

TE OGH 1999/4/15 80bA273/98z

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.04.1999

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Langer und Dr. Rohrer sowie die fachkundigen Laienrichter Univ.Prof. Dr. Theodor Tomandl und Mag. Kurt Retzer als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Helmut W*****, vertreten durch Dr. Roland Gabl, Dr. Josef Kogler und Mag. Harald Papesch, Rechtsanwälte in Linz, wider die beklagte Partei A***** GmbH & Co KEG, ***** vertreten durch Saxinger, Baumann & Partner, Rechtsanwälte in Linz, wegen S 147.663,51 brutto sA, infolge Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 22. Juli 1998, GZ 11 Ra 119/98v-13, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Steyr als Arbeits- und Sozialgericht vom 12. Dezember 1997, GZ 27 Cga 43/97i-8, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Dem Rekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluß wird dahin abgeändert, daß das Ersturteil in dem von der berufungsgerichtlichen Aufhebung betroffenen Teil wieder hergestellt wird.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit insgesamt S 16.619,40 (darin S 2.769,90USt) bestimmten Kosten der Verfahren zweiter und dritter Instanz binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger war seit 9. 8. 1993 als Anlagenbauer bei der Beklagten beschäftigt. Das Dienstverhältnis unterlag dem Kollektivvertrag für Arbeiter im eisen- und metallverarbeitenden Gewerbe.

Der Kläger, hinsichtlich dessen keine Gleitzeitvereinbarung bestand, begann üblicherweise um 7 Uhr früh mit der Arbeit. Es entsprach der betrieblichen Praxis, daß aufgrund der Notwendigkeit der Leistung von Überstunden bei bestimmten Arbeitsprojekten Zeitausgleich auch tageweise genommen werden konnte. Dieser Zeitausgleich wurde konkret vereinbart und war in der Regel davon abhängig, ob bestimmte Projekte der Beklagten fertigzustellen waren. Ab Montag, dem 28. 10. 1996, war der Kläger zusammen mit anderen Mitarbeitern mit der Montage einer Heizungsanlage in München beschäftigt. An diesem Tag arbeitete er insgesamt 13,4 Stunden, am 29. 10. 1996 17,5 Stunden und am 30. 10. 1996 11,5 Stunden, insgesamt betrug seine Arbeitszeit an diesen drei Tagen 42,4 Stunden. In diesen Arbeitsstunden war auch die jeweils für die An- und Abreise nach und von München erforderliche Zeit enthalten. Am Nachmittag des 30. 10. 1996 wurden die Arbeiten in München abgeschlossen. Der Kläger fuhr anschließend mit einem Fahrzeug der Beklagten nach Hause, wo er zwischen 21,00 und 22,00 Uhr ankam.

Am 31. 10. 1996 rief der Geschäftsführer der Beklagten den Kläger zu einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt zwischen 7,30 Uhr und 10 Uhr an und fragte ihn, warum er nicht zur Arbeit komme. Dieser erwiderte, daß er nicht kommen wolle, da er ohnedies in dieser Woche bereits genügend Stunden gearbeitet habe. Der Geschäftsführer wies den Kläger darauf hin, daß er unbedingt das Firmenfahrzeug benötige, da sich in diesem Materialien befänden. Er erwähnte auch, daß dringende Arbeiten an einer Baustelle fertigzustellen seien. Nach diesem Gespräch fuhr der Kläger mit dem Firmenfahrzeug zur Beklagten, wo deren Geschäftsführer dem Kläger erklärte, daß er dringend zu leistende Arbeiten an einer Baustelle zu verrichten habe. Dies war dem Kläger bekannt. Der Kläger beharrte darauf, daß er Zeitausgleich nehmen wolle und begehrte darüber hinaus für den 4. 11. 1996 einen Urlaubstag. Der Geschäftsführer der Beklagten lehnte auch dieses Urlaubsgesuch ab. Da der Kläger auch nach fast einstündigem Gespräch nicht bereit war, die Arbeit wieder aufzunehmen, sprach der Geschäftsführer der Beklagten die Entlassung aus, die er am selben Tag schriftlich wiederholte. Bereits in der Vergangenheit hatte es zwischen dem Kläger und dem Geschäftsführer der Beklagten drei- bis viermal gleichartige Auseinandersetzungen gegeben, dabei war der Kläger von der Arbeit zu Hause geblieben und hatte jeweils erklärt, daß er seine Arbeitszeit schon erfüllt habe. Der Geschäftsführer der Beklagten äußerte zwar gegenüber dem Kläger diese Art der Zeitausgleichnahme nicht tolerieren zu können, gewährte aber letztlich den Zeitausgleich doch.

Mit seiner am 26. 5. 1997 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrte der Kläger, die Beklagte zur Zahlung von insgesamt S 191.451,34 brutto sA an Kündigungsentschädigung, Urlaubsentschädigung, Weihnachtsremuneration, Urlaubszuschuß, Abgeltung für Überstunden und Zeitausgleich und Abfertigung schuldig zu erkennen. Er sei mit Schreiben vom 31. 10. 1996 unberechtigt fristlos entlassen worden, obwohl er bis dahin in der Arbeitswoche schon 42,4 Stunden gearbeitet und eine Vereinbarung bestanden habe, wonach auch tageweise Zeitausgleich habe genommen werden können.

Die Beklagte wendete dagegen ein, daß der Kläger am 31. 10. 1996 seinen Arbeitsplatz unberechtigt verlassen habe, weshalb die Entlassung zu Recht erfolgt sei. Der Kläger habe an diesem Tag die Arbeit nicht angetreten, obwohl er gewußt habe, daß ein Bauprojekt dringend fertigzustellen gewesen sei und bei nicht fristgerechter Fertigstellung der Beklagten ein Pönale drohe. Dem Kläger sei die Entlassung vor deren Ausspruch angedroht worden. Bereits am 12. 7. 1996 sei der Kläger wegen eines ähnlichen Vorfalls mündlich verwarnet worden. Die Ansprüche auf Kündigungsentschädigung und Urlaubsentschädigung seien gemäß § 1162d ABGB verfallen. Die Beklagte wendete dagegen ein, daß der Kläger am 31. 10. 1996 seinen Arbeitsplatz unberechtigt verlassen habe, weshalb die Entlassung zu Recht erfolgt sei. Der Kläger habe an diesem Tag die Arbeit nicht angetreten, obwohl er gewußt habe, daß ein Bauprojekt dringend fertigzustellen gewesen sei und bei nicht fristgerechter Fertigstellung der Beklagten ein Pönale drohe. Dem Kläger sei die Entlassung vor deren Ausspruch angedroht worden. Bereits am 12. 7. 1996 sei der Kläger wegen eines ähnlichen Vorfalls mündlich verwarnet worden. Die Ansprüche auf Kündigungsentschädigung und Urlaubsentschädigung seien gemäß Paragraph 1162 d, ABGB verfallen.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es traf die eingangs wiedergegebenen Feststellungen und führte in der rechtlichen Beurteilung aus, daß der Kläger den Entlassungsgrund des § 82 lit f GewO verwirklicht habe. Der Umstand, daß der Kläger an den Vortagen bereits insgesamt eine Arbeitsleistung von 42,4 Stunden erbracht habe, rechtfertige für sich allein seine Weigerung zu arbeiten nicht. Im Hinblick auf die Dringlichkeit der zu verrichtenden Arbeit sei die Weigerung des Klägers als schwerwiegend anzusehen. Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es traf die eingangs wiedergegebenen Feststellungen und führte in der rechtlichen Beurteilung aus, daß der Kläger den Entlassungsgrund des Paragraph 82, Litera f, GewO verwirklicht habe. Der Umstand, daß der Kläger an den Vortagen bereits insgesamt eine Arbeitsleistung von 42,4 Stunden erbracht habe, rechtfertige für sich allein seine Weigerung zu arbeiten nicht. Im Hinblick auf die Dringlichkeit der zu verrichtenden Arbeit sei die Weigerung des Klägers als schwerwiegend anzusehen.

Das Gericht zweiter Instanz bestätigte (rechtskräftig) dieses Urteil im Umfang der Abweisung eines Betrages von S 43.797,83 brutto sA als Teilurteil, hob das Ersturteil im übrigen, also hinsichtlich der Abweisung eines Betrages von S 147.663,51 brutto sA auf und verwies die Arbeitsrechtssache insoweit an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung zurück. Es sprach aus, daß der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. Ausgehend von den erstinstanzlichen Feststellungen führte es zur rechtlichen Beurteilung aus, daß die jeweilige Überstundenleistung einer konkreten Vereinbarung bedürfe. Nach Lehre und Rechtsprechung bestünde die Verpflichtung des Arbeitnehmers zur Leistung von Überstunden mangels entsprechender und zulässiger Vereinbarung aufgrund der Treuepflicht nur ausnahmsweise, wie etwa im Fall eines Betriebsnotstandes im Sinne des § 20 AZG, nicht

aber schon bei jeder betrieblichen Notwendigkeit, wenn der Arbeitgeber etwa sonst die von ihm übernommenen Aufträge nicht rechtzeitig erfüllen könne. Eine Interessenabwägung im Sinne des § 6 Abs 2 AZG habe nur stattzufinden, wenn sich die Pflicht des Arbeitnehmers zur Überstundenleistung aus dem Gesetz, Kollektivvertrag, Betriebsvereinbarung oder Einzelvereinbarung ableiten ließe. Die Ablehnung einer gegen die Bestimmungen des AZG verstoßenden Überstundenarbeit bilde keinen Entlassungsgrund. Insbesondere sei der Arbeitnehmer nicht zu die im AZG festgelegten Höchstgrenzen der Arbeitszeit übersteigenden Arbeitsleistungen verpflichtet. Gemäß § 9 Abs 1 AZG dürfe die Tagesarbeitszeit 10 Stunden und die Wochenarbeitszeit 50 Stunden nicht überschreiten. Einer der im § 9 Abs 2 und 3 AZG beschriebenen Ausnahmefälle liege nicht vor. Der in die zu beurteilende Arbeitswoche fallende Freitag, der 1. 11. 1996, sei ein Feiertag gewesen. Die auf diesen Tag entfallende Normalarbeitszeit sei bei der Ermittlung der zulässigen Wochenarbeitszeit einzubeziehen, weil es sonst zur Verlängerung der Normalarbeitszeit an den gewöhnlichen Werktagen dieser Woche käme. Bei der Beurteilung der höchstzulässigen Wochenarbeitszeit von 50 Stunden sei daher die auf den 1. 11. 1996 entfallende Normalarbeitszeit von 7,7 Stunden abzuziehen, sodaß sich ergebe, daß der Kläger unter Berücksichtigung der von ihm in der Woche geleisteten 42,4 Arbeitsstunden bereits die Höchstgrenze der zulässigen Wochenarbeitszeit überschritten habe. Dabei werde zugrundegelegt, daß die auf Dienstreisen verbrachte Zeit grundsätzlich als Arbeitszeit zu werten sei. Es werde nicht übersehen, daß im allgemeinen Zeitausgleich vom Dienstnehmer nicht einseitig in Anspruch genommen werden könne, jedoch gehe die Schutzbestimmung des § 9 Abs 1 AZG diesen Erwägungen jedenfalls vor. Diese rechtliche Beurteilung führe im konkreten Fall zu keinem für den Dienstgeber unbilligen Ergebnis, weil der Beklagten habe klar sein müssen, daß sie mit Rücksicht auf den in die Woche fallenden Feiertag vom Kläger keine Arbeitsleistungen mehr habe verlangen können. Da die Klagsansprüche der Höhe nach strittig seien und das Erstgericht dazu keine Feststellungen getroffen habe, sei das angefochtene Urteil aufzuheben. Die begehrte Kündigungsentschädigung sei allerdings gemäß § 1162d ABGB verfallen, weil die Klage später als sechs Monate nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses bei Gericht eingebracht worden sei. Auch die Abweisung des aus dem Titel "Überstunden und Zeitausgleich" geltend gemachten Anspruches sei zu Recht erfolgt, weil der Kläger dazu kein substantiiertes Vorbringen erstattet habe. In diesem Umfang sei das Ersturteil als Teilurteil zu bestätigen. Das Gericht zweiter Instanz bestätigte (rechtskräftig) dieses Urteil im Umfang der Abweisung eines Betrages von S 43.797,83 brutto sA als Teilurteil, hob das Ersturteil im übrigen, also hinsichtlich der Abweisung eines Betrages von S 147.663,51 brutto sA auf und verwies die Arbeitsrechtssache insoweit an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung zurück. Es sprach aus, daß der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. Ausgehend von den erstinstanzlichen Feststellungen führte es zur rechtlichen Beurteilung aus, daß die jeweilige Überstundenleistung einer konkreten Vereinbarung bedürfe. Nach Lehre und Rechtsprechung bestünde die Verpflichtung des Arbeitnehmers zur Leistung von Überstunden mangels entsprechender und zulässiger Vereinbarung aufgrund der Treuepflicht nur ausnahmsweise, wie etwa im Fall eines Betriebsnotstandes im Sinne des Paragraph 20, AZG, nicht aber schon bei jeder betrieblichen Notwendigkeit, wenn der Arbeitgeber etwa sonst die von ihm übernommenen Aufträge nicht rechtzeitig erfüllen könne. Eine Interessenabwägung im Sinne des Paragraph 6, Absatz 2, AZG habe nur stattzufinden, wenn sich die Pflicht des Arbeitnehmers zur Überstundenleistung aus dem Gesetz, Kollektivvertrag, Betriebsvereinbarung oder Einzelvereinbarung ableiten ließe. Die Ablehnung einer gegen die Bestimmungen des AZG verstoßenden Überstundenarbeit bilde keinen Entlassungsgrund. Insbesondere sei der Arbeitnehmer nicht zu die im AZG festgelegten Höchstgrenzen der Arbeitszeit übersteigenden Arbeitsleistungen verpflichtet. Gemäß Paragraph 9, Absatz eins, AZG dürfe die Tagesarbeitszeit 10 Stunden und die Wochenarbeitszeit 50 Stunden nicht überschreiten. Einer der im Paragraph 9, Absatz 2 und 3 AZG beschriebenen Ausnahmefälle liege nicht vor. Der in die zu beurteilende Arbeitswoche fallende Freitag, der 1. 11. 1996, sei ein Feiertag gewesen. Die auf diesen Tag entfallende Normalarbeitszeit sei bei der Ermittlung der zulässigen Wochenarbeitszeit einzubeziehen, weil es sonst zur Verlängerung der Normalarbeitszeit an den gewöhnlichen Werktagen dieser Woche käme. Bei der Beurteilung der höchstzulässigen Wochenarbeitszeit von 50 Stunden sei daher die auf den 1. 11. 1996 entfallende Normalarbeitszeit von 7,7 Stunden abzuziehen, sodaß sich ergebe, daß der Kläger unter Berücksichtigung der von ihm in der Woche geleisteten 42,4 Arbeitsstunden bereits die Höchstgrenze der zulässigen Wochenarbeitszeit überschritten habe. Dabei werde zugrundegelegt, daß die auf Dienstreisen verbrachte Zeit grundsätzlich als Arbeitszeit zu werten sei. Es werde nicht übersehen, daß im allgemeinen Zeitausgleich vom Dienstnehmer nicht einseitig in Anspruch genommen werden könne, jedoch gehe die Schutzbestimmung des Paragraph 9, Absatz eins, AZG diesen Erwägungen jedenfalls vor. Diese rechtliche Beurteilung führe im konkreten Fall zu keinem für den Dienstgeber unbilligen Ergebnis, weil der Beklagten

habe klar sein müssen, daß sie mit Rücksicht auf den in die Woche fallenden Feiertag vom Kläger keine Arbeitsleistungen mehr haben verlangen können. Da die Klagsansprüche der Höhe nach strittig seien und das Erstgericht dazu keine Feststellungen getroffen habe, sei das angefochtene Urteil aufzuheben. Die begehrte Kündigungsentschädigung sei allerdings gemäß Paragraph 1162 d, ABGB verfallen, weil die Klage später als sechs Monate nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses bei Gericht eingebracht worden sei. Auch die Abweisung des aus dem Titel "Überstunden und Zeitausgleich" geltend gemachten Anspruches sei zu Recht erfolgt, weil der Kläger dazu kein substantiiertes Vorbringen erstattet habe. In diesem Umfang sei das Ersturteil als Teilurteil zu bestätigen.

Rechtliche Beurteilung

Dem gegen den Aufhebungsbeschluß erhobenen Rekurs der Beklagten kommt Berechtigung zu.

Vorweg ist darauf zu verweisen, daß der rechtlichen Beurteilung das Arbeitszeitgesetz (AZG) in seiner Fassung vor den Novellen BGBl I 1997/8 und BGBl I 1997/46 zugrunde zu legen ist, weil der Anspruchsgrundlage bildende Sachverhalt vor dem 1. Jänner 1997 bzw dem 1. Mai 1997 verwirklicht wurde (§ 33 Abs 1g bis i AZG). Es muß daher auch die Bestimmung des § 20b Abs 2 AZG, wonach durch Reisezeiten die Höchstgrenzen der Arbeitszeit überschritten werden können, unbeachtet bleiben, weil die Gesetzesstelle erst durch BGBl I 1997/46 dem AZG eingefügt wurde. Vorweg ist darauf zu verweisen, daß der rechtlichen Beurteilung das Arbeitszeitgesetz (AZG) in seiner Fassung vor den Novellen BGBl I 1997/8 und BGBl I 1997/46 zugrunde zu legen ist, weil der Anspruchsgrundlage bildende Sachverhalt vor dem 1. Jänner 1997 bzw dem 1. Mai 1997 verwirklicht wurde (Paragraph 33, Absatz eins g bis i AZG). Es muß daher auch die Bestimmung des Paragraph 20 b, Absatz 2, AZG, wonach durch Reisezeiten die Höchstgrenzen der Arbeitszeit überschritten werden können, unbeachtet bleiben, weil die Gesetzesstelle erst durch BGBl I 1997/46 dem AZG eingefügt wurde.

Der Rekurswerberin ist zuzustimmen, daß entgegen der vom Berufungsgericht vertretenen Ansicht die im § 9 Abs 1 AZG genannten Höchstgrenzen der Tagesarbeitszeit von 10 Stunden und der Wochenarbeitszeit von 50 Stunden durch einen in die Woche fallenden Feiertag nicht berührt werden, was sich schon daraus ergibt, daß gemäß § 2 Abs 1 Z 3 AZG in die Wochenarbeitszeit auch der Sonntag fällt. § 9 Abs 1 Arbeitsruhegesetz (ARG) besagt lediglich, daß der Arbeitnehmer auch an Feiertagen seinen Entgeltanspruch behält, schließt jedoch nicht aus, daß an diesen Tagen gegen entsprechende Vergütung (vgl RdW 1988, 297; SZ 61/180) tatsächlich Arbeit geleistet wird, solange nur die Höchstgrenzen des § 9 Abs 1 AZG nicht überschritten werden. § 9 Abs 1 AZG regelt somit unabhängig von Wochenend- oder Feiertagsruhe die Obergrenze, bis zu welcher Verlängerungen der Arbeitszeit möglich sind. Die Gesetzesstelle sagt hingegen nichts darüber aus, unter welchen Voraussetzungen der Arbeitnehmer zur Leistung von Überstunden oder Feiertagsarbeit verpflichtet ist (ArbSlg 10.563; RdW 1988, 204; 9 ObA 333/98f ua). Hatte der Kläger in der zu beurteilenden Woche einschließlich Überstunden die höchstzulässige Wochenarbeitszeit noch nicht erreicht, kommt es für die Beurteilung der Berechtigung seines Begehrens ausschließlich darauf an, ob er die wöchentliche Normalarbeitszeit von 40 Stunden (§ 3 Abs 1 AZG) bereits überschritten hatte. Nur wenn dies der Fall gewesen wäre, hätte er mangels einer im Verfahren hervorgekommenen Pflicht zur Leistung von Mehrarbeit oder einer entsprechenden betrieblichen Übung die Leistung von Überstunden verweigern können, weil der bloße Hinweis darauf, es seien dringende Arbeiten zu erfüllen, nach ständiger Rechtsprechung eine Pflicht zur Mehrarbeit nicht begründen kann (RdW 1988, 204; 9 ObA 177/91; 9 ObA 122/93; SZ 68/224 ua). Der Rekurswerberin ist zuzustimmen, daß entgegen der vom Berufungsgericht vertretenen Ansicht die im Paragraph 9, Absatz eins, AZG genannten Höchstgrenzen der Tagesarbeitszeit von 10 Stunden und der Wochenarbeitszeit von 50 Stunden durch einen in die Woche fallenden Feiertag nicht berührt werden, was sich schon daraus ergibt, daß gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 3, AZG in die Wochenarbeitszeit auch der Sonntag fällt. Paragraph 9, Absatz eins, Arbeitsruhegesetz (ARG) besagt lediglich, daß der Arbeitnehmer auch an Feiertagen seinen Entgeltanspruch behält, schließt jedoch nicht aus, daß an diesen Tagen gegen entsprechende Vergütung (vergleiche RdW 1988, 297; SZ 61/180) tatsächlich Arbeit geleistet wird, solange nur die Höchstgrenzen des Paragraph 9, Absatz eins, AZG nicht überschritten werden. Paragraph 9, Absatz eins, AZG regelt somit unabhängig von Wochenend- oder Feiertagsruhe die Obergrenze, bis zu welcher Verlängerungen der Arbeitszeit möglich sind. Die Gesetzesstelle sagt hingegen nichts darüber aus, unter welchen Voraussetzungen der Arbeitnehmer zur Leistung von Überstunden oder Feiertagsarbeit verpflichtet ist (ArbSlg 10.563; RdW 1988, 204; 9 ObA 333/98f ua). Hatte der Kläger in der zu beurteilenden Woche einschließlich Überstunden die höchstzulässige Wochenarbeitszeit noch nicht erreicht, kommt es für die Beurteilung der Berechtigung seines Begehrens ausschließlich darauf an, ob er die wöchentliche Normalarbeitszeit von 40 Stunden (Paragraph 3, Absatz

eins, AZG) bereits überschritten hatte. Nur wenn dies der Fall gewesen wäre, hätte er mangels einer im Verfahren hervorgekommenen Pflicht zur Leistung von Mehrarbeit oder einer entsprechenden betrieblichen Übung die Leistung von Überstunden verweigern können, weil der bloße Hinweis darauf, es seien dringende Arbeiten zu erfüllen, nach ständiger Rechtsprechung eine Pflicht zur Mehrarbeit nicht begründen kann (RdW 1988, 204; 9 ObA 177/91; 9 ObA 122/93; SZ 68/224 ua).

Gemäß § 3 Abs 1 AZG darf die tägliche Normalarbeitszeit 8 Stunden, die wöchentliche Normalarbeitszeit 40 Stunden nicht überschreiten, soweit nicht im Gesetz einzeln angeführte - hier unstrittig jedoch nicht gegebene - Ausnahmen vorliegen. Überstundenarbeit liegt gemäß § 6 Abs 1 AZG dann vor, wenn die Grenzen der nach den §§ 3 oder 5 zulässigen wöchentlichen Normalarbeitszeit überschritten werden (lit a) oder die tägliche Normalarbeitszeit überschritten wird, die sich aufgrund der Verteilung dieser wöchentlichen Normalarbeitszeit gemäß den §§ 3 bis 5 und 18 Abs 2 ergibt (lit b). Das Gesetz regelt zwar die "andere" Verteilung der Normalarbeitszeit, ohne jedoch über die "gewöhnliche" Verteilung der Normalarbeitszeit etwas auszusagen. Es setzt im § 3 AZG lediglich den Rahmen, innerhalb dessen die Arbeitszeit zu verteilen ist. Dabei geht das Gesetz offenbar vom "Normalfall" der Arbeitszeitverteilung, nämlich einer fünftägigen Arbeitswoche mit jeweils 8stündiger Tagesarbeitszeit aus (Cerny, Arbeitszeitrecht, 46; Grillberger, Arbeitszeitgesetz, 38). In diesem Sinne normiert auch der Kollektivvertrag für das eisen- und metallverarbeitende Gewerbe (1996) in Abschnitt VI Punkt 16 "Verteilung der Normalarbeitszeit", daß die Wochenarbeitszeit nach Möglichkeit gleichmäßig auf fünf Tage zu verteilen sei. Gemäß Paragraph 3, Absatz eins, AZG darf die tägliche Normalarbeitszeit 8 Stunden, die wöchentliche Normalarbeitszeit 40 Stunden nicht überschreiten, soweit nicht im Gesetz einzeln angeführte - hier unstrittig jedoch nicht gegebene - Ausnahmen vorliegen. Überstundenarbeit liegt gemäß Paragraph 6, Absatz eins, AZG dann vor, wenn die Grenzen der nach den Paragraphen 3, oder 5 zulässigen wöchentlichen Normalarbeitszeit überschritten werden (Litera a,) oder die tägliche Normalarbeitszeit überschritten wird, die sich aufgrund der Verteilung dieser wöchentlichen Normalarbeitszeit gemäß den Paragraphen 3 bis 5 und 18 Absatz 2, ergibt (Litera b,). Das Gesetz regelt zwar die "andere" Verteilung der Normalarbeitszeit, ohne jedoch über die "gewöhnliche" Verteilung der Normalarbeitszeit etwas auszusagen. Es setzt im Paragraph 3, AZG lediglich den Rahmen, innerhalb dessen die Arbeitszeit zu verteilen ist. Dabei geht das Gesetz offenbar vom "Normalfall" der Arbeitszeitverteilung, nämlich einer fünftägigen Arbeitswoche mit jeweils 8stündiger Tagesarbeitszeit aus (Cerny, Arbeitszeitrecht, 46; Grillberger, Arbeitszeitgesetz, 38). In diesem Sinne normiert auch der Kollektivvertrag für das eisen- und metallverarbeitende Gewerbe (1996) in Abschnitt römisch VI Punkt 16 "Verteilung der Normalarbeitszeit", daß die Wochenarbeitszeit nach Möglichkeit gleichmäßig auf fünf Tage zu verteilen sei.

Aus der Formulierung des § 6 Abs 1 AZG, welcher als Überstundenarbeit entweder das Überschreiten der wöchentlichen Normalarbeitszeit oder der täglichen Normalarbeitszeit definiert, ergibt sich, daß das Erreichen der wöchentlichen Normalarbeitszeit durch Mehrarbeit an bloß drei Tagen der Woche nicht denkbar ist. Vielmehr ist mangels im Verfahren hervorgekommener anderer Verteilung der Normalarbeitszeit im Sinne der §§ 4 ff AZG davon auszugehen, daß die über acht Stunden hinaus täglich erbrachte Mehrarbeit Überstunden- und nicht Normalarbeit ist (vgl SZ 66/1; eclex 1998, 573). Aus der Formulierung des Paragraph 6, Absatz eins, AZG, welcher als Überstundenarbeit entweder das Überschreiten der wöchentlichen Normalarbeitszeit oder der täglichen Normalarbeitszeit definiert, ergibt sich, daß das Erreichen der wöchentlichen Normalarbeitszeit durch Mehrarbeit an bloß drei Tagen der Woche nicht denkbar ist. Vielmehr ist mangels im Verfahren hervorgekommener anderer Verteilung der Normalarbeitszeit im Sinne der Paragraphen 4, ff AZG davon auszugehen, daß die über acht Stunden hinaus täglich erbrachte Mehrarbeit Überstunden- und nicht Normalarbeit ist (vergleiche SZ 66/1; eclex 1998, 573).

Entgegen der Ansicht der Rekurswerberin stellt zumindest nach der hier noch anzuwendenden Gesetzeslage die Reisezeit dann auf die Höchstgrenzen des AZG anzurechnende Arbeitszeit im engeren Sinn dar, wenn die Reisetätigkeit wie etwa im gegenständlichen Fall bei einem Monteur zum ständigen Aufgabenkreis eines Arbeitnehmers gehört (SZ 57/103; 14 Ob 6/86; ArbSlg 10.829). Außerdem ergibt sich aus den Feststellungen, daß der Kläger offenkundig das Fahrzeug bei den Fahrten nach München selbst gelenkt hat, sodaß schon aus diesem Grund ebenfalls vom Vorliegen von Arbeitszeit auszugehen ist (vgl Grillberger, Die Dienstreise als arbeitsrechtliches Problem, DRdA 1986, 265; Winkler, Die Dienstreise im Arbeitszeit- und Entgeltrecht, ZAS 1992, 116). Diese rechtliche Beurteilung ändert allerdings nichts an der Tatsache, daß der Kläger an den ersten drei Tagen der Woche insgesamt nur 24 Stunden Normalarbeitszeit zurückgelegt und darüber hinaus Überstundenarbeit geleistet hat. Wenngleich damit die tägliche Höchstgrenze der Arbeitszeit des § 9 Abs 1 AZG von 10 Stunden beträchtlich überschritten wurde, bleibt dies unbeschadet der Frage der

Leistungspflicht (vgl 9 ObA 2254/96b ua) ohne Einfluß auf die Qualifikation als Überstundenarbeit und hat der Kläger auch Anspruch auf entsprechend höhere Entlohnung derselben (9 ObA 113/89). Entgegen der Ansicht der Rekurswerberin stellt zumindest nach der hier noch anzuwendenden Gesetzeslage die Reisezeit dann auf die Höchstgrenzen des AZG anzurechnende Arbeitszeit im engeren Sinn dar, wenn die Reisetätigkeit wie etwa im gegenständlichen Fall bei einem Monteur zum ständigen Aufgabenkreis eines Arbeitnehmers gehört (SZ 57/103; 14 Ob 6/86; ArbSlg 10.829). Außerdem ergibt sich aus den Feststellungen, daß der Kläger offenkundig das Fahrzeug bei den Fahrten nach München selbst gelenkt hat, sodaß schon aus diesem Grund ebenfalls vom Vorliegen von Arbeitszeit auszugehen ist vergleiche Grillberger, Die Dienstreise als arbeitsrechtliches Problem, DRdA 1986, 265; Winkler, Die Dienstreise im Arbeitszeit- und Entgeltrecht, ZAS 1992, 116). Diese rechtliche Beurteilung ändert allerdings nichts an der Tatsache, daß der Kläger an den ersten drei Tagen der Woche insgesamt nur 24 Stunden Normalarbeitszeit zurückgelegt und darüber hinaus Überstundenarbeit geleistet hat. Wenngleich damit die tägliche Höchstgrenze der Arbeitszeit des Paragraph 9, Absatz eins, AZG von 10 Stunden beträchtlich überschritten wurde, bleibt dies unbeschadet der Frage der Leistungspflicht vergleiche 9 ObA 2254/96b ua) ohne Einfluß auf die Qualifikation als Überstundenarbeit und hat der Kläger auch Anspruch auf entsprechend höhere Entlohnung derselben (9 ObA 113/89).

Der Kläger hätte also am 31. 10. 1996 noch Normalarbeit bis zum Erreichen der Wochenhöchstgrenze zu leisten gehabt. Hierzu bedurfte es keiner besonderen Vereinbarung, weil sich diese Pflicht ohneweiteres aus dem Arbeitsvertrag des Klägers ergab. Sein Verhalten verwirklichte daher den Entlassungstatbestand des § 82 lit f GewO. Der Kläger kann sich auch nicht darauf berufen, daß der Geschäftsführer der Beklagten in früheren Fällen die einseitige Inanspruchnahme von Zeitausgleich toleriert hat, weil er am 31. 10. 1996 sowohl anlässlich des Telefonats als auch bei einem längerdauernden Gespräch im Unternehmen auf seine Arbeitspflicht hingewiesen wurde. Daß die Inanspruchnahme von Zeitausgleich jeweils einer konkreten Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bedarf, ist ständige Rechtsprechung (SZ 61/180; 9 ObA 281/93 ua). Der Kläger hätte also am 31. 10. 1996 noch Normalarbeit bis zum Erreichen der Wochenhöchstgrenze zu leisten gehabt. Hierzu bedurfte es keiner besonderen Vereinbarung, weil sich diese Pflicht ohneweiteres aus dem Arbeitsvertrag des Klägers ergab. Sein Verhalten verwirklichte daher den Entlassungstatbestand des Paragraph 82, Litera f, GewO. Der Kläger kann sich auch nicht darauf berufen, daß der Geschäftsführer der Beklagten in früheren Fällen die einseitige Inanspruchnahme von Zeitausgleich toleriert hat, weil er am 31. 10. 1996 sowohl anlässlich des Telefonats als auch bei einem längerdauernden Gespräch im Unternehmen auf seine Arbeitspflicht hingewiesen wurde. Daß die Inanspruchnahme von Zeitausgleich jeweils einer konkreten Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bedarf, ist ständige Rechtsprechung (SZ 61/180; 9 ObA 281/93 ua).

Der Revision ist daher Folge zu geben und das Ersturteil über die bereits aufgrund des vom Berufungsgericht erlassenen Teilurteils in Rechtskraft erwachsene Abweisung hinaus gemäß § 519 Abs 2 letzter Satz ZPO wieder herzustellen. Der Revision ist daher Folge zu geben und das Ersturteil über die bereits aufgrund des vom Berufungsgericht erlassenen Teilurteils in Rechtskraft erwachsene Abweisung hinaus gemäß Paragraph 519, Absatz 2, letzter Satz ZPO wieder herzustellen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 50, 41 ZPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 50,, 41 ZPO.

Anmerkung

E53617 08B02738

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1999:008OBA00273.98Z.0415.000

Dokumentnummer

JJT_19990415_OGH0002_008OBA00273_98Z0000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at