



IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Leidenfrost als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Wurzinger und Dr. Kuderna sowie die Beisitzer Dr. Alfred Kepl und Walter Geppert als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei E*, Angestellte, *, vertreten durch Dr. Ernst Manhardt und Dr. Alois Tauchner, Rechtsanwälte in Ebreichsdorf, wider die beklagte Partei A*, *, vertreten durch Dr. Georg Grießer, Rechtsanwalt in Wien, wegen Zahlung von S 22.555,50 samt Anhang, Herausgabe und Feststellung (Gesamtstreitwert S 32.555,50), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes für ZRS Wien als Berufungsgerichtes in arbeitsgerichtlichen Rechtsstreitigkeiten vom 12. September 1977, GZ 44 Cg 159/77-10, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Arbeitsgerichtes Wien vom 27. April 1977, GZ 4 Cr 1312/77-4, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Revision wird Folge gegeben. Die angefochtene Entscheidung wird dahin abgeändert, daß das Urteil erster Instanz wiederhergestellt wird.

Die beklagte Partei ist schuldig, der Klägerin die mit S 4.350,80 bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens (darin sind S 560,-- an Barauslagen und S 280,80 an Umsatzsteuer enthalten) sowie die mit S 2.579,52 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin sind S 480,-- an Barauslagen und S 155,52 an Umsatzsteuer enthalten) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Untergerichte sind von folgendem unbestrittenen Sachverhalt ausgegangen:

Die Klägerin ist seit 15. 3. 1965 als Air-Hostess bei der beklagten Partei angestellt und ist Inhaberin eines Personalausweises mit der Nr *. Am 13. 7. 1976 wurde sie von einer Tochter entbunden und trat über ihr Verlangen einen Karenzurlaub für die Zeit bis 13. 7. 1977 an. Mit Schreiben vom 16. 2. 1977 setzte sie die beklagte Partei davon in Kenntnis, daß sie wieder schwanger sei und legte eine diesbezügliche ärztliche Bestätigung vor. Als voraussichtlicher Entbindungstermin war bei der Untersuchung der 8. 10. 1977 festgestellt worden. In dem erwähnten Schreiben teilte sie der beklagten Partei ferner mit, daß sie das für sie zuständige Arbeitsamt pflichtgemäß von der durch den Eintritt der Schwangerschaft herbeigeführten Beendigung ihres Karenzurlaubes verständigt habe und ersuchte die beklagte Partei, sie möge das der Klägerin zustehende Monatsentgelt auf ihr Bankkonto überweisen und ihr den während des Karenzurlaubes der beklagten Partei zur Verfügung gestellten Personalausweis gegen Rückgabe des ihr für diese Zeit ausgestellten provisorischen Personalausweises aushändigen. Der (zurückverlangte) Personalausweis berechtigt zum Bezug ermäßigter Tickets bei der beklagten Partei und bei anderen Fluglinien. Die beklagte Partei lehnte mit Schreiben vom 23. 2. 1977 sowohl die Entgeltzahlung als auch die Herausgabe des Personalausweises ab.

Mit der am 24. 3. 1977 eingebrachten Klage begehrt die Klägerin die Zahlung eines – der Höhe nach außer Streit stehenden – Entgelts von S 22.555,50 samt Anhang für die Zeit vom 16. 2. 1977 bis 31. 3. 1977. Sie begehrt ferner

die Herausgabe des vorerwähnten Personalausweises sowie die Feststellung, daß der Karenzurlaub am 16. 2. 1977 geendet habe. Sie stützt ihr Begehren auf die Bestimmung des § 11 Z 5 des Kollektivvertrages für das Bordpersonal der beklagten Partei, wonach Air-Hostessen vom Zeitpunkt der Bekanntgabe ihrer Schwangerschaft bis zum Beginn der gesetzlichen Schutzfrist von jedweder Dienstleistung unter Fortzahlung des Monatsentgelts freizustellen seien. Die Klägerin sei, so führt sie zur Begründung aus, im Sinne des § 1444 ABGB berechtigt gewesen, sich jederzeit ihres Rechtes auf Karenzurlaub zu begeben und nachträglich die Dauer des in Anspruch genommenen gesetzlichen Karenzurlaubes zu verkürzen. Die gemeinsame Geschäftsgrundlage des in Anspruch genommenen Karenzurlaubes sei das Fehlen eines normativen (gesetzlichen oder kollektivvertraglichen) Beschäftigungsverbotes gewesen. Infolge der neuen Schwangerschaft sei jedoch diese Geschäftsgrundlage weggefallen, weil die vorerwähnte Bestimmung des Kollektivvertrages das relative Beschäftigungsverbot des § 4 Abs 2 lit g MuttSchG über das Verbot der Beschäftigung auf Beförderungsmitteln in der Weise ergänze, daß von der Bekanntgabe der Schwangerschaft an (und nicht erst vom Ablauf des dritten Monats der Schwangerschaft an) ein absolutes Beschäftigungsverbot bestehe. Die Zeit eines solchen mit Normcharakter ausgestatteten Beschäftigungsverbotes könne nicht einen Bestandteil eines Karenzurlaubes bilden. Im übrigen sei der Arbeitgeber verpflichtet, alle Arbeitnehmer gleich zu behandeln, soweit eine sachliche Differenzierung nicht gerechtfertigt sei.

Die beklagte Partei beantragte Klagsabweisung. Sie vertrat die Auffassung, daß der Karenzurlaub weder durch Erklärung der Klägerin noch durch die neuerliche

Schwangerschaft unterbrochen werde.

Das Erstgericht entschied im Sinne des Klagebegehrens. Die klagende Partei sei, so führte das Erstgericht in rechtlicher Hinsicht aus, nach dem § 11 Z 5 KV verpflichtet, die Klägerin ab Kenntnis von der neuerlichen Schwangerschaft in den Dienst zu stellen und sie gleichzeitig bis zum Beginn der achtwöchigen Schutzfrist von jedweder Dienstleistung unter Fortzahlung des Entgelts zu befreien. Die formlose Absprache über die Inanspruchnahme eines Karenzurlaubes sei kein zweiseitig verbindlicher Vertrag. Bei geänderten Voraussetzungen stehe es der Klägerin daher frei, den Karenzurlaub insbesondere zu dem Zweck zu unterbrechen, um in den Genuß der Vorteile des Kollektivvertrages zu kommen.

Das Berufungsgericht änderte diese Entscheidung dahin ab, daß es das gesamte Klagebegehren abwies, nachdem es das Verfahren gemäß dem § 25 Abs 1 Z 3 ArbGerG neu durchgeführt hatte. Die vorerwähnte Bestimmung des Kollektivvertrages regle, so führte das Berufungsgericht aus, nur Entgeltansprüche solcher Arbeitnehmerinnen, die an sich zur Dienstleistung verpflichtet wären. Die Klägerin habe aber durch die Inanspruchnahme des gesetzlichen Karenzurlaubes für dessen Dauer jeglichen Entgeltanspruch der beklagten Partei gegenüber verloren. Bei gegenteiliger Auslegung des Kollektivvertrages müßten der Klägerin auch die im § 11 Z 1 bis 4 KV geregelten Entgeltansprüche zustehen oder es müßte erkennbar sein, aus welchem Grund der Klägerin zwar nicht die Ansprüche nach dem § 11 Z 1 bis 4, wohl aber jene nach der Z 5 gebührten. Das erstgenannte Ergebnis sei in sich widersprüchlich, das zweite sei auch dann nicht zielführend, wenn man der vom Verwaltungsgerichtshof (Arb 9340) und von *Weissenberg-Martinek* vertretenen Auffassung über die

Verdrängung des Karenzurlaubes durch den Eintritt der absoluten Beschäftigungsverbote der §§ 3 Abs 1, 5 Abs 1 MuttSchG infolge einer während des Karenzurlaubes neuerlich eingetretenen Schwangerschaft beipflichte. Die vorerwähnten absoluten Beschäftigungsverbote beruhten nämlich auf einer öffentlich-rechtlichen Schutzbestimmung zugunsten der Schwangeren und ihres Kindes bzw zugunsten der Mutter unmittelbar nach der Entbindung, wogegen die Bestimmung des § 11 Z 5 KV vorwiegend eine soziale Begünstigung einer schwangeren Air-Hostess darstelle, welche ohne diese Norm zwar durch das relative Beschäftigungsverbot des § 4 MuttSchG geschützt wäre, jedoch mit anderen Arbeiten beschäftigt werden dürfte. Die kollektivvertragliche Bestimmung verdränge daher – anders als die gesetzlichen absoluten Beschäftigungsverbote – den Karenzurlaub nicht. Die Klägerin sei auch nicht berechtigt gewesen, vom Karenzurlaub einseitig zurückzutreten. Ein solcher Rücktritt sei, abgesehen von Willensmängeln, in analoger Anwendung der im Urlaubsrecht entwickelten Grundsätze nur aus wichtigen Gründen zulässig. Es muß sich um ein unvorhergesehenes Ereignis handeln, das seiner Natur nach geeignet sei, den im wesentlichen in der Pflege des Kindes und in der Schonung der Gesundheit der Mutter bestehenden Zweck des Karenzurlaubes zu vereiteln, sofern die Interessen der Arbeitnehmerin am Rücktritt gegenüber jenen des Arbeitgebers am Fortbestand des Karenzurlaubes überwiegen. Diese Voraussetzungen träfen aber auf die Klägerin nicht zu, weil diese nur den kollektivvertraglichen Anspruch auf Weiterzahlung des Entgelts als Motiv ihres Rücktrittes angegeben habe. Hiedurch werde aber der oben erwähnte Zweck des Kollektivvertrages nicht vereitelt.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die aus den

Gründen der Mangelhaftigkeit des Verfahrens und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung erhobene Revision der Klägerin mit dem auf Wiederherstellung des erstgerichtlichen Urteiles abzielenden Abänderungsantrag.

Die Revision ist berechtigt.

Die beklagte Partei beantragte in der Revisionsbeantwortung, der Revision nicht Folge zu geben. Da die Revision berechtigt ist, kann die nach der Aktenlage nicht eindeutige Frage der Rechtzeitigkeit der Revisionsbeantwortung hier auf sich beruhen.

Zur Revision:

Die Klägerin rügt als Verfahrensmangel die Unterlassung ihrer Vernehmung als Partei zum Beweis für die Richtigkeit ihres in der Berufungsmitteilung erstatteten neuen Vorbringens, das zuständige Arbeitsamt habe die an diese Behörde übersandte Kopie des von der Klägerin an die beklagte Partei gerichteten Schreibens vom 16. 2. 1977 zum Anlaß genommen, die Zahlung des Karenzurlaubsgeldes mit sofortiger Wirkung einzustellen und die Ausstellung eines Krankenscheines zu verweigern. Eine solche Verfügung des Arbeitsamtes hätte jedoch das Berufungsgericht, wenn es sie als erwiesen angenommen hätte, seiner Entscheidung zugrunde legen müssen.

Der behauptete Verfahrensmangel liegt aber schon deshalb nicht vor, weil die Klägerin in dem erwähnten Schreiben die durch die neuerliche Schwangerschaft bewirkte Beendigung ihres Karenzurlaubes mitgeteilt und um die Fortzahlung ihres Monatsentgelts ersucht hat. Die von der Klägerin in ihrer Berufungsmitteilung behauptete Einstellung des Karenzurlaubsgeldes beruhte daher lediglich auf der von ihr dem Arbeitsamt entsprechend ihrer Rechtsauffassung bekanntgegebenen Beendigung des Karenzurlaubes. Aber

selbst wenn das Arbeitsamt die mit dieser Mitteilung zusammenhängenden Rechtsfragen geprüft und einem Bescheid zugrundegelegt haben sollte – derartiges wurde von der Klägerin gar nicht behauptet – hätte ein solcher Bescheid, wäre er wirklich erlassen worden, in Bezug auf die für diesen Rechtsstreit allein entscheidende Frage des von der Klägerin aus dem Kollektivvertrag abgeleiteten privatrechtlichen Entgeltanspruches keine bindende Wirkung, weil mit dem Bescheid nur über den öffentlich-rechtlichen, aus dem Arbeitslosenversicherungsgesetz abgeleiteten Anspruch der Klägerin auf Karenzurlaubsgeld und somit über einen ganz anderen Anspruch abgesprochen worden wäre. Der Umstand, daß für beide Entscheidungen die Beurteilung einer gemeinsamen Vorfrage von Bedeutung ist, vermag keine Bindungswirkung hervorzurufen.

Ein Verfahrensmangel liegt daher nicht vor.

In der Rechtsrüge hält die Klägerin ihre bisher vertretenen Rechtsauffassungen aufrecht. Die Gewährung einesurlaubes sei begrifflich ausgeschlossen, wenn sich aus einer generellen Norm ergebe, daß eine Verpflichtung zu Dienstleistungen nicht bestehe. Die vom Berufungsgericht hinsichtlich der Normwirkung vorgenommene Unterscheidung zwischen einem gesetzlichen und einem kollektivvertraglichen Beschäftigungsverbot sei unzutreffend, weil auch dem Kollektivvertrag eine Normwirkung zukomme. Da ein Verzicht auf den restlichen Karenzurlaub im Sinne des § 1444 ABGB rechtlich möglich sei, habe die Klägerin auf die Fortsetzung des Karenzurlaubes wirksam verzichtet. Der sich aus dem Kollektivvertrag ergebende Entgeltanspruch der Klägerin sei überdies ein wichtiger Grund, der sie zum Rücktritt berechtige. Mit der Bekanntgabe der neuerlichen Schwangerschaft sei die einzige

Geschäftsgrundlage des Karenzurlaubes, nämlich die gemeinsame Vorstellung der beiden Vertragsparteien, daß die Klägerin ohne Gewährung des Karenzurlaubes zu Dienstleistungen verpflichtet wäre, weggefallen. Das Vorgehen der beklagten Partei verstoße überdies gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz.

Die Rechtsrüge ist im Ergebnis berechtigt.

Gemäß dem § 15 Abs 1 MuttSchG ist Dienstnehmerinnen auf ihr Verlangen im Anschluß an die Frist des § 5 Abs 1 und 2 ein Urlaub gegen Entfall des Arbeitsentgelts (Karenzurlaub) bis zum Ablauf eines Jahres nach ihrer Entbindung zu gewähren; das gleiche gilt, wenn anschliessend an die Frist nach dem § 5 Abs 1 und 2 ein Gebührenurlaub verbraucht wurde, oder die Dienstnehmerin durch Krankheit oder Unglücksfall an der Dienstleistung verhindert war.

Diese Gesetzesbestimmung hat eine zugunsten der Arbeitnehmerin einseitig zwingende Wirkung. Es bleibt allein der betreffenden Arbeitnehmerin überlassen, ob und in welchem Ausmaß (innerhalb der gesetzlichen Höchstdauer) sie dieses Recht ausüben will. Verlangt sie den Karenzurlaub, dann nimmt sie mit der Abgabe ihrer diesbezüglichen Willenserklärung eine teilweise, vorübergehende, einseitige Gestaltung des Inhalts ihres Arbeitsvertrages vor. Die im Gesetz (§ 15 Abs 1 bis 4 MuttSchG) über den Karenzurlaub enthaltenen Bestimmungen wirken auf den betreffenden Einzelarbeitsvertrag ein und ändern seinen Inhalt für die Dauer des in Anspruch genommenen Karenzurlaubes insoweit ab. Auf Grund des solcherart abgeänderten Arbeitsvertrages ist die Arbeitnehmerin für die Dauer des Karenzurlaubes zur Erbringung irgendwelcher Arbeitsleistungen nicht mehr verpflichtet und verliert für diese Dauer den Entgeltanspruch.

Der Inhalt des Arbeitsvertrages reduziert sich für diese Zeit um diese beiderseitigen Verpflichtungen, bleibt aber an sich aufrecht (vgl. *Weissenberg-Martinek* aaO, 98; *Rainer*, Der Karenzurlaub unter besonderer Berücksichtigung der Wirkungen auf das Dienstverhältnis, JBl 1963, 352 ff., insbesondere 356).

Da das Wesen des gesetzlichen Karenzurlaubes somit in einer vorübergehenden Suspendierung der Verpflichtung der Arbeitnehmerin zur Erbringung von Arbeitsleistungen und der Verpflichtung des Arbeitgebers zur Entgeltzahlung besteht, bildet es eine wesensmäßige Voraussetzung dieses Karenzurlaubes, daß die Arbeitnehmerin während dessen Dauer, hätte sie ihn nicht in Anspruch genommen, zur Erbringung von Arbeitsleistungen an sich verpflichtet wäre. Fehlt eine solche Verpflichtung, kommt ein Karenzurlaub daher insoweit nicht in Betracht. Dieser Grundsatz hat in der ausdrücklichen Bestimmung des § 15 Abs 1 MuttSchG seinen Niederschlag gefunden, wonach in den Fällen des Verbrauches eines Gebührenurlaubes oder einer Verhinderung der Arbeitnehmerin an der Dienstleistung durch Krankheit oder Urlaub im Anschluß an die Frist des § 5 Abs 1 und 2 MuttSchG der Karenzurlaub erst von dem Tag an gewährt wird, an dem diese anderen Umstände, welche die Verpflichtung zur Dienstleistung für die Dauer ihres Vorliegens aufgehoben haben, weggefallen sind (Arb 9340). Dieser Grundsatz führt aber auch zu dem Ergebnis, daß ein Karenzurlaub für jene Zeiträume nicht in Anspruch genommen werden kann, für die ein Beschäftigungsverbot nach den §§ 3 und 5 MuttSchG besteht. Für derartige Zeiträume besteht ex lege keine Verpflichtung zu irgendwelchen Dienstleistungen, sodaß eine Enthebung von einer solchen Verpflichtung in Form der Gewährung eines Urlaubes begrifflich

ausgeschlossen ist. Hierbei ist es gleichgültig, ob die Arbeitnehmerin im Zeitpunkt der Abgabe der auf die Inanspruchnahme des Karenzurlaubes gerichteten Willenserklärung von der neuerlichen Schwangerschaft bereits Kenntnis hatte (Arb 9340; in diesem Sinn auch *Weissenberg-Martinek* aaO, 19, 104, und der Erlaß des Bundeskanzleramtes vom 16. 10. 1975, GZ 920601/7-II/1/75). Die zweiseitig zwingenden Normen der absoluten Beschäftigungsverbote der §§ 3, 5 MuttSchG sind kraft dieser Wirkung und ihrer Eigenschaft als *lex specialis* stärker als jene der zugunsten der Arbeitnehmerin nur einseitig zwingenden Normen des § 15 MuttSchG und führen im Ergebnis zu einer Verdrängung des gesetzlichen Karenzurlaubes bezüglich der von den absoluten Beschäftigungsverboten umfaßten Zeiträume. Der Arbeitnehmerin bleibt es nämlich überlassen, einen Karenzurlaub in Anspruch zu nehmen oder davon abzusehen, sie kann ferner innerhalb der gesetzlichen Vorschriften dessen Dauer bestimmen und kann mit dem Arbeitgeber in diesem Rahmen Vereinbarungen über die Verlängerung oder Abkürzung des Karenzurlaubes treffen. Hingegen läßt das absolute Beschäftigungsverbot der §§ 3 und 5 MuttSchG im Hinblick auf seine zweiseitig zwingende Wirkung für einseitige Gestaltungserklärungen oder für irgendwelche rechtsgeschäftliche Vereinbarungen über Arbeitsleistungen der Arbeitnehmerin in diesen Zeiträumen keine Möglichkeit frei.

Das Berufungsgericht vertritt die Meinung, daß zwischen dem gesetzlichen absoluten Beschäftigungsverbot und der gegenständlichen kollektivvertraglichen Norm in der Zielsetzung (öffentlich-rechtliche Schutzbestimmung zugunsten der Arbeitnehmerin und ihres Kindes bzw vorwiegend soziale Begünstigung einer schwangeren Air-Hostess) ein Unterschied bestehe, der die Annahme der

Verdrängung des Karenzurlaubes durch die kollektivvertragliche Norm verbiete. Dieser Meinung ist zunächst entgegenzuhalten, daß der normative Teil eines Kollektivvertrages ein Gesetz im materiellen Sinn ist und – ebenso wie ein Gesetz im formellen Sinn – auf den Arbeitsvertrag gestaltend einwirkt und somit dessen Inhalt (mit)bestimmt, soweit sein Regelungsziel die rein vertraglichen Rechte und Pflichten der Parteien des Einzelarbeitsvertrages – und nicht etwa betriebsverfassungsrechtliche Angelegenheiten – betrifft (vgl. *Strasser* im ArbVG-Handkommentar, 20, 23 f., 92 f.; *Weissenberg-Cerny*, ArbVG 32; *Kinzel*, Kommentar zum ArbVG, 95; *Adomeit*, Rechtsquellenfragen im Arbeitsrecht, 141 f.). Ein Unterschied zwischen der – in ihrem Wortlaut noch anzuführenden – gegenständlichen kollektivvertraglichen Norm und den Normen der §§ 3 und 5 MuttSchG besteht hinsichtlich ihrer Einwirkungsfähigkeit auf den Arbeitsvertrag der Prozeßparteien daher nicht. Abgesehen davon, daß die vom Berufungsgericht erwähnte unterschiedliche Zielsetzung dieser beiden Normen die Annahme eines Unterschiedes hinsichtlich ihrer grundsätzlichen Einwirkungsfähigkeit auf den Arbeitsvertrag deshalb nicht rechtfertigt, weil beide Normen Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsvertrag (generell) regeln, ist ein wesentlicher Unterschied in der rechtspolitischen und sozialpolitischen Zielsetzung der beiden Normen gar nicht zu erkennen. Gemäß dem § 11 Z 5 KV werden „Air-Hostessen vom Zeitpunkt der Bekanntgabe der Schwangerschaft bis zum Beginn der achtwöchigen gesetzlichen Schutzfrist von jedweder Dienstleistung freigestellt. Die Freistellung erfolgt unter Fortzahlung des Monatsentgelts und wird hiedurch auch ein allfälliger Urlaubsanspruch abgegolten“.

Beide Normen haben daher ein Beschäftigungsverbot unter Fortzahlung des Arbeitsentgeltes zum Gegenstand und beiden Normen liegt der für den Bereich des Mutterschutzrechtes typische Gedanke des Schutzes der schwangeren Arbeitnehmerin und ihres Kindes als Normzweck erkennbar zugrunde. Die zitierte Bestimmung des Kollektivvertrages hat nicht etwa bloß eine einseitig zugunsten der Arbeitnehmerin zwingende Wirkung, welche die Arbeitnehmerin berechtigen könnte, auf einen solchen Anspruch zu verzichten und eine andere Beschäftigung in dieser Zeit auszuüben. Wortlaut und Schutzzweck der Norm lassen vielmehr die für Beschäftigungsverbote, welche für schwangere Arbeitnehmerinnen bestehen, typische zweiseitig zwingende Wirkung deutlich erkennen. Bedenkt man, daß schwangere Air-Hostessen gemäß dem § 4 Abs 2 lit g MuttSchG auf Beförderungsmitteln nicht beschäftigt werden dürfen, bedenkt man ferner das Verbot der Nachtarbeit sowie der Sonn- und Feiertagsarbeit für schwangere Arbeitnehmerinnen (§§ 6, 7 MuttSchG) und berücksichtigt man schließlich, daß nach der vorerwähnten Kollektivvertragsbestimmung mit der Dienstfreistellung auch ein allfälliger Urlaubsanspruch abgegolten wird, dann kann eine besondere soziale Begünstigung der schwangeren Air-Hostessen über die Bestimmungen des Mutterschutzgesetzes hinaus nicht erkannt werden. Die erwähnten Verbotsbestimmungen ließen nämlich wenig Raum für eine weitere, den Bedürfnissen der beklagten Partei entsprechende Tätigkeit schwangerer Air-Hostessen für die Zeit nach der Bekanntgabe der Schwangerschaft, zumal sie zur Verrichtung anderer Tätigkeiten nur im Rahmen des Arbeitsvertrages verpflichtet wären (Arb 8824; *Weissenberg-Martinek* aaO, 18). Die Bestimmung des § 11 Z 5 KV. beinhaltet daher ein in

ihrer rechtspolitischen und sozialpolitischen Zielsetzung den Bestimmungen der §§ 3 und 5 MuttSchG durchaus gleichwertiges Beschäftigungsverbot, das mit der Bekanntgabe der Schwangerschaft existent wird. Da die Air-Hostessen von jedweder Dienstleistung freigestellt werden müssen, liegt ein absolutes und nicht etwa bloß ein relatives, auf einzelne Arbeiten beschränktes, Beschäftigungsverbot vor. Die zu den absoluten Beschäftigungsverboten der §§ 3 und 5 MuttSchG oben angestellten, mit der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes und der zitierten Literatur übereinstimmenden Erwägungen treffen daher auch auf das gegenständliche kollektivvertragliche Beschäftigungsverbot zu. Die Rechtslage ist mit Rücksicht auf die bereits dargelegte gleiche Normwirkung dieser gesetzlichen und kollektivvertraglichen Bestimmungen im Ergebnis so, wie wenn den Air-Hostessen im Mutterschutzgesetz unmittelbar die Verrichtung jedweder Dienstleistung verboten worden wäre.

Im Verhältnis zu dem durch die rechtsgestaltende Erklärung der Klägerin, den Karenzurlaub in Anspruch zu nehmen, und durch die Einwirkung des Gesetzes (§ 15 MuttSchG) abgeänderten Einzelarbeitsvertrag dringt die Bestimmung des § 11 Z 5 Kollektivvertrag gegenüber dem Arbeitsvertrag auch deshalb durch, weil sie infolge der – nach dem § 15 MuttSchG und daher nach dem Inhalt des insoweit abgeänderten Einzelarbeitsvertrages fehlenden – Entgeltfortzahlungspflicht für die Arbeitnehmerin günstiger ist (§ 3 ArbVG). Die Auffassung des Berufungsgerichtes, die Bestimmung des § 11 Z 5 KV regle nur die Entgeltansprüche solcher Arbeitnehmerinnen, die an sich zur Dienstleistung verpflichtet seien, nimmt die Lösung der maßgeblichen Rechtsfrage über die Wirkung der beiden miteinander

konkurrierenden Normgruppen ohne Auseinandersetzung mit dieser Frage vorweg. Der Einwand des Berufungsgerichtes, im Falle der Richtigkeit der von der Klägerin vorgenommenen und vom Berufungsgericht abgelehnten Auslegung des Kollektivvertrages müßten der Klägerin auch die im § 11 Z 1 bis 4 KV geregelten Entgeltansprüche (Fortzahlung des Entgelts im Krankheitsfall und bei Arbeitsunfällen über die gesetzlichen Ansprüche nach § 8 AngG hinaus sowie Fortzahlung des Entgelts bei Eheschließung, Geburt, Tod und Wohnungswechsel) während des Karenzurlaubes zustehen, ist nicht richtig, weil diese Normen im Gegensatz zum § 11 Z 5 KV keinerlei Beschäftigungsverbote zum Gegenstand haben und daher den gesetzlichen Karenzurlaub nicht verdrängen können.

Die Revision der Klägerin erweist sich somit als berechtigt, ohne daß auf den von der Klägerin angesprochenen Gleichbehandlungsgrundsatz, auf den behaupteten Wegfall der Geschäftsgrundlage oder auf die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen Arbeitnehmerinnen berechtigt sind, den angetretenen Karenzurlaub abubrechen und auf seine weitere Inanspruchnahme zu verzichten, noch eingegangen werden muß. Der Revision ist vielmehr Folge zu geben und das angefochtene Urteil dahin abzuändern, daß die dem Klagebegehren stattgebende Entscheidung erster Instanz wiederhergestellt wird.

Die Kostenentscheidung ist in den §§ 41, 50 ZPO begründet.

Oberster Gerichtshof
Wien, am 6. Dezember 1977
Dr. L e i d e n f r o s t
Für die Richtigkeit der Ausfertigung
die Leiterin der Geschäftsabteilung: