

Arbeitsrecht

Newsletter – Österreich

12/2012

- 1 OGH beschränkt Ersatzpflicht für Ausbildungskosten
- 2 Verständigung des Betriebsrates von Kündigungsabsicht ist nicht formgebunden
- 3 Kündigungsabgabe – neu ab 01.01.2013
- 3 Datentransfer im Konzern – erstmals etwas erleichter
- 4 Vollübertritt in das System „Abfertigung Neu“ nur mehr bis 31.12.2012
- 5 Blick über die Grenze
- 6 Das Team

Für weitere Informationen kontaktieren Sie bitte:

Mag. Silva Palzer
Partner – Eversheds Österreich
+43 (1) 51620 125
s.palzer@eversheds.at

www.eversheds.at

Rechtsprechung/Urteile

Urteil 1: OGH vom 21.12.2011 – 9 ObA 125/11i
OGH beschränkt Ersatzpflicht für Ausbildungskosten

Die Entscheidung

Ein angestellter Lärmschutztechniker absolvierte während seines Dienstverhältnisses mehrere Fortbildungsveranstaltungen, wofür seinem Arbeitgeber Kosten von insgesamt EUR 1.550 entstanden sind.

Unstrittig war, dass es sich dabei um Ausbildungskosten im Sinn des § 2d Abs 1 Arbeitsvertragsrechtsänderungsgesetzes (AVRAG) handelte. Laut § 2d AVRAG kann ein Arbeitgeber für Ausbildungskosten nur Rückersatz vom Arbeitnehmer im Falle des Ausscheidens verlangen, wenn eine schriftliche Vereinbarung zwischen den beiden über die Rückerstattung geschlossen wurde. Außerdem muss eine solche Vereinbarung eine zeitlich gestaffelte Rückerstattungsverpflichtung vorsehen.

Der Dienstvertrag des Lärmschutztechnikers sah unter anderem die Übernahme der notwendigen Ausbildungskosten vor, wobei über deren Höhe im Einzelfall Einigung erzielt werden musste. Bedingung für die Kostenübernahme war, dass der Dienstnehmer nach Abschluss der finanzierten Ausbildungsmaßnahme noch für mindestens drei Jahre im Betrieb verbleibt. Im Falle der Beendigung vor Ablauf dieser Zeit durch Selbstkündigung, grundlosen Austritt oder verschuldete Entlassung, hätte der Dienstnehmer laut seinem Vertrag wie folgt Ersatz leisten müssen: "Bei Ausscheiden im ersten Jahr besteht volle Ersatzpflicht. Bei Ausscheiden im zweiten Jahr verringert sich die Ersatzpflicht auf zwei Drittel. Bei Ausscheiden im dritten Jahr verringert sich die Ersatzpflicht auf ein Drittel."

Eine derartige Vereinbarung wurde bisher stets als zulässig und rechtlich durchsetzbar erachtet. Es lag eine schriftliche Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer über die Rückerstattung der Ausbildungskosten vor. Außerdem wurde diese dem Gesetz entsprechend gestaffelt vereinbart.

Der OGH hat nun jedoch entschieden, dass die Rückforderung der Ausbildungskosten im konkreten Fall nicht zulässig war, da beim Ausbildungskostenrückersatz nicht auf den konkreten Einzelfall abgestellt wurde. Der Zweck einer schriftlichen Vereinbarung über die Rückerstattung der Ausbildungskosten könne nämlich nur darin gesehen werden, für den Arbeitnehmer Transparenz über die Bedingungen für den Rückersatz seiner Ausbildungskosten zu schaffen. Ihm solle klar ersichtlich sein, auf welche Verpflichtungen er sich künftig einlässt, weil er nur so die finanzielle Tragweite der Beendigung seines Dienstverhältnisses ermessen könne.

Eine generelle Vertragsklausel, die den Arbeitnehmer zum Rückersatz sämtlicher, zukünftiger Ausbildungskosten verpflichtet, soll demnach nicht (mehr) zulässig sein.

Folgen für die Praxis

Für die Praxis bedeutet dies, dass eine allgemeine Regelung über den Kostenersatz im Dienstvertrag nicht mehr ausreicht. Dem Arbeitgeber ist daher anzuraten, vor jeder einzelnen Ausbildung eine schriftliche Vereinbarung über die Pflicht des Arbeitnehmers zum zeitlich gestaffelten Kostenrückersatz abzuschließen. Außerdem sollte aus der Vereinbarung die konkrete Höhe der zu ersetzenden Ausbildungskosten hervorgehen. Widrigenfalls wird der Arbeitgeber nämlich ansonsten keinen Ersatz für die aufgewendeten Ausbildungskosten verlangen können.

Mangels aktueller Fragestellung ist der OGH auf die folgenden Themen leider nicht eingegangen: Gilt Gleiches auch für den Rückersatz von Ausbildungskosten, die schon bei der Einstellung des Mitarbeiters für beide Seiten vorhersehbar oder die sogar zwingend vorgesehen sind? Inwiefern ist die Position eines Arbeitnehmers (beispielsweise andere Beurteilung im Falle eines leitenden Angestellten) zu berücksichtigen? Diese Klarstellung wird wohl nur durch eine neuerliche höchstgerichtliche Entscheidung erfolgen können.

Urteil 2: OGH vom 22.08.2012 – 9ObA81/12w Verständigung des Betriebsrates von Kündigungsabsicht ist nicht formgebunden

Die Entscheidung

Das Arbeitsverfassungsgesetz (§ 105 AVRAG) verpflichtet den Betriebsinhaber vor jeder Kündigung eines Arbeitnehmers, den Betriebsrat zu verständigen. Der Betriebsrat kann dann innerhalb einer Woche Stellung nehmen und auf Verlangen mit dem Betriebsinhaber über die beabsichtigte Kündigung beraten. Wird die Kündigung davor ausgesprochen, ist diese unwirksam. Gegenstand des hier verhandelten Gerichtsverfahrens war ausschließlich die Frage, ob das betriebsverfassungsrechtliche Vorverfahren, insbesondere die ordnungsgemäße Verständigung des Betriebsrates, eingehalten wurde.

Im gegenständlichen Fall wurde der Betriebsrat nicht durch ein gesondertes an ihn adressiertes Schreiben, sondern nur durch Zurverfügungstellung einer Kopie der Tagesordnung der darüber entscheidenden Vorstandssitzung verständigt.

In seiner aktuellen Entscheidung hat der OGH klargestellt, dass die Verständigung des Betriebsrates an keine bestimmte Form gebunden ist. Diese muss aber eindeutig, bestimmt und verständlich sein. Es kommt nach Ansicht des OGH weder auf den Wortlaut noch auf die Form der Erklärung an. Entscheidend ist, wie die jeweilige „Erklärung“ objektiv unter Würdigung der dem Betriebsrat bekannten Umstände nach der Übung des redlichen Verkehrs aufzufassen ist.

Das Vorgehen im gegenständlichen Fall wurde daher als ausreichend angesehen.

Folgen für die Praxis

Erleichterung ist angebracht. Der OGH ist seiner bisherigen Linie (RS0051581) treu geblieben und hat die Schaffung unnötiger Formalismen durch Richterrecht vermieden. Dem Betriebsinhaber steht es also weiterhin frei, wie er den Betriebsrat informiert. Wichtig ist nur, dass diese Verständigung in einer verständlichen Weise erfolgt, die eindeutig die Absicht zur Kündigung erkennen lässt. Dies ist auch zweckmäßig. Denn der Zweck des betriebsverfassungsrechtlichen Vorverfahrens ist die Wahrung der Mitwirkungsbefugnisse der Arbeitnehmervertretung und nicht die Abhaltung eines formellen Vorverfahrens.

Aus dem Parlament

Kündigungsabgabe – neu ab 01.01.2013

Mit 1. Jänner 2013 wird eine neue "Kündigungsabgabe" eingeführt. Für die Auflösung eines der Arbeitslosenversicherung unterliegenden oder eines freien Dienstverhältnisses wird ab Jänner 2013 eine Abgabe von EUR 110,00 fällig.

Diese Abgabe ist nur dann nicht zu zahlen, wenn (u.a.)

- der Dienstnehmer oder der freie Dienstnehmer selbst kündigt bzw. vorzeitig (ungerechtfertigt) austritt;
- der Dienstnehmer entlassen bzw. das freie Dienstverhältnis aus wichtigem Grund vorzeitig aufgelöst wird;
- die Auflösung des Dienstverhältnisses im Zusammenhang mit einem Pensionsantritt erfolgt (bspw. Erreichung des Regelpensionsantrittsalters); oder
- es sich um ein befristetes Dienstverhältnis von maximal 6 Monaten handelt.

Wichtig: Auch bei einvernehmlicher Auflösung des Dienstverhältnisses ist die Auflösungsabgabe zu entrichten.

Die Auflösungsabgabe soll jährlich angepasst, sprich erhöht werden und ist im Monat der Auflösung gemeinsam mit den fälligen Sozialversicherungsbeiträgen zu entrichten.

Datentransfer im Konzern – erstmals etwas erleichtert

Der Transfer von Mitarbeiterdaten einer österreichischen Gesellschaft an die Konzernmutter ist gängige – meist nicht näher hinterfragte – Praxis, verletzte bisher aber oft das Datenschutzgesetz. Jede Datenverarbeitung, auch jede Weitergabe von Daten an eine andere Konzerngesellschaft, darf nur aufgrund eines gesetzlich anerkannten Zwecks erfolgen. Jedenfalls war aber in jedem solchen Fall eine Meldung an das Datenverarbeitungsregister vorzunehmen. Es musste dabei für jede einzelne Datenart, die an den Konzern übermittelt werden sollte, im Detail überprüft werden, ob ein gesetzlich anerkannter Zweck dafür vorliegt. Sollten Daten in das EU-Ausland transferiert werden, bedurfte es hierfür meist auch noch einer expliziten Genehmigung durch die Datenschutzkommission. Wer diese „Formalitäten“ vergaß, setzte sich der Gefahr beträchtlicher (Verwaltungs-)Strafen aus. Hält man sich aber an das Gesetz und stellt die nötigen Anträge bzw. erstattet die vorgesehenen Meldungen, braucht man vor allem viel Geduld. Entscheidungsfristen von einem Jahr oder mehr waren zuletzt an der Tagesordnung – ein Umstand, der bei internationalen Konzernen auf völliges Unverständnis stößt.

Vor Kurzem trat hier durch die Novellierung der Standard- und Musterverordnung eine teilweise Liberalisierung ein. Für einige genau definierte Datenverarbeitungen (Kontakt- und Termindatenbank, Karrieredatenbank, Mitarbeiterbeteiligungs- und Bonusprogramme sowie für technische Helpdesk- und Wartungsdienste) wurde die Meldungs- und Genehmigungspflicht gestrichen. Voraussetzung ist aber, dass die dabei transferierten Daten nicht über jene Datenarten hinausgehen, die in der Verordnung im Detail aufgezählt sind.

Wird dieser Rahmen überschritten oder erfolgt der Transfer für andere Zwecke, muss nach wie vor der beschwerliche bisherige Weg beschritten werden. Ob dieses "Konzernprivileg" zur Anwendung gelangt, muss daher in jedem Einzelfall geprüft werden.

Aus der Praxis

Vollübertritt in das System „Abfertigung Neu“ nur mehr bis 31.12.2012

Alle Arbeitsverhältnisse, die vor dem 01.01.2003 bereits bestanden haben, unterliegen grundsätzlich der Abfertigung Alt. Hat das Arbeitsverhältnis zumindest 3 Jahre gedauert, so erwirbt der Arbeitnehmer bei bestimmten Formen der Auflösung seines Arbeitsverhältnisses (z.B. Arbeitgeberkündigung) einen Anspruch auf Abfertigung. Die Höhe der Abfertigungszahlung ist nach der Dauer des Arbeitsverhältnisses gestaffelt und beträgt zwischen 2 und 12 Monatsgehältern.

Alle Arbeitsverhältnisse, die ab dem 01.01.2003 begonnen haben, unterliegen der „Abfertigung Neu“. Hier muss der Arbeitgeber 1,53% des Monatsgehalts an eine Mitarbeitervorsorgekasse überweisen. Im Falle der Auflösung des Arbeitsverhältnisses übernimmt diese Mitarbeitervorsorgekasse die Auszahlung einer Abfertigung, wenn ein Anspruch auf Auszahlung besteht.

Für einen wirksamen Übertritt in das neue Abfertigungssystem ist eine schriftliche Vereinbarung zwischen dem Arbeitgeber und Arbeitnehmer zwingend notwendig.

1. Teil-Übertritt („Einfrieren“)

Die bisher erworbenen Abfertigungsanswartschaften bleiben erhalten. Für diese gilt weiterhin das alte Abfertigungsrecht. Mit Datum des Übertritts in das neue Abfertigungssystem werden von nun an Beiträge in die Mitarbeitervorsorgekasse bezahlt. Wird das Dienstverhältnis beendet, so hat der Arbeitnehmer, wenn alle Voraussetzungen vorliegen, Anspruch auf die „Abfertigung Neu“ seit Übertrittsdatum. Zusätzlich besteht aber je nach Beendigungsform auch noch ein Anspruch nach dem alten Abfertigungssystem. Der Dienstgeber muss also einen Abfertigungsbetrag („eingefrorene Monatsentgelte“) in Höhe des Letztbezugs bezahlen.

2. Voll-Übertritt

Die im alten Abfertigungssystem erworbenen Abfertigungsanswartschaften werden durch eine Zahlung an die Mitarbeitervorsorgekasse abgegolten. Die Höhe dieser Zahlung ist frei vereinbar. Es besteht dann kein Abfertigungsanspruch gegenüber dem Dienstgeber mehr. Ab Übertritt hat der Arbeitgeber 1,53% des Monatsgehalts an eine Mitarbeitervorsorgekasse zu überweisen. Wird das Dienstverhältnis beendet, so hat der Arbeitnehmer nur mehr Anspruch auf die „Abfertigung Neu“. Einen zusätzlichen Anspruch gibt es nicht.

Bis 31.12.2012 besteht noch die Möglichkeit des Voll-Übertritts. Die Möglichkeit des Teil-Übertritts bleibt auch darüber hinaus bestehen.

Ein Blick über die Grenze nach Deutschland

Urteil 1: BAG vom 18.07.2012 – 7 AZR 443/09 und 7 AZR 783/10 Missbrauch von Kettenbefristungen

Die Entscheidung

Gleich zwei ähnlich gelagerte Fälle hat das BAG am 18.07.2012 entschieden: Zwei Arbeitnehmerinnen, deren Arbeitsverhältnisse jeweils mit Sachgrund befristet waren, klagten auf Entfristung. Eine der beiden Klägerinnen war aufgrund von insgesamt 13 befristeten Arbeitsverträgen von Juli 1996 bis Dezember 2007 ausgerechnet bei der Justizverwaltung des Landes Nordrhein-Westfalen tätig. Die befristete Beschäftigung diente dabei beinahe durchgehend der Vertretung von Justizangestellten, die sich in Elternzeit befanden. Als der letzte befristete Arbeitsvertrag auslief, wehrte sich die Klägerin und machte mit ihrer Klage den Fortbestand ihres Arbeitsverhältnisses geltend. Die ersten zwei Instanzen wiesen die Klage jedoch ab.

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) legte die Sache zunächst dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) vor. Die Luxemburger Richter urteilten, dass es grundsätzlich weder bei der Anzahl der aufeinander folgenden befristeten Verträge noch zeitlich eine Obergrenze gebe, solange nur ein sachlicher Grund für die Befristung vorliegt. Dies allerdings sah das BAG differenzierter: Die Gesamtdauer von mehr als 11 Jahren und die Anzahl von 13 Befristungen spricht dafür, dass das Land NRW die Möglichkeit der Vertretungsbefristung rechtsmissbräuchlich ausgenutzt hat.

Die zweite Klägerin, die von März 2002 bis November 2009 aufgrund von vier befristeten Arbeitsverträgen bei einem Einzelhandelsunternehmen beschäftigt war, scheiterte jedoch. Angesichts der Gesamtdauer von nicht ganz acht Jahren sowie der Anzahl von nur vier Befristungen sah das BAG keine Anhaltspunkte für einen Rechtsmissbrauch.

Folgen für die Praxis

Das Urteil des BAG zeigt, dass auch ein ständiger Vertretungsbedarf ein zulässiger Sachgrund ist. Allerdings sind auch immer die Umstände des Einzelfalls zu beachten. Die Kettenbefristung kann trotz eines Sachgrundes ausnahmsweise rechtsmissbräuchlich und daher unwirksam sein. Für einen solchen Rechtsmissbrauch können insbesondere eine sehr lange Gesamtdauer oder eine außergewöhnlich hohe Anzahl von aufeinander folgenden befristeten Arbeitsverträgen mit demselben Arbeitgeber sprechen. Das BAG hat keine klaren Obergrenzen festgelegt. Arbeitnehmer, die seit zehn oder mehr Jahren befristet beschäftigt werden oder/und deren Arbeitsverhältnis bereits öfter als zehn Mal befristet wurde, sind durch dieses Urteil sicher ermutigt, Entfristungsklage zu erheben. Unterhalb dieser Grenzen dürften die Chancen allerdings eher gering sein.

Bemerkenswert ist jedoch vor allem, dass das BAG den Rechtsmissbrauch als indiziert ansieht. Der Arbeitgeber muss nun also beweisen, dass kein Rechtsmissbrauch vorlag. Ob und wie dieser Beweis überhaupt möglich ist, bleibt abzuwarten; das BAG hat die Sache an das LAG Köln zurückverwiesen.

Das Team „Arbeitsrecht“

Unsere RechtsexpertInnen aus Österreich und Deutschland



Mag. Silva Palzer

Partner – Eversheds Österreich

Tel: +43 1 51620 125

E-Mail: s.palzer@eversheds.at
www.eversheds.at



Dr. Teresa Bogensberger

Partner – Eversheds Österreich

Tel: +43 1 51620 125

E-Mail: t.bogensberger@eversheds.at
www.eversheds.at



Mag. Jakob Leinsmer

Rechtsanwaltsanwärter – Eversheds Österreich

Tel: +43 1 51620

E-Mail: j.leinsmer@eversheds.at
www.eversheds.at



Dr. Rolf Kowanz

Partner – Heisse Kursawe Eversheds, München

Tel: +49 89 545 65 392

E-Mail: r.kowanz@eversheds.de
www.eversheds.de

Diese Veröffentlichung hat den Stand November 2012. Die darin enthaltenen Informationen sind allgemeiner Natur und ohne vorherige Beratung im Einzelfall nicht als Entscheidungsgrundlage geeignet. Insbesondere ersetzen sie keine rechtliche Beratung im Einzelfall. Für die Vollständigkeit und Richtigkeit der in dieser Veröffentlichung enthaltenen Informationen wird keine Haftung übernommen.

© Eversheds Österreich (Wien), Heisse Kursawe Eversheds Rechtsanwälte Partnerschaft (München)

Eversheds Österreich | Stoltzka & Partner Rechtsanwälte OG mit Sitz in Wien ist im Firmenbuch des Handelsgerichtes Wien unter FN 279 030p 1 eingetragen.

Eversheds Österreich und Heisse Kursawe Eversheds sind Mitglieder von Eversheds International Limited