

6463

3. September 2015

ARD

AKTUELLES RECHT ZUM DIENSTVERHÄLTNIS

Redaktionsteam: Manfred Lindmayr, Birgit Bleyer, Bettina Sabara,
Sabine Sadlo, Barbara Tuma

THEMA

» **Marlene Schulz/Birgit Vogt-Majarek:** Die Berechnung des Urlaubsanspruchs bei Änderung des Beschäftigungsmaßes anhand praktischer Beispiele

RECHTSPRECHUNG

- » Glaubhaftmachung des (überwiegend) ausschlaggebenden Kündigungsmotivs
- » Betriebsbedingte Kündigung bei fehlender Nachbesetzung
- » Kinderbetreuungsgeld: Keine Rückforderung nach rückwirkender Gesetzesänderung
- » BFG: Berechnung der steuerlichen Zuzugsbegünstigung

NEUE VORSCHRIFTEN

» Maßnahmen zur Bekämpfung des Sozialbetrugs – BGBl

AUS DEN BEHÖRDEN

» Voraussichtliche SV-Werte 2016

THEMA – ARBEITSRECHT

Mag. Marlene Schulz/Mag. Birgit Vogt-Majarek

Die Berechnung des Urlaubsanspruchs bei Änderung des Beschäftigungsausmaßes anhand praktischer Beispiele

» ARD 6463/5/2015

Der gesetzliche Urlaubsanspruch und dessen Ausmaß ist in § 2 Abs 1 Urlaubsgesetz (UrlG) normiert. Allerdings enthält weder diese noch eine andere gesetzliche Bestimmung eine Regelung dazu, was bei Umstellung des Beschäftigungsausmaßes von Voll- auf Teilzeit bzw umgekehrt geschieht und wie der gesetzliche Urlaubsanspruch, der sich nach Werktagen bemisst, in diesen Fällen zu berechnen ist. In der betrieblichen Praxis bereitet das auch deswegen Probleme, weil in den letzten Jahren diesbezüglich mehrere gerichtliche Entscheidungen ergangen sind, die einander teilweise widersprechen, sodass Unklarheit darüber herrscht, wie hier korrekt vorzugehen ist. Zudem existiert eine Vielzahl von Fachartikeln zu diesem Thema, in denen zum Teil unterschiedliche Meinungen vertreten werden, wie die Umstellung bewerkstelligt werden soll(te). Dieser Beitrag behandelt die Rechtslage daher anhand praktischer Beispiele und erläutert, wie der Urlaubsanspruch korrekterweise nach der Judikatur von OGH und EuGH zu berechnen ist.

1. DIE PROBLEMATIK

1.1. SCHUTZ VOR DISKRIMINIERUNG VON TEILZEIT-ARBEITNEHMERN

Ausgangspunkt sämtlicher Diskussionen und der Rechtsprechung im Zusammenhang mit der Umstellung des Beschäftigungsausmaßes von Voll- auf Teilzeit (bzw umgekehrt) ist Paragraph 4 der Richtlinie zur Teilzeit-Rahmenvereinbarung (Richtlinie 97/81/EG des Rates vom 15. Dezember 1997 zu der von UNICE, CEEP und EGB geschlossenen Rahmenvereinbarung über Teilzeitarbeit, in der Folge kurz „RL“). Im österreichischen Recht umgesetzt wird diese Bestimmung in § 19d Abs 6 AZG. Demnach dürfen **teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer** wegen ihrer Teilzeitarbeit gegenüber vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmern **nicht benachteiligt** werden, es sei denn, sachliche Gründe rechtfertigen eine unterschiedliche Behandlung. Von § 19d Abs 6 AZG sind grundsätzlich alle Entgelt- und Arbeitsbedingungen erfasst, also auch der Urlaubsanspruch bzw jener auf Urlaubersatzleistung bei offenen Urlaubsansprüchen bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

1.2. BISHERIGE ENTSCHEIDUNGEN ZUR BERECHNUNG DES URLAUBSANSPRUCHS BEI ÄNDERUNG DES BESCHÄFTIGUNGS-AUSMAßES

Erstmals beschäftigte sich der **EuGH** – soweit ersichtlich – mit der Problematik der Urlaubsberechnung beim Wechsel von Vollzeit- auf Teilzeitbeschäftigung im Jahr 2010 (vgl EuGH

22. 4. 2010, C-486/08, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*, ARD 6083/5/2010). Er hatte dabei die Vorlagefragen des LG Innsbruck zu § 55 Abs 5 Tiroler Landes-Vertragsbedienstetengesetz („Tir L-VBG“) zu beantworten. Diese Bestimmung sah einen jährlichen Urlaubsanspruch im Ausmaß von 200 Dienststunden bei einer wöchentlichen Normalarbeitszeit von 40 Stunden (Vollzeitbeschäftigung) vor. Im Rahmen einer Verkürzung der vereinbarten Normalarbeitszeit wollte der Arbeitgeber den noch nicht verbrauchten Erholungsurlaub an das neue Beschäftigungsausmaß aliquot anpassen. Die Kernaussage des EuGH als Antwort auf die Vorlagefragen des LG Innsbruck „schockte“ damals die Arbeitgeber: **Verringert** ein Arbeitnehmer seine **Arbeitszeit**, indem er von einer Vollzeit- auf eine Teilzeitbeschäftigung wechselt, dann darf der während der Vollzeitbeschäftigung erworbene und zum Umstellungszeitpunkt noch **nicht verbrauchte Urlaubsanspruch** aus vergangenen Urlaubsjahren nicht gemindert, dh **nicht aliquotiert**, werden (im Folgenden als „*Neuberechnungsmethode*“ bezeichnet).

Im Jahr 2012 hatte der **OGH** über die Berechnung des Urlaubsanspruchs bei einem Wechsel von Teilzeit- auf Vollzeit im Rahmen des UrlG zu entscheiden (vgl OGH 24. 10. 2012, 8 ObA 35/12y, ARD 6300/1/2013). Anders als nach dem Tir L-VBG wird der Urlaubsanspruch nach dem UrlG nicht in Stunden, sondern in Werktagen ausgedrückt. Nach Ansicht des OGH ist die Anspruchsberechnung im Falle eines Wechsels des Arbeitszeitausmaßes derart durchzuführen, dass zwar die Zahl der dem Arbeitnehmer zustehenden Urlaubswochen von insgesamt 5 (bzw 6) Wochen im laufenden Arbeitsjahr unverändert bleibe, aber die konkrete **Anzahl der Urlaubstage aliquot erhöht bzw verringert** werde, sodass die neue Tagesanzahl dem selben Urlaubsausmaß in Wochen entspreche wie das Guthaben vor der Umstellung. Das UrlG gehe nämlich – anders als im vom EuGH entschiedenen Fall – klar von einem grundsätzlich in ganzen Wochen zu verbrauchenden „kalendarischen“ Urlaubsanspruch iS eines Erholungszeitraumes (dh vom ersten Kalendertag nach Arbeitsende bis zum letzten Kalendertag vor Arbeitsantritt) aus (vgl zuletzt OGH 22. 7. 2014, 9 ObA 20/14b, ARD 6421/6/2014; anderes gilt nur bei fallweiser Beschäftigung, wo der OGH zum Vorteil des Arbeitnehmers offensichtlich einen stundenweisen Urlaubsverbrauch zulässt: OGH 28. 10. 2013, 8 ObA 50/13f, ARD 6382/9/2014).

Ein Jahr darauf erging eine zweite einschlägige Entscheidung des **EuGH** zum Urlaubsanspruch bei Wechsel von Voll- auf Teilzeit. Diesmal hatte der EuGH sich mit dem deutschen Urlaubsrecht zu beschäftigen, das – wie auch das UrlG – den Urlaubsanspruch in Tagen ausdrückt. Der EuGH betonte, dass es **zulässig** sei, bei

Teilzeitbeschäftigungen den Anspruch auf **Jahresurlaub im laufenden Urlaubsjahr nur aliquot** entstehen zu lassen, **nicht aber** nach Ablauf des Urlaubsjahres den voll **entstandenen Urlaubsanspruch aliquot zu kürzen** (vgl. EuGH 13. 6. 2013, C-415/12, *Brandes*). Die **Anzahl der Tage des Jahresurlaubs**, die ein vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer im Bezugszeitraum (dh im Zeitraum seit Entstehen des Anspruchs bis zum Wechsel) nicht in Anspruch nehmen konnte, dürfe wegen des Wechsels eines Arbeitnehmers in eine Teilzeitbeschäftigung **nicht entsprechend dem Verhältnis gekürzt** werden, in dem die vom Arbeitnehmer vor diesem Übergang geleistete Zahl der wöchentlichen Arbeitstage zu der danach geleisteten Zahl an Arbeitstagen stehe. Die **Argumentation**, dass der im Gesetz (in Deutschland wie Österreich) angeführte **Verbrauch in Urlaubswochen unverändert** bliebe, **verwarf der EuGH ausdrücklich**. Es ginge dabei nicht um das zeitliche Ausmaß der dem Arbeitnehmer insgesamt zur Verfügung stehenden Freizeit (unter Einbeziehung der ohnedies arbeitsfreien Tage), sondern um die Befreiung des Arbeitnehmers von der Arbeitspflicht an Tagen, die an sich nicht (als zB gesetzliche Feiertage oder Sonntage) arbeitsfrei seien.

Das **Verbot der aliquoten Umrechnung** gilt nach Ansicht des EuGH hingegen dann **nicht**, wenn der Arbeitnehmer ausreichende Möglichkeiten hatte, den (bereits verdienten) Urlaub in der Vollzeitphase zu verbrauchen (vgl. EuGH 22. 4. 2010, C-486/08, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*, Rn 34; EuGH 13. 6. 2013, C-415/12, *Brandes*, Rn 35). Kein Urlaubsverbrauch ist ua wohl dann möglich, wenn der Arbeitnehmer in der fraglichen Zeit einem Beschäftigungsverbot nach dem MSchG unterlag oder ein Dienstverhinderungsgrund (zB langdauernder Krankenstand) vorlag. Wird der offene Urlaub trotz der Möglichkeit dazu nicht konsumiert, könne es also auch laut EuGH bei der – vom OGH in seinem Urteil vom 24. 10. 2012 zu GZ 8 ObA 35/12y vertretenen – aliquoten Umrechnung bleiben (im Folgenden als „Restwertmethode“ bezeichnet). In der Praxis liegt es daher am Arbeitgeber, darauf zu achten, dass dem Arbeitnehmer ausreichend Zeit für den Verbrauch offenen Urlaubs bleibt, bevor der Umstieg auf die neue Arbeitszeit wirksam wird, und dass keine vom Arbeitgeber zu vertretenden Gründe vorliegen (zB der Arbeitnehmer ist permanent unabhkömmlich), die einen Verbrauch des Urlaubs durch den Arbeitnehmer verhindern. Das sollte auch im Hinblick auf den im Gesetz an sich vorgesehenen Verbrauch des Jahresurlaubs im Jahr des Entstehens und der im Falle der Übertragung in das nächste Urlaubsjahr gebotenen Rückstellungen ganz generell so gehandhabt werden. Der Arbeitgeber sollte dokumentieren, dass er den Arbeitnehmer immer wieder, am besten schriftlich, dazu aufgefordert hat, seinen Urlaub zu verbrauchen, er dies aber nicht tat. Sinnvollerweise sollte der Arbeitgeber die Aufforderung zum Urlaubskonsum mit der Vereinbarung über die geänderte Arbeitszeit verbinden. Es ist allerdings fraglich, ob zur Erfüllung der Vorgaben laut EuGH tatsächlich ein (ausdrückliches) Angebot seitens des Arbeitgebers nötig ist oder ob es bereits ausreicht, dass der Arbeitnehmer die Möglichkeit des Urlaubsverbrauchs hatte, der Arbeitnehmer aber keinen entsprechenden Urlaubswunsch an den Arbeitgeber herangebracht hat. Zu Beweis Zwecken ist es jedenfalls ratsam, diesen Punkt anlässlich der Gespräche über eine Umstellungsverein-

barung anzusprechen und den Arbeitnehmer gegebenenfalls unterschreiben zu lassen, dass er einen vorherigen Urlaubsverbrauch nicht wünscht.

Im Jahr 2014 fällte der **OGH** sodann die zweite und bislang letzte einschlägige Entscheidung, diesmal zum Wechsel von Voll- auf Teilzeit (vgl. OGH 22. 7. 2014, 9 ObA 20/14b, ARD 6421/6/2014). Der OGH sprach sich hier für die **Unzulässigkeit der anteiligen Reduktion des Urlaubsanspruchs bei Verkürzung der Arbeitszeit** aus. Dem vom OGH in seinem Urteil angeführten Sachverhalt ist jedoch leider nicht zu entnehmen, ob es durch die Reduzierung der Arbeitszeit auch zu einer Reduktion der Arbeitstage pro Woche gekommen ist. Ebenso geht aus der Entscheidung nicht hervor, ob es im Betrieb möglich und üblich war, Urlaub auch an einzelnen Tagen zu konsumieren oder nur wochenweise. Ob diese Entscheidung so zu deuten ist, dass sich der OGH auch in den bisher nach der „Restwertmethode“ umgerechneten Fällen der „Neuberechnungsmethode“ des EuGH anschließt, ist (noch) nicht ganz klar, weshalb eine weitere Konkretisierung dieser Rechtsprechung durch den OGH abzuwarten bleibt.

2. PRAXISBEISPIELE ZUR BERECHNUNG DES URLAUBSANSPRUCHS

Anhand der nachstehenden Berechnungsbeispiele wird gezeigt, was die eben erläuterten Kernaussagen auf der Basis der bisher vorliegenden Rechtsprechung in der Praxis bedeuten:

BEISPIELFALL 1: UMSTELLUNG VON VOLLZEIT- AUF TEILZEITBESCHÄFTIGUNG

Sachverhalt: Die Arbeitnehmerin ist seit mehreren Jahren in Vollzeit (40 Stunden/Woche) an 5 Tagen/Woche beschäftigt. Ihr gesetzlicher Urlaubsanspruch beträgt 5 Wochen, sprich 25 Arbeitstage/Jahr ($5 \text{ Arbeitstage/Woche} \times 5 \text{ Wochen} = 25 \text{ Urlaubstage}$; „UT“). 10 UT aus den davorliegenden Urlaubsjahren (wobei das Urlaubsjahr dem Kalenderjahr entspricht) hat sie noch nicht verbraucht. Insgesamt verfügt sie daher über einen offenen Urlaubsanspruch im Ausmaß von 35 UT ($25 \text{ UT} + 10 \text{ UT} = 35 \text{ UT}$). Die Arbeitnehmerin wechselt am 1. März von Voll- auf Teilzeit und ist ab dann nur mehr an 2 Arbeitstagen/Woche beschäftigt. Sie wird an diesen 2 Tagen je 8 Stunden arbeiten.

Variante a): Die Arbeitnehmerin wird an den 2 Tagen/Woche je 4 Stunden arbeiten.

Variante b): Die Arbeitnehmerin wird weiterhin an 5 Tagen/Woche, aber nur je 4 Stunden arbeiten.

Frage: Wie hoch ist ihr offener Urlaubsanspruch?

1. Berechnung des Resturlaubs aus vorangegangenen Urlaubsjahren nach der „Restwertmethode“:

Sofern die Arbeitnehmerin vor der Umstellung von Voll- auf Teilzeit die Möglichkeit hatte, ihre 10 UT aus den vergangenen Urlaubsjahren, die bei Vollzeitarbeit an 5 Tagen/Woche 2 Wochen Urlaub entsprechen, zu konsumieren, ändert sich mit Umstellung zwar die Anzahl der offenen UT, nicht aber die Zahl an offenen Urlaubswochen.

Antwort: Die Arbeitnehmerin verfügt nach dieser Berechnungsmethode nach dem Wechsel über 4 offene UT aus den vorangegangenen Urlaubsjahren ($10 \text{ offene UT aus der Vollzeitbeschäftigung} \times 2 \text{ Arbeitstage/Woche} : 5 \text{ Arbeitstage/Woche} = 4 \text{ UT}$). Diese 4 UT entsprechen im Rahmen der Teilzeitarbeit (an 2 Tagen/Woche) wie



vor dem Wechsel 2 Wochen an Urlaub ($4 \text{ UT} : 2 \text{ Arbeitstage} = 2 \text{ Wochen Urlaub im Rahmen der Teilzeitarbeit}$).

Variante a): Nach dieser Berechnungsmethode ist es nicht relevant, wie viele Stunden die Arbeitnehmerin an den 2 Tagen/Woche arbeitet. Es ändert sich daher nichts an der Antwort unter Pkt. 1.

Variante b): Nach dieser Berechnungsmethode ist es nicht relevant, wie viele Stunden die Arbeitnehmerin an den 5 Tagen/Woche arbeitet. Es ändert sich weder die Anzahl der offenen UT noch jene der Urlaubswochen. **Antwort:** Die Arbeitnehmerin verfügt damit weiterhin über 10 offene UT, nun zu je 4 Stunden/Tag aus den davorliegenden Urlaubsjahren, die auch bei Teilzeitarbeit an 5 Tagen/Woche – weiterhin – 2 Wochen Urlaub entsprechen.

2. Berechnung des Resturlaubs aus vorangegangenen Urlaubsjahren nach der „Neuberechnungsmethode“:

Sofern die Arbeitnehmerin keine Möglichkeit hatte, ihre UT vor der Umstellung zu konsumieren, muss die Anzahl der UT und damit das Freistellungsvolumen im Ausmaß von insgesamt 80 Stunden ($2 \text{ Urlaubswochen} \times 40 \text{ Stunden/Woche} = 80 \text{ Stunden}$) im Zuge der Umstellung gleich bleiben, was aufgrund des geänderten Stundenausmaßes zu einer Änderung der Anzahl der Urlaubswochen führt.

Antwort: Die Arbeitnehmerin verfügt weiterhin über 10 offene UT. Diese 10 UT entsprechen aber bei Teilzeitarbeit im Ausmaß von 2 Tagen/Woche 5 Wochen Urlaub ($10 \text{ UT} : 2 \text{ Arbeitstage} = 5 \text{ Wochen Urlaub im Rahmen der Teilzeitarbeit}$). Das Freistellungsvolumen von 80 Stunden bleibt damit erhalten ($5 \text{ Urlaubswochen} \times 16 \text{ Stunden/Woche}$).

Variante a): Nach dieser Berechnungsmethode muss auch berücksichtigt werden, wie viele Stunden die Arbeitnehmerin an den 2 Tagen/Woche arbeitet. **Antwort:** Die Arbeitnehmerin verfügt aufgrund des zu wählenden Stundenmaßes von 80 Stunden über 20 offene UT zu je 4 Stunden. Diese 20 UT entsprechen bei Teilzeitarbeit an 2 Tagen/Woche 10 Wochen Urlaub ($20 \text{ UT} : 2 \text{ Arbeitstage} = 10 \text{ Wochen Teilzeitarbeit}$). Das Freistellungsvolumen von 80 Stunden bleibt damit wie geboten gewahrt ($10 \text{ Urlaubswochen} \times 8 \text{ Stunden/Woche} = 80 \text{ Stunden}$).

Variante b): Nach dieser Berechnungsmethode muss auch berücksichtigt werden, wie viele Stunden die Arbeitnehmerin an den 5 Tagen/Woche arbeitet. Damit das Freistellungsvolumen von 80 Stunden erhalten bleibt, muss sich die Anzahl der offenen UT erhöhen (was auch zu einer Erhöhung der Urlaubswochen führt).

Antwort: Die Arbeitnehmerin verfügt aufgrund des zu wählenden Stundenmaßes nunmehr über 20 offene UT zu je 4 Stunden. Diese 20 UT entsprechen bei Teilzeitarbeit an 5 Tagen/Woche 4 Wochen Urlaub ($20 \text{ UT} : 5 \text{ Arbeitstage} = 4 \text{ Wochen Urlaub im Rahmen der Teilzeitarbeit}$). Das Freistellungsvolumen von 80 Stunden bleibt damit erhalten ($4 \text{ Urlaubswochen} \times 20 \text{ Stunden/Woche} = 80 \text{ Stunden}$).

3. Noch nicht verbrauchter Urlaub im laufenden/aktuellen Urlaubsjahr nach der „Restwertmethode“:

Im Jänner und Februar arbeitet die Arbeitnehmerin in Vollzeitarbeit an 5 Tagen/Woche und hat daher grundsätzlich einen Urlaubsanspruch im Ausmaß von 25 Arbeitstagen/Jahr. Von März bis Dezember ist sie in Teilzeit an 2 Tagen/Woche beschäftigt und hätte daher aufgrund der reduzierten Anzahl an Arbeitstagen für die gesetzlich vorgesehenen 5 Wochen Urlaub nur einen (aliquoten) Urlaubsanspruch im Ausmaß von 10 Arbeitstagen/Jahr.

Antwort: Die Arbeitnehmerin verfügt nach dem Wechsel über gerundet 13 offene UT im laufenden Urlaubsjahr ($25 \text{ UT} \times 2/12 +$

$10 \text{ UT} \times 10/12 = 12,5 \text{ UT}$), das entspricht bei 2 Arbeitstagen/Woche 6,5 Wochen Urlaub ($13 \text{ UT} : 2 \text{ Arbeitstage} = 6,5 \text{ Wochen Urlaub im Rahmen der Teilzeitarbeit}$).

Variante a): Nach dieser Berechnungsmethode ist es nicht relevant, wie viele Stunden die Arbeitnehmerin an den 2 Tagen/Woche arbeitet. Es ändert sich nichts an der **Antwort** unter Pkt. 3.

Variante b): Nach dieser Berechnungsmethode ist es nicht relevant, wie viele Stunden die Arbeitnehmerin an den 5 Tagen/Woche arbeitet. Es ändert sich weder die Anzahl der offenen UT noch jene der Urlaubswochen. **Antwort:** Die Arbeitnehmerin verfügt damit weiterhin über einen Urlaubsanspruch im Ausmaß von 25 Arbeitstagen/Jahr.

Anmerkung: Beim Wechsel von Vollzeit auf Teilzeit im laufenden/aktuellen Urlaubsjahr kann es im Einklang mit der oben angeführten Judikatur nicht bei einer Berechnung des Urlaubsanspruches bloß ausgehend vom Beschäftigungsausmaß zu Beginn des Urlaubsjahres und damit bei einer Berechnung (jedenfalls) nach Vollzeit bleiben. Dies würde vor allem in Fällen wie dem vorliegenden, wo der Arbeitnehmer schon nach zwei Monaten in die Teilzeitbeschäftigung wechselt, die noch dazu aufgrund gesetzlicher Vorgaben (zB bei Elternkarenz) vom Arbeitgeber nicht einseitig festgelegt bzw. verschoben werden kann, dazu führen, dass der Arbeitnehmer einen seinem Beschäftigungsausmaß in diesem Arbeitsjahr gar nicht (mehr) entsprechenden (höheren) Urlaubsanspruch erhält. Die Reduzierung des zum Zeitpunkt des Übertritts von Voll- auf Teilzeit offenen Urlaubsanspruches ist sachlich gerechtfertigt (iSd Par 4 Nr 2 der EU-Rahmenvereinbarung über Teilzeitarbeit). Die Aufrechterhaltung des Urlaubsanspruches bei Wechsel von Voll- zu Teilzeit innerhalb desselben Urlaubsjahres würde zu einer Besserstellung des teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmers gegenüber dem vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmer führen (25 Urlaubstage blieben zwar 25 Urlaubstage, das entspräche aber bei einer 2-Tage-Woche im Rahmen der Teilzeitbeschäftigung im Ergebnis 12,5 Wochen Urlaub), wie sie die gesetzlichen Bestimmungen gerade nicht fordern.

Antwort: Insgesamt verfügt die Arbeitnehmerin bei Umstieg von Voll- auf Teilzeit am 1. März sohin entweder über 17 offene UT (dh 13 UT sowie 4 offene UT nach der Restwertmethode aus vergangenen Urlaubsjahren) (**Variante a): 17 UT; Variante b): 23 offene UT zu je 4 Stunden**), wenn sie die Möglichkeit gehabt hätte, vor der Umstellung ihren Resturlaub zu verbrauchen, sonst über 23 offene UT (**Variante a): 33 offene UT zu je 4 Stunden; Variante b) 45 UT zu je 4 Stunden**).

BEISPIELFALL 2: UMSTELLUNG VON TEILZEIT- AUF VOLLZEITBESCHÄFTIGUNG

Sachverhalt: Die Arbeitnehmerin ist in Teilzeit an 2 Tagen/Woche jeweils 8 Stunden/Tag beschäftigt. Ihr gesetzlicher Urlaubsanspruch beträgt dabei 5 Wochen, sprich 10 Arbeitstage/Jahr ($2 \text{ Arbeitstage/Woche} \times 5 \text{ Wochen} = 10 \text{ UT}$). 4 UT aus dem davorliegenden Urlaubsjahr hat sie noch nicht verbraucht. Insgesamt verfügt sie daher noch über offenen Urlaub im Ausmaß von 14 UT ($10 \text{ UT} + 4 \text{ UT} = 14 \text{ UT}$). Die Arbeitnehmerin wechselt am 1. März von Teil- auf Vollzeit und ist nun an 5 Tagen/Woche zu je 8 Stunden beschäftigt.

Variante a): Die Arbeitnehmerin ist derzeit an den 2 Tagen/Woche je 4 Stunden beschäftigt.

Variante b): Die Arbeitnehmerin ist derzeit an 5 Tagen/Woche, aber nur je 4 Stunden beschäftigt.

Frage: Wie hoch ist ihr offener Urlaubsanspruch?

1. Berechnung des Resturlaubs aus vorangegangenen Urlaubsjahren nach der „Restwertmethode“:

4 UT entsprechen bei 2 Arbeitstagen/Woche 2 Wochen Teilzeitarbeit. Hier ändert sich zwar im Rahmen des Wechsels die Anzahl der UT, nicht aber der Anspruch an Urlaubswochen.

Antwort: Die Arbeitnehmerin verfügt nach dem Wechsel nun über 10 offene UT (4 offene UT aus der Teilzeitbeschäftigung x 5 Arbeitstage/Woche : 2 Arbeitstage/Woche = 10 UT). Diese 10 UT entsprechen wiederum 2 Wochen Urlaub im Rahmen der Vollzeitarbeit.

Variante a): Nach dieser Berechnungsmethode ist es nicht relevant, wie viele Stunden die Arbeitnehmerin derzeit an den 2 Tagen/Woche arbeitet. Es ändert sich daher nichts an der **Antwort** unter Pkt. 1.

Variante b): Nach dieser Berechnungsmethode ist es nicht relevant, wie viele Stunden die Arbeitnehmerin derzeit an den 5 Tagen/Woche arbeitet. Die Anzahl der UT beträgt 4, was bei einer 5-Tage-Woche 0,8 Wochen Urlaub entspricht. Es ändert sich im Zuge des Wechsels von Teilzeit- auf Vollzeitbeschäftigung weder die Anzahl der offenen UT noch jene der Urlaubswochen. **Antwort:** Die Arbeitnehmerin verfügt damit weiterhin über 4 offene UT aus den davorliegenden Urlaubsjahren, was 0,8 Wochen Urlaub entspricht.

Anmerkung: Diese Berechnungsmethode sollte uE bei einem Wechsel von Teilzeit auf Vollzeit – entgegen der Auffassung des OGH – vermieden und der Neuberechnungsmethode des EuGH der Vorzug gegeben werden, weil sie zu einer (ungerechtfertigten) Aufwertung des offenen Urlaubsanspruches bei der Vollzeittätigkeit (aufgrund der Beibehaltung der Urlaubswochen) kommt, auch wenn das Ergebnis nach Wochen betrachtet gleich bleibt.

2. Berechnung des Resturlaubs aus vorangegangenen Urlaubsjahren nach der „Neuberechnungsmethode“:

Die Anzahl der UT und damit das konkrete Freistellungsvolumen im Ausmaß von 32 Stunden (2 Wochen Urlaub x 16 Stunden/Woche = 32 Stunden) muss im Zuge der Umstellung gleich bleiben.

Antwort: Die Arbeitnehmerin verfügt nach dem Wechsel weiterhin über 4 UT. Diese 4 UT entsprechen bei Vollzeitarbeit an 5 Tagen/Woche 0,8 Wochen Urlaub (4 UT : 5 Arbeitstage = 0,8 Wochen Urlaub im Rahmen der Vollzeitarbeit). Das Freistellungsvolumen von 32 Stunden bleibt damit erhalten (0,8 Urlaubswochen x 40 Stunden/Woche); es findet keine Aufwertung des Resturlaubs statt.

Variante a): Nach dieser Berechnungsmethode muss auch berücksichtigt werden, wie viele Stunden die Arbeitnehmerin an den 2 Tagen/Woche arbeitet. Damit das Freistellungsvolumen von 16 Stunden (2 Wochen Urlaub x 8 Stunden/Woche = 16 Stunden) erhalten bleibt, muss sich die Anzahl der offenen UT verringern (was auch zu einer Reduktion der Urlaubswochen führt). **Antwort:** Die Arbeitnehmerin verfügt nach dem Wechsel über 2 offene UT zu je 8 Stunden. Diese 2 UT entsprechen bei Vollzeitarbeit 0,4 Wochen Urlaub (2 UT : 5 Arbeitstage = 0,4 Wochen Urlaub im Rahmen der Vollzeitarbeit). Das Freistellungsvolumen von 16 Stunden bleibt damit erhalten (0,4 Urlaubswochen x 40 Stunden/Woche = 16 Stunden).

Variante b): Nach dieser Berechnungsmethode muss berücksichtigt werden, wie viele Stunden die Arbeitnehmerin derzeit an

den 5 Tagen/Woche arbeitet. Damit das Freistellungsvolumen von 16 Stunden (0,8 Wochen Urlaub x 20 Stunden/Woche = 16 Stunden) erhalten bleibt, muss sich die Anzahl der offenen UT verringern (was auch zu einer Reduktion der Urlaubswochen führt).

Antwort: Die Arbeitnehmerin verfügt nunmehr über 2 offene UT zu je 8 Stunden. Diese 2 UT entsprechen 0,4 Wochen Urlaub im Rahmen der Vollzeitarbeit (2 UT : 5 Arbeitstage = 0,4 Wochen Urlaub im Rahmen der Vollzeitarbeit). Das Freistellungsvolumen von 16 Stunden bleibt damit erhalten (0,4 Urlaubswochen x 40 Stunden/Woche = 16 Stunden).

3. Noch nicht verbrauchter Urlaub im laufenden/selben Urlaubsjahr nach der „Restwertmethode“:

Im Jänner und Februar arbeitet die Arbeitnehmerin in Teilzeitarbeit an 2 Tagen/Woche und hat daher grundsätzlich Urlaubsanspruch im Ausmaß von 10 Arbeitstagen/Jahr. Von März bis Dezember ist sie in Vollzeit an 5 Tagen/Woche beschäftigt und hätte daher einen Urlaubsanspruch im Ausmaß von 25 Arbeitstagen/Jahr.

Antwort: Die Arbeitnehmerin verfügt über gerundet 23 offene UT im laufenden Urlaubsjahr (10 UT x 2/12 + 25 UT x 10/12 = 22,49 UT), das entspricht bei Vollzeitarbeit an 5 Tagen/Woche 4,6 Wochen Urlaub.

Variante a): Nach dieser Berechnungsmethode ist es nicht relevant, wie viele Stunden die Arbeitnehmerin derzeit an den 2 Tagen/Woche arbeitet. Es ändert sich nichts an der **Antwort** unter Pkt. 3.

Variante b): Nach dieser Berechnungsmethode ist es nicht relevant, wie viele Stunden die Arbeitnehmerin an den 5 Tagen/Woche arbeitet. Es ändert sich weder die Anzahl der offenen UT noch jene der Urlaubswochen. **Antwort:** Die Arbeitnehmerin verfügt damit weiterhin über einen Urlaubsanspruch im Ausmaß von 25 Arbeitstagen/Jahr.

Antwort: Insgesamt verfügt die Arbeitnehmerin bei Umstieg von Teil- auf Vollzeit am 1. März sohin (nach der Restwertmethode) über 33 offene UT; **Variante a):** 33 UT zu je 8 Stunden; **Variante b) 24 UT bzw. sonst (nach der Neuberechnungsmethode) über 27 offene UT; Variante a) 25 UT zu je 8 Stunden; Variante b) 25 UT zu je 8 Stunden.**



Die Autorin:

Mag. **Marlene Schulz** absolvierte 2012 die Rechtsanwaltsprüfung und ist seit 2014 Rechtsanwaltsanwältin bei KSW. Sie ist spezialisiert auf Individualarbeitsrecht, kollektives Arbeitsrecht und Sozialversicherungsrecht und Autorin und Vortragende zu diesen Themen.

✉ marlene.schulz@ksw.at

🌐 lesen.lexisnexis.at/autor/Schulz/Marlene



Die Autorin:

Mag. **Birgit Vogt-Majarek** ist seit 2004 Partnerin bei KSW und leitet mit Georg Schima die Arbeitsrechts- und lus Laboris-Task Force. Sie berät in- und ausländische Unternehmen zu allen Themen des individuellen und kollektiven Arbeitsrechts und ist Autorin und Vortragende zu verschiedensten arbeitsrechtlichen und HR-spezifischen Themen.

✉ birgit.vogt-majarek@ksw.at

🌐 lesen.lexisnexis.at/autor/Vogt-Majarek/Birgit

Quellen:

Knell, ARD 6436/5/2015; Eypeltauer, ecolex 2014, 165; Klein, RdA 2014, 398; Gerhartl, RdW 2014, 13; Drs, ZAS 2014/28.