

FAQs Nebenbeschäftigungen

Inhaltsverzeichnis

Was sind Nebenbeschäftigungen?	2
Welche gesetzlichen Grundlagen regeln Nebenbeschäftigungen bzw. die Zulässigkeit von Einschränkungen der Nebenbeschäftigungen?	2
Wann sind Nebenbeschäftigungen meldepflichtig?	3
Welche Verbote bzw. Beschränkungen von Nebenbeschäftigungen sind zulässig?	4
• Abträglichkeit der Nebenbeschäftigung (z.B. Schranken der Arbeitszeitgesetze und sonstige Beschränkungen der Leistungsfähigkeit der Dienstnehmer*innen)	4
• Konkurrenzverbot	5
• Arbeitszeitenregelungen	6
Welche Besonderheiten gelten für beim WIGEV beschäftigte Ärzt*innen?	8
• Beschäftigte nach dem Wiener Bedienstetengesetz und der Vertragsbedienstetenordnung: ..	8
• Beamt*innen nach dem Beamtendienstgesetz:	9
Welche Besonderheiten gelten für bei der Medizinischen Universität Wien beschäftigte Ärzt*innen?	11
Welche Besonderheiten gelten für bei den Ordensspitalern beschäftigte Ärzt*innen?	12
Welche Besonderheiten gelten für bei den Privatkrankenanstalten beschäftigte Ärzt*innen?	13
Wann besteht eine Meldepflicht von Nebenbeschäftigungen von Kassenärzt*innen?	13
Ist das KA-AZG bei der Nebenbeschäftigung relevant?	13
Dürfen Arbeitgeber*innen Nebenbeschäftigungen an Bedingungen knüpfen?	14
Darf ein*e Arbeitgeber*in eine Nebenbeschäftigung verbieten – alte und neue Verträge?	15
Gibt es einen Unterschied zwischen Teilzeit und Vollzeitkräften?	15
Wie genau darf verlangt werden darzustellen was genau ich zu tun gedenke?	15

Was sind Nebenbeschäftigungen?

Unter dem Begriff der Nebenbeschäftigung wird generell jede selbständige oder unselbständige Tätigkeit für eine*n andere*n Vertragspartner*in, als die Arbeitgeber*innen, verstanden.

Nebenbeschäftigungen darf grundsätzlich ausschließlich außerhalb der Arbeitszeit nachgegangen werden.

Welche gesetzlichen Grundlagen regeln Nebenbeschäftigungen bzw. die Zulässigkeit von Einschränkungen der Nebenbeschäftigungen?

Seit April 2024 ist in § 2i AVRAG ein Rechtsanspruch auf Mehrfachbeschäftigung geregelt. Das bedeutet, dass Arbeitnehmer*innen ein Recht darauf haben, zusätzlich zu einem gegebenen Arbeitsverhältnis eine weitere Beschäftigung bei einem*einer anderen Arbeitgeber*in aufzunehmen.

Für Arbeitgeber*innen besteht die Möglichkeit, weitere Beschäftigungen zu untersagen, falls diese mit arbeitsrechtlichen Bestimmungen nicht vereinbar sind (z.B. Arbeitszeitgesetz, Arbeitsruhegesetz, etc.), oder wenn die Nebenbeschäftigung der bestehenden Beschäftigung abträglich ist.

Gemäß § 1 Abs 1 und Abs 2 Z 1 AVRAG sind Landes- oder Gemeindebedienstete sowie Dienstverhältnisse von Beamt*innen und Vertragsbediensteten zu Gemeinden und Gemeindeverbänden vom Geltungsbereich des AVRAG ausgenommen. § 2i AVRAG gilt daher z.B. nicht für beim WIGEV beschäftigte Ärzt*innen. Sehen Sie dazu im Detail die Ausführungen zu Ärzt*innen des WIGEV.

Das Recht der Arbeitgeber*innen die Ausübung einer Nebenbeschäftigung einzuschränken, kann sich in Österreich aus dem Gesetz, dem Kollektivvertrag oder dem jeweiligen Einzelvertrag ableiten. Es müssen immer im jeweiligen Einzelfall die für den*die jeweilige Arbeitnehmer*in anwendbaren rechtlichen Grundlagen geprüft werden.

Das Gesetz normiert Nebenbeschäftigungsverbote für Angestellte z.B. ausdrücklich in § 7 AngG iVm § 27 Z 1 und 3 AngG (Betreiben eines selbständigen kaufmännischen Unternehmens), für Arbeiter*innen in § 82 lit e GewO (Betreiben eines dem Gewerbe abträglichen Nebengeschäfts), für Beamt*innen in § 56 BDG, für Vertragsbedienstete in § 34 Abs 2 lit e VBG, für Präsenz- und Zivildienstler*innen in § 15 Z 4 APSG (Betreiben eines ein der Verwendung abträglichen Nebengeschäfts), für in Mutterschutz befindliche Dienstnehmerinnen in § 12 Abs 2 Z 3 MSchG, für Lehrlinge in § 15 Abs 3 lit d BAG und für Betriebsratsmitglieder in § 122 Abs 1 Z 4 ArbVG.

Ein vertragliches Nebenbeschäftigungsverbot ist grundsätzlich so lange zulässig, als es zu keiner unverhältnismäßigen Beschränkung der Erwerbsfreiheit der betroffenen Arbeitnehmer*innen kommt und ihre Arbeitgeber*innen ein überwiegendes berechtigtes Interesse an der Einhaltung eines solchen Verbotes haben (OGH 9 ObA 98/04h; OLG Wien 9 Ra 164/95, Arb 11.466).

Ein *generelles* Nebenbeschäftigungsverbot, welches unabhängig vom effektiven Einfluss auf Arbeitgeber*innen vertraglich vereinbart wird, ist grundsätzlich als sittenwidrig einzustufen und wäre unzulässig. Nebenbeschäftigungsverbote bzw. -beschränkungen sind demzufolge grundsätzlich nur zulässig, wenn sie aus sachlich nachvollziehbaren Interessen der Arbeitgeber*innen gerechtfertigt sind und keine sittenwidrige bzw. über das Interesse der Arbeitgeber*innen hinausschießende Beschränkung der Arbeitnehmer*innen nach sich ziehen. Bei der Verweigerung der Einwilligung darf sich der*die Arbeitgeber*in nur auf ein schutzwürdiges betriebliches Interesse stützen („Nebenbeschäftigungsverbotstatbestand“).

Arbeitgeber*innen greifen z.B. iSd Sittenwidrigkeitsschranke des § 879 ABGB in die Grundfreiheiten (Erwerbsfreiheit, Grundrecht auf Eigentum, etc.) der Arbeitnehmer*innen ein, wenn diese ihrer gesetzlichen und/oder vertraglichen Meldepflicht ihrer Nebenbeschäftigung nachkommen, die Arbeitgeber*innen diese jedoch ohne in ihren schutzwürdigen Interessen beschnitten zu sein, verweigern.

Sollte sich ein solcher Sachverhalt verwirklichen, können Arbeitnehmer*innen einen Exekutionstitel mittels Rechtsgestaltungsklage auf Abgabe der schikanös verweigerten Einwilligung im Zuge eines Zivilverfahrens erwirken. Das Urteil fingiert in diesem Sinn die Einwilligung der Arbeitgeber*innen, wodurch die Nebenbeschäftigung als zulässig gilt.

Ein überschießendes vertragliches Nebenbeschäftigungsverbot (= Interessenabwägung zu Lasten des*der Arbeitgeber*innen) ist nichtig und damit für ihre Arbeitnehmer*innen unbeachtlich.

Wann sind Nebenbeschäftigungen meldepflichtig?

Solange eine Nebenbeschäftigung weder gegen ein (verfassungskonformes) gesetzliches noch (zulässiges) vertragliches Nebenbeschäftigungsverbot verstößt und sich auch nicht nachteilig auf die Arbeitsleistung auswirkt, unterliegen Arbeitnehmer*innen prinzipiell keiner Meldepflicht, sofern eine solche nicht ausdrücklich gesetzlich vorgesehen oder einzelvertraglich vereinbart worden ist.

Eine verpflichtende Meldung (obwohl weder gesetzlich vorgeschrieben oder einzelvertraglich vereinbart) muss dort angenommen werden, wo die Nebenbeschäftigung ohne Einwilligung durch

Arbeitgeber*innen grundsätzlich verboten wäre, den Arbeitgeber*innen aufgrund der Mehrfachbeschäftigung der Arbeitnehmer*innen eine Strafbarkeit droht oder die Nebenbeschäftigung nachteilig auf die Arbeitsleistung wirken kann.

Zahlreiche Gesetzesgrundlagen, Kollektivverträge und Einzelverträge beinhalten eine Meldepflicht für Nebenbeschäftigungen.

Hier hat somit immer eine Prüfung im Einzelfall zu erfolgen, ob für das Dienstverhältnis eine gesetzliche oder kollektivvertragliche Meldepflicht vorgesehen ist, eine Meldepflicht einzelvertraglich vereinbart worden ist oder eine Meldepflicht vorliegt, die aufgrund ihres Charakters (z.B. mögliche Strafbarkeit der Arbeitgeber*innen oder Nachteilige Auswirkungen auf die Arbeitsleistung) eine Einwilligung durch den*die jeweilige*n Arbeitgeber*innen erfordert.

Welche Verbote bzw. Beschränkungen von Nebenbeschäftigungen sind zulässig?

Als rechtfertigende Gründe für ein rechtskonformes Nebenbeschäftigungsverbot bzw. deren Beschränkung kommen die Schmälerungsgefahr der Arbeitsleistung im Hauptbeschäftigungsverhältnis (= Abträglichkeit, z.B. Hinderung an der vollständigen oder genauen Erfüllung der Dienstpflichten oder Beeinträchtigung der vollen Unbefangenheit im Dienst), mit besonderem Bezug auf den

- Arbeitnehmer*innenschutz (iRd AZG, KA-AZG, ARG),
- die Gefahr der Rufschädigung der Arbeitgeber*innen und
- eine konkurrierende Tätigkeit

in Betracht. Sobald die Nebenbeschäftigung von Arbeitnehmer*innen aber keine ernsthafte und konkrete Beeinträchtigung der Arbeitgeber*innen nach sich ziehen kann, können Arbeitgeber*innen sich auch nicht auf das Nebenbeschäftigungsverbot berufen.

- Abträglichkeit der Nebenbeschäftigung (z.B. Schranken der Arbeitszeitgesetze und sonstige Beschränkungen der Leistungsfähigkeit der Dienstnehmer*innen)

„Abträglich“ bedeutet, dass Arbeitnehmer*innen ihren Pflichten im bestehenden Dienstverhältnis nicht mehr nachkommen können oder eine Konkurrenzsituation zu diesem Dienstverhältnis entsteht. Grundsätzlich muss sich eine Nebenbeschäftigung auf die Verwendung der Arbeitnehmer*innen im Betrieb der Arbeitgeber*innen negativ auswirken, um als abträglich zu gelten, z.B. wenn Arbeitnehmer*innen im bestehenden Dienstverhältnis des*der Arbeitgeber*in

nicht ihrer vollen Leistungsfähigkeit nachkommen können aufgrund der Anstrengung in der Nebenbeschäftigung. Einschränkungen des Rechts auf Mehrfachbeschäftigung können weiters auf eine Gefährdung für die Gesundheit und Sicherheit, die Preisgabe von Geschäftsgeheimnissen, Schutz der Arbeitgeber*innen vor Konkurrenzierung oder Rufschädigung durch Arbeitnehmer*innen, Interessenkonflikte und/oder die Schädigung des Ansehens des*der Arbeitgebers*in gestützt werden.

- Konkurrenzverbot

Bei Spitalsärzt*innen könnte eine solche Rechtfertigung im Konkurrenzverbot zugunsten der Arbeitgeber*innen gesehen werden und bei niedergelassenen Ärzt*innen z.B. im Konkurrenzschutz von Kassenvertragsärzt*innen zur Sicherung einer ausreichenden medizinischen Versorgung.

Die Berechtigung eines*r vertragsbediensteten Anstaltsarztes*ärztin zur Führung einer eigenen Praxis oder zu einem Tätigwerden in einer anderen Krankenanstalt kann - bis hin zur Untersagung - dann eingeschränkt werden, wenn die konkreten Umstände des jeweiligen Falles geeignet sind, die pflichtgemäße Erfüllung des Dienstes oder die Unbefangenheit des*der Arztes*Ärztin in Frage zu stellen.

Unter Berufung auf das Konkurrenzverbot erachtete der OGH bspw. ein Verbot einer privaten Praxis für Kiefer- und Gesichtschirurgie für eine*n vollbeschäftigte*n Facharztes*ärztin für Zahnheilkunde in einem allgemeinen öffentlichen Krankenhaus, ein Verbot eines privaten Herzkatheterlabors für eine*n Fach*ärztin für Invasive Kardiologie an einem Landeskrankenhaus sowie ein Verbot eines*r Facharztes*ärztin an einem Universitätsklinikum „für operative Tätigkeiten außerhalb des Klinikums“ für gerechtfertigt (OGH 19. 4. 1989, 9 Ob A 311/88, OGH 26. 2. 2003, 9 Ob A 208/02g, OGH 27. 9. 2006, 9 Ob A 82/06h, OGH 10.4.2008, 9 ObA 133/07k, OGH 29.10.2009, 9 ObA 181/08w).

Speziell beim Betreiben einer Privatordination hat der OGH angenommen, dass aufgrund der Kostenintensität solcher Einrichtungen davon auszugehen ist, dass sich mit einer derartigen Einkommensquelle Gewinne erst ab einer bestimmten Ausschöpfung erzielen lassen. Für den OGH war dies der Grund, zu befinden, dass - konkret im Fall eines*r Facharztes*ärztin für Mund-, Kiefer- und Gesichtschirurgie - das Bestreben, durch eine Privatpraxis Einkünfte zu erzielen und möglichst viele Behandlungen durchzuführen, die pflichtgemäße Erfüllung des Dienstes als Abteilungsarzt*ärztin in der Kiefer- und Gesichtschirurgischen Abteilung einer Krankenanstalt beeinträchtigen könnte.

Für den OGH war nicht entscheidend, ob Patient*innen vom*von der betroffenen Arzt*Ärztin tatsächlich aktiv abgeworben wurden, sondern ob auf eine (konkrete) Gefährdung abgestellt wurde, die laut OGH dann gegeben ist, wenn das Verhalten des*der Arztes*Ärztin objektiv geeignet war, den Absatz der eigenen Leistungen - im Wettbewerb mit seinem*seiner Dienstgeber*in - zu fördern. Der VwGH hat dazu in ständiger Rechtsprechung zu § 56 Abs 2 BDG erkannt, dass eine Gefährdung dienstlicher Interessen „keine bloß hypothetische sein“ darf, sondern „die Möglichkeit der Beeinträchtigung möglichst konkret dargelegt werden“ muss (VwGH 19. 12. 2001, 97/12/0064, VwGH 19. 3. 2014, 2013/09/0029, VwGH 19. 12. 2005, 2000/12/0240).

Das Vorliegen eines Konkurrenzverhältnisses muss im jeweiligen Einzelfall aufgrund des jeweiligen Sachverhalts geprüft werden.

Ein Großteil der Ordinationen wird mit Krankenanstalten aufgrund des Aufgabenbereichs und der Behandlung von Patient*innen ohne Anstaltsbedürftigkeit in keinem Konkurrenzverhältnis stehen. Es wird jedoch auch Einzelfälle geben, wo Ärzt*innen in ihren Ordinationen, dieselben Leistungen anbieten, wie dies z.B. in der Ambulanz der Krankenanstalt, in der sie beschäftigt sind (z.B. Augenärzt*innen). Bei Kassenordinationen könnte gegen das Konkurrenzverhältnis eingewendet werden, dass ein Kassenvertrag nur bei Vorliegen eines Bedarfs für die jeweiligen abrechenbaren Kassenleistungen abgeschlossen wird und sohin keine Konkurrenzierung vorliegt.

- [Arbeitszeitenregelungen](#)

Das unionsrechtliche wie auch nationale Arbeitszeitrecht dienen mit Festlegung von Höchstleistungszeiten und Ruhezeiten dem Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer*innen und deren Sicherheit am Arbeitsplatz. Für die Einhaltung der täglichen bzw. wöchentlichen Höchstleistungszeiten und Ruhezeiten müssen Arbeitgeber*innen im Rahmen ihrer Fürsorgepflicht als Arbeitsschutz-Verantwortliche Sorge tragen, d.h. die Überwachung der Arbeitszeit- und Ruhezeitregelungseinhaltung obliegt den Arbeitgeber*innen, woraus sich auch ein legitimes Interesse an der Bekanntgabe von Nebenbeschäftigungen abzeichnet. Wird gegen die Höchstleistungszeitgrenzen verstoßen greift für den*die Arbeitgeber*in letztlich auch die Strafbestimmung des § 28 AZG.

Nebenbeschäftigungen können unter Berufung auf die Arbeitszeitregelung insoweit beschränkt werden, als durch sie gemeinsam mit der Hauptbeschäftigung die höchst zulässige Arbeitszeit überschritten würde. Ist z.B. ein*e Arzt*Ärztin in einer Krankenanstalt in einem Ausmaß von 40 Wochenstunden beschäftigt, dann können seine*ihre Nebenbeschäftigungen vom*von der Dienstgeber*in auf acht Stunden beschränkt werden. Eine gänzliche Untersagung von

Nebenbeschäftigungen wäre allerdings nur dann zulässig, wenn die Beschäftigung im Krankenhaus im Durchschnitt bereits 48 Stunden im Durchrechnungszeitraum ausmacht.

Gemäß § 2 Abs 2 AZG dürfen, wenn Arbeitnehmer*innen von mehreren Arbeitgeber*innen beschäftigt sind, die einzelnen Beschäftigungen zusammen die gesetzliche Höchstgrenze der Arbeitszeit nicht überschreiten. Arbeitszeiten, welche bei mehreren Arbeitgeber*innen verrichtet werden, sind demzufolge für die Berücksichtigung der Höchstgrenzen zusammenzurechnen. Nach § 9 Abs 4 AZG darf die Arbeitszeit der Mehrfachbeschäftigten von Erwachsenen zusammengerechnet, durchschnittlich nicht mehr als 48 Wochenstunden im Durchrechnungszeitraum von 17 Wochen (Achtung: abweichende Regelung kann in Betriebsvereinbarungen vorhanden sein) betragen. Diese Bedingung gilt lediglich für Mehrfachbeschäftigten, welche auf Dienstverhältnissen beruhen. Werden Arbeitnehmer*innen im Rahmen einer Selbständigkeit für sich selbst oder einen anderen tätig, ist § 2 Abs 2 S 2 AZG nicht anzuwenden (d.h. es muss nicht zusammengerechnet werden). Die Überschreitung der Höchstgrenze aufgrund einer selbständigen Tätigkeit wäre daher grundsätzlich arbeitszeitrechtliche zulässig, könnte aber – bei Einschränkung der Arbeitsleistung – arbeitsvertraglich dennoch als abträgliche Nebenbeschäftigung gewertet werden. (siehe Sonderregelungen zum KA-AZG in eigener Frage).

Im österreichischen Arbeitsrecht gibt es keine gesetzliche Pflicht zur Überstundenleistung; die Überstundenerbringung muss daher mit den Arbeitnehmer*innen entweder einzelvertraglich vereinbart, kollektivvertraglich oder mittels Betriebsvereinbarung geregelt sein. Darüber hinaus muss die Überstundenarbeit nach dem AZG zugelassen sein und die berücksichtigungswürdigen Interessen der Arbeitnehmer*innen beachten. Als berücksichtigungswürdig gelten konkret auch Nebenerwerbstätigkeiten, bei denen fixe Arbeitszeiten einer Mehr-/Überstundenleistung entgegenstehen (OGH 22.11.1995, 9 ObA 191/95). Genehmigen Arbeitgeber*innen die Nebenbeschäftigung von Arbeitnehmer*innen ausdrücklich unter Verweis auf die Meldepflicht von Änderungen in Art, Umfang, des konkreten Zeitrahmens und, dass der Nebenbeschäftigung ausschließlich außerhalb der Arbeitszeit nachgegangen werden darf, schränken sich Arbeitgeber*innen dadurch selbst ein. Denn mit der Kenntnisnahme der Nebenbeschäftigung verpflichten sich Arbeitgeber*innen gleichzeitig, Überstunden nur in jener Zeit anzuordnen in welcher die Arbeitnehmer*innen ihren Nebenbeschäftigungen nicht nachgehen (RIS-Justiz RS0110943; OGH 9 Ob A 177/98i).

Die Beeinträchtigung der Leistungsfähigkeit durch die Nebenbeschäftigung muss jedenfalls erheblich und konkret sein, damit sie den schutzwürdigen geschäftlichen Interessen des*der Arbeitgeber*in abträglich ist. Dies wurde vom OGH z.B. bereits bestätigt, wenn ein*e

Arbeitnehmer*in neben einer Vollbeschäftigung noch einer Nebenbeschäftigung im Ausmaß von 32 Wochenstunden nachging (OGH 9 Ob A 75/95).

Bei Teilzeitbeschäftigten kann mit dem arbeitszeitrechtlichen Argument der Hinderung der Erfüllung der Dienstpflichten daher schwerer durchgedrungen werden, weil dieses Ausmaß wohl nur selten überschritten werden wird (insbesondere, weil keine Zusammenrechnung der Höchstarbeitszeitgrenzen bei selbständiger Nebenbeschäftigung).

Welche Besonderheiten gelten für beim WIGEV beschäftigte Ärzt*innen?

- Beschäftigte nach dem Wiener Bedienstetengesetz und der Vertragsbedienstetenordnung:

§ 39 Abs 2 Wiener Bedienstetengesetz (Wr. BedG) sowie § 16 Abs 1 Vertragsbedienstetenordnung (VBO) regeln, dass Nebenbeschäftigung eine Tätigkeit ist, die die bzw. der (Vertrags-) Bedienstete ohne unmittelbaren Zusammenhang mit ihren ihr bzw. seinen ihm nach ihrem bzw. seinem Dienstposten obliegenden Dienstpflichten entfaltet und die auch keine weitere Tätigkeit für die Gemeinde in einem anderen Wirkungskreis oder für das Land Wien im Bereich der Landesvollziehung ist.

Der *Die (Vertrags-) Bedienstete hat jede *erwerbsmäßige* Nebenbeschäftigung unverzüglich schriftlich dem*der Dienstgeber*in zu melden (§ 39 Abs 3 Wr. BedG und § 16 Abs 2 VBO).

Die bzw. der zur Ausübung des Arztberufes berechnigte (Vertrags-) Bedienstete, die bzw. der im Wiener Gesundheitsverbund tätig ist, darf keine Nebenbeschäftigung in einer Allgemeine Krankenanstalt, Sonderkrankenanstalt oder einem Sanatorium (iSd § 1 Abs. 3 Z 1, 2 und 4 Wr. KAG) außerhalb des Wiener Gesundheitsverbundes ausüben, es sei denn

1. die Ausübung der Tätigkeit ist zur Abwehr einer unmittelbar drohenden Gefahr für das Leben oder die Gesundheit eines Menschen erforderlich oder
2. die*der Patient*in oder deren bzw. dessen Vertreter*in erklärt nach Information über das Leistungsangebot des Wiener Gesundheitsverbundes ausdrücklich und nachweislich, dass eine Behandlung in einer Krankenanstalt des Wiener Gesundheitsverbundes abgelehnt wird, oder
3. es handelt sich um Ausbildungszeiten im Rahmen der Ausbildung zur*zum Fachärzt*in oder zur*zum Ärzt*in für Allgemeinmedizin, oder

4. die Ausübung der Nebenbeschäftigung liegt im wesentlichen Interesse der Gemeinde oder des Landes Wien im Rahmen einer trägerübergreifenden Kooperationsvereinbarung zur besseren Gesundheitsversorgung in Wien (§ 39 Abs 4 Wr. BedG und § 16 Abs 3 VBO).

Der bzw. dem zur Ausübung des Arztberufes berechtigten (Vertrags-) Bediensteten, die bzw. der im Wiener Gesundheitsverbund tätig ist, ist es untersagt, für die oben genannten Krankenanstalten zu werben; dies umfasst auch das Verbot auf Patient*innen dahin gehend einzuwirken, sich einer Behandlung in einer solchen Krankenanstalt zu unterziehen (§ 39 Abs 5 Wr. BedG und § 16 Abs 4 VBO).

Die bzw. der Bedienstete darf als Reaktion wegen der Ausübung einer zulässigen Nebenbeschäftigung gemäß § 39 W BedG durch eine*n Vertreter*in der Dienstgeber*in nicht benachteiligt oder sonstigen negativen Konsequenzen ausgesetzt werden (§ 126b Abs 2 Z 3 Wr BedG).

Der WIGEV kann nur Nebenbeschäftigungen untersagen, die die bzw. den Bedienstete*n an der vollständigen oder genauen Erfüllung ihrer bzw. seiner Dienstpflichten hindert oder ihrer Natur nach die volle Unbefangenheit im Dienst beeinträchtigen kann (§ 133 Abs 2 Z 5 Wr BedG).

§ 45 Abs 2 Z 5 VBO besagt, dass ein wichtiger Grund für eine Entlassung vorliegt, wenn der*die Vertragsbedienstete eine Nebenbeschäftigung betreibt, die ihn*sie an der vollständigen oder genauen Erfüllung seiner*ihrer Dienstpflichten hindert oder seiner*ihrer Natur nach die volle Unbefangenheit im Dienst beeinträchtigen kann, und er*sie diese Beschäftigung trotz Aufforderung nicht aufgibt.

Eine solche Untersagung ist bei Vertragsbediensteten vor allem dann möglich, wenn durch sie die vollständige und genaue Erfüllung der Dienstpflichten behindert wird.

- Beamt*innen nach dem Beamtendienstgesetz:

§ 56 Abs 2 BDG regelt, dass Beamt*innen (z.B. Universitätsprofessoren im Beamtendienstverhältnis) keine Nebenbeschäftigung ausüben dürfen, die sie an der Erfüllung ihrer dienstlichen Aufgaben behindern, die Vermutung ihrer Befangenheit hervorrufen oder sonstige wesentliche Interessen gefährden. § 56 Abs 1 BDG definiert die Nebenbeschäftigung als jede Nebenbeschäftigung (erwerbsmäßig oder nicht, sohin auch ehrenamtliche Tätigkeiten).

Abs 2 enthält ein Nebenbeschäftigungsverbot, das neben der Gefahr der Befangenheit auch Nebenbeschäftigungen verbietet, welche dienstliche Aufgaben behindern und – quasi als Generalklausel – solche, welche sonstige wesentliche dienstliche Interessen gefährden (Abträglichkeit).

Abs 3 regelt eine Meldepflicht für erwerbsmäßige Nebenbeschäftigungen und Abs 4 regelt – als Verschärfung zur Meldepflicht – einen Genehmigungsvorbehalt für erwerbsmäßige Nebenbeschäftigungen, wenn der*die Beamte*in eine herabgesetzte Wochendienstzeit hat oder sich in einem Pflegekarenzurlaub befindet, damit der Zweck der Stundenreduktion auch eingehalten wird. Mögliche Beeinträchtigungen des Dienstes bzw. allfällige Beschränkungen der dienstlichen Einsatzfähigkeit sollen möglichst vermieden werden, was durch ein entsprechendes Verbot (Abs 2) und eine auf kurzem Weg ermöglichte Untersagung durch Weisung (Abs 6) sichergestellt wird.

§ 56 BDG normiert, welche Nebenbeschäftigungen verboten sind, vermeidet aber (wegen des damit verbundenen Grundrechtseingriffs) eine allgemeine Genehmigungspflicht bzw. Zustimmungspflicht vor Ausübung der Nebenbeschäftigung.

Da § 56 BDG grundrechtskonform auszulegen und anzuwenden ist, stellte der VwGH klar, dass die mit § 56 BDG verfügte Beschränkung des Grundrechts auf Erwerbsfreiheit nicht im Rahmen eines wirtschaftlichen Wettbewerbs zum Anlass genommen werden darf, um eine*n mögliche*n Konkurrentin*Konkurrenten auszuschalten.

Betreibt ein*e Spitalsarzt*ärztin eine Privatpraxis oder wird er*sie nebenberuflich an einer Privatkrankenanstalt tätig, so ist ein Verstoß gegen § 56 Abs 2 BDG (oder die jeweils korrespondierende landesgesetzliche Regelung) zunächst dadurch möglich, dass die Nebenbeschäftigung den*die Arzt*Ärztin an der vollständigen und genauen Erfüllung seiner*ihrer Dienstpflichten behindert, was im Einzelfall *konkret* nachzuweisen wäre (*Mag. DDR. Peter Steiner*, Innsbruck, Privatpraxis, Sanatorium und Tagesklinik: Der anstaltsbedienstete Arzt und seine Nebenbeschäftigung, ZAS 1991, 189).

Wo genau allerdings der Punkt zu liegen kommt, bis zu welchem sich der Umfang der Nebenbeschäftigung mit dem Dienst im Krankenhaus noch vereinbaren lässt, kann allgemein nicht formuliert werden und wird sich von Fall zu Fall nur aus der Erfahrung ermitteln lassen. Fest steht für den VwGH dabei zumindest, dass dann, wenn eine Nebenbeschäftigung zusammen mit den Überstunden im Rahmen des Dienstverhältnisses über zwei Drittel der Normalarbeitszeit

hinausreicht, eine genaue Erfüllung des Dienstes nicht mehr gewährleistet erscheint. Teilzeitbeschäftigten Dienstnehmer*innen überschreiten diese Grenze wohl kaum.

Die (grundsätzlich jederzeit mögliche) Untersagung der Ausübung einer Nebenbeschäftigung setzt daher voraus, dass das Vorliegen einer Unzulässigkeitsvoraussetzung iS des § 56 Abs 2 BDG von der Dienstbehörde tatsächlich begründet werden kann. Ein Verbot bzw. eine Untersagung von Nebenbeschäftigungen - ohne eine ausreichende sachliche Rechtfertigung - stellt einen Verstoß gegen die Grundrechte dar.

Die Meldepflichten und Untersagungsmöglichkeiten der Vertragsbedienstetenordnung und des Wiener Bedienstetengesetzes unterliegen ebenfalls den Anforderungen der Grundrechte. Nicht nur Länder und Gemeinden, sondern auch von diesen beherrschte „ausgegliederte“ Gesellschaften oder Anstalten, z.B. Träger von Krankenanstalten, sind somit an die „Fiskalwirkung der Grundrechte“ gebunden. Zu beachten ist, dass es sich bei den Grundrechten nicht um absolut gewährleistete Rechte handelt, sondern diese bei Vorliegen einer sachlichen Rechtfertigung und Verhältnismäßigkeit, eingeschränkt werden können. In diesem Fall verlangt der Grundrechtsschutz, dass die jeweilige Einschränkung der Nebenbeschäftigung im Hinblick auf die sie rechtfertigenden Gründe hinreichend nachvollziehbar erscheint. Zum Beispiel können gesetzliche Arbeitszeitregelungen eine Begrenzung des Gesamtausmaßes an Nebenbeschäftigungen grundrechtlich rechtfertigen, gleichzeitig bildet die gesetzlich vorgesehene Höchstarbeitszeit auch eine Grenze für Einschränkungen von Nebenbeschäftigungen (wie bei den Ausführungen zu § 56 Abs 2 BDG).

Welche Besonderheiten gelten für bei der Medizinischen Universität Wien beschäftigte Ärzt*innen?

§ 56 Beamten-Dienstgesetz (BDG) (z.B. für Universitätsprofessoren im Beamtendienstverhältnis) regelt, dass Nebenbeschäftigung iSd Gesetzes jede Beschäftigung ist, die der*die Beamte*in außerhalb seines*ihres Dienstverhältnisses und einer allfälligen Nebentätigkeit ausübt. Auch Beamte*innen haben ihrer Dienstbehörde jede erwerbsmäßige Nebenbeschäftigung und jede Änderung einer solchen unverzüglich zu melden. Eine Nebenbeschäftigung ist erwerbsmäßig, wenn sie die Schaffung von nennenswerten Einkünften in Geld- oder Güterform bezweckt.

Gesetzliche Vorschriften, wie § 56 BDG, sind an den grundrechtlichen Maßstäben zu messen (siehe dazu Ausführungen zu den Beamt*innen im WiGeV).

§ 12 des Kollektivvertrags der Beschäftigten der Universitäten regelt, dass der*die Arbeitnehmer*in jede beabsichtigte erwerbsmäßige Nebenbeschäftigung und deren wesentliche Änderung sowie die

Tätigkeit im Vorstand, Aufsichts- oder Verwaltungsrat einer auf Gewinn gerichteten juristischen Person der Universität zu melden hat.

Der*die Arbeitnehmer*in hat jede Nebenbeschäftigung zu unterlassen, durch deren Ausübung arbeitsvertragliche Verpflichtungen oder sonstige wesentliche dienstliche Interessen der Universität beeinträchtigt werden.

§ 12 Abs 2 Uni-KV ordnet dann weiter an, dass bei der Beurteilung, ob eine Beeinträchtigung nach Abs 1 vorliegt, die Verbindung mit den fachlich in Betracht kommenden Bereichen in und außerhalb der Universität angemessen zu berücksichtigen ist. Diese Regelung ist § 158 BDG nachgebildet und bringt letztlich eine wesentliche Relativierung der Beschränkung für die Ausübung der Nebenbeschäftigung mit sich. Damit sind Universitäten jedenfalls zu einer angemessenen Berücksichtigung der derartigen Interessen der Arbeitnehmer*innen verpflichtet und können davon wegen des gemäß § 3 ArbVG geltenden Günstigkeitsprinzips auch nicht abweichen.

Im Kollektivvertrag ist zudem vorgesehen, dass die „wesentlichen dienstlichen Interessen“ durch Betriebsvereinbarung präzisiert werden können und Regelungen über ärztliche Nebenbeschäftigungen getroffen werden können (§ 12 Abs 2 Uni-KV). Dabei sind insbesondere der Betrieb von Privatordinationen/Gruppenpraxen und die Betreuung von Patient*innen in Krankenanstalten außerhalb des Klinischen Bereichs der Medizinischen Universitäten näher zu regeln.

Eine Regelung durch Einzelvertrag zu Lasten der Arbeitnehmer*innen ist daher nicht möglich und nichtig.

Die Rahmenbedingungen regeln insbesondere strenge Zeitbeschränkungen, Verbote von Kassenverträgen, Abwerbeverbote und Einschränkungen in der Betreuung von Patient*innen in anderen Krankenanstalten.

In diesem Zusammenhang ersuchen wir Sie sich stets hinsichtlich aktueller betrieblicher Regelungen mit dem [Betriebsrat \(Betriebsrat für das wissenschaftliche Universitätspersonal | MedUni Wien\)](#) für das wissenschaftliche und künstlerische Universitätspersonal in Verbindung zu setzen.

Welche Besonderheiten gelten für bei den Ordensspitälern beschäftigte Ärzt*innen?

Der Kollektivvertrag für die Dienstnehmer*innen der Ordensspitäler Österreichs sieht keine besonderen Regelungen für Nebenbeschäftigungen vor. Auf Dienstnehmer*innen der Ordensspitäler ist jedoch § 2i

AVRAG anwendbar, weshalb die hier ausgeführten allgemeinen Regelungen gelten. Zudem sind im jeweiligen Einzelfall allfällige einzelvertraglichen Vereinbarungen zu prüfen.

Welche Besonderheiten gelten für bei den Privatkrankenanstalten beschäftigte Ärzt*innen?

Der Kollektivvertrag für die Dienstnehmer*innen der Privatkrankenanstalten sieht keine besonderen Regelungen für Nebenbeschäftigungen vor. Auf Dienstnehmer*innen der Privatspitäler ist jedoch § 2i AVRAG anwendbar, weshalb die hier ausgeführten allgemeinen Regelungen gelten. Zudem sind im jeweiligen Einzelfall allfällige einzelvertraglichen Vereinbarungen zu prüfen.

Wann besteht eine Meldepflicht von Nebenbeschäftigungen von Kassenärzt*innen?

Gemäß § 10 Abs 3 des von der Ärztekammer Wien mit dem Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger geschlossenen Gesamtvertrags sind vertraglich vereinbarte regelmäßige Nebentätigkeiten in Krankenanstalten der Ärztekammer Wien und der Gebietskrankenkasse zu melden. Sie dürfen überdies nur mit Zustimmung von Ärztekammer und ÖGK ausgeübt werden, wenn sie ein durchschnittliches Ausmaß von zehn Wochenstunden überschreiten. Zudem ist für den Betrieb einer Zweitordination mit Abrechnungsmöglichkeit eine Zustimmung der ÖGK erforderlich, solange ohne Eröffnung einer solchen Zweitordination eine ausreichende Versorgung durch Vertragsärzt*innen sichergestellt ist.

Ist das KA-AZG bei der Nebenbeschäftigung relevant?

Das KA-AZG enthält keine Aussage darüber, auf welche Weise Arbeitnehmer*innen ihre Freizeit zu gestalten haben. Nebenbeschäftigungen sind daher auch hier grundsätzlich zulässig. Ein Nebenbeschäftigungsverbot bloß wegen der Anwendbarkeit des KA-AZG – ohne konkrete Gefährdung der Arbeitsleistung – erscheint aus diesen Gesichtspunkten überschießend. Es ist jedoch davon auszugehen, dass es auch bei Spitalsärzt*innen zulässig ist, Nebenbeschäftigungen einzuschränken, um deren Arbeitskraft zum Wohle der Patient*innen zu schonen. Nebenbeschäftigungen können unter Berufung auf die Arbeitszeitregelung des KA-AZG demnach insoweit beschränkt werden, als Arbeitsfähigkeit beschränkt ist. Im Hinblick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz muss immer die Frage nach dem angemessenen Ausmaß einer solchen Einschränkung gestellt werden: Es stellt sich

sohin die Frage, ab welchem Umfang sich Nebenbeschäftigungen mit dem Dienst im Spital nicht mehr vereinbaren lassen. (siehe dazu Ausführungen zur Abträglichkeit).

Nachdem Arbeitsbereitschaft als Arbeitszeit gilt und Rufbereitschaft durch vertragliche Regelung ebenso vorhersehbar ist, besteht das Recht auf Mehrfachbeschäftigung nur außerhalb dieser und der vereinbarten Normalarbeitszeit.

Unklarheiten im Zusammenhang mit der Zusammenrechnung: Teile der Literatur sprechen sich auch im Anwendungsbereich des KA-AZG für die Zusammenrechnung der Arbeitszeiten bei mehreren Arbeitgeber*innen aus, und zwar unabhängig davon, ob die der Zusammenrechnung unterworfenen Beschäftigungszeiten dem KA-AZG oder auch dem AZG unterliegen. Andere Teile der Lehre befinden, dass eine Zusammenrechnung von mehreren dem KA-AZG unterliegenden Arbeitsverhältnissen zur Berechnung der Tages- bzw. Wochenzeit wie auch eine Zusammenrechnung von KA-AZG-Zeiten mit AZG-Beschäftigungszeiten nicht stattzufinden hat. Die Überschreitung der täglichen oder wöchentlichen Arbeitszeit kann durch die Zusammenrechnung der KA-AZG-Dienstzeiten mit AZG-Dienstzeiten zumindest verwaltungsstrafrechtlich nicht sanktioniert werden, weil ein Analogieschluss im Verwaltungsstrafrecht unzulässig ist. Geht man davon aus, dass die Arbeitszeiten nicht zusammenzurechnen sind, stellt dies eine Schranke weniger dar, aus der der*die Arbeitgeber*in eine Nebenbeschäftigung untersagen kann.

Dürfen Arbeitgeber*innen Nebenbeschäftigungen an Bedingungen knüpfen?

Wenn die Nebenbeschäftigung arbeitsrechtlich grundsätzlich verboten werden kann, können Arbeitgeber*innen die Einwilligung an Bedingungen knüpfen, sofern diese mit den rechtlich geschützten betrieblichen Interessen der Arbeitgeber*innen zusammenhängen. Da es den Arbeitgeber*innen möglich ist, die Nebenbeschäftigung überhaupt verboten zu belassen, sind mit einer dennoch erteilten Einwilligung verbundene einschränkende Regelungen (z.B. Bedingungen, die zu erfüllen sind) grundsätzlich sachgerecht. Solche einschränkenden Bedingungen sollten jedoch immer im Einzelfall geprüft werden, sie können nämlich auch überschießend und somit sittenwidrig sein. Maßgebliche Richtschnur ist die sachliche Rechtfertigung der Bedingung durch die zu schützenden betrieblichen Interessen des*der Arbeitgeber*in.

Darf ein*e Arbeitgeber*in eine Nebenbeschäftigung verbieten – alte und neue Verträge?

Eine bereits erteilte Einwilligung ist grundsätzlich eine den Inhalt des Arbeitsvertrags ändernde Rechtsgestaltung, die grundsätzlich - selbst wenn sie nicht einzelvertraglich vereinbart wurde - nicht mehr einseitig widerrufen werden kann. Die Nebenbeschäftigung kann vom*von der Dienstgeber*in jedoch unter dem Hinweis der jederzeitigen Widerrufbarkeit zur Kenntnis genommen werden und kann in diesem Fall auch widerrufen werden. Selbst dort, wo das Widerrufsrecht an sich wirksam vereinbart wurde (etwa für Tätigkeiten als Belegarzt*ärztin, der*die wieder eingestellt werden kann), bleiben gewisse Ausübungsschranken zu beachten, z.B. laufende (Kurzzeit-) Behandlungsverträge müssen nicht aufgelöst werden. Ein jederzeitiges grundloses Widerrufsrecht betreffend die Ausübung einer Privatpraxis, die nur mit entsprechenden Investitionskosten eingerichtet werden kann, erscheint z.B. bereits ohne Hinzutreten weiterer Gründe sittenwidrig.

Gibt es einen Unterschied zwischen Teilzeit und Vollzeitkräften?

Zu beachten ist generell, dass Teilzeitbeschäftigte in ihren Beschäftigungsbedingungen, nur deswegen, weil sie teilzeitbeschäftigt sind, gegenüber vergleichbaren Vollzeitbeschäftigten nicht schlechter behandelt werden dürfen, es sei denn, die unterschiedliche Behandlung ist aus objektiven Gründen gerechtfertigt (RICHTLINIE 97/81/EG).

Die Schranke der Abträglichkeit ist bei Teilzeitbeschäftigten zu prüfen, wie bei Vollzeitbeschäftigten. Aufgrund der Natur der Teilzeitbeschäftigung wird eine Überschreitung der gesetzlichen Höchstarbeitszeiten nur schwieriger angenommen werden können.

Wie genau darf verlangt werden darzustellen was genau ich zu tun gedenke?

Grundsätzlich muss der*die Arbeitnehmer*in aufgrund der (gesetzlichen oder vertraglichen) Meldepflicht jegliche Angaben machen, die es dem*der Arbeitgeber*in ermöglichen allfällige Abträglichkeiten zu erkennen. Insbesondere sind daher Angaben zu Ort, Zeit und Tätigkeit erforderlich.

Gemäß dem Wortlaut des § 56 BDG (bzw. gemäß der dieser Bestimmung jeweiligen entsprechenden landesgesetzlichen Regelung) müssen Ärzt*innen ihre Nebenbeschäftigungen der Dienstbehörde nicht bloß lapidar melden, sondern haben dabei auch Angaben über deren Ausmaß zu machen, insbesondere

Ort und Zeit seines Tätigwerdens in einem Ambulatorium, einer Ordination, einer anderen Krankenanstalt etc. sind anzugeben.

Örtlich bedingte Einwände gegen die Ausübung der Nebenbeschäftigung könnten z.B. auftauchen, wenn die regelmäßige Nebenbeschäftigung derart weit vom Dienstort entfernt erfolgt, sodass allein schon wegen der hierfür erforderlichen Reisezeiten eine Erfüllung der Dienstpflichten in der Krankenanstalt unrealistisch erscheint. Genauso wäre zu urteilen, wenn die Nebenbeschäftigung nach Art und Umfang eine bestimmte Größe überschreitet.