

# Beendigung von Dienstverhältnissen

## Rechtliche Grundlagen und Tipps für die Praxis



© Inge Streif

**MMag. Dr. Alexander Lamplmayr:** Rechtsanwalt und Partner in der Kanzlei Bruckmüller Rechtsanwälte in Linz ([www.bruckmueller-law.at](http://www.bruckmueller-law.at)); Beratungsschwerpunkte Arbeitsrecht, IT- und Technologierecht sowie Gesellschaftsrecht und unternehmerische Umstrukturierungen (Gründungen, M&A, Beteiligungen, Start-Ups); Forschungstätigkeit am Institut für Zivilrecht der Universität Innsbruck, Forschungsaufenthalte in Wellington (Neuseeland) und Sydney (Australien); Dissertation im Wertpapierhandels- und Kapitalmarktrecht; Publikations- und Vortragstätigkeit in den Tätigkeitsschwerpunkten

[alexander.lamplmayr@bruckmueller-law.at](mailto:alexander.lamplmayr@bruckmueller-law.at)

**In HR- und Rechtsabteilungen und auch in der anwaltlichen Praxis ist die Beendigung von Dienstverhältnissen ein echter Dauerbrenner. Die Rechtslage ist teilweise komplex und Fehler führen zu aufwendigen Gerichtsverfahren. Dazu kommt häufig die Notwendigkeit, Entscheidungen unter Zeitdruck treffen zu müssen. Der folgende Beitrag stellt ganz allgemein die rechtlichen Grundlagen dar und gibt Tipps für die Praxis.**

### Einleitung

Das österreichische Arbeitsrecht kennt unterschiedliche Arten der Beendigung von Dienstverhältnissen (Lehrverhältnisse werden in diesem Beitrag ausgeklammert):

- ▶ Ende einer Befristung
- ▶ einvernehmliche Beendigung
- ▶ Auflösung in der Probezeit
- ▶ Kündigung
- ▶ Entlassung und Austritt

Zu diesen Varianten kommen noch die Regelungen des allgemeinen und allfälligen besonderen Kündigungsschutzes. Komplex ist die Materie nicht nur aufgrund dieser zahlreichen Varianten, sondern weil auch in Kollektivverträgen und Arbeitsverträgen Sonderregeln vereinbart werden können. Die meisten arbeitsrechtlichen Streitigkeiten haben entweder ihre Ursache in einer Beendigung eines Dienstverhältnisses oder stehen in unmittelbarem Zusammenhang dazu (zB Endabrechnung). Ein sorgfältiger Umgang mit diesem Thema stellt sicher, dass viele kostspielige Prozesse vermieden werden können.

### Allgemeine Tipps

#### 1. Formvorschriften und Dokumentation

Das österreichische Arbeitsrecht kennt mit wenigen Ausnahmen (zB im Bereich der Lehrlinge oder zum Teil bei besonders geschützten Arbeitsverhältnissen) keine allgemeinen Formvorschriften für Verträge. Ebenso wie Dienstverträge mündlich oder sogar schlüssig abgeschlossen werden können, ist auch die Beendigung von Dienstverhältnissen gesetzlich grundsätzlich an keine bestimmte Form gebunden. Eine einvernehmliche Auflösung oder eine Kündigung kann daher auch mündlich abgeschlossen bzw. ausgesprochen werden.

Aus Beweisgründen empfiehlt es sich aber, die Beendigung (samt Datum und allenfalls Uhrzeit) schriftlich zu dokumentieren. Dann besteht für alle Seiten Klarheit, auf welche Art und Weise und zu welchem Zeitpunkt das Dienstverhältnis beendet wurde. Auch mündliche Erklärungen oder Vereinbarungen sollten schriftlich dokumentiert werden – allenfalls auch unter Beiziehung von Zeugen.

Möglich – und in der Praxis üblich – ist es, dass die Parteien des Dienstverhältnisses im Dienstvertrag oder die Kollektivvertragsparteien die Schriftform für Beendigungserklärungen vereinbaren. Daher sollte vor Abgabe einer solchen Erklärung ein Blick in den Dienstvertrag und den Kollektivvertrag geworfen werden, um nicht eine mangels Einhaltung der Form unwirksame Erklärung abzugeben.

#### 2. Sprachliche Klarheit und „weniger ist mehr“

Eindeutige Formulierungen sind entscheidend. Aufgrund der Beendigungserklärung oder -vereinbarung sollte kein Zweifel bestehen, (1.) auf welche Art und Weise das Dienstverhältnis (2.) von wem und (3.) zu welchem Zeitpunkt beendet wurde. In der Praxis kommen immer wieder Formulierungen vor, wie etwa „*einvernehmliche Kündigung*“ (Kündigung oder einvernehmliche Auflösung?) oder ein Dienstnehmer „*möchte das Dienstverhältnis ehestmöglich beenden*“ (Kündigung oder Austritt?). Noch schwieriger zu beurteilen sind Äußerungen wie zB jene eines Dienstnehmers, der gegenüber dem Dienstgeber erklärte „*mich seht ihr hier nicht mehr*“. Derartige Unklarheiten sind möglichst zu vermeiden.

- ▶ Darüber hinaus gilt der Grundsatz „weniger ist mehr“. Die Beendigungserklärung oder -vereinbarung sollte möglichst knapp formuliert sein. Ein „Einzeiler“ mit Datum und Zugangsbestätigung ist ausreichend und wenig fehleranfällig. Insbesondere ist keine Begründung für die Beendigung erforderlich. Selbst bei Entlassung/Austritt muss zwar im Streitfall ein wichtiger Grund nachgewiesen werden, dieser muss (und sollte) aber in der Beendigungserklärung selbst nicht genannt werden.

#### 3. Zugang der Erklärung

Das Thema klingt banal, führt aber in der Praxis häufig zu Diskussionen. Eine einseitige Beendigungserklärung wie typischerweise die Kündigung ist zwar nicht zustimmungsbedürftig, aber sehr wohl empfangsbedürftig. Ob der Dienstnehmer mit einer Kündigung durch den Dienstgeber einverstanden ist, ist nicht relevant.

Wichtig ist, dass auch der Zeitpunkt des Zugangs der Erklärung möglichst genau nachweisbar ist. Da die Erklärung erst mit diesem Zeitpunkt wirksam ist, beginnen insbesondere die Anfechtungsfristen bei Kündigungen oder Entlassungen erst mit diesem Zeitpunkt zu laufen und nicht bereits mit der Absendung der Erklärung. Praktisch wichtig ist das vor

allem bei Kündigungen, bei denen Fristen und Termine einzuhalten sind. Wird das Kündigungsschreiben per Post versendet und die Zustellung erfolgt nicht wie üblich innerhalb von drei Tagen, sondern erst nach drei Wochen, wird die Kündigung erst mit diesem Zeitpunkt wirksam. Das führt allenfalls dazu, dass die Kündigung frist- oder terminwidrig erfolgt. Das Risiko liegt bei demjenigen, der die Erklärung abgegeben hat. Wird die Kündigung mündlich ausgesprochen, sollte schriftlich dokumentiert werden, zu welchem Zeitpunkt diese dem Empfänger zugegangen ist.

Die Frage des Zugangs von Erklärungen stellt sich auch für Dienstnehmer, die das Dienstverhältnis beenden möchten: Gerade bei größeren Unternehmen stellt sich die Frage, gegenüber welcher Person/Stelle eine solche Erklärung abzugeben ist (Geschäftsführung, Personalabteilung, direkter Vorgesetzter?). In diesen Fällen sollte abgeklärt werden, wer zur Entgegennahme derartiger Erklärungen befugt ist.

Als Faustregel gilt: Idealerweise ist durch Unterschrift, Zustellnachweise oder technische Vorkehrungen der Zeitpunkt des Zugangs nachvollziehbar dokumentiert.

### Verschiedene Beendigungsarten

#### 1. Ende durch Fristablauf

Verhältnismäßig wenige Probleme stellen sich in der Praxis beim Ende eines befristeten Dienstverhältnisses. Sofern eine Befristung wirksam vereinbart wurde und der Endzeitpunkt präzise bestimmt ist, endet das Dienstverhältnis automatisch, ohne dass es einer Erklärung einer Vertragspartei bedarf. Zu empfehlen ist, ein genaues Enddatum zu vereinbaren. Vorsicht ist aus Sicht des Dienstgebers bei mehreren aufeinanderfolgenden befristeten Dienstverhältnissen geboten. Wenn kein sachlicher Grund für die Mehrfachbefristung vorhanden ist, geht die Rechtsprechung in diesen Fällen häufig von einem unzulässigen „Kettendienstverhältnis“ aus und qualifiziert dieses in einen unbefristeten Vertrag um.

#### 2. Einvernehmliche Auflösung des Dienstverhältnisses

In der Praxis beliebt ist die einvernehmliche Auflösung von Dienstverhältnissen. Da es sich um eine Vereinbarung handelt, besteht hier eine weitgehende Gestaltungsfreiheit. Ungeachtet dessen sollte klar festgehalten werden, dass es

sich um eine solche Vereinbarung handelt und welches Enddatum vereinbart wurde. Empfehlenswert sind bei einem in der Zukunft liegenden Enddatum Regeln darüber, ob und in welchem Ausmaß Urlaub oder Verbrauch von Zeitguthaben vereinbart werden. Klarstellend kann auch festgehalten werden, welche Regeln des Dienstverhältnisses auch nach Vertragsende aufrecht bleiben (zB Geheimhaltungspflichten, Konkurrenzklausele). Zu beachten ist auch ein allfälliges Schriftformgebot bei besonders geschützten Arbeitsverhältnissen. Bietet der Dienstgeber dem Dienstnehmer eine einvernehmliche Auflösung an und verlangt der Dienstnehmer dazu eine Beratung mit dem Betriebsrat (falls ein solcher besteht), kann eine Auflösungsvereinbarung erst nach zwei Tagen wirksam abgeschlossen werden. In diesem Zeitraum soll es dem Dienstnehmer ermöglicht werden, sich mit dem Betriebsrat über den Inhalt und die Folgen der Auflösung zu beraten.

### 3. Auflösung in der Probezeit

Die Probezeit dient entsprechend der Bezeichnung der Erprobung – und zwar für beide Seiten. Während dieses Zeitraums, der maximal einen Monat betragen darf, können sowohl Dienstgeber als auch Dienstnehmer das Dienstverhältnis jederzeit ohne Angabe von Gründen und ohne Einhaltung einer Frist beenden. Übersehen wird manchmal, dass nicht bei jedem Dienstverhältnis automatisch eine Probezeit gilt. Das Gesetz erlaubt nur, dass eine solche vereinbart werden kann.

Sieht der anwendbare KV keine Probezeit vor, muss eine solche daher im Dienstvertrag vereinbart werden. Ansonsten gelten ab Tag 1 des Dienstverhältnisses die allgemeinen Kündigungsregeln (Fristen und Termine).

Auch wenn es für die Auflösung in der Probezeit keinen Grund braucht, gelten für Dienstgeber gewisse Beschränkungen. Die Auflösung darf nicht diskriminierend sein, also nicht aufgrund eines durch Gleichbehandlungsvorschriften geschützten Merkmals (Geschlecht, Religion, Sexualität etc). Daher ist zB eine Auflösung in der Probezeit durch den Dienstgeber, die unmittelbar nach Bekanntgabe einer Schwangerschaft durch eine Dienstnehmerin erfolgt, in der Regel rechtswidrig, wenn nicht ein anderer Grund für die Auflösung glaubhaft gemacht werden kann.

### 4. Kündigung durch Dienstgeber oder Dienstnehmer

Eine Kündigung ist die einseitige Beendigung eines Dienstverhältnisses unter Einhaltung von

Fristen und Terminen. Flexibilität besteht mit wenigen Ausnahmen (Vereinbarung zusätzlicher Kündigungstermine für den Dienstgeber) nur zugunsten der Dienstnehmer. In Betrieben, in denen ein Betriebsrat eingerichtet ist, ist im Falle einer Dienstgeberkündigung das betriebsverfassungsrechtliche Vorverfahren einzuhalten. Der zuständige Betriebsrat muss mindestens sieben Tage vor Ausspruch der Kündigung von der Kündigungsabsicht verständigt werden und hat das Recht, dazu Stellung zu nehmen. Die Nichteinhaltung dieses Verfahrens macht die Kündigung rechtsunwirksam. Die Kündigung kann jedenfalls unabhängig vom Inhalt der Stellungnahme des Betriebsrates (somit auch bei einem expliziten Widerspruch) ausgesprochen werden. Der Betriebsrat kann die Kündigung daher nicht verhindern, der Inhalt der Stellungnahme hat aber Auswirkungen auf die Anfechtungsmöglichkeiten.

Eine Kündigung ist allgemein (anders als in Deutschland) nicht an bestimmte Gründe geknüpft. Dieses Prinzip der Kündigungsfreiheit wird durch die Anfechtungsmöglichkeiten eingeschränkt. Gekündigte Dienstnehmer (bzw in gewissen Konstellationen der Betriebsrat) haben das Recht, eine Kündigung bei Gericht anzufechten. Die Fristen dafür sind kurz – eine Anfechtungsklage muss binnen 14 Tagen ab Zugang der Kündigung bei Gericht eingebracht werden. Inhaltlich stützen sich Anfechtungsklagen in der Regel darauf, dass die Kündigung entweder aufgrund eines verpönten Kündigungsmotivs („Motivkündigung“) erfolgt ist und/oder die Kündigung den Dienstnehmer unbillig hart trifft („Sozialwidrigkeit“).

Für bestimmte Gruppen von Dienstnehmern (zB begünstigte Behinderte, Betriebsratsmitglieder, Eltern in Karenz oder Elternteilzeit) besteht ein besonderer Kündigungsschutz. Der besondere Schutz besteht in der Regel darin, dass eine dritte Stelle (meist das Gericht) der Kündigung vorab zustimmen muss und diese Zustimmung nur aus bestimmten im Gesetz genannten Gründen erteilen darf.

Besondere Fragen stellen sich, wenn mehrere Dienstnehmer binnen kurzer Zeit oder gleichzeitig gekündigt werden sollen. In diesen Fällen kann eine rechtzeitige Meldung an die regionale Geschäftsstelle des AMS erforderlich sein. Diese umgangssprachlich als „Frühwarnsystem“ bezeichnete Meldung muss mindestens 30 Tage vor Ausspruch der Kündigungen erfolgen.

### 5. Entlassung/Austritt

Die sofortige (fristlose) Beendigung des Dienstverhältnisses durch den Dienstgeber bezeichnet man als Entlassung, jene durch den Dienstnehmer als Austritt. Da hier die Kündigungsfrist entfällt, ist das nur in Ausnahmesituationen möglich, nämlich dann, wenn ein Entlassungs- bzw Austrittsgrund vorliegt. Ein solcher Grund liegt dann vor, wenn der anderen Vertragspartei die Aufrechterhaltung des Dienstverhältnisses selbst für die Dauer der Kündigungsfrist nicht mehr zumutbar ist. Beispiele für Entlassungsgründe sind etwa tätliche Angriffe, Beleidigungen oder strafrechtlich relevante Vorfälle wie Diebstähle, Körperverletzungen und Ähnliches. Beispiele für Austrittsgründe sind etwa die Vorenthaltung von Lohn/Gehalt oder die Verletzung von Arbeitnehmerschutzvorschriften.

Neben einem wichtigen Grund für die Beendigung ist es Voraussetzung für die Wirksamkeit, dass Entlassung/Austritt unverzüglich nach Bekanntwerden des Grundes erklärt werden. Dahinter steht die Überlegung, dass der wichtige Grund so gravierend sein muss, dass eine lange Bedenkzeit nicht erforderlich bzw auch eine weitere Zusammenarbeit nicht mehr zumutbar ist. Verletzt der Dienstnehmer den Dienstgeber mit einem Faustschlag, muss eine allfällige Entlassung unverzüglich ausgesprochen werden – der Dienstgeber darf sich nicht eine Woche überlegen, wie er weiter vorgehen möchte und dann eine Entlassung aussprechen. Wenn der Sachverhalt hinsichtlich der Entlassung komplexer und klärungsbedürftig ist, darf der Dienstgeber die nötigen Aufklärungstätigkeiten durchführen (zB unerklärliche Kontobewegungen im Bereich der Wirtschaftskriminalität). Der Ausspruch der Entlassung muss aber unverzüglich erfolgen,

sobald feststeht, dass tatsächlich ein Grund für diese vorliegt. Um eine „Verfristung“ der Entlassung zu verhindern, ist es auch möglich, den betroffenen Dienstnehmer vorläufig zu suspendieren. In derart heiklen Situationen empfiehlt sich nicht nur eine umfassende Dokumentation der Zeitschiene, sondern auch die frühzeitige Beiziehung rechtlicher Beratung.

Auch Entlassungen können grundsätzlich aus den gleichen Gründen wie Kündigungen angefochten werden. Es gilt allerdings die Einschränkung, dass eine berechtigte Entlassung nicht angefochten werden kann. Der Dienstnehmer, der aufgrund eines Faustschlages gegen den Dienstgeber entlassen wird, kann sich nicht darauf berufen, dass die Entlassung sozialwidrig sei.

### Fazit

Die Rechtslage zur Beendigung von Dienstverhältnissen ist nicht einfach zu überblicken. In der Praxis passieren oft Fehler, die vermeidbar wären. Wichtig ist es, mögliche Probleme gut zu antizipieren und formal Klarheit zu schaffen, auf welche Art und Weise das Dienstverhältnis enden soll. Im Hinblick auf mögliche Diskussionen ist eine gute Dokumentation wichtig – mündliche Erklärungen oder Vereinbarungen ohne Zeugen sind im Streitfall schwer nachweisbar.

### Siehe auch:

BMD Podcast: **Beendigung von Dienstverhältnissen**

