Krankenstand und Quarantäne in der Arbeitskräfteüberlassung

Mag. Kristina Toma, WKO Oberösterreich

24. November 2020

ALLES UNTERNEHMEN.

WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

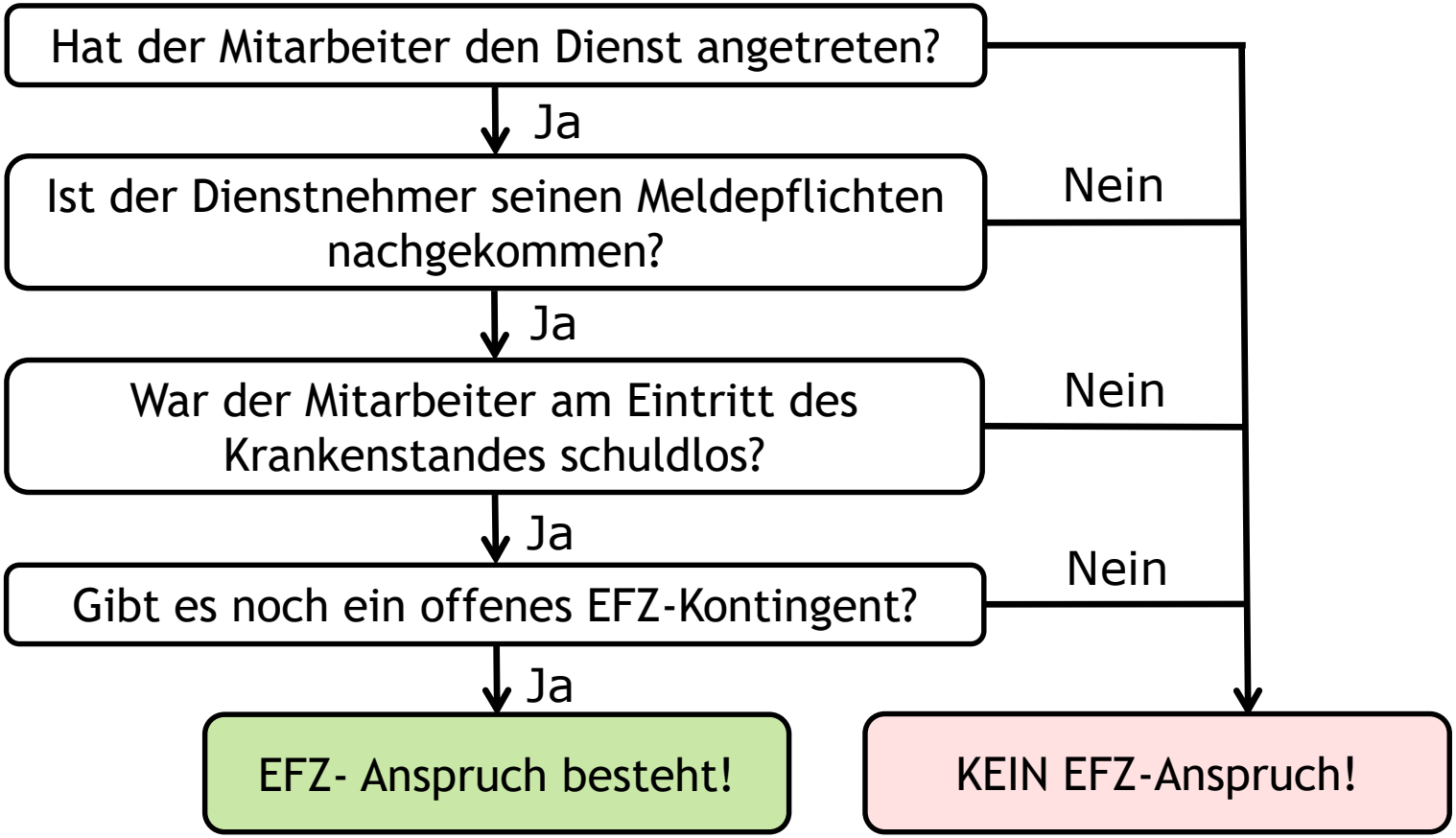
Krankenstand- Überblick

1. Anspruchsvoraussetzungen
2. Mitteilungspflicht
3. Nachweispflicht
4. Verletzung der Meldepflichten
5. Verschulden des Arbeitnehmers
6. Entgeltfortzahlungskontingente
7. Krankenstandsmissbrauch
8. Beendigung von Dienstverhältnissen im Krankenstand
9. Krankenstand und Quarantäne

Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wurde im Text die männliche Form gewählt, nichtsdestoweniger beziehen sich die Angaben auf Angehörige beider Geschlechter.

1. Anspruchsvoraussetzungen

Wann steht dem Arbeitnehmer ein Anspruch auf EFZ zu?



ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

2. Mitteilungspflicht

Grundlagen zur gesetzlichen Mitteilungspflicht

- Der Arbeitnehmer ist verpflichtet, ohne Verzug die Arbeitsverhinderung dem Arbeitgeber bekanntzugeben.

- Arbeitgeber soll die Möglichkeit haben, rechtzeitig Dispositionen treffen zu können.

- Meldepflicht besteht zum Zeitpunkt des fiktiven Arbeitsantritts ▸ spätestens zu diesem Zeitpunkt muss der Arbeitgeber für Ersatz sorgen.

- Im Fall der schuldhaften Nichtmeldung des Krankenstandes verliert Arbeitnehmer für die Dauer der Säumnis den Krankengeldanspruch.

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

2. Mitteilungspflicht

Adressaten der Krankmeldung – Form der Krankmeldung

- Fall: Hat der AN seine Mitteilungspflicht erfüllt, wenn er den Krankenstand meldet:

Arbeits-kollegen	unmittelbar Vorgesetzter
↓	↓
NEIN	**JA**

„Krankmeldung ist zumindest an die in der betrieblichen Hierarchie unmittelbar übergeordnete Person zu richten."
(OLG Linz 18.1.2012, 12 Ra 98/11k)

- In welcher Form hat die Mitteilungspflicht zu erfolgen?

KEINE GESETZLICHE REGELUNG

→ JEDE FORM IST ERLAUBT:

- ✓ Anruf
- ✓ SMS, E-Mail, WhatsApp
- ✓ Fax
- ✓ Bote (z.B. Ehegatte, etc.)
- ✓ Post

Ausnahme: Dienstvertrag enthält bestimmte Formvorschrift!

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

2. Mitteilungspflicht

Adressat der Krankmeldung – Form der Krankmeldung

- Meldung **<u>an wen</u>** bei der Arbeitskräfteüberlassung?

Im Falle der Arbeitskräfteüberlassung muss mAn sowohl der Beschäftiger (Einteilung der Arbeitskräfte) als auch der Überlasser (Berechnung und Auszahlung des Entgeltes) Kenntnis über den Krankenstand erlangen.

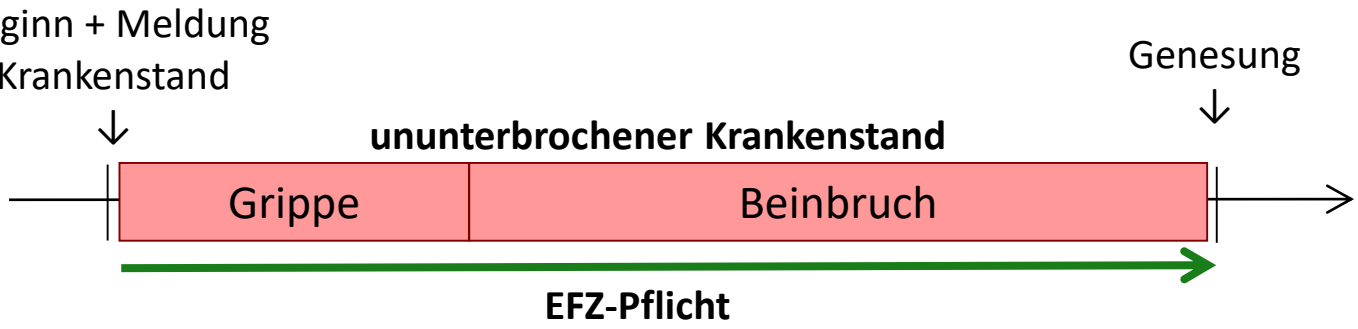
„Der Arbeitgeber (Überlasser) muss trotz unterlassener direkter Verständigung durch den Arbeitnehmer von einer krankheitsbedingten Abwesenheit ausgehen, wenn sich der Arbeitnehmer beim Beschäftiger krankmeldet und dieser den Arbeitgeber informiert (OLG Wien, 21.11.2003, 9 Ra 134/03x).“

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

2. Mitteilungspflicht

Neuerliche Mitteilungspflicht?

- <u>Fall:</u>



Der AG stellt nach Ende der Grippeerkrankung die EFZ ein. Zu Recht?

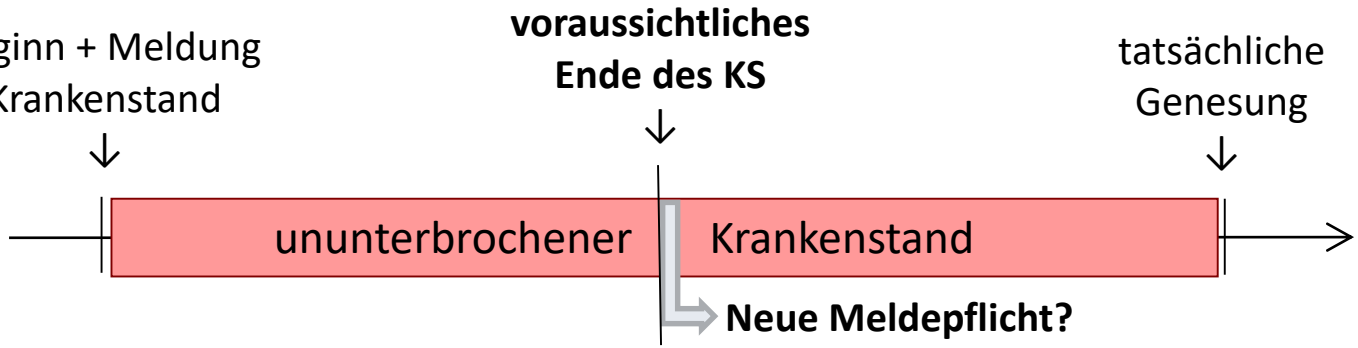
- **NEIN** → „Mit Krankmeldung hat der Mitarbeiter unmissverständlich mitgeteilt, dass er bis zur Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit nicht zum Dienst erscheinen werde. Dauert der Krankenstand länger als prognostiziert oder führt eine weitere Erkrankung zu einem längeren ununterbrochenen Krankenstand, wird dadurch <u>keine</u> neuerliche Mitteilungspflicht ausgelöst.“ (OGH 27.3.2002, 9 ObA 62/02m)

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

2. Mitteilungspflicht

Neuerliche Mitteilungspflicht?

- Fall:



- Arbeitgeberfreundliche Rechtsansicht:

  Neue Meldepflicht des Dienstnehmers!

  Drs in ZellKomm³, Rz 70 zu § 8 AngG
  OLG Wien 24.6.2016, 9 Ra 58/16i
  LG Linz 10.7.2013, 7 Cga 36/13v

- Arbeitnehmerfreundliche Rechtsansicht:

  KEINE neue Meldepflicht des Dienstnehmers!

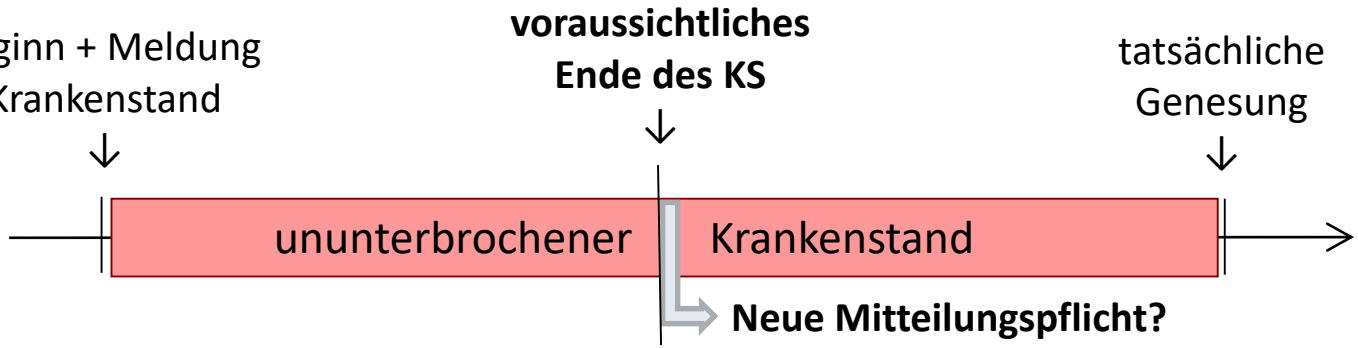
  OGH 27.9.1989, 9 ObA 236/89;
  OGH 27.3.2002, 9 Oba 62/02m;
  Meldepflicht bezieht sich nur auf Beginn des Krankenstandes

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

2. Mitteilungspflicht

Neuerliche Mitteilungspflicht?

- Fall:



- Lösungsansatz 1:

✓ Eine neue Mitteilungspflicht entsteht dann, wenn der AN sich beim AG gesund gemeldet hat.
OGH 21.3.2018, 9 ObA 105/17g

Bekanntgabe eines voraussichtlichen Endtermins ≠ Gesundmeldung

✓ Arbeitnehmer muss dem AG erklärt haben, an einem bestimmten Tag wieder die Arbeit anzutreten.

- Lösungsansatz 2:

✓ Der AG fordert den AN auf, eine neue Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vorzulegen.
Tipp: Setzen Sie eine konkrete angemessene Frist!

✓ kommt der AN dieser Aufforderung nicht fristgerecht nach, dann verliert er für die Dauer seiner Säumnis den Entgeltanspruch.

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

2. Mitteilungspflicht

Neuerliche Mitteilungspflicht?

- Fall: AN meldete seinen Krankenstand von 23.5 bis voraussichtlich 30.5. Am 30.5 bekam der Arbeitgeber folgende SMS: „Hab noch 2 Infusionen bekommen und kann erst am 31.5 wieder die Arbeit antreten.“

  Verlust des Entgeltanspruchs, wenn der AN am 31.5 nicht kommt?

- **JA →**
  - „Pflicht zur Krankmeldung bezieht sich nur auf den Beginn des Krankenstandes.
  - Weitere Erkrankung bei Fortdauer des ununterbrochenen Krankenstandes ODER Verlängerung des Krankenstandes lösen keine neue Meldepflicht aus.
  - **Hat der AN dem AG jedoch nicht eine voraussichtliche Dauer des Krankenstandes bekannt gegeben, sondern – von sich aus – angekündigt, die Arbeit an einem bestimmten Tag wieder anzutreten, hat er das Ende des Krankenstandes gemeldet. Eine neuerliche oder fortdauernde Erkrankung löst eine neue Mitteilungspflicht aus.**“ (OGH 21.3.2018, 9 ObA 105/17g)

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

2. Mitteilungspflicht

Inhalt der gesetzlichen Mitteilungspflicht

- Fall: Der AN verlässt seinen Arbeitsplatz, weil er zum Arzt gehen will. Er sagt: „*Wenn ich nicht mehr komme, bin ich im Krankenstand*."

  Hat der Mitarbeiter damit seine Mitteilungspflicht erfüllt?

- **NEIN** → „Wenngleich eine bestimmte Form der Mitteilung nicht vorgesehen ist, muss für den Arbeitgeber ersichtlich sein, dass der Arbeitnehmer krankheitsbedingt an seiner Arbeit verhindert ist. Dies ist bei einer derart vagen Angabe nicht der Fall."
  (OGH 24.9.2004, 8 ObA 96/04g)

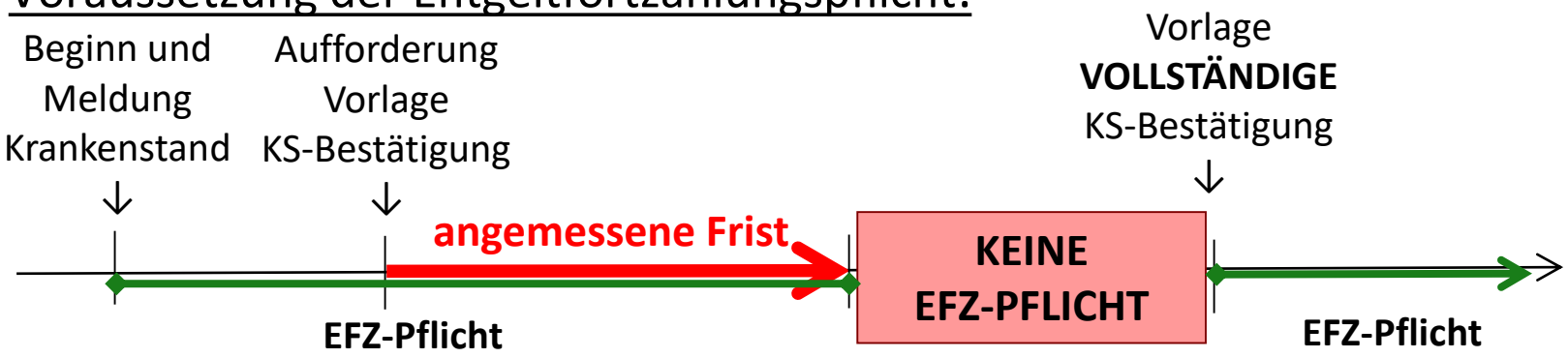
Ich bin krank	✓	
Ich fühl mich nicht gut, ich geh zum Arzt		X
Ich möchte mich untersuchen lassen		X

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

3. Nachweispflicht

Pflicht zur Vorlage einer ärztlichen Bestätigung

- <u>Voraussetzung der Entgeltfortzahlungspflicht:</u>



- ACHTUNG!
  - der AN muss in jedem Einzelfall zur Vorlage einer Krankenstands-bestätigung aufgefordert werden <u>→ Klausel im Arbeitsvertrag reicht nicht!</u>
  - nur vollständige KS-Bestätigung sichert den EFZ-Anspruch!

<u>Tipp:</u> Meldet der AN seinen Krankenstand, sollte er gleichzeitig unter Setzung einer konkreten Frist aufgefordert werden eine Krankenstandsbestätigung vorzulegen!

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

3. Nachweispflicht

Die notwendigen Inhalte einer Krankenstandsbestätigung

ARBEITSUNFÄHIGKEITSMELDUNG

Versicherungsträger:

Familienname, Vorname(n):

Versicherungsnummer:

Arbeitsunfähig von:

Letzter Tag der Arbeitsunfähigkeit:

Ausgehzeit:
von -:00 Uhr bis -:00 Uhr
und
von -:00 Uhr bis -:00 Uhr

☐ Bettruhe

Unterschrift und Stempel der Ärztin/des Arztes

Grund der Arbeitsunfähigkeit:

Ausstellungsdatum

Unterschrift und Stempel des Arztes

ALLES UNTERNEHMEN.

WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

3. Nachweispflicht

Krankenstandsbestätigung → widerlegliche Vermutung

- <u>GRUNDSATZ:</u> Der Arbeitnehmer darf auf die Richtigkeit der Krankenstandsbestätigung vertrauen:

ARBEITSUNFÄHIGKEITSMELDUNG

Versicherungsträger:

Familienname, Vorname(n):

Versicherungsnummer:

Arbeitsunfähig von:

Letzter Tag der Arbeitsunfähigkeit:

Ausgehzeit:
von -:00 Uhr bis -:00 Uhr
und
von -:00 Uhr bis -:00 Uhr

Unterschrift und Stempel der Ärztin/des Arztes

☐ Bettruhe

Grund der Arbeitsunfähigkeit:

Ausstellungsdatum

Unterschrift und Stempel des Arztes

widerlegliche Vermutung über das Vorliegen einer Arbeitsunfähigkeit!

↓

Der AG kann den Gegenbeweis antreten:

Darf der AN auf die Richtigkeit der Arztbestätigung vertrauen?	JA	NEIN
bewusst unrichtige Angaben beim Arzt (OGH 14.7.1981, 4 Ob 42/81)		X
Krankschreibung ohne unmittelbare ärztliche Untersuchung		X
Krankschreibung ohne Untersuchung, aber dem Arzt war Gesundheitszustand des AN bekannt (OGH 24.1.2013, 8 ObA 82/12k)	✓	
Ging der AN nicht deswegen zum Arzt, weil er sich krank fühlte, sondern weil er den Dienst nicht durchführen wollte, musste er die Unrichtigkeit der Krankschreibung kennen (OGH 25.4.2018, 9 ObA 37/18h)		X

3. Nachweispflicht

Exkurs ▸ Ausländische Krankenstandsbestätigungen

- **Sind Krankenstandsbestätigungen aus dem Ausland inländischen gleichwertig?**

  - Einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung, die im Ausland ausgestellt wurde kommt im Allgemeinen der gleiche Beweiswert zu wie einer im Inland ausgestellten.

  - Bescheinigung muss erkennen lassen, dass ausstellender Arzt zwischen Erkrankung und Arbeitsunfähigkeit unterschieden hat;

  - Erkrankung DN in einem **EU-Mitgliedsstaat** ▸ Arbeitgeber grundsätzlich an Bescheinigung des Arztes in EU-Mitgliedsstaat gebunden (EuGH 03.06.1992, C-45/90). Weitere Prüfschritte aber nach österreichischem Recht.

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

3. Nachweispflicht

Exkurs ▸ Ausländische Krankenstandsbestätigungen

- **Sind Krankenstandsbestätigungen aus dem Ausland inländischen gleichwertig?**

– Erkrankung DN in einem **Drittstaat** ▸ Bestehen eines Sozialversicherungsabkommens ▸ wenn ja, Abstellen auf innerstaatliche Vorschriften für Beurteilung der Frage, welcher Arzt Arbeitsunfähigkeit bescheinigen darf.

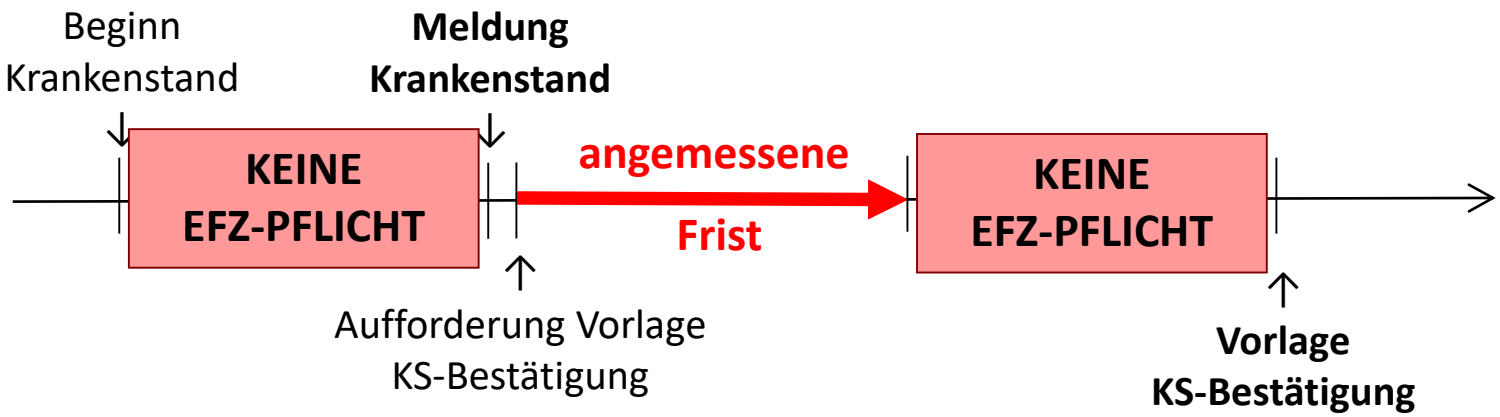
☝ Fehlt ein zwischenstaatliches Abkommen über die soziale Sicherheit ist österreichischer Krankenversicherungsträger auch für Auslandserkrankungen zuständig.

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

4. Verletzung der Meldepflichten

Rechtsfolge: Einstellung der Entgeltfortzahlung!

- <u>Die Meldepflichten des Arbeitnehmers im zeitlichen Ablauf:</u>



- Meldung des Krankenstandes am Beginn der Arbeitsunfähigkeit <u>UND</u>
- fristgerechte Vorlage einer Krankenstands-bestätigung bei entsprechender Aufforderung

} **Meldepflichten erfüllt ↓ EFZ-Anspruch**

<u>ACHTUNG:</u> entgeltfreie Zeit belastet das EFZ-Kontingent!

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

4. Verletzung der Meldepflichten

Liegt auch subjektive Vorwerfbarkeit vor?

- **Mitteilungspflicht**

Fall: AN meldet Krankenstand nicht

= objektive Pflichtverletzung

- **Nachweispflicht**

Fall: Vorlage einer Krankenstandsbestätigung ohne voraussichtliches Enddatum

= objektive Pflichtverletzung

Einstellung der EFZ setzt (subjektive) Vorwerfbarkeit voraus!

AN liegt im Koma
↓
Nichtmeldung ist nicht vorwerfbar
↓
EFZ-Anspruch

AN hätte sich melden können
↓
Nichtmeldung ist vorwerfbar
↓
KEIN EFZ-Anspruch

Gesetzgeber verlangt vom AN nicht faktisch Unmögliches → Prognose muss aus medizinischer Sicht möglich sein!

OGH 29.8.2011, 9 ObA 97/10w;
OLG Innsbruck 5.6.2019, 13 Ra 14/19k

Wird die Bestätigung vom chefärztlichen Dienst ausgestellt, darf sich der AN darauf verlassen, dass diese vollständig ist

OLG Linz 21.3.2018, 12 Ra 12/18y

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

5. Verschulden des Arbeitnehmers

Entfall der EFZ-Pflicht bei zumindest grober Fahrlässigkeit

FAHRLÄSSIGKEIT

leichte FL.
↓
= „das kann passieren“

EFZ-ANSPRUCH

Bsp.: geringfügig überhöhte km/h; Sport- u. Freizeit-unfälle

grobe FL.
↓
= „das darf nicht passieren“

VORSATZ

= AN hält den Eintritt des Krankenstandes ernstlich für möglich und findet sich damit ab

KEIN EFZ-ANSPRUCH

Beweislast → trifft den Arbeitgeber!
TIPP: Auszahlung des Entgelts nur unter Vorbehalt

Achtung: Lehrlinge haben auch bei Verschulden EFZ-Anspruch

EFZ-Anspruch entsteht von vornherein nicht
→ KEINE Belastung des EFZ-Kontingents
Bsp.: Alkohol- u. Drogen im Straßenverkehr

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

5. Verschulden des Arbeitnehmers

Entfall der EFZ-Pflicht bei zumindest grober Fahrlässigkeit

Sachverhalt	leichte FL =EFZ	grobe FL = Keine EFZ
80km/h, Nebel, eingeschränkte Sicht, nasse Fahrbahn		X
70km/h in Kurve, Kleinbus mit abgefahrenen Reifen, heftige Regenböen, gefahrenzeichen „Schleudergefahr“		X
105km/h, ortsgebiet, wassergefüllte Spurrinnen		X
Missachtung des Vorranges unter Alkoholeinfluss		X
Abwenden des Blickes für 2 Sek. bei 120km/h auf Autobahn bei Finsternis und Annäherung an Vordermann		X
50km/h, Überholvorgang, Schneematsch	✓	
Durchfahren einer ungeregelten Kreuzung wegen Aufmerksamkeitsfehler am Ende eines Arbeitstages	✓	
Zu spätes Wahrnehmen einer Fahrbahnverengung	✓	
weder medizinisch noch psychisch bedingte SchönheitsOP		X

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

6. Entgeltfortzahlungskontingente

einheitliche EFZ-Kontingente für Arbeiter + Angestellte

- EFZ-Kontingente bei Krankheit und Freizeitunfällen:

Beschäftigungsdauer	100% Anspruch	50% Anspruch
< 1 Jahr (bis 1.7.2018*: 5 J.)	6 Wochen	4 Wochen
1 Jahr - 15 Jahre	8 Wochen	4 Wochen
15 Jahre - 25 Jahre	10 Wochen	4 Wochen
≥ 25 Jahre	12 Wochen	4 Wochen

Kontingente gebühren Arbeitern + Angestellten **pro Arbeitsjahr**!
(Ausnahme: Umstellung auf das Kalenderjahr nur durch KV/BV möglich)

- EFZ- Kontingent bei Arbeitsunfall und Berufskrankheit:

Beschäftigungsdauer	100% Anspruch	50% Anspruch
< 15 Jahre	8 Wochen	---
≥ 15 Jahre	10 Wochen	---

Kontingente gebühren Arbeitern + Angestellten **pro Anlassfall**!

* genau: für Krankenstände, die in Arbeitsjahren eingetreten sind, die nach dem 30.6.2018 begonnen haben

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

6. Entgeltfortzahlungskontingente

Wichtiges zur Feststellung des Arbeitsjahres

- <u>EFZ-Kontingente stehen pro Arbeitsjahr zu (Ausnahme: Arbeitsunfall):</u>
  - <u>Bsp:</u> Eintritt 15.5 → Arbeitsjahr: 15.5 – 14.5

Beginn Arbeitsjahr 15.5 ↓ — Ende Arbeitsjahr 14.5 ↓

Arbeitsjahr: für diesen Zeitraum gebührt das EFZ-Kontingent

- **Arbeitsjahr bleibt gleich:**
  - Mutter/Väterkarenz, Papamonat
  - unbezahlter Urlaub
  - sonstige Karenzierungen
  - Wechsel Arb. ↔ Ang.
  - Betriebsübergang

- **Neues Arbeitsjahr bei:**
  - Wechsel des Lehrlings ins Arbeiter/Angestelltenverhältnis
  - Wiedereintritt nach (zB saison-mäßiger) Unterbrechung

    ↓
  - Folge: neues EFZ-Kontingent!

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

6. Entgeltfortzahlungskontingente

Anrechnung auf die Beschäftigungsdauer

- <u>Welche Zeiten werden auf die Beschäftigungsdauer angerechnet?</u>
  - ANRECHNUNG: volle Karenzzeit für Geburten nach 1.8.2019 (zuvor: 10 M.); Urlaub, Zivil- u. Präsenzdienst ✓
  - KEINE Anrechnung: Dienstzeit bei anderen Arbeitgebern, Bildungskarenz, Pflegekarenz ✗

	Arbeiter	**Angestellte**
Beschäftigungs-Dauer ↓ Berechnung der EFZ-Kontingente	Lehrzeiten werden angerechnet (EFZ-Kontingent in der Behaltezeit: Arbeiter → 8 W 100%, 4 W 50%; Angestellter → 6 W 100% + 4 W 50%)	Lehrzeiten werden <u>NICHT</u> angerechnet ABER: Arbeiterzeiten beim selben AG werden angerechnet
	Unterbrechungen ≤ 60 Tage → Dienstzeiten werden zusammengerechnet (nicht: DN-Kündigung, Entlassung, Austritt)	Regelung ist NICHT anwendbar → Wiedereintritt: Start bei „Null“; außer kurzzeitige Unterbrechungen

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

6. Entgeltfortzahlungskontingente

für Arbeiter + Angestellte gültige Details zur EFZ

- <u>Erkrankung vor erstmaligen Dienstantritt:</u>
  - Grundsätzlich kein EFZ-Anspruch, Ausnahme:
  - Lehrzeit → Behaltezeit + Karenzrückkehr: kein Dienstantritt notwendig
- <u>Anspruchsdauer ist vom Ausmaß der Beschäftigung unabhängig:</u>
  - Bsp.: Teilzeitkraft ist MO+DI beschäftigt → Krankenstände von MI bis SO haben keine arbeitsrechtliche Auswirkung;
  - Krankenstand MO+DI → 1 Woche des Kontingentes wird verbraucht
- <u>Etappensprung wirkt sich sofort aus</u>
  - Bsp.: AN vollendet im Krankenstand das 1./15./25. Beschäftigungsjahr → 2 zusätzliche Wochen mit 100% EFZ-Anspruch entstehen sofort

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

6. Entgeltfortzahlungskontingente

Arbeiter+Lehrlinge: Änderung der Rechtslage im Überblick?

- <u>Änderungen bei Arbeitern:</u>

	Rechtslage ALT	Rechtslage NEU
EFZ-Kontingent	ab dem 5. Beschäftigungsjahr erhöhtes Kontingent	ab dem 2. Beschäftigungsjahr erhöhtes Kontingent

- <u>Änderungen bei Lehrlingen:</u>

	Rechtslage ALT	Rechtslage NEU
EFZ-Kontingent	4 Wochen 100% 2 Wochen Teilentgelt	Verdoppelung der Kontingente: 8 Wochen 100% 4 Wochen Teilentgelt

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

6. Entgeltfortzahlungskontingente

Entgeltfortzahlungszuschuss AUVA

- Arbeitgeber, die durchschnittlich nicht mehr als 50 bzw. 10 Arbeitnehmer beschäftigen, erhalten unter folgenden **Voraussetzungen** folgende Leistungen der AUVA:

  - für alle AN, die bei AUVA unfallversichert sind (auch Teilzeit- und geringfügig Beschäftigte).

  - Arbeitsunfähigkeit, die länger als **drei** zusammenhängende Tage gedauert hat bzw. dauert und zwar wegen

    Freizeit- oder Arbeitsunfall;

    Unfälle als Mitglied oder freiwilliger Helfer einer Blaulichtorganisation während der Ausbildung, Übung oder Einsatz;

    Unfälle als Präsenz-, Zivil-, Ausbildungsdiener während Einsatz im Rahmen Katastrophenschutz- /-hilfe;

    ab dem **ersten Tag der Entgeltfortzahlung** für die Dauer von max. 42 Kalendertage pro Arbeitsjahr (Kalenderjahr). Antragstellung innerhalb von 3 Jahren nach Beginn des Fortzahlungsanspruches.

ALLES UNTERNEHMEN.

WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

6. Entgeltfortzahlungskontingente

Entgeltfortzahlungszuschuss AUVA

- Arbeitsunfähigkeit, die länger als **zehn** zusammenhängende Tage gedauert hat bzw. dauert und zwar wegen **Erkrankung**.
  - Zuschuss gebührt für Krankenstandstage eines länger als 10 zusammenhängende Tage dauernden Krankenstandes.
  - Zuschuss wird am elftem Tag der Entgeltfortzahlung für die Dauer von maximal 42 Kalendertage pro Arbeitsjahr (Kalenderjahr) gewährt.
  - Antragstellung innerhalb von 3 Jahren nach Beginn des Entgeltfortzahlungsanspruches.
- **Höhe** ▸ 50 % des tatsächlich fortgezahlten Entgelts zzgl. Zuschlag für Sonderzahlungen iHv. 8,34%. Für Betriebe ≤ 10 Dienstnehmer beträgt Höhe 75 % und Zuschlag für SZ iHv 12,51%.

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

6. Entgeltfortzahlungskontingente

Entgeltfortzahlungszuschuss AUVA vs. Absonderung

Beispiel: Krankenstand von 04.10 bis 12.10; Quarantäne und Ende Krankenstand von 13.10 bis 22.10; weiterhin krank und Krankenstand von 23.10 bis 26.10.

Für Dauer der Absonderung besteht Entgeltfortzahlung nach Epidemiegesetz. Für Zeitraum der Absonderung gebührt kein EFZ-Zuschuss. Nach Beendigung der Absonderung lebt Krankenstand wieder auf.

Zeiträume der Erkrankung für die Überprüfung der VS des Anspruches auf Zuschuss werden zusammengerechnet. Dies aber nur dann, wenn Krankenstand vor Absonderung nach Absonderung fortgesetzt wird.

Im obigen Beispiel besteht Anspruch auf EFZ-Zuschuss. ✓

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

7. Krankenstandsmissbrauch

„Verhaltensauffällige Arbeitnehmer“

- **<u>Anlassfall 1: → Krankenstand:</u>**
  - Arbeitnehmer meldet sich krank
  - wird beim Joggen, im Wirtshaus, etc. gesehen

  } **Entlassung gerechtfertigt?**

- GRUNDSATZ: Mitarbeiter hat sich so zu verhalten, dass die Arbeitsfähigkeit möglichst bald wieder hergestellt ist (→ Treuepflicht)!

Anordnungen des Arztes

„Hausverstand“ (allgemeine Lebenserfahrung)

- <u>Herausforderung:</u> korrektes Verhalten hängt von Diagnose ab, auf die der Arbeitgeber grundsätzlich keinen Anspruch hat! – Was tun?

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

7. Krankenstandsmissbrauch

„Verhaltensauffällige Arbeitnehmer“

- **<u>Anlassfall 2: → Fernbleiben vom Dienst:</u>**
  - Der AN erscheint nicht zur Arbeit
  - telefonisch ist AN nicht zu erreichen
  - laut GKK liegt kein Krankenstand vor

1. Urlaub/ZA eintragen?

2. Einfach abmelden?

3. Entlassung aussprechen?

Urlaub/ZA → setzt entsprechende Vereinbarung mit dem AN voraus!

Abmelden → Welcher Abmeldegrund? Austritt? Strenge OGH-Judikatur!

Entlassung aussprechen → Was tun, wenn der AN sein Fernbleiben rechtfertigen kann?

<u>Grundsatz:</u>
Arbeitsleistung ↔ Entgelt

Wer ohne Dienstverhinderungs-grund nicht arbeitet, hat keinen Entgeltanspruch!

Abmeldung des AN mit „Ende Entgelt“

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

7. Krankenstandsmissbrauch

„Verhaltensauffällige Arbeitnehmer“

Rechtfertigung gelingt

Nachweis fehlenden Verschuldens;
Nachweis, dass Fernbleiben wegen Krankheit oder sonstiger Gründe gerechtfertigt bzw. der Heilungsprozess aufgrund der konkreten Diagnose nicht gefährdet war

⇩

KEINE SANKTIONS-MÖGLICHKEIT

Rechtfertigung gelingt nicht

Die Rechtfertigung kann den Verdacht eines grob genesungsbeeinträchtigenden Verhaltens oder unberechtigten Fernbleibens nicht beseitigen

⇩

SANKTIONS-MÖGLICHKEIT, ABER RESTRISIKO

Keine Reaktion

Der AN reagiert nicht

⇩

SANKTIONS-MÖGLICHKEIT, ABER RESTRISIKO

⇩

AN meldet sich jetzt und bringt Rechtfertigung

⇩

AN trägt Verschulden an seiner Entlassung

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

7. Krankenstandsmissbrauch → Entlassung?

Voraussetzungen einer rechtswirksamen Entlassung

- <u>Grob genesungs-beeinträchtigendes Verhalten:</u>
  - § 27 Z 1 AngG - Vertrauensunwürdigkeit
  - § 82 lit f GewO - beharrliche Pflichtverletzung

⇩

  - Verhalten könnte Heilungsverlauf negativ zu beeinflussen
  - objektiv sorgfaltswidriges Verhalten muss dem AN auch subjektiv vorwerfbar sein
  - es muss sich um ein schweres Fehlverhalten handeln

- <u>Vortäuschen einer Krankheit:</u>
  - § 27 Z 4 AngG – Dienstpflicht-verletzung, beharrliche Pflichtverletzung
  - § 82 lit f GewO - beharrliche Pflichtverletzung, unbefugtes Verlassen der Arbeit

⇩

  - übertriebene Angaben bei Arzt
  - Krankschreibung durch Ordinationsgehilfin
  - fehlendes Vertrauen in die Krankschreibung; AN musste wissen, dass er arbeitsfähig ist

<u>Achtung:</u> Entlassungsentscheidung = Risikoentscheidung, weil AG die Entlassungsgründe beweisen muss!

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

7. Krankenstandsmissbrauch → Entlassung?

Wann ist eine Entlassung gerechtfertigt?

Sachverhalt…	Entlassung	
	JA	NEIN
Mehrstündiger Aufenthalt in einem verrauchten Lokal bei Vorliegen eines grippalen Infekts mit Schnupfen und Fieber, auch wenn keine Bettruhe angeordnet wurde (OGH 11.7.1990, 9 ObA 166/90)	✓	
Während einer Burn-Out-Erkrankung hat der AN eine Ausbildung zum Physiotherapeuten begonnen. Da der Hausarzt des AN die Ausbildung befürwortete, hat dieser die gebotenen Verhaltensweisen im Krankenstand nicht ganz offenkundig oder betont verletzt (OGH 26.8.2014, 9 ObA 64/14y)		X
Fußballspielen trotz festgestellter Rückenbeschwerden (OGH 28.2.2011, 9 ObA 128/10d)	✓	
Mehrstündige Urlaubsreise mit dem Auto – wenn auch als Beifahrerin - bei Rachenentzündung und ärztlich verordnete körperliche Schonung (OGH 25.8.2014, 8 ObA 47/14s)	✓	
Ganztägiger Ausflug unter Missachtung der ärztlich bewilligten Ausgehzeiten während eines asthmabedingten Krankenstandes zu einer nicht unverzüglich notwendigen Zahnbehandlung nach Ungarn (OGH 13.11.2008, 8 ObA 50/08y)	✓	

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

7. Krankenstandsmissbrauch → Entlassung?

Wann ist eine Entlassung gerechtfertigt?

Sachverhalt…	Entlassung	
	JA	NEIN
Die mehrtätige meist allein erfolgte Führung eines Buschenschanks durch einen wegen eines Bandscheibenvorfalls im Krankenstand befindlichen Lohnverrechner, selbst wenn der Arzt diese Beschäftigung nicht ausdrücklich untersagt hat (OGH 26.1.2000, 9 ObA 329/99v)	✓	
Der Aufenthalt für einige Stunden in einem Lokal, um dort mit Freunden zu plaudern und 1 Glas Sekt zu trinken, wenn die AN zwar nach einem gynäkologischen Eingriff Schmerzen beim Sitzen hatte, ihr der Arzt nur Schonung, weder aber Bettruhe noch einen Aufenthalt zu Hause verordnet hat (OGH 19.3.2013, 9 ObA 25/13m)		X
Der Aufenthalt für wenige Stunden im Raucherbereich eines Gasthauses kurz vor Ende des Krankenstandes nach einer Augenoperation, wenn dem AN für die Rekonvaleszenzphase weder der Genuss von Alkohol noch der Aufenthalt in verrauchten Räumen untersagt war (OLG Linz 17.10.2012, 12 Ra 60/12y)		X
Ein jeweils 10-11stündiger Aufenthalt in einer Imbissstube mit Serviertätigkeit an 2 folgenden Tagen kurz nach Verlängerung des Krankenstandes um eine weitere Woche während eines Krankenstandes wegen Kreislaufproblemen und Kopfschmerzen (OLG Wien 28.5.2009, 10 Ra 34/09g)	✓	

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

8. Beendigung von DV im Krankenstand

Übersicht: mögliche Rechtsfolgen

- **<u>Merke:</u> Ein Krankenstand gibt KEINEN Kündigungs-/Entlassungsschutz!**

- Beendigung des Arbeitsvertrages <u>WÄHREND</u> eines Krankenstandes
  - Kündigung durch den AG
  - unberechtigte Entlassung
  - vom AG verschuldeter Austritt
  - **seit 1.7.2018: einv. Auflösung**

<u>EFZ-Pflicht bis:</u>
→ Ende des Krankenstandes
→ Ende der EFZ-Kontingente
auch dann wenn der Arbeitsvertrag vorher endet!

- Beendigung des Arbeitsvertrages <u>IM HINBLICK AUF</u> einen Krankenstand:
  - *„im Hinblick auf"* = das Motiv ist entscheidend
  - **seit 1.7.2018: einv. Auflösung**

<u>EFZ-Pflicht bis:</u>
→ Ende der EFZ-Kontingente

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

8. Beendigung von DV im Krankenstand

Einvernehmliche Auflösung im Hinblick auf einen Krankenstand

- <u>Fall:</u> Der AN hat in Kürze einen OP-Termin mit anschließendem Reha-Aufenthalt. Das Arbeitsverhältnis wird zuvor einvernehmlich aufgelöst:

  - AG wusste nichts von OP + Reha
  - AN wünschte seinerseits die Auflösung, weil er
    - sich beruflich umorientiert
    - ein Studium beginnt, etc.

  Kein verpöntes Motiv → keine EFZ-Pflicht!

  - AG war in Kenntnis des zukünftigen Arbeitsausfalls
  - Initiative zur einvernehmlichen Auflösung geht vom AG aus
  - AG bietet Wiedereinstellung für die Zeit nach OP + Reha an

  verpöntes Motiv → EFZ-Pflicht!

- <u>Tipp:</u> Halten Sie den Grund der einvernehmlichen Auflösung schriftlich fest (*„Festgehalten wird, dass auf Initiative des AN der Vertrag einvernehmlich beendet wird, da…“, „auf ausdrücklichen Wunsch des AN…“)*

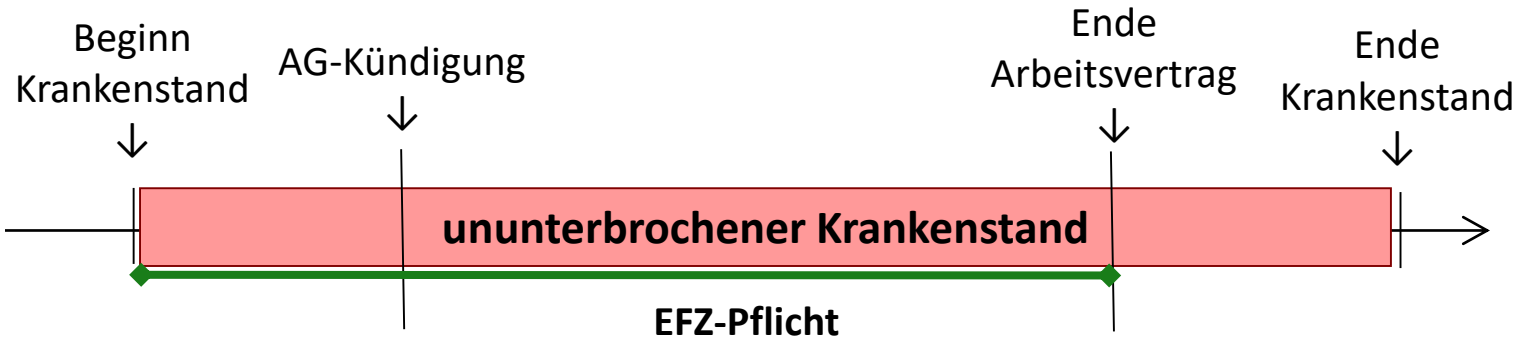
ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

8. Beendigung von DV im Krankenstand

Kündigung während eines Krankenstandes

- Fall: AG-Kü während eines grippalen Infekts. Dieser ist auskuriert, aber der AN ist ununterbrochen über das Ende des Arbeitsverhältnisses hinaus im Krankenstand wegen einer Verletzung.

  Ist der AG verpflichtet den gesamten Krankenstand zu bezahlen?



- **NEIN** → Es ist nur auf jene Krankheit abzustellen, die im Zeitpunkt der Kündigung vorlag. Weitere Erkrankungen nach Ausspruch der Kündigung, die mit der ersten Arbeitsverhinderung nicht zusammenhängen, verlängern den Entgeltfortzahlungszeitraum NICHT!

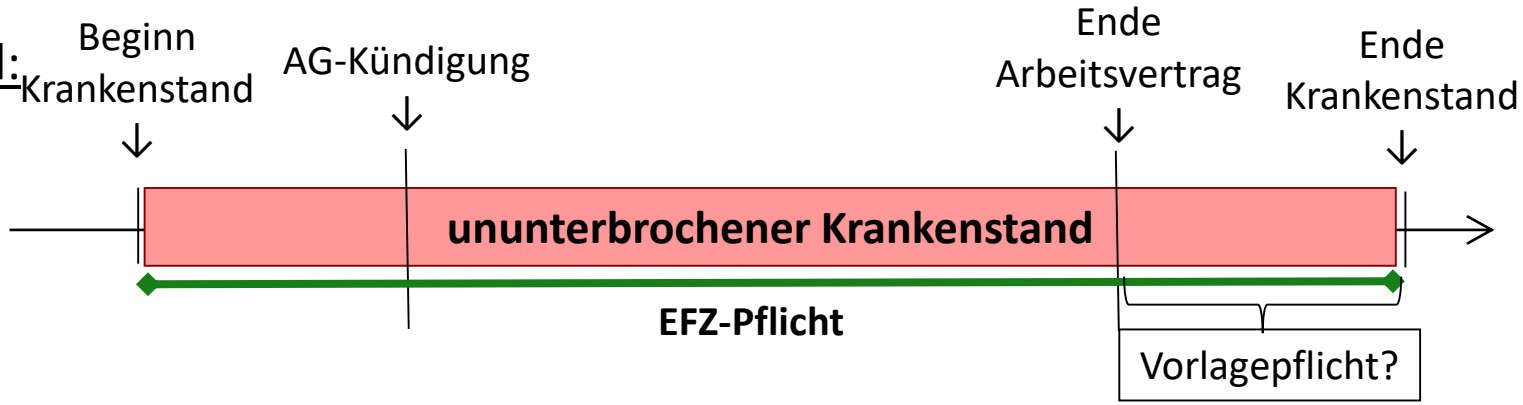
  (OGH 27.5.2004, 8 ObA 13/04a)

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

8. Beendigung von DV im Krankenstand

Vorlagepflicht der KS-Bestätigung nach DV-Ende?

- Fall:



- Ist der AN auch nach Ende des DV verpflichtet eine KS-Bestätigung vorzulegen, um den Anspruch auf Entgeltfortzahlung zu sichern?

- **NEIN →** „Mit der Auflösung des DV endet auch die Vorlagepflicht nach § 4 EFZG. Die Anzeige der Verhinderung dient im aufrechten DV der unverzüglichen Information des AG über den Ausfall des AN, um rechtzeitige Dispositionen zu ermöglichen. Dieses Informationsbedürfnis endet aber mit Ende des DV.“ (OGH 25.11.2016, 8 ObA 15/16p)

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

8. Beendigung von DV im Krankenstand

Kündigung während eines Krankenstandes

- **Risiko Nr. 1: rückwirkende Krankschreibung**

= Kündigung während eines Krankenstandes

- Vorsichtsmaßnahmen:
  - Warten Sie die Rückkehr ab und lassen Sie den AN vorerst arbeiten
  - → Vorsicht: untauglicher Arbeitsversuch!
  - Kündigung am Ende des Arbeitstages/Arbeitswoche aussprechen

- **Risiko Nr. 2: Neues Arbeitsjahr beginnt während der Kü-Frist**

→ Auffüllen der EFZ-Kontingente
→ „Verlängerung“ der EFZ-Pflicht

- Vorsichtsmaßnahmen:
  - Kontrolle: Fällt das Eintrittsdatum in die Kü-Frist:

Eintrittsdatum → innerhalb ODER
Letzter EFZ-Tag → außerhalb der Kü-Frist

↓

Kündigung im Krankenstand
ev. mit nachteiligen EFZ-Folgen

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

8. Beendigung von DV im Krankenstand

Probezeitlösung: diskriminierend oder rechtswirksam?

- Fall: 14 Tage nach Beginn des Dienstverhältnisses teilt die AN mit, dass
  - sie krank ist.
  - sie schwanger ist.

Das Arbeitsverhältnis wird in beiden Fällen während der Probezeit durch den Arbeitgeber beendet. Kann die AN Ansprüche erheben?

- **NEIN** → OGH 29.9.2015, 8 ObA 62/15y
  - Krankheit ist kein Diskriminierungsgrund, sodass Probezeitlösung nicht allein wegen einer Krankheit angefochten werden kann
  - Achtung: Krankheit kann aber auch Behinderung sein

- **JA** → OGH 27.8.2015, 9 ObA 87/15g
  - Anfechtungsmöglichkeit wegen Diskriminierung aufgrund des Geschlechts ODER
  - Schadenersatz + Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung (min. € 1.000)

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

8. Beendigung von DV im Krankenstand

Krankenstand vs. Urlaub/ZA

- **Krankenstand bricht Urlaub:**

  § 5 Urlaubsgesetz

  ⇩

  wenn der Krankenstand
  - während des Urlaubs beginnt
  - länger als 3 KT dauert
  - nicht grob fahrlässig ODER vorsätzlich herbeigeführt wurde
  - unverzüglich nach 3-tägiger Krankheitsdauer gemeldet und

    (unverzügliche Meldung nach 3 Tagen! OGH 17.5.2018, 9 ObA 43/18s)
  - nachgewiesen wurde (Vorlage KS-Bestätigung → unverzüglich nach Wiederantritt)

- **Krankenstand bricht Zeitausgleich NICHT:**

  ⇩

  <u>Begründung:</u>

  ZA = andere Verteilung der Arbeitszeit;

  Erkrankt ein AN in einem Zeitpunkt, in dem er nicht zur Arbeitsleistung verpflichtet ist, besteht kein Anspruch auf EFZ;

  AN können im ZA-Zeitraum zwar krank sein, aber nicht arbeitsunfähig, weil keine Arbeitspflicht besteht.

  (OGH 29.5.2013, 9 ObA 11/13b)

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

9. Krankenstand und Quarantäne

Problemaufriss

- Steigende Infektionszahlen führen zur Häufung von Verdachtsfällen und/oder positiv getesteten Personen. ***Wie damit umgehen?***

- Absonderung nach dem Epidemiegesetz, Empfehlung zur Selbstisolation oder der Wunsch des Arbeitnehmers zur Selbstisolation. ***Welche Folgen knüpfen sich daran?***

- Testungen von Mitarbeitern. ***Anordnung oder Freiwilligkeit?***

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

9. Krankenstand und Quarantäne

Begriffsbestimmungen

- **Kontaktperson 1*** - Personen im gemeinsamen Haushalt, Personen mit Gesprächskontakten unter 2 Meter und länger als 15 Minuten, direkter Sitznachbar, Personen, unabhängig von Entfernung, die mit hoher Wahrscheinlichkeit einer relevanten Konzentration von Aerosolen ausgesetzt waren;

- **Kontaktperson 2*** - Personen die kürzer als 15 Minuten in einer Entfernung von ≤ 2 Meter Kontakt hatten, Personen im selben Raum mit bestätigtem Fall in Entfernung von > 2 Metern für 15 Minuten oder länger oder in Entfernung von ≤ 2 Metern für kürzer als 15 Minuten.

* FAQs Sozialministerium „Informationen für Kontaktpersonen“ -

9. Krankenstand und Quarantäne

Rechtsgrundlage und Anwendungsbereich

- **Epidemiegesetz 1950** – Anordnungen der Gesundheitsbehörde mittels Bescheid oder Verordnung (Absonderungen, Betriebsbeschränkungen, Verkehrsbeschränkungen)

  - **Quarantäne im Ausland?**

Für Arbeitnehmer, die im Ausland unter Quarantäne gestellt werden und nicht an ihren Arbeitsplatz in Österreich zurückkehren können, gilt das österreichische EpiG **nicht**.

  - **Heimquarantäne bei Rückkehr nach Österreich?**

Kein Anspruch nach EpiG (§ 25 EpiG nicht von Ersatzansprüchen nach § 32 EpiG erfasst)

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

9. Krankenstand und Quarantäne

mögliche Fallkonstellationen

- Mitarbeiter hat Symptome ▸ telemedizinische Konsultation ▸ Krankschreibung für vorerst fünf Tage ▸ Testung positiv ▸ Stornierung der Krankschreibung und Absonderung nach EpiG ab Zeitpunkt des Anrufes bei 1450.

Nach Ansicht ÖGK wird Krankenstand bei Hinzutreten einer Absonderung aufgrund COVID-19 beendet bzw. unterbrochen. Für Dauer der Absonderung nach EpiG richten sich Ansprüche des Dienstnehmers nach dem EpiG (ebenso wie Rückerstattungsansprüche des Dienstgebers).

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

9. Krankenstand und Quarantäne

mögliche Fallkonstellationen

- wie Bsp. 1, aber Testung negativ oder kein Test durch 1450 angeordnet ▸ Krankschreibung bleibt aufrecht (arbeits- und sozialversicherungsrechtlicher Krankenstand).

- Warten auf Testergebnis nach Genesung (Ablauf der fünf Tage) ▸ Fortzahlungstatbestand unklar (eventuell persönliche Dienstverhinderung, § 8 Abs 3 AngG bzw. § 1154b Abs 5 ABGB)

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

9. Krankenstand und Quarantäne

mögliche Fallkonstellationen

- Mitarbeiter teilt mit, dass er mit infizierter Person Kontakt hatte ▸ Hinweis auf Abklärung K1 oder K2 ▸ Zeit bis zur Abklärung? Gibt es <u>Anordnung des Dienstgebers</u>, dass der Arbeitnehmer zu Hause bleiben soll → Fortzahlung Entgelt durch den Dienstgeber.

  Versuch Urlaub / ZA in dieser Zeit zu vereinbaren.

- Beschäftiger ordnet an, dass Mitarbeiter zu Hause bleiben soll, <u>unterlässt</u> jedoch Mitteilung an Überlasser → mAn Fortzahlungsanspruch gegen den Überlasser fraglich.

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

9. Krankenstand und Quarantäne

Exkurs: Urlaub und Quarantäne

- Während eines mit dem Dienstgeber vereinbarten Urlaubs hat Dienstnehmer Kontakt mit infizierter Person und wird abgesondert. **Unterbricht Absonderung den Urlaub?**

Noch keine Judikatur, aber Vermutung, dass Gerichte nicht nur dann, wenn ein Dienstnehmer infolge des Kontakts selbst an COVID-19 erkrankt eine Unterbrechung des Urlaubs nach § 5 UrlG bejahen werden, sondern unter Umständen auch bei behördlich verfügter Absonderung eines selbst (noch) nicht erkrankten Arbeitnehmers während des Urlaubs (analoge Anwendung des § 5 UrlG). Durch eine Absonderungsmaßnahme wird der Erholungszweck des Urlaubs nicht mehr gewährleistet sein.

Übrige Voraussetzungen des § 5 Urlaubsgesetz bleiben aber anwendbar!

9. Krankenstand und Quarantäne

Vergütungsanspruch des Arbeitgebers

- Antrag auf Vergütung des Verdienstentganges gemäß § 32 EpiG bei Bezirksverwaltungsbehörde erster Instanz (Anm.: Bezirkshauptmannschaft oder Magistrat), die Absonderung lt. Bescheid / Verordnung verfügt hat;

- Formulare meist auf Internetseite der betroffenen Behörde zu finden;

- Frist für Antrag sind drei Monate, gerechnet ab dem Tag der Aufhebung der behördlichen Maßnahme. Antrag muss spätestens am letzten Tag der Frist bei Behörde <u>eingelangt</u> sein.

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

9. Krankenstand und Quarantäne

Handlungsempfehlungen

- **Kommunikation zwischen Überlasser und Beschäftiger bei COVID-19 Verdachtsfällen** ▸ rasche Kontaktaufnahme, um als Überlasser entsprechende Dispositionen treffen zu können.
- **Ablauf vereinbaren bei COVID-19 Verdachtsfälle** ▸ Informationen an Behörde, nach Hause schicken des Dienstnehmers;
- **Hinweis an die überlassenen Arbeitskräfte** sich bei Verdachtsfall sogleich auch an Überlasser zu wenden;
- **Verlangen des Bescheids der Behörde**, um rechtzeig Ersatzansprüche geltend zu machen;
- **Vereinbarung Urlaub** / ZA (ganz / teilweise) während Wartezeit auf Testung / Ergebnis / als K2.

ALLES UNTERNEHMEN.
WKO WIRTSCHAFTSKAMMER OBERÖSTERREICH

Krankenstand und Quarantäne in der Arbeitskräfteüberlassung

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit !