



ARBEIT & SOZIALES

**BESCHÄFTIGUNG ÄLTERER ARBEITNEHMER -
WAS IST ZU BEACHTEN?**

Februar 2012

Einleitung

Die vorliegende Broschüre richtet sich an all jene Unternehmer, die ältere Arbeitnehmer beschäftigen oder künftig einstellen wollen.

Zahlreiche gesetzliche Bestimmungen enthalten Regelungen, die sich auf die Beschäftigung älterer Arbeitnehmer beziehen. Deshalb ist es besonders wichtig, sich über die wesentlichsten Themen im Zusammenhang mit älteren Dienstnehmern zu informieren, um so unnötige Probleme, die nachteilige und oft auch sehr kostspielige Auswirkungen für den Arbeitgeber haben können, möglichst zu vermeiden.

Die Broschüre bietet einen Überblick über die wichtigsten Besonderheiten, die bei Begründung von Arbeitsverhältnissen mit älteren Arbeitnehmern, während deren Beschäftigung und bei Beendigung der Arbeitsverhältnisse zu beachten sind.

Dazu gehören neben finanziellen Anreizen, wie etwa Förderungen und Erleichterungen bei Sozialversicherungsbeiträgen auch Einschränkungen, so etwa bei der Kündigungsfreiheit. Besondere Beachtung ist dem Diskriminierungsschutz älterer Arbeitnehmer sowie den Folgen bei Missachtung der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen gewidmet.

Weitere ausführliche Informationen und Tipps sowie Muster und Formulare zum Thema Arbeits- und Sozialrecht finden Sie unter www.wko.at/arbeitundsoziales.

Inhaltsverzeichnis

1. Gleichbehandlung bei Stellenausschreibung und Stellenbesetzung	4
1.1. Allgemeines	4
1.2. Gleichbehandlung im Zusammenhang mit einem konkreten Arbeitsverhältnis	4
1.3. Folgen der Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes.....	4
1.3.1. Diskriminierungsfreie Stellenausschreibung	4
1.3.2. Nichtbegründung des Arbeitsverhältnisses	4
1.3.3. Beweislastverteilung	5
2. Berücksichtigung von Vordienstzeiten	6
2.1. Allgemeines	6
2.2. Vordienstzeitenanrechnung beim Urlaub	6
2.3. Vordienstzeitenanrechnung durch Kollektivvertrag	6
3. Begünstigungen bei Sozialversicherungsabgaben	8
3.1. Arbeitslosenversicherungsbeitrag ab dem 58. Lebensjahr.....	8
3.2. Auswirkung auf den Insolvenzentgeltsicherungsbeitrag	8
3.3. Unfallversicherungsbeitrag ab dem 60. Lebensjahr	8
4. Förderungen des Arbeitsmarktservices	10
4.1. Eingliederungsbeihilfe („Come Back“)	10
4.1.1. Wer erhält die Förderung?.....	10
4.1.2. Förderbare Personen	10
4.1.3. Ausmaß und Dauer der Förderung.....	10
4.1.4. Antragstellung.....	10
4.2. Qualifizierungsförderung für Beschäftigte im Rahmen des ESF	10
4.2.1. Allgemeines.....	10
4.2.2. Wer erhält die Förderung?.....	10
4.2.3. Förderbare Personen	10
4.2.4. Was wird gefördert?	11
4.2.5. Ausmaß der Förderung.....	11
4.2.6. Antragstellung.....	11
5. Pensionsbezug und Erwerbseinkommen	12
5.1. Allgemeines	12
5.2. Normale Alterspension.....	12
5.3. Vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer	12
5.4. Korridorpension.....	13
5.5. Erwerbsunfähigkeits-, Berufsunfähigkeits- und Invaliditätspension.....	13
5.6. Witwer/Witwenpension	13
6. Gleichbehandlung im Arbeitsumfeld	14
6.1. Allgemeines	14
6.2. Folgen der Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes.....	14
6.2.1. Entgelthöhe.....	14
6.2.2. Aus- und Weiterbildung	14
6.2.3. Beruflicher Aufstieg (Beförderung)	14
6.3. Beweislastverteilung	15
7. Altersteilzeit	16
7.1. Allgemeines	16
7.2. Arbeitsvertragliche Anspruchsvoraussetzung	16
7.2.1. Grundlagen	16

7.2.2. Teilzeitbeschäftigte	17
7.2.3. Empfehlenswerte zusätzliche Vertragspunkte.....	17
7.3. Altersteilzeitgeld	18
7.3.1. Allgemeines.....	18
7.3.2. Anwartschaft und Antrittsalter	18
7.3.3. Ausmaß und Berechnung des Altersteilzeitgeldes	19
7.3.4. Kontinuierliche Arbeitszeitverkürzung	20
7.3.5. Grundlagen der Blockzeitvariante.....	21
7.3.6. Krankenstand in der Blockzeitvariante	21
7.3.7. Urlaub in der Blockzeitvariante	21
7.3.8. Vorzeitige Beendigung des Arbeitsverhältnisses in der Blockzeitvariante.....	21
8. Allgemeiner Kündigungsschutz nach dem Arbeitsverfassungsgesetz.....	24
8.1. Allgemeines	24
8.2. Sozialwidrige Kündigung.....	24
8.3. Ältere Arbeitnehmer	24
8.4. Anfechtungsverfahren	25
8.4.1. Betriebe ohne Betriebsrat.....	25
8.4.2. Betriebe mit Betriebsrat.....	25
8.4.3. Ausgang des Anfechtungsverfahrens	25
9. Gleichbehandlung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses.....	26
9.1. Allgemeines	26
9.2. Folgen der Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes.....	26
9.2.1. Anfechtung der diskriminierenden einseitigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses	26
9.2.2. Anfechtung des diskriminierenden Ablaufs des befristeten Arbeitsverhältnisses.....	26
9.2.3. Finanzielle Ansprüche bei diskriminierender Beendigung des Arbeitsverhältnisses	27
9.2.4. Beweislastverteilung	27
10. Frühwarnsystem	28
10.1. Allgemeines	28
10.2. Anzeigepflicht	28
10.3. Die Anzeigepflicht auslösende Auflösungsarten	28
10.4. Inhalt der Anzeige	29
10.5. Vorherige Zustimmung des Arbeitsmarktservice	29
11.Exkurs: Gleichbehandlungskommission und Anwaltschaft für Gleichbehandlungsfragen.....	30
11.1. Gleichbehandlungskommission	30
11.2. Anwaltschaft für Gleichbehandlung	30

1. Gleichbehandlung bei Stellenausschreibung und Stellenbesetzung

1.1. Allgemeines

Das Gleichbehandlungsgesetz sieht Diskriminierungsverbote vor im Hinblick auf

- Geschlecht,
- ethnische Zugehörigkeit,
- Religion,
- Weltanschauung,
- Alter und
- sexuelle Orientierung.

1.2. Gleichbehandlung im Zusammenhang mit einem konkreten Arbeitsverhältnis

Aufgrund des Alters darf daher niemand unmittelbar oder mittelbar bei

- Begründung des Arbeitsverhältnisses und
- Festsetzung des Entgelts,

diskriminiert werden.

Vorsicht!

Daraus ergibt sich, dass Stellenausschreibungen, Auswahlverfahren und die sich daraus ergebenden Stellenbesetzungen grundsätzlich diskriminierungsfrei erfolgen müssen.

Beispiel:

Die Stellenannonce mit dem Wortlaut „Junge, dynamische MitarbeiterInnen, Höchstalter 30 Jahre, zu Verstärkung unseres Projektteams gesucht“ stellt eine Altersdiskriminierung dar.

1.3. Folgen der Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes

1.3.1. Diskriminierungsfreie Stellenausschreibung

Der erstmalige Verstoß gegen das Gebot zur nicht diskriminierenden Stellenausschreibung ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Verwarnung zu ahnden, bei weiteren Verstößen wird eine Geldstrafe bis zu € 360.- verhängt.

1.3.2. Nichtbegründung des Arbeitsverhältnisses

Wird ein Arbeitsverhältnis mit einem älteren Arbeitnehmer wegen Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nicht begründet, gebührt Ersatz des Vermögensschadens und Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung. Der Ersatzanspruch beträgt

- Mindestens zwei Monatsentgelte, wenn der Stellenwerber bei diskriminierungsfreier Auswahl die Stelle erhalten hätte, oder

- Bis € 500,-, wenn der Arbeitgeber nachweisen kann, dass der Schaden durch die Diskriminierung nur darin besteht, dass die Berücksichtigung der Bewerbung verweigert wird.

Der Anspruch kann vom Stellenwerber binnen sechs Monaten ab der Ablehnung der Bewerbung gerichtlich geltend gemacht werden.

Tipp!

Versuchen Sie nach dem erfolgten Bewerbungsgespräch die wesentlichen Inhalte des Gespräches schriftlich zusammenzufassen und dabei auch jene - leicht nachweisbaren - sachlichen Argumente für bzw. gegen die erfolgreiche Bewerbung herauszuarbeiten.

1.3.3. Beweislastverteilung

Beruft sich ein Arbeitnehmer im Streitfall auf den Diskriminierungstatbestand des Alters, hat er diesen glaubhaft zu machen. Dem Arbeitgeber obliegt, zu beweisen, dass

- es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes vom Arbeitgeber glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder
- die die Diskriminierung bewirkenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die angewendeten Mittel angemessen und erforderlich sind.

Vorsicht!

Damit eine Ausnahme vom Gleichbehandlungsgebot zulässig und rechtmäßig ist, muss jedenfalls eine ausreichende sachliche Rechtfertigung im Sinne des Gleichbehandlungsgesetzes vorliegen! Was als ausreichende sachliche Rechtfertigung anzusehen ist und ob eine Ungleichbehandlung zur Erreichung eines (legitimen) Ziels angemessen ist, muss durch die Rechtsprechung geklärt werden.

2. Berücksichtigung von Vordienstzeiten

2.1. Allgemeines

Ältere Dienstnehmer haben im Regelfall Beschäftigungszeiten bei anderen Dienstgebern vorzuweisen.

Eine zwingende Anrechnung von Vordienstzeiten für arbeitsrechtliche Ansprüche kann sich sowohl aus gesetzlichen Bestimmungen als auch aus kollektivvertraglichen Regelungen ergeben.

2.2. Vordienstzeitenanrechnung beim Urlaub

Das Urlaubsgesetz sieht vor, dass auf die Wartezeit von 25 Dienstjahren für das erhöhte Urlaubsausmaß anzurechnen sind:

- Dienstzeiten bei anderen Arbeitgebern im Inland oder im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR), sofern sie mindestens je 6 Monate gedauert haben,
- Zeiten einer selbständigen Erwerbstätigkeit, sofern sie mindestens je 6 Monate gedauert haben sowie
- Entwicklungshelferzeiten

bis zu insgesamt maximal 5 Jahren.

Schulzeiten an einer berufsbildenden mittleren oder höheren Schule sind mit höchstens 4 Jahren zu berücksichtigen. Bei einem Zusammentreffen von Schulzeiten mit Vordienstzeiten ist die gesamte Anrechnung mit 7 Jahren begrenzt.

Vorsicht!

Können von einem Dienstnehmer Beschäftigungszeiten im Ausmaß von 5 Jahren oder mehr nachgewiesen werden, so hat er bereits nach 20 Dienstjahren im selben Unternehmen einen Urlaubsanspruch von 36 Werktagen bzw. 30 Arbeitstagen.

2.3. Vordienstzeitenanrechnung durch Kollektivvertrag

Aus zahlreichen Kollektivverträgen (meist Angestellten-Kollektivverträgen) ergibt sich die Verpflichtung des Arbeitgebers, Dienstzeiten, die ein Dienstnehmer aus früheren Dienstverhältnissen bei anderen Arbeitgebern nachweist, bei der Einstufung in die Gehaltsordnung des Kollektivvertrages anzurechnen.

Um die Einstellung älterer Mitarbeiter finanziell attraktiver zu gestalten, ist in den meisten Kollektivverträgen die Anrechnung von Vordienstzeiten auf ein Höchstausmaß begrenzt.

Beispiel:

Der KV für Angestellte im Handwerk und Gewerbe, in der Dienstleistung, in Information und Consulting sieht vor, dass Verwendungsgruppenjahre aus früheren Dienstverhältnissen bei der Einreihung in eine bestimmte Verwendungsgruppe nur im Höchstausmaß von 12 Verwendungsgruppenjahren angerechnet werden.

Tipp!

Informieren Sie sich über die Anrechnung von Vordienstzeiten in dem anzuwendenden Kollektivvertrag.

Der Arbeitnehmer ist grundsätzlich verpflichtet, die anrechenbaren Vordienstzeiten bekanntzugeben und durch entsprechende Urkunden (Dienstzeugnisse, Versicherungsdatenauszug) nachzuweisen.

Die festgestellten anrechenbaren Vordienstzeiten sind im Dienstzettel oder Dienstvertrag festzuhalten.

3. Begünstigungen bei Sozialversicherungsbeiträgen

3.1. Entfall des Arbeitslosenversicherungsbeitrages ab dem 58. Lebensjahr

Der Arbeitslosenversicherungsbeitrag beträgt 6% und ist je zur Hälfte vom Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu entrichten.

Eine Ausnahme davon gilt für Arbeitnehmer, die bis zum 31.5.2011 das 58. Lebensjahr vollendet haben. Für diese Arbeitnehmer sind keine Arbeitslosenversicherungsbeiträge zu bezahlen. Ab 2016 und 2018 gelten weitere Sonderregelungen. Das bedeutet im Einzelnen:

- Wurde das 58. Lebensjahr vor dem 1.6.2011 vollendet, gilt die Befreiung vom Arbeitslosenversicherungsbeitrag.
- Wird das 58. Lebensjahr am 1.6.2011 oder später vollendet, ist der Arbeitslosenversicherungsbeitrag in der Höhe von je 3% für Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu bezahlen.
- Wird das 58. Lebensjahr ab 1.1.2016 vollendet, so entfällt der Arbeitslosenversicherungsbeitrag wieder ab dem auf die Erreichung dieses Lebensalters folgenden Kalendermonats.
- Wird das 57. Lebensjahr ab 1.1.2018 vollendet, so entfällt der Arbeitslosenversicherungsbeitrag ab dem auf die Erreichung dieses Lebensalters folgenden Kalendermonats.

Vorsicht!

Diese Neuregelung gilt sowohl für echte, als auch für freie Dienstnehmer.

3.2. Auswirkung auf den Insolvenzentgeltsicherungsbeitrag

Der Insolvenzentgeltsicherungsbeitrag ist ein vom Arbeitgeber zu tragender Zuschlag zu dem vom ihm zu leistenden Anteil des Arbeitslosenversicherungsbeitrages. Die Pflicht zur Leistung des Insolvenzentgeltsicherungsbeitrages entfällt, wenn der Mitarbeiter das 58. Lebensjahr vor dem 1.6.2011 vollendet hat.

Tipp!

Sollte die Gebietskrankenkasse entgegen der gesetzlichen Regelung dennoch den Insolvenzentgeltsicherungsbeitrag einheben, empfiehlt es sich, diesen zunächst zu leisten, aber den erfolgsversprechenden Antrag auf Rückerstattung zu stellen, über den in letzter Konsequenz der Verwaltungsgerichtshof zu entscheiden hat.

3.3. Entfall des Unfallversicherungsbeitrages ab dem 60. Lebensjahr

Der Beitrag zur Unfallversicherung wird vom Arbeitgeber getragen und beträgt unabhängig von der Beschäftigungsform 1,4 Prozent der Beitragsgrundlage.

Für Frauen und Männer, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, entfällt dieser Beitrag ab dem darauffolgenden Kalendermonat. Sie bleiben weiterhin unfallversichert, die Beiträge werden aus den Mitteln der Unfallversicherung getragen.

4. Förderungen des Arbeitsmarktservices

4.1. Eingliederungsbeihilfe („Come Back“)

4.1.1. Wer erhält die Förderung?

Diese Förderung können alle Arbeitgeber erhalten. Ausgenommen von den Förderungen sind das Arbeitsmarktservice, politische Parteien, Clubs politischer Parteien, radikale Vereine sowie der Bund.

4.1.2. Förderbare Personen

Die Förderung kann für Arbeitsverhältnisse vorgemerakter Arbeitsloser ab 45 Jahren (bei Frauen) und ab 50 Jahren (bei Männern), sowie Arbeitssuchender, die mindestens 6 Monate (bei Personen unter 25 Jahren) bzw. 12 Monate (bei Personen ab 25 Jahren) arbeitslos vorgemerkt sind, bezahlt werden.

4.1.3. Ausmaß und Dauer der Förderung

Die Förderungshöhe und die Förderungsdauer werden im Einzelfall je nach arbeitsmarktpolitischen Erfordernissen zwischen AMS und Arbeitgeber vereinbart.

4.1.4. Antragstellung

Um die Förderung zu erhalten, ist ein Beratungsgespräch zwischen AMS und Arbeitgeber bezüglich der zu fördernden Person erforderlich. Dazu müssen der Förderwerber und die zu fördernde Person vor Beginn der Beschäftigung mit der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des AMS Kontakt aufnehmen. Die Förderungsvoraussetzungen können regional unterschiedlich sein.

4.2. Qualifizierungsförderung für Beschäftigte im Rahmen des ESF

4.2.1. Allgemeines

Mit dieser Beihilfe werden vom AMS die Kosten der Qualifizierungsmaßnahmen von Arbeitnehmern gefördert. Damit soll einerseits die Beschäftigung von Arbeitnehmern durch Qualifizierung gesichert und andererseits die Weiterbildungsaktivitäten für die Arbeitgeber erleichtert werden.

4.2.2. Wer erhält die Förderung?

Diese Förderung können alle Arbeitgeber erhalten mit Ausnahme des AMS, sonstiger juristischer Personen öffentlichen Rechts, politischer Parteien, des Bundes, der Länder, der Gemeinden und Gemeindeverbände.

4.2.3. Förderbare Personen

Die Förderung wird bei Vorlage eines Bildungsplanes für folgende Personen bezahlt, sofern sie sich in einem vollversicherungspflichtigen Arbeitsverhältnis bzw. in Elternkarenz befinden:

- Arbeitnehmer ab 45 Jahre,
- Frauen mit höchstens Lehrausbildung oder mittlerer Schule,
- Wiedereinsteiger

- Arbeitnehmer unter 45 im Rahmen von Productiv-Aging-Konzepten in Qualifizierungsverbänden.

Nicht gefördert werden:

- Unternehmenseigentümer
- Mitglieder der zur Geschäftsführung berufenen Organe
- Arbeitnehmer in einem unkündbaren Arbeitsverhältnis (Beamte oder Arbeitnehmer in definitiv gestellten Arbeitsverhältnissen),
- Lehrlinge
- Überlassene Arbeitnehmer von gewerblichen Arbeitskräfteüberlassern, für die der Kollektivvertrag für das Gewerbe der Arbeitskräfteüberlassung gilt.

4.2.4. Was wird gefördert?

Gefördert wird die Teilnahme an Qualifizierungsmaßnahmen. Die Maßnahme wird von den Arbeitgebern gemeinsam mit den Arbeitnehmern ausgewählt.

Die Beihilfe wird nur dann gewährt, wenn

- ein Bildungsplan vorgelegt wird,
- die gewählte Qualifizierungsmaßnahme als arbeitsmarktpolitisch sinnvoll einzustufen ist und
- das Begehren vor Beginn der Qualifizierungsmaßnahme eingebracht wird.

4.2.5. Ausmaß der Förderung

Die Förderung beträgt

- 70% der Kursgebühren für Arbeitnehmer ab 50 Jahre
- 60% der Kursgebühren für
 - Arbeitnehmer ab 45 bis 49 Jahre
 - Teilnehmer in Qualifizierungsverbänden
 - Frauen, die als höchste abgeschlossene Ausbildung eine Lehre oder eine mittlere Schule aufweisen
 - Wiedereinsteiger
- 66,7% der Kursgebühren für Arbeitnehmer, die an Qualifizierungsmaßnahmen im Rahmen der Sonderregelung Gesundheits- und Sozialwesen teilnehmen (75% bei Frauen ab 45 Jahre).

Die Höhe der maximal anerkehbaren Kursgebühren beträgt € 10.000.- pro Teilnehmer und Begehren. Die Finanzierung erfolgt je zur Hälfte aus Mitteln des AMS und ESF.

4.2.6. Antragstellung

Die Zuständigkeit der Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice richtet sich nach der Personal disponierenden Stelle des Betriebes, in dem die zu fördernden Arbeitnehmer beschäftigt sind.

Bei dieser Förderung sind regional unterschiedliche Regelungen möglich.

5. Pensionsbezug und Erwerbseinkommen

5.1. Allgemeines

Nicht selten gehen Arbeitnehmer auch nach Pensionsantritt einer Beschäftigung nach. Inwieweit neben dem Pensionsbezug ein pensionsunschädliches Erwerbseinkommen möglich ist, hängt von der jeweiligen Pensionsart ab.

Vorsicht!

Die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ist dem zuständigen Sozialversicherungsträger innerhalb von 7 Tagen zu melden. Eine Ausgleichszulage wird in jedem Fall in Höhe des neben dem Pensionsbezug erzielten Erwerbseinkommens gekürzt.

Für Pensionsstichtage ab 1.1.2005 bestehen folgende Zuverdienstmöglichkeiten:

5.2. Normale Alterspension

Die normale Alterspension gebührt Männern ab dem 65. und Frauen ab dem 60. Lebensjahr (bei Vorliegen aller weiteren Voraussetzungen, wie z.B. ein Mindestausmaß an Versicherungszeiten). Neben dieser Pensionsart kann jede Erwerbstätigkeit - unabhängig von der Höhe der Einkünfte - ausgeübt werden. Eine gemeinsame Versteuerung (Pension und Erwerbseinkommen) ist durchzuführen.

Vorsicht!

Bei Ausübung von Erwerbstätigkeiten, die der Pflichtversicherung unterliegen, müssen wieder Sozialversicherungsbeiträge entrichtet werden. Die Beiträge zur Pensionsversicherung werden mit einem bestimmten Faktor vervielfacht und erhöhen die Pension ab dem darauf folgenden Kalenderjahr (besonderer Höherversicherungsbetrag).

5.3. Vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer

Bei Vorliegen einer langen Versicherungsdauer kann für Männer vor dem 65. Lebensjahr, für Frauen vor dem 60. Lebensjahr Anspruch auf vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer bestehen. Dabei sieht das Gesetz strenge Zuverdienstgrenzen bzw. Wegfallbestimmungen vor.

Am so genannten Pensionsstichtag darf

- keine Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach dem ASVG, GSVG, FSVG oder BSVG und
- kein Erwerbseinkommen aus sonstigen Erwerbstätigkeiten über der Geringfügigkeitsgrenze (2012: € 376,26 monatlich)

vorliegen.

Vorsicht!

Wird nach dem Pensionsstichtag ein Erwerbseinkommen aus einer sonstigen Erwerbstätigkeit über der Geringfügigkeitsgrenze bezogen oder eine Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung begründet, fällt die Pension zur Gänze weg.

5.4. Korridorpension

Es gelten die gleichen Bestimmungen wie bei der vorzeitigen Alterspension.

5.5. Erwerbsunfähigkeits-, Berufsunfähigkeits- und Invaliditätspension

Damit eine Pension aus gesundheitlichen Gründen ausbezahlt werden kann (Pensionsanfall), ist grundsätzlich die Aufgabe der Erwerbstätigkeit erforderlich.

Für Erwerbsunfähigkeits-, Berufsunfähigkeits- und Invaliditätspensionen mit Stichtag ab 1. Jänner 2001 gelten bei einem Zusammentreffen mit einem Erwerbseinkommen über der Geringfügigkeitsgrenze Anrechnungsbestimmungen. Das Ausmaß der dann gebührenden Teilpension ist vom Gesamteinkommen abhängig.

Das Gesamteinkommen setzt sich aus dem Erwerbseinkommen und der Bruttopension zusammen. Bis zu einem monatlichen Gesamteinkommen von € 1.077,99 (Wert 2012) gebührt die Pension ohne Kürzung. Übersteigt das monatliche Gesamteinkommen den angeführten Wert, ist ein Anrechnungsbetrag, um den die Pension zu vermindern ist, auf folgende Weise zu ermitteln:

Vom monatlichen Einkommensteil

- über € 1.077,99 bis € 1.617,03 sind 30 %,
- über € 1.617,03 bis € 2.155,97 sind 40 %,
- über € 2.155,97 sind 50 %

anzurechnen.

Der Anrechnungsbetrag darf jedoch weder das Erwerbseinkommen noch 50 % der Pension übersteigen.

Vorsicht!

Erreicht der Bezieher einer EU-/BU- bzw. I-Pension das Alter für die normale Alterspension, so wird die Pension nicht automatisch in eine normale Alterspension umgewandelt. Es gelten weiterhin die Anrechnungsbestimmungen. Ein Umwandlungsantrag ist möglich, allerdings kann sich die Pensionshöhe vermindern!

5.6. Witwer-/Witwenpension

Zu diesen Hinterbliebenenpensionen ist grundsätzlich ein Zuverdienst unbegrenzt möglich. Eine Erhöhung des Prozentsatzes der Hinterbliebenenpension (max. auf 60 %) erfolgt nur insoweit, als die Summe aus eigenem Einkommen und Hinterbliebenenpension den Betrag von € 1.762,98 monatlich (2012) nicht übersteigt.

Übersteigt das Gesamteinkommen der Witwe aus eigenem Einkommen und der Witwenpension den Betrag von € 8.460,- monatlich (Wert 2012), so wird die Witwenpension um den € 8.460,- übersteigenden Betrag gekürzt.

6. Gleichbehandlung im Arbeitsumfeld

6.1. Allgemeines

Wie schon unter Pkt.1.1.1 angeführt, sieht das Gleichbehandlungsgesetz Diskriminierungsverbote hinsichtlich des Alters von Arbeitnehmern vor.

Demnach darf niemand aufgrund seines Alters bei

- Festsetzung des Entgelts
- Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung und Umschulung
- Beruflichem Aufstieg, insbesondere bei Beförderungen
- Gewährung freiwilliger Sozialleistungen, die kein Entgelt darstellen
- den sonstigen Arbeitsbedingungen

unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden.

6.2. Folgen der Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes

6.2.1. Entgelthöhe

Erhält ein älterer Arbeitnehmer für gleiche oder gleichwertige Arbeit ein geringeres Entgelt als ein anderer Arbeitnehmer, besteht Anspruch

- auf Bezahlung der Differenz und
- auf Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung.

Der Anspruch ist binnen drei Jahren geltend zu machen.

6.2.2. Aus- und Weiterbildung

Wird ein Arbeitnehmer wegen seines Alters nicht in betriebliche Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen einbezogen, hat er Anspruch

- auf Einbeziehung in die entsprechenden betrieblichen Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen oder Schadenersatz und
- auf Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung.

Der Anspruch ist binnen drei Jahren geltend zu machen.

6.2.3. Beruflicher Aufstieg (Beförderung)

Ist ein Arbeitnehmer wegen seines Alters beruflich nicht aufgestiegen, so hat er Anspruch auf

- Schadenersatz und
- Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung.

Der Ersatzanspruch beträgt

- die Entgeltdifferenz für mindestens 3 Monate, wenn der Arbeitnehmer bei diskriminierungsfreier Auswahl aufgestiegen wäre, oder

- bis 500 Euro, wenn der Arbeitgeber nachweisen kann, dass der Schaden durch die Diskriminierung nur darin besteht, dass die Berücksichtigung der Bewerbung verweigert wurde.

Der Anspruch ist binnen sechs Monaten ab Ablehnung der Bewerbung bzw. Beförderung geltend zu machen.

Erhält ein Arbeitnehmer wegen seines Alters keine oder eine geringere freiwillige Sozialleistung als andere Arbeitnehmer hat er Anspruch

- auf Gewährung der betreffenden Sozialleistung oder auf Schadenersatz und
- auf Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung.

Der Anspruch ist binnen drei Jahren geltend zu machen.

Bei Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes hinsichtlich der sonstigen Arbeitsbedingungen haben älterer Arbeitnehmer Anspruch auf

- Gewährung der gleichen Arbeitsbedingungen wie ein nicht diskriminierter Arbeitnehmer oder auf Schadenersatz und
- Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung.

Der Anspruch ist binnen drei Jahren geltend zu machen.

6.3. Beweislastverteilung

Beruft sich ein Arbeitnehmer im Streitfall auf den Diskriminierungstatbestand des Alters, hat er diesen glaubhaft zu machen. Dem Arbeitgeber obliegt, zu beweisen, dass

- es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes vom Arbeitgeber glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder
- die die Diskriminierung bewirkenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die angewendeten Mittel angemessen und erforderlich sind

Vorsicht!

Damit eine Ausnahme vom Gleichbehandlungsgebot zulässig und rechtmäßig ist, muss jedenfalls eine ausreichende sachliche Rechtfertigung im Sinne des Gleichbehandlungsgesetzes vorliegen! Was als ausreichende sachliche Rechtfertigung anzusehen ist und ob eine Ungleichbehandlung zur Erreichung eines (legitimen) Ziels angemessen ist, muss durch die Rechtsprechung geklärt werden.

7. Altersteilzeit

7.1. Allgemeines

Die gesetzlich geregelte Altersteilzeit ermöglicht es Unternehmern, unter bestimmten Voraussetzungen ältere Arbeitnehmer bei teilweisem finanziellen Ausgleich mit einer verringerten Arbeitszeit bis zum Pensionsantritt zu beschäftigen.

7.2. Arbeitsvertragliche Anspruchsvoraussetzung

7.2.1. Grundlagen

- Die gesetzliche oder kollektivvertragliche Normalarbeitszeit wird durch Vereinbarung auf 40% - 60% verringert.

Beispiel:

Beträgt die wöchentliche Normalarbeitszeit 40 Stunden, ist eine Altersteilzeit von mindestens 16 und maximal 24 Stunden/Woche möglich. Beträgt die wöchentliche Normalarbeitszeit aufgrund einer kollektivvertraglichen Regelung 38,5 Stunden, ist eine Altersteilzeit von mindestens 15,4 und maximal 23,1 Stunden/Woche möglich.

- Der Arbeitnehmer erhält aufgrund einer Kollektivvertragsbestimmung, einer Betriebsvereinbarung oder einer Vereinbarung im Arbeitsvertrag einen Lohnausgleich bis zur Höchstbeitragsgrundlage in der Höhe von mindestens 50 % der Differenz zwischen dem alten Entgelt (vor der Herabsetzung der Arbeitszeit) und dem verminderten neuen Teilzeitentgelt.
- Der Arbeitgeber leistet vereinbarungsgemäß Sozialversicherungsbeiträge entsprechend der Beitragsgrundlage vor Herabsetzung der Normalarbeitszeit.
- Der Arbeitnehmer hat Anspruch auf Berechnung der zustehenden Abfertigung alt auf Grundlage der Arbeitszeit vor Herabsetzung der Normalarbeitszeit.

Vorsicht!

Die arbeitsvertragliche Vereinbarung hat also einen Anspruch des Mitarbeiters auf eine (allfällige) Abfertigung alt auf Basis der früheren tatsächlichen Arbeitszeit (inklusive Überstunden) vorzusehen.

Lohn- und Gehaltserhöhungen sowie allfällige Biennalsprünge wirken sich in diesem Zusammenhang auf die Höhe dieser Abfertigung alt ebenso aus wie ein allfälliger Anwartschaftssprung des Arbeitnehmers während der Altersteilzeitphase.

7.2.2. Teilzeitbeschäftigte

Auch Teilzeitbeschäftigte, deren Arbeitszeit die gesetzliche oder kollektivvertragliche Normalarbeitszeit um nicht mehr als 40 % unterschreitet, können in die Altersteilzeit einbezogen werden.

Bei bisheriger Teilzeitbeschäftigung unter 60 % der gesetzlichen oder kollektivvertraglichen Vollarbeitszeit ist Altersteilzeit nicht möglich.

Beispiel:

Beträgt die wöchentliche Normalarbeitszeit 40 Stunden, muss die ursprüngliche Teilzeitbeschäftigung mindestens 24 Stunden/Woche betragen. Diese kann auf 40 % bis 60 %, also auf eine Altersteilzeit von mindestens 9,6 und maximal 14,4 Stunden/Woche verringert werden.

Beträgt die wöchentliche Normalarbeitszeit aufgrund einer kollektivvertraglichen Regelung 38,5 Stunden, muss die ursprüngliche Teilzeitbeschäftigung mindestens 23,1 Stunden/Woche betragen. Diese kann auf 40 % bis 60 %, also auf eine Altersteilzeit von mindestens 9,24 und maximal 13,86 Stunden/Woche verringert werden.

Die Mindestdauer der Beschäftigung auf Basis von zumindest 60 % der gesetzlichen oder kollektivvertraglichen Normalarbeitszeit vor Inanspruchnahme der Altersteilzeit beträgt ein Jahr.

Vorsicht!

Damit ist die Möglichkeit mit Teilzeitbeschäftigten Altersteilzeit zu vereinbaren, um die Förderung zu erlangen, eingeschränkt!

7.2.3. Empfehlenswerte zusätzliche Vertragspunkte

- Es sollte bereits bei Abschluss der Altersteilzeitvereinbarung festgelegt werden, dass mit dem planmäßigen Ende der Altersteilzeitvereinbarung (in der Regel der Zeitpunkt des Pensionsantrittes) das Arbeitsverhältnis durch einvernehmliche Auflösung als beendet gilt.
- Der Lohnausgleich sollte nur unter der Bedingung bzw. so lange zugesagt werden, als vom AMS Altersteilzeitgeld auch tatsächlich gewährt wird. Für den Fall von Kürzungen des Altersteilzeitgeldes sollte eine entsprechende Verringerung des Lohnausgleichs vorgesehen sein.
- Geregelt werden sollte auch, was bei allfälliger Einstellung des Altersteilzeitgeldes hinsichtlich des Arbeitszeitausmaßes geschieht. Eine Rückkehr zum ursprünglichen Arbeitszeitausmaß ist ebenso denkbar wie die Weiterführung der Teilzeitbeschäftigung (wohl aber ohne Lohnausgleich und mit niedriger Beitragsgrundlage in der Sozialversicherung).

7.3. Altersteilzeitgeld

7.3.1. Allgemeines

Das Altersteilzeitgeld ersetzt dem Arbeitgeber den zusätzlichen finanziellen Aufwand, der durch

- den Lohnausgleich sowie
- die Entrichtung der Sozialversicherungsbeiträge auf Basis der Beitragsgrundlage vor Herabsetzung der Normalarbeitszeit

entsteht.

Der zusätzliche Aufwand für die Entrichtung der Sozialversicherungsbeiträge besteht darin, dass der Arbeitgeber die Sozialversicherungsbeiträge auf der Grundlage des Entgelts der früheren Normalarbeitszeit (vor der Herabsetzung) entrichten muss, obwohl sich die Beitragsgrundlage nach der Herabsetzung verringert hat.

7.3.2. Antrittsalter und Anwartschaft

Der Arbeitgeber erhält Altersteilzeitgeld nur, wenn der Arbeitnehmer, mit dem er ab 1.9.2009 eine Altersteilzeitvereinbarung trifft

- ein bestimmtes Mindestalter erreicht hat und
- die Anwartschaft erfüllt.

Vorsicht!

Kein Altersteilzeitgeld gebührt für Personen, die eine Leistung aus der gesetzlichen Pensionsversicherung aus einem Versicherungsfall des Alters beziehen oder die Voraussetzungen für eine solche Leistung aus der Pensionsversicherung erfüllen.

Tipp!

Ein nicht geltend gemachter Anspruch auf Korridorpension steht dem Anspruch auf Altersteilzeitgeld für die Dauer von längstens einem Jahr nicht entgegen.

Ab 1. Jänner 2011 ist das Antrittsalter für geförderte Altersteilzeitvereinbarungen

- bei Frauen mit der Vollendung des 53. Lebensjahres und
- bei Männern mit der Vollendung des 58. Lebensjahres

festgelegt.

Damit wurde der ursprüngliche Plan, das bisher geltende Antrittsalter von 53 bzw. 58 Lebensjahren schrittweise anzuheben, fallengelassen.

Die höchstmögliche Laufzeit der geförderten Altersteilzeit beträgt daher 7 Jahre.

Der Arbeitnehmer muss in den letzten 25 Jahren vor Geltendmachung des Anspruches 15 Jahre (= 780 Wochen) arbeitslosenversicherungspflichtig beschäftigt gewesen sein.

Für die Anwartschaft werden aber bestimmte anwartschaftsbegründende Zeiten, wie z.B. krankenversicherungspflichtige Zeiten nach Ende der Arbeitslosenversicherungspflicht, angerechnet.

Außerdem erfolgt eine Ausdehnung des Zeitraumes von 25 Jahren („Rahmenfristerstreckung“) um Kinderbetreuungszeiten bis zum 15. Lebensjahr. Damit soll vor allem Frauen die Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen erleichtert werden.

Ein Antrag auf Gewährung von Altersteilzeitgeld ist bei der für das Unternehmen zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservices einzubringen und kann rückwirkend nur bis zum Höchstausmaß von drei Monaten gestellt werden.

7.3.3. Ausmaß und Berechnung des Altersteilzeitgeldes

Das Ausmaß des Altersteilzeitgeldes ist bei Altersteilzeitvereinbarungen ab 1.9.2009 davon abhängig, ob eine kontinuierliche Arbeitszeitverkürzung oder eine Blockzeitvereinbarung gewählt wird.

Der dem Unternehmen abzugeltdende Anteil beträgt

- 90 % des zusätzlichen Aufwandes bei Vereinbarung einer kontinuierlicher Arbeitszeitverkürzung und
- 50% (bis 31.12.2010 55 %) des zusätzlichen Aufwandes bei Blockzeitvereinbarungen.

Vorsicht!

Das Altersteilzeitgeld gebührt nur insoweit, als mit dem neuen Entgelt für die verringerte Arbeitszeit zuzüglich Lohnausgleichs die ASVG-Höchstbeitragsgrundlage (2012: € 4.230,- monatlich) nicht überschritten wird. Zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer sollte daher in der Altersteilzeitvereinbarung das Gesamtentgelt (Teilzeitentgelt + Lohnausgleich) mit der jeweiligen Höchstbeitragsgrundlage gedeckelt werden, da der über der Höchstbeitragsgrundlage liegende Betrag nicht gefördert wird.

Die Abgeltung des zusätzlichen finanziellen Aufwandes durch das Arbeitsmarktservice erfolgt in monatlichen Teilbeträgen gleicher Höhe unter anteiliger Berücksichtigung der steuerlich begünstigten Sonderzahlungen.

Kollektivvertragliche Lohnerhöhungen sind bei der Förderung ab 2010 entsprechend dem Tariflohnindex zu berücksichtigen. Darüber hinausgehende Lohnerhöhungen sind nach entsprechender Mitteilung nur zu berücksichtigen, wenn der Unterschied zwischen dem tatsächlichen Lohn und dem der Altersteilzeitgeldberechnung zu Grunde gelegten indexierten Lohn mehr als € 20,- monatlich beträgt.

Beispiel:	
Gehalt volle Arbeitszeit:	€ 2.000,-- Gehalt für herabgesetzte Arbeitszeit (50 %): € 1.000,--
Dienstnehmer erhält:	€ 1.000,-- Gehalt € 500,-- Lohnausgleich € 1.500,-- monatlicher Bruttobezug
Betrieb zahlt:	€ 1.000,-- Gehalt € 500,-- Lohnausgleich € 436,60 SV-Beiträge (= 21,83 % v. € 2.000) € 1.936,60 Zahlung durch den Betrieb
förderbar:	€ 500,-- Lohnausgleich € 106,65 DG-Beiträge für Lohnausgleich (= 21,33 % v. € 500) € 192,-- DG-u. DN-Beiträge der Differenz zum Vollzeitbezug (= 38,4 % v. € 500,-- -) € 798,65 insgesamt förderbar
Förderung bei kontinuierlicher Altersteilzeit:	€ 838,58 monatlich (= 90 % von € 798,65 x 14 : 12)
Förderung bei Blockzeit:	€ 512,47 monatlich (= 55 % von € 798,65 x 14 : 12)

7.3.4. Kontinuierliche Arbeitszeitverkürzung

Eine kontinuierliche Arbeitszeitverkürzung liegt vor, wenn

- die Schwankungen der Arbeitszeit in einem Durchrechnungszeitraum von längstens einem Jahr ausgeglichen werden, oder
- die Abweichungen jeweils nicht mehr als 20 % der Normalarbeitszeit betragen und insgesamt ausgeglichen werden.

Diese Regelung ermöglicht:

- die Abgeltung angefallener Mehr- und Überstunden durch Zeitausgleich,
- Durchrechnungsvereinbarungen, bei denen das Ausmaß der vereinbarten wöchentlichen Arbeitszeit bei Teilzeitbeschäftigung im Jahresdurchschnitt nicht überschritten wird,
- eine „kleine Blockung“ mit maximal sechs Monaten Beschäftigung und sechs Monaten Freizeit durch Zeitausgleich,
- Gleitzeitregelungen.

Vorsicht!

Bei Gleitzeit darf das Höchstausmaß allfälliger Übertragungsmöglichkeiten von Zeitguthaben und Zeitschulden in die nächste Gleitzeitperiode 20 % der vereinbarten wöchentlichen Arbeitszeit nicht übersteigen und muss in der nächstfolgenden Gleitzeitperiode ausgeglichen werden.

7.3.5. Grundlagen der Blockzeitvariante

Häufig wird vereinbart, dass der Arbeitnehmer im Rahmen der Altersteilzeit eine bestimmte Zeitspanne „voll“ weiterarbeitet („Arbeitsphase“) und im darauf folgenden Zeitraum („Freizeitphase“) überhaupt keine Arbeitsleistung mehr erbringen muss. Diese Form bezeichnet das Gesetz als Blockzeitvereinbarung.

Vorsicht!

Im Fall einer Blockung darf die Freizeitphase der Altersteilzeit nicht mehr als zweieinhalb Jahre betragen.

Die Vereinbarung der Blockzeitvariante über einen mehrjährigen Zeitraum erfordert eine arbeitsvertragliche Verpflichtung des Arbeitnehmers zur Leistung von Mehrstunden in der „Arbeitsphase“ und zum entsprechenden Konsum von Zeitausgleich in der „Freizeitphase“.

Der zusätzliche Aufwand des Arbeitgebers wird bei Altersteilzeitvereinbarungen in der Blockzeitvariante, die nach dem 31.8.2009 in Kraft getreten sind, nur im reduzierten Ausmaß von 55%, bei Vereinbarungen, die nach dem 31.12.1010 zu laufen beginnen, mit 50% ersetzt.

Darüber hinaus sind Blockzeitvereinbarungen hinsichtlich Krankenstand, Urlaub und vorzeitiger Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit Risiken verbunden.

7.3.6. Krankenstand in der Blockzeitvariante

Während der Arbeitsphase erhält der Arbeitnehmer aufgrund des Ausfallsprinzips das Krankentgelt auf der Basis des Teilzeitentgeltes zuzüglich des Lohnausgleiches. Im Falle eines bereits reduzierten Krankentgeltes ist dieselbe Berechnungsbasis heranzuziehen.

Erkrankungen während der Freizeitphase ändern an der fortlaufenden Zahlung des Teilzeitentgeltes und des Lohnausgleiches nichts, und zwar unabhängig von der Dauer der Erkrankung. Da keine Arbeitspflicht mehr besteht, kann die Arbeit nicht aus Krankheitsgründen ausfallen. Das laufende Entgelt gebührt dem Arbeitnehmer bereits aus der in der Vergangenheit tatsächlich erbrachten Arbeitsleistung.

7.3.7. Urlaub in der Blockzeitvariante

Der Urlaubsanspruch entsteht für jedes Urlaubsjahr, somit auch für die Freizeitphase. Der Urlaubsverbrauch während der Freizeitphase scheitert jedoch grundsätzlich daran, dass diese Zeit als eingearbeitet gilt und für ohnedies entgeltspflichtige arbeitsfreie Zeiträume ein Urlaubsverbrauch nicht rechtswirksam vereinbart werden kann.

Tipp!

Will man am Ende des Arbeitsverhältnisses keinen Urlaub abgelten, ist man bisher von den folgenden beiden Möglichkeiten ausgegangen:

- Sämtliche während der Altersteilzeit anfallende Urlaube werden durch die Vereinbarung ausreichender Urlaubsvorgriffe und einen entsprechenden tatsächlichen Urlaubsverbrauch in der Arbeitsphase untergebracht.

Beispiel:

Der Arbeitnehmer hat Anspruch auf 6 Wochen Urlaub im Urlaubsjahr. Bei einer 5-jährigen Blockzeitvereinbarung mit einer „Arbeitsphase“ in den ersten 2,5 Jahren wird der gesamte Urlaub von 5 x 6 Wochen bereits in den ersten 2,5 Jahren verbraucht.

- Es wird vereinbart, dass das Ausmaß der in der Freizeitphase entstehenden Urlaubsansprüche in der Arbeitsphase nicht „eingearbeitet“ wird und die jeweiligen (Urlaubs)Wochen daher als grundsätzlich zu leistende Arbeitszeit offen bleiben. Zusätzlich wird die Vereinbarung getroffen, dass der Arbeitnehmer gerade in diesen Wochen seinen Jahresurlaub verbraucht.

Beispiel:

Der Arbeitnehmer hat Anspruch auf 6 Wochen Urlaub im Urlaubsjahr. Bei einer 4-jährigen Blockzeitvereinbarung werden für alle 2 Jahre der „Freizeitphase“ jeweils nur 46 Wochen in der Arbeitsphase „eingearbeitet“. In den übrigen 6 Wochen konsumiert der Mitarbeiter den im jeweiligen Jahr der Freizeitphase anfallenden Urlaub. Wird der Arbeitnehmer im Urlaub während der Freizeitphase krank, bleibt der Urlaub im Sinne des Urlaubsgesetzes offen.

Der Oberste Gerichtshof ist in der Entscheidung vom 29.9.2009 (8 Ob A 23/09d) zu folgender Lösung gekommen: Der Arbeitnehmer erwirbt in der Arbeitsphase Zeitguthaben, die in der Freizeitphase verbraucht werden, und zwar unabhängig davon, ob er arbeitet oder Urlaub vereinbart hat. Damit hat der Arbeitnehmer für jeden Urlaubstag in der Arbeitsphase ein Zeitguthaben für einen Tag der Freizeitphase erworben.

Der in der Freizeitphase entstehende Urlaubsanspruch wird durch den Konsum des in der Arbeitsphase Jahr für Jahr erworbenen „Urlaubszeitguthabens“ verbraucht. Die durch die Urlaubstage des Arbeitnehmers in der Arbeitsphase erworbenen „Urlaubszeitguthaben“ dienen der Abgeltung von neu entstehenden Urlaubstagen in der Freizeitphase.

7.3.8. Vorzeitige Beendigung des Arbeitsverhältnisses in der Blockzeitvariante

Endet das Arbeitsverhältnis während der Arbeits- bzw. während der Freizeitphase, ist dem Arbeitnehmer - bei seinem Tod den Erben - das eingearbeitete, aber noch nicht verbrauchte Zeitguthaben finanziell abzugelten. Der Lohnausgleich ist nicht in diese Abgeltung einzubeziehen.

Vorsicht!

Bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses sind bestehende Zeitguthaben an Normalarbeitszeit mit einem Zuschlag von 50 % abzugelten, wenn nicht durch Kollektivvertrag Abweichendes geregelt ist!

Je nach Art der Auflösung des Arbeitsverhältnisses muss mit einer Rückforderung des bezogenen Altersteilzeitgeldes durch das AMS gerechnet werden. Das Altersteilzeitgeld wird dann nicht zurückgefordert, wenn die Auflösung ohne Verschulden des Arbeitgebers erfolgt (z.B. bei Kündigung oder unberechtigtem vorzeitigem Austritt durch den Arbeitnehmer, berechtigte Entlassung durch den Arbeitgeber, Beendigung wegen Pensionsantrittes oder Tod des Arbeitnehmers).

In allen anderen Fällen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses (insbesondere bei Kündigung durch den Arbeitgeber und einvernehmlicher Auflösung) wird von einer Rückforderung nur dann abgesehen, wenn die tatsächlich geleistete Arbeitszeit immer noch der vereinbarten Arbeitszeitreduktion entspricht (d.h. eine rechtzeitige Anpassung von Arbeits- und Freizeitphase erfolgt ist).

8. Allgemeiner Kündigungsschutz nach dem Arbeitsverfassungsgesetz

8.1. Allgemeines

Das Arbeitsverfassungsgesetz sieht vor, dass in Betrieben, in denen mehr als vier stimmberechtigte Arbeitnehmer beschäftigt werden, der Arbeitnehmer oder der Betriebsrat eine Kündigung

- wegen Sozialwidrigkeit

beim Arbeits- und Sozialgericht anfechten kann.

8.2. Sozialwidrige Kündigung

Sozialwidrigkeit liegt vor, wenn

- die Kündigung sozial ungerechtfertigt ist, d.h. wesentliche Interessen des Arbeitnehmers beeinträchtigt und
- das Arbeitsverhältnis bereits 6 Monate gedauert hat.

Kann der Arbeitgeber beweisen, dass die Kündigung

- durch Umstände, die in der Person des Arbeitnehmers gelegen sind und die betriebliche Interessen nachteilig berühren, wobei Umstände, die ihre Ursache in einem höheren Lebensalter eines Arbeitnehmers haben, zur Rechtfertigung der Kündigung des älteren Arbeitnehmers nur dann herangezogen werden dürfen, wenn durch die Weiterbeschäftigung betriebliche Interessen erheblich nachteilig berührt werden oder
- durch betriebliche Erfordernisse, die einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers entgegenstehen

begründet ist, so nimmt das Gericht im Anfechtungsverfahren eine Abwägung der Interessen von Arbeitgeber und Arbeitnehmer vor.

8.3. Ältere Arbeitnehmer

Die Kündigungsanfechtung wegen Sozialwidrigkeit erfolgt meistens von älteren Arbeitnehmern, da sie im Regelfall mit einer längeren Arbeitslosigkeit und höheren Einkommensverlusten zu rechnen haben. Eine gesetzliche Altersgrenze für Kündigungsanfechtungen gibt es jedoch nicht.

Vorsicht!

Die Erreichung des Pensionsalters allein rechtfertigt eine Kündigung nicht!

Das Arbeitsverfassungsgesetz sieht vor, dass bei älteren Arbeitnehmern bei der Prüfung, ob eine Kündigung sozial ungerechtfertigt ist, der Umstand einer

- vieljährigen ununterbrochenen Beschäftigungszeit im Unternehmen und
- die wegen des höheren Lebensalters zu erwartenden Schwierigkeiten bei der Wiedereingliederung in den Arbeitsprozess

besonders zu berücksichtigen ist.

Für Arbeitnehmer, die im Zeitpunkt ihrer Einstellung das 50. Lebensjahr vollendet haben, gilt dieser Grundsatz erst ab Vollendung des zweiten Beschäftigungsjahres im Betrieb.

Tipp!

Der Arbeitgeber sollte die Kündigung eines älteren Mitarbeiters erst dann aussprechen, wenn zumutbare Änderungsvorschläge (z.B. Vereinbarung einer Gehaltsreduktion, Versetzung, Umschulung) vom Arbeitnehmer abgelehnt werden oder wenn in der Person des Arbeitnehmers gelegene Kündigungsgründe vorliegen, die auch beweisbar sind (z.B. disziplinarische Probleme, mangelhafte Arbeitsleistung, Unverträglichkeit).

8.4. Anfechtungsverfahren

Ziel der Anfechtung ist die Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers.

8.4.1. Betriebe ohne Betriebsrat

In Betrieben ohne Betriebsrat kann der betroffene Arbeitnehmer binnen 2 Wochen nach Zugang der Kündigung diese beim Arbeits- und Sozialgericht anfechten.

8.4.2. Betriebe mit Betriebsrat

In Betrieben mit Betriebsrat kann auf Verlangen des gekündigten Arbeitnehmers der Betriebsrat binnen einer Woche nach Verständigung vom Ausspruch der Kündigung diese beim Arbeits- und Sozialgericht anfechten, wenn er der Kündigungsabsicht ausdrücklich widersprochen hat.

Der einzelne Arbeitnehmer kann seine Kündigung binnen 2 Wochen anfechten, wenn

- der Betriebsrat zur beabsichtigten Kündigung innerhalb der einwöchigen Frist keine Stellungnahme abgegeben hat
- der Betriebsrat dem Verlangen des Arbeitnehmers nach Anfechtung der Kündigung nicht nachkommt.

Hat der Betriebsrat der beabsichtigten Kündigung ausdrücklich zugestimmt, so ist eine Anfechtung durch den Arbeitnehmer wegen Sozialwidrigkeit ausgeschlossen.

8.4.3. Ausgang des Anfechtungsverfahrens

Gibt das Gericht der Anfechtungsklage statt, so ist die Kündigung rechtsunwirksam, d.h.:

- der Arbeitnehmer ist verpflichtet, seine Arbeit wieder aufzunehmen
- der Arbeitgeber ist verpflichtet, das rückständige Entgelt nachzuzahlen.

9. Gleichbehandlung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses

9.1. Allgemeines

Wie schon unter Pkt. 1.1 und Pkt.6 ausgeführt, sieht das Gleichbehandlungsgesetz Diskriminierungsverbote im Hinblick auf das Alter von Arbeitnehmern vor.

Demnach darf niemand wegen seines Alters unmittelbar oder mittelbar bei

- Beendigung des Arbeitsverhältnisses

diskriminiert werden.

9.2. Folgen der Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes

9.2.1. Anfechtung der diskriminierenden einseitigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses

Wird das Arbeitsverhältnis vom Arbeitgeber wegen des Alters einseitig beendet, so können

- die Kündigung,
- die Entlassung oder
- die Auflösung in der Probezeit

binnen 14 Tagen ab ihrem Zugang vom Arbeitnehmer bei Gericht angefochten werden.

Vorsicht!

Mit der Anfechtungsklage begehrt der Arbeitnehmer vom Gericht die Feststellung, dass die Beendigungserklärung des Arbeitgebers rechtsunwirksam und das Arbeitsverhältnis aufrecht ist. Verliert der Arbeitgeber das Anfechtungsverfahren, muss er das Arbeitsverhältnis mit dem klagenden Arbeitnehmer fortsetzen! Dabei trägt der Arbeitgeber auch das Entgeltrisiko für die Dauer des Gerichtsverfahrens.

9.2.2. Anfechtung des diskriminierenden Ablaufs eines befristeten Arbeitsverhältnisses

Ist ein befristetes Arbeitsverhältnis

- auf die Umwandlung in ein unbefristetes angelegt und
- wegen des **Alters**

beendet worden, so kann auf die Feststellung des unbefristeten Bestehens des Arbeitsverhältnisses geklagt werden.

Eine Feststellungsklage ist vom Arbeitnehmer binnen 14 Tagen ab Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Zeitablauf bei Gericht einzubringen.

Vorsicht!

Mit der Anfechtungsklage begehrt der Arbeitnehmer vom Gericht die Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis auch nach Ablauf der Befristung aufrecht ist. Verliert der Arbeitgeber das Anfechtungsverfahren, muss er das Arbeitsverhältnis mit dem klagenden Arbeitnehmer fortsetzen! Dabei trägt der Arbeitgeber auch das Entgeltrisiko für die Dauer des Gerichtsverfahrens.

9.2.3. Finanzielle Ansprüche bei diskriminierender Beendigung des Arbeitsverhältnisses

Lässt der Arbeitnehmer die diskriminierende Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Kündigung, Entlassung, Auflösung in der Probezeit oder Ablauf der Befristung gegen sich gelten, so hat er Anspruch auf

- Ersatz des Vermögensschadens und
- eine Entschädigung für erlittene persönliche Beeinträchtigung.

Diese Ansprüche auf Ersatz des Vermögensschadens sowie auf eine Entschädigung für erlittene persönliche Beeinträchtigung sind binnen 6 Monaten ab Zugang der Kündigung, Entlassung, Auflösung in der Probezeit oder Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Zeitablauf gerichtlich geltend zu machen.

9.2.4. Beweislastverteilung

Beruft sich ein Arbeitnehmer bei Beendigung seines Arbeitsverhältnisses auf den Diskriminierungstatbestand des Alters, hat er diesen glaubhaft zu machen. Dem Arbeitgeber obliegt es, zu beweisen, dass

- es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes vom Arbeitgeber glaubhaft gemachtes Motiv für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses ausschlaggebend war oder
- die die Diskriminierung bewirkenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die angewendeten Mittel angemessen und erforderlich sind.

Vorsicht!

Damit eine Ausnahme vom Gleichbehandlungsgebot zulässig und rechtmäßig ist, muss jedenfalls eine ausreichende sachliche Rechtfertigung im Sinne des Gleichbehandlungsgesetzes vorliegen! Was als ausreichende sachliche Rechtfertigung anzusehen ist und ob eine Ungleichbehandlung zur Erreichung eines (legitimen) Ziels angemessen ist, muss durch die Rechtsprechung geklärt werden.

10. Frühwarnsystem

10.1. Allgemeines

Das Frühwarnsystem im Sinne des Arbeitsmarktförderungsgesetzes (AMFG) verpflichtet den Dienstgeber, die Auflösungs- bzw. Kündigungsabsicht von Dienstverhältnissen der standortzuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservices (AMS) schriftlich anzuzeigen und mit dem Ausspruch der Kündigungen (Auflösungen) mindestens 30 Tage zuzuwarten.

Vorsicht!

Kündigungen, die vor Ablauf dieses Zeitraumes von 30 Tagen ausgesprochen werden, sind rechtsunwirksam!

Das Frühwarnsystem soll dem AMS die Möglichkeit geben, durch den Einsatz von Förderungen und besondere Beratung Kündigungen soweit wie möglich zu vermeiden.

10.2. Anzeigepflicht

Anzeigepflicht besteht für Betriebe bei beabsichtigter Auflösung von Arbeitsverhältnissen

- von mindestens fünf Arbeitnehmern in Betrieben mit mehr als 20 und weniger als 100 Beschäftigten oder
- von mindestens fünf Prozent der Arbeitnehmer in Betrieben mit 100 bis 600 Beschäftigten oder
- von mindestens 30 Arbeitnehmern in Betrieben mit mehr als 600 Beschäftigten oder
- **von mindestens fünf Arbeitnehmern, die das 50. Lebensjahr vollendet haben** (Ausnahme: bei Saisonbetrieben)

innerhalb eines (ständig wandernden) Zeitraumes von 30 Tagen.

Vorsicht!

Die Anzeigepflicht bei beabsichtigter Beendigung von Dienstverhältnissen älterer Arbeitnehmer ab dem 50. Lebensjahre besteht unabhängig vom Beschäftigtenstand. Somit sind auch Betriebe bis 20 Beschäftigte davon erfasst.

10.3. Die Anzeigepflicht auslösende Auflösungsarten

Zu den die Anzeigepflicht auslösenden Auflösungsarten zählen Dienstgeberkündigungen und einvernehmliche Lösungen. Nicht erfasst sind Auflösungen in der Probezeit, Dienstnehmerkündigungen, Endigungen durch Zeitablauf und Beendigungen von Dienstverhältnissen durch gerechtfertigte Entlassung oder unberechtigten vorzeitigen Austritt.

10.4. Inhalt der Anzeige

Die Anzeige an das AMS hat Angaben

- über die Gründe und den Zeitraum der beabsichtigten Auflösungen,
- die Zahl und die Verwendung der regelmäßig beschäftigten Arbeitnehmer sowie der voraussichtlich betroffenen Arbeitnehmer,
- das Alter, das Geschlecht, die Qualifikationen und die Beschäftigungsdauer der von der beabsichtigten Auflösung voraussichtlich betroffenen Arbeitnehmer,
- weitere maßgebliche Auswahlkriterien sowie
- flankierende soziale Maßnahmen

zu enthalten.

Eine Durchschrift der Anzeige ist dem Betriebsrat zu übermitteln. Besteht kein Betriebsrat, ist eine Durchschrift den betroffenen Arbeitnehmern zu übermitteln.

Vorsicht!

Das Übermitteln der Durchschrift der Anzeige an den Betriebsrat ersetzt nicht das betriebsverfassungsrechtliche Kündigungsvorverfahren!

10.5. Vorherige Zustimmung des Arbeitsmarktservices

Ausnahmsweise können frühwarnpflichtige Kündigungen vor Einlangen der Anzeige oder nach Einlangen der Anzeige beim regionalen AMS innerhalb von 30 Kalendertagen ausgesprochen werden, wenn die vorherige Zustimmung des Landesdirektoriums des AMS vorliegt.

Die Zustimmung zum Ausspruch von Kündigungen vor Ablauf der 30-tägigen Wartepflicht wird bei Vorliegen wichtiger wirtschaftlicher Gründe erteilt, insbesondere wenn

- bei Einhaltung der Wartefrist eine Gefährdung für die verbleibenden Arbeitsplätze besteht oder
- ein mit dem Betriebsrat abgeschlossener Sozialplan vorliegt.

11. Exkurs: Gleichbehandlungskommission und Anwaltschaft für Gleichbehandlungsfragen

11.1. Gleichbehandlungskommission

Die beim Bundeskanzleramt eingerichtete und aus drei Senaten bestehende Gleichbehandlungskommission ist zuständig für Auseinandersetzungen

- in Fragen der Gleichbehandlung von Frauen und Männern in der Arbeitswelt,
- über die Gleichbehandlung ohne Unterschied der ethnischen Zugehörigkeit, der Religion oder der Weltanschauung, des Alters oder der sexuellen Orientierung in der Arbeitswelt,
- über die Gleichbehandlung ohne Unterschied des Geschlechts oder der ethnischen Zugehörigkeit in sonstigen Bereichen

Die Gleichbehandlungskommission hat sich mit allen die Diskriminierung berührenden Fragen und Verstößen zu befassen. Insbesondere kann sie Gutachten über Verletzungen des Gleichbehandlungsgebotes erstatten und auf Antrag Einzelfallprüfungen vornehmen. Stellt die Kommission eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes fest, so kann sie den Arbeitgeber davon benachrichtigen und ihn zur Beendigung der Diskriminierung auffordern.

Gutachten und rechtskräftige Urteile, die Verletzungen des Gleichbehandlungsgebotes feststellen, sind von der Kommission anonymisiert zu veröffentlichen.

11.2. Anwaltschaft für Gleichbehandlung

Die Anwaltschaft für Gleichbehandlung ist ebenfalls beim Bundeskanzleramt eingerichtet und für die Beratung und Unterstützung von Personen, die sich im Sinne des Gleichbehandlungsgesetzes diskriminiert fühlen, zuständig.

Weiters kann sie unabhängiger Untersuchungen zum Thema der Diskriminierung durchführen, sowie unabhängige Berichte veröffentlichen und Empfehlungen zu allen die Diskriminierung berührenden Fragen abgeben.