

# TE OGH 2005/9/8 8ObA32/05x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.09.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Langer als Vorsitzende und den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Kuras und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr. Lovrek sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Peter Krüger und Georg Eberl als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Birgit H\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Bertram Grass, Mag. Christoph Dorner, Rechtsanwälte in Bregenz, wider die beklagte Partei Marktgemeinde H\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Martin Kloster, Rechtsanwalt in Hard, wegen 1.464,40 EUR brutto sA, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 1. März 2005, GZ 15 Ra 110/04w-14, womit über Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch als Arbeits- und Sozialgericht vom 22. Oktober 2004, GZ 33 Cga 89/04a-10, abgeändert wurde, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das Urteil des Berufungsgerichtes wird dahin abgeändert, dass das Urteil des Erstgerichtes wiederhergestellt wird.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 896,24 EUR bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens (darin enthalten 122,88 EUR USt 159 EUR Barauslagen) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Aufgrund eines vom Gemeindevorstand der Marktgemeinde H\*\*\*\*\* neu festgelegten „Arbeitszeitmodells“ bestand für ab dem Kindergartenjahr 2002/2003 neu eintretende Kindergärtnerinnen eine Auswahlmöglichkeit zwischen einer 100 %igen Beschäftigung mit der Verpflichtung, in den Sommerferien Dienst im Sommerkindergarten zu leisten oder sonstige Ferialtätigkeiten zu erbringen, oder einer 90 %igen Beschäftigung mit Beibehaltung der bisher an den Kindergärten in der Gemeinde praktizierten Ferienregelung mit einer Nach- bzw Vorbereitungswoche jeweils am Beginn und Ende der Ferien.

Die Klägerin entschied sich für das „90 % Modell“ und stimmte aufgrund der schwierigen Arbeitsmarktlage einer Kürzung des monatlichen Entgelts um 10 % zu. Die Einstufung erfolgte nach dem Vorarlberger Kindergartengesetz in K/1/2 mit einem Grundgehalt von 1.554,95 EUR abzüglich 10 %, somit brutto monatlich 1.399,48 EUR. Zur gleichen Zeit wurden noch zwei weitere Kindergärtnerinnen, allerdings nach dem „100 % Modell“, bei der Marktgemeinde beschäftigt. Da der geplante Sommerkindergarten im Jahr 2003 nicht verwirklicht werden konnte, hatten diese in den Sommerferien 2003 keinen Dienst zu leisten. Eine Entgeltkürzung erfolgte deshalb nicht. Die Klägerin begehrt der Höhe nach unstrittige 1.464,40 EUR an Entgeltdifferenz für die Dauer ihrer Beschäftigung (September 2002 bis 30. 4. 2003). Die Vorgangsweise, nur 90 % an Entgelt für eine 100 %ige Beschäftigung zu bezahlen, sei gesetzwidrig. Gemäß §

123 des Vorarlberger Gemeindebedienstetengesetz (GBedG) gelte § 43 GBedG - betreffend den Erholungsurlaub - für Kindergärtnerinnen mit der Maßgabe, dass der Urlaub während der Ferien zu verbrauchen sei und die Kindergärtnerinnen während der übrigen Dauer der Ferien vom Dienst beurlaubt seien. Dem Gesetzgeber sei bei Erlassung dieser Bestimmung bewusst gewesen, dass die Ferien länger dauern könnten und in der Regel auch länger dauerten als der gesetzliche Mindesturlaub. Dennoch habe er in Kenntnis dieser Tatsache einen Gehalt festgelegt und es unterlassen, eine Kürzung oder gar Einstellung der Bezüge während der Dauer der Beurlaubung zu normieren. Das neue Arbeitszeitmodell der Beklagten sei gesetzwidrig. Die Klägerin entschied sich für das „90 % Modell“ und stimmte aufgrund der schwierigen Arbeitsmarktlage einer Kürzung des monatlichen Entgelts um 10 % zu. Die Einstufung erfolgte nach dem Vorarlberger Kindergartengesetz in K/1/2 mit einem Grundgehalt von 1.554,95 EUR abzüglich 10 %, somit brutto monatlich 1.399,48 EUR. Zur gleichen Zeit wurden noch zwei weitere Kindergärtnerinnen, allerdings nach dem „100 % Modell“, bei der Marktgemeinde beschäftigt. Da der geplante Sommerkindergarten im Jahr 2003 nicht verwirklicht werden konnte, hatten diese in den Sommerferien 2003 keinen Dienst zu leisten. Eine Entgeltkürzung erfolgte deshalb nicht. Die Klägerin begehrt der Höhe nach unstrittige 1.464,40 EUR an Entgeltdifferenz für die Dauer ihrer Beschäftigung (September 2002 bis 30. 4. 2003). Die Vorgangsweise, nur 90 % an Entgelt für eine 100 %ige Beschäftigung zu bezahlen, sei gesetzwidrig. Gemäß Paragraph 123, des Vorarlberger Gemeindebedienstetengesetz (GBedG) gelte Paragraph 43, GBedG - betreffend den Erholungsurlaub - für Kindergärtnerinnen mit der Maßgabe, dass der Urlaub während der Ferien zu verbrauchen sei und die Kindergärtnerinnen während der übrigen Dauer der Ferien vom Dienst beurlaubt seien. Dem Gesetzgeber sei bei Erlassung dieser Bestimmung bewusst gewesen, dass die Ferien länger dauern könnten und in der Regel auch länger dauerten als der gesetzliche Mindesturlaub. Dennoch habe er in Kenntnis dieser Tatsache einen Gehalt festgelegt und es unterlassen, eine Kürzung oder gar Einstellung der Bezüge während der Dauer der Beurlaubung zu normieren. Das neue Arbeitszeitmodell der Beklagten sei gesetzwidrig.

Die Beklagte wendet ein, dass die Klägerin schon im Vorfeld ihrer Einstellung darauf hingewiesen worden sei, dass sie aufgrund des neuen Beschäftigungsmodells grundsätzlich auch zu Arbeiten während der Ferienzeit herangezogen werden könne. Es sei ihr die Möglichkeit eingeräumt worden, dass sie wie früher üblich als Kindergärtnerin die gesamten Schulferien Urlaub nehmen könne. Für diesen Fall sei ein Lohnabzug von 10 % im Rahmen des Teilzeit-Beschäftigungsmodells in Abzug gebracht worden. Die Klägerin habe einer Beschäftigung zu diesen Bedingungen in Kenntnis des Umstandes einer monatlichen Entgeltkürzung von 10 % zugestimmt. Die Klägerin sei darauf hingewiesen worden, dass die Gemeinde die Schaffung eines Sommerkindgartens plane und Kindergärtnerinnen zu Diensten während des Sommerkindgartens in Anspruch genommen werden könnten. Diese Alternative sei von der Klägerin abgelehnt worden. Der vereinbarte 10 %ige Gehaltsabzug sei somit rechtmäßig erfolgt.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Dem Gesetzgeber sei bei Erlassung des Vorarlberger Kindergartengesetzes und bei Festlegung der Entgelttabelle bewusst gewesen, dass die Ferienzeit grundsätzlich über die gesetzliche Mindesturlaubszeit hinausgehe. Die Vereinbarung einer Entgeltkürzung als Gegenleistung dafür, dass eine Kindergärtnerin während der Ferienzeit nicht zu Tätigkeiten im Sommerkindergarten herangezogen werde, entbehre jeder gesetzlichen Grundlage und verstoße gegen das gesetzliche Gebot, einer vollbeschäftigten Kindergärtnerin das in § 20 Vorarlberger Kindergartengesetz festgesetzte Gehalt bezahlen zu müssen. Das Berufungsgericht gab der dagegen von der Beklagten erhobenen Berufung Folge und änderte das Ersturteil im Sinne einer gänzlichen Klageabweisung ab. Es sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil es um die Auslegung landesrechtlicher Vorschriften gehe, welche für einen größeren Personenkreis von Bedeutung seien. Rechtlich ging das Berufungsgericht zusammengefasst davon aus, dass § 126 Abs 9 des Vorarlberger GBedG vorsehe, dass der Gehalt eines Gemeindeangestellten, der für Dienstverrichtungen aufgenommen werde, die nicht die volle Arbeitszeit in Anspruch nehmen, entsprechend der für den Dienst verwendeten Zeit mit einem Teilbetrag des vollen Gehaltes zu bemessen sei. Der Landesgesetzgeber habe somit die Möglichkeit einer Teilzeitbeschäftigung bedacht und dafür entsprechende Regelungen geschaffen. Unter diesem rechtlichen Hintergrund sei die Vereinbarung als zulässige und wirksame Teilzeitvereinbarung zu qualifizieren. Die Klägerin müsse nur 90 % der gesetzlich festgelegten Jahresarbeitszeit verrichten. Der Beobachtungszeitraum sei ein Kalenderjahr. Dabei sei zu berücksichtigen, ob in diesem Kalenderjahr eine Dienstleistungsverpflichtung während der Schulferien bestehe. Der Klägerin sei eine Befreiung von der Arbeitsleistung während der Schulferien zugestanden worden. Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Dem Gesetzgeber sei bei Erlassung des Vorarlberger Kindergartengesetzes und bei Festlegung der Entgelttabelle bewusst gewesen, dass die Ferienzeit grundsätzlich über die gesetzliche Mindesturlaubszeit hinausgehe. Die Vereinbarung einer Entgeltkürzung als Gegenleistung dafür, dass eine Kindergärtnerin während der

Ferienzeit nicht zu Tätigkeiten im Sommerkindergarten herangezogen werde, entbehre jeder gesetzlichen Grundlage und verstoße gegen das gesetzliche Gebot, einer vollbeschäftigten Kindergärtnerin das in Paragraph 20, Vorarlberger Kindergartengesetz festgesetzte Gehalt bezahlen zu müssen. Das Berufungsgericht gab der dagegen von der Beklagten erhobenen Berufung Folge und änderte das Ersturteil im Sinne einer gänzlichen Klageabweisung ab. Es sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil es um die Auslegung landesrechtlicher Vorschriften gehe, welche für einen größeren Personenkreis von Bedeutung seien. Rechtlich ging das Berufungsgericht zusammengefasst davon aus, dass Paragraph 126, Absatz 9, des Vorarlberger GBedG vorsehe, dass der Gehalt eines Gemeindeangestellten, der für Dienstverrichtungen aufgenommen werde, die nicht die volle Arbeitszeit in Anspruch nehmen, entsprechend der für den Dienst verwendeten Zeit mit einem Teilbetrag des vollen Gehaltes zu bemessen sei. Der Landesgesetzgeber habe somit die Möglichkeit einer Teilzeitbeschäftigung bedacht und dafür entsprechende Regelungen geschaffen. Unter diesem rechtlichen Hintergrund sei die Vereinbarung als zulässige und wirksame Teilzeitvereinbarung zu qualifizieren. Die Klägerin müsse nur 90 % der gesetzlich festgelegten Jahresarbeitszeit verrichten. Der Beobachtungszeitraum sei ein Kalenderjahr. Dabei sei zu berücksichtigen, ob in diesem Kalenderjahr eine Dienstleistungsverpflichtung während der Schulferien bestehe. Der Klägerin sei eine Befreiung von der Arbeitsleistung während der Schulferien zugestanden worden.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die dagegen von der Klägerin erhobene Revision ist aus den vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig; die Revision ist auch berechtigt.

§ 20 des Vorarlberger Kindergartengesetzes (LGBl Nr 49/1991 in der geltenden Fassung) behandelt in seinem V. Abschnitt das Dienstrecht der Gemeinde-Kindergärtnerinnen. § 20 Abs 3 leg. cit legt fest, dass der Gehalt der Kindergärtnerin (des Kindergärtners) durch die Verwendungsgruppe, in die sie (er) eingereiht ist, sowie durch das Lebensalter und die Dienstzeit bestimmt wird. Unstrittig ist, dass die Klägerin in die Verwendungsgruppe K1 (Kindergärtnerin/Kindergärtner) und in die Gehaltsstufe 2 einzustufen war und dass der maßgebliche Ansatz für die Beschäftigungsmonate der Klägerin (September 2002 bis 30. 4. 2003) 1.554,98 EUR betrug. Gemäß § 20 Abs 4 Vorarlberger Kindergartengesetz gelten die Bestimmungen des § 126 Abs 3 und 4 sowie 6 bis 11 des Vorarlberger GBedG für Kindergärtnerinnen (Kindergärtner) sinngemäß mit einer hier nicht interessierenden Abweichung. Paragraph 20, des Vorarlberger Kindergartengesetzes Landesgesetzblatt Nr 49 aus 1991, in der geltenden Fassung) behandelt in seinem römisch fünf. Abschnitt das Dienstrecht der Gemeinde-Kindergärtnerinnen. Paragraph 20, Absatz 3, leg. cit legt fest, dass der Gehalt der Kindergärtnerin (des Kindergärtners) durch die Verwendungsgruppe, in die sie (er) eingereiht ist, sowie durch das Lebensalter und die Dienstzeit bestimmt wird. Unstrittig ist, dass die Klägerin in die Verwendungsgruppe K1 (Kindergärtnerin/Kindergärtner) und in die Gehaltsstufe 2 einzustufen war und dass der maßgebliche Ansatz für die Beschäftigungsmonate der Klägerin (September 2002 bis 30. 4. 2003) 1.554,98 EUR betrug. Gemäß Paragraph 20, Absatz 4, Vorarlberger Kindergartengesetz gelten die Bestimmungen des Paragraph 126, Absatz 3 und 4 sowie 6 bis 11 des Vorarlberger GBedG für Kindergärtnerinnen (Kindergärtner) sinngemäß mit einer hier nicht interessierenden Abweichung.

Gemäß § 1 Abs 3 erster Satz des Vorarlberger GBedG (LGBl Nr 49/1988 in der anzuwendenden Fassung) findet dieses Gesetz auf Kindergärtnerinnen und Kindergartenhelferinnen insoweit keine Anwendung, als im Kindergartengesetz abweichende Bestimmungen enthalten sind. § 123 des Vorarlberger GBedG verweist für die Gemeindeangestellten sinngemäß auf für die Gemeindebeamten geltenden Bestimmungen des II. Hauptstückes. Demnach ist § 11 Vorarlberger GBedG („Ernennungsdekret“) mit der Abweichung anzuwenden, dass die Begründung des Vertragsverhältnisses schriftlich zu erfolgen hat und - soweit für die Beurteilung der vorliegenden Rechtssache von Interesse - das Ausmaß der Dienstleistung, wenn nur eine Teilbeschäftigung vorgesehen ist, zu nennen ist. Die Bestimmungen der §§ 31 und 31a Vorarlberger GBedG (Arbeitszeit; Höchstgrenzen der Arbeitszeit) sind auf die Gemeindeangestellten anzuwenden. Der § 43 des Vorarlberger GBedG, der den Erholungsurlaub festlegt, ist gemäß § 123 GBedG auf Gemeindeangestellte mit der Maßgabe anzuwenden, dass bei Teilbeschäftigung der Erholungsurlaub nur in jenem Ausmaß zusteht, dass dem Verhältnis der Teilbeschäftigung zur vollen Arbeitszeit entspricht. Für die Lehrer an Musikschulen sowie für Kindergärtnerinnen und Kindergartenhelferinnen gelten die Bestimmungen über den Erholungsurlaub mit der Maßgabe, dass dieser während der Ferien zu verbrauchen ist. Während der übrigen Dauer der Ferien sind die Lehrer an Musikschulen sowie die Kindergärtnerinnen und Kindergartenhelferinnen vom Dienst beurlaubt; sie sind jedoch innerhalb dieser Zeit zur Dienstleistung verpflichtet, soweit dies aus dienstlichen

Gründen notwendig ist. Gemäß Paragraph eins, Absatz 3, erster Satz des Vorarlberger GBedG Landesgesetzblatt Nr 49 aus 1988, in der anzuwendenden Fassung) findet dieses Gesetz auf Kindergärtnerinnen und Kindergartenhelferinnen insoweit keine Anwendung, als im Kindergartengesetz abweichende Bestimmungen enthalten sind. Paragraph 123, des Vorarlberger GBedG verweist für die Gemeindeangestellten sinngemäß auf für die Gemeindebeamten geltenden Bestimmungen des römisch II. Hauptstückes. Demnach ist Paragraph 11, Vorarlberger GBedG („Ernennungsdekret“) mit der Abweichung anzuwenden, dass die Begründung des Vertragsverhältnisses schriftlich zu erfolgen hat und - soweit für die Beurteilung der vorliegenden Rechtssache von Interesse - das Ausmaß der Dienstleistung, wenn nur eine Teilbeschäftigung vorgesehen ist, zu nennen ist. Die Bestimmungen der Paragraphen 31 und 31a Vorarlberger GBedG (Arbeitszeit; Höchstgrenzen der Arbeitszeit) sind auf die Gemeindeangestellten anzuwenden. Der Paragraph 43, des Vorarlberger GBedG, der den Erholungsurlaub festlegt, ist gemäß Paragraph 123, GBedG auf Gemeindeangestellte mit der Maßgabe anzuwenden, dass bei Teilbeschäftigung der Erholungsurlaub nur in jenem Ausmaß zusteht, dass dem Verhältnis der Teilbeschäftigung zur vollen Arbeitszeit entspricht. Für die Lehrer an Musikschulen sowie für Kindergärtnerinnen und Kindergartenhelferinnen gelten die Bestimmungen über den Erholungsurlaub mit der Maßgabe, dass dieser während der Ferien zu verbrauchen ist. Während der übrigen Dauer der Ferien sind die Lehrer an Musikschulen sowie die Kindergärtnerinnen und Kindergartenhelferinnen vom Dienst beurlaubt; sie sind jedoch innerhalb dieser Zeit zur Dienstleistung verpflichtet, soweit dies aus dienstlichen Gründen notwendig ist.

§ 126 Abs 9 des Vorarlberger GBedG, der infolge des Verweises in § 20 des Vorarlberger Kindergartengesetzes sinngemäß anzuwenden ist, bestimmt, dass der Gehalt eines Gemeindeangestellten, der für Dienstverrichtungen aufgenommen ist, die nicht die volle Arbeitszeit in Anspruch nehmen, entsprechend der für den Dienst verwendeten Zeit mit einem Teilbetrag des vollen Gehaltes zu bemessen ist. § 31 Abs 2 des auf das Dienstverhältnis der Klägerin anzuwenden Vorarlberger GBedG regelt die Arbeitszeit mit vierzig Wochenstunden. Die tägliche Arbeitszeit ist von der Dienstbehörde unter Berücksichtigung des Arbeitsanfalles, der Leistungsfähigkeit des Bediensteten und des Arbeitsablaufs durch Verordnung festzusetzen. Gemäß § 31a des Vorarlberger GBedG darf die Tagesarbeitszeit innerhalb von vierundzwanzig Stunden dreizehn Stunden nicht überschreiten. Gemäß § 37a Abs 3 leg. cit. darf die Wochenarbeitszeit, das ist die Arbeitszeit innerhalb eines Zeitraumes von Montag bis einschließlich Sonntag, innerhalb eines Durchrechnungszeitraumes von siebzehn Wochen im Durchschnitt achtundvierzig Stunden nicht überschreiten. Aus diesen das Dienstverhältnis der Klägerin anzuwendenden Bestimmungen ergeben sich folgende entgeltrechtliche Konsequenzen: Paragraph 126, Absatz 9, des Vorarlberger GBedG, der infolge des Verweises in Paragraph 20, des Vorarlberger Kindergartengesetzes sinngemäß anzuwenden ist, bestimmt, dass der Gehalt eines Gemeindeangestellten, der für Dienstverrichtungen aufgenommen ist, die nicht die volle Arbeitszeit in Anspruch nehmen, entsprechend der für den Dienst verwendeten Zeit mit einem Teilbetrag des vollen Gehaltes zu bemessen ist. Paragraph 31, Absatz 2, des auf das Dienstverhältnis der Klägerin anzuwenden Vorarlberger GBedG regelt die Arbeitszeit mit vierzig Wochenstunden. Die tägliche Arbeitszeit ist von der Dienstbehörde unter Berücksichtigung des Arbeitsanfalles, der Leistungsfähigkeit des Bediensteten und des Arbeitsablaufs durch Verordnung festzusetzen. Gemäß Paragraph 31 a, des Vorarlberger GBedG darf die Tagesarbeitszeit innerhalb von vierundzwanzig Stunden dreizehn Stunden nicht überschreiten. Gemäß Paragraph 37 a, Absatz 3, leg. cit. darf die Wochenarbeitszeit, das ist die Arbeitszeit innerhalb eines Zeitraumes von Montag bis einschließlich Sonntag, innerhalb eines Durchrechnungszeitraumes von siebzehn Wochen im Durchschnitt achtundvierzig Stunden nicht überschreiten. Aus diesen das Dienstverhältnis der Klägerin anzuwendenden Bestimmungen ergeben sich folgende entgeltrechtliche Konsequenzen:

Richtig ist, dass infolge Anwendbarkeit des § 126 Abs 9 des Vorarlberger GBedG auch für bei der Gemeinde angestellte Kindergärtner und Kindergärtnerinnen eine Teilzeitbeschäftigung zulässig vereinbart werden kann. Der Verweis auf „Dienstverrichtungen, die nicht die volle Arbeitszeit in Anspruch nehmen“ in Verbindung mit der Notwendigkeit, bei Begründung des Vertragsverhältnisses schriftlich das Ausmaß der Dienstleistung, wenn nur eine Teilbeschäftigung vorgesehen ist, festzulegen, zeigt deutlich, dass der Landesgesetzgeber unter einer Teilbeschäftigung eine solche verstanden hat, die die in § 31 Vorarlberger GBedG vorgesehene regelmäßige Arbeitszeit von vierzig Wochenstunden unterschreitet. Hingegen kann § 126 Abs 9 Vorarlberger GBedG nicht dahin ausgelegt werden, dass der Landesgesetzgeber unter einer Teilzeitbeschäftigung eine Beschäftigung verstand, die zwar grundsätzlich die volle (Wochen-)Arbeitszeit in Anspruch nimmt, jedoch während eines bestimmten Zeitraumes (hier: jener Teil der „Sommerferien“, in der die Kindergärtnerin nicht ihren Erholungsurlaub verbraucht) die Arbeitsverpflichtung auf Null reduziert wird. Richtig ist, dass infolge Anwendbarkeit des Paragraph 126, Absatz 9, des Vorarlberger GBedG auch für

bei der Gemeinde angestellte Kindergärtner und Kindergärtnerinnen eine Teilzeitbeschäftigung zulässig vereinbart werden kann. Der Verweis auf „Dienstverrichtungen, die nicht die volle Arbeitszeit in Anspruch nehmen“ in Verbindung mit der Notwendigkeit, bei Begründung des Vertragsverhältnisses schriftlich das Ausmaß der Dienstleistung, wenn nur eine Teilbeschäftigung vorgesehen ist, festzulegen, zeigt deutlich, dass der Landesgesetzgeber unter einer Teilbeschäftigung eine solche verstanden hat, die die in Paragraph 31, Vorarlberger GBedG vorgesehene regelmäßige Arbeitszeit von vierzig Wochenstunden unterschreitet. Hingegen kann Paragraph 126, Absatz 9, Vorarlberger GBedG nicht dahin ausgelegt werden, dass der Landesgesetzgeber unter einer Teilzeitbeschäftigung eine Beschäftigung verstand, die zwar grundsätzlich die volle (Wochen-)Arbeitszeit in Anspruch nimmt, jedoch während eines bestimmten Zeitraumes (hier: jener Teil der „Sommerferien“, in der die Kindergärtnerin nicht ihren Erholungsurlaub verbraucht) die Arbeitsverpflichtung auf Null reduziert wird.

Insoweit unterscheiden sich die hier noch anzuwendenden Bestimmungen des Vorarlberger GBedG grundlegend von dem Vorarlberger Gemeindeangestelltengesetz 2005: Dort nämlich wird für KindergärtnerInnen ausdrücklich eine Jahresarbeitszeit vorgesehen und festgelegt (§ 85 Abs 8 des Vorarlberger Gemeindeangestelltengesetzes 2005), dass der Monatsbezug anteilig in jenem Ausmaß gebührt, das dem Verhältnis der vereinbarten Jahresarbeitszeit zum Jahresgesamtausmaß von 1776 Stunden entspricht. Die Materialien zu § 85 Abs 8 des Vorarlberger Gemeindeangestelltengesetzes 2005 belegen, dass die vereinbarte Jahresarbeitszeit an diesem Jahresgesamtausmaß zu orientieren ist und Teilzeitbeschäftigungsverhältnisse immer dann vorliegen, wenn die vereinbarte Jahresarbeitszeit das Jahresgesamtausmaß von 1776 nicht erreicht. Insoweit unterscheiden sich die hier noch anzuwendenden Bestimmungen des Vorarlberger GBedG grundlegend von dem Vorarlberger Gemeindeangestelltengesetz 2005: Dort nämlich wird für KindergärtnerInnen ausdrücklich eine Jahresarbeitszeit vorgesehen und festgelegt (Paragraph 85, Absatz 8, des Vorarlberger Gemeindeangestelltengesetzes 2005), dass der Monatsbezug anteilig in jenem Ausmaß gebührt, das dem Verhältnis der vereinbarten Jahresarbeitszeit zum Jahresgesamtausmaß von 1776 Stunden entspricht. Die Materialien zu Paragraph 85, Absatz 8, des Vorarlberger Gemeindeangestelltengesetzes 2005 belegen, dass die vereinbarte Jahresarbeitszeit an diesem Jahresgesamtausmaß zu orientieren ist und Teilzeitbeschäftigungsverhältnisse immer dann vorliegen, wenn die vereinbarte Jahresarbeitszeit das Jahresgesamtausmaß von 1776 nicht erreicht.

Die auf das Dienstverhältnis der zur Klägerin noch anzuwendenden Bestimmungen des Vorarlberger GBedG hingegen sehen die Möglichkeit der Festlegung einer Jahresarbeitszeit nicht vor. Das von der Beklagten dem Dienstverhältnis zugrundegelegte „Arbeitszeitmodell“ entspricht somit, wie das Erstgericht zutreffend erkannte, nicht den anzuwendenden Vorschriften des Vorarlberger GBedG. Eine Umdeutung der Vereinbarung zwischen den Streitparteien dahin, dass für jene Zeiten der „Sommerferien“, in denen die Klägerin nicht ihren Erholungsurlaub konsumierte, eine echte Karenzvereinbarung getroffen wurde, also gänzlicher Entfall der Arbeitsleistung gegen Entfall des Entgelts, scheidet nicht nur an einem entsprechenden Vorbringen der Beklagten, sondern auch daran, dass Anhaltspunkte für einen entsprechenden Parteiwillen fehlen. Eine Karenzvereinbarung unterscheidet sich grundlegend von der Vereinbarung einer Teilzeitbeschäftigung (etwa im Hinblick auf sozialversicherungsrechtliche Konsequenzen).

Da somit eine dem § 126 Abs 9 des Vorarlberger GBedG entsprechende Vereinbarung über eine Teilzeitbeschäftigung während des maßgeblichen Zeitraumes nicht zustande kam, war das klagestattgebende Urteil des Erstgerichtes wiederherzustellen. Da somit eine dem Paragraph 126, Absatz 9, des Vorarlberger GBedG entsprechende Vereinbarung über eine Teilzeitbeschäftigung während des maßgeblichen Zeitraumes nicht zustande kam, war das klagestattgebende Urteil des Erstgerichtes wiederherzustellen.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO. Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens gründet sich auf Paragraphen 41, 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E78683 8ObA32.05x

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2005:008OBA00032.05X.0908.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20050908\_OGH0002\_008OBA00032\_05X0000\_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](http://www.jusline.at)