

# Rechtsfolgen verspäteter Rückkehr zur Arbeit

## Am Beispiel von Flugverboten

ZAS 2010/47

§ 27 Z 4 AngG  
bzw § 82 lit f  
GewO;

§ 8 Abs 8 AngG;  
§ 1014 ABGB

OGH 16. 12. 1987,  
9 ObA 202/87  
ZAS 1988/21, 167;  
24. 2. 1988,  
9 ObA 42/88  
Arb 10.702

vulkanasche-  
bedingte  
Flugverbote als  
rechtfertigender  
Hinderungsgrund;  
Verständigungs-  
pflicht des  
Arbeitnehmers;  
Verpflichtung des  
Arbeitnehmers;  
Anspruch auf  
Ersatz der  
notwendigen und  
nützlichen Auf-  
wendungen für  
Heimreisekosten

Arbeitnehmer, die infolge eines Naturereignisses nicht rechtzeitig an ihren Arbeitsplatz zurückkehren, können sich auf einen rechtmäßigen Hinderungsgrund berufen und riskieren grundsätzlich keine Entlassung, sofern sie alle zumutbaren Mittel und Wege ausschöpfen, um möglichst rasch an ihren Arbeitsplatz zu gelangen. Zusätzliche, notwendige und nützliche Aufwendungen für einen rascheren Arbeitsantritt sind vom Arbeitgeber grundsätzlich zu ersetzen.

Von Georg Schima und Maria Schedle

### Inhaltsübersicht:

- A. Gerechtfertigte Abwesenheit vom Dienst
1. Rechtfertigungsgründe iSd § 27 Z 4 AngG bzw § 82 lit f GewO
  2. Verlängerung der ursprünglichen Urlaubsvereinbarung wegen vulkanaschebedingter Flugverbote
  3. Pflicht des Arbeitnehmers zur Verständigung des Arbeitgebers
  4. Sonstige Obliegenheiten des Arbeitnehmers
- B. Aufwändersatz
1. Aufwändersatz des von einer Urlaubsreise verspätet heimkehrenden Arbeitnehmers
  2. Besonderheiten im Rahmen einer Dienstreise

### A. Gerechtfertigte Abwesenheit vom Dienst

Konnten Arbeitnehmer wegen der infolge des Ausbruchs des isländischen Vulkans Eyjafjallajökull verhängten Flugverbote nicht rechtzeitig an ihren Arbeitsplatz zurückkehren, stellten sich aus arbeitsrechtlicher Sicht zunächst die Fragen, ob die betroffenen Arbeitnehmer einen Verdienstentgang bzw unfreiwilligen Urlaubsverbrauch oder gar den berechtigten Anspruch einer Entlassung zu befürchten haben.

#### 1. Rechtfertigungsgründe iSd § 27 Z 4 AngG bzw § 82 lit f GewO

Die eigenmächtige Überschreitung des Urlaubs bildet einen Entlassungsgrund gem § 27 Z 4 AngG bzw § 82 lit f GewO, es sei denn, der Arbeitnehmer kann sich auf einen Rechtfertigungsgrund berufen.

Zunächst muss demnach geklärt werden, ob ein Arbeitnehmer, der wegen vulkanaschebedingter Flugverbote zu spät von seiner Urlaubsreise zurückkehrt und daher nach Beendigung des vereinbarten Urlaubs nicht rechtzeitig am Arbeitsplatz erscheint, sich auf einen rechtmäßigen Hinderungsgrund berufen kann oder ob dem Arbeitgeber der Ausspruch einer Entlassung gem § 27 Z 4 AngG wegen Unterlassens der Dienstleistung während einer den Umständen nach erheblichen Zeit freisteht.

Das Kriterium „der unterlassenen Dienstleistung während einer den Umständen nach erheblichen Zeit“ iSd § 27 Z 4 AngG wird in den meisten Fällen, wo Arbeitnehmer wegen der verhängten Flugverbote verspätet an ihren Arbeitsplatz gelangen, erfüllt sein. Bereits ein eintägiges Dienstversäumnis ist in der Regel im Hinblick auf seine Dauer „erheblich“ iSd § 27 Z 4 AngG.<sup>1)</sup>

Selbst bei objektiver Pflichtwidrigkeit der Unterlassung der Dienstleistung ist der Arbeitgeber nicht zur Entlassung berechtigt, wenn dem Arbeitnehmer mit Rücksicht auf die Umstände des Einzelfalls aus besonderen Gründen eine vertragsgemäße Arbeitsleistung nicht zugemutet werden kann. Zunächst kommen Dienstverhinderungsgründe wie Krankheit oder Unglücksfall sowie andere wichtige die Person des Arbeitnehmers betreffende Gründe in Betracht.<sup>2)</sup>

Die Lehre unterteilt die Dienstverhinderungsgründe – gestützt auf § 8 Abs 3 AngG und § 1154b Abs 5 ABGB –<sup>3)</sup> im Wesentlichen in drei Fallgruppen, und zwar in Gründe nach Sitte und Herkommen, in öffentlich-rechtliche Hinderungsgründe und in tatsächliche Hinderungsgründe.<sup>4)</sup> Demnach sind auch Gründe, die den Arbeitnehmer durch ihre unmittelbare Einwirkung, wie dies bei Naturereignissen der Fall ist, an der Arbeitsleistung hindern, als wichtige Dienstverhinderungsgründe iSd § 8 Abs 3 AngG und § 1154b Abs 5 ABGB anerkannt.

Zu den Verhinderungsgründen nach Sitte und Herkommen zählen familiär bedingte Verhinderungsgründe wie die Teilnahme an Hochzeiten,<sup>5)</sup> am Begräbnis naher Verwandter<sup>6)</sup> oder anderer Personen, zu denen eine sonstige soziale Bindung besteht. Der OGH bejahte einen – Anspruch auf Entgeltfortzahlung auslösenden – Dienstverhinderungsgrund einer Arbeitneh-

1) Kuderna, Das Entlassungsrecht<sup>2</sup> 105.

2) Pfeil in ZellerKomm § 27 AngG Rz 107; Kuderna, Das Entlassungsrecht<sup>2</sup> 105.

3) Auf die Entgeltfortzahlungsfolgen wird im Rahmen dieses Beitrags nicht eingegangen.

4) Drs in ZellerKomm § 8 AngG Rz 123; Vogt in Mazal/Risak, Das Arbeitsrecht, Kap XII Rz 78; Drs, Sonstige Dienstverhinderungsgründe, in Resch (Hrsg), Fragen der Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers 43.

5) Der OGH (4 Ob 12/66 ARD 1865/10/66 = Arb 8194) anerkannte die Teilnahme an der silbernen Hochzeit des Onkels und Ziehvaters.

6) OGH 8 ObA 6/03 w ARD 5418/7/2003.

merin, die am Begräbnis des Vaters ihrer Kinder in Jugoslawien teilnehmen wollte, obwohl die Arbeitnehmerin nicht mehr im gemeinsamen Haushalt mit dem Verstorbenen gelebt hatte.<sup>7)</sup> Die Sponson des nicht im gemeinsamen Haushalt lebenden Bruders wurde als Dienstverhinderungsgrund nicht anerkannt,<sup>8)</sup> während sich die Eltern anlässlich der Sponson ihres Kindes auf einen wichtigen Verhinderungsgrund berufen können. Weiters werden schwere Erkrankungen naher Familienmitglieder<sup>9)</sup> als Dienstverhinderungsgrund anerkannt. Als wichtiger Verhinderungsgrund wurde anerkannt, dass eine Mutter ihre 14-jährige, flugunfähige Tochter zum Flughafen begleiten musste, weil keine andere Begleitperson verfügbar war.<sup>10)</sup> Wenn andere geeignete Personen zur Verfügung stehen, ist auch die Beaufsichtigung eines dreieinvierteljährigen Kindes kein wichtiger Hinderungsgrund.<sup>11)</sup> Auch bei notwendigen und zweckmäßigen Arztbesuchen, die der Arbeitnehmer nicht in seiner Freizeit erledigen kann, ist die Berufung auf einen die Entgeltfortzahlung auslösenden, sonstigen, wichtigen Verhinderungsgrund zulässig. Erfolgen Arztbesuche während eines Krankenstands, liegt ein Dienstverhinderungsgrund wegen Krankheit iSd § 4 Abs 1 AngG und § 1154b Abs 1 ABGB vor.<sup>12)</sup>

Öffentlich-rechtliche Hinderungsgründe sind Vorladungen vor Gericht, Behörden und Ämter in nicht selbst verschuldeten Angelegenheiten.<sup>13)</sup> Die Freizeitgewährung zur Erledigung von Behördenwegen kommt uE als Dienstverhinderungsgrund nur dann in Betracht, wenn die anstehenden Wege nicht beispielsweise telefonisch oder schriftlich erledigt werden können. Ein wichtiger Verhinderungsgrund zur Erledigung von Bankgeschäften wird in Zeiten des elektronischen Zahlungsverkehrs idR ebenso zu verneinen sein.<sup>14)</sup> Die Absolvierung der Jagdprüfung wurde (zu Recht) nicht als Dienstverhinderungsgrund im Sinne des § 8 Abs 3 AngG anerkannt. Mit der Ablegung der Jagdprüfung würde keine im Interesse der Allgemeinheit übernommene oder auferlegte öffentlich-rechtliche Pflicht wie etwa die Zeugnispflicht, die Dienstleistung in einer freiwilligen Feuerwehr etc erfüllt.<sup>15)</sup>

Die Rechtsprechung bejaht den Entgeltanspruch eines Arbeitnehmers gem § 1154b Abs 5 ABGB in einem Anlassfall, wo der Arbeitnehmer wegen einer vorübergehenden Einstellung seines Massenverkehrsmittels infolge von Schneeverwehungen seinen Arbeitsort nicht erreichen konnte und die Arbeitsleistung aus diesem Grund unterblieb.<sup>16)</sup> Auch wurde das Vorliegen eines rechtmäßigen, die Entgeltfortzahlung auslösenden Verhinderungsgrundes im Falle einer Arbeiterin bejaht, die bedingt durch einen Eisenbahnstreik ihren Arbeitsplatz nicht erreichen konnte.<sup>17)</sup> Damit liegt in derartigen Fällen auch ein das Entlassungsrecht des Arbeitgebers ausschließender Rechtfertigungsgrund iSd § 27 Z 4 AngG bzw § 82 lit f GewO<sup>18)</sup> vor. Unbeachtlich ist in diesem Zusammenhang, dass von Verkehrsstörungen oder Naturereignissen als Massenerscheinungen idR zahlreiche Arbeitnehmer betroffen sind.

**Arbeitnehmer, die infolge der vulkanaschebedingten Flugverbote nicht wie geplant aus dem Urlaub zurückkehren und ihren Dienst nicht nach Beendigung des Urlaubs rechtzeitig antreten konnten, können sich uE unzweifelhaft auf einen rechtmäßigen**

**Hinderungsgrund berufen.** Ihre verspätete Rückkehr an ihren Arbeitsplatz berechtigt den Arbeitgeber nicht zur Entlassung. Der OGH ist in ähnlich gelagerten Fällen<sup>19)</sup> von die Entgeltfortzahlung auslösenden Verhinderungsgründen ausgegangen. Dies gilt zB, wenn ein Arbeitnehmer infolge außerordentlich starker Schneefälle nicht in der Lage war, seinen Arbeitsplatz zu erreichen. Ein Ereignis, das dem Arbeitnehmer keine Wahl lässt, sich für die Verrichtung der Arbeit oder die Erfüllung einer außerdienstlichen Pflicht zu entscheiden, sondern ihn wegen unmittelbarer Einwirkung faktisch daran hindert, Arbeit zu verrichten, wird von der Rechtsprechung als wichtiger Verhinderungsgrund anerkannt.<sup>20)</sup> Auf die wegen der vor einigen Monaten großflächig über Europa stehenden Aschewolken verhängten Flugverbote trifft das zu.<sup>21), 22)</sup>

Der Entlassungsgrund gem § 27 Z 5 AngG, wonach ein wichtiger Grund zur vorzeitigen Beendigung des Dienstverhältnisses dann besteht, wenn der Angestellte durch eine längere Freiheitsstrafe oder durch die Abwesenheit während einer den Umständen nach erheblichen Zeit die Dienstleistung unterlässt, kam in den Fällen der „vulkanaschebedingten“ Verspätungen schon aufgrund der relativ „kurzen“ Abwesenheiten, die in den meisten Fällen wohl auf einige Tage beschränkt blieben, nicht zum Tragen. § 27 Z 5 AngG verlangt für das Vorliegen eines Entlassungsgrundes Abwesenheiten von erheblicher Dauer, wobei nach der hL Abwesenheitszeiten, für die ein Entgeltfortzahlungsanspruch besteht, ohnehin nicht als Entlassungsgrund herangezogen werden können.<sup>23)</sup> →

7) OGH 23. 5. 1990, 9 ObA 136/90 wbl 1990, 341 f.

8) OLG Wien 34 Ra 6/91 ARD 4280/16/91.

9) OGH 15. 5. 1996, 9 ObA 2091/96 g öRdA 1997, 265 ff (mit Anm Klein). Der OGH (17. 7. 1987, 9 ObA 17/87) anerkannte den Besuch der schwerkranken Mutter vor einer lebensgefährlichen Operation als Dienstverhinderungsgrund.

10) OGH 15. 2. 2001, 8 ObA 16/01 p RdW 2002, 44.

11) OGH 11. 2. 1999, 8 ObA 21/99 t.

12) Vgl Laminger, Sonstige Dienstverhinderungsgründe (2003) 7 f.

13) Drs in ZellerKomm § 8 AngG Rz 139 mwN. ASG Wien 9 Cr 2103/83 ARD 3752/16/86.

14) Vgl Laminger, Sonstige Dienstverhinderungsgründe (2003) 8, 10.

15) OGH 12. 10. 1988, 9 ObA 227/88.

16) ArbG Wiener Neustadt 3. 9. 1948 Arb 4990.

17) ArbG Wien 16. 6. 1965 Arb 8097.

18) Kuderna, Das Entlassungsrecht<sup>2</sup> 105.

19) OGH 16. 12. 1987, 9 ObA 202/87 ZAS 1988, 167 ff und OGH 24. 2. 1988, 9 ObA 42/88 Arb 10.702, wo es auch darum ging, dass Arbeitnehmer bedingt durch Naturereignisse (starke Schneefälle) ihren Arbeitsplatz nicht erreichen konnten.

20) OGH 16. 12. 1987, 9 ObA 202/87 ZAS 1988, 167 (168).

21) Auch die vor rund sechs Jahren vom „Tsunami“ betroffenen Arbeitnehmer, die aufgrund der schweren Seebeben und Überschwemmungen und der dadurch ausgelösten chaotischen Zustände nicht rechtzeitig aus dem Urlaub an ihre Arbeitsplätze zurückkehren konnten, konnten sich mit derselben Begründung wie die vor ein paar Monaten von der Aschewolke betroffenen Arbeitnehmer auf einen tatsächlichen Dienstverhinderungsgrund berufen. Vgl Drs, Tsunami: Arbeits- und sozialrechtliche Fragen Teil I, RdW 2005, 105.

22) Auch nach der deutschen Rechtslage hätten „vulkanaschebedingt“ verspätet an ihren Arbeitsplatz zurückkehrende Arbeitnehmer nicht um den Bestandschutz ihres Arbeitsverhältnisses zu fürchten. Die deutsche Rechtslage unterscheidet sich aber insofern von der österr Rechtslage, als den Arbeitnehmern nach deutschem Arbeitsrecht kein Anspruch auf Vergütung der ungewollt arbeitsfreien Tage zusteht. Nach deutschem Arbeitsrecht trägt der Arbeitnehmer das sog „Wegrisiko“. Nur für den Fall, dass sich der Arbeitnehmer auf einer Dienstreise befindet, soll nach deutschem Arbeitsrecht in derartigen Fällen das sonst grundsätzlich den Arbeitnehmer treffende Risiko der Lohnfortzahlung auf den Dienstgeber überwälzt werden. Vgl dazu Gutzeit, Aschestaub und Arbeitsrecht, NZA 2010, 618 ff.

23) Grillberger in Löschnigg (Hrsg), AngG II<sup>9</sup> Rz 149 zu § 27.