

Arbeitsrecht

Was gibt es Neues?

16./17.05.2023

RA Mag. Dr. Martin Huger, LL.M.

Folgen Sie uns auf LinkedIn:

SCAN ME



Gesetzliche Neuerungen - Themen



- (1) HinweisgeberInnenschutzgesetz
- (2) Corona-Kurzarbeit
- (3) Ende der Risikogruppen-Freistellung
- (4) Arbeitskräfte aus der Ukraine
- (5) Rahmenvereinbarungen zu Home Office
- (6) Initiativantrag zu Änderungen bei der Urlaubersatzleistung



(1) HinweisgeberInnenschutzgesetz

- mit BGBl. I Nr. 6/2023 wurde das HinweisgeberInnenschutzgesetz (HSchG) kundgemacht
- weitgehende Beschränkung auf die Umsetzung der von der EU-Richtlinie zwingend vorgegebenen Inhalte
- persönlicher Geltungsbereich: Personen (Hinweisgeber), die aufgrund beruflicher Verbindung zu einem Rechtsträger des Privatrechts oder des öffentlichen Rechts Informationen über Rechtsverletzungen erlangt haben (also zB Arbeitnehmer, Praktikanten)
- sachlicher Geltungsbereich: Unternehmen und juristische Personen des öffentlichen Rechts mit jeweils **50 oder mehr Arbeitnehmern** bzw. Bediensteten -> jedoch auch unabhängig von der Unternehmensgröße bestimmte Bereiche (zB öffentliches Auftragswesen, Finanzdienstleistungen) [Umsetzung bis 25.08.2023 für Unternehmen ab 250 MitarbeiterInnen, ab 17.12.2023 Geltung auch für Unternehmen über 50 MitarbeiterInnen]



(1) HinweisgeberInnenschutzgesetz



- Ziel: Schaffung von internen und externen Stellen für den privaten und öffentlichen Sektor für die Hinweisgebung zu im Gesetz genannten Bereichen (zB öffentliches Auftragswesen, Terrorismusfinanzierung, Umweltschutz, öffentliche Gesundheit, Verbraucherschutz, etc) und Schutzmaßnahmen für Hinweisgeber gegen Vergeltungsmaßnahmen iZm der Hinweisgebung
- interne und externe Stellen (Bundesamt zur Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung bzw FMA) haben alle eingehenden Hinweise zu dokumentieren
- § 11 Abs 1 HSchG: Unternehmen und juristische Personen des öffentlichen Rechts mit **50 oder mehr Arbeitnehmern** oder Bediensteten sowie Unternehmen und juristische Personen des öffentlichen Rechts in den in § 3 Abs. 2 genannten Bereichen sind **verpflichtet, die Hinweisgebung intern in einer Weise zu ermöglichen, die Hinweisgeber dazu anregt, Hinweise der internen Stelle gegenüber einer externen Stelle bevorzugt zu geben**
- externe Stellen sollen nachrangig genutzt werden, wenn interne Meldung nicht möglich, nicht zweckentsprechend oder nicht zumutbar ist oder sich als erfolglos oder aussichtslos erwiesen hat



(1) HinweisgeberInnenschutzgesetz



- § 20 Abs 1 HSchG zählt beispielhaft **Vergeltungsmaßnahmen (z.B. Suspendierung, Herabstufung, etc) gegenüber Hinweisgebern** auf und erklärt diese **rechtsunwirksam**
- bei Verstößen: **Geldstrafen** bis zu EUR 20.000,-, im Wiederholungsfall bis EUR 40.000,- (§ 24 HSchG)
- Frage: Kontrollmaßnahme – BV oder Einzelzustimmung notwendig?
Weitergehende Regelungen (zB Gleichbehandlung) wohl ausschlaggebend



(2) Corona-Kurzarbeit

- die Corona-Kurzarbeit wurde bis 30.06.2023 zu im wesentlichen unveränderten Bedingungen verlängert (BGBl. I Nr. 188/2022)
- der verpflichtende Urlaubsverbrauch wurde für Kurzarbeit ab 01.01.2023 aus der Kurzarbeitsrichtlinie gestrichen; aber Verpflichtung, dass sich die Unternehmen ernstlich um den Abbau von Alturlaubsansprüchen bemühen müssen
- Bestätigung des Steuerberaters/Wirtschaftsprüfers/Bilanzbuchhalters entfällt
- Lehrlinge zählen nicht mehr zum förderbaren Personenkreis
- Verlängerung bis Ende September 2023 angedacht



(3) Ende der Risikogruppenfreistellung

- die COVID-19-Dienstfreistellung von Risikopatienten endete mit 30.04.2023
- wurden Personen auf Grund eines ab dem 03.12.2021 ausgestellten COVID-19-Risiko-Attests von ihrer Arbeitsleistung bei Fortzahlung ihres Entgeltes freigestellt, werden den Arbeitgebern die dadurch anfallenden Lohn- und Lohnnebenkosten auf Antrag ersetzt
- Anträge auf Kostenerstattungen für am 30.04.2023 beendete Freistellungen können bis spätestens 12.06.2023 eingebracht werden
- der Antrag auf Erstattung ist spätestens 6 Wochen nach dem Ende der Freistellung unter Vorlage der entsprechenden Nachweise bei der ÖGK einzubringen



(4) Arbeitskräfte aus der Ukraine

- Personen mit einer blauen Aufenthaltskarte („Ausweis für Vertriebene“) haben seit 21. April 2023 freien Zugang zum österreichischen Arbeitsmarkt
- Unternehmen brauchen keine Bewilligung durch das AMS, wenn sie Personen mit einem Ausweis für Vertriebene beschäftigen wollen
- in Umsetzung des Art 12 der Massenzustrom-Richtlinie (Richtlinie 2021/55/EG) erhalten Vertriebene seit Kundmachung der VertriebenenVO, BGBl II 2022/92 Beschäftigungsbewilligungen auf der Grundlage des § 4 Abs 3 Z 14 AuslBG in allen Branchen ohne Arbeitsmarktprüfung
- aus der Ukraine Vertriebene, die nach der VertriebenenVO ein vorübergehendes Aufenthaltsrecht haben und über einen Vertriebenenausweis verfügen, werden nach § 1 Abs 2 lit k AuslBG generell vom Geltungsbereich des AuslBG ausgenommen und können damit bewilligungsfrei jede beliebige Beschäftigung aufnehmen



(5) Rahmenvereinbarungen zu Home Office

- zwischen Österreich und anderen Staaten werden Rahmenvereinbarungen abgeschlossen, wonach bis zu 40%ige Home Office-Tätigkeit zu keinem Wechsel der SV-Zuständigkeit führen soll; aktuell bestehen Regelungen mit:
 - Deutschland: seit 01.01.2023
 - Tschechische Republik: seit 01.03.2023
 - Slowakei: ab 01.06.2023
- Antrag nach Art. 16 VO (EG) Nr. 883/2004 erforderlich
- derzeit ist die COVID-19 Sonderregelung bis 30.06.2023 aufrecht, weshalb die neuen Rahmenvereinbarungen faktisch erst ab 01.07.2023 zum Tragen kommen
- diese Sonderregelung besagt, dass die Zuständigkeit der Sozialversicherung eines Landes bei COVID-19-bedingtem Home Office sich an der vor der Pandemie ausgeübten Tätigkeit orientiert



(6) Änderungen bei der Urlaubersatzleistung

- Initiativantrag vom 21.09.2022, 2793/A BlgNR 27. GP
- aufgrund der Entscheidung des EuGH, wonach Art 7 der RL 2003/88/EG einer nationalen Vorschrift entgegensteht, nach der eine Urlaubersatzleistung für das laufende letzte Arbeitsjahr nicht gebührt, wenn der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis ohne wichtigen Grund vorzeitig beendet
- § 10 Abs 2 UrlG regelt nun, dass im Fall eines unberechtigten vorzeitigen Austritts keine Ersatzleistung für die fünfte und sechste Woche des Anspruchs auf Urlaub aus dem laufenden Urlaubsjahr gebührt
- kundgemacht mit BGBl. I Nr. 167/2022 vom 31.10.2022



Aktuelle Rechtsprechung - Themen

- (1) Arbeitgeber dürfen das Tragen religiöser Kleidung verbieten
- (2) EuGH Ordnet längere Arbeitsruhe an
- (3) Kündigung wegen Langzeitkrankenstand
- (4) Fachliche Meinungsverschiedenheiten – Mobbing?
- (5) Ablehnung des Firmen-Pkw – Anspruch auf Geldersatz?
- (6) Beweislast für tatsächlichen Urlaubsverbrauch
- (7) All-in-Vereinbarung & Elternteilzeit
- (8) Entzug der Überstundenpauschale
- (9) Überlassene Arbeitskräfte – Konkurrenzklausele?
- (10) Betriebsübergang bei Arbeitskräfteüberlassung – Payrolling
- (11) Stichtagsabhängige Begünstigung der Stammebelegschaft



(1) Arbeitgeber dürfen das Tragen religiöser Kleidung verbieten

EuGH 13. 10. 2022, C-344/20



Sachverhalt

- KI, die ein Kopftuch trägt, bewarb sich bei der S.C.R.L. um ein unbezahltes Praktikum
- die Verantwortlichen des Unternehmens bewerteten die Bewerbung der Klägerin positiv und fragten sie, ob sie bereit sei, die bei S.C.R.L. laut Arbeitsordnung geltende Neutralitätsregel einzuhalten, nach der sie ihr Kopftuch abzunehmen habe
- KI verweigerte dies; Bewerbung wurde abgelehnt

Rechtsfrage

- Darf ein Arbeitgeber das Tragen religiöser Kleidung verbieten?



(1) Arbeitgeber dürfen das Tragen religiöser Kleidung verbieten

EuGH 13. 10. 2022, C-344/20



Entscheidung

- das belgische Arbeitsgericht ersuchte den EuGH um Vorabentscheidung, ob (1) die in der Richtlinie 2000/78/EG verwendeten Begriffe „Religion oder ... Weltanschauung“ als zwei Facetten ein und desselben geschützten Merkmals oder vielmehr als zwei verschiedene Merkmale anzusehen sind und (2) ob das in der Arbeitsordnung von S.C.R.L. niedergelegte Verbot, ein konnotiertes Zeichen oder Bekleidungsstück zu tragen, eine unmittelbare Diskriminierung wegen der Religion darstellt
- EuGH hat bereits ausgesprochen, dass für die Zwecke der Anwendung der RL 2000/78/EG die Begriffe „Religion“ und „Weltanschauung“ zwei Seiten ein und desselben Diskriminierungsgrundes sind (vgl. EuGH 15. 7. 2021, C-804/18 und C-341/19, WABE und MH Müller Handel)
- der Diskriminierungsgrund der Religion oder der Weltanschauung ist von dem Diskriminierungsgrund „der politischen oder sonstigen Anschauung“ zu unterscheiden und umfasst sowohl religiöse als auch weltanschauliche oder spirituelle Überzeugungen



(1) Arbeitgeber dürfen das Tragen religiöser Kleidung verbieten

EuGH 13. 10. 2022, C-344/20



Entscheidung

- eine Bestimmung in einer Arbeitsordnung eines Unternehmens, die es den AN verbietet, ihre religiösen oder weltanschaulichen Überzeugungen durch Worte, durch Kleidung oder auf andere Weise zum Ausdruck zu bringen ist keine unmittelbare Diskriminierung wegen der Religion oder der Weltanschauung im Sinne des Unionsrechts, wenn diese Bestimmung allgemein und unterschiedslos angewandt wird
- eine interne Regel wie jene im Ausgangsverfahren kann jedoch eine mittelbar auf der Religion oder der Weltanschauung beruhende Ungleichbehandlung iSv Art 2 Abs 2 lit b der RL 2000/78/EG darstellen, wenn sich erweist, dass die dem Anschein nach neutrale Verpflichtung, die sie enthält, tatsächlich dazu führt, dass Personen mit einer bestimmten Religion oder Weltanschauung in besonderer Weise benachteiligt werden
- eine solche Ungleichbehandlung würde nur dann keine mittelbare Diskriminierung darstellen, wenn sie durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt wäre und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich wären (Politik der politischen, weltanschaulichen oder religiösen Neutralität)



(2) EuGH ordnet längere Arbeitsruhe an EuGH 2.3.2022, C-477/21

Sachverhalt

- Lokführer der ungarischen Eisenbahngesellschaft klagte vor dem Gerichtshof Miskolc gegen die Entscheidung seines AG, ihm keine tägliche Ruhezeit von mindestens elf zusammenhängenden Stunden zu gewähren, wenn diese Ruhezeit einer wöchentlichen Ruhezeit oder einer Urlaubszeit vorausgeht oder dieser nachfolgt
- AG machte geltend, dass AN dadurch in keiner Weise benachteiligt werde, da der anwendbare Tarifvertrag eine wöchentliche Mindestruhezeit gewähre, die mit mindestens 42 Stunden deutlich über der von der RL vorgegebenen (24 Stunden) liege

Rechtsfrage

- Ist nach der RL 2003/88/EG eine mit einer wöchentlichen Ruhezeit zusammenhängend gewährte tägliche Ruhezeit Teil der wöchentlichen Ruhezeit?



(2) EuGH ordnet längere Arbeitsruhe an EuGH 2.3.2022, C-477/21

Entscheidung

- nach Art 3 der RL 2003/88/EG (Arbeitszeitrichtlinie) ist jedem AN pro 24-Stunden-Zeitraum eine Mindestruhezeit von 11 zusammenhängenden Stunden zu gewähren; nach Art 5 der RL ist jedem AN pro 7-Tageszeitraum eine kontinuierliche Mindestruhezeit von 24 Stunden zuzüglich der täglichen Ruhezeit von elf Stunden gemäß Art 3 zu gewähren.
- die Arbeitszeit-RL regelt das Recht auf tägliche Ruhezeit und das Recht auf wöchentliche Ruhezeit in zwei gesonderten Bestimmungen -> es handelt sich daher um zwei autonome Rechte, mit denen unterschiedliche Ziele verfolgt werden -> dem Arbeitnehmer ist daher die tatsächliche Inanspruchnahme beider Rechte zu gewährleisten
- **Die tägliche Ruhezeit ist nicht Teil der wöchentlichen Ruhezeit, sondern kommt zu dieser hinzu, auch wenn sie dieser unmittelbar vorausgeht.**
- Werden die tägliche und die wöchentliche Ruhezeit zusammenhängend gewährt, darf die wöchentliche Ruhezeit darüber hinaus erst dann beginnen, wenn der AN die tägliche Ruhezeit in Anspruch genommen hat.
- Folge: AN hat Anspruch auf 47 Stunden (11+36)/Woche statt bisher bloß 36

(3) Kündigung wegen Langzeitkrankenstand

OGH 23. 2. 2023, 8 ObA 87/22k



Sachverhalt

- Kläger war bei Ausspruch der Kündigung seit mehreren Monaten durchgehend im Krankenstand
- Ende des Krankenstandes war offen; längere Dauer absehbar

Rechtsfrage

- Ist die Kündigung eines Arbeitnehmers wegen eines Langzeitkrankenstandes sozialwidrig?



(3) Kündigung wegen Langzeitkrankenstand

OGH 23. 2. 2023, 8 ObA 87/22k

Entscheidung

- eine Kündigung, die wesentliche Interessen des AN beeinträchtigt, ist dann nicht sozialwidrig, wenn der AG den Nachweis erbringt, dass die Kündigung durch Umstände, die in der Person des AN gelegen sind und die betrieblichen Interessen nachteilig berühren, begründet ist
- lange Krankenstände können wegen der mangelnden Einsetzbarkeit der Arbeitskraft und des auch vertretungsweise nicht mehr bewältigbaren Leistungsausfalls einen personenbezogenen Kündigungsgrund darstellen
- dabei muss die **künftige Entwicklung** der Verhältnisse nach der Kündigung und der Beendigung des Arbeitsverhältnisses herangezogen werden, soweit sie mit der angefochtenen Kündigung noch in einem sachlichen und zeitlichen Zusammenhang stehen
- im vorliegenden Fall wurde ein personenbezogener Kündigungsgrund von den Vorinstanzen zu Recht bejaht, weil der AN bei Ausspruch der Kündigung seit mehreren Monaten durchgehend im Krankenstand war, dessen Ende offen war und von dem absehbar war, dass er noch lange dauern würde
- **Frage-Risiko: Verhältnis Krankheit zu Behinderung?**



(4) Fachliche Meinungsverschiedenheiten – Mobbing?

OLG Wien 15. 12. 2022, 10 Ra 76/22b



Sachverhalt

- Bestehen von fachlichen Meinungsverschiedenheiten am Arbeitsplatz
- AN hatte das Gefühl, aus der Situation „flüchten“ zu müssen

Rechtsfrage

- Können fachliche Meinungsverschiedenheiten am Arbeitsplatz Mobbing darstellen?



(4) Fachliche Meinungsverschiedenheiten – Mobbing?

OLG Wien 15. 12. 2022, 10 Ra 76/22b

Entscheidung

- für Mobbing ist das systematische, ausgrenzende und prozesshafte Geschehen über einen längeren Zeitraum typisch -> es kommt auf die **objektive Eignung des Verhaltens** und nicht auf das subjektive Empfinden des Betroffenen an!
- fachliche Meinungsverschiedenheiten sind von dieser Definition nicht erfasst, auch wenn der betroffene AN subjektiv den Eindruck hatte, aus diesen Konfliktsituationen „flüchten“ zu müssen
- keine ausreichenden Anhaltspunkte für ein systematisches, ausgrenzendes und prozesshaftes Geschehen über einen längeren Zeitraum
- Revision wurde vom OLG nicht zugelassen



(5) Ablehnung des Firmen-Pkw – Anspruch auf Geldersatz?

OGH 30.8.2022, 8 ObA 52/22p



Sachverhalt

- Kläger war bei der Beklagten als Abteilungsleiter beschäftigt
- im Dienstvertrag wurde vereinbart, dass der Kl einen PKW als Dienstwagen erhält, den er auch für Privatfahrten nutzen darf; Kl wollte die Fahrzeuge, die den Richtlinien der Beklagten entsprachen und ihm angeboten wurden, aber nicht nutzen, weil er seiner Ansicht nach ein größeres Fahrzeug benötigte
- Dienstfahrten wurden dem Kläger daraufhin mit einem Kilometergeld vergütet

Rechtsfrage

- Gebührt bei Ablehnung des Firmenwagens ein Anspruch auf Geldersatz?



(5) Ablehnung des Firmen-Pkw – Anspruch auf Geldersatz?

OGH 30.8.2022, 8 ObA 52/22p



Entscheidung

- die vom Kläger beanspruchte Zahlung von EUR 27.177,50, weil ihm für seine privaten Fahrten kein Dienstwagen zur Verfügung gestellt wurde, wurde in allen drei Instanzen abgewiesen
- Wird eine Geldleistung anstelle des vereinbarten Sachbezugs beansprucht, handelt es sich um ein Aliud. Der Kläger beruft sich auf die Rsp des OGH, wonach Naturalleistungen, die während des Arbeitsverhältnisses nicht in Anspruch genommen werden können, mit Geld abzulösen sind
- diese Rsp war im vorliegenden Fall nicht einschlägig, weil der Kl die vom AG angebotenen Dienstfahrzeuge in Anspruch nehmen hätte können, dies aber abgelehnt hat (Ersatz des Geldwerts wurde nie angeboten!)
- es wäre dem Kl möglich gewesen, ein Fahrzeug aus dem Fahrzeug-Pool des Unternehmens in Anspruch zu nehmen
- da der Kläger diese vertraglich vereinbarte Zurverfügungstellung eines Dienstwagens auch zu privaten Zwecken ablehnte, steht ihm ein Geldersatz für private Fahrten mit dem eigenen Fahrzeug nicht zu



(6) Beweislast für tatsächlichen Urlaubsverbrauch

OLG Wien 23.6.2022, 10 Ra 23/22h



Sachverhalt

- Kläger hat die Dauer des Dienstverhältnisses nachgewiesen, aus dem sich der von ihm berechnete Urlaubsanspruch im Gesamtausmaß von 61,15 Werktagen ergab
- davon hat er einen Urlaubskonsum von 5 Werktagen abgezogen und die Urlaubersatzleistung für restliche 56,15 Werktage auf Grundlage des vereinbarten Bruttolohns errechnet

Rechtsfrage

- Wen trifft die Beweislast für den tatsächlich erfolgten Urlaubsverbrauch?



(6) Beweislast für tatsächlichen Urlaubsverbrauch

OLG Wien 23.6.2022, 10 Ra 23/22h

Entscheidung

- Beweislast für den erfolgten Urlaubsverbrauch im Arbeitsverhältnis trifft den Arbeitgeber
- macht ein AN einen Anspruch auf Urlaubersatzleistung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses geltend, dann hat er das Bestehen dieses Anspruchs in dem von ihm behaupteten Ausmaß nachzuweisen
- den Beweis dafür, dass dieser Geldanspruch des AN bereits ganz oder teilweise durch tatsächlichen Urlaubsverbrauch erfüllt worden ist, hat hingegen der Arbeitgeber zu erbringen
- dass im vorliegenden Verfahren nicht festgestellt werden konnte, wie viele Urlaubstage des Klägers bei Beendigung des Dienstverhältnisses noch offen waren, ging daher zulasten des Arbeitgebers



(7) All-in-Vereinbarung & Elternteilzeit

OGH 24.10.2022, 8 ObA 22/22a



Sachverhalt

- Kläger ist seit 2016 bei der beklagten Gesellschaft mit 38,5 Wochenstunden beschäftigt; bezog ein All-in-Gehalt von EUR 8.028,32 und war laut Dienstvertrag verpflichtet, nach Maßgabe der betrieblichen Erfordernisse monatlich im Durchschnitt 25 Mehr- und Überstunden zu leisten
- Am 20.5.2020 trat der Kläger eine Elternteilzeit zu 30,75 Stunden an -> AG kürzte daraufhin für diese Zeit sein Gehalt auf EUR 5.280,66 brutto monatlich.
- mit seiner Klage beehrte der Arbeitnehmer Differenzzahlungen von Juni bis Oktober 2020

Rechtsfrage

- Ruht der Anspruch auf den Mehr- und Überstundenanteil einer All-in-Vereinbarung während der Elternteilzeit?



Entscheidung

- laut den Vorinstanzen ist der Anteil der zu leistenden Mehr- und Überstunden im vorliegenden Fall bestimmbar, sodass dieser Teil während der Elternteilzeit ruht
- zwar decke das weit überkollektivvertragliche All-in-Gehalt des Klägers vereinbarungsgemäß auch noch andere Entgeltbestandteile ab, dies schließe aber die Zuordnung eines bestimmbaren Anteils für Mehr- und Überstunden nicht aus
- OGH betätigte diese Rechtsansicht
- im vorliegenden Verfahren liege eine All-in-Vereinbarung vor -> Charakteristikum einer solchen ist, dass keine bestimmte Anzahl, sondern alle Überstunden miteingeschlossen sind („echtes“ All-in); schließt das Gesamtentgelt neben dem Grundgehalt nur eine bestimmte Anzahl an Überstunden ein, sind darüber hinausgehende Überstunden auch dann gesondert abzugelten, wenn das vereinbarte Gesamtentgelt diese Überstunden noch abdecken würde („unechtes“ All-in)



Entscheidung

- hier zu beurteilende All-in-Klausel: es werde „davon ausgegangen, dass im Durchschnitt 25 Mehr- und Überstunden pro Monat geleistet werden“ -> Vorinstanzen interpretierten die Klausel so, dass sie objektiv betrachtet so verstanden werden muss, dass Überstunden in diesem Ausmaß vom Arbeitgeber verlangt werden können, bei Bedarf zu leisten sind und mit dem Fixgehalt pauschal abgegolten werden
- der vorliegende All-in-Vertrag ließ damit eine ausreichende Abgrenzung eines bestimmten Überstundenanteils in zeitlicher Hinsicht, der pauschal abgegolten werden soll, zu



(7) All-in-Vereinbarung & Elternteilzeit

OGH 24.10.2022, 8 ObA 22/22a



- im Fall einer vereinbarten Überstundenpauschale hat die Rechtsprechung ebenfalls entschieden, dass von der Weiterzahlungspflicht des Arbeitgebers das Entgelt für die Leistung von Überstunden nicht umfasst sei (vgl OGH 24. 6. 2015, 9 ObA 30/15z)
- Ist eine All-in-Vereinbarung abgeschlossen, dann ruht während der Elternteilzeit (nur) jener Teil des Arbeitsentgelts, der über das Grundentgelt hinaus für die Leistung von Mehr- und Überstunden bezahlt wird (vgl OGH OGH 28. 9. 2022, 9 ObA 83/22d) – aber auch hier war die Anzahl der Mehr- und Überstunden festgehalten ist, die pauschal mit dem jeweiligen Gehalt abgegolten werden



(8) Entzug der Überstundenpauschale

OGH 25.1.2023, 8 Oba 2/23m



Sachverhalt

- der Klägerin wurde in Ergänzung zu ihrem ursprünglichen Arbeitsvertrag eine Überstundenpauschale für 8 Stunden monatlich gegen jederzeitigen Widerruf gewährt
- die mit der Pauschale abgedeckten Überstunden wurden regelmäßig geleistet
- Jahre später entzog die AG der Klägerin die Überstundenpauschale und untersagte ihr ausdrücklich weitere Überstunden, weil die Klägerin über mehrere Jahre fast ausnahmslos ihre vorgegebenen Arbeitsziele nicht erreichen konnte und gegenüber vergleichbaren Angestellten im Schlussfeld angesiedelt war

Rechtsfrage

- Kann bei Nichterreichen der Ziele der Arbeitgeber eine Überstundenpauschale entziehen?



(8) Entzug der Überstundenpauschale

OGH 25.1.2023, 8 Oba 2/23m



Entscheidung

- wurde eine Überstundenpauschale vereinbart, ist sie fester Entgeltbestandteil geworden und kann auch bei Verringerung der Überstundenleistung des AN unter das seinerzeit zugrunde gelegte Ausmaß vom Arbeitgeber nicht einseitig widerrufen werden, außer diese Möglichkeit wurde ausdrücklich vereinbart
- Berufungsgerichts ging davon aus, dass die AG ihr Widerrufsrecht nicht aus unsachlichen Gründen in Anspruch genommen hatte



(9) Überlassene Arbeitskräfte – Konkurrenzklausel?

OLG Wien 29.8.2022, 9 Ra 39/22d



Sachverhalt

- überlassene Arbeitskräfte hatten de-facto-Konkurrenzklausel in ihrem Vertrag
- wurden durch Vereinbarungen für die Zeit nach Ende des Vertragsverhältnisses zum Überlasser in ihrer Erwerbsfähigkeit beschränkt

Rechtsfrage

- Kann mit überlassenen Arbeitskräften wirksame eine Konkurrenzklausel vereinbart werden?



(9) Überlassene Arbeitskräfte – Konkurrenzklausel?

OLG Wien 29.8.2022, 9 Ra 39/22d



Entscheidung

- gem § 11 Abs 2 Z 6 AÜG sind Vereinbarungen und Bedingungen, die die überlassene Arbeitskraft für die Zeit nach dem Ende des Vertragsverhältnisses zum Überlasser, insbesondere durch Konventionalstrafen, Reugelder oder Einstellungsverbote, in ihrer Erwerbsfähigkeit beschränken, verboten
- unzulässig ist jede Beschränkung der Erwerbstätigkeit der überlassenen Arbeitskraft nach Ende des Vertragsverhältnisses zum Überlasser -> erfasst Konkurrenzklauseln jeglicher Art
- bei einer Überlassung des AN zu nur 5-10 % an ein anderes Unternehmen kommt das Konkurrenzklauselverbot schon seinem Zweck nach nicht zur Anwendung



Sachverhalt

- Klägerin war bei einem Arbeitskräfteüberlasser beschäftigt und wurde von diesem an einen AG überlassen
- der Beschäftiger war der Hauptkunde des Überlassers, der an dieses Unternehmen laufend bis zu 40 Arbeitnehmer überließ; andere Kunden gab es nur in verhältnismäßig geringfügigem Umfang
- der Beschäftiger kündigte den Vertrag mit dem Überlasser, dessen wirtschaftliche Grundlage damit zerstört wurde; wegen der Exklusivitätsklausel (Überlassung nur an diesen Beschäftiger) war es nicht möglich, die überlassenen Mitarbeiter anderweitig einzusetzen. Die Dienstverträge wurden daher einvernehmlich beendet, mit Ausnahme von 4 oder 5 Mitarbeiterinnen, darunter der Klägerin, die in Karenz waren.
- AN wurden von neuem Überlasser eingestellt und nahtlos an gleichen Beschäftiger überlassen

Rechtsfrage

- Kann im vorliegenden Fall von einem Betriebsübergang ausgegangen werden?



Entscheidung

- Frage, ob ein Betriebsübergang vorliegt, ist im Einzelfall aufgrund der den Vorgang kennzeichnenden tatsächlichen Umstände zu beurteilen -> bewegliches System; Gesamtbewertung
- entscheidend ist regelmäßig die Art des Unternehmens, weil sich daraus auch die Bedeutung der verschiedenen Betriebsmittel und der Arbeitskraft ergibt
- aus der Rechtsprechung kann nicht abgeleitet werden, dass es in jedem Fall notwendig ist, dass auch ein wesentlicher Teil des Verwaltungspersonals wechselt
- nach der Rsp des EuGH müssen bei der Prüfung, ob eine Einheit übergegangen ist, sämtliche den betreffenden Vorgang kennzeichnenden Tatsachen berücksichtigt werden; Einheit muss nicht unbedingt bedeutsame materielle oder immaterielle Betriebsmittel umfassen



Entscheidung

- die organisatorische Einheit ist im konkreten Fall in der im Arbeitsvertrag mit dem früheren Überlasser beim Beschäftiger zusammengefassten und ausschließlich bei diesem einsetzbaren Gruppe von AN zu sehen
- es lag also nicht nur ein Auftragsübergang, sondern auch ein Übergang der hier beim Payrolling entscheidenden Arbeitskräfte dieses Betriebsteils vor



(11) Stichtagsabhängige Begünstigung der Stammebelegschaft

OGH 25.1.2023, 8 ObA 62/22h



Sachverhalt

- der Kläger war bei einer GmbH beschäftigt; mit Stichtag 01.07.2010 wurde er durch einen Betriebsübergang AN der beklagten Arbeitgeberin
- anlässlich des Übergangs wurde vereinbart, dass ausschließlich die Regelungen des übernehmenden Betriebes und nicht mehr jene des Veräußerers anzuwenden sind
- sowohl bei der Veräußerin als auch bei der beklagten AG gab es Pensionskassenzusage, die ursprünglich einen Arbeitgeberbeitrag von 15 % der Bemessungsgrundlage vorsah; bei der beklagten AG wurde diese BV zum 31.12.2005 mit Wirkung für alle nach diesem Stichtag eingetretenen AN gekündigt und durch eine nachfolgende BV (mit 5% der Bemessungsgrundlage für Neueintritte nach einem Stichtag) ersetzt
- Klage auf Ersatz des „Pensionsschadens“ aufgrund der Verweigerung des höheren Beitragssatzes

Rechtsfrage

- Ist eine derartige stichtagsabhängige Begünstigung der Stammebelegschaft rechtswirksam?



(11) Stichtagsabhängige Begünstigung der Stammbesellschaft

OGH 25.1.2023, 8 ObA 62/22h



Entscheidung

- Berufungsgericht wies die Klage ab; OGH bestätigte dies
- Stichtagsregelungen, mit denen nur für bestimmte, in den Geltungsbereich einer günstigeren älteren Regelung fallende AN dispositive Ansprüche weiter aufrechterhalten werden, sind zulässig, weil der Gleichbehandlungsgrundsatz den AG nicht daran hindert, in zeitlicher Hinsicht zu differenzieren und Vergünstigungen ab einem bestimmten Zeitpunkt den in Betracht kommenden AN nicht mehr zu gewähren
- der Geltung des Stichtagsprinzips kann auch nicht entgegengehalten werden, dass dem übergewechselten AN auch beim Veräußerer eine gleichartige Leistung nach einer dort geltenden BV zugestanden wäre, wie sie beim Erwerber nur mehr Stammarbeitnehmern zukommt
- bei Betriebsübergang nach § 3 Abs 1 AVRAG bleiben die Arbeitsbedingungen aufrecht, es sei denn, aus den Bestimmungen über den Wechsel der Kollektivvertragsangehörigkeit (§ 4 AVRAG), die betrieblichen Pensionszusagen (§ 5 AVRAG) und die Weitergeltung von Betriebsvereinbarungen (§§ 31 und 32 ArbVG) ergibt sich anderes



(11) Stichtagsabhängige Begünstigung der Stammsbelegschaft

OGH 25.1.2023, 8 ObA 62/22h



Entscheidung

- Anrechnung von Dienstzeiten nach § 3 AVRAG schlägt nicht auf Stichtagsregelungen in Kollektivverträgen und Betriebsvereinbarungen durch



Vielen Dank
für Ihre Aufmerksamkeit!

Folgen Sie uns auf LinkedIn:





Mag. Dr. Martin Huger, LL.M.

HUGER

Rechtsanwalts GmbH

T: +43/1/890 99 55

E: martin.huger@huger.at

www.huger.at

Dieser Vortrag und diese Folien sollen einen Überblick geben, erheben aber keinen Anspruch auf Vollständigkeit und können die Rechtsberatung für den konkreten Einzelfall daher nicht ersetzen. Jegliche Haftung ist daher ausgeschlossen.