

# **Einvernehmliche Auflösung des Dienstverhältnisses**

**Stand: 01/2010**

# EINVERNEHMLICHE AUFLÖSUNG DES ARBEITSVERHÄLTNISSSES

Autorin: Mag.<sup>a</sup> Sabine Meinhart, Arbeiterkammer OÖ  
Stand: Jänner 2010

# EINVERNEHMLICHE AUFLÖSUNG DES ARBEITSVERHÄLTNISSSES

## **Einigung notwendig**

Die einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses ist ein zweiseitiges Rechtsgeschäft. Es besteht darin, dass Arbeitgeber/-in und Arbeitnehmer/-in sich einigen, das Arbeitsverhältnis im gegenseitigen Einvernehmen aufzulösen.

### **ACHTUNG:**

Eine eventuelle Konkurrenzklausel oder Vereinbarungen über die Rückerstattung von Ausbildungskosten gelten auch bei einer einvernehmlichen Auflösung. Versuchen Sie daher, die Arbeitgeberin/den Arbeitgeber dafür zu gewinnen, dass sie/er auf diese Rechte verzichtet (siehe „Formulierungsvorschlag“ auf Seite 5).

## **Schriftlich festhalten**

Grundsätzlich sind keine Formvorschriften einzuhalten. Aus Beweisgründen empfiehlt es sich aber, eine einvernehmliche Auflösung in einem Schreiben festzuhalten, das sowohl die Arbeitgeberin/der Arbeitgeber als auch die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer unterzeichnen.



- Lehrlinge, Präsenz-/Zivildienstler sowie Frauen im Ausbildungsdienst. Auch bei ihnen muss der schriftlichen Vereinbarung eine Bestätigung über eine erfolgte Rechtsbelehrung durch Arbeiterkammer oder Gericht beiliegen.
- Bei minderjährigen Lehrlingen muss darüber hinaus die gesetzliche Vertreterin/der gesetzliche Vertreter zustimmen.

### **ACHTUNG!**

Bei diesen Arbeitnehmergruppen sind einvernehmliche Auflösungen, bei denen die Formvorschriften nicht eingehalten werden, rechtsunwirksam.

## **Wann endet das Arbeitsverhältnis?**

Der Zeitpunkt, zu dem das Arbeitsverhältnis enden soll, kann bei einer einvernehmlichen Auflösung – im Gegensatz zur Kündigung – zwischen Arbeitnehmer/-in und Arbeitgeber/-in frei gewählt werden. Es gibt weder eine bestimmte Frist noch einen bestimmten Termin einzuhalten.

## **Mitwirkung des Betriebsrates**

Eine Arbeitnehmerin/Ein Arbeitnehmer hat das Recht, sich vor Zustimmung zu einer einvernehmlichen Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit dem Betriebsrat zu beraten. Damit tritt das Mitwirkungsrecht des Betriebsrates in Kraft und die einvernehmliche Auflösung kann erst nach zwei Arbeitstagen gültig vereinbart werden.

Selbst wenn die Arbeitgeberin/der Arbeitgeber innerhalb dieser zwei Arbeitstage zu einer Vereinbarung drängt, ist diese nichtig. Die Nichtigkeit muss von der Arbeitnehmerin/vom Arbeitnehmer gegenüber der Arbeitgeberin/dem Arbeitgeber schriftlich innerhalb einer Woche und bei Gericht innerhalb von drei Monaten geltend gemacht werden. In diesem Fall hilft der Betriebsrat oder das AK-Rechtsschutzteam.

## **Einvernehmliche Auflösung während des Krankenstandes**

Immer öfter drängen Unternehmen ihre Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter während des Krankenstandes zu einer einvernehmlichen Auflösung des Arbeitsverhältnisses – gelegentlich sogar mit der Zusage, dass sie nach der Genesung wieder eingestellt werden.

Für die Arbeitnehmerin/den Arbeitnehmer ist eine einvernehmliche Auflösung im Krankenstand – gegenüber einer Arbeitgeberkündigung im Krankenstand – aber **mit Nachteilen verbunden:**

- Bei einer einvernehmlichen Auflösung endet der Entgeltfortzahlungsanspruch gegenüber der Arbeitgeberin/dem Arbeitgeber mit dem vereinbarten Ende des Arbeitsverhältnisses.
- Bei einer Kündigung ist die Arbeitgeberin/der Arbeitgeber verpflichtet, den Lohn auch dann weiter zu bezahlen, wenn der Krankenstand länger dauert als die Kündigungsfrist: bis zum Ende des Krankenstandes, längstens aber für die gesetzlich festgelegte Dauer des Entgeltfortzahlungsanspruches.

## **Einvernehmliche Auflösung während der Schwangerschaft**

Eine einvernehmliche Auflösung ist auch während einer Schwangerschaft zulässig. Allerdings ist sie nur dann rechtswirksam, wenn sie schriftlich vereinbart wurde bzw. bei Minderjährigen darüber hinaus eine schriftliche Bescheinigung über eine erfolgte Rechtsbelehrung durch Arbeiterkammer oder Arbeits- und Sozialgericht vorliegt.

War der Arbeitnehmerin zum Zeitpunkt, als sie die einvernehmliche Auflösung vereinbart hat, nicht bekannt, dass sie schwanger ist, so kann sie die Unwirksamkeit der Auflösung geltend machen. Notwendig ist dafür, dass der Arbeitgeberin/dem Arbeitgeber die Schwangerschaft unter Vorlage einer ärztlichen Bestätigung unverzüglich bekannt gegeben wird. Der Betriebsrat oder das AK-Rechtsschutzteam unterstützen Sie dabei. In diesem Fall endet das Arbeitsverhältnis nicht zum vereinbarten

Zeitpunkt, sondern verlängert sich bis zum Beginn des generellen oder individuellen Beschäftigungsverbots für werdende Mütter.

## Abfertigung

Es ist zu unterscheiden zwischen „Abfertigung alt“ und „Abfertigung neu“.

Das **alte Abfertigungsrecht** gilt für Arbeitsverhältnisse, die vor dem 1.1.2003 begonnen haben und nicht durch eine individuelle Vereinbarung ins neue Abfertigungsrecht umgestellt wurden.

In diesem Fall gebührt auch bei einvernehmlicher Auflösung eine Abfertigung – unabhängig davon, ob die Initiative dazu von der Arbeitnehmerin/vom Arbeitnehmer oder von der Arbeitgeberin/vom Arbeitgeber ausgegangen ist. Die Abfertigung beträgt nach einer ununterbrochenen Dauer des Arbeitsverhältnisses von

- 3 Jahren das 2-fache
- 5 Jahren das 3-fache
- 10 Jahren das 4-fache
- 15 Jahren das 6-fache
- 20 Jahren das 9-fache
- 25 Jahren das 12-fache

des der Arbeitnehmerin/dem Arbeitnehmer im letzten Beschäftigungsmonat gebührenden Bruttoentgelts. Die Abfertigung ist von der Arbeitgeberin/dem Arbeitgeber auszuführen.

## ACHTUNG!

- Bei **Bauarbeitern** werden Zeiten eines durch einvernehmliche Auflösung beendeten Arbeitsverhältnisses für die Abfertigungsberechnung nach dem alten Recht nicht berücksichtigt.
- Werden Arbeitsverhältnisse von **Vertragsbediensteten**, die dem alten Abfertigungsrecht unterliegen, einvernehmlich aufgelöst, muss die Auszahlung der Abfertigung ausdrücklich vereinbart werden – sonst steht sie nämlich nicht zu!

Das **neue Abfertigungsrecht** gilt für Arbeitsverhältnisse, die nach dem 1.1.2003 begonnen haben bzw. für solche, die zwar vor dem 1.1.2003 begonnen haben, aber durch individuelle Vereinbarung auf das neue Recht umgestellt wurden. Der Unterschied zum alten Recht: Die Arbeitgeberin/Der Arbeitgeber zahlt für alle Arbeitnehmer/-innen im Betrieb monatlich einen Betrag in eine Abfertigungskasse ein, diese zahlt die Abfertigung dann aus.

In diesem Fall besteht grundsätzlich bei jeder Art der Beendigung des Arbeitsverhältnisses ein Anspruch auf Abfertigung. Bei einvernehmlicher Auflösung besteht ab drei Einzahlungsjahren auch ein Anspruch auf Auszahlung der Abfertigung.

## Offener Urlaub

Für das Urlaubsjahr, in dem das Arbeitsverhältnis beendet wird, wird der Urlaubsanspruch im Nachhinein aliquotiert (anteiliger Anspruch im Verhältnis zum gesamten Urlaubsjahr – Beispiel: statt 30 nur 15 Urlaubstage, wenn das Arbeitsverhältnis in der Mitte des Urlaubsjahres gelöst wird). Bereits verbrauchter Urlaub wird von diesem aliquoten Urlaubsanspruch abgezogen, für den Resturlaub muss die Arbeitgeberin/der Arbeitgeber eine Ersatzleistung zahlen.

Für nicht verbrauchten und nicht verjährten Urlaub aus den Jahren zuvor gebührt eine Ersatzleistung in vollem Ausmaß (keine Aliquotierung).

## **Abrechnung**

Die Arbeitgeberin/Der Arbeitgeber muss das bereits erarbeitete Entgelt auf jeden Fall mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses abrechnen und ausbezahlen. Dazu gehören: Gehalt oder Lohn, Überstunden, Sonderzahlungen (z.B. Urlaubs- und Weihnachtsgeld), Ersatz für offene Urlaubstage und bei Vorliegen der Voraussetzungen die Abfertigung.

## **Kammer für Arbeiter und Angestellte**

Markus-Sittikus-Straße 10  
5020 Salzburg  
Tel.: 0662-8687-0  
Fax: 0662-876258  
**www.ak-salzburg.at**  
kontakt@ak-salzburg.at

### **Bezirksstellen:**

Pongau:

Gasteiner Straße 29  
5500 Bischofshofen  
Telefon: 06462-2415  
Fax: 06462-3113-20

Pinzgau:

Ebenbergstraße 1  
5700 Zell am See  
Telefon: 06542-73777  
Fax: 06542-74124-22

Flachgau:

Kirchenstraße 1b  
5202 Neumarkt  
Telefon: 06216-4430  
Fax: 06216-7845-14

Tennengau:

Bahnhofstraße 10  
5400 Hallein  
Telefon: 06245-84149  
Fax: 06245-84149-76

Lungau:

Schlossparkweg 6  
5580 Tamsweg  
Telefon: 06474-2349  
Fax: 06474-2349-14