

## Nachlese – 58. Tagung – Zell am See - ÖGAS

Vom 29. bis zum 31.3.2023 fanden sich Vertreter aus Wissenschaft und Praxis zur 58. Tagung der Österreichischen Gesellschaft für Arbeitsrecht und Sozialrecht im Ferry Porsche Congress Center in Zell am See ein. Die Anmeldezahl erreichte mit fast 500 TeilnehmerInnen beinahe das Niveau vor der Covid-19 Pandemie. Der Präsident der Gesellschaft, Univ.-Prof. Dr. Rudolf Mosler, hob in seinen Eröffnungsworten die Bedeutung einer Präsenzveranstaltung hervor und gedachte der verstorbenen Gründer der Tagung, Hans Floretta und Rudolf Strasser, die beide im Februar dieses Jahres 100 Jahre alt geworden wären.

Entsprechend der langjährigen Tradition widmete sich der erste Tag der Veranstaltung auch dieses Jahr wieder arbeitsrechtlichen Themen. Nach kurzen Dankesworten der Vizepräsidentin RA<sup>in</sup> Hon.-Prof.<sup>in</sup> Dr.<sup>in</sup> Sieglinde Gahleitner (Mitglied des VfGH) eröffnete Univ.-Prof.<sup>in</sup> Dr.<sup>in</sup> **Susanne Auer-Mayer** (Wirtschaftsuniversität Wien) mit ihrem Vortrag „Unionsrecht statt Urlaubsgesetz?“ die Tagung. Die Thematik ist insofern höchst relevant, als der EuGH in den letzten Jahren eine Vielzahl an Entscheidungen zum Urlaubsrecht erlassen hat, die durchaus an den Grundfesten des österreichischen Urlaubsgesetzes (UrlG) rütteln. Aus diesem Grund beschäftigte sich Auer-Mayer in ihrem Vortrag mit der Fragestellung, in welchen Bereichen das Unionsrecht das österreichische UrlG verdrängt. Zu diesem Zweck griff die Referentin einzelne Bereiche des Urlaubsrechts heraus, in denen die österreichische und unionsrechtliche Regelung in einem besonderen Spannungsverhältnis stehen. Dass die Probleme vielschichtig sind, beweist bereits die Frage, ob die unionsrechtlichen Vorgaben lediglich bei den von der Arbeitszeit-RL vorgegebenen 4 Wochen Mindesturlaub greifen oder auch bei der fünften und sechsten Urlaubswoche, die das UrlG gewährt. Weitere diffizile Themengebiete des Vortrags waren die Bemessung des Urlaubs, Anrechnung von Vordienstzeiten, Erkrankungen während des Urlaubs, Urlaubsentgelt, Urlaubersatzleistung und Verjährung des Anspruchs. Im Endeffekt plädierte Auer-Mayer, das UrlG einer umfassenden Überarbeitung zu unterziehen und das Gesetz unionsrechtskonform auszugestalten.

Im zweiten Vortrag beschäftigte sich Univ.-Prof. Mag. Dr. **Christoph Kietaihl** (Universität Klagenfurt) mit einem grundlegenden, zivilrechtlichen Problemfeld, nämlich „Irrtum und Aufklärung im Arbeitsverhältnis“. Nach einigen allgemeinen Ausführungen zum Rechtsinstitut des Irrtums und seinem Zusammenhang mit Aufklärungspflichten ging der Referent auf die bereits viel diskutierte Frage nach der Rückwirkung der Irrtumsanfechtung ein. Die herrschende Meinung, dass eine Irrtumsanfechtung wegen Rückabwicklungsschwierigkeiten im Arbeitsverhältnis keine Rückwirkung entfalten soll, wurde im Vortrag zwar nicht bestritten, aber zumindest hinterfragt. Insbesondere sei es nicht nachvollziehbar, warum bei Arglist und Nichtigkeit des Arbeitsvertrags keine derartigen Rückabwicklungsschwierigkeiten bestehen sollen. Ein weiterer Schwerpunkt der Präsentation war die Beurteilung irrtümlich erbrachter Mehrleistungen. Wesentlich sei hier, ob die Mehrleistung selbst bzw. ihr irrtümliches Erbringen für den AN erkennbar war oder nicht. Schlussendlich behandelte der Referent die schwer zu fassenden, einzelfallabhängigen Aufklärungspflichten im Arbeitsverhältnis. Dabei ging er speziell auf die Intensität dieser Pflichten, das Fragerecht der AG und die Aufklärungspflicht bei eigenem Fehlverhalten ein.

Abgeschlossen wurde der erste Tag der Veranstaltung von Hon.-Prof. Univ.-Prof. Dr. **Matthias Neumayr** (Vizepräsident des OGH und Universität Salzburg), der zum Thema „Beweisverwertungsverbote im Arbeitsrecht“ referierte. Die Kernfrage seines Vortrags lautete: Führt die Rechtswidrigkeit der Erlangung eines Beweismittels zum Verbot der Verwertung im arbeitsgerichtlichen Verfahren? Prinzipiell gehe das österreichische Recht von der Trennung zwischen materiellem Recht und Zivilprozessrecht aus. Diesem Grundsatz zufolge habe eine materielle Rechtswidrigkeit der Erlangung eines Beweismittels (beispielsweise wegen eines Verstoßes gegen die DSGVO) keinerlei Einfluss auf dessen prozessuale Behandlung. Die Sanktionen der Rechtswidrigkeit richteten sich vielmehr allein nach dem materiellen Recht. Dieses auf den ersten Blick recht einleuchtende Prinzip wurde aber in letzter Zeit vermehrt infrage gestellt. Kürzlich führte die Entscheidung 7 Ob

121/22b des OGH zu Diskussionen in der Literatur. Zuletzt äußerte sich auch der EuGH zu dieser Fragestellung (C-268/21, Norra Stockholm Bygg) und brachte damit den österreichischen Trennungsgrundsatz – wenig überraschend – in Bedrängnis. Der Referent konkludiert aus all dem, dass sich wahrscheinlich immer mehr Beweisverwertungsverbote in der österreichischen Zivilprozessordnung durchsetzen werden. Die weiteren Entwicklungen in diesem Bereich bleiben abzuwarten. „Einfacher wird es nicht, voraussehbarer auch nicht“, meinte Neumayr zum Schluss.

Das traditionell am ersten Veranstaltungstag stattfindende Seminar wurde von MMag. Dr. **Christoph Wiesinger**, LL.M. (Wirtschaftskammer Österreich) zum Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG) abgehalten.

Der zweite Veranstaltungstag, moderiert von em RA o.Univ.-Prof Dr. Franz Marhold, hatte auch in diesem Jahr einen sozialrechtlichen Schwerpunkt. Den Einstieg lieferte Univ.-Prof. i. R. Dr. **Walter Pfeil** (Universität Salzburg), der in seinem Vortrag neue Entwicklungen in der Pflegevorsorge thematisierte. Mit besonderem Fokus auf die aktuelle Pflegereform wurden drei große Themenblöcke – Maßnahmen im Hinblick auf die Pflegebedürftigen, die pflegenden Angehörigen und das Pflegepersonal – behandelt. Im ersten Themenblock befürwortete er zwar die Erhöhung des Erschwerniszuschlags, bemängelte allerdings, dass damit nur ein Teil des Problems gelöst werde. Im zweiten Themenblock widmete er sich insb. dem Angehörigenbonus. Dieser wurde, vor allem aufgrund der unterschiedlichen Anspruchsvoraussetzungen der beiden Modelle, §§ 21g und 21h BPGG, kritisch betrachtet. Im Rahmen des letzten Themenblocks behandelte Pfeil ua Problemstellungen rund um die 24-Stunden Betreuung. Von den angekündigten Reformen sei aus seiner Sicht noch kaum etwas umgesetzt worden.

Assoz. Univ.-Prof.<sup>in</sup> Dr.<sup>in</sup> **Barbara Födermayr** (Universität Linz) referierte im abschließenden Vortrag der Tagung zu Strukturfragen des Unfallversicherungsrechts nach Covid-19. Besonderes Augenmerk wurde dabei zunächst auf die Berufskrankheiten gelegt. Födermayr zufolge sei Covid-19 eine „Infektionskrankheit“ iSd Berufskrankheitenliste und daher als Berufskrankheit anzuerkennen. Gleichzeitig könne eine Covid-19 Infektion aber ebenso einen Arbeitsunfall darstellen, da auch eine Infektion ein plötzliches Ereignis sein könne. Im letzten Teil ihres Referats thematisierte die Referentin Unfälle im Zuge von Homeoffice. Sie vertrat die Ansicht, dass die jüngst eingeführten Ergänzungsbestimmungen des § 175 Abs 1a und Abs 1b ASVG aufgrund der einschlägigen Rsp des OGH nur als Klarstellung des Gesetzgebers zu werten sind und diese keine Änderungen im geltenden Recht bewirken.

Wie gewohnt hatten auch in diesem Jahr aufstrebende NachwuchswissenschaftlerInnen die Möglichkeit, Ausschnitte ihres Dissertationsvorhabens einem Fachpublikum zu präsentieren. Das **Nachwuchsforum** fand am späteren Nachmittag des 29.3.2023 statt und stellte mit den ausgezeichneten Vorträgen von Univ.-Ass. Conrad Greiner, LL.M. (Alpen-Adria-Universität Klagenfurt, Überlassene Arbeitnehmer bei Massenkündigungen im Beschäftigertbetrieb), Univ.-Ass.<sup>in</sup> Helena Palle, LL.M., BSc (Universität Wien, Die Insolvenzausnahme bei Betriebsübergang) und Univ.-Ass. Mag. Peter C. Schöffmann (Wirtschaftsuniversität Wien, Verwaltungskooperation im Europäischen Sozialrecht) einen mehr als gelungenen Einstieg in die Tagung dar.

Ein besonderer Dank gebührt den Sponsoren, die die Tagung auch in diesem Jahr wieder unterstützt haben, darunter der **Manz-Verlag**, der **ÖGB-Verlag**, der **Linde Verlag**, der **Verlag LexisNexis**, der **Verlag Österreich** und der **Facultas Verlag**. Die nächste Tagung der Gesellschaft für Arbeitsrecht und Sozialrecht wird von 10. bis 12.4.2024 stattfinden.

Mag. Andre *Flatscher* (Universität Salzburg)

Mag.a Viktoria *Strasser* (Universität Salzburg)