

## 55. Wissenschaftliche Tagung der Österreichischen Gesellschaft für Arbeitsrecht und Sozialrecht

Knapp 200 TeilnehmerInnen aus Wissenschaft und Praxis fanden dieses Jahr wieder ihren Weg zur Tagung der Österreichischen Gesellschaft für Arbeitsrecht und Sozialrecht, die unter Realisierung eines strikten Präventionskonzepts am 1. und 2. Oktober im Ferry Porsche Congress Center in Zell am See stattfand. Die Eröffnungsworte des Präsidenten der Gesellschaft, Univ.-Prof. Dr. *Rudolf Mosler*, waren insb der erschwerten Tagungsorganisation in diesem Jahr gewidmet. Man habe sich aller widrigen Umstände zum Trotz mit dem Vorbild der Salzburger Festspiele, die heuer bereits Kulturgenuss auf höchstem Niveau abliefern konnten, vorgenommen, eine Tagung abzuhalten, die den Teilnehmenden entsprechenden wissenschaftlichen Genuss biete. Im Anschluss daran begrüßte der Zeller Bürgermeister *Andreas Wimmreuter* die TagungsteilnehmerInnen und betonte den Stellenwert der Abhaltung der Tagung und deren Signalwirkung in diesen herausfordernden Zeiten.

Den ersten, traditionell dem Arbeitsrecht gewidmeten, von Univ.-Prof. Mag.<sup>a</sup> Dr.<sup>in</sup> *Susanne Auer-Mayer* moderierten Tag der Veranstaltung eröffnete Univ.-Prof. Mag. Dr. **Elias Felten** (Universität Linz) mit einem Vortrag zum Thema „Home-Office und Arbeitsrecht“. Besonderes Augenmerk legte *Felten* dabei auf die Frage, ob AN in gewissen Fällen zur Arbeit von zu Hause aus verpflichtet sein könnten. Dies verneinte er im Allgemeinen, weil die Grenze des Weisungsrechts des AG dort erreicht sei, wo Persönlichkeitsrechte der AN berührt werden. Eine Notarbeitspflicht im Home-Office, die aus § 20 AZG abgeleitet werden könnte, sei nur dann anzunehmen, wenn die dort normierte Voraussetzung einer kurzfristigen und spontanen Gefahrenabwehr erfüllt sei – im mehrwöchigen Corona-Lockdown sei dies aber nicht der Fall gewesen. Zudem lege insb § 735 Abs 3 Z 1 ASVG nahe, dass das Arbeiten im Home-Office in Fällen abseits jener besonders vulnerabler Personen keine Alternative zum Entgeltfortzahlungsanspruch darstellt. In diesem Zusammenhang verneinte er zudem die Zulässigkeit von Versetzungsklauseln, die es (nur) dem AG erlauben, den AN ins Home-Office zu verweisen, da derartig Vereinbarung aufgrund der angesprochenen möglichen Umgehung des Entgeltfortzahlungsrechts in aller Regel sittenwidrig seien.

Den zweiten Vortrag des Tages mit dem Titel „Quo vadis Tendenzschutz?“ bestritt RA<sup>in</sup> MMag.<sup>a</sup> Dr.<sup>in</sup> **Andrea Potz** (CMS Reich-Rohrwig Hainz). Den TagungsteilnehmerInnen wurde dabei zunächst ein Überblick über die nationalen Rechtsgrundlagen zum Tendenzschutz (insb Einschränkung der Mitbestimmung des Betriebsrats bei Betrieben aus dem kirchlichen, weltanschaulichen oder Medien-Bereich) geboten und verdeutlicht, dass dieser entweder als einfachgesetzliche Konkretisierung der Grundrechtsgewährleistung für Tendenzbetriebe betrachtet werden müsse oder aber der Sicherung des Betriebsablaufs vor Einflussnahme des Betriebsrats bei tendenzrelevanten Aspekten diene. Mit Blick auf (vor allem das Individualarbeitsrecht betreffende) unionsrechtliche Bestimmungen des Tendenzschutzes wurde ua anhand der Rechtsprechung des EuGH dargestellt, dass kirchlichen AG in Zukunft wohl ein höherer Begründungsaufwand abzuverlangen sein werde, da das kirchliche Selbstbestimmungsrecht einer gerichtlichen Überprüfung der Einhaltung in der Gleichbehandlungs-RL angeführter Kriterien nicht im Wege stehen könne. Insgesamt sei künftig aber nicht mit einem Ausbau des Tendenzschutzes, sondern viel eher mit einer Präzisierung und Schärfung seiner Konturen zu rechnen.

Im dritten Vortrag der Veranstaltung widmete sich RA o. Univ.-Prof. Dr. **Franz Marhold** (Wirtschaftsuniversität Wien) dem Thema der Kollektivvertragsautonomie. Dabei thematisierte er ua die Teilnichtigkeit kollektivvertraglicher Bestimmungen, die zur Folge habe, dass Kollektivvertragsinhalte normativ wirksam würden, welche die abschließenden Parteien nicht gewollt hätten. Als Lösung biete sich nach *Marhold* aber an, auch die mit der problematischen Bestimmung in objektivem Zusammenhang stehenden Regelungen des KollV für nichtig zu erklären. Darüber hinaus verneinte der Vortragende die Existenz eines verfassungsrechtlich abgesicherten Kernbereichs der Kollektivvertragsautonomie, die Gesetzgebungskompetenz des einfachen Gesetzgebers sei durch diese nicht berührt. Zu unterscheiden sei aber die bloße gesetzliche Überlagerung von einem Eingriff in, bzw der Abänderung oder Unwirksamklärung von kollektivvertraglichen Regelungen durch gesetzliche Bestimmungen. Schließlich seien nach der Rsp des EGMR (34503/97 – *Demir und Bakara*) auch die Ergebnisse kollektiver Verhandlungen vom Schutz des Art 11 EMRK umfasst. Daran könne auch die Europarechtswidrigkeit einer KollV-Bestimmung nichts ändern. Denn nach der Entscheidung in der Rs *Hennings und May* (C-297/10)

müsse den Kollektivvertragsparteien bei der Sanierung von diskriminierenden Regelungen Vorrang gegenüber einer Sanierung per Gesetz zukommen.

Das traditionell am Nachmittag des ersten Veranstaltungstags stattfindende Seminar wurde dieses Jahr von Mag.<sup>a</sup> Dr.<sup>in</sup> **Marta J. Glowacka**, LL.M. (Wirtschaftsuniversität Wien) zum Thema „Urlaubsrecht“ abgehalten.

Den zweiten, von RA o. Univ.-Prof. Dr. *Franz Marhold* moderierten Veranstaltungstag eröffnete Univ.-Prof. Dr. **Walter J. Pfeil** (Universität Salzburg) mit einem Vortrag zum Thema „Neuregelung der Mindestsicherung: Sozialhilfe und Ausgleichszulage“. In Bezug auf die Sozialhilfe erörterte *Pfeil* zunächst die Entscheidungen des VfGH zum SH-GG (G 164/2019, 171/2019) und merkte insb dessen fehlende Äußerungen zu einigen kritischen Punkten an. Als solcher gelte zB die kompetenzrechtliche Problematik rund um die Zielbestimmungen in § 1 Z 2 und 3 SH-GG, in welchen der Bund nunmehr die Aufgabe der weitestmöglichen Förderung der optimalen Funktionsfähigkeit des Arbeitsmarktes durch Ausgestaltung der Sozialleistungen an die Länder überträgt. Darüber hinaus kritisierte er die Inkohärenz bestimmter Regelungen zur Ausgleichszulage, wie etwa die des (auch verfassungs- wie unionsrechtlich fragwürdigen) Bonus für Langzeitversicherte gem § 299a ASVG. Aufgrund der Vorgabe, dass die vorausgesetzten Versicherungsmonate aus eigener Erwerbstätigkeit stammen müssen, seien nämlich gerade jene PensionsbezieherInnen davon ausgeschlossen, die besonderen Bedarf dafür hätten (so zB BezieherInnen von Pensionen wegen geminderter Arbeitsfähigkeit), was an der Sachlichkeit dieser Regelung zweifeln lasse.

Univ.-Ass. MMag.<sup>a</sup> Dr.<sup>in</sup> **Diana Niksova** (Universität Salzburg) referierte im abschließenden Vortrag der Tagung über die Entsendung im Sozialversicherungsrecht. Besonders hervorgehoben wurde dabei das in Art 12 VO 883/2004/EG normierte „Ablöseverbot“, das auch den Hauptgegenstand der Rs *Alpenrind* vor dem EuGH (C-527/16) bildete. Als problematisch sei dabei die weite Auslegung dieses Verbots durch den EuGH anzusehen, der es unabhängig vom entsendenden Unternehmen und unabhängig von der 24-monatigen Frist rein arbeitsplatzbezogen verstanden wissen will. Dies stehe nicht nur in einem Spannungsverhältnis mit der Dienstleistungsfreiheit, sondern werfe neben der Tatsache, dass die dadurch bewirkte Erfassung nichtmissbräuchlicher Sachverhalte nicht dem Zweck des Ablöseverbotes entspreche, insb faktische Probleme in Bezug auf diesbezügliche Informationsverpflichtungen auf. Zudem thematisierte *Niksova* ua die umfassende Bindungswirkung der A1-Bescheinigung sowie die de facto fehlende Möglichkeit der Rechtsdurchsetzung bei Zweifeln an der Richtigkeit einer bereits durch einen anderen SVTr ausgestellten Bescheinigung.

Allen Beiträgen folgte auch in diesem Jahr eine vom jeweiligen Moderator des Tages geleitete, lebhafte und intensive Diskussion.

Am Nachmittag des 30. 9. hatten auch in diesem Jahr wiederum aufstrebende Nachwuchswissenschaftler die Möglichkeit, ihre Forschungsarbeiten im Rahmen des **Nachwuchsforums** vor einem breiten Fachpublikum zu präsentieren. Die diesjährigen Vorträge bestritten Mag. Dr. **Thomas Dullinger** (Universität der Bundeswehr Hamburg; „Die zeitliche Dimension der Kollision zwischen Religion und Arbeitsverpflichtung“), Mag. Dr. **Kevin Hinterberger** (Arbeiterkammer Wien; „Undokumentiert beschäftigte MigrantInnen und die Durchsetzung ihrer arbeits- und sozialrechtlichen Ansprüche. Die Erteilung eines Aufenthaltsrechts zur Bekämpfung von Lohn- und Sozialdumping“) sowie Univ.-Ass. Mag. **Thomas Mathy** (Universität Linz; „Grundrechtliche Impulse für das Betriebsverfassungsrecht“).

Präsident *Mosler* dankte in seinen Schlussworten allen Vortragenden, DiskutantInnen, TeilnehmerInnen und – in diesem Jahr ganz besonders – allen an der Tagungsorganisation Beteiligten.

Ganz großen Dank an „unsere“ Verlage die uns auch heuer großzügig unterstützt haben:  
**Linde Verlag, Verlag LexisNexis, Manz-Verlag, ÖGB-Verlag und Verlag Österreich**

Die nächste Tagung wird – wenn es die Umstände erlauben – von 7. - 9. April 2021 stattfinden.

Magdalena Mißbichler