jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2020/5/25 9ObA121/19p

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.05.2020

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Hopf als Vorsitzenden, die Hofrätinnen Dr. Fichtenau und Mag. Korn sowie die fachkundigen Laienrichter Mag. Andreas Mörk und ADir. Gabriele Svirak als weitere Richter in der Rechtssache des Antragstellers Österreichischer Gewerkschaftsbund – Gewerkschaft vida, Johann-Böhm-Platz 1, 1020 Wien, vertreten durch Freimüller Obereder Pilz Rechtsanwält_innen GmbH in Wien, gegen die Antragsgegnerin Österreichisches Rotes Kreuz, Wiedner Hauptstraße 32, 1040 Wien, vertreten durch Dr. Gustav Teicht, Dr. Gerhard Jöchl Kommandit-Partnerschaft, Rechtsanwälte in Wien, über den gemäß § 54 Abs 2 ASGG gestellten Antrag auf Feststellung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

1. Es wird festgestellt (A1), dass jene ArbeitnehmerInnen, die dem Geltungsbereich des Anhangs für das Bundesland Kärnten des Kollektivvertrags des Österreichischen Roten Kreuzes unterliegen und die keine geteilten Dienste in mobilen Bereich der Gesundheits- und Sozialen Dienste leisten, Anspruch auf Bezahlung einer Pause von je 30 Minuten pro Arbeitstag auch dann haben, wenn die Arbeitszeit aufgrund von Teilzeitbeschäftigung kürzer als acht Stunden ist, aber mehr als sechs Stunden beträgt.

2. Der Antrag festzustellen (A2), dass auch jene ArbeitnehmerInnen, die dem Geltungsbereich des Anhangs für das Bundesland Kärnten des Kollektivvertrags des Österreichischen Roten Kreuzes unterliegen und deren tägliche Arbeitszeit sechs Stunden nicht überschreitet, Anspruch auf Bezahlung einer Pause von je 30 Minuten pro Arbeitstag haben, wobei diese Pause aliquot bemessen wird, wird abgewiesen.

3. Der Antrag festzustellen (B), dass auch jene ArbeitnehmerInnen, die dem Geltungsbereich des Anhangs für das Bundesland Kärnten des Kollektivvertrags des Österreichischen Roten Kreuzes unterliegen und im Rahmen eines geteilten Dienstes im mobilen Bereich der Gesundheits- und Sozialen Dienste tätig werden, Anspruch auf Bezahlung einer Pause von je 30 Minuten pro Arbeitstag auch dann haben, wenn die Arbeitszeit kürzer als acht Stunden ist, wobei bei einer täglichen Arbeitszeit, die sechs Stunden nicht überschreitet, diese Pause aliquot bemessen wird, wird abgewiesen.

Text

Begründung:

Unstrittig kommt sowohl dem Antragsteller als auch der Antragsgegnerin Kollektivvertragsfähigkeit im Sinn des§ 54 Abs 2 ASGG zu.

Der für das Bundesgebiet Österreich geltende Kollektivvertrag des Österreichischen Roten Kreuzes in der Fassung ab 1. 1. 2019 enthält folgende Bestimmungen:

„§ 15 Wöchentliche bzw tägliche Arbeitszeit

1. die wöchentliche Normalarbeitszeit beträgt grundsätzlich 40 Stunden, die tägliche Normalarbeitszeit grundsätzlich acht Stunden.

2. Abweichend von der Regelung des AZG sind in dieser Normalarbeitszeit von der Arbeitgeberin bzw dem Arbeitgeber bezahlte Pausen von je 30 Minuten pro Arbeitstag enthalten, ausgenommen jene Bereiche, für welche in den Anhängen andere Regelungen vorgesehen sind.

3. Bei einer täglichen Arbeitszeit, die 6 Stunden nicht überschreitet, wird diese Pause aliquot bemessen.

4. Arbeitgeberinnen bzw Arbeitgeber, welche bis spätestens 31. 12. 2020 für alle von ihnen beschäftigten Arbeitnehmerinnen bzw Arbeitnehmer bezahlte Pausen entsprechend Abs 2 und Abs 3 einführen, können ab diesem Zeitpunkt mittels Betriebsvereinbarung in Abänderung zu § 20 Abs 2 einen 26-wöchigen (bzw 6-monatigen) Durchrechnungszeitraum vereinbaren.

(...)

§ 36 Geteilte Dienste im mobilen Bereich der Gesundheits- und Sozialen Dienste

1. Beträgt die Gesamtdauer der Arbeitszeit im mobilen Bereich des GSD mehr als sechs Stunden, so ist die Arbeitszeit durch eine Pause von mindestens einer halben Stunde, höchstens von einer Stunde zu unterbrechen.

2. Unterbrechungen über einer Stunde führen zu einem geteilten Dienst. Eine Teilung der Tagesarbeitszeit darf nur einmal pro Tag erfolgen, und nur dann, wenn die Tagesarbeitszeit mindestens fünf Stunden beträgt, außer die Teilung erfolgt auf ausdrücklichen Wunsch der Arbeitnehmerin bzw des Arbeitnehmers und mit Zustimmung des Betriebsrats im Anlassfall.

3. Wird die tägliche Arbeitszeit geteilt, sind die Wegzeiten zwischen Einsatz- und Wohnort zwischen den Arbeitsblöcken zur Hälfte Arbeitszeit, es sei denn, die Arbeitsteilung erfolgt auf ausdrücklichen Wunsch der Arbeitnehmerin bzw des Arbeitnehmers und mit Zustimmung des Betriebsrats."

Davon abweichend enthält der Anhang des Kollektivvertrags für das Bundesland Kärnten hinsichtlich der Ruhepausen folgende Regelung:

„5. Pausenregelungen

Abweichend von den Regelungen des AZG sind in der täglichen Normalarbeitszeit von grundsätzlich 8 Stunden von der Arbeitgeberin bzw vom Arbeitgeber bezahlte Pausen von je 30 Minuten pro Arbeitstag enthalten.

Bei einer kürzeren täglichen Arbeitszeit ist diese bezahlte Pause von je 30 Minuten nicht vorgesehen. Jedoch wird festgehalten, dass es jeder Arbeitnehmerin bzw jedem Arbeitnehmer möglich ist, in der Arbeitszeit eine kurze Kaffee- oder Jausenpause zu machen.

Bei geteilten Diensten ist keine bezahlte Pause vorgesehen, auch wenn die gesamte Arbeitszeit acht Stunden umfasst."

Der Antragsteller begehrt die Feststellung (A), dass die ArbeitnehmerInnen, die dem Geltungsbereich des Anhangs für das Bundesland Kärnten unterliegen, Anspruch auf Bezahlung einer Pause von je 30 Minuten pro Arbeitstag auch dann haben, wenn die Arbeitszeit kürzer als acht Stunden ist, wobei bei einer täglichen Arbeitszeit, die sechs Stunden nicht überschreitet, diese Pause aliquot bemessen wird.

Weiters beantragt er die Feststellung (B), dass dies auch für jene ArbeitnehmerInnen gilt, die dem Geltungsbereich des Anhangs für das Bundesland Kärnten unterliegen und im Rahmen eines geteilten Dienstes im mobilen Bereich der Gesundheits- und Sozialen Dienste tätig werden.

Der Antragsteller macht geltend, dass die Pausenregelung für das Bundesland Kärnten eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts sowie eine (un-)mittelbare Diskriminierung von Teilzeitbeschäftigten darstelle:

Art 157 AEUV verpflichte die Mitgliedstaaten zur Sicherstellung des gleichen Entgelts für Männer und Frauen bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit. Dieser Bestimmung komme unmittelbare Wirkung zu. Unter den Begriff des Entgelts würden die „üblichen Grund- oder Mindestlöhne und Gehälter sowie alle sonstigen Vergütungen, die der

Arbeitgeber aufgrund des Dienstverhältnisses dem Arbeitnehmer unmittelbar oder mittelbar in Sachleistungen zahle“ fallen. Soweit der Kollektivvertrag für das Bundesgebiet bzw für das Bundesland Kärnten eine Bezahlung der Pausen vorsehe, sei dies als entgeltliche Regelung im Sinn des Art 157 Abs 2 AEUV zu qualifizieren. Es sei notorisch, dass mehr weibliche Arbeitnehmerinnen als männliche Arbeitnehmer in Teilzeitarbeitsverhältnissen beschäftigt seien. Von der Regelung im Kollektivvertrag seien daher mehr Frauen als Männer betroffen. Allein aufgrund des Umstands, dass sie in Teilzeit arbeiteten, hätten sie keinen Anspruch auf Bezahlung der 30-minütigen Pause, auch nicht auf einer aliquoten Basis. Damit stelle die Regelung eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts dar, die sachlich nicht gerechtfertigt sei. Eine mittelbare Diskriminierung sei auch dann anzunehmen, wenn man davon ausgehe, dass die Regelung die sonstigen Arbeitsbedingungen betreffe, im konkreten Fall die Einbeziehung der Pause in die Normalarbeitszeit. Auch hier wäre es sachlich nicht gerechtfertigt, bei Teilzeitbeschäftigten die (bezahlte) Pause nicht (zumindest aliquot) in die tägliche Normalarbeitszeit einzurechnen.

Nach § 19d Abs 6 AZG dürften teilzeitbeschäftigte ArbeitnehmerInnen wegen der Teilzeitarbeit gegenüber vergleichbaren vollzeitbeschäftigten ArbeitnehmerInnen nicht benachteiligt werden, es sei denn sachliche Gründe rechtfertigten die unterschiedliche Behandlung. Die Regelung treffe weit überwiegend Teilzeitbeschäftigte. Auf die Entlohnung von Teilzeitbeschäftigten seien dieselben Grundsätze anzuwenden, wie sie auch für Vollzeitbeschäftigte gelten. Sie hätten daher Anspruch auf Entgelt aliquot dem Beschäftigungsausmaß bzw auf die Einbeziehung der Pause in die Normalarbeitszeit und deren Entgeltlichkeit im Hinblick auf die sonstigen Arbeitsbedingungen. Da die Regelung für das Bundesland Kärnten für eine Arbeitszeit von weniger als acht Stunden keine 30-minütige bezahlte Pause vorsehe, liege in dieser Bestimmung eine unmittelbare Diskriminierung von Teilzeitbeschäftigten. Damit sei die Regelung unionsrechts-bzw gesetzwidrig. Jedenfalls liege darin eine mittelbare Diskriminierung von Teilzeitbeschäftigten. Die Regelung erscheine zudem verfassungsrechtlich im Sinn eines Verstoßes gegen Art 7 B-VG bedenklich. Es gebe keine sachliche Rechtfertigung, in Bezug auf die Bezahlung der Pausen gleiche Sachverhalte unterschiedlich zu behandeln.

Verstoße eine kollektivvertragliche Regelung gegen Unionsrecht, habe sie unangewendet zu bleiben, ebenso, wenn sie verfassungs- bzw gesetzwidrig sei. Es gelte daher § 15 KV für das Bundesgebiet Österreich.

Weiters sei das Recht auf eine bezahlte Pause bei Arbeitnehmern mit geteilten Diensten gänzlich ausgeschlossen. Diese Regelung betreffe mehr weibliche als männliche Arbeitnehmer, weil mehr weibliche Arbeitnehmer im Bereich der Gesundheits- und Sozialen Dienste in Kärnten beschäftigt seien. Die Regelung stelle daher eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts dar. Auch hier sei kein rechtmäßiges Ziel ersichtlich, das diese Ungleichbehandlung sachlich rechtfertige. Die Entlohnung einer Pause stehe in keinem Zusammenhang mit dem Erholungszweck. Auch liege ein Verstoß gegen Art 7 B-VG vor. Es sei kein vernünftiger Grund ersichtlich, warum ArbeitnehmerInnen in einem normalen Dienst eine bezahlte Pause von 30 Minuten erhalten sollten, in einem geteilten Dienst hingegen nicht. Auch wenn man davon ausgehe, dass bei einem durchgehenden Dienst eher eine Erholung benötigt werde, werde hier die Entgeltlichkeit der Ruhepause geregelt. Damit sei die Regelung des Anhangs für das Bundesland Kärnten hinsichtlich des geteilten Dienstes und der Nichtgewährung der bezahlten Pause nicht zu beachten, weshalb § 15 KV für das Bundesgebiet Österreich zur Anwendung komme.

Der Antragsgegner bestritt und brachte vor, dass es nicht richtig sei, dass Teilzeitarbeit eine tägliche Arbeitszeit von weniger als acht Stunden bedeute. Die bloße Tatsache der Teilzeitbeschäftigung sage nichts darüber aus, wie die tägliche Arbeitszeit gelagert sei. Der Antrag sei unschlüssig, wenn er unterstelle, dass Teilzeitarbeit mit Arbeit unter acht Stunden pro Tag gleichzusetzen sei. Damit lasse sich auch nicht daraus ableiten, dass mehr Frauen als Männer von der Regelung betroffen seien. Auch bei Teilzeitbeschäftigten komme es häufig vor, dass sie längere Arbeitszeiten an einzelnen Wochentagen in Kauf nähmen, um an anderen gänzlich arbeitsfrei zu sein. Es sei auch nicht unsachlich, dass ein Mehr an Arbeitszeit ein Mehr an Entlohnung nach sich ziehe. Dies sei etwa bei Mehr- und Überstundenarbeit regelmäßig der Fall. Bei Überschreiten bestimmter Grenzen seien Zuschläge vorgesehen, dies sei jedoch nicht diskriminierend. Es sei generell zulässig, dass eine höhere Entlohnung an eine bestimmte Arbeitsstundenzahl geknüpft sei. Das führe nicht zu einem Verstoß gegen Unionsrecht. Darüber hinaus habe der Kollektivvertrag einen Anreiz für Dienstgeber schaffen wollen, allen Arbeitnehmern bezahlte Pausen zu gewähren. Im Gegenzug dazu enthalte § 15 Abs 4 des KV eine „Öffnungsklausel“. Arbeitspausen seien nach dem AZG generell nicht zu bezahlen. Dass dies geändert werde, dafür biete der Kollektivvertrag einen Anreiz. Es sei jedoch nicht so, dass alle außer teilzeitbeschäftigte Dienstnehmer bezahlte Pausen hätten.

Bei geteilten Diensten seien die Wegzeiten zwischen Einsatz- und Wohnort zwischen den Arbeitsblöcken grundsätzlich zur Hälfte Arbeitszeit. Damit würden die Erschwernisse, die sich durch geteilte Dienste ergäben, besonders berücksichtigt. Es sei nicht sachlich gerechtfertigt zusätzlich noch eine bezahlte Pause hinzuzurechnen, damit wären solche ArbeitnehmerInnen doppelt bevorzugt.

Rechtliche Beurteilung

Der Oberste Gerichtshof hat dazu erwogen:

I. Zum Feststellungsantrag A:

1. § 2 Abs 1 Z 1 AZG definiert Arbeitszeit als die Zeit vom Beginn bis zum Ende der Arbeit ohne die Ruhepausen.

Nach § 11 Abs 1 AZG ist, wenn die Gesamtdauer der Tagesarbeitszeit mehr als sechs Stunden beträgt, die Arbeitszeit durch eine Ruhepause von mindestens einer halben Stunde zu unterbrechen. Unter bestimmten Umständen können anstelle einer halbstündigen Ruhepause zwei Ruhepausen von je einer Viertelstunde oder drei Ruhepausen von je zehn Minuten gewährt werden.

2. Da das Gesetz von einer Unterbrechung der Arbeitszeit durch die Ruhepause spricht, zählt die Ruhepause grundsätzlich nicht zur Arbeitszeit (RS0051370 [T1]) und ist daher, sofern nicht anderes vereinbart ist, auch nicht zu bezahlen (RS0102995 [T4]). Ruhepausen sind dadurch charakterisiert, dass der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber in diesen Zeiten nicht zur Arbeitsleistung zur Verfügung steht. Es handelt sich um Unterbrechungen in der Arbeitszeit, die der Befriedigung der sonstigen Lebensbedürfnisse des Arbeitnehmers dienen. Sie müssen deshalb im Voraus umfangmäßig feststehen und für den Dienstnehmer vorhersehbar sein. Zudem muss es sich um echte Freizeit handeln, das heißt, der Dienstnehmer muss über diese Zeit nach seinem Belieben verfügen können (vgl Klein in Gasteiger/Heilegger/Klein, Arbeitszeitgesetz5 § 11 Rz 1).

3. Europarechtlich gesehen entspricht § 11 AZG Art 4 der RL 93/104/EG des Rates vom 23. 11. 1993 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung, wonach die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen treffen, „damit jedem Arbeitnehmer bei einer täglichen Arbeitszeit von mehr als sechs Stunden eine Ruhepause gewährt wird; die Einzelheiten, insbesondere Dauer und Voraussetzung für die Gewährung dieser Ruhepause, werden in Tarifverträgen oder Vereinbarungen zwischen den Sozialpartnern oder in Ermangelung solcher Übereinkünfte in den innerstaatlichen Rechtsvorschriften festgelegt".

Auch aus der Richtlinie lässt sich kein Anspruch auf Gewährung einer bezahlten Ruhepause ableiten, nehmen doch schon die Begriffsbestimmungen des Art 2 der Richtlinie eine strikte Trennung von der Arbeitszeit (Z 1) und Ruhezeit (Z 2) vor (vgl 9 ObA 74/17y zu einer entsprechenden kollektivvertraglichen Regelung).

4. Welches Entgelt dem Arbeitnehmer für die verschiedenen Formen der Inanspruchnahme der Arbeitskraft zusteht, ergibt sich nicht aus dem AZG. Das zu regeln, ist in erster Linie Sache des Kollektivvertrags und – im Rahmen des Günstigkeitsprinzips – der individuellen Vereinbarung. So kann auch zur Bezahlung der Ruhepausen zugunsten der Arbeitnehmer eine entsprechende Regelung getroffen werden (8 ObA 61/13y mwN). Auch die allfällige Bezahlung ändert aber am Pausencharakter ebenso wenig wie auch zusätzliche, über das AZG hinausgehende Ruhepausen oder auch kollektivvertraglich unzulässige, aber vereinbarte Unterbrechungen der Arbeitszeit bei echtem Freizeitcharakter (Schrank, Arbeitszeit Kommentar5 [2018] § 11 AZG Rz 2).

5. Der Anhang für das Bundesland Kärnten zum KV sieht in Punkt 5 eine Pausenregelung vor, die von der allgemeinen Regelung im Bundeskollektivvertrag abweicht.

Im Geltungsbereich des Anhangs für das Bundesland Kärnten zum KV sind drei Gruppen von Arbeitnehmern zu unterscheiden:

- Arbeitnehmer, die eine tägliche Normalarbeitszeit von grundsätzlich acht Stunden leisten, erhalten eine bezahlte Pause von 30 Minuten, die in die Normalarbeitszeit einzurechnen ist.

- Arbeitnehmern, die weniger als acht Stunden Tagesarbeitszeit leisten, jedoch mehr als sechs Stunden, ist bereits nach § 11 Abs 1 AZG eine halbe Stunde Ruhepause zu gewähren. Für diese Arbeitnehmer sieht der Kollektivvertrag jedoch weder vor, dass die Pause bezahlt wird, noch dass sich dadurch die zu leistende Arbeitszeit um die Dauer der Pause verringert.

- Arbeitnehmern, die weniger als sechs Stunden tägliche Arbeitszeit leisten, steht weder nach dem Gesetz noch dem

Kollektivvertrag eine Pause zu, damit auch kein Entgelt für eine solche Pause und keine Verkürzung der zu leistenden Arbeitszeit für die Dauer einer solchen Pause. Der Verweis auf die Möglichkeit einer kurzen Arbeitsunterbrechung ist in diesem Zusammenhang nicht von Relevanz.

Diese Gruppen unterscheiden sich daher einerseits darin, dass ihnen nicht im selben (zumindest aliquoten) Ausmaß eine Pause gewährt wird sowie dadurch, dass sie dort, wo sie gewährt wird oder gewährt werden muss, nicht im selben Maß abgegolten bzw in die Arbeitszeit eingerechnet wird.

Die Antragstellerin sieht darin eine unzulässige Diskriminierung von Teilzeitarbeitskräften und mittelbar auch einer Diskriminierung wegen des Geschlechts.

6. Gemäß § 19d Abs 6 AZG dürfen teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer wegen der Teilzeitarbeit gegenüber vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmern nicht benachteiligt werden, es sei denn, sachliche Gründe rechtfertigen eine unterschiedliche Behandlung. Freiwillige Sozialleistungen sind zumindest in jenem Verhältnis zu gewähren, das dem Verhältnis der regelmäßig geleisteten Arbeitszeit zur gesetzlichen oder kollektivvertraglichen Normalarbeitszeit entspricht. Im Streitfall hat der Arbeitgeber zu beweisen, dass eine Benachteiligung nicht wegen der Teilzeitarbeit erfolgt.

Von § 19d Abs 6 AZG sind grundsätzlich die gesamten Entgelt- und Arbeitsbedingungen erfasst. Bei der Entlohnung von Teilzeitbeschäftigten sind dieselben Grundsätze anzuwenden, wie sie auch für Vollzeitbeschäftigte gelten. Soweit die Arbeitsleistung lediglich quantitativ geringer ist als bei der Vollzeitarbeit, ist das Entgelt von Teilzeitbeschäftigten regelmäßig anteilig nach dem Verhältnis der vereinbarten Arbeitszeit zur Vollarbeitszeit zu bemessen (pro rata temporis-Prinzip) (Mosler in ZellKomm3 § 19d AZG Rz 46).

7. Zusätzlich ist zu beachten, dass wie in der Entscheidung8 ObA 70/18d ausführlich dargelegt, Teilzeitbeschäftigungen nach wie vor überwiegend von Frauen ausgeübt werden. Nach ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs können schlechtere entgeltrechtliche Modalitäten und Beschäftigungsbedingungen für Teilzeitbeschäftigte eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts nach Art 157 AEUV darstellen (vgl etwa EuGH 2. 11. 2012, C-385/11, Elbal Morena, Rn 28 ff).

Nach Art 21 Abs 1 GRC sind Diskriminierungen insbesondere wegen des Geschlechts verboten. Nach Art 23 GRC ist die Gleichheit von Männern und Frauen in allen Bereichen, einschließlich der Beschäftigung, der Arbeit und des Arbeitsentgelts, sicherzustellen.

Eine mittelbare Diskriminierung liegt dann vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen, die einem Geschlecht angehören, in besonderer Weise gegenüber Personen des anderen Geschlechts benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich (Art 2 Abs 1 lit b Gleichbehandlungs-RL-Neufassung 2006/54/EG; § 5 Abs 2 GlBG).

8. Auch bei Teilzeitarbeit ist nach § 19d Abs 6 AZG eine unterschiedliche Behandlung gestattet, wenn sachliche Gründe sie rechtfertigen. Die Sachlichkeit ist stets danach zu beurteilen, ob es der – nicht diskriminierende – Zweck einer Regelung rechtfertigt, Teilzeitbeschäftigte anders zu behandeln als Vollzeitbeschäftigte. Dabei sind nur solche Regelungsziele anzuerkennen, die Gleichwertigkeit von Teilzeitbeschäftigung und Vollzeitbeschäftigung respektieren (Heilegger in Gasteiger/Heilegger/Klein, AZG5 § 19d Rz 111–113). Die Maßnahme muss durch objektive Faktoren gerechtfertigt sein (RS0129112).

Im Arbeitsrecht wird dem Sachlichkeitsgebot in der Regel dann entsprochen, wenn dem Teilzeitbeschäftigten bei den jeweiligen Rechten aus dem Arbeitsverhältnis jener Anteil zugestanden wird, der im Verhältnis zur Vollzeitverpflichtung steht („pro rata temporis"-Berechnung). Keine sachliche Begründung wird im Regelfall für den völligen Ausschluss Teilzeitbeschäftigter von bestimmten Anspruchsarten vorliegen, wenn der Sachverhalt der Arbeitserbringung gleich oder zumindest vergleichbar ist.

9. Die Antragsgegnerin argumentiert damit, dass durch die kollektivvertragliche Regelung weder Teilzeitbeschäftigte noch Frauen mittelbar benachteiligt werden, weil die Tagesarbeitszeit von diesen Umständen nicht abhängig ist, auch bei Teilzeitbeschäftigten könne es zu einer Arbeitsleistung von acht Stunden an einem bestimmten Arbeitstag kommen.

Darauf war aber schon deshalb nicht einzugehen, weil in Verfahren nach§ 54 Abs 2 ASGG der rechtlichen Beurteilung (ausschließlich) der vom Antragsteller behaupteten Sachverhalt zugrunde zu legen ist (RS0085670). Darüber hinaus ist aber auch davon auszugehen, dass eine Tagesarbeitszeit unter der Normalarbeitszeit eher von Teilzeitbeschäftigten und damit eher von Frauen geleistet wird als von Vollzeitbeschäftigten.

Vergleicht man nun die Personen, die acht Stunden Tagesarbeitszeit aufweisen und solche, die über sechs aber unter acht Stunden Tagesarbeitszeit aufweisen, so steht beiden Gruppen nach dem Gesetz eine Erholungspause von mindestens 30 Minuten zu (§ 11 Abs 1 AZG). Nach dem Anhang zum Kollektivvertrag für das Bundesland Kärnten wird nur der engsten Gruppe diese Erholungspause bezahlt und auf die Arbeitszeit angerechnet. Damit ist die Gruppe der Beschäftigten, die zwischen sechs und acht Stunden arbeiten, gegenüber der Gruppe der Personen, die eine Tagesarbeitszeit entsprechend der Normalarbeitszeit aufweisen, objektiv benachteiligt.

Von der Antragsgegnerin wurde dazu vorgebracht, dass es nicht unsachlich sei, wenn ein Mehr an Arbeitszeit ein Mehr an Entlohnung nach sich ziehe. Dieser zu allgemeine Ansatz verfehlt den Kern des hier zu beurteilenden Problems. Voranzustellen ist, dass bei einer gesetzlichen oder kollektivvertraglichen Regelung von Überstundenzuschlägen bezweckt wird, die absolute Arbeitsbelastung ab einer bestimmten Arbeitszeitgrenze besonders abzugelten (Heilegger aaO § 19d Rz 113). Dass nun schon die Leistung (nur) der Normalarbeitszeit eine solche Mehrbelastung darstellt, die Unterschiede in der Entlohnung und der Anrechnung der Ruhepausen rechtfertigt, bringt auch der Antragsgegner nicht vor. Würde aber allein der Umstand, dass länger gearbeitet wird, eine – abweichend von einer bloßen Aliquotierung – unterschiedliche Entlohnung und unterschiedliche Arbeitsbedingungen rechtfertigen, wäre § 19d Abs 6 AZG sinnentleert.

Aber auch das weitere Argument der Antragsgegnerin, dass durch diese Regelung im Zusammenhang mit § 15 Abs 4 des KV für das Bundesgebiet Österreich Arbeitgeber, die dem Kollektivvertrag unterliegen, motiviert werden sollen, allen Arbeitnehmern bezahlte Pausen zu gewähren, kann eine unsachliche Ungleichbehandlung nicht rechtfertigen, denn sie verweist die benachteiligten Arbeitnehmer auf eine freiwillige Leistung des Arbeitgebers, auf die kein Rechtsanspruch besteht.

Tatsächlich ist kein sachlicher Grund ersichtlich, weshalb Personen, die schon aufgrund des Gesetzes ab einer bestimmten Mindestarbeitszeit einen Anspruch auf eine gleich lange Pause haben (§ 11 Abs 1 AZG), bei den Rahmenbedingungen der Pausengewährung unterschiedlich behandelt werden.

Davon ausgehend, dass diese Ungleichbehandlung überwiegend zu Lasten von Teilzeitbeschäftigten wirkt und damit überwiegend Frauen trifft, führt das bei solchen Arbeitnehmern, wenn sie mehr als sechs und weniger als acht Stunden arbeiten, zu einer unsachlichen Ungleichbehandlung von Teilzeitbeschäftigten und einer mittelbaren Diskriminierung von Frauen.

Die Regelung verstößt somit gegen § 19d Abs 6 AZG, stellt zugleich aber auch eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts und damit einen Verstoß gegen §§ 3, 5 Abs 2 GlBG dar.

Das hat zur Folge, dass ein Anspruch auf die Gewährung der gleichen Arbeitsbedingungen besteht, sohin eine bezahlte Pause, die auf die Arbeitszeit anzurechnen ist (§ 19d Abs 6 AZG; § 12 Abs 6 GlBG).

10. Arbeitnehmer, deren Gesamtdauer der Tagesarbeitszeit nicht mehr als sechs Stunden beträgt, haben nach dem AZG keinen Anspruch auf eine Ruhepause. Da die Ruhepause – wie bereits ausgeführt – der Erholung des Arbeitnehmers dient, ist bereits objektiv eine Notwendigkeit für eine Pause erst nach einer bestimmten Dauer der Arbeitsleistung anzunehmen. Wenn das AZG in Übereinstimmung mit Art 4 der Richtlinie 93/104/EG diesen Zeitraum mit sechs Stunden Arbeitsleistung annimmt, ist das jedenfalls sachlich gerechtfertigt.

Das hat offenbar auch der Antragsteller erkannt, der sich in seinem Vorbringen daher primär auf eine Diskriminierung in Bezug auf das Entgelt stützt bzw auf eine Diskriminierung in Bezug auf die sonstigen Arbeitsbedingungen, weil die Pause nicht in die Normalarbeitszeit einbezogen wird. Der Antrag selbst ist jedoch nur darauf gerichtet, dass bei einer täglichen Arbeitszeit, die sechs Stunden nicht überschreitet, die (zu bezahlende) Pause von 30 Minuten aliquot bemessen wird. Der Antrag ist daher auf Gewährung einer Pause gerichtet, damit weder auf ein höheres Entgelt für die (tatsächliche) Arbeitszeit, noch auf eine Verkürzung dieser Arbeitszeit.

Dafür, dass aber Personen, die im Rahmen ihrer Tagesarbeitszeit nicht über sechs Stunden arbeiten, keine Arbeitspause gewährt wird, bestehen, wie ausgeführt, sachliche Gründe. Eine Diskriminierung ist daher zu verneinen. In diesem Umfang war der Feststellungsantrag abzuweisen.

11. Zusammengefasst ergibt sich damit für den ersten Teil des Antrags (A1), dass Personen, deren Tagesarbeitszeit aufgrund von Teilzeitbeschäftigung mehr als sechs, aber weniger als acht Stunden beträgt, durch die Regelung des Anhangs für das Bundesland Kärnten diskriminiert werden. Bei solchen Beschäftigten, die weniger als sechs Stunden arbeiten (A2), ist es dagegen aufgrund der insgesamt kürzeren Tagesarbeitszeit sachlich gerechtfertigt, dass ihnen keine Pause gewährt wird. Auf die sonstigen Arbeitsbedingungen bezieht sich der Antrag nicht. Da, wie sich schon aus dem Umstand ergibt, dass zwei unterschiedliche Begehren gestellte wurden, die Antragstellerin selbst davon ausgeht, dass die Rechtslage für Mitarbeiter, die geteilte Dienste leisten (§ 36 Abs 2 KV) gesondert zu beurteilen ist, war dem Antrag zu A1 eine deutlichere Fassung zu geben (RS0041254) und die Stattgebung auf Mitarbeiter, die keine geteilten Dienste leisten, zu beschränken.

II. Zum Feststellungsantrag B:

1. Das zweite vom Antragsteller gestellte Begehren betrifft Arbeitnehmer, die im Rahmen eines geteilten Dienstes im mobilen Bereich der Gesundheits- und Sozialen Dienste tätig werden. Die Tätigkeit dieser Gruppe ist dadurch gekennzeichnet, dass die an einem Tag zu erbringende Arbeitsleistung geteilt ist, wobei die Unterbrechung über eine Stunde beträgt.

Während für die Bezahlung der gesetzlich eingeräumten Pausen der bundesweit geltende Kollektivvertrag keine Sonderregelung vorsieht, normiert der Anhang für das Bundesland Kärnten, dass bei geteilten Diensten, auch wenn die gesamte Arbeitszeit acht Stunden umfasst, kein Anspruch auf eine bezahlte Pause besteht.

Die Antragsgegnerin argumentiert damit, dass die differenzierte Behandlung schon deshalb gerechtfertigt ist, weil bei geteilten Diensten die Wegzeiten zwischen Einsatz- und Wohnort zwischen den Arbeitsblöcken zur Hälfte Arbeitszeiten sind und damit auch bezahlt werden.

2. Bei geteilten Diensten ist arbeitszeitrechtlich eine Gesamtbetrachtung der an einem Tag verrichteten Arbeit vorzunehmen. Dabei ist die gesamte Zeit vom ersten Arbeitsbeginn eines Tages bis zum letzten Arbeitsende dieses Tages als Einheit zu beurteilen. Zwischen den einzelnen Arbeitsblöcken liegende arbeitsfreie Zeiträume sind, sofern sie den zuvor dargestellten Kriterien, nämlich Vorhersehbarkeit für den Dienstnehmer und „echte“ freie Zeit, über die der Arbeitnehmer nach seinem Belieben verfügen kann, entsprechen, Arbeitspausen.

3. Grundsätzlich gehören Wegzeiten, die der Arbeitnehmer aufzuwenden hat, um von seiner Wohnung zu seiner Arbeitsstätte bzw von der Arbeitsstätte wieder zurück in seine Wohnung zu gelangen (Arbeitswege), nicht zur Arbeitszeit (RS0051331). Sie liegen vor Arbeitsbeginn oder nach Arbeitsende und stellen keine unmittelbare Erfüllung des Arbeitsvertrags dar, sondern dienen nur dazu, den Arbeitnehmer in die Lage zu versetzen, seine arbeitsvertraglich geschuldeten Pflichten zu erfüllen. In diesem Sinn sind sie daher auch der Freizeit des Arbeitnehmers zuzurechnen und diesem nur bei entsprechender Vereinbarung zu vergüten (vgl 9 ObA 6/09m).

Dagegen sind Arbeits- bzw Dienstwege und Dienstreisezeiten als über Auftrag und im Interesse des Arbeitgebers erfolgende Erfüllung der Arbeitspflicht grundsätzlich Arbeit und damit Arbeitszeit, weil die Selbstbestimmungsmöglichkeit des Arbeitnehmers über die Verwendung dieser Zeiten ausgeschlossen ist (9 ObA 8/18v). Soweit die Reisetätigkeit zum ständigen Aufgabenkreis eines Arbeitnehmers gehört, ist die Reisezeit daher auch stets „Arbeitszeit im engeren Sinn“ (RS0051347; RS0029300).

Fallen in einen geteilten Dienst Wegzeiten, ist für die Beurteilung, ob eine Arbeitspause vorliegt, daher wesentlich, ob diese zum dienstlichen Aufgabengebiet des Arbeitnehmers zu zählen sind oder der Arbeitnehmer über die Verwendung seiner Zeit zwischen den Diensten selbst verfügen kann.

4. Im vorliegenden Fall hat der Antragsteller nicht behauptet, dass bei geteilten Diensten im Zeitraum der Unterbrechung vom Arbeitnehmer Wegzeiten zurückzulegen sind, die nach allgemeinen Kriterien als Arbeitszeit anzusehen sind oder dass der Arbeitnehmer sonst in seiner Möglichkeit, über diese Zeit nach seinem Willen zu verfügen, eingeschränkt ist. Damit ist aber von Arbeitspausen auszugehen. Diese haben aufgrund der Definition im Kollektivvertrag ein Ausmaß von zumindest einer Stunde. Eine Bezahlung dieser Pausen wie in § 15 des

Bundeskollektivvertrags ist nicht vorgesehen. Allerdings räumt der Kollektivvertrag den Arbeitnehmern eine Anrechnung der Wegzeiten zwischen Einsatz- und Wohnort zwischen den Arbeitsblöcken „zur Hälfte“ als Arbeitszeit ein. Diese Anrechnung erfolgt unabhängig von der Gesamtdauer der Tagesarbeitszeit.

Es ist daher nicht so, dass ArbeitnehmerInnen, die geteilte Dienste verrichten, keine (teilweise) Abgeltung und Anrechnung ihrer Arbeitspause erhalten, sondern vielmehr so, dass eine andere Abgeltung und Anrechnung erfolgt als bei Personen, die keinen geteilten Dienst verrichten. Dass sie damit bei einer schematischen Betrachtungsweise grundsätzlich schlechter gestellt sind, als ArbeitnehmerInnen, die keine geteilten Dienste leisten, lässt sich dem Antrag nicht entnehmen.

Diese Regelung gilt auch, was von keiner der Parteien bestritten wird, für Kärnten.

Grundsätzlich kann den Kollektivvertragsparteien unterstellt werden, dass sie eine vernünftige, zweckentsprechende und praktisch durchführbare Regelung treffen sowie einen gerechten Ausgleich der sozialen und wirtschaftlichen Interessen herbeiführen wollen (RS0008828 [T1]). Wenn die Kollektivvertragsparteien im konkreten Fall für die geteilten Dienste eine andere Form der Abgeltung der Pausen vereinbart haben, bestehen dagegen keine sachlichen Bedenken.

In diesem Umfang war das Feststellungsbegehren daher abzuweisen.

Textnummer

E128580

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2020:009OBA00121.19P.0525.000

Im RIS seit

21.07.2020

Zuletzt aktualisiert am

19.10.2021

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