



Arbeitsrecht

AR
9

René Schindler

Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses

INHALT

Einleitung	3
Die Beendigung durch den Arbeitnehmer/die Arbeitnehmerin	4
Probezeit, befristetes Arbeitsverhältnis, einvernehmliche Auflösung, Kündigung, Austritt, Tod	4
Die Beendigung durch den Arbeitgeber/die Arbeitgeberin	9
Probezeit, befristeter Arbeitsvertrag, einvernehmliche Auflösung, Kündigung, Entlassung, Tod	9
Die Auflösungserklärung	13
Ansprüche anlässlich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses	15
Postensuchtage	15
Verzicht des Arbeitgebers auf die Arbeitsleistung	16
Die Abfertigung (alt)	17
Abfertigung „neu“	19
Abgeltung nicht verbrauchten Urlaubs	20
Die Abfindung von Betriebspensionen	20
Die Kündigungsschädigung	21
Arbeitszeugnis	22
Der Schutz vor Arbeitgeberkündigung	24
Der allgemeine Schutz vor Kündigung	24
Der Schutz vor Massenkündigungen	27
Der besondere Kündigungsschutz	28
Beantwortung der Fragen	32
Fernlehrgang	35

Stand: Juli 2009

VOGB



ÖSTERREICH

Dieses Skriptum ist für die Verwendung im Rahmen der Bildungsarbeit des Österreichischen Gewerkschaftsbundes, der Gewerkschaften und der Kammern für Arbeiter und Angestellte bestimmt.

Wie soll mit diesem Skriptum gearbeitet werden?

Zeichenerklärung



Frage zum Lernstoff im vorigen Abschnitt (vergleichen Sie Ihre eigene Antwort mit der am Ende des Skriptums angegebenen).

Anmerkungen: Die linke bzw. rechte Spalte jeder Seite dient zur Eintragung persönlicher Anmerkungen zum Lernstoff. Diese eigenen Notizen sollen, gemeinsam mit den bereits vorgegebenen, dem Verständnis und der Wiederholung dienen.

Arbeitsanleitung

- Lesen Sie zunächst den Text eines Abschnitts aufmerksam durch.
- Wiederholen Sie den Inhalt des jeweiligen Abschnittes mit Hilfe der gedruckten und der eigenen Randbemerkungen.
- Beantworten Sie die am Ende des Abschnitts gestellten Fragen (möglichst ohne nachzusehen).
- Die Antworten auf die jeweiligen Fragen finden Sie am Ende des Skriptums.
- Ist Ihnen die Beantwortung der Fragen noch nicht möglich, ohne im Text nachzusehen, arbeiten Sie den Abschnitt nochmals durch.
- Gehen Sie erst dann zum Studium des nächsten Abschnitts über.
- Überprüfen Sie am Ende des Skriptums, ob Sie die hier angeführten Lernziele erreicht haben.

Lernziele

Nachdem Sie dieses Skriptum durchgearbeitet haben, sollen Sie

- über die **Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Arbeitnehmer und Arbeitgeber,**
- über die **Ansprüche anlässlich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses** und
- über den **Schutz vor Arbeitgeberkündigung**

Bescheid wissen.

Viel Erfolg beim Lernen!

Einleitung

Das wichtigste Kapital der Unternehmen sind **motiviert und qualifizierte ArbeitnehmerInnen**. So hört man es oft in Sonntagsreden der ArbeitgeberInnen – und so ist es auch in Wahrheit. Nur dass im betrieblichen Alltag oft nicht zu spüren ist, dass dies auch dem „Chef“ bewusst wäre!

Wenn Gewerkschafter über die Auflösung des Arbeitsverhältnisses reden, geht es meist um eines: den Schutz der ArbeitnehmerInnen vor der drohenden Kündigung durch den/die ArbeitgeberIn. Das ist eine richtige und wichtige, aber nicht die einzig mögliche Betrachtungsweise.

Gerade weil unsere Arbeit jeden Betrieb trägt, wirtschaftliche Ergebnisse und Erfolge ohne die engagierte Arbeit der ArbeitnehmerInnen nicht erzielt werden können, besteht kein Anlass, wie ein Kaninchen vor der Schlange zu zittern: Auch der „Chef“ tut gut daran, darauf zu achten, dass wir nicht die Freude an der Arbeit bzw. an diesem konkreten Arbeitsplatz verlieren – und schlicht gehen.

Es ist daher durchaus Absicht, dass dieses Skriptum zunächst darstellt, welche Beendigungsmöglichkeiten ArbeitnehmerInnen haben. Auch wenn mit einem Arbeitsplatzwechsel (immer noch) erhebliche finanzielle Nachteile verbunden sein können: Die Drohung zu kündigen, ist und bleibt das wirksamste Druckmittel des/der einzelnen Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin!

Wirkliche Änderungen – für alle – erreicht man dadurch aber kaum. Dazu ist es nötig, eine betriebliche **Organisation der ArbeitnehmerInnen**, also einen **Betriebsrat** zu bilden und die ArbeitnehmerInnen **gewerkschaftlich zu organisieren**. Z. B. ist es in der Regel nur so möglich, ungerechtfertigte Auflösungen bzw. Kündigungsdrohungen abzuwehren.

Auch das Arbeitsrecht bietet eine Reihe von Möglichkeiten. **Das Recht ist aber kein Allheilmittel**. Ohne aktives und bewusstes Handeln der Betroffenen selbst sind Ansprüche oft schwer und jedenfalls nur mit hohem Zeitverlust durchsetzbar. Zivilcourage ist also notwendig, auch im Betrieb! Und: **Solidarität ist die beste Basis für die Wahrung der eigenen Interessen!**

Achtung: Vorsicht beim Erteilen von Auskünften!

Dieses Skriptum gibt grundlegende Informationen, es kann aber nicht alle Details behandeln. Sondergesetze, Kollektivverträge oder Betriebsvereinbarungen können abweichende Regelungen vorsehen. Fragen rund um die Auflösung eines Arbeitsverhältnisses sind besonders heikel! Leiten Sie daher allein aus diesem Skriptum keine Lösungen oder Ratschläge für konkrete Fälle ab! Erkundigen Sie sich stets nach Sonderregelungen. Im Zweifelsfall hilft Ihre Fachgewerkschaft gerne weiter.

Die Beendigung durch den Arbeitnehmer/ die Arbeitnehmerin

Regeln ... Auch wenn ArbeitnehmerInnen das Arbeitsverhältnis auflösen wollen, gelten gesetzliche, kollektivvertragliche und vertragliche Regelungen. Es sind im Grunde dieselben, die auch für den Arbeitgeber gelten, nur dass dieser keines Schutzes bedarf.

Im Gegensatz zur Auflösung durch den/die ArbeitgeberIn darf die Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch den/die ArbeitnehmerIn nicht erschwert werden.

Darum sind z. B. Regelungen, die den rückwirkenden Wegfall bereits verdienter Entgelte (z. B. der anteiligen Sonderzahlungen) für den Fall der Kündigung des Arbeitnehmers vorsehen, gesetzwidrig und ungültig (nichtig).

... beachten! In der Praxis werden die für ArbeitnehmerInnen geltenden Regelungen vielfach missachtet. Theoretisch kann dann der/die AG Schadenersatz verlangen, praktisch kommt das kaum vor. Wohl aber droht in diesem Fall der Verlust von Teilen der „Beendigungsansprüche“ (siehe *Ansprüche anlässlich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses* S. 15 ff.). **Es ist daher wichtig, zu wissen, welche Regeln für die einzelnen Auflösungsarten existieren**, welche Vor- und Nachteile damit verbunden sind. Regelmäßig drohende Nachteile sind am Ende jedes Abschnitts kurz angeführt.

Immer aber gilt: Günstigeres kann vereinbart werden! Auch wer selbst gehen will, sollte daher – mit Hilfe des Betriebsrates – über die Bedingungen verhandeln!

Arbeitslosengeld Und noch eines sollte nicht übersehen werden: Löst der Arbeitnehmer/ die Arbeitnehmerin das Arbeitsverhältnis auf, zahlt das Arbeitsmarktsservice für die ersten vier Wochen kein Arbeitslosengeld (Sperrfrist)! Das gilt grundsätzlich auch bei einvernehmlicher Auflösung. In berücksichtigungswürdigen Fällen ist eine Nachsicht allerdings möglich.

Probezeit

Nur ein Monat In aller Regel ist der erste Arbeitsmonat als Probezeit vereinbart bzw. gilt kraft kollektivvertraglicher Anordnung als Probezeit. Das bedeutet, dass ArbeitnehmerIn und ArbeitgeberIn ohne Angabe von Gründen und ohne Einhaltung irgendeiner Kündigungsfrist das Arbeitsverhältnis jederzeit auflösen können. Die Auflösung gilt nicht als Kündigung; **innerhalb der Probezeit besteht keinerlei Kündigungsschutz.**

Eine Lösung innerhalb der Probezeit ist für den Arbeitnehmer/ die Arbeitnehmerin daher jederzeit und ohne jedes Risiko möglich. Es genügt die schriftliche oder mündliche Erklärung, das Arbeitsverhältnis beenden zu wollen.

Befristetes Arbeitsverhältnis

Bestimmte ... Grundsätzlich kann auch vereinbart werden, dass ein Arbeitsvertrag von vornherein nur für eine bestimmte Dauer (z. B. sechs Wochen) gilt. Es kann auch eine nicht von vornherein ganz genau festgelegte Dauer vereinbart sein, doch muss sich dann das Ende des Arbeitsverhältnisses objektiv feststellen lassen und vom Willen beider Seiten unabhängig sein (z. B. „Auf die ... oder doch bestimmbar ...“

Dauer der Saison“; „für die Dauer der Karenz von Frau X“ – wenn auf die Karenz ein gesetzlicher Anspruch besteht, er also von der Bewilligung des Arbeitgebers nicht abhängig ist).

... Dauer

Innerhalb eines gültigen, befristeten Arbeitsvertrages ist eine Kündigung grundsätzlich nicht möglich. Das Arbeitsverhältnis endet erst mit dem vereinbarten Endzeitpunkt; dann endet es aber, ohne dass eine „Kündigungserklärung“ oder dergleichen ausgesprochen werden müsste.

Ausnahmsweise kann jedoch vereinbart werden, dass auch während der Zeit, für die das befristete Arbeitsverhältnis vereinbart wurde, ein Kündigungsrecht bestehen soll. Eine solche Vereinbarung müsste ausdrücklich und zweifelsfrei getroffen werden, weil nach allgemeiner Verkehrssitte mit einer solchen Vereinbarung nicht zu rechnen ist. Sie ist nur bei Befristungen von langer Dauer zulässig.

Darüber hinaus **kann ein befristetes Arbeitsverhältnis aus wichtigem Grund jederzeit beendet werden**. Als wichtiger Grund ist anzusehen, was bei einem unbefristeten Arbeitsvertrag zum Austritt des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin berechtigen würde (siehe Kapitel *Austritt*).

Austritt möglich

Schließlich kann auch ein befristeter Arbeitsvertrag stets einvernehmlich aufgelöst werden.

Einvernehmliche Lösung

Einvernehmliche Auflösung

Jeder Vertrag kann dadurch beendet werden, dass beide Vertragspartner einvernehmlich beschließen, ihn auflösen zu wollen („Aufhebungsvertrag“).

Nur zweiseitig, aber ...

Die einvernehmliche Auflösung eines Arbeitsvertrages kommt nur dann zustande, wenn ihr sowohl ArbeitnehmerIn als auch ArbeitgeberIn zustimmen.

Eine einvernehmliche Auflösung kann grundsätzlich auch mündlich (sogar schlüssig) vereinbart werden, schon aus Gründen der Beweissicherheit empfiehlt sich aber die Schriftform. Vielfach werden Arbeitgeber die Erklärung, das Arbeitsverhältnis einvernehmlich beenden zu wollen, als Arbeitnehmerkündigung interpretieren. **Es ist daher wichtig**, dass darüber Klarheit hergestellt wird, **dass nur eine Auflösung mit Zustimmung des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin angestrebt wird**. Die Rechtsfolgen einer einvernehmlichen Auflösung unterscheiden sich von denen einer ArbeitnehmerInnenkündigung nämlich erheblich (siehe unter *Beendigungsansprüche*, Seite 15 ff.)!

... mündlich oder schriftlich möglich

Durch eine einvernehmliche Auflösung kann das Arbeitsverhältnis zu jedem beliebigen Termin, ohne Einhaltung irgendwelcher Fristen oder Termine, aufgelöst werden. Entscheidend ist nur, dass sich ArbeitnehmerIn und ArbeitgeberIn über den Zeitpunkt der Beendigung geeinigt haben.

Keine Termine, keine Fristen

- Im Regelfall die beste Beendigungsart, wenn der/die AN aufhören will.
- Vorsicht! Verzicht auf die Abfertigung (alt) könnte zulässig vereinbart werden!
- Wurde eine gültige Vereinbarung über die Rückzahlung von Ausbildungskosten abgeschlossen, muss der verbleibende Teil (je nach der seither verstrichenen Dienstzeit – siehe Skriptum AR 14) zurückgezahlt werden.

Anmerkungen

Kündigung

Einseitige Beendigung

Die Kündigung ist im Gegensatz zur einvernehmlichen Auflösung eine einseitige Beendigung – das bedeutet, dass die Zustimmung des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin nicht notwendig ist. Der/Die ArbeitnehmerIn löst das Arbeitsverhältnis dadurch auf, dass er/sie von sich aus erklärt, es zu beenden. Er/Sie muss dafür Fristen bzw. zum Teil auch bestimmte Termine einhalten.

Termine/Fristen

Die Kündigungsfristen bzw. -termine ergeben sich für

- Angestellte aus dem Angestelltengesetz und dem abgeschlossenen Arbeitsvertrag;
- für ArbeiterInnen aus dem jeweiligen Kollektivvertrag; soweit ein solcher nicht besteht, aus dem Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch (ABGB) und dem Arbeitsvertrag.

Die Kündigungsfrist, die der/die AN einhalten muss, ist in aller Regel wesentlich kürzer als die für den/die AG gültige. Sie darf keinesfalls länger sein.

Das Motiv für die Kündigung ist gleichgültig. Was immer auch den/die ArbeitnehmerIn dazu bewegt, das Arbeitsverhältnis zu beenden, ist alleine seine/ihre Sache. Er ist diesbezüglich in keiner Hinsicht beschränkt.

Manchmal ist es aber wichtig, den Grund für die Auflösung doch zu nennen, um insbesondere den Abfertigungsanspruch zu sichern: Das gilt vor allem, wenn die Kündigung wegen Inanspruchnahme der Pension erfolgt (siehe Kapitel *Abfertigung*), wenn eine Kündigung aus einem Grund erfolgt, der einen auch zu einem Austritt berechtigenden würde (insbesondere Gesundheitsgefährdung; Näheres siehe unten) bzw. bei Kündigung während einer Teilzeitbeschäftigung nach dem Mutterschutzgesetz bzw. Väterkarenzgesetz.

- In der Regel kein Anspruch auf Postensuchtage (s. Seite 15)!
- Keine Abfertigung „alt“ (in fast allen Fällen)! Kein Auszahlungsanspruch bzgl. der Abfertigung „neu“.
- Anrechte auf eine vom Arbeitgeber/von der Arbeitgeberin direkt zu zahlende Betriebspension können ersatzlos verfallen!
- Wurde eine gültige Vereinbarung über die Rückzahlung von Ausbildungskosten abgeschlossen, muss der verbleibende Teil (je nach der seither verstrichenen Dienstzeit – siehe Skriptum AR 14) zurückgezahlt werden.

Austritt

Auch der Austritt erfolgt durch eine einseitige Erklärung. Im Gegensatz zur Kündigung ist beim Austritt keine Frist einzuhalten, die Austrittserklärung beendet das Arbeitsverhältnis sofort.

Das gilt auch, wenn kein Grund für einen berechtigten Austritt vorliegt; in diesem Fall entstehen aber erhebliche finanzielle Verluste! Hat der/die AN hingegen einen wichtigen Grund, muss die Abrechnung so erfolgen, als hätte der/die AG gekündigt!

Austrittsgründe

Ein Grund, der den/die ArbeitnehmerIn zum Austritt berechtigt, liegt insbesondere vor:

- Bei **Gesundheitsgefährdung:**

Bleibende Schäden

Die bisherige Arbeit kann nicht fortgesetzt werden, ohne dass dadurch bleibende Schäden für die Gesundheit des/der ArbeitnehmerIn eintreten würden. Es ist in diesem Fall wichtig, den/die AG zu informieren, am günstigsten durch ein ärztliches Attest, das die Gesundheitsbeeinträchtigung bzw. -gefährdung bescheinigt. Bietet der/die ArbeitgeberIn in diesem

<p>Fall nicht von sich aus eine neue Tätigkeit an, kann der berechtigte Austritt erklärt werden. Bietet der/die AG eine andere Tätigkeit an, die ohne Schaden für die Gesundheit ausgeübt werden könnte, muss geprüft werden, ob sie zumutbar ist: Dabei ist insbesondere wichtig, ob es sich um eine Tätigkeit handelt, die im Rahmen des vereinbarten Arbeitsbereiches liegt (so braucht ein Facharbeiter keine Hilfsarbeitertätigkeiten anzunehmen) und ob mit der neuen Tätigkeit erhebliche finanzielle Nachteile verbunden sind.</p>	Anmerkungen
<p>● bei Entgeltshmälerung:</p> <p>Der/Die ArbeitgeberIn zahlt nicht das vereinbarte oder zustehende Entgelt bzw. zahlt mit erheblicher Verspätung. Es ist in diesem Fall stets notwendig, den/die AG darauf hinzuweisen, welche berechtigten Ansprüche er/sie nicht erfüllt, und ihm/ihr eine Nachfrist zu setzen, in der er/sie doch noch bezahlen kann.</p> <p>Wird innerhalb dieser Nachfrist – die im Regelfall eine Woche ausmachen muss – nicht bezahlt, so kann der/die AN berechtigt vorzeitig austreten. Ein Austritt kann aber nicht erfolgen, wenn nur ganz geringfügige Beträge strittig sind.</p> <p>Achtung: Bei Insolvenz des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin gelten spezielle Regeln. Darum vor Erklärung des Austritts sicherstellen, dass kein Konkurs oder Ausgleich eröffnet wurde!</p>	Entgeltzahlungen stimmen nicht oder kommen verspätet
<p>● bei Verletzung anderer wesentlicher Vertragsbestimmungen:</p> <p>z. B. bei offenbar rechtswidriger Versetzung, an der der/die ArbeitgeberIn trotz Hinweises auf ihre Rechtswidrigkeit festhält; generell bei jeder Verletzung wichtiger Ansprüche des/der AN, sei es, dass sie auf Arbeitsvertrag oder Kollektivverträgen bzw. Gesetzen beruhen (z. B. wiederholte Anordnung unzulässiger Überstunden).</p>	Rechtswidrige Versetzung
<p>● bei Tätlichkeiten oder erheblichen Ehrverletzungen:</p> <p>Der/Die AG beschimpft oder misshandelt den/die AN bzw. unterlässt es, ihn/sie gegen ähnliche Attacken von Arbeitskollegen zu schützen. Bei Handlungen von Arbeitskollegen muss zuerst der/die AG informiert und um Abhilfe ersucht werden. Ein Austrittsrecht nach dieser Bestimmung besteht insbesondere auch bei sexueller Diskriminierung, also fortgesetzten anzüglichen Bemerkungen oder bei Tätlichkeiten („grapschen“); ebenso bei sonstiger grober Belästigung insbesondere aus rassistischen, religiösen oder weltanschaulichen Gründen.</p>	Sexuelle Diskriminierung
<p>● bei Verletzung von ArbeitnehmerInnenschutzbestimmungen:</p> <p>Der/Die AG weigert sich trotz Hinweises (insbesondere durch das Arbeitsinspektorat), die Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes und der entsprechenden Verordnungen (vergleiche Skripten <i>Arbeitnehmerschutz</i> AR 7, AR 8a und AR 8b) zu beachten.</p>	Sicherheitsmängel
<p>● bei Arbeitsmangel (nur für Arbeiter):</p> <p>Der/Die AG ist für längere Zeit außer Stande, die ArbeitnehmerInnen zu beschäftigen; dies wird insbesondere der Fall sein, wenn ihm die Gewerbeberechtigung entzogen wird oder völliger Auftragsmangel besteht. Ein Austrittsrecht besteht nicht, solange der/die ArbeitgeberIn aufgrund gesetzlicher oder vertraglicher Vereinbarung bzw. freiwillig das volle Entgelt weiterbezahlt.</p>	Keine Arbeit
<p>● bei Konkurs:</p> <p>Das Konkursgericht muss binnen 90 Tagen in einer öffentlichen Verhandlung („Berichtstagsatzung“) entscheiden, ob das Unternehmen unbefristet fortgeführt wird. Beschließt es das nicht oder entscheidet es – wann immer –, das Unternehmen zu schließen, kann innerhalb eines Monats jedenfalls der Austritt erklärt werden.</p>	Konkurs

Anmerkungen

- aus **anderen wichtigen Gründen:**

Insbesondere, wenn durch einen Arbeitsvertrag oder Kollektivvertrag weitere Austrittsgründe vorgesehen sind.

Für die Beendigung durch Austritt gilt also:

- Optimal, wenn ein wichtiger Grund vorliegt;
- bei unberechtigtem Austritt Verlust sämtlicher Beendigungsansprüche (außer Dienstzeugnis), z. T. (je nach Kollektivvertrag) auch des aliquoten Urlaubs- und Weihnachtsgeldes! Eventuell sogar Rückzahlungspflichten (auch betr. *Urlaub*, s. Seite 20).
- Nicht zögern! Der Austritt muss ohne Verzug erklärt werden. Aber stets vorher genaue Informationen einholen!

Tod des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin

Über den Tod hinaus

Wenn der/die ArbeitnehmerIn stirbt, endet das Arbeitsverhältnis mit dem Todestag. In vielen Kollektivverträgen ist vorgesehen, dass in diesem Fall das Entgelt noch für einen gewissen Zeitraum (einige Wochen; bis zum Ende des Kalendermonats des Todes u. dgl.) weiterbezahlt werden muss.



1. Welche Auflösungsart ist im Regelfall am günstigsten, wenn der/die AN das Arbeitsverhältnis beenden will?



2. Was muss bei einer Kündigung beachtet werden?



3. Nenne drei Gründe, die zu einem vorzeitigen Austritt berechtigen!

Die Beendigung durch den Arbeitgeber/die Arbeitgeberin

Anmerkungen

Auch ArbeitgeberInnen stehen die gerade beschriebenen Lösungsarten zur Verfügung, nur dass wesentliche Einschränkungen des Lösungsrechtes im Interesse des Schutzes der ArbeitnehmerInnen gelten.

Probezeit

Vergleiche hierzu den entsprechenden Abschnitt im vorigen Kapitel.

Ausnahme: Auch in der Probezeit darf der/die AG nicht aus diskriminierenden Gründen (Alter, Geschlecht, Behinderung) das Arbeitsverhältnis auflösen (vgl. S. 25).

Befristeter Arbeitsvertrag

Grundsätzlich gilt auch hier das im vorigen Kapitel Dargestellte. Behauptet der/die AG den Ablauf eines befristeten Vertrages, ist vor allem zu prüfen, ob eine wirksame Befristung vereinbart wurde – vor allem bei Befristungen für bloß **bestimmbare Zeiträume** liegen in Wahrheit oft unbefristete Verträge vor.

„... für die Dauer der Saison ...“

Die Aneinanderreihung immer erneut befristeter Verträge führt zum Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses auf unbestimmte Zeit, das nicht mehr automatisch endet. Unzulässige „Kettenverträge“ liegen bereits ab der zweiten Aneinanderreihung befristeter Arbeitsverträge vor, es sei denn, dass ein wichtiger sachlicher Grund für die erneute Befristung besteht.

Kettenverträge

- Zum Schutze Schwangerer sieht jedoch das Mutterschutzgesetz eine zusätzliche strenge Prüfung vor, ob eine Befristung sachlich gerechtfertigt ist, und zwar schon bei der ersten Befristung eines Arbeitsverhältnisses.
- Für Jugendvertrauensräte ist vorgesehen, dass sich eine gesetzliche oder kollektivvertragliche Weiterverwendungszeit bis zum Ablauf ihres Mandates verlängert. Sinngemäß Gleiches gilt für Präsenzdienler.
- Die Verlängerung eines befristeten Vertrages darf nicht aus diskriminierenden Gründen verweigert werden (vgl. S. 25).
- Wird trotz Ablaufs einer gültig vereinbarten Befristung weitergearbeitet, entsteht stillschweigend ein unbefristeter Arbeitsvertrag!

Einvernehmliche Auflösung

Um ArbeitnehmerInnen davor zu schützen, dass der/die AG sie unter Druck dazu bewegt, einer einvernehmlichen Auflösung zuzustimmen, sieht das Arbeitsverfassungsgesetz vor, dass eine einvernehmliche Auflösung zwei Arbeitstage lang nicht wirksam vereinbart werden kann, wenn der/die ArbeitnehmerIn (nachweislich) verlangt, sich mit dem Betriebsrat beraten zu wollen. Wird gegen diese Bestimmung verstoßen, muss der/die ArbeitnehmerIn den Verstoß **binnen einer Woche** schriftlich geltend machen.

Unbedingt mit dem Betriebsrat beraten

Von dieser Möglichkeit sollte insbesondere dann Gebrauch gemacht werden, wenn der/die AG behauptet, es liege ein Entlassungsgrund vor und er/sie würde als Entgegenkommen eine einvernehmliche Auflösung anbieten. Nur gemeinsam mit dem Betriebsrat bzw. unter Zuhilfenahme von Gewerkschaft oder Arbeiterkammer kann verlässlich festgestellt werden, ob nicht versucht wird, den/die AN zu übertölpeln.

Zu weiteren Nachteilen bzw. Gefahren bei einer einvernehmlichen Auflösung s. Seite 5. Es ist wichtig, gegebenenfalls belegen zu können, dass die Auflösung auf Wunsch des/der AG erfolgt ist.

Anmerkungen

Kündigung

Keine Begründung
notwendig

Grundsätzlich kann auch der/die ArbeitgeberIn ohne Angabe von Gründen das Arbeitsverhältnis aufkündigen. Er/Sie muss es sich aber in jedem Fall gefallen lassen, dass im Nachhinein die Berechtigung der Kündigungserklärung untersucht wird, gegebenenfalls durch das Arbeits- und Sozialgericht.

Näheres zum Schutz vor Arbeitgeber-Kündigung s. u. im Kapitel *Der Schutz vor Arbeitgeberkündigung*. Achtung: **Für die Anfechtung einer Kündigung beim Arbeits- und Sozialgericht steht nur eine Woche zur Verfügung!**

Fristen und Termine

Bei einer Kündigung muss der/die ArbeitgeberIn jedenfalls Kündigungsfristen und meist auch bestimmte Kündigungstermine einhalten. Kündigungsfrist ist der Zeitraum, der mindestens zwischen dem Zugang der Kündigungserklärung und dem Ende des Arbeitsverhältnisses verstreichen muss. Kündigungstermin ist ein bestimmter Zeitpunkt (das Ende einer Woche, das Ende eines Monats, eines Kalendervierteljahres), zu dem allein ein Arbeitsverhältnis gültig aufgelöst werden darf.

Für ArbeiterInnen sind vollkommen **unterschiedliche Kündigungsfristen** in den einzelnen Kollektivverträgen festgelegt. Als Kündigungstermin – soweit ein solcher überhaupt zu beachten ist – gilt in aller Regel das Ende einer Woche.

Für Angestellte (sofern wenigstens 8 Std./Woche beschäftigt) sind **zwingend folgende Kündigungsfristen gesetzlich vorgeschrieben:**

Im 1. und 2. Arbeitsjahr	sechs Wochen
im 3. bis 5. Arbeitsjahr	zwei Monate
im 6. bis 15. Arbeitsjahr	drei Monate
im 16. bis 25. Arbeitsjahr	vier Monate
ab dem 26. Arbeitsjahr	fünf Monate

Ferner gilt für Angestellte als Kündigungstermin grundsätzlich jeweils das Ende des Kalendervierteljahres (31. März, 30. Juni, 30. September, 31. Dezember). Es kann jedoch durch den Arbeitsvertrag bzw. den Kollektivvertrag vorgesehen werden, dass auch der letzte Tag eines Monats und der jeweils Fünfzehnte als Kündigungstermin zulässig ist.

Wird bei Ausspruch einer Kündigung die Kündigungsfrist oder der -termin nicht beachtet, entsteht Anspruch auf *Kündigungsschädigung* (s. Seite 21).

Bei Kündigung vieler ArbeitnehmerInnen gleichzeitig bzw. innerhalb kurzer Abstände gelten spezielle Bestimmungen – siehe Kapitel *Der Schutz vor Massenkündigungen*.

Rolle des
Masseverwalters

Bei **Konkurs des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin** muss das Konkursgericht binnen 90 Tagen in einer öffentlichen Verhandlung („Berichtstagsatzung“) entscheiden, ob das Unternehmen **unbefristet** fortgeführt wird. Beschließt es das **nicht** oder entscheidet es – wann immer –, das Unternehmen zu schließen, kann der Masseverwalter (er nimmt für die Dauer des Konkursverfahrens die Rechte des/der AG wahr) innerhalb eines Monats das Arbeitsverhältnis „begünstigt“ auflösen. Er muss zwar die Kündigungsfristen, nicht aber die Kündigungstermine einhalten. Da der Schaden, der durch die Nichtbeachtung des Kündigungstermins eintritt, den ArbeitnehmerInnen ersetzt werden muss (s. Kapitel *Kündigungsschädigung*), ändert das am finanziellen Ergebnis wenig.

Während eines **Ausgleichsverfahrens** (bei Zahlungsunfähigkeit) können die Arbeitsverhältnisse einzelner Gruppen von Arbeitnehmern, **nicht** aber die Arbeitsverhältnisse **aller ArbeitnehmerInnen**, mit Zustimmung des Ausgleichsverwalters aufgelöst werden.

Ausgleich – gerichtliche Zustimmung

Entlassung

Das Entlassungsrecht des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin entspricht dem Austrittsrecht des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin: Aus wichtigen Gründen kann das Arbeitsverhältnis ohne Einhaltung von Kündigungsfristen oder -terminen sofort aufgelöst werden.

Fristlose Entlassung

Solche wichtigen Gründe sind:

- **Verletzung der Arbeitspflicht:**

Der/Die AN verlässt unbefugt den Arbeitsplatz oder arbeitet während eines erheblichen Zeitraums unberechtigt überhaupt nicht.

Verlassen der Arbeit

Je schwerer kontrollierbar die Tätigkeit des/der AN ist, umso kürzere Zeiträume des Verlassens der Arbeit (bis zu einer halben Stunde!) wurden von den Gerichten als Entlassungsgrund gewertet.

Als Verletzung der Arbeitspflicht gilt es auch, wenn der/die AN sich berechtigten Weisungen des/der AG nicht fügt.

Weisungen werden nicht befolgt

Durch Weisung kann nicht in die Ansprüche des/der AN gegenüber dem/der AG eingegriffen werden; wohl kann aber dem/der ArbeitnehmerIn aufgetragen werden, in welcher Weise er die Arbeit zu verrichten hat. Solche „fachlichen“ Weisungen sind ebenso strikt zu befolgen wie gerechtfertigte Weisungen über das Verhalten im Betrieb.

Ein Entlassungsgrund ist auch die Haft „für einen längeren Zeitraum“ (Angestellte) bzw. für „länger als vierzehn Tage“ (ArbeiterInnen). Ferner das (Nebenerwerbs)Arbeiten während eines Krankenstandes bzw. generell jedes Verhalten, durch das die Genesung verzögert werden kann.

Verhalten im Krankenstand

- **Ehrverletzung:**

Wie oben beim entsprechenden Austrittsgrund dargelegt. Auch erhebliche Ehrverletzungen oder Tätlichkeiten gegen andere ArbeitnehmerInnen rechtfertigen die Entlassung.

Schimpfen

Herrscht im Betrieb allgemein ein rauerer Umgangston, wird das von den Gerichten im Allgemeinen berücksichtigt; andererseits wird im Regelfall unsachliche, pauschalierende und überzogene Kritik als Entlassungsgrund gewertet.

- **Untreue oder Vertrauensunwürdigkeit:**

Von der Vorlage gefälschter Dienstzeugnisse beim Einstellungsgespräch über den Verrat von Geschäfts- oder Betriebsgeheimnissen, abträgliche Nebentätigkeiten und die Annahme von Schmiergeldern bis hin zu bewusst gegen die Interessen des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin gerichteten Entscheidungen während der Arbeit (insbesondere bei leitenden Angestellten) reicht der Bogen dieser Entlassungsgründe.

Geheimnisse/Schmiergeld

ArbeiterInnen können wegen Vertrauensunwürdigkeit nur dann entlassen werden, wenn ihre Handlung auch gerichtlich strafbar ist.

- **Unfähigkeit, die vereinbarten Dienste zu leisten:**

Insbesondere wenn ArbeitnehmerInnen trotz wiederholter Verwarnung eine Alkoholkrankheit nicht in den Griff bekommen; ein Entlassungsrecht besteht aber auch, wenn wegen eines Unfalls oder einer schweren Erkrankung auf Dauer die vereinbarten Arbeiten nicht verrichtet werden können.

Z. B. Alkohol

Abfertigung trotz Entlassung

Bei den meisten dieser Gründe trifft den/die ArbeitnehmerIn ein Verschulden; dann verliert er insbesondere den Abfertigungsanspruch (alt). Es gibt aber auch Entlassungsgründe, bei denen dem/der AN keinerlei Verschulden angelastet werden kann (dauernde Arbeitsunfähigkeit). Nicht jede **Entlassung hat daher den Verlust des Abfertigungsanspruches zur Folge** – Näheres siehe Kapitel *Abfertigung*.

Unverzüglicher Ausspruch

Entlassungen müssen **ohne Verzug** ausgesprochen werden. Der/Die ArbeitgeberIn darf sich nach Kenntnis der Entlassungsgründe allenfalls kurz beraten und muss dann sofort reagieren. Schon eine Verzögerung um einen Tag kann bewirken, dass das Entlassungsrecht erlischt. Zu den Ansprüchen bei unberechtigter Entlassung s. u. Kapitel *Die Kündigungsschädigung*. Insbesondere muss dann jedenfalls die Abfertigung (alt) bezahlt werden!

Rasche Anfechtung

Auch eine Entlassung kann angefochten werden. Sinnvoll ist das, wenn der/die ArbeitnehmerIn seinen/ihren Arbeitsplatz behalten will und nicht bloß finanzielle Ansprüche (Abfertigung usw.). Zu den Voraussetzungen s. u. Kapitel *Der Schutz vor Arbeitgeberkündigung*. **Achtung: Für die Anfechtung einer Entlassung beim Arbeits- und Sozialgericht steht nur eine Woche zur Verfügung!**

Tod des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin

Unsterblicher Arbeitsvertrag

Stirbt der/die AG, beendet dies das Arbeitsverhältnis *nicht!* Das Arbeitsverhältnis und der Anspruch auf Arbeitsleistung geht vielmehr auf die Erben über. Eine Ausnahme gilt dann, wenn höchstpersönliche Dienste (z. B. Pflege) zu leisten waren; ebenso endet das Arbeitsverhältnis eines Lehrlings, wenn der/die Lehrberechtigte stirbt und kein/e AusbilderIn vorhanden ist.



4. Wann spricht man von „Kettenverträgen“, wie wirken sie sich rechtlich aus?



5. Welche Kündigungstermine gelten gesetzlich für Angestellte, welche können vertraglich vereinbart werden?



6. Nenne drei Gründe, die zur Entlassung eines Arbeitnehmers/einer Arbeitnehmerin berechtigen!

Die Auflösungserklärung

Die Kündigung / Entlassung / der Austritt muss dem Vertragspartner ausgesprochen werden. Diese Auflösungserklärung kann mündlich, schriftlich oder durch schlüssige Handlungen (z. B. kommentarlose Übersendung der Arbeitspapiere) erfolgen. Sie bedarf nicht der Zustimmung oder der Annahme, sie muss dem anderen aber zugegangen sein. Auch für den Lauf der Fristen ist nicht die Abgabe der Erklärung, sondern ihr Zugang entscheidend.

Unter Anwesenden ist eine Auflösungerklärung natürlich sofort zugegangen. Der andere hört die Erklärung ja im Moment des Ausspruchs bzw. übernimmt das Schriftstück, das an ihn gerichtet ist, unmittelbar.

Eine Auflösungserklärung kann auch an Abwesende gerichtet werden. Dann trägt aber der, der die Erklärung abgibt, das Risiko, dass sie dem anderen auch wirklich zugeht. Als zugegangen gilt sie dann, wenn sie in den „Machtbereich“ des Empfängers gelangt, d. h., dass er sie unter normalen Umständen erhalten wird.

Ein Kündigungsschreiben muss z. B. in den Briefkasten gelangt sein. Ob der/die EmpfängerIn das Schreiben wirklich bekommt oder etwa nicht in den Briefkasten schaut, ist sein/ihr Risiko. Ist etwa ein/e ArbeitnehmerIn gar nicht zu Hause, ändert dies nichts am erfolgten Zugang der Erklärung, außer er/sie ist für längere Zeit abwesend und hat dies dem/der AG auch mitgeteilt. Bei mitgeteiltem Wohnungswechsel bleibt daher z. B. eine Zustellung an die frühere Adresse unwirksam; der Fehler liegt beim/bei der AG. Wurde der Adressenwechsel hingegen nicht bekannt gegeben, gilt die Kündigung als zugegangen.

Während des Urlaubs des/der AN muss der/die AG damit rechnen, dass dieser seinen ständigen Wohnort verlässt. Urlaubsreisen sind heutzutage alltäglich. Aus diesem Grunde würde eine Zustellung an die Wohnadresse des Arbeitnehmers während der Urlaubszeit nicht als Zugang gelten.

Die Kündigungsfrist läuft in diesem Fall erst ab dem Zeitpunkt, an dem der Arbeitnehmer/die Arbeitnehmerin vom Urlaub zurückkommt. Dennoch ist es ratsam, jedenfalls bei der Post die Ortsabwesenheit mitzuteilen. Alle eingeschriebenen (mit Rückschein versehenen) Schriftstücke gehen dann an den Absender zurück.

Bei der **Auslegung von Auflösungserklärungen** kommt es nicht auf die gesprochenen Worte allein an. Es ist vielmehr entscheidend, welchen Eindruck der Erklärungsempfänger insgesamt haben musste. Daher ist auch das tatsächliche Verhalten des Erklärenden wichtig.

Erklärt z. B. ein/e ArbeitnehmerIn, nachdem er/sie beschimpft worden ist, er/sie lasse sich das nicht gefallen und kündige sofort, packt seine/ihre Sachen und verlässt die Betriebsstätte, handelt es sich – trotz der missglückten Wortwahl – offenkundig um die Erklärung eines berechtigten vorzeitigen Austritts wegen erheblicher Ehrverletzung. Als Austrittserklärung des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin gilt auch, wenn er/sie ohne irgendwelche Hinweise einfach am Arbeitsplatz nicht mehr erscheint und eine andere Arbeit aufnimmt – dann liegt aber in aller Regel ein unberechtigter Austritt vor.

Anmerkungen

Mündlich, schriftlich, schlüssig

Zustellung während des Urlaubs

Taten zählen mehr als Worte

Anmerkungen

Sinngemäß Gleiches gilt umgekehrt auch für den Arbeitgeber/die Arbeitgeberin: So ist etwa die Erklärung „Verlassen Sie den Betrieb. Ich will Sie nie mehr sehen!“ eine – je nach Anlass berechnigte oder unberechnigte – Entlassungserklärung.

Kein Widerruf möglich

Eine einmal ausgesprochene Auflösungserklärung kann nur mit Zustimmung des Empfängers zurückgenommen werden! Ein einseitiger Widerruf ist nicht möglich.



7. Wann gilt ein Kündigungsschreiben als „zugegangen“?



8. Kann eine Kündigung / Entlassung / einvernehmliche Auflösung auch mündlich ausgesprochen bzw. vereinbart werden?



9. Was zählt bei einer Auflösungserklärung mehr. Das tatsächliche Verhalten oder die gesprochenen Worte?

Ansprüche anlässlich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses

Mit dem tatsächlichen Ende eines Arbeitsverhältnisses ist jedenfalls eine vollständige Endabrechnung vorzunehmen. Diese umfasst das laufende Entgelt, aber auch die Endabrechnung des Urlaubs und aller Ansprüche auf außerordentliches Entgelt, wie insbesondere (aliquote) Sonderzahlungen, die Abfertigung (alt) und allfällige Pensionsabfindungen.

Darüber hinaus hat der/die ArbeitnehmerIn Anspruch auf ein Arbeitszeugnis und auf Freizeit anlässlich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Er hat im Gegenzug dem Arbeitgeber ihm überlassenes Material, Arbeitsgerät etc. zurückzustellen.

Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses berechtigt in aller Regel auch zur Kündigung der Dienstwohnung oder überlassenen Naturalwohnung. Dies hängt im Einzelfall von der getroffenen Vereinbarung ab. Wird sie entgegen dieser nicht geräumt, kann der Arbeitgeber/die Arbeitgeberin die Räumung aber nur im Wege der gerichtlichen Klage durchsetzen.

Das Auflösungsstadium ist immer ganz besonders heikel. So können wesentliche finanzielle Ansprüche (Abfertigung!) verloren gehen, wenn in dieser Phase ein Entlassungsgrund gesetzt wird. ArbeitgeberInnen versuchen deshalb vielfach, nun doch einen solchen Grund zu „finden“. Auch sind die wechselseitigen Beziehungen nun angespannt. Es ist daher äußerste Wachsamkeit unerlässlich! Alle Vereinbarungen und Mitteilungen sollten vor Zeugen, besser noch schriftlich erfolgen! Auch wenn bis dahin ein rauerer Umgangston üblich war, ist nun besondere Zurückhaltung geboten.

Überblicksmäßig bestehen folgende Ansprüche – die Darstellung folgt dem zeitlichen Ablauf des ausklingenden Arbeitsverhältnisses:

Postensuchtage: „Freizeit anlässlich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses“

Im Auflösungsstadium des Arbeitsverhältnisses hat der/die ArbeitnehmerIn zahlreiche Probleme zu bewältigen: Er/Sie muss sich um einen neuen Arbeitsplatz bemühen, häufig wird es nötig sein, die Fachgewerkschaft aufzusuchen, rechtzeitig den Kontakt mit dem Arbeitsmarktservice herzustellen, eventuell im Hinblick auf die drohende Arbeitslosigkeit mit der Bank Stundungsvereinbarungen zu treffen usw.

Aus diesem Grund steht bei Kündigung durch den/die AG jedem/jeder ArbeitnehmerIn, wenn er/sie es verlangt, in jeder Woche der Kündigungsfrist freie Zeit im Ausmaß von 8 Stunden – genau: $\frac{1}{5}$ der regelmäßigen Wochenarbeitszeit – zur Verfügung. Kein Anspruch besteht seit 1. 1. 2001 bei AN-Kündigung.

Kein Anspruch besteht ferner, wenn der Arbeitnehmer/die Arbeitnehmerin Anspruch auf (vorzeitige) Alterspension hat.

Die konkrete Verwendung dieser Zeit muss nicht nachgewiesen werden.

Anmerkungen

Endabrechnung

Dienst-/Natural-
wohnung

Besondere Vorsicht!

Nur auf Verlangen

Kein Nachweis
notwendig

Anmerkungen	Zahlreiche Arbeiter-Kollektivverträge enthalten günstigere Regelungen. Insbesondere ist häufig vorgesehen, dass die Freizeit auch bei Kündigung durch den/die ArbeitnehmerIn zusteht. Sie ist dann aber meist ausschließlich zur Postensuche zu verwenden, und der/die ArbeitnehmerIn muss Auskunft geben können, in welcher Weise er/sie die Zeit verwendet hat!
Einvernehmliche Auflösung: Vereinbarung	Bei Austritt und Entlassung gibt es einen solchen Anspruch zwangsläufig nicht , weil das Arbeitsverhältnis ja sofort endet. Bei einvernehmlicher Auflösung besteht kein gesetzlicher Anspruch, er kann aber natürlich vereinbart werden.
Befristung: fiktive Kündigungsfrist	Bei befristeten Arbeitsverhältnissen von nicht ganz kurzer Dauer (mehr als drei Monaten) ist zu berechnen, welche Kündigungsfrist hätte eingehalten werden müssen, um das Arbeitsverhältnis zum vereinbarten Ablaufzeitpunkt durch Kündigung aufzulösen (fiktive Kündigungsfrist). Eine entsprechende Anzahl von Wochen steht die Freizeit anlässlich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu. Für die Berechnung gilt die fiktive Arbeitgeber-Kündigungsfrist, weil – im Regelfall – die Befristung vom/von der ArbeitgeberIn verlangt wurde. Nur wenn der/die ArbeitnehmerIn ausnahmsweise selbst die Befristung gewünscht hat, besteht kein Anspruch. ● Bringt die bevorstehende Beendigung des Arbeitsverhältnisses in einer Woche längere Arbeitsverhinderungen als 8 Stunden mit sich, so muss auch diese längere Zeit freigegeben werden. Es ist dann aber notwendig, im Einzelnen und genau belegen zu können, welche Verrichtungen notwendigerweise innerhalb der Arbeitszeit vorgenommen werden mussten; dies auch für die sonst pauschal zur Verfügung stehenden Stunden.
Kein „Nachholen“	Ist der/die ArbeitnehmerIn während einer ganzen Woche der Kündigungsfrist krank, auf Urlaub oder sonst an der Arbeitsleistung verhindert, so besteht für diese Wochen kein Anspruch auf bezahlte Freizeit anlässlich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Ein solcher Anspruch kann auch nicht in Folgewochen „nachgeholt“ werden.
Globalvereinbarung	Hingegen ist es zulässig, „Gesamtvereinbarungen“ über den „letzten Arbeitstag“ zu treffen, also durch Zusammenrechnen von Urlaubsverbrauch (s. dazu unten), Freizeit anlässlich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses, Verzicht des Arbeitgebers auf Arbeitsleistung usw. eine „Gesamtfreizeit“ zu errechnen und danach den letzten Arbeitstag zu bestimmen. Solche Vereinbarungen sollten aber
Schriftlich, konkret	● stets schriftlich oder vor ZeugInnen getroffen werden und ● genau beinhalten, zu welchen Zeiträumen Urlaub oder freie Zeit genommen bzw. Verzicht auf die Arbeitsleistung konsumiert wird. Schon eine Erkrankung löst nämlich während des Urlaubszeitraumes (wenn sie mehr als drei Tage dauert) dessen Unterbrechung aus, nicht aber während der übrigen Zeiten.
Darf keine Nachteile für Arbeitnehmer bringen	Verzicht des/der AG auf die Arbeitsleistung Häufig verzichtet der/die ArbeitgeberIn während der Kündigungsfrist freiwillig auf die Arbeitsleistung. Er/Sie muss dann selbstverständlich das Entgelt (also alle Lohn/Gehaltsbestandteile inkl. Überstunden, Zulagen etc., aber ohne reine Aufwandsentschädigungen wie Tagesgelder, Diäten usw.) ungekürzt weiter bezahlen. Ein „Recht auf tatsächliche Beschäftigung“ besteht nur ganz ausnahmsweise (Lehrlinge, z. T. SchauspielerInnen), weswegen ein einseitiger Verzicht zulässig ist. Ein derartiger Verzicht kann jedoch nicht dem/der

ArbeitnehmerIn als Urlaub oder dergleichen angerechnet werden! Er darf auch sonst zu keinerlei Nachteilen führen – lediglich der Anspruch auf Freizeit anlässlich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses entfällt, weil ja nun ausreichend Freizeit zur Verfügung steht. Im Zweifelsfall sollte der Arbeitnehmer stets ausdrücklich klarstellen, dass er einem Urlaubsverbrauch **nicht** zustimmt.

Anmerkungen

Die Abfertigung (alt)

Die sozialpolitische Funktion der Abfertigung ist vielfältig: Sie reicht von der Hilfe zur Überbrückung einer Phase der Arbeitslosigkeit oder des Übergangs zum geringeren Pensionseinkommen über die Abgeltung erwiesener Betriebstreue hin zur Erleichterung der Vermögensbildung für ArbeitnehmerInnen. In jedem Fall handelt es sich um während des Arbeitsverhältnisses verdientes Entgelt, das nun fällig wird.

Aufgabe

Voraussetzungen des Abfertigungsanspruchs sind einerseits eine bestimmte Mindestdauer des Arbeitsverhältnisses und andererseits eine bestimmte Art der Auflösung. Folgende **Mindestdauer** ist jeweils nötig:

- **3 Jahre im Regelfall, nämlich bei Kündigung durch den/die ArbeitgeberIn, unberechtigter Entlassung oder berechtigtem vorzeitigem Austritt sowie bei einvernehmlicher Auflösung.** Ferner bei Kündigung/Austritt wegen Inanspruchnahme einer Invaliditäts/Berufsunfähigkeitspension. Bei Tod des/der AN haben unterhaltsberechtignte Angehörige (also z. B. der überlebende Ehegatte, wenn sein Einkommen weniger als 40 % des Familieneinkommens ausmachte; Kinder usw.) Anspruch auf Abfertigung in halber Höhe. Es handelt sich um einen direkten Anspruch der Hinterbliebenen, weswegen die Abfertigung nicht in die Erbmasse fällt, nicht deren Verteilungsregeln unterliegt und auch keine Erbschaftsteuer anfällt! Kollektivverträge sehen z. T. auch höhere Abfertigungsansprüche bzw. Ansprüche für Hinterbliebene vor, die keinen Unterhaltsanspruch gegen den Verstorbenen hatten.
- **5 Jahre bei Austritt anlässlich der Geburt eines Kindes** – er muss spätestens drei Monate vor Ablauf einer Elternkarenz erfolgen. Während einer Mutterschafts/Vaterschafts-Teilzeitarbeit kann vom Arbeitnehmer/von der Arbeitnehmerin gekündigt werden. In beiden Fällen besteht der Abfertigungsanspruch nur in halber Höhe und beträgt höchstens drei Monatsbezüge.
- **7 Jahre, wenn der Abfertigungsanspruch nicht ausschließlich auf Zeiten als ArbeitnehmerIn, sondern auch auf Zeiten als Lehrling beim selben Arbeitgeber gestützt wird** – was zur Erreichung eines höheren Abfertigungsanspruches notwendig sein kann.
- **10 Jahre**, wenn der Abfertigungsanspruch auf ArbeitnehmerInnenkündigung zum Zweck der Inanspruchnahme einer (vorzeitigen) **Alterspension** gestützt wird.

Regelfall

Mütter/Väter

Lehrling

Pension

Kein Anspruch auf Abfertigung besteht, wenn das Arbeitsverhältnis durch berechtigte Entlassung **aus Verschulden** des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin oder durch unberechtigten vorzeitigen Austritt endet. Bei einvernehmlicher Auflösung kann ein Verzicht des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin auf die Abfertigung vereinbart werden, wenn die Auflösung auf Wunsch des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin erfolgt. (Bei Vertragsbediensteten – öffentlicher Dienst – ist es umgekehrt: hier muss bei einvernehmlicher Auflösung ausdrücklich die Zahlung der Abfertigung vereinbart werden, sonst steht sie nicht zu!) Es gibt

Verlust der Abfertigung ...

Anmerkungen	Fälle, in denen der/die ArbeitnehmerIn zu Recht entlassen wurde, der/die ArbeitgeberIn aber auch eine Mitschuld daran hat – z. B. er/sie hat den/die ArbeitnehmerIn provoziert, dieser hat mit Tätlichkeiten reagiert und wurde deshalb entlassen. Dann steht dem/der ArbeitnehmerIn doch ein Teil der Abfertigung zu; je nach dem Ausmaß des beidseitigen Verschuldens.												
... oder doch nicht?	Grundsätzlich entfällt der Abfertigungsanspruch auch, wenn der/die ArbeitnehmerIn kündigt ; davon bestehen aber folgende Ausnahmen: <ul style="list-style-type: none"> ● Kündigung wegen Inanspruchnahme der (vorzeitigen) Alterspension; ● „Kündigung“ anlässlich der Geburt eines Kindes (Mutterschafts/Vaterschaftsaustritt) oder während einer Mutter/Vater-Teilzeitarbeit; ● Kündigung wegen Inanspruchnahme einer Invaliditäts/Berufsunfähigkeitspension. 												
Bauarbeiter	Für Bauarbeiter bestehen Sonderregelungen, um die Nachteile der Saisonarbeit auszugleichen. Ihr Abfertigungsanspruch wird über die Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse erfüllt.												
	Die Höhe des Abfertigungsanspruchs												
Höhe	<table style="margin-left: auto; margin-right: auto;"> <tr> <td>2 Monatsbezüge</td> <td>bei 3 Dienstjahren</td> </tr> <tr> <td>3 Monatsbezüge</td> <td>bei 5 Dienstjahren</td> </tr> <tr> <td>4 Monatsbezüge</td> <td>bei 10 Dienstjahren</td> </tr> <tr> <td>6 Monatsbezüge</td> <td>bei 15 Dienstjahren</td> </tr> <tr> <td>9 Monatsbezüge</td> <td>bei 20 Dienstjahren</td> </tr> <tr> <td>12 Monatsbezüge</td> <td>bei 25 Dienstjahren</td> </tr> </table> <p>Einzelne Kollektivverträge sehen Zwischensprünge bzw. eine gleitende Berechnung der Anzahl der Monatsbezüge vor.</p> <p>Voraussetzung ist immer, dass im Sinne des vorangegangenen Absatzes überhaupt Anspruch auf Abfertigung besteht!</p>	2 Monatsbezüge	bei 3 Dienstjahren	3 Monatsbezüge	bei 5 Dienstjahren	4 Monatsbezüge	bei 10 Dienstjahren	6 Monatsbezüge	bei 15 Dienstjahren	9 Monatsbezüge	bei 20 Dienstjahren	12 Monatsbezüge	bei 25 Dienstjahren
2 Monatsbezüge	bei 3 Dienstjahren												
3 Monatsbezüge	bei 5 Dienstjahren												
4 Monatsbezüge	bei 10 Dienstjahren												
6 Monatsbezüge	bei 15 Dienstjahren												
9 Monatsbezüge	bei 20 Dienstjahren												
12 Monatsbezüge	bei 25 Dienstjahren												
Gesamtdienstzeit	<p>Dienstzeit ist stets die Gesamtdienstzeit, die beim selben Arbeitgeber/der selben Arbeitgeberin ohne Unterbrechung zurückgelegt wurde, gleichgültig, ob als ArbeiterIn oder Angestellter, beides hintereinander und einschließlich einer beim selben Arbeitgeber (ohne Unterbrechung) zurückgelegten Lehrzeit. Steht Kündigungsentschädigung (s. Seite 21) zu, gilt das fiktive Ende des Arbeitsverhältnisses, nicht der Zeitpunkt der tatsächlichen Beendigung.</p>												
Zusammenrechnung	Zahlreiche Kollektivverträge sehen vor, dass auch Unterbrechungen bestimmter Dauer (meist bis zu 60 oder 90 Tagen) nicht zu einem Verlust des Abfertigungsanspruchs führen, sondern die gesamte, zusammengerechnete Dienstzeit (meist ohne die Unterbrechungszeiten) maßgeblich ist.												
Karenz(urlaub)	Zeiten einer Elternkarenz zählen von Gesetzes wegen nicht für die Dauer der Dienstzeit. Auch hier sehen viele Kollektivverträge Günstigeres vor (meist Anrechnung von bis zu 10 Monaten Karenz).												
	Vor allem bei der Wahl des Zeitpunktes, an dem das Arbeitsverhältnis beendet werden soll, um in Pension zu gehen, muss auf solche Unterbrechungen (z. B. Karenz) aufgepasst werden!												
Entgeltbegriff	Die Berechnung des Abfertigungsanspruchs erfolgt auf Grundlage des gesamten regelmäßigen Entgelts. Regelmäßig geleistete Überstunden, regelmäßig verdiente Zulagen, Provisionen etc. sind in die Berechnung ebenso einzubeziehen wie Sonderzahlungen (Urlaubszuschuss, Weihnachtsgeld). Ausschließlich reine Aufwandsentschädigungen, wie insbesondere Diäten, Tages- und Nächtigungsgelder oder Auslösen sind nicht einzubeziehen. Hingegen ist der Wert von Naturalleistungen wie einer freien Dienstwoh-												

nung, freier Mahlzeiten, der kostenlosen Privatnutzung eines Dienstautos usw. mit einzubeziehen.

Anmerkungen

Bei Bezügen von schwankender Höhe ist das Einkommen der letzten 12 Monate des Arbeitsverhältnisses zugrunde zu legen. Fallen in diesen Zeitraum Zeiten, in denen der/die ArbeitnehmerIn kein Entgelt erhalten hat (z. B. wegen langer Krankheit), so sind diese Zeiten bei der Berechnung auszuscheiden. Kündigt der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis während einer Teilzeitarbeit nach den Bestimmungen des Mutterschutz- bzw. Väter-Karenzgesetzes, muss auf das in den letzten fünf Jahren des Arbeitsverhältnisses im Durchschnitt geleistete Ausmaß an Arbeitszeit hochgerechnet werden. Bei Beendigung durch den/die AG und bei einvernehmlicher Auflösung ist das ursprüngliche Beschäftigungsausmaß (vor der Teilzeitarbeit) zu Grunde zu legen. Dieses gilt auch bei Beendigung während einer Bildungskarenz, Familienhospizkarenz oder einer Altersteilzeitvereinbarung.

Die Abfertigung wird in aller Regel bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses in einem Gesamtbetrag ausgezahlt. Gesetzlich wäre es aber möglich, zu diesem Zeitpunkt nur drei Monatsbezüge auszuzahlen, und den Rest ab dem vierten Monat in Teilbeträgen von mindestens einem Monatsbezug Abfertigung jeweils im Voraus am Monatsbeginn zu bezahlen.

Fälligkeit/
Ratenzahlung

Eine infolge Selbstkündigung des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin anlässlich der Pensionierung gebührende Abfertigung kann sogar zur Gänze in monatlichen Teilbeträgen bezahlt werden, wobei ein Teilbetrag mindestens die Hälfte eines Monatsbezuges an Abfertigung betragen muss.

Wird vom/von der ArbeitgeberIn selbst (nicht etwa von einer Pensionskasse oder Versicherung) eine Zusatzpension (Betriebspension) bezahlt, kann es zur teilweisen Anrechnung von Abfertigungsansprüchen kommen – s. dazu die Skripten *Betriebspensionsrecht I bis III*.

Betriebspension

Abfertigung „neu“

Für Arbeitsverhältnisse, die ab 1. Jänner 2003 neu eingegangen werden, gelten völlig neue Abfertigungsregeln – siehe im Detail das Skriptum AR 18.

Der Abfertigungsanspruch „neu“ wird im Wege eines Kapitalansparverfahrens über „Mitarbeitervorsorge-Kassen“ erfüllt. Der/Die ArbeitgeberIn zahlt laufende monatliche Beiträge (1,53 % des Entgelts) ein und braucht dafür bei Ende des Arbeitsverhältnisses keine Abfertigung zu zahlen – das macht die Mitarbeitervorsorge-Kasse. Abfertigungsansprüche können in diesem neuen System nicht mehr verloren gehen (bei Arbeitnehmer-Kündigung ...) und entstehen auch durch Einzahlungen auf Grund vieler, kurzer Beschäftigungen (z. B. bei Saisonarbeit). Allerdings steht an Abfertigung auch nur jener Betrag zu, der sich in der Mitarbeitervorsorge-Kasse durch Einzahlungen und Veranlagungserträge angesammelt hat. Bei „abfertigungsschädlicher“ Beendigung eines Arbeitsverhältnisses und solange nicht Beiträge für 3 Jahre (36 Monate) eingezahlt wurden, wird dieser Betrag nicht ausgezahlt, sondern verbleibt vorerst in der Mitarbeitervorsorge-Kasse. Er muss aber bei nächster Gelegenheit, spätestens bei Pensionsantritt zur Gänze (inkl. weiterer Einzahlungen und Erträge) bezahlt werden.

Abfertigung „neu“
geht nie verloren ...

... auch Saisonarbeiter
haben Anspruch ...

... ihre Höhe ist aber
geringer

Anmerkungen

Abgeltung nicht verbrauchten Urlaubs

Geld statt Urlaub

Bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist auch der Urlaub abzurechnen. Ausnahmsweise ist nun ein noch offener Urlaubsrest in Geld abzufinden.

Für die Anzahl von Tagen, für die eine „Ersatzleistung“ für nicht verbrauchten Urlaub bezahlt wird, besteht allerdings kein Anspruch auf Arbeitslosengeld. Im Effekt unterscheidet sich die Auszahlung des finanziellen Gegenwerts des Urlaubs von der tatsächlichen Gewährung und dem Fortbestand des Arbeitsverhältnisses für den entsprechenden Zeitraum daher kaum. Im Zweifel ist der Fortbestand – wenn er vereinbart werden kann – für den/die ArbeitnehmerIn günstiger. Auch steuerlich ist die finanzielle Abgeltung seit 1. Jänner 2001 nicht mehr begünstigt.

Neu: Abgeltung nur noch aliquot

Seit 2001 – genau: ab dem Urlaubsjahr, das 2001 begonnen hat – gibt es keine Urlaubs-Entschädigung mehr, sondern nur noch eine „**Ersatzleistung**“ für nicht verbrauchten Urlaub. Diese „Ersatzleistung“ gebührt für das letzte Urlaubsjahr (jenes, in dem das Arbeitsverhältnis endet) nur aliquot: Für jede Woche, die das Arbeitsverhältnis in diesem Jahr gedauert hat, muss $\frac{1}{52}$ des Jahresurlaubs bezahlt werden; auch eine tagesgenaue Abrechnung ist zulässig. Von diesem aliquoten Anspruch wird der verbrauchte Urlaub abgezogen – der Rest wird ausbezahlt. Wurde gleich viel oder mehr Urlaub verbraucht, als die Aliquotierung ergibt, erfolgt keine Auszahlung, aber auch keine Rückzahlung (außer bei Entlassung und unberechtigtem Austritt – s. unten).

Für frühere Urlaubsjahre muss immer der gesamte offene Resturlaub ausbezahlt werden. Eine Aliquotierung ist bei Resturlauben ausgeschlossen.

Verbrauch: voll

Wird der Urlaub im aufrechten Arbeitsverhältnis verbraucht, darf er nicht aliquotiert werden! Mit dem ersten Tag jedes Urlaubsjahres entsteht er in voller Höhe (5 bzw. 6 Wochen), auch wenn schon bekannt ist, dass das Arbeitsverhältnis enden wird! Allerdings muss der Verbrauch vereinbart werden – zu den damit verbundenen Schwierigkeiten und den Möglichkeiten, die Vereinbarung zu erzwingen, vgl. das Skriptum *Urlaubsrecht*.

Entlassung, Austritt: Rückzahlungspflicht

Obwohl daher eigentlich niemals mehr Urlaub verbraucht werden kann, als zusteht (denn es steht ja der volle Urlaub zu), sieht das Gesetz vor, dass ausnahmsweise bei verschuldeter Entlassung und unberechtigtem vorzeitigem Austritt doch eine Rückzahlungspflicht besteht, wenn mehr als der aliquote Urlaub verbraucht wurde.

Bei unberechtigtem vorzeitigem Austritt entfällt auch ein allfälliger Anspruch auf „Ersatzleistung“ für das letzte Urlaubsjahr. Urlaubsreste aus früheren Urlaubsjahren müssen aber ausbezahlt werden.

Bauarbeiter

Für Bauarbeiter gelten spezielle Regeln (Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz), um die Nachteile der Saisonarbeit auszugleichen.

Die Abfindung von Betriebspensionen („Unverfallbarkeitsbetrag“)

Auch Betriebspensionen ...

In etlichen Betrieben gibt es Betriebspensionen bzw. genauer betriebliche Pensionszuschüsse zur gesetzlichen Pension. Sie können durch das Unternehmen selbst bezahlt werden, aber auch durch Pensionskassen, Versicherungen oder Unterstützungskassen.

... haben einen Wert

Wird das Arbeitsverhältnis beendet, um eine Pension in Anspruch zu nehmen, so fällt – teilweise nach einer Wartezeit – der Pensionszuschuss an.

Wird es jedoch früher beendet, muss die Endabrechnung auch die erworbenen Anrechte (Anwartschaften) auf solch einen Pensionszuschuss einschließen – sie dürfen ja nicht ersatzlos verfallen.

Im Regelfall muss der Geldwert der erworbenen Anwartschaften erhalten bleiben, wenn fünf Jahre lang Anrechte erworben wurden. Beträgt der Geldwert maximal € 10.200,- (2008), kann die Auszahlung verlangt werden. Ansonst bleiben die Anrechte erhalten, werden auf neue Einrichtungen bzw. den/die neuen ArbeitgeberIn übertragen oder es kann der/die ArbeitnehmerIn – bei Pensionskassen und Versicherungen – mit eigenen Beiträgen weitere Anwartschaften erwerben. Hat der/die ArbeitnehmerIn selbst Beträge einbezahlt, müssen sie ihm/ihr jedenfalls zurückgegeben werden. Alles Nähere s. die Skripten *Betriebspensionsrecht* I bis III.

Anmerkungen

Die Kündigungsentschädigung

Unter dieser Bezeichnung werden Schadenersatzansprüche des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin zusammengefasst, die sich aus einer unrechtmäßigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses ergeben. Kündigungsentschädigung steht daher im Regelfall nicht zu. Sie fällt nur dann an, wenn das Arbeitsverhältnis vom/von der ArbeitgeberIn früher als gesetzlich erlaubt oder aus dessen Verschulden vom Arbeitnehmer durch Austritt aufgelöst wurde.

Schadenersatz ...

Das sind folgende Fälle:

- berechtigter vorzeitiger Austritt, wenn den/die ArbeitgeberIn ein Verschulden am Austritt trifft. Der Anspruch besteht also in allen Austrittsfällen, außer bei Austritt wegen Gesundheitsgefährdung und beim „Eltern“-Austritt;
- unberechtigte Entlassung;
- fristwidrige Kündigung des/der AG, sei es, dass eine zu kurze Kündigungsfrist gewählt wurde oder – vor allem im Konkurs – der Kündigungstermin missachtet wurde.

Bei Beachtung der zufolge Gesetz, Kollektivvertrag oder Arbeitsvertrag geltenden Kündigungsfrist und des Kündigungstermins hätte das Arbeitsverhältnis länger weiterbestanden. Die **Kündigungsentschädigung gewährleistet, dass ArbeitnehmerInnen** durch eine rechtswidrige Handlung ihres/ihrer AG **keinen Nachteil hinsichtlich der Einhaltung der Kündigungszeit erleiden**. Sie müssen finanziell so gestellt werden, als wäre die Auflösung des Arbeitsverhältnisses vollkommen rechtmäßig erfolgt.

... wegen verkürzter oder weggefallener Kündigungszeit

Es muss daher das gesamte laufende Entgelt für den Zeitraum zwischen der tatsächlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses (durch den Austritt etc.) und dem Ende der Kündigungsfrist, die sich bei ordnungsgemäßer Abgabe einer Kündigungserklärung durch den/die ArbeitgeberIn im Zeitpunkt des Austritts/der Entlassung usw. ergeben hätte, bezahlt werden; dazu zählen auch die Sonderzahlungen. Durch diese fiktive Verlängerung erhöht sich die Abgeltung nicht verbrauchten Urlaubs; es kann sich auch eine erhöhte Abfertigung usw. ergeben.

Achtung: Die Kündigungsentschädigung muss gegebenenfalls binnen sechs Monaten ab dem rechtswidrigen, tatsächlichen Ende des Arbeitsverhältnisses eingeklagt werden! Kürzere Verfallsfristen im Kollektivvertrag sind zu beachten!

Anderes Einkommen?

Zur Berechnung im Einzelnen vgl. sinngemäß die oben stehenden Ausführungen über die Berechnung der Abfertigung. Ein wesentlicher Unterschied besteht jedoch darin: Beträgt die fiktive Kündigungsfrist mehr als drei Monate, so steht die Kündigungsentschädigung nur für die ersten drei Monate ungekürzt zu. Der Anspruch auf Kündigungsentschädigung für alle weiteren Zeiträume hängt davon ab, ob der/die ArbeitnehmerIn dann schon ein anderweitiges Einkommen erzielt hat (oder es absichtlich zu erzielen verabsäumt hat). Das in diesen, späteren Monaten Verdiente wird von der errechneten Kündigungsentschädigung für diesen Zeitraum abgezogen.

Gegenüberstellung
Tag für Tag

Es handelt sich um keine Globalrechnung: Es muss für jeden einzelnen Tag die darauf entfallende Kündigungsentschädigung und das tatsächlich Verdiente/absichtlich nicht Verdiente gegenübergestellt werden. Ist der/die ArbeitnehmerIn einzelne Wochen beschäftigungslos und verdient in anderen Wochen mehr als der auf diese Wochen entfallenden Kündigungsentschädigung entspricht, so wird zwar in jenen Wochen der Anspruch auf Kündigungsentschädigung bis auf Null reduziert – dessen ungeachtet steht für die anderen Wochen, in denen kein Einkommen erzielt wurde, die volle Kündigungsentschädigung zu. Das über die Höhe der Kündigungsentschädigung hinaus verdiente Entgelt wird also nicht auf die anderen Zeiträume umgelegt.

ArbeitnehmerInnen
mit „besonderem
Kündigungsschutz“

Die Kündigungsentschädigung ist bei Personen schwer zu berechnen, die besonderen Kündigungsschutz genießen, deren Arbeitsverhältnis also grundsätzlich überhaupt nicht durch Kündigung aufgelöst werden kann. Es handelt sich insbesondere um Lehrlinge, Schwangere, Präsenz-/Zivildienstler, Behinderte, BetriebsrätInnen und Vertragsbedienstete. In diesen Fällen ist die Rechtsprechung schwankend, sie geht zurzeit von folgenden Richtlinien aus:

- Bei dauerndem besonderem Kündigungsschutz (Vertragsbedienstete, Behinderte) ist der Berechnung der Kündigungsentschädigung eine Kündigungsfrist von sechs Monaten zugrunde zu legen.
- Bei einem zeitlich befristeten besonderen Kündigungsschutz (Lehrlinge, Schwangere, Elternschutz, Präsenz-/Zivildienstler) steht die Kündigungsentschädigung grundsätzlich für die gesamte Dauer des besonderen Kündigungsschutzes und der daran anschließenden fiktiven Kündigungsfrist zu.
- Bei (Zentral)BetriebsrätInnen (JugendvertrauensrätInnen) wird die Kündigungsentschädigung jedoch ohne jede Berücksichtigung ihres besonderen Kündigungsschutzes berechnet, wenn sie von sich aus, ohne dazu gezwungen zu sein, das Arbeitsverhältnis beenden – vor allem wegen Konkurs, verspäteter Lohnzahlung etc.
- Werden hingegen BetriebsrätInnen durch Tötlichkeiten oder fortgesetzte Beleidigungen des/der AG faktisch zur Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses gezwungen, ist Kündigungsentschädigung für die gesamte Dauer der Tätigkeitsperiode des Betriebsrates, die dreimonatige „Abkühlfrist“ und die daran anschließende fiktive Kündigungsfrist zu bezahlen.

ArbeitnehmerInnen mit besonderem Kündigungsschutz können aber stets anstelle der erweiterten Kündigungsentschädigung auf ihrem Arbeitsplatz bestehen!

Arbeitszeugnis

Bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses hat der/die ArbeitgeberIn ein Arbeitszeugnis auszuhändigen. Es muss die Dauer des Arbeitsverhältnisses und die Art der verrichteten Arbeitsleistung bescheinigen. Es darf weder direkt noch indirekt Inhalte aufweisen, die dem/der ArbeitnehmerIn das

Auffinden eines neuen Arbeitsplatzes erschweren. Auch **der Anspruch auf Ausstellung eines Arbeitszeugnisses ist** – wie alle anderen Beendigungsansprüche – durch Klage **gerichtlich durchsetzbar**.

Anmerkungen



10. Nenne die wichtigsten Ansprüche von AN bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses.



11. Besteht auch bei befristeten Arbeitsverträgen Anspruch auf „Postensuchtage“, wenn ja: auf wie viele?



12. Ein AN will nach Vollendung des 62. Lebensjahres die Korridorpension in Anspruch nehmen. Hat er Anspruch auf Abfertigung, wenn er zu diesem Zweck kündigt?



13. Wenn ein/e AN im letzten Arbeitsjahr mehr als den aliquoten Urlaub verbraucht und dann selbst kündigt: Muss er/sie das „zu viel“ erhaltene Urlaubsgeld zurückzahlen?



14. Wann entsteht Anspruch auf eine Kündigungsentschädigung?

Der Schutz vor ArbeitgeberInnenkündigung

Kündigungsfreiheit ...

Das geltende Arbeitsrecht geht vom Grundsatz der Kündigungsfreiheit aus: Der/Die AN, aber auch der/die AG kann das Arbeitsverhältnis ohne Angabe von Gründen, jedoch unter Beachtung von Kündigungsfrist und -termin jederzeit durch Kündigung auflösen. Dieser Grundsatz ist aber durch wesentliche Ausnahmen zugunsten der ArbeitnehmerInnen eingeschränkt.

... und ihre Grenzen

Dass ArbeitgeberInnen keines besonderen Schutzes vor dem Ausspruch der Kündigung durch ArbeitnehmerInnen bedürfen, liegt auf der Hand. Umgekehrt stimmt das aber in dieser Allgemeinheit nicht, weil das Arbeitsverhältnis für ArbeitnehmerInnen die Existenzgrundlage darstellt. Besonders ArbeitnehmerInnen, die es (z. B. wegen ihres Alters) sehr schwer hätten, einen neuen Arbeitsplatz zu finden, würden bei unbeschränkter Geltung dieses Grundsatzes schon bei aufrehtem Arbeitsverhältnis unter erheblichem Druck stehen.

Ferner führt die gleichzeitige Kündigung vieler ArbeitnehmerInnen zu Störungen des Arbeitsmarktes, weil dann eine plötzliche große Nachfrage nach Arbeitsplätzen schubartig eintritt, der kaum ein entsprechendes Angebot gegenüberstehen kann.

Letztlich gibt es bestimmte Gruppen von ArbeitnehmerInnen (Lehrlinge, Behinderte, Schwangere, BetriebsrätInnen etc.), die wegen ihrer besonderen sozialen Lage oder ihrer speziellen Aufgabe vor einer jederzeitigen, „freien“ Kündigung geschützt werden müssen.

Gerichtliche Kontrolle

Daher ist für diese grob umschriebenen Fälle durch spezielle gesetzliche Bestimmungen ein Verbot der Kündigung oder doch die Möglichkeit vorgesehen worden, durch Gerichte prüfen zu lassen, ob ein hinreichender Grund für eine Kündigung vorliegt. Der Übersichtlichkeit halber wird im Folgenden der Kündigungsschutz in drei Gruppen gegliedert:

- der allgemeine Schutz einzelner ArbeitnehmerInnen vor Kündigung;
- der Schutz vor Massenkündigungen;
- der besondere Kündigungsschutz.

Der allgemeine Schutz vor Kündigung

Der allgemeine Kündigungsschutz **ist der betrieblichen Interessenvertretung (Betriebsrat) überantwortet**. Sie ist in den Ablauf jeder Kündigung einzuschalten und in weiten Teilen Trägerin des Kündigungsschutzanspruches im Interesse der Arbeitnehmer.

§ 105 ArbVG

Überblicksartig besteht **Schutz** für einzelne ArbeitnehmerInnen (oder kleine Gruppen von ArbeitnehmerInnen) **in folgenden zwei Fällen**:

- wenn die Kündigung aus Motiven erfolgt, die das Gesetz missbilligt;
- wenn die Kündigung für den einzelnen Arbeitnehmer/die einzelne Arbeitnehmerin erhebliche Nachteile bringt und keine diese Nachteile überwiegenden Gründe für die Kündigung sprechen.

Verpönte Motive

Die vom Gesetz **missbilligten Motive** sind insbesondere:

- wenn die Kündigung erfolgt, weil der/die ArbeitnehmerIn arbeitsrechtliche Ansprüche geltend gemacht, sich gewerkschaftlich betätigt oder im Rahmen der Gründung eines Betriebsrates oder als Sicherheitsvertrauensperson initiativ geworden ist (Vergeltungskündigung);

- weil der Arbeitnehmer voraussichtlich zum Präsenzdienst einberufen werden wird.

Anmerkungen

Ausdrücklich durch das Gleichbehandlungsgesetz verboten sind auch Kündigungen:

Diskriminierende Kündigung

- wegen des Geschlechts („Frauen fliegen zuerst raus ...“);
- wegen des Alters, einer Behinderung, der ethnischen Zugehörigkeit, der Religion, der sexuellen Orientierung oder Weltanschauung des/der AN;
- weil der/die AN sich gegen eine andere Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, Alters, ... (z. B. bei der Lohn/Gehaltshöhe) gewehrt hat.

In all diesen Fällen (verpönte Motive; Diskriminierung) muss der tatsächliche Kündigungsgrund, das unerlaubte Motiv, vom/von der ArbeitnehmerIn (oder an seiner Stelle vom Betriebsrat) vor Gericht *glaubhaft* gemacht werden. Es bedarf keines formellen Beweises – der häufig ja kaum erbracht werden könnte –, sondern nur der überwiegenden Wahrscheinlichkeit, dass tatsächlich ein vom Gesetz verpönter Grund für die Kündigung ausschlaggebend war. ACHTUNG – für die Anfechtung einer solchen unerlaubten Kündigung bestehen kurze Fristen! (Vgl. unter *Anfechtungsverfahren*.)

Der beschriebene **gesetzliche Kündigungsschutz** (§ 105 ArbVG) **gilt nur in Betrieben mit mindestens fünf Arbeitnehmern** und erfasst auch nicht alle diese Betriebe [z. B. gilt das Arbeitsverfassungsgesetz (ArbVG) in weiten Bereichen des Öffentlichen Dienstes grundsätzlich nicht]. Wird eine verpönte Kündigung gegenüber einem/einer ArbeitnehmerIn ausgesprochen, der von der Bestimmung nicht geschützt ist, ist zu prüfen, ob die dennoch verpönte Kündigung nicht wegen Sittenwidrigkeit rechtsunwirksam ist. Diskriminierende Kündigungen (s. o.) können auch in Kleinstbetrieben angefochten werden.

Sittenwidrigkeit/
gesetzliches Verbot

Rechtsunwirksam sind (unabhängig von § 105 ArbVG) ferner Kündigungen, die gegen ein gesetzliches Kündigungsverbot verstoßen: siehe *Der besondere Kündigungsschutz* (S. 28 ff.). Vgl. auch das Verbot von Kündigungen bei Betriebsübergängen (S. 28), aber auch das Verbot der Kündigung von ArbeitnehmerInnen im Handel, die es aus familiären oder religiösen Gründen ablehnen, am 8. Dezember (Marienfeiertag) zu arbeiten.

Wenn kein verpöntes Motiv vorliegt, die Kündigung aber für den/die ArbeitnehmerIn einen erheblichen Nachteil darstellt, ist eine Abwägung gegen die Gründe, die für eine Kündigung sprechen, vorzunehmen.

Sozialwidrigkeit

Zunächst muss also festgestellt werden, welche Nachteile dem/der ArbeitnehmerIn durch die Kündigung insgesamt drohen. Vor allem ist die voraussichtliche Dauer der Arbeitslosigkeit und ein allenfalls drohendes zukünftig geringeres Einkommen zu berücksichtigen. Diese Nachteile treffen besonders ältere ArbeitnehmerInnen. Auch auf den Gesundheitszustand und die Dauer der Betriebszugehörigkeit ist Rücksicht zu nehmen. **Eine Anfechtung wegen erheblicher Nachteile ist aber ausgeschlossen, wenn der Gekündigte noch nicht sechs Monate im Betrieb beschäftigt ist.**

Liegt eine wesentliche Beeinträchtigung der Interessen des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin nicht vor, ist die Kündigung unbekämpfbar (außer es liegt ein vom Gesetz missbilligtes Motiv vor – s. oben).

Abwägung

Liegt aber ein wesentlicher sozialer Nachteil vor, muss im nächsten Schritt festgestellt werden, welche Gründe *für* die Kündigung sprechen. Das können entweder betriebliche Gründe sein, wie Rationalisierungsmaßnahmen, wirtschaftliche Schwierigkeiten des Betriebes u. dgl. Oder aber Gründe, die im Verhalten des/der AN selbst liegen, wie mangelhafte Arbeitsleistung oder Undiszipliniertheit usw.; dies gerade auch dann, wenn das Verhalten des/der AN nicht so schwerwiegend ist, dass eine Entlassung gerechtfertigt wäre.

Anmerkungen

Werden wirtschaftliche Gründe behauptet, so ist auch zu prüfen, ob der Betrieb nicht dauernd LeiharbeiterInnen oder ausländische ArbeitnehmerInnen beschäftigt. Generell lehnen es die Gerichte ab, die wirtschaftliche Sinnhaftigkeit von Rationalisierungsmaßnahmen zu prüfen. Sie prüfen aber genau, ob eine solche Maßnahme tatsächlich die Beschäftigung des/der gekündigten AN unmöglich macht, oder z. B. eine Weiterbeschäftigung in einer anderen Abteilung möglich wäre.

Beweispflicht

Sowohl für die dem/der ArbeitnehmerIn drohenden Nachteile als auch für die betrieblichen oder persönlichen Gründe, die für eine Kündigung sprechen, besteht Beweispflicht. Es genügt nicht, sie glaubhaft zu machen.

„Sperrrecht“
des Betriebsrates

Häufig ist die Kündigung von ArbeitnehmerInnen aus wirtschaftlichen Gründen tatsächlich notwendig. Dann entsteht ein Interessenkonflikt innerhalb der ArbeitnehmerInnen um die Frage, wer nun gekündigt wird, weil dafür meist mehrere ArbeitnehmerInnen in Frage kommen. Darum gibt das Gesetz dem Betriebsrat das Recht, diese Frage abschließend zu regeln: Stimmt der Betriebsrat (mit Zweidrittelmehrheit) der Kündigung von ArbeitnehmerInnen zu, so kann deren Kündigung gerichtlich nicht wegen erheblicher Nachteile bekämpft werden – wohl allerdings, wenn ein verpöntes Motiv oder eine diskriminierende Kündigung vorliegt.

5-Tage-Frist

Befassung des Betriebsrates

Der Schutz der ArbeitnehmerInnen vor Kündigung soll primär dadurch erfolgen, dass der Betriebsrat vor Ausspruch jeder Kündigung zwingend befasst werden muss. **Jede beabsichtigte Kündigung ist dem Betriebsrat mitzuteilen**, dieser hat fünf Arbeitstage Zeit, um seine Stellungnahme abzugeben. Er kann in dieser Zeit auch Beratungen mit dem Arbeitgeber/der Arbeitgeberin verlangen. Wird die Kündigung ausgesprochen, ehe der Betriebsrat seine Stellungnahme abgegeben hat (und noch vor Ablauf der 5-Tage-Frist), so ist die Kündigung jedenfalls rechtsunwirksam. Das Arbeitsverhältnis besteht fort, die Kündigung äußert keinerlei Rechtswirkung.

Dieses so genannte „Vorverfahren“ findet natürlich nur statt, wenn tatsächlich ein Betriebsrat errichtet ist. Es entfällt, wenn es trotz Betriebsratspflicht nicht zur Wahl eines Betriebsrates gekommen ist.

Über Ersuchen
des AN durch
den Betriebsrat ...

Das Anfechtungsverfahren

Jede aus einem unerlaubten Motiv oder ohne Zustimmung des Betriebsrates ausgesprochene Kündigung kann **binnen einer Woche** nach Verständigung des Betriebsrates vom erfolgten Ausspruch der Kündigung bei Gericht angefochten werden. Zur Erhebung dieser „Anfechtungsklage“ ist der Betriebsrat berechtigt, wenn er der Kündigungsabsicht ausdrücklich widersprochen hatte und der/die betroffene ArbeitnehmerIn ihn um die Anfechtung ersucht. Nimmt der Betriebsrat dennoch die Anfechtung nicht vor, kann der/die ArbeitnehmerIn selbst binnen einer weiteren Woche Anfechtungsklage erheben. Diskriminierende Kündigungen (S. 25) kann nur der/die betroffene AN selbst anfechten.

... oder durch den AN

Ist der Betriebsrat selbst nicht zur Anfechtung berechtigt, z. B. weil er im Vorverfahren keine Stellungnahme abgegeben hatte, so steht dem/der ArbeitnehmerIn selbst nur die erste Woche nach Ausspruch der Kündigung für die Klage offen!

In jedem Fall ist die kurze, einwöchige Anfechtungsfrist zu beachten!

Nur bei diskriminierenden Kündigungen (S. 25) kann der/die betroffene AN innerhalb von zwei Wochen die Anfechtungsklage einbringen.

Anmerkungen

Nur wenn der Betriebsrat selbst angefochten hat, kann im Rahmen des Anfechtungsverfahrens ein „Sozialvergleich“ vorgenommen werden. „Sozialvergleich“ bedeutet, dass vom Gericht überprüft werden muss, ob nicht anstelle des Gekündigten ein/e andere/r ArbeitnehmerIn hätte gekündigt werden können, den eine Kündigung sozial nicht so hart getroffen hätte.

Sozialvergleich

Praktisch ist dieses Verfahren nur dann üblich, wenn entweder andere ArbeitnehmerInnen interessiert sind, das Arbeitsverhältnis zu beenden oder ArbeitnehmerInnen bekannt sind, die dem/der AG nahe stehen, sodass angenommen werden kann, dass sie tatsächlich nicht gekündigt werden. Sonst müsste ja der Betriebsrat selbst eine/n ArbeitnehmerIn quasi zur Kündigung vorschlagen!

Das **Anfechtungsverfahren** findet nach Ausspruch der Kündigung, also – je nach Dauer der Kündigungsfrist – zum Großteil nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses statt. Es muss mit einer Verfahrensdauer von mindestens einem halben Jahr bis Jahr gerechnet werden – dies für die erste Instanz!

Zeitraubendes Verfahren ...

Auch aus diesem Grund enden Anfechtungsklagen ganz überwiegend mit Vergleichen, die lediglich zusätzliche Zahlungen des/der AG an den/die Gekündigte/n vorsehen. Der/Die ArbeitnehmerIn kehrt dann nicht mehr an seinen Arbeitsplatz zurück, und der eigentliche Zweck des Verfahrens ist nicht erreicht. Die Bedeutung des Kündigungsschutzes wird so ausgehöhlt: er reduziert sich auf einen „individuellen Sozialplan“ (zum Begriff des Sozialplans s. gleich unten). Ein tatsächlich wirksamer Kündigungsschutz entsteht nur, wenn der Arbeitgeber/die Arbeitgeberin die Erfahrung machen, dass sie sozialwidrig oder aus verpönten Motiven gekündigte ArbeitnehmerInnen tatsächlich erneut beschäftigen müssen!

Wird das Anfechtungsverfahren gewonnen, bewirkt das Urteil die rückwirkende Aufhebung der Kündigung. Das Arbeitsverhältnis ist dann für die gesamte Dauer des Verfahrens aufrecht gewesen; der/die AG muss den rückständigen Lohn nachzahlen, wobei wie oben bei der *Kündigungsschädigung* beschrieben eingerechnet wird, was der/die ArbeitnehmerIn zwischenzeitig verdient hat oder zu verdienen absichtlich unterlassen hat.

... glückliches Ende: Arbeitsplatz und Nachzahlung

Auch eine **Entlassung** kann angefochten werden. Voraussetzung ist, dass der/die ArbeitnehmerIn keinen Entlassungsgrund gesetzt hat **und** die Beendigung des Arbeitsverhältnisses sozialwidrig ist oder aus einem verpönten Grund erfolgte.

Entlassung anfechten

Der Schutz vor Massenkündigungen

Die gleichzeitige Kündigung einer großen Zahl von ArbeitnehmerInnen führt sowohl zu besonderen Erschwernissen für den Einzelnen – er findet schwerer einen Arbeitsplatz, weil nun verstärkte Konkurrenz darum besteht – als auch zu einer unerwünschten Störung des gesamten Arbeitsmarktes. Aus diesem Grunde bestehen gegen die Kündigung zahlreicher ArbeitnehmerInnen zum selben Zeitpunkt sowohl eine öffentlich-rechtliche Schranke der Arbeitsmarktverwaltung als auch Schutzbestimmungen zugunsten der betroffenen Arbeitnehmer.

Gestörter Arbeitsmarkt

Die **Schranke der Arbeitsmarktverwaltung** ist im Arbeitsmarktförderungsgesetz (§ 45a) enthalten: Wenn die Arbeitsverhältnisse von

„Frühwarnsystem“

- fünf oder mehr ArbeitnehmerInnen in Betrieben mit 21 bis 99 ArbeitnehmerInnen
- mind. 5 % der ArbeitnehmerInnen in Betrieben mit 100 bis 600 ArbeitnehmerInnen

Anmerkungen	<ul style="list-style-type: none"> ● 30 oder mehr ArbeitnehmerInnen (oder 5 oder mehr über 50 Jahre alten ArbeitnehmerInnen) in jedwedem Betrieb <p>binnen 30 Tagen aufgelöst werden sollen, muss das Arbeitsmarktservice einen Monat im Vorhinein davon verständigt werden.</p> <p>Wird die Pflicht zur Vorinformation missachtet, sind sämtliche ausgesprochene Kündigungen (Auflösungen) rechtsunwirksam.</p> <p>Als Auflösung gilt jede Beendigungsart, die vom/von der AG ausgeht. Das Arbeitsmarktservice hat diesen Monat Zeit, um über Möglichkeiten zur Vermeidung der Massenkündigung mit dem/der AG zu verhandeln oder Aufnahmemaßnahmen zu setzen. Von dieser Vorinformation des Arbeitsmarktservice ist der Betriebsrat durch Übermittlung einer Kopie zu verständigen.</p>
Sozialplan: Voraussetzungen ...	<p>Der Schutz der ArbeitnehmerInnen ist im ArbVG (§ 109) verankert: Ein „Sozialplan“ kann erzwungen werden, wenn einem erheblichen Teil der Arbeitnehmer des Betriebes durch eine Betriebseinschränkung oder -stilllegung wesentliche Nachteile drohen.</p> <p>Das Gesetz nennt keine genauen Zahlengrenzen; die Rechtsprechung hat bisher entschieden, dass es nicht genügt, wenn 8 % der ArbeitnehmerInnen betroffen sind; ein Drittel der ArbeitnehmerInnen wird wohl jedenfalls ein „erheblicher Teil“ sein.</p>
... und Inhalt	<p>Inhalt eines Sozialplanes kann alles sein, was die Situation der ArbeitnehmerInnen verbessert oder doch lindert.</p> <p>Z. B. also die Beteiligung an einer Arbeitsstiftung – einer besonderen Arbeitsvermittlungs- und Fortbildungseinrichtung, die regional oder für ArbeitnehmerInnen bestimmter Betriebe oder Branchen eingerichtet werden kann. Häufig werden auch zusätzliche Zahlungen an die ArbeitnehmerInnen vereinbart, um die vorhersehbar längere Dauer der Arbeitslosigkeit wenigstens finanziell etwas zu entschärfen.</p>
Erzwingbar	<p>Kommt es zu keiner Einigung, so kann durch die Anrufung der Schlichtungsstelle der Abschluss des Sozialplans erzwungen werden.</p>
Betriebsübergang	<p>Ein bisher sehr häufiger Anlassfall für Massenkündigungen gehört jedenfalls der Vergangenheit an: Geht ein Betrieb(steil) von einem Arbeitgeber auf den nächsten über, so können aus diesem Anlass ArbeitnehmerInnen nicht mehr gekündigt werden!</p>
AVRAG	<p>Das Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (es wurde in Durchführung der EU-Richtlinie über die Wahrung von ArbeitnehmerInnenansprüchen bei Betriebsübergang beschlossen) sieht vor, dass automatisch, von Gesetzes wegen, alle Arbeitsverträge zum bisherigen Arbeitgeber ausnahmslos zu Arbeitsverträgen mit dem neuen Betriebsinhaber werden. Es ist dafür keinerlei Erklärung oder Willensübereinstimmung nötig.</p>
Besondere Schutzbedürftigkeit	<p>Der besondere Kündigungsschutz</p> <p>Aus den unterschiedlichsten Gründen sind einzelne Gruppen von ArbeitnehmerInnen besonders schutzbedürftig, was eine Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses betrifft:</p> <ul style="list-style-type: none"> ● Lehrlinge, um sicherzustellen, dass sie eine profunde Berufsausbildung abschließen können; ● Schwangere, Eltern während einer Karenz oder einer Eltern-Teilzeitarbeit, Behinderte und Präsenz-/Zivildienstler, weil sie sich in einer speziellen sozialen Situation befinden, die im öffentlichen Interesse ihren besonderen Schutz gebietet; ● BetriebsrätInnen, weil sie ihre Aufgabe nur dann erfüllen können, wenn sie nicht mit dem jederzeitigen Verlust ihres Arbeitsplatzes (und damit ja auch ihres Mandates!) bedroht werden können;

<ul style="list-style-type: none"> ● Vertragsbedienstete im öffentlichen Dienst, weil ihre Ausbildung oft auf diesen einen Arbeitgeber speziell ausgerichtet ist und ● Hausbesorger mit Dienstwohnung, weil sie durch eine Kündigung zugleich Arbeitsplatz und Wohnung verlieren würden. Das gilt für Arbeitsverträge, die ab dem 1. Juli 2000 abgeschlossen wurden, nicht mehr: Ohne jeden sachlichen Grund wurde die Geltung des Hausbesorgergesetzes für solche Verträge beseitigt! 	Anmerkungen
<p>Ihnen allen geben unterschiedliche gesetzliche Bestimmungen Anspruch darauf, dass ihr Arbeitsverhältnis entweder nur mit gerichtlicher Zustimmung oder doch nur schriftlich, mit Angabe des Grundes und aus bestimmten Gründen beendet werden kann. Die Ausformung der Bestimmungen ist unterschiedlich (s. die Übersicht gleich unten), allen Regelungen gemeinsam ist aber:</p>	
<ul style="list-style-type: none"> ● Eine Kündigung oder Entlassung, die den gesetzlichen Anforderungen nicht entspricht, beendet das Arbeitsverhältnis nicht. Der/Die ArbeitnehmerIn kann – notfalls über das Arbeits- und Sozialgericht – die weitere Lohnzahlung durchsetzen. 	Arbeitsplatz ...
<ul style="list-style-type: none"> ● Will der Betroffene ausnahmsweise doch die Beendigung des Arbeitsverhältnisses hinnehmen, so hat er die Möglichkeit, statt des Fortbestandes des Arbeitsverhältnisses eine erhöhte Kündigungsentschädigung (siehe Kapitel <i>Kündigungsentschädigung</i>) zu verlangen. Er muss aber schon bei der erstmaligen Konfrontation mit dem Arbeitgeber/mit der Arbeitgeberin nach Ausspruch der Kündigung/Entlassung entweder den Fortbestand oder die erhöhte Kündigungsentschädigung fordern; ein späterer Wechsel des Anspruchs wäre nur mit Zustimmung der/des AG möglich. 	... oder erhöhte Kündigungsentschädigung
<ul style="list-style-type: none"> ● Kein Kündigungsschutz besteht während der Probezeit (siehe aber S. 9). 	
<ul style="list-style-type: none"> ● Der Schutz ist bei Schwangeren und Präsenzdienern an eine entsprechende Information des/der AG gebunden. Wird sie verabsäumt, kann der Kündigungsschutz verloren gehen! 	Information des AG!
<p>Lehrlinge unterliegen zunächst einer dreimonatigen Probezeit. Danach kann das Lehrverhältnis durch Kündigung überhaupt nicht mehr aufgelöst werden. Es endet nur, wenn die Ausbildung sich als unzulässig erweist, unmöglich wird oder durch besonders schwere Verletzungen der Pflichten des Lehrlings oder des Lehrberechtigten – in etwa entsprechend den Gründen, die zum Austritt bzw. zur Entlassung berechtigen. Ferner bei Aufgabe des Lehrberufes durch den Lehrling oder durch einvernehmliche Auflösung.</p>	Keinerlei Kündigung
<p>Für Schwangere beginnt der Kündigungsschutz mit dem tatsächlichen Eintritt der Schwangerschaft. Sie muss – sobald sie bekannt geworden ist – gemeldet werden. Selbst wenn bereits eine Kündigung ausgesprochen wurde, steht ab dem Ausspruch eine Frist von fünf Arbeitstagen zur Verfügung, um nun noch das Bestehen der Schwangerschaft zu melden. In diesem Fall muss aber eine Bestätigung des Arztes über das Bestehen der Schwangerschaft und ihren Beginn beigelegt werden. Konnte die 5-Tage-Frist nicht eingehalten werden, insb. weil die Schwangerschaft noch nicht bekannt war, aber auch wegen Krankheit u. dgl., so ist die Mitteilung und Vorlage des ärztlichen Zeugnisses unmittelbar nach dem Bekanntwerden der Schwangerschaft bzw. dem Wegfall des Hindernisses notwendig. Hier legen die Gerichte harte Kriterien an: Die Meldung muss in aller Regel sofort, noch am Tag des Wegfalls des Hindernisses (also z. B. am Tag des Bekanntwerdens der Schwangerschaft) erfolgen.</p>	Meldung gegebenenfalls sofort nachholen
<p>Der Kündigungsschutz erstreckt sich über die gesamte Dauer der Schwangerschaft. Er endet vier Monate nach der Entbindung; bei Inanspruchnahme einer Mutterschaftskarenz bzw. der Mutterschaftsteilzeitarbeit vier Wochen nach deren Ende. Sinngemäß Gleiches gilt für Väter,</p>	Karenz/ Eltern-Teilzeitarbeit

Anmerkungen	mit dem Unterschied, dass der Kündigungsschutz frühestens vier Monate vor dem Beginn der Karenz bzw. Teilzeitarbeit (und keinesfalls vor der Geburt des Kindes) beginnt. Auch hier bedeutet der Kündigungsschutz ein absolutes Kündigungsverbot, es sei denn, das Gericht erteilt seine Zustimmung (bei Betriebsstilllegung oder – ab dem 2. Karenzjahr – bei Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung) zur Kündigung. Bei Eltern-Teilzeitarbeit besteht dieser Schutz nur bis zum 4. Lebensjahr des Kindes (plus 4 Wochen).
Einberufung melden!	Präsenz-/Zivildienstler müssen die erfolgte Einberufung sofort mitteilen! Andernfalls verlieren sie den Kündigungsschutz! Bei rechtzeitiger Mitteilung kann eine Kündigung bis ein Monat nach Ende des Präsenz-/Zivildienstes nicht ausgesprochen werden – ausgenommen nach erfolgter Betriebsstilllegung oder mit Zustimmung des Gerichtes.
Bundessozialamt	Behinderte können nur mit Zustimmung des Bundes-Sozialamtes gekündigt werden. Der Schutz setzt voraus, dass durch Bescheid die Zugehörigkeit zum Kreis der begünstigten Behinderten festgestellt wurde. Diese Feststellung sollte daher sofort nach einem schwereren Unfall oder Eintritt einer schweren Erkrankung beantragt werden. Kein Schutz besteht in den ersten sechs Monaten eines Arbeitsverhältnisses.
Schutz ab Kandidatur	(Zentral)BetriebsrätInnen, JugendvertrauensrätInnen und Behindertenvertrauenspersonen sind geschützt, sobald nach der Wahl des Wahlvorstandes ihre Absicht zu kandidieren offenkundig wird. Vorher besteht nur die Möglichkeit, eine Kündigung anzufechten. Der Schutz gilt für die Dauer des Mandats plus drei Monate. Zur näheren Gestaltung des Schutzes und weiteren geschützten Personen (Wahlvorstand, Ersatzbetriebsräte) vgl. das Skriptum <i>Die betriebliche Interessenvertretung</i> .
Nur schriftlich und mit Gründen	Vertragsbedienstete sind ab Ablauf des ersten Dienstjahres geschützt. Ab da ist eine Kündigung nur bei Vorliegen bestimmter Gründe (vor allem: mangelhafter Arbeitserfolg, dauernde Erkrankung, Pflichtverletzungen, Bedarfsmangel) möglich. Die Kündigung muss schriftlich erfolgen. Eine gerichtliche Kontrolle erfolgt nur, wenn der Vertragsbedienstete die Klage einbringt – also im Nachhinein.
Gerichtliche Kündigung	Hausbesorger mit Dienstwohnung , die ihren Hausbesorgervertrag vor dem 1. Juli 2000 abgeschlossen haben, können nur gerichtlich gekündigt werden. Die Gründe, die zur Kündigung berechtigen, entsprechen etwa den oben für Vertragsbedienstete genannten.
Keine Umgehung	Für die Entlassung kündigungsgeschützter ArbeitnehmerInnen bestehen z. T. weitere spezielle Schutzvorschriften, vor allem um zu vermeiden, dass der besondere Kündigungsschutz durch Entlassungen umgangen wird. Teilweise ist die Entlassung nur aus speziell festgelegten Gründen zulässig, weil die besondere Aufgabe (Betriebsräte, Präsenzdienstler) oder der belastete Gemütszustand (Schwangere) das notwendig machen. Werden besonders kündigungsgeschützte ArbeitnehmerInnen entlassen, so endet das Arbeitsverhältnis nur, wenn tatsächlich ein Entlassungsgrund vorliegt. Der/Die ArbeitnehmerIn selbst muss aber das Gericht anrufen – nur ausnahmsweise (Schwangere, Eltern während einer Karenz bzw. einer Eltern-Teilzeitarbeit, Präsenz-/Zivildienstler, Betriebsräte) ist vorgesehen, dass die Zustimmung des Gerichts vor Ausspruch der Entlassung eingeholt werden muss.
Arbeitsplatz oder (erhöhte) Kündigungsentschädigung	Auch im Fall einer ungerechtfertigten Entlassung kann der/die ArbeitnehmerIn entweder die weitere Beschäftigung verlangen bzw. einklagen, oder die (erhöhte) Kündigungsentschädigung – vgl. die allgemeinen Hinweise in der Einleitung zu diesem Abschnitt.



15. Der AG kündigt einen 25-jährigen gesunden AN. Kann diese Kündigung mit Aussicht auf Erfolg bei Gericht angefochten werden?



16. Was ist ein Sozialplan? – Wer kann ihn durchsetzen?



17. Eine Arbeitnehmerin erfährt erst nach Ablauf der Kündigungsfrist, dass sie schwanger ist und es auch bei Ausspruch der Kündigung schon war. Kann sie noch etwas tun, wenn ja: was?



18. Ein behinderter AN wird zu Unrecht entlassen. Welche Entscheidung muss er nun zunächst treffen, ehe er Weiteres unternimmt?


Beantwortung der Fragen


- F 1:** Die einvernehmliche Auflösung – allerdings ist dafür die Zustimmung des AG nötig! Wenn sicher ein Grund für einen berechtigten vorzeitigen Austritt vorliegt, ist diese Auflösungsart noch günstiger.
- F 2:** Termin und Frist.
- F 3:** Gesundheitsgefährdung, Entgeltschmälerung, Verletzung wesentlicher Vertrags- oder Gesetzesbestimmungen, Tötlichkeiten/Ehrverletzungen, grobe Verstöße gegen den AN-Schutz, Arbeitsmangel (für Arbeiter).
- F 4:** Wenn mehrere befristete Arbeitsverträge ohne Unterbrechung oder mit nur kurzer Unterbrechung aneinander gereiht werden; wenn nicht besondere Gründe bestehen, bereits ab dem zweiten befristeten Vertrag. „Kettenverträge“ führen dazu, dass ein unbefristetes Arbeitsverhältnis entsteht.
- F 5:** Gesetzlicher Kündigungs**termin** ist nur das Quartal. Vereinbart kann auch das Monatsende bzw. der Fünfzehnte eines Monats werden.
- F 6:** Verletzung der Arbeitspflicht, Tötlichkeiten/Ehrverletzungen, Untreue, Vertrauensunwürdigkeit, Unfähigkeit, die vereinbarten Dienste zu leisten.
- F 7:** Wenn es in den „Machtbereich“ des Empfängers gelangt ist.
- F 8:** Ja. Ferner auch durch faktische Handlungen („schlüssig“).
- F 9:** Das tatsächliche Verhalten.
- F 10:** Abfertigung, Ersatzleistung für nicht verbrauchten Urlaub, Arbeitszeugnis, Postensuchtage.
- F 11:** Ja, wenn das Arbeitsverhältnis wenigstens drei Monate gedauert hat. Die Anzahl entspricht der fiktiven Kündigungsfrist, die der/die AG bei Kündigung zum Ablauftag hätte einhalten müssen (1 Tag pro Woche Kündigungsfrist). Nur wenn die Befristung auf Wunsch des AN erfolgte, steht keine Kündigungsfrist zu.
- F 12:** Nur wenn das Arbeitsverhältnis schon 10 Jahre gedauert hat. Der/Die AG sollte darauf hingewiesen werden, dass die Kündigung erfolgt, um in Pension zu gehen!
- F 13:** Nein! Er hat gar nicht „zu viel“ Urlaubsgeld erhalten, weil der volle Urlaubsanspruch (5 bzw. 6 Wochen) mit dem ersten Tag des Urlaubsjahres entsteht. Trotzdem gibt es eine solche gesetzliche Rückzahlungspflicht – aber nur bei verschuldeter Entlassung und unberechtigtem vorzeitigem Austritt. Wenn der AN die Kündigungsfrist und gegebenenfalls auch den -termin genau eingehalten hat, also das Arbeitsverhältnis korrekt durch AN-Kündigung beendet wurde, besteht keine Rückzahlungspflicht!
- F 14:** Wenn ein Arbeitsverhältnis vom AG unrechtmäßig oder aus Verschulden des AG vom AN vorzeitig (durch berechtigten Austritt) aufgelöst wurde.
- F 15:** Nur wenn ein verpöntes Motiv oder eine diskriminierende Kündigung vorliegt. Eine solche Kündigung wird kaum je einen „wesentlichen Nachteil“ im Sinne des § 105 ArbVG darstellen.


- | | |
|--|-------------|
| <p>F 16: Eine Vereinbarung zwischen AG und Betriebsrat zur Beseitigung oder doch Linderung der Folgen einer Betriebseinschränkung bzw. -stilllegung für die AN. Der Betriebsrat kann ihn ggf. durch Anrufung der Schlichtungsstelle gerichtlich durchsetzen.</p> <p>F 17: Da nun die 5-Tage-Frist (ab Ausspruch der Kündigung) wohl schon vorbei ist, muss sie unverzüglich den/die AG unter Vorlage eines ärztlichen Zeugnisses informieren. Die Kündigung tritt dadurch rückwirkend außer Kraft.</p> <p>F 18: Er muss entscheiden, ob er seinen Arbeitsplatz behalten will, was in aller Regel anzuraten ist! Will er ausnahmsweise (nun) von sich aus das Arbeitsverhältnis nicht fortsetzen, hat er Anspruch auf erhöhte Kündigungsentschädigung.</p> | Anmerkungen |
|--|-------------|

SKRIPTEN ÜBERSICHT



SOZIALRECHT 	
SR-1	Grundbegriffe des Sozialrechts
SR-2	Geschichte der sozialen Sicherung
SR-3	Sozialversicherung – Beitragsrecht
SR-4	Pensionsversicherung I: Allgemeiner Teil
SR-5	Pensionsversicherung II: Leistungsrecht
SR-6	Pensionsversicherung III: Pensionshöhe
SR-7	Krankenversicherung I: Allgemeiner Teil
SR-8	Krankenversicherung II: Leistungsrecht
SR-9	Unfallversicherung
SR-10	Arbeitslosenversicherung I: Allgemeiner Teil
SR-11	Arbeitslosenversicherung II: Leistungsrecht
SR-12	Insolvenz-Entgeltsicherung
SR-13	Finanzierung des Sozialstaates
SR-14	Pflegesicherung
SR-15	Sozialhilfe
Diese Reihe ist in Fertigstellung: die einzelnen Skripten werden laufend aktualisiert.	

ARBEITSRECHT 	
AR-1	Kollektive Rechtsgestaltung
AR-2A	Betriebliche Interessenvertretung
AR-2B	Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates
AR-2C	Rechtstellung des Betriebsrates
AR-3	Arbeitsvertrag
AR-4	Arbeitszeit
AR-5	Urlaubsrecht und Pflegefreistellung
AR-6	Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall
AR-7	Gleichbehandlung im Arbeitsrecht
AR-8A	Arbeitnehmerschutz I: Überbetrieblicher Arbeitnehmerschutz
AR-8B	Arbeitnehmerschutz II: Innerbetrieblicher Arbeitnehmerschutz
AR-9	Beendigung des Arbeitsverhältnisses
AR-10	Arbeitskräfteüberlassung
AR-11	Betriebsvereinbarung
AR-12	Lohn(Gehalts)exekution
AR-13	Berufsausbildung
AR-14	Wichtiges aus dem Angestelltenrecht
AR-15	Betriebspensionsrecht I
AR-16	Betriebspensionsrecht II
AR-17	Betriebspensionsrecht III
AR-18	Abfertigung neu
AR-19	Betriebsrat – Personalvertretung Rechte und Pflichten
AR-20	Arbeitsrecht in den Erweiterungsländern
AR-21	Atypische Beschäftigung
AR-22	Die Behindertenvertrauenspersonen

GEWERKSCHAFTSKUNDE 			
GK-1	Was sind Gewerkschaften? Struktur und Aufbau der österreichischen Gewerkschaftsbewegung	GK-3B	Geschichte der österreichischen Gewerkschaftsbewegung in der Zweiten Republik, Teil 2: ÖGB 1956 bis 1982
GK-2	Geschichte der österreichischen Gewerkschaftsbewegung von den Anfängen bis 1945	GK-3C	Vom 1. bis zum 16. ÖGB-Bundeskongress
GK-3A	Geschichte der österreichischen Gewerkschaftsbewegung in der Zweiten Republik, Teil 1: ÖGB 1945 bis 1955	GK-4	ÖGB-Statuten, Geschäftsordnung des ÖGB
		GK-7	Die Kammern für Arbeiter und Angestellte

Anmeldungen zum Fernlehrgang des ÖGB:
ÖGB-Referat für Bildung, Freizeit, Kultur
 1010 Wien, Laurenzerberg 2 • Telefonische Auskunft 01 / 534 44 / 444 Dw.

Anmerkungen

3. Welche Beendigungsansprüche entstehen bei einer AG-Kündigung? Erstellen Sie einen groben Überblick!

4. Stellen Sie überblickartig dar, welcher Schutz vor ArbeitgeberInnenkündigungen besteht.

5. Welche Ansprüche entstehen bei einer ungerechtfertigten Entlassung?

* Fernlehrgangsteilnehmer/-innen bitten wir, nach Abschluss der Fragenbeantwortung die Seite(n) mit den Fragen abzutrennen und an folgende Adresse zu senden:
Fernlehrgang des Österreichischen Gewerkschaftsbundes
1010 Wien, Laurenzerberg 2.