



COVID-19 - Zulässigkeit von Bauarbeiten und damit in Zusammenhang stehende arbeitsrechtliche Fragen

Dr. Christoph Wiesinger

Stand: 26. August 2020

EpidemieG und COVID-19-MaßnahmenG

Epidemiegesetz

- 1913 erlassen, 1950 wiederverlautbart.
- COVID-19 ist meldepflichtige Krankheit iSd EpG.
- Vollzug durch konkrete behördliche Anordnung (Bescheid/Verordnung).
- Entschädigungsanspruch in manchen Fällen.

COVID-19-Maßnahmengesetz

- Speziell für COVID-19-Pandemie geschaffen
- COVID-19 ist Ursache, spielt aber für die Rechtsfolgen keine Rolle.
- Maßnahmen gelten für jedermann.
- Generell kein Entschädigungsanspruch.

COVID-19-Maßnahmengesetz

- COVID-19-Gesetz (BGBl I 2020/12) enthält ua das COVID-19-Maßnahmengesetz.
- COVID-19-MaßnahmenG enthält
 - Schließung von Betriebsstätten/Geschäftslokalen: V-Ermächtigung für BMSGPK.
 - Verordnungsermächtigung für Einschränkung der Nutzung des öffentlichen Raums
 - V-Ermächtigung für BMSGPK (Geltungsbereich ganz Österreich)
 - V-Ermächtigung für LH (Geltungsbereich: jeweiliges Bundesland)
 - V-Ermächtigung für BH/Magistrat (Geltungsbereich ganzer Sprengel oder Teile davon).

COVID-19-Maßnahmenverordnungen

- „Shut Down“
 - Zeitraum 16. März bis 30. April
 - Bundesebene
 - V nach § 1 COVID-MaßnahmenG: Allgemeines Betretungsverbot für bestimmte Arten von Betriebsstätten.
 - Verordnung gemäß § 2 Z 1 des COVID-19-MaßnahmenG: Betretungen des öffentlichen Raums.
 - Landesebene
 - Weitreichende Maßnahmen in Tirol: LGBL 2020/33 zgd LGBL 2020/49.
 - Verordnungen der anderen LH hatten weniger Auswirkungen für die Bauwirtschaft.
- „Langsames Hochfahren“: V BGBl II 2020/197 tritt an die Stelle der bisherigen Bestimmungen.

COVID-19-Maßnahmenverordnungen (alt)

- Systematik der Verordnung gemäß § 2 Z 1 des COVID-19-MaßnahmenG (BGBl II 2020/98, zgd BGBl II 2020/162)
 - Betreten des öffentlichen Raums war grundsätzlich verboten (§ 1).
 - Betretungen waren in den Fällen des § 2 zulässig: Notfälle (Z 1); Hilfeleistung (Z 2); Einkaufen (Z 3 und 3a); Arbeit (Z 4) und Spaziergang (Z 5).
 - VfGH (14.7.2020, G 202/2020): Allgemeines Betretungsverbot für öffentliche Orte war gesetzwidrig.
- Die Bestimmungen wurden mehrfach überarbeitet.
- Ex post sind diese Bestimmungen für Fragen der Ansprüche der Arbeitnehmer (und daraus folgend evtl des Werkunternehmers) von Bedeutung.

Zulässigkeit von Bauarbeiten (alt)

- Einschlägig war - sofern kein Notfall vorlag - § 2 Z 4 der V nach § 2 Z 1 COVID-19-MaßnahmenG
- BGBl II 2020/98
 - In Kraft ab 16. März 2020
 - Am Arbeitsplatz muss ein Abstand von mindestens einem Meter zwischen allen Personen eingehalten werden (können). Keine Ausnahme vorgesehen.
- BGBl II 2020/107
 - In Kraft ab 20. März 2020
 - Arbeiten sind auch dann zulässig, wenn der Mindestabstand nicht eingehalten werden kann, aber alternative Schutzmaßnahmen ergriffen werden.

Zulässigkeit von Bauarbeiten (alt)

- **BGBI II 2020/148**
 - In Kraft ab 14. April 2020
 - Einvernehmen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bei alternativen Schutzmaßnahmen erforderlich.
- **Mannschaftstransporte**
 - Ausdrückliche Regelung erstmals in BGBI II 2020/148
 - § 4 Abs 2 regelt Fahrgemeinschaften
 - Abstand von mindestens einem Meter plus Masken.
 - Aber: Fahrten in der Arbeitszeit fallen nicht unter diese Regelung, sondern unter die Arbeitsplatzregelung (dh Abstand ein Meter oder Masken).

Sozialpartnereinigung

- Text der V („*durch entsprechende Schutzmaßnahmen das Infektionsrisiko minimiert werden kann*“) war für Praktiker wenig hilfreich.
- Sozialpartnereinigung vom 26. März 2020 konkretisierte die Vorgaben für Baustellen
 - abrufbar unter: www.bau.or.at/coronavirus.
 - Maßnahmen erschöpfen sich nicht im Tragen von Masken, sondern sehen zB Hygienemaßnahmen vor.
- Durch Erlass des BMSGPK vom 27. März 2020 auch für Behörden als verbindlich erklärt (GZ 2020-0.206.041)

Zulässigkeit von Bauarbeiten (aktuell)

- COVID-19-LV (BGBl II 2020/197) ersetzt bisherige Verordnungen (auf Bundesebene)
- Regelung für „Ort der beruflichen Tätigkeit“ in § 3 COVID-19-LV gilt auch für Baustellen.
 - Mind ein Meter Abstand zwischen alle Personen;
 - Wenn nicht möglich, muss das Infektionsrisiko durch sonstige geeignete Schutzmaßnahmen minimiert werden.
 - Regelung entspricht also der zuletzt geltenden Regelung.
- Fahrten
 - Regelung gilt auch für Fahrten in KFZ des Arbeitgebers während der Arbeitszeit;
 - ansonsten: Maske und max zwei Personen pro Sitzreihe (§ 4 Abs 1 COVID-19-LV).

Verwaltungsstrafen

- Verstöße gegen die auf dem COVID-19-MaßnahmenG basierenden Verordnungen sind verwaltungsstrafbewehrt.
- Strafnorm ist § 3 COVID-19-MaßnahmenG.
- Das COVID-19-MaßnahmenG ist dem Sanitätspolizeirecht und nicht dem Arbeitnehmerschutzrecht zuzurechnen.
 - Strafandrohung richtet sich daher gegen die Person, die gegen die Verordnung verstößt (daher bei Verstößen im Arbeitsumfeld primär gegen den AN).
 - AG kann nur im Rahmen des Tatbeitrags verantwortlich gemacht werden. Der Beitragstäter ist aber nur bei Vorsatz strafbar.

Verwaltungsstrafen - Änderung der Rechtslage

- Verfassungsrechtliches Rückwirkungsverbot von Strafbestimmungen (gilt auch bei Verwaltungsstrafen).
- Ausnahme
 - Rückwirkung zugunsten des Beschuldigten (§ 1 Abs 2 VStG).
 - Eine Handlung ist also nur dann strafbar, wenn sie
 - zum Zeitpunkt der Tatbegehung strafbar war und
 - sie zum Zeitpunkt der Verhängung der Strafe noch immer strafbar wäre.
 - Jede Lockerung der COVID-19-Maßnahmen ist daher verwaltungsstrafrechtlich in anhängigen Verfahren von Bedeutung.
 - Aufhebung durch VfGH ist ebenfalls von Bedeutung.
- Für zivilrechtliche Ansprüche haben diese Änderungen aber rückwirkend keine Bedeutung.



Ausgewählte neue arbeitsrechtliche Bestimmungen wegen COVID-19

COVID-19 & Arbeitsrecht
Dr. Christoph Wiesinger - Folie 12

Fristen

- Hemmung des Fristenlaufs
 - bei Verjährungs- und Verfallsfristen für arbeitsrechtliche Ansprüche
 - im Zeitraum 16. März bis 30. April 2020 (§ 18b Abs 2 AVRAG).
 - Hemmung = Frist läuft bis 15. März und dann ab 1. Mai weiter.
- Andere Fristen sind nicht betroffen, zB Lauf einer Kündigungsfrist.
- Verfallsfristen Bauarbeiter (§ 14 KollV):
 - 6 Monate im aufrechten Arbeitsverhältnis;
 - 3 Monate bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses.
 - Beispiel: Lohn für Jänner 2020
 - Fälligkeit 14. Februar 2020 (15. war Samstag);
 - Ende Verfallsfrist 29. September 2020 („normal“ wäre 14. August).

Fristen

- Verjährungsfristen
 - 3 Jahre ab Fälligkeit
 - Beispiel: Lohn für Jänner 2020
 - Fälligkeit 14. Februar 2020 (15. war Samstag);
 - Verjährung 31. März 2023
(„normal“ wäre 14. Februar 2023).
- Sonderfall Präsenz-/Zivildienst: Hemmung der Fristen nach dem AVRAG und nach dem APSG wird nicht addiert.

Risikogruppe

- Expertengruppe hat Kriterien für Zugehörigkeit zur „COVID-19-Risikogruppe“ erarbeitet (BGBI II 2020/203).
- Der KV-Träger hat den Versicherten über seine Zugehörigkeit zu dieser Gruppe zu informieren (§ 735 Abs 1 ASVG).
- Der DN kann einen Arzt konsultieren,
 - der über die individuelle Situation entscheidet und ggf ein Attest ausstellt (§ 735 Abs 2 ASVG).
 - Das Attest bestätigt „nur“ die Zugehörigkeit zur Risikogruppe und gibt keinen Grund dafür an.
 - Atteste, die unabhängig vom Schreiben des KV-Trägers erstellt wurden, sind für § 735 ASVG irrelevant.

Risikogruppe

- Der DN kann dieses Attest dem DG vorlegen. Anspruch auf Dienstfreistellung, außer
 - Arbeit kann von zu Hause aus erbracht werden (§ 735 Abs 3 Z 1 ASVG);
 - Arbeitsleistung kann so gestaltet werden, dass Ansteckung mit COVID-19 mit „größtmöglicher Sicherheit“ ausgeschlossen werden kann (§ 735 Abs 3 Z 2 ASVG).
- Motivkündigungsschutz (§ 735 Abs 3 Z 3 ASVG).

Risikogruppe

- Neben dem Anspruch auf Dienstfreistellung hat der DN Anspruch auf Entgeltfortzahlung (§ 735 Abs 3 ASVG).
 - Höhe: Nicht ausdrücklich geregelt, daher wohl dem Ausfallsprinzip folgend.
- Rückerstattungsanspruch des DG ggü KV-Träger (§ 735 Abs 5 ASVG).
 - Anspruch umfasst Bruttoentgelt & DG-Anteile zur SV.
 - Antragsfrist: Sechs Wochen nach Ende der Freistellung.
- Alle Ansprüche betreffen „nur“ die Risikogruppe selbst; Angehörige dieser Personen haben keine Ansprüche.

Homeoffice

- Neuregelung betrifft das SV-Recht, nicht das Arbeitsrecht.
- Problem:
 - Arbeitsunfälle genießen im SV-Recht einen besonderen Versicherungsschutz.
 - Bei Homeoffice (Teleworken) liegt zwar Arbeitszeit vor, Unfälle in der Wohnung fallen aber an sich nicht in den Schutzbereich der Unfallversicherung.
- Neuregelung in § 175 Abs 1a und 1b ASVG
 - Gilt nur, solange COVID-19-MaßnahmenG besondere Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 vorsieht.
 - Anknüpfungspunkt ist „zeitlicher und ursächlicher Zusammenhang mit der die Versicherung begründenden Beschäftigung“.
 - Damit kann sich (zeitlich befristet) ein Arbeitsunfall in der eigenen Wohnung ereignen.

Einseitige Anordnung von Zeitausgleich und/oder Urlaubskonsum

- Regelung in § 1155 ABGB vor dem COVID-19-Gesetz
 - AN muss Arbeitskraft zur Verfügung stellen; Entgeltanspruch bleibt erhalten, wenn Ursache für den Entfall der Arbeit in eine neutrale Sphäre fällt.
 - Ausnahme: Bei einer „allgemeinen Kalamität“ geht das Risiko auf den AN über (= kein Entgeltanspruch).
 - Beispiele in der Literatur: Seuchen, Kriegsausbruch.
 - Begründung für diese Regelung: Volkswirtschaftliche Gründe; soll umfassende Insolvenzen verhindern.
- Anfügung von zwei neuen Absätzen durch das 2. COVID-19-Gesetz (BGBl I 2020/16)
 - Geltungsdauer: 15. März 2020 bis 31. Dezember 2020.
 - Risiko wird auf den AG verlagert, dafür hat dieser ein einseitiges Recht zur Anordnung von Urlaub und/oder Zeitausgleich.

Einseitige Anordnung von Zeitausgleich und/oder Urlaubskonsum

- Anordnungsrecht besteht, wenn das Betreten des Betriebs aufgrund des COVID-19-MaßnahmenG verboten oder eingeschränkt ist (§ 1155 Abs 3 ABGB).
 - Allgemeines Betretungsverbot ist in der Bauwirtschaft kaum gegeben (Beispiel: Nicht abgrenzbare Baustelle im öffentlichen Raum).
 - Daher mangelt es an der zentralen Voraussetzung zur Anwendung des § 1155 Abs 3 ABGB.
 - Ausnahme: Macht der AN vom „Masken-Tragen-Verweigerungsrecht“ (§ 3 Abs 2 COVID-19-LV) Gebrauch, liegt ein Anwendungsfall des § 1155 Abs 3 ABGB vor (wegen gesetzlicher Unzulässigkeit der Arbeitsleistung).
- Andere Entgeltfortzahlungsbestimmungen (zB EFZG) gehen § 1155 ABGB voran.

Einseitige Anordnung von Zeitausgleich und/oder Urlaubskonsum

- Beschränkung des zeitlichen Umfangs des „Pflichtkonsums“ (§ 1155 Abs 4 ABGB)
 - max 8 Wochen insgesamt (Z 3)
 - max 2 Wochen aus dem laufenden Urlaubsjahr (Z 1)
 - Bauarbeiter:
 - Urlaubsjahr ist jedenfalls das Kalenderjahr.
 - BUAG kennt Urlaubsvorgriff an sich nicht, daher keine Verpflichtung zu fiktivem Urlaubsvorgriff.
 - Bauangestellte: Keine Verpflichtung zu einem Urlaubsvorgriff (falls kein Urlaubsanspruch mehr besteht).
 - Keine Verpflichtung zum Konsum von Zeitguthaben aus der Freizeitoption (Z 2) - spielt in der Bauwirtschaft keine Rolle.

Steuerfreie Zulagen und Bonuszahlungen

- Neue Regelung in § 124b Z 350 lit a EStG
 - Zulage oder Bonuszahlung muss zusätzlich geleistet werden.
 - Zahlung muss „aufgrund der COVID-19-Krise“ bezahlt werden;
 - keine Einschränkung auf bestimmte Branchen;
 - besondere Gefährdung (Ansteckungsgefahr) ist keine notwendige Voraussetzung.
 - Abgeltung von Mehrleistungen wegen COVID-19 (zB Überstunden) ist nicht steuerfrei.
 - Zulage oder Bonuszahlung muss im Jahr 2020 bezahlt werden.
 - Steuerfrei bis max 3.000 Euro.
 - Zulage oder Bonuszahlung kann auch in Form von Gutscheinen erfolgen.

Steuerfreie Zulagen und Bonuszahlungen

- Soweit Zulagen und Bonuszahlungen nach § 124b Z 350 lit a EStG steuerfrei sind, sind sie auch beitragsfrei (§ 49 Abs 3 Z 30 ASVG).



Danke für die Aufmerksamkeit!