

**Gericht**

OGH

**Rechtssatznummer**

RS0109426

**Entscheidungsdatum**

24.05.2023

**Geschäftszahl**

9ObA396/97v; 8ObA13/04a; 9ObA115/05k; 9ObA13/07p; 9ObA36/10z; 9ObA139/09w; 9ObA123/10v;  
8ObA53/17b; 9ObA25/21y; 9ObA22/21g; 10ObS67/21g; 9ObA100/22d; 8ObA4/23f

**Norm**

EFZG §2 Abs1

EFZG idF BGBI I 2017/153 §5 Abs1

KollV für Arbeitskräfteüberlassung Abschnitt XVI. Punkt 6

KollV für Arbeitskräfteüberlassung Abschnitt XVII. Punkt 3

EFZG §5

**Rechtssatz**

Der auf dem Arbeitsvertrag beruhende Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall, der nur besteht, so lange das Arbeitsverhältnis aufrecht ist, soll auch über die rechtliche Dauer des Arbeitsverhältnisses hinaus gewahrt werden. Für die Frage der Entgeltleistung wird in diesem Fall die Abwicklung des Arbeitsverhältnisses ohne den Hinderungsgrund fingiert; die vereinbarte Arbeit gilt als geleistet. Sonst könnte der Arbeitgeber über die Kündigungsfrist bzw den Zeitpunkt der Entlassung zeitlich hinausgehende Ansprüche des Arbeitnehmers zunichte machen.

**Entscheidungstexte**

TE OGH 1998-01-28 9 ObA 396/97v

TE OGH 2004-05-27 8 ObA 13/04a

Beisatz: Diese Regelung soll verhindern, dass sich der Arbeitgeber von der Pflicht zur Entgeltfortzahlung an den Arbeitnehmer dadurch befreit, dass er während der Arbeitsverhinderung das Dienstverhältnis durch Kündigung oder ungerechtfertigte Entlassung löst. (T1)

Beisatz: Ist die Kündigung dem Arbeitnehmer vor der Arbeitsverhinderung zugegangen, endet der Entgeltfortzahlungsanspruch des Arbeitnehmers mit dem Ende des Arbeitsverhältnisses, mögen auch die Fristen des § 2 EFZG noch nicht ausgeschöpft sein. (T2)

Veröff: SZ 2004/88

TE OGH 2006-06-07 9 ObA 115/05k

Beis wie T1

TE OGH 2007-08-08 9 ObA 13/07p

Beis wie T1

TE OGH 2010-10-22 9 ObA 36/10z

Vgl aber; Beisatz: Siehe nunmehr RS0126339 für den Fall, dass das Arbeitsverhältnis vor Beginn des neuen Arbeitsjahres endet. (T3)

Veröff: SZ 2010/140

TE OGH 2010-11-24 9 ObA 139/09w

Vgl; Beis wie T3

TE OGH 2010-12-22 9 ObA 123/10v

Vgl; Beis wie T1

TE OGH 2018-02-23 8 ObA 53/17b

Auch; Beis wie T1; Veröff: SZ 2018/15

TE OGH 2021-04-29 9 ObA 25/21y

Beisatz: Hier: Anteilige Sonderzahlungen sind von Entgeltfortzahlung erfasst, auch wenn der Entgeltfortzahlungszeitraum über das Ende des Arbeitsverhältnisses hinausreicht. (T4)

TE OGH 2021-04-29 9 ObA 22/21g

Vgl; Beis wie T4; Beisatz: Hier: Berücksichtigung von Sonderzahlungen im Entgeltfortzahlungszeitraum auch nach Ende des Arbeitsverhältnisses. (T5)

TE OGH 2021-06-22 10 ObS 67/21g

Vgl aber; (a) Beisatz: Seit der Novellierung des § 5 Abs 1 EFZG durch BGBl I 2017/153 hat der Gesetzgeber den Anwendungsbereich der Bestimmung ausdrücklich um einvernehmliche Auflösungen während einer Arbeitsverhinderung analog zur Arbeitgeberkündigung sowie um einvernehmliche Auflösungen im Hinblick auf eine Arbeitsverhinderung erweitert. Damit wurden eindeutig auch Konstellationen unter den Schutz der Entgeltfortzahlungsbestimmungen gestellt, die vom bisherigen Normzweck nicht erfasst waren. (T6)

(b) Beisatz: Für eine teleologische Reduktion des § 5 Abs 1 EFZG idF BGBl I 2017/153 dahin, dass nur bestimmte Arten der einvernehmlichen Auflösung (vom Arbeitgeber ausgehende oder im Interesse beider Vertragsparteien liegende) während einer Arbeitsverhinderung den Entgeltfortzahlungsanspruch über das Ende des Arbeitsverhältnisses hinaus begründen, besteht keine Grundlage. (T7)

TE OGH 2023-02-16 9 ObA 100/22d

vgl; Beisatz wie T6; Beisatz wie T7

TE OGH 2023-05-24 8 ObA 4/23f

vgl; Beisatz nur wie T1; Beisatz nur wie T6

Beisatz: Bei der einvernehmlichen Auflösung ist zu unterscheiden, da § 5 Satz 2 EFZG zwei Anwendungsfälle erfasst: Einerseits die einvernehmliche Beendigung während einer Arbeitsverhinderung nach § 2 EFZG, andererseits die einvernehmliche Beendigung im Hinblick auf eine solche Arbeitsverhinderung. Bei der einvernehmlichen Beendigung während des Krankenstands ist das Motiv der Beendigung ohne Bedeutung. Dagegen muss bei der einvernehmlichen Beendigung im Hinblick auf einen Krankenstand das Motiv zur Beendigung im (bevorstehenden) Krankenstand liegen, was die diesbezügliche Kenntnis des Arbeitgebers voraussetzt. (T8)

Beisatz: Soweit die Bestimmung auf die Auflösung „während der Arbeitsverhinderung“ abstellt, bleibt der Entgeltfortzahlungsanspruch nur dann über das Ende des Arbeitsverhältnisses hinaus bestehen, wenn die Dienstverhinderung bereits im Zeitpunkt (des Zugangs) der Beendigungserklärung vorlag, das

tatsächliche Ende des Arbeitsverhältnisses ist nicht relevant. Für die einvernehmliche Auflösung (erster Fall) bedeutet das, dass die Vereinbarung während der Arbeitsunfähigkeit abgeschlossen worden sein muss, für die die Entgeltfortzahlung begehrt wird. (T9)

Beisatz: Die gesundheitsbedingte Dienstverhinderung fängt grundsätzlich zu jenem Zeitpunkt an, in dem der Arbeitnehmer tatsächlich arbeitsunfähig ist. Dies ist dann der Fall, wenn er aufgrund von Krankheit oder Unfall seinen vertraglich geschuldeten Tätigkeiten nicht nachkommen kann. Es kommt daher auf das objektive Vorliegen der Arbeitsunfähigkeit an. (T10)

Beisatz: Der Zeitpunkt, in dem die Krankschreibung erfolgt, ist nicht mit dem Zeitpunkt der objektiven Dienstverhinderung gleichzusetzen, wird durch die Krankschreibung diese Dienstverhinderung ja nur dokumentiert. Erfolgt daher eine Krankschreibung rückwirkend, kann regelmäßig davon ausgegangen werden, dass die Arbeitsverhinderung schon zu diesem Zeitpunkt vorgelegen ist. (T11)

Beisatz: Dessen ungeachtet muss aber dem Arbeitgeber die Möglichkeit offenstehen zu beweisen, dass unabhängig von der Krankschreibung objektiv keine Arbeitsunfähigkeit vorlag. (T12)

Anm: Zu T8: vgl bereits 9 ObA 100/22d.

### **European Case Law Identifier**

ECLI:AT:OGH0002:1998:RS0109426