jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2002/5/22 9ObA178/01v

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 22.05.2002

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling und Dr. Hradil sowie die fachkundigen Laienrichter Gerhard Prochaska und MinRat Mag. Genser als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der antragstellenden Partei Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft der Privatangestellten, Deutschmeisterplatz 2, 1013 Wien, vertreten durch Dr. Klaus Mayr, Referent der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Oberösterreich, Volksgartenstraße 40, 4020 Linz, gegen die Antragsgegnerin Wirtschaftskammer Österreich, Wiedner Hauptstraße 63, 1045 Wien, vertreten durch Dr. Otmar Körner, Angestellter der Sektion Industrie der Wirtschaftskammer Österreich, Wiedner Hauptstraße 63, 1045 Wien, infolge des gemäß § 54 Absatz 2 ASGG gestellten Feststellungsantrages in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling und Dr. Hradil sowie die fachkundigen Laienrichter Gerhard Prochaska und MinRat Mag. Genser als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der antragstellenden Partei Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft der Privatangestellten, Deutschmeisterplatz 2, 1013 Wien, vertreten durch Dr. Klaus Mayr, Referent der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Oberösterreich, Volksgartenstraße 40, 4020 Linz, gegen die Antragsgegnerin Wirtschaftskammer Österreich, Wiedner Hauptstraße 63, 1045 Wien, vertreten durch Dr. Otmar Körner, Angestellter der Sektion Industrie der Wirtschaftskammer Österreich, Wiedner Hauptstraße 63, 1045 Wien, infolge des gemäß Paragraph 54, Absatz 2 ASGG gestellten Feststellungsantrages in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

I. Dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften werden gemäß Art 234 EG folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:römisch eins. Dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften werden gemäß Artikel 234, EG folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1.) Ist der Begriff des Entgeltes in Art141 EG sowie Art 1 der Richtlinie 75/117/EWG des Rates zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgeltes für Männer und Frauen vom 10. 2. 1975 (ABl. Nr. L 45 vom 19. 2. 1975, S 19) dahin auszulegen, dass er auch allgemein geltende gesetzliche Regelungen wie jene des § 8 des Bundesgesetzes über die Sicherung des Arbeitsplatzes für zum Präsenz- oder Ausbildungsdienst einberufene oder zum Zivildienst zugewiesene Arbeitnehmer (APSG) umfasst, bei denen aus öffentlichen Interessen Dienstzeiten im Rahmen der dort definierten Bereiche der Erfüllung öffentlicher Aufgaben, während deren die Erfüllung privater Dienstverrichtungen regelmäßig nicht möglich ist, für die nach der Dauer privater Dienstverhältnisse berechneten arbeitsrechtlichen Ansprüche heranzuziehen sind?1.) Ist der Begriff des Entgeltes in

Art141 EG sowie Artikel eins, der Richtlinie 75/117/EWG des Rates zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgeltes für Männer und Frauen vom 10. 2. 1975 (ABl. Nr. L 45 vom 19. 2. 1975, S 19) dahin auszulegen, dass er auch allgemein geltende gesetzliche Regelungen wie jene des Paragraph 8, des Bundesgesetzes über die Sicherung des Arbeitsplatzes für zum Präsenz- oder Ausbildungsdienst einberufene oder zum Zivildienst zugewiesene Arbeitnehmer (APSG) umfasst, bei denen aus öffentlichen Interessen Dienstzeiten im Rahmen der dort definierten Bereiche der Erfüllung öffentlicher Aufgaben, während deren die Erfüllung privater Dienstverrichtungen regelmäßig nicht möglich ist, für die nach der Dauer privater Dienstverhältnisse berechneten arbeitsrechtlichen Ansprüche heranzuziehen sind?

2.) Ist 141 EG sowie Artikel 1 der Richtlinie 75/117/EWG dahin auszulegen, dass

unter dem Aspekt des gleichen Entgeltes

die Gruppe der von § 8 APSG erfassten Arneitnehmer/Innen (Gruppe A) bei einem Entgeltsystem, das im wesentlichen aufgrund der Betriebstreue in der Vergangenheit den Arbeitnehmern zur Überbrückung bei einer konkreten Beendigung , die nicht vom Arbeitnehmer ohne wichtigen Grund ausgeht, oder von diesem verschuldet wurde, gestaffelt nach der Dauer des Arbeitsverhältnisses eine Abfertigung zuerkennt, wobei den einzelnen Zeitperioden der Dauer des Dienstverhältnisses durchaus eigenständiger Charakter zukommt und den Ausschluss von Karenzierungszeiten zulässt, wenn diese Karenzierung aus Gründen im Interesse des Arbeitnehmers und über dessen Initiative erfolgt und diese Gründe keinen wichtigen Grund darstellen, der den Arbeitnehmer selbst zur abfertigungswahrenden Auflösung des Arbeitsverhältnisses berechtigen würde,die Gruppe der von Paragraph 8, APSG erfassten Arneitnehmer/Innen (Gruppe A) bei einem Entgeltsystem, das im wesentlichen aufgrund der Betriebstreue in der Vergangenheit den Arbeitnehmern zur Überbrückung bei einer konkreten Beendigung , die nicht vom Arbeitnehmer ohne wichtigen Grund ausgeht, oder von diesem verschuldet wurde, gestaffelt nach der Dauer des Arbeitsverhältnisses eine Abfertigung zuerkennt, wobei den einzelnen Zeitperioden der Dauer des Dienstverhältnisses durchaus eigenständiger Charakter zukommt und den Ausschluss von Karenzierungszeiten zulässt, wenn diese Karenzierung aus Gründen im Interesse des Arbeitnehmers und über dessen Initiative erfolgt und diese Gründe keinen wichtigen Grund darstellen, der den Arbeitnehmer selbst zur abfertigungswahrenden Auflösung des Arbeitsverhältnisses berechtigen würde,

vergleichbar ist

mit der Gruppe der Arbeitnehmerinnen, die sich unter Inanspruchnahme der Regelungen des § 15 Mutterschutzgesetz entschließen, nach Ablauf des regelmäßig 16 wöchigen "Mutterschafturlaubes" zur Betreuung ihres Kindes einen Karenzurlaub ("Erziehungsurlaub") unter Entfall der laufenden Bezüge bis - maximal - zum Ablauf des 2. Lebensjahres des Kindes zu nehmen (Gruppe B)? mit der Gruppe der Arbeitnehmerinnen, die sich unter Inanspruchnahme der Regelungen des Paragraph 15, Mutterschutzgesetz entschließen, nach Ablauf des regelmäßig 16 wöchigen "Mutterschafturlaubes" zur Betreuung ihres Kindes einen Karenzurlaub ("Erziehungsurlaub") unter Entfall der laufenden Bezüge bis - maximal - zum Ablauf des 2. Lebensjahres des Kindes zu nehmen (Gruppe B)?

3.) Ist Art 141 EG sowie Art 1 der Richtlinie 75/117/EWG dahin auszulegen, dass die Unterschiede zwischen den in der Frage 2 dargestellten Arbeitnehmer/Innengruppen, die vor allem darin liegen, dass bei der Gruppe A der "Präsenzdiener"3.) Ist Artikel 141, EG sowie Artikel eins, der Richtlinie 75/117/EWG dahin auszulegen, dass die Unterschiede zwischen den in der Frage 2 dargestellten Arbeitnehmer/Innengruppen, die vor allem darin liegen, dass bei der Gruppe A der "Präsenzdiener"

1. regelmäßig eine Pflicht des "Dienstantrittes" besteht, zumindest aber auch bei freiwilliger Meldung der

2. Dienstantritt nur nach Maßgabe des öffentlichen Interesses daran möglich ist und

3. die Erbringung von Arbeitsleistungen im Rahmen eines - sei es auch eines anderen - privatrechtlichen Dienstverhältnisses regelmäßig nicht möglich ist ,

während bei der Arbeitnehmer/Innengruppe B "Karenzurlaub"

1. es allein der Wahl der Arbeitnehmer überlassen bleibt, ob sie in einem bestimmten Arbeitsverhältnis zur Betreuung ihres Kindes Karenzurlaub in Anspruch nehmen und

2. sie während dieses Karenzurlaubes in der trotz der Betreuung des Kindes verbleibenden Zeit auch weiter in

beschränkten Umfang einer Beschäftigung im Rahmen eines privaten Dienstverhältnisses nachgehen können, als objektive Rechtfertigung für die unterschiedliche Anrechnung dieser Zeiten für dienstzeitabhängige Ansprüche ausreichen?

II. Das Verfahren wird bis zum Einlangen der Vorabentscheidung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften im Sinne des § 90a Absatz 1 GOG ausgesetzt.römisch II. Das Verfahren wird bis zum Einlangen der Vorabentscheidung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften im Sinne des Paragraph 90 a, Absatz 1 GOG ausgesetzt.

Text

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

Beim Obersten Gerichtshof ist ein Verfahren nach § 54 Absatz 2 Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz (ASGG) anhängig. Nach dieser Gesetzesstelle können kollektivvertragsfähige Körperschaften der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer im Rahmen ihres Wirkungsbereiches gegen eine kollektivvertragsfähige Körperschaft der Arbeitnehmer bzw der Arbeitgeber beim Obersten Gerichtshof einen Antrag auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens von Rechten oder Rechtsverhältnissen anbringen, die einen von namentlich bestimmten Personen unabhängigen Sachverhalt betreffen. Der Antrag muss eine Rechtsfrage des materiellen Rechts auf dem Gebiet der Arbeitsrechtssachen nach § 50 ASGG zum Gegenstand haben, die für mindestens drei Arbeitgeber oder Arbeitnehmer von Bedeutung ist. Der Oberste Gerichtshof entscheidet in diesem Verfahren in erster und letzter Instanz und hat seiner rechtlichen Beurteilung den vom Antragsteller behaupteten Sachverhalt ohne weitere Prüfung zugrundezulegen. Auch die Behauptung des Antragstellers, die Entscheidung sei für mindestens drei Arbeitgeber oder Arbeitnehmer von Bedeutung, ist nicht weiter zu überprüfen. Der Antragsgegner kann gegen den vom Antragsteller behaupteten Sachverhalt im Tatsachenbereich nichts vorbringen, sondern ist auf rechtliche Argumente beschränkt. Dies ergibt sich aus § 54 Absatz 4 ASGG, wonach der Oberste Gerichtshof über den Feststellungsantrag auf der Grundlage des darin angegebenen Sachverhalts durch den einfachen Senat zu entscheiden hat.Beim Obersten Gerichtshof ist ein Verfahren nach Paragraph 54, Absatz 2 Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz (ASGG) anhängig. Nach dieser Gesetzesstelle können kollektivvertragsfähige Körperschaften der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer im Rahmen ihres Wirkungsbereiches gegen eine kollektivvertragsfähige Körperschaft der Arbeitnehmer bzw der Arbeitgeber beim Obersten Gerichtshof einen Antrag auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens von Rechten oder Rechtsverhältnissen anbringen, die einen von namentlich bestimmten Personen unabhängigen Sachverhalt betreffen. Der Antrag muss eine Rechtsfrage des materiellen Rechts auf dem Gebiet der Arbeitsrechtssachen nach Paragraph 50, ASGG zum Gegenstand haben, die für mindestens drei Arbeitgeber oder Arbeitnehmer von Bedeutung ist. Der Oberste Gerichtshof entscheidet in diesem Verfahren in erster und letzter Instanz und hat seiner rechtlichen Beurteilung den vom Antragsteller behaupteten Sachverhalt ohne weitere Prüfung zugrundezulegen. Auch die Behauptung des Antragstellers, die Entscheidung sei für mindestens drei Arbeitgeber oder Arbeitnehmer von Bedeutung, ist nicht weiter zu überprüfen. Der Antragsgegner kann gegen den vom Antragsteller behaupteten Sachverhalt im Tatsachenbereich nichts vorbringen, sondern ist auf rechtliche Argumente beschränkt. Dies ergibt sich aus Paragraph 54, Absatz 4 ASGG, wonach der Oberste Gerichtshof über den Feststellungsantrag auf der Grundlage des darin angegebenen Sachverhalts durch den einfachen Senat zu entscheiden hat.

Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften (Sammlung der Rechtsprechung 2000 Seite I-10497; Rechtssache C-195/98) ist der Oberste Gerichtshof bei Ausübung seiner Aufgabe nach § 54 Absatzätze 2 bis 5 ASGG ein Gericht im Sinne des Art 234 EG.Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften (Sammlung der Rechtsprechung 2000 Seite I-10497; Rechtssache C-195/98) ist der Oberste Gerichtshof bei Ausübung seiner Aufgabe nach Paragraph 54, Absatzätze 2 bis 5 ASGG ein Gericht im Sinne des Artikel 234, EG.

1. Antrag:

Der Österreichische Gewerkschaftsbund stellte den Antrag festzustellen, dass der Mutterschaftskarenzurlaub von (weiblichen) Arbeitnehmerinnen in einem Dienstverhältnis bei der Bemessung der Höhe des Abfertigungsanspruches in einem zeitlichen Ausmaß von acht Monaten angerechnet wird.

Nach dem für den Obersten Gerichtshof bindend vorgetragenen Sachverhalt machen von der Möglichkeit des

Karenzurlaubes (§ 15 Mutterschutzgesetz [MSchG] bzw § 2 Eltern-Karenzurlaubsgesetz [EKUG]) im Jahresdurchschnitt 57.030 Frauen, jedoch nur 1.014 Männer, welche in einem Beschäftigungsverhältnis standen bzw stehen, Gebrauch. Dies bedeutet, dass von den KarenzurlauberInnen 98,253 % Frauen und 1,747 % Männer sind. Davon sind überdies zumindest drei Arbeitnehmerinnen betroffen, welche während aufrechten Dienstverhältnisses Karenzurlaub in Anspruch genommen haben und denen diese Zeiten bei der fällig gewordenen oder unmittelbar fällig werdenden Abfertigungszahlung nicht als Dienstzeiten eingerechnet werden, sodass sie daraus finanzielle Nachteile erleiden. Insbesondere sieht nur eine Minderzahl von Kollektivverträgen eine solche Anrechnung zugunsten ArbeitnehmerInnen vor, welche Karenzurlaub in Anspruch nehmen. Für viele weiblichen Arbeitnehmer bleibt auch nur die Möglichkeit der Eigenbetreuung von Kindern im Kleinkindalter offen, weil für Kinder bis zum dritten Lebensjahr keine ausreichenden Betreuungsmöglichkeiten angeboten werden und demnach Karenzurlaub in Anspruch genommen werden muss.Nach dem für den Obersten Gerichtshof bindend vorgetragenen Sachverhalt machen von der Möglichkeit des Karenzurlaubes (Paragraph 15, Mutterschutzgesetz [MSchG] bzw Paragraph 2, Eltern-Karenzurlaubsgesetz [EKUG]) im Jahresdurchschnitt 57.030 Frauen, jedoch nur 1.014 Männer, welche in einem Beschäftigungsverhältnis standen bzw stehen, Gebrauch. Dies bedeutet, dass von den KarenzurlauberInnen 98,253 % Frauen und 1,747 % Männer sind. Davon sind überdies zumindest drei Arbeitnehmerinnen betroffen, welche während aufrechten Dienstverhältnisses Karenzurlaub in Anspruch genommen haben und denen diese Zeiten bei der fällig gewordenen oder unmittelbar fällig werdenden Abfertigungszahlung nicht als Dienstzeiten eingerechnet werden, sodass sie daraus finanzielle Nachteile erleiden. Insbesondere sieht nur eine Minderzahl von Kollektivverträgen eine solche Anrechnung zugunsten ArbeitnehmerInnen vor, welche Karenzurlaub in Anspruch nehmen. Für viele weiblichen Arbeitnehmer bleibt auch nur die Möglichkeit der Eigenbetreuung von Kindern im Kleinkindalter offen, weil für Kinder bis zum dritten Lebensjahr keine ausreichenden Betreuungsmöglichkeiten angeboten werden und demnach Karenzurlaub in Anspruch genommen werden muss.

Während § 15 f Absatz 1 (früher § 15e Absatz 2) Mutterschutzgesetz (MSchG) bestimme, dass auf Ansprüche, welche sich nach der Dauer der Dienstzeit richteten, der Karenzurlaub nicht anzurechnen sei, sehe § 8 Arbeitsplatz-Sicherungsgesetz zwingend vor, dass die Zeit eines Präsenz- oder Zivildienstes für Ansprüche, die sich nach der Dauer des Dienstverhältnisses richteten, zur Gänze angerechnet werden. Der (für Männer verpflichtende) Präsenzdienst bzw an dessen Stelle der Zivildienst betreffe ausschließlich Männer, während im Jahr 2000 maximal 100 Frauen den (nur freiwillig möglichen) militärischen Ausbildungsdienst, welcher für die Berechnung der Abfertigung einzubeziehen ist, in Anspruch genommen haben. In den letzten vier Jahren haben von insgesamt 122.905 Präsenzdienern 110.067 (= 90 %) den verpflichtenden Präsenzdienst dadurch absolviert, dass sie durchgehend acht Monate dienten; die restlichen 12.838 Männer leisteten sieben Monate Grundwehrdienst und dann aufgeteilt 30 Tage Truppenübungen, zusammen also ebenfalls acht Monate. Der in Form des Zivildienstes ableistbare Wehrersatzdienst dauert 12 Monate, jedoch machen von dieser Möglichkeit wesentlich weniger Männer Gebrauch.Während Paragraph 15, f Absatz 1 (früher Paragraph 15 e, Absatz 2) Mutterschutzgesetz (MSchG) bestimme, dass auf Ansprüche, welche sich nach der Dauer der Dienstzeit richteten, der Karenzurlaub nicht anzurechnen sei, sehe Paragraph 8, Arbeitsplatz-Sicherungsgesetz zwingend vor, dass die Zeit eines Präsenz- oder Zivildienstes für Ansprüche, die sich nach der Dauer des Dienstverhältnisses richteten, zur Gänze angerechnet werden. Der (für Männer verpflichtende) Präsenzdienst bzw an dessen Stelle der Zivildienst betreffe ausschließlich Männer, während im Jahr 2000 maximal 100 Frauen den (nur freiwillig möglichen) militärischen Ausbildungsdienst, welcher für die Berechnung der Abfertigung einzubeziehen ist, in Anspruch genommen haben. In den letzten vier Jahren haben von insgesamt 122.905 Präsenzdienern 110.067 (= 90 %) den verpflichtenden Präsenzdienst dadurch absolviert, dass sie durchgehend acht Monate dienten; die restlichen 12.838 Männer leisteten sieben Monate Grundwehrdienst und dann aufgeteilt 30 Tage Truppenübungen, zusammen also ebenfalls acht Monate. Der in Form des Zivildienstes ableistbare Wehrersatzdienst dauert 12 Monate, jedoch machen von dieser Möglichkeit wesentlich weniger Männer Gebrauch.

Daraus folgert der Antragsteller zur Begründung seines Begehrens:

Art 141 EG sei unmittelbar anwendbar und verleihe der einzelnen Arbeitnehmerin ein subjektives Recht auf gleiches Entgelt bei gleicher bzw gleichwertiger Arbeit, auf das sie sich vor innerstaatlichen Gerichten berufen könne. Diese Bestimmung habe auch eine horizontale Wirkung zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern (EuGH Rechtssache 43-75 Defrenne ua). In der Rechtssache Gruber (Rechtssache C-249/97 Slg 1999 I-5295) habe der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) entschieden, dass es sich bei der österreichischen Abfertigung gemäß § 23

Angestelltengesetz um Entgelt im Sinne des Art 141 EG handle. Art 141 EG umfasse sowohl unmittelbare als auch mittelbare Diskriminierungen. Bei der Bestimmung des § 15e Absatz 2 (jetzt: § 15f Absatz 1) Mutterschutzgesetz (MSchG) liege kein Fall der unmittelbaren Diskriminierung vor, weil grundsätzlich sowohl Frauen als auch Männern (§ 7b Absatz 1 alt = § 7c neu EKUG) die Zeit des Karenzurlaubes nicht für die Bemessung des Abfertigungsanspruches angerechnet werde. Hingegen sei eine mittelbare Diskriminierung dadurch gegeben, dass eine Schlechterstellung gegenüber den sonstigen Bedingungen vorliege und diese Schlechterstellung erheblich weniger Männer als Frauen betreffe. Diese Voraussetzungen seien im Falle der Nichtanrechnung des Karenzurlaubes gegeben. Die vom Arbeitsplatz-Sicherungsgesetz (APSG) durch eine Einrechnung des Militär- bzw Zivildienstes betroffenen Personen seien nämlich überwiegend Männer, weil der freiwillige Ausbildungsdienst für Frauen zahlenmäßig nicht ins Gewicht falle. Bei der Ermittlung der Höhe der Abfertigung komme es nun dazu, dass der Arbeitgeber überwiegend für Männer, welche durch Präsenz- oder Zivildienst abwesend gewesen seien, Abfertigungszeiten akzeptieren müsse, während dies für Karenzurlaubszeiten nicht der Fall sei, obwohl der Arbeitgeber in beiden Fällen keinen eigenen Vorteil aus der Abwesenheit der ArbeitnehmerIn ziehe. Es gebe daher auch keine objektiven Rechtfertigungsgründe für die aufgezeigte faktische Ungleichbehandlung. Da mit dem arbeitsrechtlichen Begleitgesetz 1992 (BGBl 833/1992) erstmals verfügt worden sei, dass der erste Karenzurlaub im Dienstverhältnis für die Bemessung der Kündigungsfrist, die Dauer der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall (Unglücksfall) und das Urlaubsausmaß bis zum Höchstausmaß von 10 Monaten angerechnet werde und überdies in den Gesetzesmaterialien die Rede davon sei, dass die Ungleichbehandlung zwischen Präsenzdienern und Eltern-Karenzurlaub sozialpolitisch nicht gerechtfertigt sei, sei die Absicht des Gesetzgebers, Präsenzdienst- und Karenzurlaubszeiten gleichzustellen, evident.Artikel 141, EG sei unmittelbar anwendbar und verleihe der einzelnen Arbeitnehmerin ein subjektives Recht auf gleiches Entgelt bei gleicher bzw gleichwertiger Arbeit, auf das sie sich vor innerstaatlichen Gerichten berufen könne. Diese Bestimmung habe auch eine horizontale Wirkung zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern (EuGH Rechtssache 43-75 Defrenne ua). In der Rechtssache Gruber (Rechtssache C-249/97 Slg 1999 I-5295) habe der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) entschieden, dass es sich bei der österreichischen Abfertigung gemäß Paragraph 23, Angestelltengesetz um Entgelt im Sinne des Artikel 141, EG handle. Artikel 141, EG umfasse sowohl unmittelbare als auch mittelbare Diskriminierungen. Bei der Bestimmung des Paragraph 15 e, Absatz 2 (jetzt: Paragraph 15 f, Absatz 1) Mutterschutzgesetz (MSchG) liege kein Fall der unmittelbaren Diskriminierung vor, weil grundsätzlich sowohl Frauen als auch Männern (Paragraph 7 b, Absatz 1 alt = Paragraph 7 c, neu EKUG) die Zeit des Karenzurlaubes nicht für die Bemessung des Abfertigungsanspruches angerechnet werde. Hingegen sei eine mittelbare Diskriminierung dadurch gegeben, dass eine Schlechterstellung gegenüber den sonstigen Bedingungen vorliege und diese Schlechterstellung erheblich weniger Männer als Frauen betreffe. Diese Voraussetzungen seien im Falle der Nichtanrechnung des Karenzurlaubes gegeben. Die vom Arbeitsplatz-Sicherungsgesetz (APSG) durch eine Einrechnung des Militär- bzw Zivildienstes betroffenen Personen seien nämlich überwiegend Männer, weil der freiwillige Ausbildungsdienst für Frauen zahlenmäßig nicht ins Gewicht falle. Bei der Ermittlung der Höhe der Abfertigung komme es nun dazu, dass der Arbeitgeber überwiegend für Männer, welche durch Präsenz- oder Zivildienst abwesend gewesen seien, Abfertigungszeiten akzeptieren müsse, während dies für Karenzurlaubszeiten nicht der Fall sei, obwohl der Arbeitgeber in beiden Fällen keinen eigenen Vorteil aus der Abwesenheit der ArbeitnehmerIn ziehe. Es gebe daher auch keine objektiven Rechtfertigungsgründe für die aufgezeigte faktische Ungleichbehandlung. Da mit dem arbeitsrechtlichen Begleitgesetz 1992 Bundesgesetzblatt 833 aus 1992,) erstmals verfügt worden sei, dass der erste Karenzurlaub im Dienstverhältnis für die Bemessung der Kündigungsfrist, die Dauer der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall (Unglücksfall) und das Urlaubsausmaß bis zum Höchstausmaß von 10 Monaten angerechnet werde und überdies in den Gesetzesmaterialien die Rede davon sei, dass die Ungleichbehandlung zwischen Präsenzdienern und Eltern-Karenzurlaub sozialpolitisch nicht gerechtfertigt sei, sei die Absicht des Gesetzgebers, Präsenzdienst- und Karenzurlaubszeiten gleichzustellen, evident.

Mangels eines Rechtfertigungsgrundes müsste der erste Karenzurlaub daher gleich dem Präsenz- bzw Zivildienst im Umfang von acht Monaten für die Berechnung von Abfertigungszeiten zugrunde gelegt werden.

2. Stellungnahme der Antragsgegnerin:

Soweit diese die Zurückweisung des Antrages aus formellen Gründen (mangels ausreichender Sachverhaltsangaben) beantragte, ist ihr entgegenzuhalten, dass die nach § 54 Absatz 2 und 4 ASGG erforderlichen Mindestangaben nach Verbesserungsaufträgen nachgeholt wurden, sodass eine sachliche Erledigung des Antrages zu erfolgen hat. Zur

Zulässigkeit eines Verbesserungsverfahrens kann auf den Beschluss des Obersten Gerichtshofes vom 8. 2. 2002, GZ 9 ObA 178/01v-8, verwiesen werden.Soweit diese die Zurückweisung des Antrages aus formellen Gründen (mangels ausreichender Sachverhaltsangaben) beantragte, ist ihr entgegenzuhalten, dass die nach Paragraph 54, Absatz 2 und 4 ASGG erforderlichen Mindestangaben nach Verbesserungsaufträgen nachgeholt wurden, sodass eine sachliche Erledigung des Antrages zu erfolgen hat. Zur Zulässigkeit eines Verbesserungsverfahrens kann auf den Beschluss des Obersten Gerichtshofes vom 8. 2. 2002, GZ 9 ObA 178/01v-8, verwiesen werden.

In der Sache selbst wendete die Antragsgegnerin ein, dass eine Diskriminierung nicht vorliege. Mit dem Präsenz- bzw Zivildienst kämen die männlichen Staatsbürger einer öffentlich-rechtlichen Pflicht nach, auf deren Erfüllung sie selbst keinen Einfluss hätten. Demgegenüber liege die Entscheidung über die Inanspruchnahme des Karenzurlaubes im freien Willen der Anspruchsberechtigten. Militär- und Zivildienst einerseits und Karenzurlaub andererseits könnten daher miteinander nicht verglichen werden.

3. Die österreichische Rechtslage:

Nach den zwingenden Bestimmungen des § 23 Angestelltengesetz, welche gemäß § 2 Absatz 1 Arbeiter-Abfertigungsgesetz auch für Arbeiter gilt, haben Arbeitnehmer unter bestimmten Voraussetzungen Anspruch auf eine Abfertigung.Nach den zwingenden Bestimmungen des Paragraph 23, Angestelltengesetz, welche gemäß Paragraph 2, Absatz 1 Arbeiter-Abfertigungsgesetz auch für Arbeiter gilt, haben Arbeitnehmer unter bestimmten Voraussetzungen Anspruch auf eine Abfertigung.

§ 23 AngG lautet:Paragraph 23, AngG lautet:

"Absatz 1: Hat das Dienstverhältnis ununterbrochen drei Jahre gedauert, so gebührt dem Angestellten bei Auflösung des Dienstverhältnisses eine Abfertigung. Diese beträgt das Zweifache des dem Angestellten für den letzten Monat des Dienstverhältnisses gebührenden Entgeltes und erhöht sich nach fünf Dienstjahren auf das Dreifache, nach zehn Dienstjahren auf das Vierfache, nach 15 Dienstjahren auf das Sechsfache, nach 20 Dienstjahren auf das Zwölffache des monatlichen Entgeltes. Alle Zeiten, die der Angestellte in unmittelbar vorausgegangenen Dienstverhältnissen als Arbeiter oder Lehrling zum selben Dienstgeber zurückgelegt hat, sind für die Abfertigung zu berücksichtigen; Zeiten eines Lehrverhältnisses jedoch nur dann, wenn das Dienstverhältnis einschließlich der Lehrzeit mindestens sieben Jahre ununterbrochen gedauert hat. Zeiten eines Lehrverhältnisses allein begründen keinen Abfertigungsanspruch.

.....

Absatz 7: Der Anspruch auf Abfertigung besteht, vorbehaltlich des § 23a, nicht, wenn der Angestellte kündigt, wenn er ohne wichtigen Grund vorzeitig austritt oder wenn ihn ein Verschulden an der vorzeitigen Entlassung trifft."Absatz 7: Der Anspruch auf Abfertigung besteht, vorbehaltlich des Paragraph 23 a,, nicht, wenn der Angestellte kündigt, wenn er ohne wichtigen Grund vorzeitig austritt oder wenn ihn ein Verschulden an der vorzeitigen Entlassung trifft."

§ 23a AngG enthält den Abfertigungsanspruch bei Arbeitnehmerkündigung wegen Pensionsantritts und gewährt ihn im halben Ausmaß bei vorzeitigem Austritt während der Mutterschafts- oder Elternkarenz. Gemäß § 3 Absatz 1 Mutterschutzgesetz dürfen werdende Mütter in den letzten acht Wochen vor der voraussichtlichen Entbindung nicht beschäftigt werden. Diese Achtwochenfrist ist gemäß § 3 Absatz 2 aufgrund eines ärztlichen Zeugnisses zu berechnen. Erfolgt die Entbindung früher oder später als im Zeugnis angegeben, so verkürzt oder verlängert sich diese Frist entsprechend. Gemäß § 3 Absatz 3 Mutterschutzgesetz darf eine werdende Mutter über die Achtwochenfrist hinaus auch dann nicht beschäftigt werden, wenn nach einem von ihr vorgelegten Zeugnis eines Arbeitsinspektionsarztes oder eines Amtsarztes Leben oder Gesundheit von Mutter oder Kind bei Fortdauer der Beschäftigung gefährdet wären. Nach § 5 Absatz 1 Mutterschutzgesetz dürfen Dienstnehmerinnen überdies bis zum Ablauf von acht Wochen nach ihrer Entbindung ebenfalls nicht beschäftigt werden. Bei Frühgeburten, Mehrlingsgeburten oder Kaiserschnittentbindungen beträgt diese Frist mindestens 12 Wochen. Ist eine Verkürzung der Achtwochenfrist (§ 3 Absatz 1 Mutterschutzgesetz) vor der Entbindung eingetreten, so verlängert sich die Schutzfrist nach der Entbindung im Ausmaß dieser Verkürzung, höchstens jedoch auf 16 Wochen. Die Zeiten der vorgenannten Beschäftigungsverbote nach den §§ 3 und 5 MSchG sind nach der Rechtsprechung (9 ObA 199/00f) für die Beurteilung der zeitlichen Voraussetzungen des Abfertigungsanspruches zu berücksichtigen. Diese Anrechnung wird insbesondere damit begründet, dass eine der - hier antragsgegenständlichen - Bestimmung des § 15 f Absatz 1 MSchG (= Nichtberücksichtigung des Karenzurlaubs bei dienstzeitabhängigen Ansprüchen) entsprechende Bestimmung für die Zeiten der Beschäftigungsverbote nach dem Mutterschutzgesetz nicht existiert. Auch vom vorliegenden Antrag sind

daher nicht die in die Berechnung von Abfertigungszeiten einzubeziehenden Zeiten eines Beschäftigungsverbotes, sondern lediglich der Karenzurlaub nach § 15 MSchG umfasst.Paragraph 23 a, AngG enthält den Abfertigungsanspruch bei Arbeitnehmerkündigung wegen Pensionsantritts und gewährt ihn im halben Ausmaß bei vorzeitigem Austritt während der Mutterschafts- oder Elternkarenz. Gemäß Paragraph 3, Absatz 1 Mutterschutzgesetz dürfen werdende Mütter in den letzten acht Wochen vor der voraussichtlichen Entbindung nicht beschäftigt werden. Diese Achtwochenfrist ist gemäß Paragraph 3, Absatz 2 aufgrund eines ärztlichen Zeugnisses zu berechnen. Erfolgt die Entbindung früher oder später als im Zeugnis angegeben, so verkürzt oder verlängert sich diese Frist entsprechend. Gemäß Paragraph 3, Absatz 3 Mutterschutzgesetz darf eine werdende Mutter über die Achtwochenfrist hinaus auch dann nicht beschäftigt werden, wenn nach einem von ihr vorgelegten Zeugnis eines Arbeitsinspektionsarztes oder eines Amtsarztes Leben oder Gesundheit von Mutter oder Kind bei Fortdauer der Beschäftigung gefährdet wären. Nach Paragraph 5, Absatz 1 Mutterschutzgesetz dürfen Dienstnehmerinnen überdies bis zum Ablauf von acht Wochen nach ihrer Entbindung ebenfalls nicht beschäftigt werden. Bei Frühgeburten, Mehrlingsgeburten oder Kaiserschnittentbindungen beträgt diese Frist mindestens 12 Wochen. Ist eine Verkürzung der Achtwochenfrist (Paragraph 3, Absatz 1 Mutterschutzgesetz) vor der Entbindung eingetreten, so verlängert sich die Schutzfrist nach der Entbindung im Ausmaß dieser Verkürzung, höchstens jedoch auf 16 Wochen. Die Zeiten der vorgenannten Beschäftigungsverbote nach den Paragraphen 3 und 5 MSchG sind nach der Rechtsprechung (9 ObA 199/00f) für die Beurteilung der zeitlichen Voraussetzungen des Abfertigungsanspruches zu berücksichtigen. Diese Anrechnung wird insbesondere damit begründet, dass eine der - hier antragsgegenständlichen - Bestimmung des Paragraph 15, f Absatz 1 MSchG (= Nichtberücksichtigung des Karenzurlaubs bei dienstzeitabhängigen Ansprüchen) entsprechende Bestimmung für die Zeiten der Beschäftigungsverbote nach dem Mutterschutzgesetz nicht existiert. Auch vom vorliegenden Antrag sind daher nicht die in die Berechnung von Abfertigungszeiten einzubeziehenden Zeiten eines Beschäftigungsverbotes, sondern lediglich der Karenzurlaub nach Paragraph 15, MSchG umfasst.

Gemäß § 15 Absatz 1 MSchG ist der Dienstnehmerin auf ihr Verlangen im Anschluss an die Frist des § 5 Absatz 1 und 2 MSchG Karenz gegen Entfall des Arbeitsentgelts bis zum Ablauf des zweiten Lebensjahres des Kindes, soweit im Folgenden nichts anderes bestimmt ist, zu gewähren, wenn sie mit dem Kind im gemeinsamen Haushalt lebt. Das Gleiche gilt, wenn anschließend an die Frist nach § 5 Absatz 1 und 2 MSchG ein Gebührenurlaub verbraucht wurde oder die Dienstnehmerin durch Krankheit oder Unglücksfall an der Dienstleistung verhindert war. Gemäß Absatz 2 der zitierten Bestimmung muss der Karenzurlaub mindestens drei Monate betragen. Wird Karenz nach Absatz 1 in Anspruch genommen, so erstreckt sich gemäß § 15 Absatz 4 MschG der Kündigungs- und Entlassungsschutz bis zum Ablauf von vier Wochen nach Beendigung der Karenz.Gemäß Paragraph 15, Absatz 1 MSchG ist der Dienstnehmerin auf ihr Verlangen im Anschluss an die Frist des Paragraph 5, Absatz 1 und 2 MSchG Karenz gegen Entfall des Arbeitsentgelts bis zum Ablauf des zweiten Lebensjahres des Kindes, soweit im Folgenden nichts anderes bestimmt ist, zu gewähren, wenn sie mit dem Kind im gemeinsamen Haushalt lebt. Das Gleiche gilt, wenn anschließend an die Frist nach Paragraph 5, Absatz 1 und 2 MSchG ein Gebührenurlaub verbraucht wurde oder die Dienstnehmerin durch Krankheit oder Unglücksfall an der Dienstleistung verhindert war. Gemäß Absatz 2 der zitierten Bestimmung muss der Karenzurlaub mindestens drei Monate betragen. Wird Karenz nach Absatz 1 in Anspruch genommen, so erstreckt sich gemäß Paragraph 15, Absatz 4 MschG der Kündigungs- und Entlassungsschutz bis zum Ablauf von vier Wochen nach Beendigung der Karenz.

§ 15f (früher: § 15e) MschG lautet:Paragraph 15 f, (früher: Paragraph 15 e,) MschG lautet:

"Absatz 1) Die Dienstnehmerin behält den Anspruch auf sonstige, insbesondere einmalige Bezüge im Sinne des § 67 Absatz 1 des Einkommensteuergesetzes 1988 in den Kalenderjahren, in die die Zeiten einer Karenz fallen, in dem Ausmaß, das dem Teil des Kalenderjahres entspricht, in den keine derartigen Zeiten fallen. Für die Dienstnehmerin günstigere Regelungen werden dadurch nicht berührt. Soweit nicht anderes vereinbart ist, bleibt die Zeit der Karenz bei Rechtsansprüchen der Dienstnehmerin, die sich nach der Dauer der Dienstzeit richten, außer Betracht. Die erste Karenz im Dienstverhältnis wird für die Bemessung der Kündigungsfrist, die Dauer der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall (Unglücksfall) und das Urlaubsausmaß jedoch bis zum Höchstmaß von insgesamt 10 Monaten angerechnet.""Absatz 1) Die Dienstnehmerin behält den Anspruch auf sonstige, insbesondere einmalige Bezüge im Sinne des Paragraph 67, Absatz 1 des Einkommensteuergesetzes 1988 in den Kalenderjahren, in die die Zeiten einer Karenz fallen, in dem Ausmaß, das dem Teil des Kalenderjahres entspricht, in den keine derartigen Zeiten fallen. Für die Dienstnehmerin günstigere Regelungen werden dadurch nicht berührt. Soweit nicht anderes vereinbart ist, bleibt

die Zeit der Karenz bei Rechtsansprüchen der Dienstnehmerin, die sich nach der Dauer der Dienstzeit richten, außer Betracht. Die erste Karenz im Dienstverhältnis wird für die Bemessung der Kündigungsfrist, die Dauer der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall (Unglücksfall) und das Urlaubsausmaß jedoch bis zum Höchstmaß von insgesamt 10 Monaten angerechnet."

Gemäß § 2 Absatz 1 Eltern-Karenzurlaubsgesetz (EKUG) ist auch dem männlichen Arbeitnehmer auf sein Verlangen ein Urlaub gegen Entfall des Arbeitsentgelts (Karenzurlaub) bis zum Ablauf des zweiten Lebensjahres seines Kindes, sofern im Folgenden nicht anderes bestimmt wird, zu gewähren, wenn er mit dem Kind im gemeinsamen Haushalt lebt, das Kind überwiegend betreut und 1. die Mutter nicht gleichzeitig Karenzurlaub in Anspruch nimmt... oder 2. die Mutter keinen Anspruch auf Karenzurlaub hat. § 3 Absatz 1 EKUG und § 15a Absatz 1 MSchG treffen Regelungen, die es den Eltern ermöglichen, den Karenzurlaub zu teilen.Gemäß Paragraph 2, Absatz 1 Eltern-Karenzurlaubsgesetz (EKUG) ist auch dem männlichen Arbeitnehmer auf sein Verlangen ein Urlaub gegen Entfall des Arbeitsentgelts (Karenzurlaub) bis zum Ablauf des zweiten Lebensjahres seines Kindes, sofern im Folgenden nicht anderes bestimmt wird, zu gewähren, wenn er mit dem Kind im gemeinsamen Haushalt lebt, das Kind überwiegend betreut und 1. die Mutter nicht gleichzeitig Karenzurlaub in Anspruch nimmt... oder 2. die Mutter keinen Anspruch auf Karenzurlaub hat. Paragraph 3, Absatz 1 EKUG und Paragraph 15 a, Absatz 1 MSchG treffen Regelungen, die es den Eltern ermöglichen, den Karenzurlaub zu teilen.

§ 7c des Eltern-Karenzurlaubsgesetzes lautet:Paragraph 7 c, des Eltern-Karenzurlaubsgesetzes lautet:

"Für den Anspruch auf sonstige, insbesondere einmalige Bezüge (§ 67 Absatz 1 des Einkommensteuergesetzes 1988) und für Rechtsansprüche des Arbeitnehmers, die sich nach der Dauer der Dienstzeit richten, gilt § 15 Absatz 1 MSchG, für den Urlaubsanspruch § 15f Absatz 2 MSchG und für den Anspruch auf eine Dienstwohnung gilt während der Dauer eines Kündigungs- und Entlassungsschutzes § 16 MSchG. Gemäß § 7 Absatz 1 genießen männliche Arbeitnehmer, welche Karenz in Anspruch nehmen, einen Kündigungs- und Entlassungsschutz bis vier Wochen nach dem Ende einer Karenz oder eines Karenzteiles. Die vom Antragsteller zum Vergleich ins Treffen geführte Bestimmung des Arbeitsplatz-Sicherungsgesetzes 1991 (APSG) lautet wie folgt:"Für den Anspruch auf sonstige, insbesondere einmalige Bezüge (Paragraph 67, Absatz 1 des Einkommensteuergesetzes 1988) und für Rechtsansprüche des Arbeitnehmers, die sich nach der Dauer der Dienstzeit richten, gilt Paragraph 15, Absatz 1 MSchG, für den Urlaubsanspruch Paragraph 15 f, Absatz 2 MSchG und für den Anspruch auf eine Dienstwohnung gilt während der Dauer eines Kündigungs- und Entlassungsschutzes Paragraph 16, MSchG. Gemäß Paragraph 7, Absatz 1 genießen männliche Arbeitnehmer, welche Karenz in Anspruch nehmen, einen Kündigungs- und Entlassungsschutz bis vier Wochen nach dem Ende einer Karenz oder eines Karenzteiles. Die vom Antragsteller zum Vergleich ins Treffen geführte Bestimmung des Arbeitsplatz-Sicherungsgesetzes 1991 (APSG) lautet wie folgt:

"§ 8: Soweit sich Ansprüche eines Arbeitnehmers nach der Dauer der Dienstzeit richten, sind Zeiten 1. des Präsenzdienstes gemäß § 27 Absatz 1 Z 1 bis 4 und 6 bis 8 Wehrgesetz (jetzt: § 19 Absatz 1 Z 1 bis 4 und 6 bis 8 Wehrgesetz 2001), 2. des Wehrdienstes als Zeitsoldat gemäß § 27 Absatz 1 Z 5 Wehrgesetz (jetzt: § 19 Absatz 1 Z 5 Wehrgesetz 2001) bis zu 12 Monaten, 3. des Ausbildungsdienstes und"§ 8: Soweit sich Ansprüche eines Arbeitnehmers nach der Dauer der Dienstzeit richten, sind Zeiten 1. des Präsenzdienstes gemäß Paragraph 27, Absatz 1 Ziffer eins bis 4 und 6 bis 8 Wehrgesetz (jetzt: Paragraph 19, Absatz 1 Ziffer eins bis 4 und 6 bis 8 Wehrgesetz 2001), 2. des Wehrdienstes als Zeitsoldat gemäß Paragraph 27, Absatz 1 Ziffer 5, Wehrgesetz (jetzt: Paragraph 19, Absatz 1 Ziffer 5, Wehrgesetz 2001) bis zu 12 Monaten, 3. des Ausbildungsdienstes und

4. des Zivildienstes, während derer das Arbeitsverhältnis bestanden hat, auf die Dauer der Dienstzeit anzurechnen."

§ 12 des Arbeitsplatz-Sicherungsgesetzes gibt für Arbeitnehmer, die zum Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienst einberufen (zugewiesen) sind, einen besonderen Kündigungs- und Entlassungsschutz vor, welcher vom Zeitpunkt der Mitteilung über die Zustellung des Einberufungsbefehles bis (in der Regel) einen Monat nach Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes andauert (§ 13 Absatz 1 Z 3 APSG).Paragraph 12, des Arbeitsplatz-Sicherungsgesetzes gibt für Arbeitnehmer, die zum Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienst einberufen (zugewiesen) sind, einen besonderen Kündigungs- und Entlassungsschutz vor, welcher vom Zeitpunkt der Mitteilung über die Zustellung des Einberufungsbefehles bis (in der Regel) einen Monat nach Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes andauert (Paragraph 13, Absatz 1 Ziffer 3, APSG).

§ 4 APSG sieht vor, dass während der Zeit des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes die Arbeitspflicht des

Arbeitnehmers und die Entgeltzahlungspflicht des Arbeitgebers ruhen.Paragraph 4, APSG sieht vor, dass während der Zeit des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes die Arbeitspflicht des Arbeitnehmers und die Entgeltzahlungspflicht des Arbeitgebers ruhen.

§ 19 Absatz 1 des Wehrgesetzes 2001 lautet: Paragraph 19, Absatz 1 des Wehrgesetzes 2001 lautet:

"Präsenzdienstarten

§ 19 Absatz 1 Der Präsenzdienst ist zu leisten als 1. Grundwehrdienst oder 2. Truppenübungen oder 3. Kaderübungen oder 4. freiwillige Waffenübungen und Funktionsdienste oder 5. Wehrdienst als ZeitsoldatParagraph 19, Absatz 1 Der Präsenzdienst ist zu leisten als 1. Grundwehrdienst oder 2. Truppenübungen oder 3. Kaderübungen oder 4. freiwillige Waffenübungen und Funktionsdienste oder 5. Wehrdienst als Zeitsoldat

oder 6. Präsenzdienst nach § 24 Absatz 3 .... (Einsatz Präsenzdienst)oder 6. Präsenzdienst nach Paragraph 24, Absatz 3 .... (Einsatz Präsenzdienst)

... oder 7. außerordentliche Übungen oder 8. Präsenzdienst im Falle

eines vorläufigen Aufschubes der Entlassung nach § 28 Absatz 2 (Aufschubspräsenzdienst) oder 9. - von§ 8 APSG nicht umfasst! - Präsenzdienst im Auslandseinsatz."eines vorläufigen Aufschubes der Entlassung nach Paragraph 28, Absatz 2 (Aufschubspräsenzdienst) oder 9. - von Paragraph 8, APSG nicht umfasst! - Präsenzdienst im Auslandseinsatz."

Gemäß § 20 Absatz 1 Wehrgesetz 2001 sind zur Leistung des Grundwehrdienstes alle Wehrpflichtigen (= nur Männer) verpflichtet. Die Wehrpflichtigen sind zunächst zum Grundwehrdienst (§ 19 Absatz 1 Wehrgesetz 2001) heranzuziehen, welcher sechs Monate dauert. Sofern militärische Interessen es erfordern, können Wehrpflichtige zur Leistung des Grundwehrdienstes in einer dem jeweiligen militärischen Erfordernissen entsprechenden Dauer von mehr als sechs Monaten, höchstens jedoch in der Dauer von acht Monaten herangezogen werden. Die Dauer einer solchen Heranziehung ist anlässlich der Einberufung oder während des Grundwehrdienstes zu verfügen. Truppenübungen (§ 19 Absatz 1 Z 2 Wehrgesetz 2001) sind Waffenübungen, die von den Wehrpflichtigen zur Erhaltung des Ausbildungsstandes und zur Unterweisung in Einsatzaufgaben zu leisten sind. Zur Leistung von Truppenübungen sind alle Wehrpflichtigen verpflichtet, die mindestens sechs, jedoch weniger als acht Monate Grundwehrdienst geleistet haben. Die Dauer der einzelnen Truppenübungen ist nach dem jeweiligen militärischen Erfordernissen festzulegen und soll in der Regel im Kalenderjahr 15 Tage nicht überschreiten. Die Gesamtdauer aller Truppenübungen, zu denen ein Wehrpflichtiger herangezogen wird, darf 60 Tage nicht überschreiten. Bei Wehrpflichtigen, die einen länger als sechsmonatigen Grundwehrdienst geleistet haben, ist die über den sechsten Monat hinausgehende Dienstzeit in die Gesamtdauer der Truppenübungen einzurechnen.Gemäß Paragraph 20, Absatz 1 Wehrgesetz 2001 sind zur Leistung des Grundwehrdienstes alle Wehrpflichtigen (= nur Männer) verpflichtet. Die Wehrpflichtigen sind zunächst zum Grundwehrdienst (Paragraph 19, Absatz 1 Wehrgesetz 2001) heranzuziehen, welcher sechs Monate dauert. Sofern militärische Interessen es erfordern, können Wehrpflichtige zur Leistung des Grundwehrdienstes in einer dem jeweiligen militärischen Erfordernissen entsprechenden Dauer von mehr als sechs Monaten, höchstens jedoch in der Dauer von acht Monaten herangezogen werden. Die Dauer einer solchen Heranziehung ist anlässlich der Einberufung oder während des Grundwehrdienstes zu verfügen. Truppenübungen (Paragraph 19, Absatz 1 Ziffer 2, Wehrgesetz 2001) sind Waffenübungen, die von den Wehrpflichtigen zur Erhaltung des Ausbildungsstandes und zur Unterweisung in Einsatzaufgaben zu leisten sind. Zur Leistung von Truppenübungen sind alle Wehrpflichtigen verpflichtet, die mindestens sechs, jedoch weniger als acht Monate Grundwehrdienst geleistet haben. Die Dauer der einzelnen Truppenübungen ist nach dem jeweiligen militärischen Erfordernissen festzulegen und soll in der Regel im Kalenderjahr 15 Tage nicht überschreiten. Die Gesamtdauer aller Truppenübungen, zu denen ein Wehrpflichtiger herangezogen wird, darf 60 Tage nicht überschreiten. Bei Wehrpflichtigen, die einen länger als sechsmonatigen Grundwehrdienst geleistet haben, ist die über den sechsten Monat hinausgehende Dienstzeit in die Gesamtdauer der Truppenübungen einzurechnen.

Kaderübungen (§ 19 Absatz 1 Z 3 Wehrgesetz 2001) sind aufgrund freiwilliger Meldung oder einer Verpflichtung sowie nach den jeweiligen militärischen Erfordernissen zu leistende Waffenübungen. Sie haben der Heranbildung von Wehrpflichtigen für Kaderfunktionen sowie der Erhaltung und Vertiefung der erworbenen Befähigungen zu dienen. Kaderfunktionen sind Kommandanten- und Fachfunktionen. Die Gesamtdauer dieser Kaderübungen beträgt gemäß § 21 Absatz 1 für Offiziersfunktionen 90 Tage (Z 1) und für die übrigen Kaderfunktionen 60 Tage (Z 2). Nach Leistung von Kaderübungen in der jeweiligen Gesamtdauer können weitere Kaderübungen aufgrund freiwilliger Meldung nochmals

insgesamt bis zum doppelten Ausmaß der jeweiligen Gesamtdauer geleistet werden. Zu Kaderübungen dürfen unselbständig Erwerbstätige (Anmerkung: = Arbeitnehmer) ohne Zustimmung ihres Arbeitgebers jeweils nur für insgesamt höchstens 30 Tage innerhalb von zwei Kalenderjahren herangezogen werden, sofern nicht aus zwingenden militärischen Erfordernissen eine längere Heranziehung erforderlich ist. Gemäß § 21 Absatz 3 Wehrgesetz 2001 dürfen auch Wehrpflichtige, die sich nicht freiwillig zur Leistung von Kaderübungen gemeldet haben, jedoch eine vorbereitende Kaderausbildung während des Grundwehrdienstes erfolgreich geleistet haben, zur Leistung von Kaderübungen verpflichtet werden, sofern die notwendigen Kaderfunktionen nicht ausreichend mit solchen Wehrpflichtigen besetzt werden können, die Kaderübungen aufgrund freiwilliger Meldung zu leisten haben. Aufgrund eines rechtskräftigen Auswahlbescheides dürfen die vorgenannten Gruppen von Wehrpflichtigen bis zur Vollendung des 50. Lebensjahres zu Kaderübungen herangezogen werden.Kaderübungen (Paragraph 19, Absatz 1 Ziffer 3, Wehrgesetz 2001) sind aufgrund freiwilliger Meldung oder einer Verpflichtung sowie nach den jeweiligen militärischen Erfordernissen zu leistende Waffenübungen. Sie haben der Heranbildung von Wehrpflichtigen für Kaderfunktionen sowie der Erhaltung und Vertiefung der erworbenen Befähigungen zu dienen. Kaderfunktionen sind Kommandanten- und Fachfunktionen. Die Gesamtdauer dieser Kaderübungen beträgt gemäß Paragraph 21, Absatz 1 für Offiziersfunktionen 90 Tage (Ziffer eins,) und für die übrigen Kaderfunktionen 60 Tage (Ziffer 2,). Nach Leistung von Kaderübungen in der jeweiligen Gesamtdauer können weitere Kaderübungen aufgrund freiwilliger Meldung nochmals insgesamt bis zum doppelten Ausmaß der jeweiligen Gesamtdauer geleistet werden. Zu Kaderübungen dürfen unselbständig Erwerbstätige (Anmerkung: = Arbeitnehmer) ohne Zustimmung ihres Arbeitgebers jeweils nur für insgesamt höchstens 30 Tage innerhalb von zwei Kalenderjahren herangezogen werden, sofern nicht aus zwingenden militärischen Erfordernissen eine längere Heranziehung erforderlich ist. Gemäß Paragraph 21, Absatz 3 Wehrgesetz 2001 dürfen auch Wehrpflichtige, die sich nicht freiwillig zur Leistung von Kaderübungen gemeldet haben, jedoch eine vorbereitende Kaderausbildung während des Grundwehrdienstes erfolgreich geleistet haben, zur Leistung von Kaderübungen verpflichtet werden, sofern die notwendigen Kaderfunktionen nicht ausreichend mit solchen Wehrpflichtigen besetzt werden können, die Kaderübungen aufgrund freiwilliger Meldung zu leisten haben. Aufgrund eines rechtskräftigen Auswahlbescheides dürfen die vorgenannten Gruppen von Wehrpflichtigen bis zur Vollendung des 50. Lebensjahres zu Kaderübungen herangezogen werden.

Aufgrund freiwilliger Meldung können Wehrpflichtige freiwillige Waffenübungen oder Funktionsdienste (§ 19 Absatz 1 Z 4 Wehrgesetz 2001) leisten. Während freiwillige Waffenübungen Ausbildungszwecken dienen, dienen Funktionsdienste der Besorgung sonstiger militärischer Aufgaben im Interesse einer raschen, sparsamen, wirtschaftlichen und zweckmäßigen Aufgabenerfüllung. Gemäß Absatz 2 der zitierten Bestimmung dürfen Wehrpflichtige, die unselbständig erwerbstätig sind, zu freiwilligen Waffenübungen und Funktionsdiensten ohne Zustimmung ihres Arbeitgebers insgesamt nur für höchstens 30 Tage innerhalb von zwei Kalenderjahren einberufen werden, soweit nicht aus zwingenden militärischen Erfordernissen eine längere Heranziehung erforderlich ist. Nach § 24 Absatz 3 Wehrgesetz 2001 können Wehrpflichtige zum Einsatzpräsenzdienst (§ 19 Absatz 1 Z 6 Wehrgesetz 2001) ohne zeitliche Beschränkung einberufen werden. Nach § 24 Absatz 4 Wehrgesetz 2001 kann bei außergewöhnlichen Verhältnissen der Bundesminister für Landesverteidigung innerhalb der ihm von der Bundesregierung erteilten Ermächtigung die Heranziehung von Wehrpflichtigen zu außerordentlichen Übungen (§ 19 Absatz 1 Z 7 Wehrgesetz 2001) als vorsorgliche Maßnahme zur Verstärkung der Verteidigungsbereitschaft - ebenfalls ohne zeitliche Beschränkung - verfügen. Gemäß § 28 Absatz 2 Wehrgesetz 2001 kann die Entlassung von Wehrpflichtigen bei der Beendigung eines Grundwehrdienstes, einer Truppenübung, eines Wehrdienstes als Zeitsoldat, einer Kaderübung oder einer freiwilligen Waffenübung oder eines Funktionsdienstes - ebenfalls ohne zeitliche Beschränkung - aufgeschoben werden (Aufschubspräsenzdienst nach § 19 Absatz 1 Z 8 Wehrgesetz 2001). Gemäß § 23 Absatz 1 Wehrgesetz 2001 können Wehrpflichtige, die den Grundwehrdienst vollständig (Anmerkung: = im Umfang von acht Monaten) geleistet haben, aufgrund freiwilliger Meldung nach den jeweiligen militärischen Erfordernissen zum Wehrdienst als Zeitsoldat in der Gesamtdauer von höchstens sechs Monaten herangezogen werden. Eine weitere Heranziehung auf insgesamt höchstens vier Monate ist nur aus zwingenden militärischen Interessen zulässig. Dieser Wehrdienst darf nur bis zum Ablauf des Kalenderjahres geleistet werden, in dem der Zeitsoldat (§ 19 Absatz 1 Z 5 Wehrgesetz 2001) das 40. Lebensjahr vollendet.Aufgrund freiwilliger Meldung können Wehrpflichtige freiwillige Waffenübungen oder Funktionsdienste (Paragraph 19, Absatz 1 Ziffer 4, Wehrgesetz 2001) leisten. Während freiwillige Waffenübungen Ausbildungszwecken dienen, dienen Funktionsdienste der Besorgung sonstiger militärischer Aufgaben im Interesse einer raschen, sparsamen, wirtschaftlichen und zweckmäßigen Aufgabenerfüllung. Gemäß Absatz 2 der zitierten

Bestimmung dürfen Wehrpflichtige, die unselbständig erwerbstätig sind, zu freiwilligen Waffenübungen und Funktionsdiensten ohne Zustimmung ihres Arbeitgebers insgesamt nur für höchstens 30 Tage innerhalb von zwei Kalenderjahren einberufen werden, soweit nicht aus zwingenden militärischen Erfordernissen eine längere Heranziehung erforderlich ist. Nach Paragraph 24, Absatz 3 Wehrgesetz 2001 können Wehrpflichtige zum Einsatzpräsenzdienst (Paragraph 19, Absatz 1 Ziffer 6, Wehrgesetz 2001) ohne zeitliche Beschränkung einberufen werden. Nach Paragraph 24, Absatz 4 Wehrgesetz 2001 kann bei außergewöhnlichen Verhältnissen der Bundesminister für Landesverteidigung innerhalb der ihm von der Bundesregierung erteilten Ermächtigung die Heranziehung von Wehrpflichtigen zu außerordentlichen Übungen (Paragraph 19, Absatz 1 Ziffer 7, Wehrgesetz 2001) als vorsorgliche Maßnahme zur Verstärkung der Verteidigungsbereitschaft - ebenfalls ohne zeitliche Beschränkung - verfügen. Gemäß Paragraph 28, Absatz 2 Wehrgesetz 2001 kann die Entlassung von Wehrpflichtigen bei der Beendigung eines Grundwehrdienstes, einer Truppenübung, eines Wehrdienstes als Zeitsoldat, einer Kaderübung oder einer freiwilligen Waffenübung oder eines Funktionsdienstes - ebenfalls ohne zeitliche Beschränkung - aufgeschoben werden (Aufschubspräsenzdienst nach Paragraph 19, Absatz 1 Ziffer 8, Wehrgesetz 2001). Gemäß Paragraph 23, Absatz 1 Wehrgesetz 2001 können Wehrpflichtige, die den Grundwehrdienst vollständig (Anmerkung: = im Umfang von acht Monaten) geleistet haben, aufgrund freiwilliger Meldung nach den jeweiligen militärischen Erfordernissen zum Wehrdienst als Zeitsoldat in der Gesamtdauer von höchstens sechs Monaten herangezogen werden. Eine weitere Heranziehung auf insgesamt höchstens vier Monate ist nur aus zwingenden militärischen Interessen zulässig. Dieser Wehrdienst darf nur bis zum Ablauf des Kalenderjahres geleistet werden, in dem der Zeitsoldat (Paragraph 19, Absatz 1 Ziffer 5, Wehrgesetz 2001) das 40. Lebensjahr vollendet.

Gemäß § 37 Absatz 1 Wehrgesetz 2001 können auch Frauen aufgrund freiwilliger Meldung nach den jeweiligen militärischen Erfordernissen einen Ausbildungsdienst (§ 8 Z 3 APSG) in der Dauer von 12 Monaten leisten. Nach Maßgabe zwingender militärischer Interessen darf eine Verlängerung des Ausbildungsdienstes mit schriftlicher Zustimmung der Frau um bis zu sechs Monate verfügt werden. Dieser Ausbildungsdienst darf nur bis zum Ablauf des Kalenderjahres geleistet werden, in dem die Betroffene das 40. Lebensjahr vollendet. Gemäß Absatz 2 der zitierten Bestimmung kann die freiwillige Meldung zum Ausbildungsdienst schriftlich ohne Angaben von Gründen zurückgezogen werden, wenn sie spätestens bis zum Ablauf des dem Einberufungstag vorangehenden Tages eingelangt ist. Gemäß Absatz 3 der zitierten Bestimmung kann eine Frau im Ausbildungsdienst ihren Austritt aus diesem Wehrdienst schriftlich ohne Angabe von Gründen bei jeder militärischen Dienststelle erklären, der sie angehört oder sonst zur Dienstleistung zugewiesen ist. Diese Austrittserklärung wird mit Ablauf des Kalendermonates wirksam, in dem sie abgegeben wurde. Gemäß Absatz 4 der zitierten Bestimmung sind auf Frauen im Ausbildungsdienst die §§ 3 bis 9 MSchG betreffend den Schutz werdender und stillender Mütter mit den für weibliche Bundesbedienstete geltenden Abweichungen anzuwenden. Gemäß § 2 (Verfassungsbestimmung) Absatz 1 des Zivildienstgesetzes 1986 können Wehrpflichtige, die zum Wehrdienst tauglich befunden wurden, erklären (Zivildiensterklärung), 1. die Wehrpflicht nicht erfüllen zu können, weil sie es - von den Fällen der persönlichen Notwehr oder Nothilfe abgesehen - aus Gewissensgründen ablehnen, Waffengewalt gegen Menschen anzuwenden, und daher bei Leistung des Wehrdienstes in Gewissensnot geraten würden und 2. deshalb Zivildienst leisten zu wollen. Gemäß Absatz 4 der zitierten Bestimmung wird der Wehrpflichtige mit der Einbringung einer mängelfreien Zivildiensterklärung von der Wehrpflicht befreit und zivildienstpflichtig. Gemäß § 6a Absatz 1 Zivildienstgesetz 1986 gliedert sich der Zivildienst in den ordentlichen und in den außerordentlichen Zivildienst. Nach § 7 Absatz 2 Zivildienstgesetz 1986 dauert der ordentliche Zivildienst 12 Monate, wobei Zeiten des geleisteten Präsenzdienstes in den ordentlichen Zivildienst einzurechnen sind. Gemäß § 21 Absatz 1 Zivildienstgesetz 1986 hat der Bundesminister für Inneres Zivildienstpflichtige bei Elementarereignissen, Unglücksfällen außergewöhnlichen Umfanges und außerordentlichen Notständen (insbesondere in Zeiten, in denen Wehrpflichtige zur Leistung des Einsatzpräsenzdienstes einberufen werden) im personell und zeitlich notwendigen Ausmaß zur Leistung des außerordentlichen Zivildienstes zu verpflichten. Wie im Fall des ordentlichen Zivildienstes sind die Zivildienstpflichtigen anerkannten Einrichtungen (§ 4 Absatz 1 ZDG 1986) zuzuweisen, die in besonderem Maß geeignet sind, die Erfüllung des Zweckes dieses außerordentlichen Zivildienstes zu gewährleisten. Während die Verpflichtung zum ordentlichen Zivildienst mit dem 35. Lebensjahr endet, können Zivildienstpflichtige zu außerordentlichen Zivildiensten bis zur Vollendung des 50. Lebensjahres verpflichtet werden.Gemäß Paragraph 37, Absatz 1 Wehrgesetz 2001 können auch Frauen aufgrund freiwilliger Meldung nach den jeweiligen militärischen Erfordernissen einen Ausbildungsdienst (Paragraph 8, Ziffer 3, APSG) in der Dauer von 12 Monaten leisten. Nach Maßgabe zwingender militärischer Interessen darf eine Verlängerung des Ausbildungsdienstes

mit schriftlicher Zustimmung der Frau um bis zu sechs Monate verfügt werden. Dieser Ausbildungsdienst darf nur bis zum Ablauf des Kalenderjahres geleistet werden, in dem die Betroffene das 40. Lebensjahr vollendet. Gemäß Absatz 2 der zitierten Bestimmung kann die freiwillige Meldung zum Ausbildungsdienst schriftlich ohne Angaben von Gründen zurückgezogen werden, wenn sie spätestens bis zum Ablauf des dem Einberufungstag vorangehenden Tages eingelangt ist. Gemäß Absatz 3 der zitierten Bestimmung kann eine Frau im Ausbildungsdienst ihren Austritt aus diesem Wehrdienst schriftlich ohne Angabe von Gründen bei jeder militärischen Dienststelle erklären, der sie angehört oder sonst zur Dienstleistung zugewiesen ist. Diese Austrittserklärung wird mit Ablauf des Kalendermonates wirksam, in dem sie abgegeben wurde. Gemäß Absatz 4 der zitierten Bestimmung sind auf Frauen im Ausbildungsdienst die Paragraphen 3 bis 9 MSchG betreffend den Schutz werdender und stillender Mütter mit den für weibliche Bundesbedienstete geltenden Abweichungen anzuwenden. Gemäß Paragraph 2, (Verfassungsbestimmung) Absatz 1 des Zivildienstgesetzes 1986 können Wehrpflichtige, die zum Wehrdienst tauglich befunden wurden, erklären (Zivildiensterklärung), 1. die Wehrpflicht nicht erfüllen zu können, weil sie es - von den Fällen der persönlichen Notwehr oder Nothilfe abgesehen - aus Gewissensgründen ablehnen, Waffengewalt gegen Menschen anzuwenden, und daher bei Leistung des Wehrdienstes in Gewissensnot geraten würden und 2. deshalb Zivildienst leisten zu wollen. Gemäß Absatz 4 der zitierten Bestimmung wird der Wehrpflichtige mit der Einbringung einer mängelfreien Zivildiensterklärung von der Wehrpflicht befreit und zivildienstpflichtig. Gemäß Paragraph 6 a, Absatz 1 Zivildienstgesetz 1986 gliedert sich der Zivildienst in den ordentlichen und in den außerordentlichen Zivildienst. Nach Paragraph 7, Absatz 2 Zivildienstgesetz 1986 dauert der ordentliche Zivildienst 12 Monate, wobei Zeiten des geleisteten Präsenzdienstes in den ordentlichen Zivildienst einzurechnen sind. Gemäß Paragraph 21, Absatz 1 Zivildienstgesetz 1986 hat der Bundesminister für Inneres Zivildienstpflichtige bei Elementarereignissen, Unglücksfällen außergewöhnlichen Umfanges und außerordentlichen Notständen (insbesondere in Zeiten, in denen Wehrpflichtige zur Leistung des Einsatzpräsenzdienstes einberufen werden) im personell und zeitlich notwendigen Ausmaß zur Leistung des außerordentlichen Zivildienstes zu verpflichten. Wie im Fall des ordentlichen Zivildienstes sind die Zivildienstpflichtigen anerkannten Einrichtungen (Paragraph 4, Absatz 1 ZDG 1986) zuzuweisen, die in besonderem Maß geeignet sind, die Erfüllung des Zweckes dieses außerordentlichen Zivildienstes zu gewährleisten. Während die Verpflichtung zum ordentlichen Zivildienst mit dem 35. Lebensjahr endet, können Zivildienstpflichtige zu außerordentlichen Zivildiensten bis zur Vollendung des 50. Lebensjahres verpflichtet werden.

Neben den vorgenannten Bestimmungen der Anrechnung bzw Nichtanrechnung arbeits- und entgeltfreier Zeiten (Mutterschutzgesetz; Arbeitsplatzsicherungsgesetz) kennt die österreichische Rechtsordnung noch weitere Fälle, wie die in § 119 Arbeitsverfassungsgesetz (ArbVG) geregelte erweiterte Bildungsfreistellung oder die in §§ 11, 12 Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG) geregelte Bildungskarenz bzw Freistellung gegen Entfall des Arbeitsentgeltes:Neben den vorgenannten Bestimmungen der Anrechnung bzw Nichtanrechnung arbeits- und entgeltfreier Zeiten (Mutterschutzgesetz; Arbeitsplatzsicherungsgesetz) kennt die österreichische Rechtsordnung noch weitere Fälle, wie die in Paragraph 119, Arbeitsverfassungsgesetz (ArbVG) geregelte erweiterte Bildungsfreistellung oder die in Paragraphen 11,, 12 Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG) geregelte Bildungskarenz bzw Freistellung gegen Entfall des Arbeitsentgeltes:

Gemäß § 119 Absatz 1 ArbVG ist in Betrieben mit mehr als 200 Arbeitnehmern neben der Bildungsfreistellung gemäß§ 118 ArbVG auf Antrag des Betriebsrates ein weiteres Betriebsratsmitglied für die Teilnahme an Schulungs- und Bildungsveranstaltungen bis zum Höchstmaß eines Jahres gegen Entfall eines Entgeltes von der Arbeitsleistung freizustellen. Soweit sich nach Absatz 4 der zitierten Bestimmung Ansprüche eines Betriebsratsmitgliedes nach der Dauer der Dienstzeit richten, sind Zeiten

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at