Abfertigungsanspruch ist den Berechtigten direkt auszuzahlen und fällt nicht in den Nachlass.**

Hat das Arbeitsverhältnis vor dem Tod des Arbeitnehmers geendet und wurde ein Abfertigungsanspruch erworben, jedoch die Abfertigung noch nicht oder mangels Fälligkeit noch nicht zur Gänze ausbezahlt, so stehen den (testamentarischen oder gesetzlichen) Erben die Abfertigungsansprüche in vollem Ausmaß zu. Dieser Abfertigungsanspruch fällt aber, wie alle anderen vermögenswerten Ansprüche, in den Nachlass.

Übertragung des Unternehmens (Betriebsübergang)

Nach dem Arbeitsvertragsrechtsanpassungsgesetz (AVRAG) tritt bei Übergang eines Unternehmens, Betriebes oder Betriebsteiles (Betriebsübergang) auf einen anderen Inhaber, dieser als Arbeitgeber mit allen Rechten und Pflichten in die im Zeitpunkt des Überganges bestehenden Arbeitsverhältnisse ein. Das Dienstverhältnis wird durch einen Betriebsübergang nicht unterbrochen. Es werden somit alle Ansprüche, auch der Anspruch auf Abfertigung vom neuen Betriebsinhaber übernommen.

Auflösung des Unternehmens

Im Falle einer Auflösung eines Unternehmens kann die Verpflichtung zur Gewährung einer Abfertigung ganz oder teilweise entfallen, wenn sich die **persönliche Wirtschaftslage** des Arbeitgebers derart verschlechtert hat, dass ihm die Erfüllung dieser Verpflichtung zum Teil oder zur Gänze billigerweise nicht zugemutet werden kann (§ 23 Abs. 2 AngG). In einem derartigen Fall besteht jedoch für den vom Arbeitgeber nicht ausbezahlten Teil der Abfertigung Anspruch auf Insolvenzausfallgeld (§ 1a IESG = Insolvenzentgeltsicherungsgesetz), welches bei der IEF-Service GmbH geltend zu machen ist.

ACHTUNG!
Kollektivverträge und Betriebsvereinbarungen beachten!
Durch Kollektivverträge oder Betriebsvereinbarungen können vereinzelt günstigere Regelungen für den Arbeitnehmer gelten. Insbesondere im Zusammenhang mit Pensionierung und Elternschaft ist dies des Öfteren der Fall.
Aus diesem Grunde ist es wichtig, sich zeitgerecht darüber zu informieren.

ANSPRÜCHE BEI DER BEENDIGUNG

Bei der Auflösung des Arbeitsverhältnisses hat der Arbeitnehmer in erster Linie Anspruch auf seine Arbeitspapiere und die Endabrechnung.

Arbeitspapiere

Der Arbeitnehmer kann Anspruch auf folgende Arbeitspapiere haben, die im Einzelnen erläutert werden:

- **Arbeitsbescheinigung**
- **An-/Abmeldung von der Österreichischen Gesundheitskasse (ÖGK)**
- **Arbeits- und Entgeltsbestätigung** (für Krankengeld und Wochenhilfe)
- **Lohnzettel (L16)**
- **Arbeitszeugnis**

1. Die Arbeitsbescheinigung (AB)
Nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz ist der Arbeitgeber verpflichtet, Arbeitnehmern bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine Arbeitsbescheinigung auszustellen. Diese wird für die Beantragung des Arbeitslosengeldes benötigt.

Wickelt der Arbeitgeber die Meldungen über Internet (ELDA) ab, dann reicht für die Antragsstellung die An- und Abmeldung bei der ÖGK.

Stellt der Arbeitgeber die AB trotz nachweislicher Aufforderung grundlos nicht aus, ist das Arbeitsmarktservice (AMS) verpflichtet, Arbeitnehmern bei der Beschaffung der AB behilflich zu sein, bzw. bei der ÖGK eine Ersatzarbeitsbescheinigung anzufordern. Das Arbeitsmarktservice, aber auch Arbeitnehmer selbst können eine Anzeige bei der Bezirksverwaltungsbehörde (Magistrat) erstatten (§ 71 Absatz 1 AlVG).

ACHTUNG:
Anspruch auf Arbeitslosengeld (Notstandshilfe) besteht ab Antragstellung. Arbeitnehmer müssen sich daher spätestens am ersten Werktag nach Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses **persönlich** beim AMS melden. Auch wenn sie noch keine AB vom Arbeitgeber erhalten haben!

Die Geltendmachung kann auch auf elektronischem Wege erfolgen, wenn der Arbeitnehmer über ein eAMS-Konto verfügt. Die elektronische Geltendmachung erfordert jedoch zusätzlich eine vorherige Arbeitslosmeldung.

2. An- und Abmeldung
Der Arbeitgeber ist verpflichtet, Arbeitnehmer bereits vor dem Arbeitsantritt bei der ÖGK anzumelden. Die Abmeldung hat er binnen 7 Tagen nach Ende des Arbeitsverhältnisses durchzuführen. Der Arbeitgeber ist verpflichtet, dem Arbeitnehmer von der An- und Abmeldung eine von der Krankenkasse bestätigte Kopie zu übergeben.

3. Arbeits- und Entgeltsbestätigung
Sind Arbeitnehmer krank und haben entweder nur mehr den halben oder keinen Entgeltfortzahlungsanspruch gegenüber dem Arbeitgeber, benötigen sie eine Arbeits- und Entgeltsbestätigung, um Krankengeld bei der ÖGK zu beantragen. Auch für die Beantragung von Wochengeld wird die Arbeits- und Entgeltsbestätigung benötigt. Der Arbeitgeber ist daher in diesen Fällen verpflichtet, die Arbeits- und Entgeltsbestätigung auszustellen.

ACHTUNG!
Arbeitgeber, welche die Verpflichtung zur Übermittlung von Meldungsabschriften an den Arbeitnehmer unterlassen bzw. die Ausstellung von Arbeits- und Entgeltsbestätigungen grundlos verweigern, können nach § 111 ASVG von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe bestraft werden. Ebenso können Arbeitgeber bestraft werden, wenn sie in den genannten Meldungen (Bestätigungen) unwahre Angaben machen. Der Strafantrag ist vom betroffenen Arbeitnehmer bei der Strafabteilung der Bezirksverwaltungsbehörde einzubringen.

4. Lohnzettel/monatliche Abrechnung
Der Arbeitgeber ist verpflichtet, dem Arbeitnehmer bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses einen **Lohnzettel (L16)** auszustellen.

Weiters ist der Arbeitgeber nach § 78 Abs. 5 Einkommensteuergesetz bzw. dem Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz verpflichtet, eine Ab-

rechnung für das im Kalendermonat ausbezahlte Arbeitsentgelt auszuhändigen oder elektronisch zur Verfügung zu stellen.

Diese Abrechnung hat zumindestens folgende Angaben zu enthalten:

- Bruttobezüge
- Beitragsgrundlage für Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung
- Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung
- Bemessungsgrundlage für die Ermittlung der Lohnsteuer und
- die Lohnsteuer
- Bemessungsgrundlage für den Beitrag zur betrieblichen Vorsorgekasse
- geleisteten Beitrag zur betrieblichen Vorsorgekasse
- die Höhe des berücksichtigten Familienbonus Plus

Arbeitnehmer können die Ausstellung einer Abrechnung erforderlichenfalls auch gerichtlich geltend machen.

5. Arbeitszeugnis

Der Arbeitgeber ist verpflichtet, dem Arbeitnehmer bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf Verlangen ein schriftliches Arbeitszeugnis auszustellen. Das Zeugnis hat eine Darstellung der Tätigkeit und Angaben über die Dauer des Arbeitsverhältnisses zu enthalten. Nachteiliges für den Arbeitnehmer darf darin nicht aufscheinen. Verweigert der Arbeitgeber das Arbeitszeugnis, so kann dieses mittels Klage beim Arbeits- und Sozialgericht durchgesetzt werden.

ACHTUNG!
Für die Einbringung der Klage auf Ausstellung eines Arbeitszeugnisses fallen keine Gerichtsgebühren an.
Im erstinstanzlichen Verfahren vor dem Arbeits- und Sozialgericht besteht auch kein Anwaltszwang. Die Klage auf Ausstellung eines Arbeitszeugnisses kann daher vom Arbeitnehmer selbst eingebracht werden (mittels einer mündlich beim Arbeits- und Sozialgericht zu Protokoll gegebenen Klage).

Die Abrechnung

Der Arbeitgeber ist verpflichtet, dem Arbeitnehmer bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine übersichtliche Abrechnung auszufolgen und das daraus resultierende Entgelt auszubezahlen.

Falls die Abrechnung nicht pünktlich erfolgt, müssen Arbeitnehmer einen eingeschriebenen Brief mit einer kurzen Nachfrist an den Arbeitgeber richten, mit dem dieser aufgefordert wird, die Abrechnung vorzunehmen und den fälligen Abrechnungsbetrag auszuzahlen.

Kommt der Arbeitgeber dieser Aufforderung aber nicht nach, ist der Arbeitnehmer berechtigt, sein Entgelt sowie die Abrechnung gerichtlich geltend zu machen.

Zinsen
Nach § 49 a Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz betragen die gesetzlichen Zinsen für Forderungen im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis 9,2% pro Jahr über dem am Tag nach dem Eintritt der Fälligkeit geltenden Basiszinssatz, soweit die Verzögerung nicht auf einer vertretbaren Rechtsansicht des Schuldners besteht.

Inhalt der Abrechnung

Die Abrechnung kann folgende Ansprüche enthalten:

- **Laufendes Entgelt**
- **Kündigungsentschädigung**
- **Sonderzahlungen (WR, UZ)**
- **Urlaubsersatzleistung**
- **Abfertigung alt**

1. Laufendes Entgelt
In erster Linie betrachtet man Lohn/Gehalt als laufendes Entgelt – aber auch Zulagen, Überstundenentgelt, Provisionen etc. zählen dazu. Scheidet der Arbeitnehmer während des Monats aus, so ist das anfallende Entgelt, bei monatlicher Abrechnung – vor allem bei Angestellten – aliquot nach der Anzahl der im aufrechten Arbeitsverhältnis zurückgelegten Tage zu berechnen. Arbeitnehmer haben Anspruch auf eine monatliche Abrechnung, auf welcher der Bruttolohn und der sich unter Abzug der gesetzlichen Abgaben ergebende Nettolohn ersichtlich sein muss. Arbeiter werden meist nach tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden abgerechnet.

BEISPIEL EINES ANGESTELLTEN:
Monatsgehalt dividiert durch Tage des Monats, multipliziert mit den zurückgelegten Tagen (z. B. € 1.500,– : 30 Tage x 15 Tage = € 750,–).

2. Kündigungsentschädigung
Die Kündigungsentschädigung ist ein **pauschalierter Schadenersatzanspruch** des Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber, der dann entsteht, wenn das Arbeitsverhältnis durch Verschulden des Arbeitgebers vorzeitig bzw. termin- oder fristwidrig beendet wird. Sie gebührt für jenen Zeitraum, der bis zur ordnungsgemäßen Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Ablauf der bestimmten Vertragszeit oder durch ordnungsgemäße Kündigung durch den Arbeitgeber zum nächstmöglichen Endigungstermin unter Einhaltung der Kündigungsfrist hätte verstreichen müssen. So kann im Falle einer ungerechtfertigten Entlassung, eines berechtigten Austritts, einer Kündigung durch den Arbeitgeber zu einem falschen Termin oder einer zu kurzen Kündigungsfrist bzw. bei einer unberechtigten Auflösung vor Ablauf der Befristung eine Kündigungsentschädigung vom Arbeitnehmer geltend gemacht werden.

Soweit der Anspruch auf Kündigungsentschädigung drei Monate nicht übersteigt, kann der Arbeitnehmer das ganze dafür gebührende Entgelt sofort, den Rest unter Anrechnung des inzwischen verdienten Entgelts zur vereinbarten oder gesetzlichen Zeit fordern.

ACHTUNG!
Die Kündigungsentschädigung unterliegt einer gesetzlichen Verfallsfrist von nur 6 Monaten. Wird sie nicht bezahlt, muss sie bei sonstigem Verfall noch vor Ablauf dieser 6 Monate gerichtlich geltend gemacht werden.

3. Sonderzahlungen
Unter Sonderzahlungen versteht man in erster Linie den **Urlaubszuschuss** und die **Weihnachtsremuneration.**

Von sondergesetzlichen Ausnahmen (z. B. Hausgehilfen- und Hausangestelltengesetz) abgesehen ist der Anspruch auf Sonderzahlungen nicht gesetzlich geregelt. Ein Anspruch auf Sonderzahlungen besteht daher in

der Regel nur, wenn er im Kollektivvertrag, der Betriebsvereinbarung, Einzelvertrag o. Ä. vereinbart wurde.

Aus diesem Grund entspricht der Urlaubszuschuss oder die Weihnachtsremuneration nicht immer genau einem Monatslohn/-gehalt; eine Sonderzahlung kann höher aber auch niedriger als ein Monatslohn/-gehalt sein. Vor allem einige Arbeiterkollektivverträge sehen als Sonderzahlung des Öfteren nicht genau einen Monatslohn vor.

Abgesehen von vereinzelten Sonderbestimmungen gebühren Sonderzahlungen bei Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis jeweils aliquot für den zurückgelegten Anspruchszeitraum (meist das Kalenderjahr; manchmal auch das Arbeitsjahr). Aliquotiert kann nach Monaten (je 1/12 pro Monat), nach Wochen (je 1/52 pro Woche) oder Tagen (je 1/365 pro Tag) werden.

BEISPIEL:
Der Arbeitnehmer scheidet mit 31. 3. aus dem Betrieb aus.
Monatliche Berechnung =
€ 1.200,– : 12 Monate x 3 Monate = € 300,–.
Wöchentliche Berechnung =
€ 1.200,– : 52 Wochen x 13 Wochen = € 300,–.
Tägliche Berechnung =
€ 1.200,– : 365 Tage x 90 Tage = € 295,89.–.

4. Urlaubsabgeltung
Offener, nicht verjährter Urlaub wird bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses in Form der Urlaubsersatzleistung abgegolten (siehe Kapitel „Urlaubsrecht“).

5. Abfertigung
Die Berechnung der Abfertigung ist im Kapitel „Abfertigung“ ersichtlich.

Rechtzeitige Geltendmachung von Ansprüchen

Viele arbeitsrechtliche Ansprüche sind dadurch gekennzeichnet, dass sie innerhalb unterschiedlich langer Fristen beim Arbeitgeber geltend zu ma-

chen sind. Geschieht dies nicht, kann ein Anspruch verfallen, das heißt dem Grunde nach untergehen. Aus Beweisgründen sollte die Geltendmachung immer schriftlich (mittels eingeschriebenen Briefes) erfolgen.

1. Verfall

Verfallsfristen können sowohl in Gesetzen als auch in Kollektivverträgen, Betriebsvereinbarungen oder Arbeitsverträgen geregelt sein.

Es ist unbedingt erforderlich, über mögliche Verfallsfristen informiert zu sein, da bei nicht rechtzeitiger Geltendmachung von Ansprüchen eine erfolgreiche Durchsetzung ausgeschlossen ist.

„Geltendmachung“ bedeutet ein ernstliches Fordern einer Leistung. **Die Schriftlichkeit, die unter Umständen erforderlich ist, empfiehlt sich aus Beweisgründen in jedem Fall.**

2. Verjährung

Vom Verfall eines Anspruches ist die Verjährung zu unterscheiden. Durch Eintritt der Verjährung geht wohl das Klagerecht verloren, die Schuld ist aber weiterhin aufrecht. Eine außergerichtliche Geltendmachung verhindert die Verjährung nicht.

Die Verjährungsfrist für Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis beträgt gem. § 1486 ABGB drei Jahre.

Ein Anerkenntnis des Arbeitgebers oder die Einbringung einer Klage unterbricht die Verjährungs(Verfalls)-frist.

Unterscheide:

- **Ein verjährter Anspruch kann nicht mehr eingeklagt, wohl aber erfüllt werden (wird er erfüllt, kann er bereicherungsrechtlich nicht mehr zurückgefordert werden).**
- **Ein verfallener Anspruch ist dem Grunde nach untergegangen, also vernichtet.** Wird er erfüllt, kann der Leistende den geforderten Betrag als Bereicherungsanspruch zurückfordern.

Gewisse Verfallsbestimmungen schreiben allerdings die gerichtliche Geltendmachung innerhalb der Verfallsfrist vor, z. B. bei ungerechtfertigter Entlassung ist die Klage wegen der daraus resultierenden Ansprüche

innerhalb von sechs Monaten ab dem Entlassungstag einzubringen (§ 1162 d ABGB und § 34 Angestelltengesetz).

WICHTIG!
Kollektivverträge, Betriebsvereinbarungen und Arbeitsverträge enthalten häufig Verfallsbestimmungen. Aus diesem Grunde ist es unbedingt notwendig, die einzelnen diesbezüglichen Bestimmungen zu beachten und die Ansprüche rechtzeitig geltend zu machen.

DURCHSETZUNG VON ANSPRÜCHEN

Das arbeits- und sozialgerichtliche Verfahren

Das Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz (ASGG) regelt das Verfahren in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber. Jedes Landesgericht ist als Arbeits- und Sozialgericht (ASG) in erster Instanz zuständig. In Wien besteht ein selbstständiges Arbeits- und Sozialgericht.

Wo ist die Klage einzubringen?

Die **örtliche Zuständigkeit** richtet sich nach **Wahl des Klägers**

- nach dem **ordentlichen Wohnsitz** des Arbeitnehmers während des Arbeitsverhältnisses oder im Zeitpunkt der Beendigung desselben,
- nach dem **Sitz des Unternehmens**,
- nach dem **Ort der Erbringung der Arbeitsleistung,**
- nach dem **Ort der Entgeltauszahlung.**

Abweichend davon ist die Kündigungsanfechtungsklage ausschließlich bei dem für den Betriebsort zuständigen Arbeits- und Sozialgericht einzubringen.

Ansprüche gegen den Arbeitgeber sind durch Klage beim zuständigen Arbeits- und Sozialgericht geltend zu machen. Die Klage kann vom Kläger selbst direkt bei Gericht eingebracht werden (Protokollarklage), dafür ist die genaue Kenntnis der Ansprüche dem Grunde nach (z. B. Lohn, Urlaubsersatzleistung usw.) und der Höhe nach erforderlich. Zwingend zu beachten sind Verfalls- und Verjährungsfristen!

Worauf ist das Klagebegehren gerichtet?

Man unterscheidet grundsätzlich drei Arten von Klagen:

1. **Leistungsklage:** Der Kläger begehrt von der beklagten Partei eine konkrete Leistung, z. B. Zahlung des offenen Lohnes, Ausstellung eines Arbeitszeugnisses usw.
2. **Feststellungsklage:** Der Kläger begehrt die Feststellung über das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtes oder Rechtsverhältnisses, z. B. die Feststellung, dass die vom Arbeitgeber ausgesprochene Kündigung des Arbeitsverhältnisses wegen Schwangerschaft der Gekündigten rechtsunwirksam ist.

3. **Rechtsgestaltungsklage:** Der Kläger begehrt damit die Veränderung des bestehenden rechtlichen Zustandes, z. B. Anfechtung einer Kündigung wegen Sozialwidrigkeit.

Vertretung im ASG-Verfahren

Vor den Gerichten erster Instanz dürfen sich Arbeitnehmer von folgenden Personen vertreten lassen:

- **durch ein Mitglied des zuständigen Betriebsrats;**
- **durch jede andere geeignete Person, wobei der Vorsitzende (Richter) über die Eignung zu entscheiden hat;**
- **durch qualifizierte Personen, das sind Funktionäre und Arbeitnehmer von gesetzlichen Interessenvertretungen (Arbeiterkammern) oder freiwilligen Berufsvereinigungen (Gewerkschaften), die mit der entsprechenden Befugnis ihrer Organisation ausgestattet sind;**
- **durch Rechtsanwälte.**

Ist ein Rechtsbeistand erforderlich?

Eine Vertretung vor Gericht ist in erster Instanz nicht unbedingt erforderlich, jedenfalls aber empfehlenswert (siehe Vertretung im ASG-Verfahren). In zweiter Instanz (Oberlandesgericht) müssen sich die Parteien durch „qualifizierte Personen“ (siehe oben) oder Rechtsanwälte vertreten lassen. In dritter Instanz besteht absolute Anwaltspflicht.

Für unvertretene Personen oder nicht qualifizierte Personen hat der vorsitzende Richter eine Anleitungs- und Belehrungspflicht (Manuduktionspflicht). Dabei sind dem Unvertretenen oder nicht qualifiziert Vertretenen seitens des Gerichtes die erforderlichen Hinweise zu geben, die für das Verfahren und die geltend gemachten Ansprüche von Bedeutung sind.

Wie ist das Gericht besetzt?

Das Gericht erster Instanz ist mit einem Berufsrichter und zwei Laienrichtern besetzt. Laienrichter sind fachkundige Personen aus dem Kreis der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber. Die Verhandlungsführung obliegt dem Berufsrichter. Die Laienrichter sind, so wie der Berufsrichter, zur Objektivität verpflichtet. Sie sollen in erster Linie ihre praktischen Erfahrungen in einen arbeitsrechtlichen Prozess einbringen und haben das Recht, Fragen zu stellen und Vorschläge über weitere Prozessschritte zu unterbreiten. Das Gericht entscheidet nach Beratung im Senat, also Berufsrichter und Laienrichter gemeinsam.

Wie können Ansprüche bewiesen werden? (Beweismittel)

Im Verfahren vor dem Arbeits- und Sozialgericht sind die vom Arbeitnehmer in der Klage angeführten Ansprüche zu beweisen. Die erfolgreiche Durchsetzung scheitert oft daran, dass keine entsprechenden Beweismittel angeboten werden können.

Man unterscheidet folgende Beweismittel:

- **Zeugen:** Darunter versteht man Personen, die aus eigener Wahrnehmung über anspruchswesentliche Umstände Auskunft geben können, z. B. ein Arbeitskollege kann bestätigen, dass die klagsweise geltend gemachte Überstundenentlohnung vom Arbeitnehmer bereits ordnungsgemäß außergerichtlich verlangt wurde und diese daher nicht verfallen ist; außerdem kann er die Überstundenleistungen an sich ebenfalls aus eigener Wahrnehmung bestätigen.
- **Urkunden:** Das sind alle Schriftstücke, aus denen der Anspruch abgeleitet oder nachvollzogen werden kann, z. B. Arbeitszeitaufzeichnungen, Lohnkonto, Kündigungsschreiben, Arbeitszeugnis usw.
- **Sachverständige:** Manche für den Prozess wesentliche Fragen können nur nach Einholung eines Gutachtens eines gerichtlich beeideten Sachverständigen beantwortet werden, z. B. medizinischer Sachverständiger bei Beurteilung der Frage, ob die Fortsetzung einer Tätigkeit eine Gesundheitsgefährdung nach sich gezogen hätte; Buchsachverständiger bei komplizierten Provisionsabrechnungen usw.
- **Ortsaugenschein:** Das Gericht erhebt Beweise an Ort und Stelle, z. B. bei Versetzung auf einen anderen Arbeitsplatz, zur Beurteilung der Frage, ob eine Verschlechterung der Arbeitsbedingungen eingetreten ist; häufig auch bei Verkehrsunfällen (Unfall anlässlich einer Dienstfahrt) usw.
- **Parteienvernehmung:** Der Kläger und auch der Beklagte haben ebenfalls die Möglichkeit, zu den prozessgegenständlichen Themen Stellung zu nehmen.

Vorbereitende Tagsatzung; Prozessprogramm

Nach Klagseinbringung ergeht in der Regel ein bedingter Zahlungsbefehl an die beklagte Partei. Gegen diesen kann binnen 4 Wochen ab Zustellung Einspruch erhoben werden. Erfolgt kein Einspruch, wird der Zahlungsbefehl rechtskräftig und vollstreckbar.

Wird der Zahlungsbefehl aufgrund eines Einspruchs nicht rechtskräftig, wird ein Verhandlungstermin zur vorbereitenden Tagsatzung anberaumt.

In dieser wird ein Prozessprogramm erstellt. Das Gericht beschließt in diesem, welche Zeugen einvernommen werden, in welche Urkunden Einsicht genommen wird usw. Dieser Beschluss kann im Laufe des Verfahrens, sofern neue Beweismittel beantragt werden, ergänzt werden. Eine spätere Beantragung von Beweismitteln ist allerdings mit der Gefahr verbunden, dass diese vom Gericht nicht mehr zugelassen werden. Nach Erstellung des Prozessprogramms beginnt das Beweisverfahren, in dem die vom Kläger behaupteten Tatsachen unter Beweis gestellt werden müssen (Zeugeneinvernahme, Parteienvernehmung usw.). Befindet der Richtersenat die Streitsache für entscheidungsreif, wird die Verhandlung geschlossen. Ab diesem Zeitpunkt ist kein neues Vorbringen gestattet. Im Regelfall ergeht die Entscheidung schriftlich.

Wie wird ein Verfahren beendet?

Grundsätzlich ist eine Beendigung des Verfahrens vor, während und nach dem Beweisverfahren (siehe oben) denkbar. Es sind dabei folgende Beendigungsarten zu unterscheiden:

- **Zahlungsbefehl (ZB):** Übersteigt der eingeklagte Betrag nicht € 75.000,–, ergeht an die beklagte Partei nach Klagseinbringung ein Zahlungsbefehl. Dagegen kann der Beklagte innerhalb von 4 Wochen ab Zustellung Einspruch erheben. In diesem Fall wird ein ordentliches Verfahren eingeleitet. Lässt der Beklagte die vierwöchige Frist jedoch ungenützt verstreichen, erwächst der ZB in Rechtskraft und ist vollstreckbar gleich einem stattgebenden Urteil (siehe unten Exekution).
- **Versäumungsurteil (VU):** Wird die erste Verhandlung (Tagsatzung) von einer der beiden Prozessparteien versäumt, so ist über Antrag der erschienenen Partei mittels VU zu entscheiden. Erscheint der beklagte Arbeitgeber nicht, so ist dem Arbeitnehmer der volle Betrag zuzusprechen. Gegen ein VU hat die säumige Partei die Möglichkeit des Widerspruchs innerhalb von 14 Tagen ab Zustellung, in diesem Fall wird ein ordentliches Verfahren eingeleitet. Ein Widerspruch ist jedoch ausgeschlossen, wenn bereits Einspruch gegen den Zahlungsbefehl erhoben wurde. Erfolgt kein fristgerechter Widerspruch, wird das VU rechtskräftig und vollstreckbar. Neben dem Widerspruch besteht auch die Möglichkeit einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Bei Verletzung des rechtlichen Gehörs bzw. bei einem wesentlichen Verfahrensmangel besteht auch die Möglichkeit einer Berufung.
- **Ruhen des Verfahrens:** Erscheint bei der (ersten) Verhandlung keine der beiden Parteien, so tritt Ruhen des Verfahrens ein. Ein Ruhen kann von beiden Parteien auch jederzeit vereinbart werden (z. B. im

Falle der Einigung während des Prozesses). Bei Ruhen des Verfahrens kann dieses erst nach Ablauf von drei Monaten von einer der Parteien über Antrag fortgesetzt werden.

- **Zurücknahme der Klage:** Ist eine erfolgreiche Prozessführung für den Kläger unwahrscheinlich und der Gegner mit einem Ruhen nicht einverstanden, kann die Klage zurückgezogen werden. In der Regel ist damit ein Anspruchsverzicht und der Ersatz sämtlicher gegnerischer Prozesskosten durch den Kläger verbunden.
- **„Ewiges Ruhen“:** Diese Beendigung bedarf einer Vereinbarung, wobei der Prozess durch Ruhen (siehe oben) beendet wird und gleichzeitig ein Anspruchsverzicht dieser Vereinbarung zugrunde liegt (derartige Vereinbarungen sollten nur nach ausführlicher Beratung über die Folgen derselben getroffen werden).
- **Anerkenntnis-(Urteil):** Das Anerkenntnis des Klagebegehrens durch den Beklagten ist jederzeit möglich. In diesem Fall kann der Kläger ein Anerkenntnisurteil beantragen; wird nur ein Teil anerkannt, ist ein Teilanerkenntnisurteil zu beantragen.
- **Vergleich:** Die durch Einigung der Parteien erzielte vergleichsweise Bereinigung eines Rechtsstreites ist in jedem Stadium des Verfahrens möglich. Gerade in arbeitsrechtlichen Auseinandersetzungen kommt diese Form der Beendigung häufig vor und wird auch seitens des Gerichtes angeregt. Üblicherweise ist der Vergleich durch beiderseitiges Nachgeben und der Vereinbarung, dass damit alle Ansprüche bereinigt sind (Generalklausel), gekennzeichnet. Ein vor Gericht geschlossener und protokollierter Vergleich stellt ebenfalls einen Exekutionstitel dar.
- **Urteil:** Im Anschluss an das Beweisverfahren wird die Verhandlung geschlossen. Nach Beratung (Berufsrichter und fachkundige Laienrichter) ergeht ein Urteil, das auch mündlich verkündet werden kann. Geschieht dies nicht, ist die Zustellung der schriftlichen Urteilsausfertigung abzuwarten.

Berufung

Wird das Urteil mündlich verkündet, ist die Berufung entweder unverzüglich nach der Verkündung mündlich oder innerhalb von zwei Wochen nach der Zustellung des entsprechenden Verhandlungsprotokolls schriftlich bei Gericht anzumelden.

Erst mit Zugang der schriftlichen Urteilsausfertigung kann die eigentliche Berufung innerhalb von vier Wochen ab Zustellung erhoben werden. Die

Berufung ist schriftlich an das Berufungsgericht (Oberlandesgericht) zu richten und innerhalb der Berufungsfrist beim Erstgericht (Arbeits- und Sozialgericht) einzubringen. Die Berufung muss entweder von einem Rechtsanwalt oder einem qualifizierten Vertreter einer Interessenvertretung (AK, ÖGB) unterschrieben sein.

Gegen Entscheidungen des Berufungsgerichts ist unter bestimmten Voraussetzungen die Revision an den Obersten Gerichtshof (OGH) möglich, diese ist ausschließlich von einem Rechtsanwalt vorzunehmen.

Kosten – Verfahrenshilfe

Klagen beim Arbeits- und Sozialgericht sind vom Kläger bei Klagseinbringung zu vergebühren, die Höhe der Pauschalgebühr ist von der Höhe des Klagsbetrages abhängig.

Streitwert			Gebühren*)
bis		€ 2.500,–	gebührenfrei
über	€ 2.500,–	bis € 3.500,–	€ 171,–
über	€ 3.500,–	bis € 7.000,–	€ 314,–
über	€ 7.000,–	bis € 35.000,–	€ 743,–
über	€ 35.000,–	bis € 70.000,–	€ 1.459,–
über	€ 70.000,–	bis € 140.000,–	€ 2.919,–
über	€ 140.000,–	bis € 210.000,–	€ 4.380,–
über	€ 210.000,–	bis € 280.000,–	€ 5.840,–
über	€ 280.000,–	bis € 350.000,–	€ 7.299,–
über	€ 350.000,–		1,2% vom jeweiligen Streitwert zuzüglich € 3.488,–

Ist jemand außerstande, die Kosten der Prozessführung ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhaltes zu bestreiten, kann mit einer Vorlage eines Vermögensverzeichnisses bei Gericht Verfahrenshilfe beantragt werden, wenn das Verfahren nicht mutwillig oder aussichtslos ist. Die Verfahrenshilfe umfasst die Befreiung von der Entrichtung der Gerichtsgebühren, Kostenvorschüsse usw. sowie in bestimmten Fällen auch die Beigebung eines Rechtsanwaltes. Die Verfahrenshilfe deckt allerdings nur die auf der eigenen Seite aufgelaufenen Kosten. Die Kosten der Gegenseite müssen im Falle des Unterliegens der obsiegenden Partei ersetzt werden.

Exekution

Wird gegen eine gerichtliche Entscheidung kein Rechtsmittel erhoben (z. B. Berufung gegen ein Urteil, Widerspruch gegen ein Versäumungsurteil), tritt nach Ablauf der Rechtsmittelfrist deren Rechtskraft ein. Leistet der Prozessgegner trotz Vorliegens eines Exekutionstitels (Urteil, Vergleich usw.) nicht, kann die Einleitung des Exekutionsverfahrens beim zuständigen Exekutionsgericht (Bezirksgericht) beantragt werden. Die Zuständigkeit des Exekutionsgerichtes richtet sich nach dem Wohnsitz des Verpflichteten, bei Arbeitgebern auch nach dem Sitz des Unternehmens.

Rechtsschutz der Arbeiterkammer

Arbeiterkammern haben die Aufgabe, kammerzugehörige Arbeitnehmer in arbeits- und sozialrechtlichen Angelegenheiten zu beraten und ihnen insbesondere Rechtsschutz durch gerichtliche Vertretung vor den Arbeits- und Sozialgerichten sowie in bestimmten Fällen vor dem Bundesverwaltungsgericht, im Rahmen eines von der Hauptversammlung der Bundesarbeitskammer beschlossenen Rechtsschutzregulativs, zu gewähren.

ARBEITS- UND SOZIALGERICHTE IN ÖSTERREICH

BURGENLAND
Landesgericht Eisenstadt als
Arbeits- und Sozialgericht
7000 Eisenstadt, Wiener Straße 9,
Tel. 02682/701-0

KÄRNTEN
Landesgericht Klagenfurt als
Arbeits- und Sozialgericht
9020 Klagenfurt, Josef Wolfgang Dobernigstraße 2,
Tel. 0463/58 40-0

NIEDERÖSTERREICH
Landesgericht St. Pölten als
Arbeits- und Sozialgericht
3100 St. Pölten, Schießstattring 6,
Tel. 02742/809-0

Landesgericht Korneuburg als
Arbeits- und Sozialgericht
2100 Korneuburg, Landesgerichtsplatz 1,
Tel. 02262/799-0

Landesgericht Krems als
Arbeits- und Sozialgericht
3500 Krems, Josef-Wichner-Straße 2,
Tel. 02732/809-0

Landesgericht Wr. Neustadt als
Arbeits- und Sozialgericht
2700 Wr. Neustadt, Maria-Theresien-Ring 5,
Tel. 02622/21510-0

OBERÖSTERREICH
Landesgericht Linz als Arbeits-
und Sozialgericht
4020 Linz, Fadingerstraße 2,
Tel. 057/60 121 – 0

Landesgericht Ried als
Arbeits- und Sozialgericht
4910 Ried/Innkreis, Bahnhofstraße 56,
Tel. 057/60 121

Landesgericht Steyr
als Arbeits- und Sozialgericht
4400 Steyr, Spitalskystraße 1,
Tel. 057/601 21

Landesgericht Wels als
Arbeits- und Sozialgericht
4600 Wels, Maria-Theresia-Straße 12,
Tel. 057/60 121

SALZBURG
Landesgericht Salzburg als
Arbeits- und Sozialgericht
5020 Salzburg, Rudolfsplatz 2,
Tel. 057/60 121

STEIERMARK
Landesgericht Graz als
Arbeits- und Sozialgericht
8010 Graz, Marburger Kai 49,
Tel. 0316/80 64-0

Landesgericht Leoben als
Arbeits- und Sozialgericht
8700 Leoben, Dr. Hanns Groß-Str. 7,
Tel. 03842/404-0

TIROL
Landesgericht Innsbruck als
Arbeits- und Sozialgericht
6020 Innsbruck, Maximilianstraße 4,
Tel. 057/6014-342

VORARLBERG
Landesgericht Feldkirch als
Arbeits- und Sozialgericht
6800 Feldkirch, Schillerstraße 1,
Tel. 057/6014/343

WIEN
Arbeits- und Sozialgericht Wien
1090 Wien, Althanstraße 39-45
Tel. 01/401 27-0

WER SORGT FÜR GERECHTIGKEIT?

FRAG UNS.

Die AK App mit dem Lexikon des Arbeitsrechts, mit Bankenrechner, Brutto-Netto-Rechner, Zeitspeicher, Urlaubsplaner, AK-Cartoons und mehr. Kostenlos erhältlich im App Store und Google play.

apps.arbeiterkammer.at

AK ÖSTERREICH

GERECHTIGKEIT MUSS SEIN

WICHTIGE INFO

Liebe Leserin, lieber Leser,

bitte bedenken Sie, dass die in dieser Broschüre erklärten Ausführungen lediglich gesetzliche Regelungen darstellen und der allgemeinen Information dienen. Die konkrete Rechtslage in Ihrem Fall kann nur nach eingehender Betrachtung festgestellt werden.

Sämtliche Inhalte unserer Druckwerke werden sorgfältig geprüft. Dennoch kann keine Garantie für Vollständigkeit und Aktualität der Angaben übernommen werden. Achten Sie bitte deshalb auf das Erscheinungsdatum dieser Broschüre im Impressum. Manchmal reicht das Lesen einer Broschüre nicht aus, weil sie nicht auf jede Einzelheit eingehen kann. Wenn die Komplexität Ihres Falles über die geschilderten Regelungen hinausgeht, rufen Sie bitte unsere Hotline an: (01) 501 65 0

Weitere Informationen finden Sie auch im Internet: www.arbeiterkammer.at

Alle aktuellen AK **Broschüren** finden Sie im Internet zum Download:
- wien.arbeiterkammer.at/publikationen

Weitere Bestellmöglichkeiten:
- E-Mail: mitgliederservice@akwien.at
- Bestelltelefon: (01) 501 65 1401

Artikelnummer 311
19. überarbeitete Auflage, Jänner 2021

Impressum

Medieninhaber: Kammer für Arbeiter und Angestellte für Wien,
Prinz Eugen Str. 20-22, 1040 Wien, Telefon (01) 501 65 0
Offenlegung gem. § 25 MedienG:
siehe wien.arbeiterkammer.at/impressum
Titelfoto: © Robert Kneschke – Adobe Stock
Weitere Abbildungen: U2 © Sebastian Philipp
Grafik: typofactory.at
Druck: Medienfabrik, 1050 Wien

Stand: Jänner 2021

AK extra

Das Zukunftsprogramm der AK Wien.

150 Millionen Euro mehr für AK Mitglieder:

- Digi-Bonus
- Digi-Winner
- Bildungsnavi
- Internet- und Datenschutzberatung
- Digitalisierungsfonds Arbeit 4.0
- Wohnrechtsberatung
- Pflegegeld-Beratung
- Gesundheitsberuferegister

wien.arbeiterkammer.at/zukunftsprogramm

AK WIEN