

Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Rechtsprechungs-ABC bis 2015
 - 2.1 AGB-Kontrolle - 1
 - 2.2 AGB-Kontrolle - 2
 - 2.3 Anfechtung
 - 2.4 Annahmeverzug - 1
 - 2.5 Annahmeverzug - 2
 - 2.6 Aufgezeichnete Arbeitszeiten
 - 2.7 Befristete Erhöhung der Arbeitszeit
 - 2.8 Bereitschaftsdienst - 1
 - 2.9 Bereitschaftsdienst - 2
 - 2.10 Bereitschaftsdienst - 3
 - 2.11 Bereitschaftsdienst - 4
 - 2.12 Beschäftigungsverbot
 - 2.13 Dienstplan
 - 2.14 Dienstreise
 - 2.15 Diskriminierung von Teilzeitkräften
 - 2.16 Ehrenamtliche Richter
 - 2.17 Ein-Euro-Fünzig-Job
 - 2.18 Einseitige Verkürzung
 - 2.19 Erschwerniszulage
 - 2.20 Fahrten Betriebsstätte/Arbeitsstelle
 - 2.21 Fahrzeiten zum Kunden
 - 2.22 Familiäre Belange
 - 2.23 Fehlende Arbeitszeitvereinbarung
 - 2.24 Feiertagsvergütung
 - 2.25 Feiertagszuschläge - 1
 - 2.26 Feiertagszuschläge - 2
 - 2.27 Freizeitausgleich - 1
 - 2.28 Freizeitausgleich - 2
 - 2.29 Geteilter Dienst
 - 2.30 Günstigkeitsvergleich
 - 2.31 "In Vollzeit" beschäftigt
 - 2.32 Klauselkontrolle
 - 2.33 Mitbestimmung - 1
 - 2.34 Mitbestimmung - 2
 - 2.35 Mitbestimmung - 3
 - 2.36 Mitbestimmung - 4
 - 2.37 Mitbestimmung - 5
 - 2.38 Mitbestimmung - 6
 - 2.39 Mitbestimmung - 7
 - 2.40 Nachtarbeit - Dienstuntauglichkeit
 - 2.41 Nachtarbeitszuschläge - 1

- 2.42 Nachtarbeitszuschläge - 2
- 2.43 Nachweisvorlage
- 2.44 Referenzmethode
- 2.45 Reisezeiten - 1
- 2.46 Reisezeiten - 2
- 2.47 Schichtarbeit
- 2.48 Schichtarbeit - Nachtarbeitszuschlag
- 2.49 Schichtarbeit - Teilzeitanspruch
- 2.50 Schichtplangestaltung
- 2.51 "SFN"-Zuschläge für Rufbereitschaft?
- 2.52 Sonntagsarbeit - 1
- 2.53 Sonntagsarbeit - 2
- 2.54 Sonntagsarbeit - 3
- 2.55 Sonntagsarbeit - 4
- 2.56 Sonn- und Feiertagszuschläge
- 2.57 Spätarbeitszuschläge
- 2.58 Spätarbeitszuschläge - Mindestlohn
- 2.59 Tarifliche Schichtzulage
- 2.60 Teilzeitwunsch - 1
- 2.61 Teilzeitwunsch - 2
- 2.62 Umkleiden - 1
- 2.63 Umkleiden - 2
- 2.64 Umkleiden - 3
- 2.65 Umkleiden - 4
- 2.66 Verpflegungspauschalen
- 2.67 Vertragsänderung
- 2.68 Verweisung
- 2.69 Verweisklausel
- 2.70 Vorfesttage
- 2.71 Wechselschichtzulage - 1
- 2.72 Wechselschichtzulage - 2
- 2.73 Wechselschichtzulage - 3
- 2.74 Wechselschichtzulage - 4
- 2.75 Wechselschichtzulage - 5
- 2.76 Wechselschichtzulage - 6
- 2.77 Wechselschichtzulage - 7
- 2.78 Wegezeit - 1
- 2.79 Wegezeit - 2
- 2.80 Wendepausen
- 2.81 Zusatzurlaub
- 2.82 Zusatzvereinbarung
- 2.83 Zwischenzeit

Information

1. Allgemeines

Um das Hauptstichwort Arbeitszeit - Allgemeines aktuell und überschaubar zu halten, sind an dieser Stelle **die bis 2015 ergangenen Urteile und Beschlüsse** in alphabetischer Reihenfolge nach Stichwörtern geordnet **ausgelagert**.

2. Rechtsprechungs-ABC bis 2015

Neuere Entscheidungen ab 01.01.2016 werden im Stichwort Arbeitszeit - Allgemeines vorgestellt:

2.1 AGB-Kontrolle - 1

Der Manteltarifvertrag für das Wach- und Sicherheitsgewerbe in Nordrhein-Westfalen sieht für Vollzeitbeschäftigte eine **Mindestarbeitszeit** von 160 Stunden im Monat vor. Enthält der **Formulararbeitsvertrag** die Klausel "Der Angestellte ist verpflichtet, im monatlichen Durchschnitt 150 zu arbeiten", fällt diese Regelung durch die AGB-Kontrolle nach den §§ 305 ff. BGB . Die Regelung ist **intransparent**. Man kann ihr nicht entnehmen, innerhalb welchen Zeitraums der Arbeitgeber seinen Mitarbeiter mit 150 Stunden im Monat beschäftigen muss. Der Arbeitnehmer bleibt über den Umfang seiner Beschäftigung im Unklaren (BAG, 21.06.2011 - 9 AZR 236/10 - mit dem Ergebnis, dass an die Stelle der unwirksamen Arbeitszeit die tarifliche tritt, also 160 Stunden).

2.2 AGB-Kontrolle - 2

Die Transparenzkontrolle des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB erfasst auch **Abmachungen in Formulararbeitsverträgen**, die den Umfang der von den Parteien geschuldeten **Vertragsleistungen** festlegen - somit also auch Absprachen, die den **Umfang** der vom Mitarbeiter geschuldeten Arbeitsleistung festlegen. Fehlt im Arbeitsvertrag eine ausdrückliche Vereinbarung von Teilzeitarbeit, ist davon auszugehen, dass die Vertragsparteien ein Vollzeitverhältnis wollten. Auch wenn der Arbeitgeber einen Mitarbeiter über einen längeren Zeitraum über die vertraglich vorgesehene Arbeitszeit hinaus einsetzt, führt das allein noch nicht dazu, eine einvernehmliche Vertragsänderung auf eine längere Arbeitszeit anzunehmen (BAG, 21.06.2011 - 9 AZR 238/10).

2.3 Anfechtung

Schließt ein Arbeitnehmer mit seinem Arbeitgeber einen Arbeitsvertrag, in dem er sich ausdrücklich dazu verpflichtet, als Frachtabfertiger **auch in Nacht- und Wechselschicht** zu arbeiten, und legt er dann nach Aufnahme der Tätigkeit zwei ältere und eine erst nach Arbeitsantritt ausgestellte **ärztliche Bescheinigungen** vor, nach denen aus ärztlicher Sicht ein Verzicht auf Nacharbeit dringend geboten ist, dann ist der Arbeitgeber berechtigt, den Arbeitsvertrag **wegen arglistiger Täuschung** anzufechten. Der Mitarbeiter hat bei Abschluss des Arbeitsvertrags nämlich über seine Einsatzfähigkeit getäuscht. Er wusste bei Vertragsunterzeichnung, dass er die geforderte und vereinbarte Tätigkeit gar nicht leisten kann (LAG Hessen, 21.09.2011 - 8 Sa 109/11 - mit dem Ergebnis, dass das Arbeitsverhältnis in dem Zeitpunkt endet, in dem der Arbeitnehmer die Anfechtungserklärung erhalten hat).

2.4 Annahmeverzug - 1

Der **zeitliche Umfang**, für den der Arbeitgeber in Annahmeverzug kommen kann, richtet sich vom Ansatz her nach der zwischen ihm und seinem Mitarbeiter **vereinbarten Arbeitszeit**. Sie legt den zeitlichen Umfang fest, in dem der Arbeitnehmer berechtigt ist, seine Arbeit zu leisten, und der Arbeitgeber verpflichtet ist, die Leistung anzunehmen. Bei der **Bestimmung der vergütungspflichtigen Arbeitszeit** sind allerdings immer die Pausen zu beachten. "Mit der bußgeld- und strafbewehrten (§ 22 Abs. 1 Nr. 2 , § 23 ArbZG) Verpflichtung des Arbeitgebers, die Arbeit mindestens in dem vorgeschriebenen Umfang zu unterbrechen, entbindet die Norm gleichzeitig den Arbeitgeber von der Verpflichtung, Arbeitsleistung der Arbeitnehmer anzunehmen, und setzt zudem die Arbeitnehmer außerstande, die Arbeitsleistung zu bewirken" (BAG, 25.02.2015 - 1 AZR 642/13 - mit Hinweis auf § 297 BGB).

2.5 Annahmeverzug - 2

"1. § 4 ArbZG entbindet **im Umfang der gesetzlichen Mindestpausen** den Arbeitgeber von der Verpflichtung, Arbeitsleistung des Arbeitnehmers anzunehmen, und setzt zugleich den Arbeitnehmer

außerstande, die **Arbeitsleistung** zu bewirken (§ 297 BGB). 2. Der Anspruch auf Vergütung wegen Annahmeverzugs für die Zeit der angeordneten und in Anspruch genommenen Ruhepause erfordert einen dagegen gerichteten, vorherigen **Protest des Arbeitnehmers**, der erkennen lässt, dass er - unter Beachtung des § 4 ArbZG - an dem betreffenden Arbeitstag eine Ruhepause zu einem anderen Zeitpunkt oder mit kürzerer Dauer in Anspruch nehmen will" (BAG, 25.02.2015 - 5 AZR 886/12 - Leitsätze).

2.6 Aufgezeichnete Arbeitszeiten

"1. Art. 2 Buchst. a der Richtlinie 95/46/EG (...) zum Schutz natürlicher Personen bei der **Verarbeitung personenbezogener Daten** und zum freien Datenverkehr ist dahin auszulegen, dass Aufzeichnungen der Arbeitszeit wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden, die die **Angabe der Uhrzeit**, zu der ein Arbeitnehmer seinen Arbeitstag beginnt und beendet, sowie der Pausen bzw. der nicht in die Arbeitszeit fallenden Zeiten enthalten, unter den Begriff 'personenbezogene Daten im Sinne dieser Bestimmung fallen. 2. Art. 6 Abs. 1 Buchst. b und c und Art. 7 Buchst. c und e der Richtlinie 95/45 sind in dem Sinne auszulegen, dass sie einer nationalen Regelung wie der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden nicht entgegenstehen, nach der Arbeitgeber verpflichtet sind, der für die **Überwachung der Arbeitsbedingungen** zuständigen nationalen Behörde die Aufzeichnungen über die Arbeitszeiten so zur Verfügung zu stellen, dass sie unverzüglich eingesehen werden können, vorausgesetzt, diese Verpflichtung ist dafür notwendig, dass diese Behörde ihre Überwachungsaufgaben hinsichtlich der Anwendung der Regelungen über die Arbeitsbedingungen, insbesondere in Bezug auf die Arbeitszeit, wahrnehmen kann" (EuGH, 30.05.2013 - C-342/12 Portugal).

2.7 Befristete Erhöhung der Arbeitszeit

"Auf die Befristung einzelner Arbeitsbedingungen sind zwar die Vorschriften des Teilzeit- und Befristungsgesetzes nicht anwendbar. Vielmehr erfolgt die **gerichtliche Kontrolle** nach §§ 305 ff. BGB . Jedenfalls bei der befristeten Erhöhung der Arbeitszeit **in einem erheblichen Umfang** - im Streitfall für drei Monate um 4/8 - bedarf es aber zur Annahme einer nicht ungerechtfertigten **Benachteiligung des Arbeitnehmers** i.S.v. § 307 Abs. Satz 1 BGB 1 solcher Umstände, die auch bei einem gesonderten Vertrag über die Arbeitszeitaufstockung dessen Befristung nach § 14 Abs. 1 TzBfG rechtfertigen würden" (BAG, 15.12.2011 - 7 AZR 394/10 Leitsatz).

2.8 Bereitschaftsdienst - 1

Bereitschaftsdienst ist **keine volle Arbeitsleistung**, sondern eine mit der Verpflichtung, bei Bedarf unverzüglich tätig zu werden, versehene **Aufenthaltsbeschränkung**. Das unterscheidet den Bereitschaftsdienst seinem Wesen nach von der vollen Arbeitstätigkeit, die vom Arbeitnehmer eine ständige Aufmerksamkeit und Arbeitsleistung verlangt. Dieser **Unterschied in der Qualität** des Zur-Verfügung-Stehens rechtfertigt es denn auch, für den Bereitschaftsdienst eine andere Vergütung vorzusehen als für die Vollarbeit (BAG, 17.07.2008 - 6 AZR 505/07).

2.9 Bereitschaftsdienst - 2

Bereitschaftsdienst ist von der so genannten **Rufbereitschaft** abzugrenzen. Letztere "ist das Bereithalten des hierzu Verpflichteten in seiner Häuslichkeit oder das Bereithalten an einem von ihm anzuzeigenden und dienstlich genehmigten Ort seiner Wahl, um bei Bedarf zu Dienstleistungen sofort abgerufen werden zu können". Bei der **Abgrenzung** zum Bereitschaftsdienst ist entscheidend, dass dabei "der Beamte sich an einem vom Dienstherrn bestimmten **Ort außerhalb des Privatbereichs** zu einem jederzeitigen unverzüglichen Einsatz bereitzuhalten hat, wenn erfahrungsgemäß mit einer dienstlichen Inanspruchnahme zu rechnen ist" (BVerwG, 22.01.2009 - 2 C 90.07 - mit dem Hinweis, dass Bereitschaftsdienst i.S.d. § 3 Abs. 3 Satz 1 Erschwerniszulagenverordnung wie Volldienst zulagefähig ist).

2.10 Bereitschaftsdienst - 3

Die Regelung über das **Mindestentgelt in der Pflegebranche** in § 2 der Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen in der Pflegebranche (ab 01.08.2010 8,50 EUR/h; ab 01.01.2012 8,75 EUR/h; ab 01.07.2013 9,00 EUR/h) stellt nicht auf die **Art der zu leistenden Tätigkeit** ab. Das führt zu dem Ergebnis, dass Arbeit im Bereitschaftsdienst genauso zu vergüten ist **wie Arbeit während der Vollarbeitszeit**. Darüber

hinaus sind sogar hauswirtschaftliche und andere Tätigkeiten, die im Geltungsbereich der PflegeArbbV geleistet werden, von der Mindestlohnregelung erfasst (LAG Baden-Württemberg, 28.11.2012 - 4 Sa 48/12).

2.11 Bereitschaftsdienst - 4

§ 2 der Verordnung über **zwingende Arbeitsbedingungen für die Pflegebranche** (PflegeArbbV) vom 15.07.2010 ist so auszulegen, dass das danach zu zahlende **Mindestentgelt** nicht nur für Vollarbeit, sondern **auch für Arbeitsbereitschaft und Bereitschaftsdienst** zu zahlen ist. § 2 PflegeArbbV legt das Mindestentgelt "je Stunde" fest, ohne dabei zu differenzieren, mit welcher Tätigkeit diese Stunde gefüllt wird. Auch wenn für Arbeitsbereitschaft und Bereitschaftsdienst grundsätzlich eine geringere Vergütung gezahlt werden darf: Der Ordnungsgeber hat davon in PflegeArbbV - obwohl er diese Möglichkeit kannte - keinen Gebrauch gemacht. Insoweit sind Absprachen in Arbeitsverträgen, die eine geringere als die in § 2 PflegeArbbV vorgesehene Mindestvergütung vorsehen, unwirksam (BAG, 19.11.2014 - 5 AZR 1101/12).

2.12 Beschäftigungsverbot

Das Thüringische **Ladenöffnungsgesetz** sieht in § 12 Abs. 3 vor, dass **Arbeitnehmer in Verkaufsstellen** im Regelfall an mindestens zwei Samstagen in jedem Monat nicht beschäftigt werden dürfen. Diese Regelung ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. "1. Eine landesrechtliche **Begrenzung der Samstagsarbeit** in Verkaufsstellen ist dem Art. 1 Nr. 12 GG ["Arbeitsrecht einschließlich des ... Arbeitsschutzes"] zuzuordnen [Gegenstand konkurrierender Gesetzgebung]. Die Kompetenz für das Recht des Ladenschlusses in Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG erstreckt sich nicht auf arbeitszeitrechtliche Regelungen. 2. Der Bund hat von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz für Regelungen zur Arbeitszeit in Verkaufsstellen an Samstagen bisher nicht erschöpfend i.S.d. Art. 72 Abs. 1 GG Gebrauch gemacht" (BVerfG, 14.01.2015 - 1 BvR 931/12) .

2.13 Dienstplan

Ein Ruhetagsplan, der den zeitlichen Ablauf des Dienstes nicht so regelt, dass den eingestellten Mitarbeitern **bekannt** ist, wann sie ihren Dienst aufzunehmen und zu beenden haben, ist kein Dienstplan. Ein Dienstplan muss den Arbeitseinsatz verbindlich festlegen. Insoweit kommt ein echter Dienstplan dann erst durch konkretisierende **"Dienständerungsblätter"** mit dem Ergebnis zustande, dass vom Arbeitgeber angeordnete Dienste, die nicht den Dienständerungsblättern entsprechen, **außerplanmäßige Dienste** sind, die einen dafür vorgesehenen tariflichen Zuschlag auslösen (BAG, 12.05.2005 - 6 AZR 220/04 - hier: Tarifvertrag zur Regelung einer Jahresarbeitszeit für die Arbeitnehmer der DB AG vom 01.12.1999).

2.14 Dienstreise

Nach den Tarifbestimmungen für den öffentlichen Dienst gilt nur die **Zeit dienstlicher Inanspruchnahme** am auswärtigen Geschäftsort als vergütungspflichtige Arbeitszeit. **Reisezeiten** sind ausgenommen. Gleichzeitig stellt der Tarifvertrag sicher, dass dem Arbeitnehmer mindestens die regelmäßige **tägliche Arbeitszeit** **vergütet** wird. Grundsätzlich brauchen Dienstreisen nicht als Arbeitszeit vergütet zu werden (BAG, 11.07.2006 - 9 AZR 519/05 - mit dem Hinweis, dass der TVöD daran nichts Grundsätzliches geändert habe).

2.15 Diskriminierung von Teilzeitkräften

§ 4 Abs. 1 Satz 1 TzBfG verbietet es, Teilzeitmitarbeiter **"wegen der Teilzeitarbeit"** schlechter zu behandeln als vergleichbare Vollzeitkräfte - wenn es für die unterschiedliche Behandlung **keine sachlichen Gründe** gibt. Eine Ungleichbehandlung "wegen der Teilzeitarbeit" i.S.d. § 4 Abs. 1 Satz 1 TzBfG liegt vor, wenn der Arbeitgeber die unterschiedliche Behandlung allein mit dem Kriterium "Dauer der Arbeitszeit" rechtfertigen will. Das bedeutet: Sachgründe, die eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen können, "müssen **anderer Art** sein." "Die unterschiedliche Behandlung von Teilzeitkräften kann nur gerechtfertigt sein, wenn sich der Grund aus dem Verhältnis von Leistungszweck und Umfang der Teilzeitarbeit herleiten lässt" (BAG, 11.12.2012 - 3 AZR 588/10).

2.16 Ehrenamtliche Richter

Ein **Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes** ist nach § 29 TVöD im VKA-Bereich (Vereinigung Kommunaler Arbeitgeberverbände) nicht gehalten, Arbeitnehmern, die ihr Amt als ehrenamtlicher Richter in einer Zeit

ausüben, in der sie nach dem betrieblichen **Arbeitszeitmodell** Gleitzeit in Anspruch nehmen können, Zeitgutschriften zu gewähren. Eine **Zeitgutschrift** kommt nur für die ehrenamtliche Richtertätigkeit in Frage, die in die Kernarbeitszeit fällt. § 29 TVöD steht im Einklang mit § 616 BGB und verletzt weder das in § 26 ArbGG, § 45 Abs. 1a DRiG geregelte Benachteiligungsverbot für ehrenamtliche Richter noch - bei Teilzeitmitarbeitern - das Diskriminierungsverbot aus § 4 Abs. 1 TzBfG (BAG, 22.01.2009 - 6 AZR 78/08).

2.17 Ein-Euro-Fünfzig-Job

Arbeitsgelegenheiten nach § 16 Abs. 3 SGB II sind keine Gegenleistung für die dem Hilfebedürftigen gewährten Grundsicherungsleistungen, sondern gehören nach zum Katalog der in § 16 SGB II geregelten Eingliederungsleistungen. Arbeitsgelegenheiten sind ein Instrument der Grundsicherungsträger zur **Umsetzung des Grundsatzes des Förderns**. Dabei steuert nach den Umständen des Einzelfalls das ungeschriebene Merkmal der Erforderlichkeit der Leistung für die Eingliederung die Dauer und die zeitliche Inanspruchnahme des Hilfebedürftigen - womit auch ein Ein-Euro-Fünfzig-Job **mit 30 Stunden** zulässig ist (BSG, 16.12.2008 - B 4 AS 60/07 R).

2.18 Einseitige Verkürzung

Nach § 7.1.1 MTV Metallindustrie Nord-Württemberg/Nordbaden (nachfolgend: MTV) kann die **35-stündige Wochen-Regelarbeitszeit** einvernehmlich auf **bis zu 40 Stunden verlängert** werden. In § 7.1.3 MTV heißt es: "Die vereinbarte Arbeitszeit kann auf Wunsch des Beschäftigten oder des Arbeitgebers mit einer **Ankündigungsfrist** von drei Monaten geändert werden, es sei denn, sie wird einvernehmlich früher geändert. Das Arbeitsentgelt wird entsprechend angepasst". Das tarifvertraglich begründete Bestimmungsrecht führt die Änderung des Arbeitsvertrags unmittelbar herbei - seine Ausübung ist nicht am Maßstab der §§ 315 Abs. 3 BGB, 106 GewO zu messen (BAG, 14.01.2009 - 5 AZR 75/08 - mit dem Hinweis, dass die Rückführung einer individuell vereinbarten längeren Wochenarbeitszeit an "keine erschwerenden Voraussetzungen" geknüpft und auch "ohne billigenwerte Gründe" - eben "auf Wunsch" - möglich ist).

2.19 Erschwerniszulage

§ 3 Abs. 1 EZuIV gibt **Empfängern von Dienstbezügen** in Besoldungsgruppen mit aufsteigenden Gehältern für Dienste zu bestimmten, in § 3 Abs. 2 EZuIV näher bezeichneten (ungünstigen) Zeiten eine Zulage, wenn sie dazu mit mehr als fünf Stunden im Kalendermonat herangezogen werden. Nach § 3 Abs. 3 Satz 1 EZuIV sind allerdings nur die **Zeiten einer tatsächlichen Dienstausbübung** zulagefähig. **Bereitschaftsdienst** ist daher wie Volldienst zulagefähig. Er ist die Pflicht, sich an einem vom Dienstherrn bestimmten Ort zu einem jederzeitigen Einsatz bereitzuhalten, wenn erfahrungsgemäß mit einer dienstlichen Inanspruchnahme zu rechnen ist (BVerwG, 22.01.2009 - 2 C 91.07).

2.20 Fahrten Betriebsstätte/Arbeitsstelle

Enthalten weder der einschlägige Mantel- noch der anzuwendende Entgelttarifvertrag Regelungen darüber, ob die **Fahrtzeit eines Monteurs** von der Betriebs- zur Arbeitsstätte "Bestandteil der tariflichen Arbeitszeit" ist, kommt es auf die allgemeinen Regeln an. Dabei ist es für die Vergütung unerheblich, dass diese Zeiten **arbeitszeitschutzrechtlich als Arbeitszeit** zu werten sind. Ansatzpunkt ist § 611 Abs. 1 BGB - mit dem Ergebnis, dass Fahrten vom Betrieb zur auswärtigen Arbeitsstelle **vergütungspflichtige Arbeit** darstellen. Sowohl die Arbeits- als auch die Tarifvertragspartner haben die Möglichkeit, diese Zeit anders zu vergüten als die eigentlich geschuldete Tätigkeit des Arbeitnehmers (BAG, 12.12.2012 - 5 AZR 355/12).

2.21 Fahrzeiten zum Kunden

Sind Arbeitnehmer **zu auswärtigen Einsatzstellen unterwegs**, taucht oft die Frage auf, ob Reise- und Fahrzeiten "Arbeitszeit" i.S.d. ArbZG sind. Art. 2 Nr. 1 der RiLi 2003/88/EG sagt dazu: Arbeitszeit ist "jede Zeitspanne, während der ein Arbeitnehmer gemäß den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder Gepflogenheiten arbeitet, **dem Arbeitgeber zur Verfügung steht** und seine Tätigkeit ausübt oder Aufgaben wahrnimmt". Vor diesem Hintergrund hat der EuGH entschieden: "Art. 2 Nr. 1 ... [RiLi 2003/88/EG] über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung ist dahin auszulegen, dass unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens, unter denen die Arbeitnehmer **keinen festen oder gewöhnlichen Arbeitsort** haben, die Fahrzeit, die diese Arbeitnehmer für die täglichen Fahrten zwischen ihrem Wohnort und dem Standort des

ersten und des letzten von ihrem Arbeitgeber bestimmten Kunden aufwenden, 'Arbeitszeit' im Sinne dieser Bestimmung darstellt" (EuGH, 10.09.2015 - C-266/14 - Leitsatz - Spanien - wobei abzuwarten bleibt, welche Auswirkungen die EuGH-Entscheidung auf das deutsche Arbeitsrecht hat).

2.22 Familiäre Belange

Ohne einzel- oder kollektivvertragliche Beschränkungen bestimmt der Arbeitgeber die Arbeitszeit kraft **Direktionsrecht**. Er muss dabei die wesentlichen Umstände abwägen und **die beiderseitigen Interessen** angemessen berücksichtigen. Dabei hat er auch auf schutzwürdige familiäre Belange des Arbeitnehmers wie die erforderliche **Beaufsichtigung und Betreuung von Kindern** Rücksicht nehmen, wenn der vom Mitarbeiter gewünschten Verteilung der Arbeitszeit nicht betriebliche Gründe oder berechnete Belange anderer Beschäftigter entgegenstehen (BAG, 23.09.2004 - 6 AZR 567/03).

2.23 Fehlende Arbeitszeitvereinbarung

Es kommt immer wieder vor, dass Arbeitgeber und Arbeitnehmer das genaue **Volumen der geschuldeten Arbeitszeit** vertraglich nicht ausdrücklich vereinbaren. In diesem Fall gilt die **betriebsübliche Arbeitszeit** als abgemacht. Sie ist der Maßstab für die vom Arbeitnehmer geschuldete Dauer der Arbeitsleistung und das vom Arbeitgeber für diese Arbeit geschuldete Arbeitsentgelt. Das gilt auch für **außertarifliche Angestellte**. Der Arbeitgeber ist auch bei ihnen nicht verpflichtet, für Zeiten Arbeitsentgelt zu zahlen, in denen der Arbeitnehmer nicht gearbeitet hat, weil er meinte, dazu nicht verpflichtet zu sein (BAG, 15.05.2013 - 10 AZR 325/12).

2.24 Feiertagsvergütung

Der Begriff Feiertagsarbeit ist in § 2 Abs. 1 EFZG definiert: "Arbeitszeit, die infolge eines gesetzlichen Feiertages ausfällt". Sieht ein **Tarifvertrag** (hier: MTV für die gewerblichen Arbeitnehmer in der Druckindustrie der Bundesrepublik Deutschland vom 15.07.2005) die Regelung "Eine am Abend vor einem Feiertag begonnene Nachtschicht ist keine Feiertagsarbeit" vor, ist das eine von § 2 Abs. 1 EFZG abweichende **Definition** von Feiertagsarbeit. Sie ist nach Maßgabe des § 12 EFZG zuungunsten von Arbeitnehmern unzulässig - auch in einem Tarifvertrag. "Arbeitet ein Betrieb in mehreren Schichten und beginnt eine der Schichten vor 24:00 Uhr des einen Tages und endet sie im Laufe des folgenden Tages, hat der Arbeitgeber auch für eine solche Schicht den **vollen Lohnausfall** zu tragen, wenn die Schicht wegen der Feiertagsruhe ausfällt. Sie fällt dann infolge des Feiertages aus, ohne dass es auf die zeitliche Lage der Schicht am Feiertag ankommt" (BAG, 15.05.2013 - 5 AZR 139/12).

2.25 Feiertagszuschläge - 1

Soweit Tarifverträge für Feiertagsarbeit **besondere Zuschläge** vorsehen, knüpfen sie in aller Regel an die gesetzlichen Feiertage am Beschäftigungsort an. Soll das anders sein, müssen die Tarifpartner das deutlich machen. Sagt ein **bundesweit geltender Firmentarifvertrag** nur, dass ein Zuschlag "Für Arbeitszeiten an den derzeit bundesweit 11 gesetzlichen Feiertagen" gezahlt wird, haben Mitarbeiter eines Hamburger Betriebs keinen Anspruch auf Feiertagszuschläge für den **Pfingstsonntag** (BAG, 13.04.2005 - 5 AZR 475/04 - hier: Tarifvertrag zwischen der Stilke Buch- und Zeitschriftenhandels-gesellschaft mbH und der Gewerkschaft ver.di).

2.26 Feiertagszuschläge - 2

§ 18 des Manteltarifvertrags für die Beschäftigten der Eifelhöhen-Klinik (MTV EHK) sieht für Arbeit **an gesetzlichen Wochenfeiertagen**, auch wenn sie auf einen Sonntag fallen, sowie am Ostersonntag und nach Pfingstsonntag "135 v.H." und "bei Freizeitausgleich 35 v.H." vor. Das führt dazu, dass ein Arbeitnehmer, dem **Freizeitausgleich** gewährt wird, nur einen Anspruch auf einen **35-prozentigen Zuschlag** auf den Stundenlohn hat, und nicht auf 135 %. Der Zuschlag beträgt in diesem Fall nach dem Willen der Tarifvertragsparteien "nur" 35 Prozent, weil unterm Strich keine zusätzliche Arbeit geleistet wird (BAG, 10.12.2008 - 4 AZR 813/07).

2.27 Freizeitausgleich - 1

§ 6 Abs. 5 ArbZG sagt: "Soweit keine tarifvertraglichen Ausgleichsregelungen bestehen, hat der Arbeitgeber dem Nachtarbeitnehmer für die während der Nachtzeit geleisteten Arbeitsstunden eine angemessene Zahl bezahlter freier Tage oder einen angemessenen Zuschlag auf das ihm hierfür zustehende Bruttoarbeitsentgelt zu gewähren". § 6 Abs. 5 ArbZG regelt aber nur einen allgemeinen **Anspruch auf angemessenen Ausgleich** für Nachtarbeit. Er kann durch einzelvertragliche **Absprachen**, auch durch Allgemeine Geschäftsbedingungen, näher ausgestaltet werden (BAG, 15.07.2009 5 AZR 867/08 - mit dem Hinweis, dass die vertragliche Gestaltung allerdings den Ausgleichszweck hinreichend erkennen lassen und die Regelung im Rahmen des § 6 Abs. 5 ArbZG treffen muss).

2.28 Freizeitausgleich - 2

Sieht eine tarifliche Regelung (hier: MTV Uni-Klinikum Gießen und Marburg) die Regelung "Die regelmäßige Arbeitszeit vermindert sich bezogen auf die 5-Tage-Woche für jeden gesetzlich anerkannten **Wochenfeiertag**, der auf einen Montag bis Freitag fällt, um 1/5 der persönlichen durchschnittlichen Wochenarbeitszeit.", dann ist diese Regelung nur für Feiertage anzuwenden, die in der **Zeit von Montag bis Freitag** anfallen. Der Ausgleich von Feiertagsarbeit, die an **Wochenenden** - Samstag und Sonntag - geleistet wird, richtet sich nach anderen Bestimmungen (hier: § 11 Abs. 10 MTV Uni-Klinikum Gießen und Marburg, der eine der am Feiertag tatsächlich geleisteten Arbeitszeit entsprechende Freistellung innerhalb eines 3-Monats-Zeitraums vorsieht). "Das ergibt eine Auslegung des Tarifgefüges nach Wortlaut, Zusammenhang und Zweck" (BAG, 20.06.2013 - 6 AZR 696/11).

2.29 Geteilter Dienst

Es kommt häufig vor, dass Arbeitnehmer in geteiltem Dienst arbeiten (hier u.a. morgens von 07:00 Uhr bis 13:00 Uhr - oder später - und dann abends noch mal von 17:00 Uhr bis 19:30 Uhr, je nach Bedarf auch länger, teilweise sogar bis 21:00 Uhr). Dieser geteilte Dienst ist **keine Schichtarbeit**. Sie setzt voraus, "dass eine bestimmte **Arbeitsaufgabe** über einen erheblich längeren Zeitraum als die wirkliche Arbeitszeit eines Arbeitnehmers hinaus anfällt und dieser daher von mehreren Arbeitnehmern oder Arbeitnehmergruppen in einer geregelten zeitlichen **Reihenfolge**, teilweise auch außerhalb der allgemein üblichen Arbeitszeit, erbracht wird." Hier arbeiten nicht alle Arbeitnehmer eines Betriebs zur gleichen Zeit, sondern nur ein Teil, während der andere Teil arbeitsfrei hat (BAG, 12.12.2012 - 10 AZR 354/11 - mit dem Ergebnis, dass geteilte Dienste keine Schichtarbeit i.S.d. § 7 Abs. 2 TVöD ist und deswegen keinen Anspruch auf Zusatzurlaub nach § 27 Abs. 1 lit. b TVöD auslöst).

2.30 Günstigkeitsvergleich

Der vereinfachte Fall: Der Arbeitsvertrag von Arbeitnehmer N verwies auf einige **Branchentarifverträge** in ihrer jeweiligen Fassung (hier: Tarifverträge der Telekom). Im Sommer 2007 schloss die Gewerkschaft ver.di mit dem Arbeitgeber einen **Haustarifvertrag**. Dieser Haustarifvertrag setzte die **betriebliche Arbeitszeit** von 34 Stunden auf 38 hoch und änderte auch Zusammensetzung und Höhe des Arbeitsentgelts. N pochte auf das in § 4 Abs. 3 TVG enthaltene Günstigkeitsprinzip und verlangte von Arbeitgeber A, auf sein Arbeitsverhältnis weiter die vertraglich vereinbarten tariflichen Regelungen anzuwenden.

Von einem Tarifvertrag abweichende **Abmachungen** sind nach § 4 Abs. 3 TVG nur zulässig, "soweit sie durch den Tarifvertrag gestattet sind oder eine Änderung der Regelungen zugunsten des Arbeitnehmers enthalten." Ist ein Tarifvertrag auf ein Arbeitsverhältnis wegen vertraglicher Inbezugnahme anzuwenden, greift das **Günstigkeitsprinzip** aus § 4 Abs. 3 TVG nur dann, wenn die vertraglichen Regelungen gegenüber dem kraft beiderseitiger Tarifgebundenheit geltenden Tarifvertrag für den Mitarbeiter günstiger sind. Ob die vertragliche Abmachung günstiger i.S.d. § 4 Abs. 3 TVG ist, muss über einen so genannten **"Sachgruppenvergleich"** (hier zwischen Arbeitszeit und Arbeitsentgelt) ermittelt werden. Ist danach nicht ohne Zweifel festzustellen, dass die zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vereinbarte Regelung für den Mitarbeiter günstiger ist, bleibt es bei der zwingenden Geltung der tariflichen Bestimmungen (BAG, 15.04.2015 - 4 AZR 587/13 - mit dem Ergebnis, dass sich die Günstigkeit für den Arbeitnehmer hier nicht zweifelsfrei feststellen ließ).

2.31 "In Vollzeit" beschäftigt

Viele Arbeitsverträge sehen **keine eindeutige Festlegung** der wöchentlichen Arbeitszeit vor. Da heißt es dann beispielsweise bloß: "Der AN wird ab 01.05.2011 bis 01.05.2012 im Rahmen eines gewerblichen befristeten Arbeitsverhältnisses als Busfahrer in Vollzeit beschäftigt." Trotzdem kann angenommen werden: "1. Fehlt es an einer ausdrücklichen arbeitsvertraglichen **Bestimmung des Umfangs der Arbeitszeit**, darf der durchschnittliche Arbeitnehmer die Klausel, er werde 'in Vollzeit' beschäftigt, so verstehen, dass die **regelmäßige Dauer der Arbeitszeit 40 Wochenstunden** nicht übersteigt. 2. Steht fest (§ 286 ZPO), dass Überstunden auf Veranlassung des Arbeitgebers geleistet worden sind, kann aber der Arbeitnehmer seiner Darlegungs- oder Beweislast für jede einzelne Überstunde nicht in jeder Hinsicht genügen, darf das Gericht den Mindestumfang geleisteter Überstunden nach § 287 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 ZPO schätzen" (BAG, 25.03.2015 - 5 AZR 602/13 Leitsätze).

2.32 Klauselkontrolle

Die Vertragsklausel "Die regelmäßige Arbeitszeit beträgt 40 Stunden wöchentlich, von denen 35 wöchentlich vergütet werden. Für die Differenz zur bisherigen regelmäßigen Wartezeit wird **keine gesonderte Vergütung** gezahlt. Überstunden, die über die 40 Stunden wöchentlich hinausgehen, werden als solche weiterhin vergütet." unterliegt nicht der Angemessenheitskontrolle nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB , soweit sie den **Umfang der Arbeitszeit** regelt. Die Absätze 1 und 2 des § 307 BGB gelten "nur für Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder diese ergänzende Regelungen vereinbart werden" (§ 307 Abs. 3 Satz 1 BGB). Das ist bei einer **Vereinbarung der Arbeitszeit** nicht der Fall (BAG, 17.10.2012 - 5 AZR 792/11 - mit dem Hinweis, dass es nicht Aufgabe der Arbeitsgericht ist, den "gerechten Preis" zu ermitteln, eine Prüfung der Sittenwidrigkeit aber nach § 138 BGB in Betracht kommt).

2.33 Mitbestimmung - 1

Der Betriebsrat hat nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 und 3 BetrVG bei "**Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit** einschließlich der Pausen sowie Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage" und bei einer vorübergehenden "**Verkürzung oder Verlängerung** der betriebsüblichen Arbeitszeit" mitzubestimmen. Der betriebsverfassungsrechtliche Arbeitszeitbegriff deckt sich dabei nicht mit dem arbeitszeitrechtlichen. Insoweit steht dem Betriebsrat bei der Anordnung einer **Dienstreise**, während derer der Arbeitnehmer keine Arbeitsleistung zu erbringen hat, kein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 und 3 BetrVG zu (BAG, 14.11.2006 - 1 ABR 5/06).

2.34 Mitbestimmung - 2

Der Betriebsrat hat in Unternehmen mit in der Regel zwanzig wahlberechtigten Arbeitnehmern nach § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG bei jeder **Einstellung** mitzubestimmen. Dabei hat ihm der Arbeitgeber insbesondere den in Aussicht genommenen Arbeitsplatz und die vorgesehene **Eingruppierung** mitzuteilen. Für eine **Arbeitszeiterhöhung** gilt: "Eine für die Dauer von mehr als einem Monat vorgesehene Erhöhung der Arbeitszeit eines Arbeitnehmers von mindestens zehn Stunden pro Woche ist eine nach § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG mitbestimmungspflichtige Einstellung" (BAG, 09.12.2008 - 1 ABR 74/07).

2.35 Mitbestimmung - 3

Der Betriebsrat hat nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG mitzubestimmen bei "Regelungen über die **Verhütung von Arbeitsunfällen** und Berufskrankheiten sowie über den Gesundheitsschutz im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften oder der Unfallverhütungsvorschriften". § 6 Abs. 5 ArbZG sagt: "Soweit keine tarifvertraglichen Ausgleichsregelungen bestehen, hat der Arbeitgeber dem **Nachtarbeitnehmer** eine angemessene Zahl bezahlter freier Tage oder einen angemessenen Zuschlag auf das ihm hierfür zustehende Bruttoarbeitsentgelt zu gewähren". Das heißt für § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG : Der Betriebsrat hat ein Mitbestimmungsrecht, wenn der Arbeitgeber entscheidet, ob der **Ausgleich für Nacharbeit** nach § 6 Abs. 5 ArbZG durch bezahlte freie Tage oder einen Entgeltzuschlag erfolgt (BAG, 17.01.2012 - 1 ABR 62/10 - mit dem Hinweis, das keine Mitbestimmung infrage kommt, wenn der Ausgleich schon tariflich geregelt ist).

2.36 Mitbestimmung - 4

Der Betriebsrat hat nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG bei "**Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit** einschließlich der Pausen sowie Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage" mitzubestimmen. Hat der Arbeitgeber unter Beteiligung seines Betriebsrats **Dienstpläne** aufgestellt, in denen sogar die Pausenzeiten für die einzelnen Mitarbeiter geregelt sind, muss er diese Dienstpläne einhalten. Er darf Mitarbeitern, die **dienstplanmäßig Pause** haben, keine Arbeit anweisen. Er darf deren Arbeit auch nicht dulddend entgegennehmen. Tut er das trotzdem, ist das eine grobe Verletzung seiner Arbeitgeberpflichten i.S.d. § 23 Abs. 3 BetrVG - die im Ergebnis dazu führt, dass der Betriebsrat gegen den Arbeitgeber einen Unterlassungsanspruch hat (BAG, 07.02.2012 - 1 ABR 77/10).

2.37 Mitbestimmung - 5

Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats aus § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG liegt in erster Linie bei den von den Arbeitnehmern unmittelbar gewählten Einzelbetriebsräten eines Unternehmens. Der **Gesamtbetriebsrat** sind nach § 50 Abs. 1 BetrVG Angelegenheiten zugewiesen, "die das **Gesamtunternehmen** oder mehrere Betriebe betreffen und nicht durch die einzelnen Betriebsräte innerhalb der Betriebe geregelt werden können". Für einen **Schichtrahmenplan** kann der Gesamtbetriebsrat zuständig sein, "wenn der Arbeitgeber in mehreren Betrieben eine Dienstleistung erbringt, deren Arbeitsabläufe technisch-organisatorisch miteinander verknüpft sind" (BAG, 19.06.2012 - 1 ABR 19/11).

2.38 Mitbestimmung - 6

Baut der Arbeitgeber unter Beibehaltung der mit seinem Betriebsrat vereinbarten Arbeitszeiten so genannte "**Tagesdauerarbeitsposten**" ab (= Verringerung des Arbeitsvolumens), hat der Betriebsrat dabei weder nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG noch nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG mitzubestimmen. Die Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG scheidet aus, weil durch den bloßen Tagesdauerarbeitspostenabbau die **tägliche Arbeitszeit der Mitarbeiter**, ihr Beginn und ihr Ende **nicht geändert** wird. Der geänderte Bedarf an Tagesdauerarbeitsposten rechtfertigt keine Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG . Und § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG scheidet aus, weil - trotz eines eventuell höheren Arbeitsbedarfs der verbleibenden Mitarbeiter - keine vorübergehende Verlängerung der Arbeitszeit der übrigen Mitarbeiter erfolgt (BAG, 25.09.2012 - 1 ABR 49/11 - zu den "Anweisungen für die Zeitwirtschaft bei den Niederlassungen der Deutschen Post AG").

2.39 Mitbestimmung - 7

"1. Verstößt eine Betriebsvereinbarung über die **Grundsätze der Dienstplangestaltung** gegen das Verbot der **Altersdiskriminierung**, haben die benachteiligten (jüngeren) Arbeitnehmer keinen Anspruch darauf, künftig ebenso wie die begünstigten (älteren) Arbeitnehmer behandelt zu werden, wenn hierdurch der Betrieb zum Erliegen käme und eine Arbeitsleistung nicht mehr in Anspruch genommen werden könnte. 2. Stellt der Arbeitgeber die altersdiskriminierende Dienstplangestaltung nicht ein, steht den benachteiligten Arbeitnehmern ein **Leistungsverweigerungsrecht** zu" (BAG, 14.05.2013 - 1 AZR 44/12 Leitsätze).

2.40 Nachtarbeit - Dienstuntauglichkeit

"1. Kann eine **Krankenschwester** aus gesundheitlichen Gründen keine Nachtschichten im Krankenhaus mehr leisten, ist sie deshalb **nicht arbeitsunfähig krank**. Sie hat Anspruch auf Beschäftigung, ohne zu Nachtschichten eingeteilt zu werden. 2. Wird die Arbeitsleistung dem Arbeitgeber mit dieser **Einschränkung** angeboten, handelt es sich um ein ordnungsgemäßes Angebot i.S.d. §§ 294 , 295 BGB " (BAG, 09.04.2014 - 10 AZR 637/13).

2.41 Nachtarbeitszuschläge - 1

Der Arbeitgeber kann den "angemessenen Zuschlag" i.S.d. § 6 Abs. 5 ArbZG in **unterschiedlicher Weise** zahlen. Er kann Zuschläge auf den jeweiligen Stundenlohn der Nachtarbeit packen oder das Grundgehalt entsprechend anheben. Wählt er die **Pauschallösung**, muss natürlich sichergestellt sein, dass die **Erhöhung des Grundgehalts** "angemessen" i.S.d. § 6 Abs. 5 ArbZG ist (BAG, 31.08.2005 - 5 AZR 545/04 - mit dem Hinweis, das für die Nachtarbeit eines Rettungssanitäters, bei dem in erheblichem Umfang Arbeitsbereitschaft anfällt, 10 % des Arbeitsverdienstes als angemessen anzusehen sind).

2.42 Nachtarbeitszuschläge - 2

§ 6 Abs. 5 ArbZG sagt: "Soweit **keine tarifvertraglichen Ausgleichsregelungen** bestehen, hat der Arbeitgeber dem Nachtarbeitnehmer für die während der Nachtzeit geleisteten Arbeitsstunden eine **angemessene Zahl bezahlter freier Tage** oder einen **angemessenen Zuschlag** auf das ihm hierfür zustehende Bruttoarbeitsentgelt zu gewähren." Angemessen ist in der Regel ein Zuschlag von 25 Prozent - es sei denn, es handelt sich um Dauernachtarbeit. Bei Dauernachtarbeit ist ein 30-prozentiger Zuschlag angemessen. Alternativ kann der Arbeitgeber Nachtarbeit leistende Mitarbeiter entsprechend der geleisteten Nachtarbeit und der angefallenen Zuschläge bezahlt von der Arbeit freistellen (BAG, 09.12.2015 - 10 AZR 423/14).

2.43 Nachweisvorlage

Die **Aufsichtsbehörde** kann vom Arbeitgeber die für die Durchführung des ArbZG und der auf dessen Grundlage erlassenen Rechtsverordnungen erforderlichen Auskünfte verlangen, § 17 Abs. 4 Satz 1 ArbZG . Der zur **Auskunft** Verpflichtete kann die Auskunft auf solche Fragen verweigern, deren Beantwortung ihn selbst oder einen der in § 383 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 ZPO bezeichneten Angehörigen der Gefahr strafrechtlicher Verfolgung oder eines OWiG -Verfahrens aussetzen würde. Die Anordnung zur Vorlage von Arbeitszeitznachweisen - **Stundenzettel** - nach § 17 Abs. 4 Satz 1 ArbZG stellt allerdings schon vom Wortlaut her keine Auskunft durch Vorlage von Unterlagen dar, die der Vorlagepflichtige verweigern könnte (VGH Bayern, 14.03.2008 - 22 CS 07.2968).

2.44 Referenzmethode

Es kommt schon mal vor, dass Arbeitgeber und Arbeitnehmer einen Arbeitsvertrag schließen, ohne den Inhalt dieses Arbeitsvertrags näher auszugestalten. Das kann auch bei der **Arbeitszeit** passieren, die von ihnen **nicht konkret festgelegt** wird. In diesen Fällen kann - wenn es keine anderen Anknüpfungspunkte gibt - "für die Bestimmung der regelmäßigen vertraglichen Arbeitszeit auf das gelebte Rechtsverhältnis als Ausdruck des wirklichen Parteiwillens abgestellt werden". Trotzdem ist zu beachten: Aus einem tatsächlichen Verhalten der Vertragspartner kann nicht zielsicher und verlässlich auf einen entsprechenden rechtsgeschäftlichen Erklärungswert für den Inhalt des Arbeitsverhältnisses geschlossen werden (s. dazu BAG, 17.04.2013 - 10 AZR 272/12 ; BAG, 26.09.2012 - 10 AZR 336/11 und BAG, 25.04.2007 - 5 AZR 504/06). In der Praxis hilft man sich dann durch Anwendung der so genannten Referenzmethode. Dabei wird die **Arbeitszeit über einen repräsentativen Zeitraum** - je nach den Einzelfallumständen ein Quartal, ein Jahr oder möglicherweise gar mehrere Jahre - ermittelt (BAG, 02.11.2016 - 10 AZR 419/15) .

2.45 Reisezeiten - 1

Sieht ein **Tarifvertrag** vor, dass es eine Überstundenvergütung nur für Arbeitsstunden gibt, gehören Reisezeiten in der Regel nicht zu den Arbeitsstunden. Fehlt die Angabe der Reisezeiten dann auch noch in einer detaillierten Aufstellung von "Sonderformen der Arbeit", spricht auch das dafür, dass Reisezeit **keine Arbeitszeit** ist. Das wird untermauert durch die tarifliche Regelung: "Bei Dienstreisen gilt nur die **Zeit der dienstlichen Inanspruchnahme** am auswärtigen Geschäftsort als Arbeitszeit". Diese Regelung wäre überflüssig, wenn die Reisezeit als Arbeitszeit angesehen wird (BAG, 14.12.2010 - 9 AZR 686/09).

2.46 Reisezeiten - 2

Enthält ein **Arbeitsvertrag** die Klausel "Reisezeiten, die außerhalb der normalen Arbeitszeit anfallen, sind mit der nach § 4 zu zahlenden Vergütung abgegolten", ist das keine wirksame Regelung, die durch die **AGB-Kontrolle** des BGB kommt. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB verlangt, dass AGB-Klauseln "klar und verständlich" sein müssen. Bei der hier verwendeten Bestimmung ist **unklar**, auf welche "Reisetätigkeit" und welchen Umfang von "Reisetätigkeit" sie sich bezieht. Der Mitarbeiter muss bei Abschluss des Arbeitsvertrags erkennen können, was auf ihn zukommt und welche Arbeit er für die vereinbarte Vergütung leisten muss. Als Rechtsfolge der unwirksamen Vertragsklausel folgt ein Vergütungsanspruch aus § 611 Abs. 1 BGB in Verbindung mit der vertraglichen Vergütungsabsprache (BAG, 20.04.2011 - 5 AZR 200/10).

2.47 Schichtarbeit

§ 7 Abs. 2 TVöD -AT legt für den öffentlichen Dienst fest, was die Tarifvertragsparteien unter "Schichtarbeit" verstehen und welche Arbeit Anspruch auf die **Schichtzulage** nach § 8 Abs. 6 Satz 1 TVöD -AT auslöst.

Schichtarbeit ist danach **Arbeit nach einem Schichtplan**, der einen regelmäßigen Wechsel des Beginns der täglichen Arbeitszeit um mindestens zwei Stunden in Zeitabschnitten von längstens einem Monat vorsieht, und die innerhalb einer **Zeitspanne von mindestens 13 Stunden** geleistet wird. "Zeitspanne" i.S.d. § 7 Abs. 2 TVöD -AT ist die Zeit zwischen dem Beginn der frühesten Schicht und dem Ende der spätesten Schicht (BAG, 21.10.2009 - 10 AZR 70/09).

2.48 Schichtarbeit - Nachtarbeitszuschlag

"§ 8 Ziff. 5 Buchst. a MTV [Einzelhandel Berlin], wonach für Nachtarbeit ein Zuschlag von **50 %**, jedoch für Nachtarbeit im Rahmen von Schichtarbeit nur ein Zuschlag von **20 %** zu gewähren ist, verstößt unter den besonderen branchentypischen **Bedingungen des Einzelhandels** nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG " (BAG, 11.12.2013 - 10 AZR 736/12 Leitsatz).

2.49 Schichtarbeit - Teilzeitananspruch

Arbeitnehmer haben nach § 8 TzBfG Anspruch auf Verringerung ihrer Arbeitszeit. Diesen Anspruch haben auch Schichtarbeiter, die vertragsgemäß **Vollzeit** in einem **3-Schicht-Betrieb** arbeiten. Verlangt so ein Schichtarbeiter von seinem Arbeitgeber nach § 8 Abs. TzBfG, dass er ihn nur noch von montags bis freitags im Zeitraum 09:00 Uhr bis 14:00 Uhr einsetzt, kann der Arbeitgeber diesen Teilzeitwunsch nach § 8 Abs. 4 Satz 1 TzBfG ablehnen, wenn er dafür **entgegenstehende betriebliche Gründe** hat. Dabei ist dem Arbeitgeber einiges an Beeinträchtigungen zuzumuten. Bloß vermutete, nicht greifbare Produktionsverzögerungen und nur behauptete wirtschaftliche Nachteile genügen nicht (LAG Köln, 10.01.2013 - 7 Sa 766/12).

2.50 Schichtplangestaltung

Wenn ein Arbeitgeber Schichtpläne in der Weise gestaltet, dass er **gesetzliche Feiertage** von der Einsatzplanung ausnimmt und seinen Arbeitnehmern in den Kalenderwochen, in denen ein gesetzlicher Feiertag auf einen Werktag fällt, den schichtplanmäßig **freien Arbeitstag** an einem anderen Werktag der Woche gibt, führt dieses Verhalten ohne Vorliegen weiterer Umstände nicht zur **Annahme einer betrieblichen Übung** (BAG, 13.06.2007 - 5 AZR 849/06).

2.51 "SFN"-Zuschläge für Rufbereitschaft?

Der TV-Ärzte/VKA sieht in § 11 Abs. 1 für den "Ausgleich für Sonderformen der Arbeit" besondere **Zuschläge für Sonntags- wie Feiertags- und Nachtarbeit** ("SFN") vor. In § 11 Abs. 3 Satz 4 u. 5 TV-Ärzte/VKA heißt es: "Hinsichtlich der Arbeitsleistung wird jede einzelne Inanspruchnahme innerhalb der Rufbereitschaft mit einem **Einsatz** im Krankenhaus einschließlich der hierfür erforderlichen **Wegezeiten** auf eine volle Stunde gerundet. Für die Inanspruchnahme wird das Entgelt für Überstunden sowie etwaige Zeitzuschläge nach Absatz 1 gezahlt." Das bedeutet: Die Summe der zu vergütenden Arbeitszeit besteht aus der Einsatzzeit und den erforderlichen Wegezeiten. Das wiederum führt zu dem Ergebnis: Zeitzuschläge nach § 11 Abs. 1 TV-Ärzte/VKA sind auch für die anlässlich eines Einsatzes innerhalb der Rufbereitschaft zurückgelegten Wegezeiten zu zahlen (BAG, 20.08.2014 - 10 AZR 937/13).

2.52 Sonntagsarbeit - 1

In vielen Betrieben des Bundes und der Länder muss auch sonntags gearbeitet werden. Nach § 15 Abs. 6 Unterabs. 2 Satz 2 MTArb wird die an einem Sonntag geleistete **dienstplanmäßige oder betriebsübliche Arbeitszeit** durch eine entsprechende **zusammenhängende Freizeit** an einem Werktag oder ausnahmsweise an einem Wochenfeiertag der nächsten oder übernächsten Woche ausgeglichen. § 15 Abs. 6 Unterabs. 2 Satz 2 MTArb begründet aber **keinen Anspruch auf bezahlte Freistellung** für dienstplanmäßige Sonntagsarbeit. Er regelt ausschließlich die Verteilung der Arbeitszeit (BAG, 13.07.2006 - 6 AZR 55/06).

2.53 Sonntagsarbeit - 2

In **Nordrhein-Westfalen** stellt der Betrieb einer **Automaten-Videothek** an Sonn- und Feiertagen eine öffentlich bemerkbare Arbeit i.S.d. FeiertagsG NW dar und ist auch ohne Einsatz von Personal unzulässig (OLG Düsseldorf, 11.09.2007 - 20 U 36/07). In **Baden-Württemberg** ist der Betrieb eines

DVD-Verleih-Automaten an Sonn- und Feiertagen nicht geeignet, die Ruhe des Tages i.S.d. FeiertagsG BaWü zu beeinträchtigen (OLG Stuttgart, 05.11.2007 - 2 U 26/07).

2.54 Sonntagsarbeit - 3

"Wollen die Vertragsparteien das **Weisungsrecht des Arbeitgebers** für die Arbeitszeitverteilung durch eine konstitutive Regelung einschränken, müssen hierfür besondere Anhaltspunkte bestehen. Das gilt auch für den Ausschluss gesetzlich und kollektivrechtlich erlaubter Sonn- und Feiertagsarbeit" (BAG, 15.09.2009 - 9 AZR 757/08). Dabei kann eine **Vereinbarung**, an welchen Wochentagen die Arbeitsleistung zu erbringen ist, ausdrücklich oder konkludent geschlossen werden. Ohne **eindeutige Festlegung** gehen die Vertragspartner von der Arbeitszeitverteilung aus, "die zur Zeit des Abschlusses des Arbeitsvertrags im Betrieb besteht" - wozu in einem Schichtbetrieb auch Sonn- und Feiertagsarbeit gehören kann.

2.55 Sonntagsarbeit - 4

Obwohl die zuständige Bezirksregierung einem **Betreiber von Logistikzentren** Ausnahmegewilligungen für das Arbeiten **am vierten Adventssonntag** erteilt hatte, hat das OVG Nordrhein-Westfalen - wie zuvor schon die Verwaltungsgerichte Düsseldorf und Gelsenkirchen - die **Rechtswidrigkeit der Ausnahmegewilligungen** festgestellt. Offensichtlich lagen die Tatbestandsvoraussetzungen für die Ausnahme vom Sonntagsarbeitsverbot nach dem ArbZG nicht vor. Es gab keine besonderen Verhältnisse, die Arbeit zur Verhütung eines unverhältnismäßigen Schadens erforderten. Das Bestellsystem des Arbeitgebers, Kundenwünsche gerade im Weihnachtsgeschäft sehr kurzfristig zu erledigen, rechtfertigte keine Ausnahme vom Schutz der Sonn- und Feiertagsruhe. Seine Lieferzusagen müssen sich am geltenden Arbeitszeitrecht messen lassen (OVG Nordrhein-Westfalen, 18.12.2015 - 4 B 1463/15 und 4 B 1465/15).

2.56 Sonn- und Feiertagszuschläge

Der allgemeinverbindliche Rahmentarifvertrag für die gewerblichen Beschäftigten in der **Gebäudereinigung** vom 28.06.2011 (nachfolgend: RTV) sieht besondere Zuschläge für Sonn- und Feiertagsarbeit vor. So gibt es z.B. nach § 3 Ziff. 3.7 lit. e) einen **200-prozentigen Zuschlag** für "Arbeiten am Neujahrstag, am Oster- und am Pfingstsonntag, am 1. Mai und an den Weihnachtsfeiertagen, auch wenn diese auf einen Sonntag fallen", und nach § 3 Ziff. 3.7 lit. g) einen **75-prozentigen Zuschlag** bei "Sonn- und Feiertagsarbeiten, die an gleicher Arbeitsstelle durch den Auftrag bedingt laufend verrichtet werden".

§ 3 Ziffer 3.7 lit. g) RTV ist gegenüber § 3 Ziff. 3.7 lit. e) RTV eine **Spezialregelung** und **Ausnahmevorschrift**. Wird die Sonn- und Feiertagsarbeit unter den Voraussetzungen geleistet, die § 3 Ziff. 3.7 lit. g) RTV verlangt, u.a. "laufend" und "an gleicher Arbeitsstelle", gibt es für Feiertage, die gleichzeitig auf einen Sonntag fallen, nicht den höheren 200-prozentigen Zuschlag nach § 3 Ziff. 3.7 lit. e) RTV, sondern nur den 75-prozentigen nach § 3 Ziff. 3.7 lit. g) RTV. Wichtig ist auch, dass die Sonn- und Feiertagsarbeit "durch den Auftrag bedingt" anfällt. Dabei ist auf das **Vertragsverhältnis** zwischen dem Arbeitgeber und seinem Kunden über die Reinigung bestimmter Objekte und/oder Anlagen abzustellen (BAG, 12.02.2015 - 10 AZR 72/14).

2.57 Spätarbeitszuschläge

Es gibt Tarifverträge, die für Spätarbeit bestimmte Zuschläge auf den Stundenlohn vorsehen. Was **Spätarbeit** ist, definiert der maßgebliche Tarifvertrag jeweils selbst. Dabei ist eine tarifliche Regelung, die einen **Spätarbeitszuschlag für Teilzeitbeschäftigte** bei einem Ende der regelmäßigen Arbeitszeit nach 17:00 Uhr nur bei einer Arbeit in **Wechselschicht** vorsieht, nach § 4 Abs. 1 TzBfG rechtswidrig, wenn Vollzeit Arbeitnehmer diesen Zuschlag auch dann bekommen, wenn sie nicht in Wechselschicht arbeiten (BAG, 24.09.2003 - 10 AZR 675/02 - mit dem Hinweis, dass es Sinn der tariflichen Regelung sei, die mit der Lage der Arbeitszeit verbundenen Erschwernisse auszugleichen).

2.58 Spätarbeitszuschläge - Mindestlohn

"Bestimmt ein aufgrund einer Rechtsverordnung verbindlicher Tarifvertrag einen Mindestlohnanspruch '**je Stunde**' unabhängig von der zeitlichen Lage der Arbeitszeit, können vom Arbeitgeber aufgrund anderer Rechtsgrundlagen geleistete **Zulagen für erbrachte Spätschichten** vorbehaltlich anderslautender

gesetzlicher oder tariflicher Regelungen auf einen Mindestlohnanspruch **angerechnet** werden. Dies gilt jedenfalls dann, wenn dem Mindestlohntarifvertrag nicht entnommen werden kann, dass die Arbeitsleistung unter den Bedingungen einer Spätschicht einer gesonderten Vergütungsregelung vorbehalten worden ist" (BAG, 16.04.2014 - 4 AZR 802/11 Leitsatz).

2.59 Tarifliche Schichtzulage

Schichtzulagen sollen Arbeitnehmern einen finanziellen **Ausgleich** dafür gewähren, dass die Schichtarbeit erheblich auf ihren Lebensrhythmus einwirkt und ihr Beginn oder ihr Ende außerhalb der allgemein üblichen Arbeits- und Geschäftszeiten liegt. Dieser **Funktion der Abgeltung** mit Schichtarbeit verbundener Erschwernisse erfüllt eine Wechselschichtzulage auch bei Arbeitnehmern, die auf der Grundlage monatlicher Dienstpläne mit wechselnden Arbeitszeiten und nicht auf der Grundlage eines Jahresdienstplans nach einem sich in bestimmten Zeitabschnitten wiederholenden Muster eingesetzt werden. Einer anderen Rechtsauffassung des Arbeitgebers steht bereits entgegen, dass die tarifliche Schichtzulagenregelung **Abruf-Mitarbeiter** nicht ausnimmt (BAG, 24.09.2008 - 10 AZR 106/08 - zu § 22 des Manteltarifvertrags Nr. 14 vom 31.08.1992 für das Bodenpersonal der Lufthansa Service GmbH und der Condor Flugdienst GmbH in Verbindung mit dem dazu gehörenden Vergütungstarifvertrag Nr. 40).

2.60 Teilzeitwunsch - 1

Der Arbeitgeber darf den Teilzeitwunsch eines Mitarbeiters nach § 8 Abs. 4 Satz 1 TzBfG ablehnen, wenn **betriebliche Gründe** entgegenstehen. Ein betrieblicher Grund i.S.d. § 8 Abs. 4 Satz 1 TzBfG kann darin zu sehen sein, dass der Teilzeitwunsch ein im Betriebs praktiziertes **Arbeitszeitsystem** stört. Das ist anzunehmen, wenn der Teilzeit wünschende Arbeitnehmer oder die mitbetroffenen Kollegen nicht während der gesamten Arbeitszeit eingesetzt werden können und der Arbeitgeber deswegen in **Annahmeverzug** kommen könnte (BAG, 13.11.2007 - 9 AZR 36/07).

2.61 Teilzeitwunsch - 2

Auch Arbeitnehmer, die **bereits in Teilzeit arbeiten** (hier: 18 Wochenstunden), dürfen § 8 TzBfG für sich nutzen und von ihrem Arbeitgeber eine **weitere Verringerung** ihrer Arbeitszeit (hier: auf 10 Wochenstunden) verlangen. Der kann diesem Teilzeitwunsch natürlich betriebliche Gründe entgegenhalten, aber nicht seine Verpflichtung aus einem zwischen ihm und dem Entleiher geschlossenen **Überlassungsvertrag**, dem Entleiher nur Mitarbeiter mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von mindestens 18 Stunden zur Verfügung zu stellen. Entscheidend ist, ob dem Teilzeitwunsch bei allen vertraglich möglichen Einsätzen betriebliche Gründe entgegenstehen (BAG, 13.11.2012 - 9 AZR 259/11).

2.62 Umkleiden - 1

Die Zeit, die ein **Polizeibeamter** benötigt, um seine Uniform vor Schichtbeginn bzw. Schichtende an- und abzulegen, ist **keine Arbeitszeit**. Während das An- und Ablegen persönlich zugewiesener Ausrüstungsgegenstände noch in die Interessensphäre des Dienstherrn fällt, gehört das An- und Ablegen der Uniform in die **Interessenssphäre des Beamten**. Der kann seine Uniform nämlich auch zu Hause an- und ausziehen und sich so das Anlegen seiner Zivilkleidung sparen. Das Anziehen der Uniform auf der Dienststelle wird vom Dienstherrn nicht verlangt und beruht auf einer eigenen Entscheidung. Die dafür aufgewendete Zeit ist der Arbeitszeit nicht zuzurechnen (OVG Nordrhein-Westfalen, 02.12.2010 - 6 A 1546/10 und 6 A 979/09).

2.63 Umkleiden - 2

Der Tarifvertrag für **Lokomotivführer** von Schienenverkehrsunternehmen regelt **Beginn und Ende der Arbeitszeit** und das Tragen von Dienstkleidung. In einer Betriebsvereinbarung des Arbeitgebers heißt es u.a.: "Jeder von dieser Regelung erfasste Mitarbeiter erhält vor und nach jeder Schicht eine **pauschale Übergangszeit** von 7 Minuten Länge. Diese Übergangszeit dient der Herstellung der Dienstfähigkeit u.a. durch (...) Umkleiden etc." Wird ein Lokomotivführer nicht von seiner Regeleinsatzstelle, sondern von einem anderen Bahnhof aus eingesetzt, an dem er keinen Spind hat, ist ein Vergütungsanspruch fürs Umkleiden ausgeschlossen. Hinzu kommt: Die Betriebsvereinbarung begründet keine Vergütungspflicht unabhängig davon, ob die darin genannten Tätigkeiten - wie das "Umkleiden et." - tatsächlich angefallen sind (BAG,

2.64 Umkleiden - 3

In der Präambel einer **Betriebsvereinbarung über eine Kleiderordnung** - ÖPNV-Betrieb - hieß es: "Das Erscheinungsbild der SSB wird wesentlich durch Verhalten und Auftreten ihrer Mitarbeiter/innen geprägt. Die von der SSB gewollte Kundenorientierung und Außenwirkung verlangt daher von bestimmten Mitarbeitergruppen, dass sie als SSB-Mitarbeiter erkennbar sind und vorbildlich und **einheitlich auftreten**. Solche Mitarbeiter/innen werden daher verpflichtet, im Dienst die zur Verfügung gestellte Dienstkleidung zu tragen." Dann stand in der Betriebsvereinbarung unter "**Tragepflicht**": "Die Mitarbeiter sind verpflichtet, ihren Dienst in korrekter Dienstkleidung und dazu passenden, für die jeweilige Tätigkeit geeignetem Schuhwerk anzutreten und auszuüben."

In einem Beschlussverfahren stritten Arbeitgeber und Betriebsrat um die Frage, ob das **An- und Ausziehen** der vom Arbeitgeber vorgeschriebenen Dienstkleidung **Arbeitszeit** ist. Dazu das BAG: "Die betriebliche Arbeitszeit i.S.d. § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG kann die Zeiten für das An- und Ablegen einer besonders auffälligen Dienstkleidung umfassen. Um eine solche handelt es sich, wenn die Arbeitnehmer im öffentlichen Raum aufgrund der Ausgestaltung ihrer Kleidungsstücke ohne Weiteres als Angehörige ihres Arbeitgebers erkannt werden können." (BAG, 17.11.2015 - 1 ABR 76/13 - Leitsatz - mit dem Ergebnis, dass die **Zuordnung der Umkleide- und Wegezeiten** zur betrieblichen Arbeitszeit i.S.d. § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG von der Entscheidung des Fahrpersonals abhängig ist, an welchem Ort sie die Dienstkleidung an- und ablegen - zu Hause oder im Betrieb).

2.65 Umkleiden - 4

Muss ein Arbeitnehmer - hier: Mitarbeiter eines Müllheizkraftwerks - eine **vorgeschriebene Schutzkleidung** tragen, kann er verlangen, dass der Arbeitgeber ihm die Zeiten, die er für das **An- und Ausziehen** dieser Kleidung auf dem Werksgelände benötigt, als Arbeitszeit bezahlt. Das Gleiche gilt für den Weg zwischen Umkleide- und Arbeitsstelle. Umkleidezeiten sind Arbeitszeit, wenn das Tragen der Arbeitskleidung Pflicht ist und sie erst im Betrieb angezogen werden darf. Aber auch, wenn der Arbeitgeber nicht vorschreibt, die betriebliche Umkleidestelle zu nutzen, ist das Ergebnis Vergütungspflicht, wenn die Kleidung aus hygienischen Gründen oder wegen erheblicher Verschmutzung **nicht außerhalb des Betriebs** getragen werden kann (LAG Hessen, 23.11.2015 - 16 Sa 494/15 - mit weiteren Argumenten pro Vergütungspflicht).

2.66 Verpflegungspauschalen

§ 20 Abs. 1 des Zulagentarifvertrags für Arbeitnehmer der DB AG (ZTV) erfasst auch **Arbeitseinsätze**, die während einer **Rufbereitschaft** angeordnet werden. Der Anspruch auf eine tarifliche Verpflegungspauschale setzt hier allerdings einen **tatsächlichen Arbeitseinsatz** voraus. Die Rufbereitschaft allein reicht nicht (BAG, 22.01.2004 - 6 AZR 544/02).

2.67 Vertragsänderung

Setzt ein Arbeitgeber einen Mitarbeiter über einen längeren Zeitraum so ein, dass dabei die vertraglich vorgesehene **Arbeitszeit überschritten** wird, führt das nicht automatisch zu einer Vertragsänderung. Will man zu diesem Ergebnis kommen, muss man auf die **Absprachen** abstellen, die zu der erhöhten Arbeitszeit geführt haben. Dazu zählen beispielsweise auch **die betrieblichen Anforderungen**, die vom Arbeitgeber gestellt und vom Arbeitnehmer akzeptiert werden (BAG, 25.04.2007 - 5 AZR 504/06).

2.68 Verweisung

"Nach der **Kündigung der Arbeitszeitvorschriften** des Bundes-Angestelltentarifvertrag (BAT) zum 30.04.2004 konnte in Arbeitsverträgen des öffentlichen Dienstes wirksam auf die in Gesetzen oder Rechtsverordnungen geregelte **Arbeitszeit vergleichbarer Beamter** verwiesen werden. Die darin liegende **Regelung der Hauptleistungspflicht** unterliegt keiner Angemessenheitskontrolle" (BAG, 14.03.2007 - 5 AZR 630/06).

2.69 Verweisungsklausel

Enthält ein **Formulararbeitsvertrag** eine dynamische Verweisung auf die für Beamte geltende Arbeitszeit, bestimmen die Vertragspartner damit die vom Arbeitnehmer geschuldete **Hauptleistung**. Insoweit ist eine Klausel, die wegen des Umfangs der Arbeitszeit auf die in einer Rechtsverordnung geregelte Arbeitszeit vergleichbarer Beamter verweist, **nicht unklar** oder unverständlich i.S.d. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB (BAG, 14.03.2007 - 5 AZR 630/06).

2.70 Vorfesttage

§ 2 Abs. 1 EFZG regelt die **Entgeltfortzahlung an Feiertagen**. Der Arbeitnehmer hat danach für "Arbeitszeit, die infolge eines gesetzlichen Feiertags ausfällt" gegen seinen Arbeitgeber Vergütungsansprüche. Die **Arbeitsbefreiung** für so genannte Vorfesttage - hier: die Tage vor Weihnachten und Neujahr - ist kein Arbeitsausfall infolge eines gesetzlichen Feiertags. Auch wenn ein Tarifvertrag vorsieht, dass Arbeitnehmern **an den Tagen vor Weihnachten und Neujahr** ab 12:00 Uhr unter Fortzahlung der Vergütung Arbeitsbefreiung gewährt wird, ist das kein feiertagsbedingter Arbeitsausfall (BAG, 23.01.2008 - 5 AZR 1036/06).

2.71 Wechselschichtzulage - 1

Der TVöD sieht als **Ausgleich für Schicht- und Wechselschichtarbeit** eine Schichtzulage von 40,00 EUR und eine Wechselschichtzulage von 105,00 EUR vor. Die Tarifpartner des öffentlichen Dienstes haben zudem vereinbart, dass **Teilzeitmitarbeiter** das Arbeitsentgelt und alle sonstigen Entgeltbestandteile in dem Umfang erhalten sollen, der dem Anteil ihrer individuell vereinbarten durchschnittlichen Arbeitszeit an der regelmäßigen Arbeitszeit vergleichbarer Vollzeitbeschäftigter entspricht.

Die tarifliche Zulagenregelung wahrt den Grundsatz, dass einem teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer das Arbeitsentgelt oder eine andere teilbare geldwerte Leistung mindestens in dem Umfang zusteht, der dem **Anteil seiner Arbeitszeit** an der Arbeitszeit vergleichbarer Vollzeitbeschäftigter entspricht (s. dazu auch § 4 Abs. 1 Satz 2 TzBfG) entspricht (BAG, 24.09.2008 - 10 AZR 634/07 - mit dem Hinweis, dass eine Gleichbehandlung nach dem Pro-rata-temporis-Grundsatz eine Diskriminierung von Teilzeitbeschäftigten aufgrund der Teilzeitarbeit ausschließt).

2.72 Wechselschichtzulage - 2

Im Geltungsbereich der **Ausgleichsregelung** für Wechselschichtarbeit des TVöD können im Rettungsdienst auch Bereitschaftszeiten in Wechselschicht geleistet werden und die dafür vorgesehenen Ausgleichsleistungen - Zulage von 105 EUR und Zusatzurlaub - auslösen. Das ist insbesondere der Fall, wenn der Arbeitnehmer in einer Rettungswache ständig Wechselschichtarbeit leistet, weil in dieser Wache ununterbrochen in wechselnden Arbeitsschichten gearbeitet wird. **Bereitschaftszeiten** gehören im Gegensatz zum **Bereitschaftsdienst** zur regelmäßigen Arbeitszeit (BAG, 24.09.2008 - 10 AZR 669/07 - mit dem Hinweis, dass Bereitschaftsdienst außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit zu leisten ist und gesondert vergütet wird).

2.73 Wechselschichtzulage - 3

Nach § 7 Abs. 1 Satz 1 TVöD ist Wechselschichtarbeit "Arbeit nach einem **Schichtplan**, der einen regelmäßigen Wechsel der täglichen Arbeitszeit in Wechselschichten vorsieht, bei denen Beschäftigte durchschnittlich längstens nach einem Monat erneut zur Nachtschicht herangezogen werden". Wechselschichten sind nach § 7 Abs. 1 Satz 2 TVöD "wechselnde Arbeitsschichten, in denen **ununterbrochen bei Tag und Nacht**, werktags, sonntags und feiertags gearbeitet wird". Die Wechselschichtarbeit muss dabei nicht alle Schichten im gleichen Umfang abdecken, es genügt, wenn der Arbeitnehmer in allen Schichten des Dienstplans **rund um die Uhr** eingesetzt wird (BAG, 24.09.2008 - 10 AZR 140/08).

2.74 Wechselschichtzulage - 4

Wechselschichten sind nach § 7 Abs. 1 Satz 2 TVöD "wechselnde Arbeitsschichten, in denen **ununterbrochen bei Tag und Nacht**, werktags, sonntags und feiertags gearbeitet wird". Das Tatbestandsmerkmal "ununterbrochen" ist nicht erfüllt, wenn in einer Organisationseinheit wechselnde

Arbeitsschichten und zu bestimmten Zeiten ausschließlich **Bereitschaftsdienste** i.S.d. § 7 Abs. 3 TVöD geleistet werden. In diesen Fällen wird **keine Wechselschichtzulage** nach § 8 Abs. 5 TVöD ausgelöst (BAG, 24.09.2008 - 10 AZR 770/07).

2.75 Wechselschichtzulage - 5

Arbeitnehmer haben im Anwendungsbereich des TVöD im **Urlaub** Anspruch darauf, dass ihnen "das Tabellenentgelt sowie die sonstigen in Monatsbeträgen festgelegten **Entgeltbestandteile** weiter gezahlt" werden (§ 21 Satz 1 TVöD). Nun kann es sein, dass während des Urlaubs - wäre keine Freistellung erfolgt - auch Wechselschichtarbeit geleistet worden wäre. Dazu: "Der Anspruch auf die Zulage für ständige Wechselschichtarbeit gem. § 8 Abs. 5 Satz 1 TVöD besteht auch dann, wenn die **Leistung einer tariflich geforderten Schicht** nur deshalb nicht erfolgt, weil der Beschäftigte unter Fortzahlung der Bezüge gem. § 21 Satz 1 TVöD von der Arbeitsleistung freigestellt ist" (BAG, 24.03.2010 - 10 AZR 58/09).

2.76 Wechselschichtzulage - 6

Knüpft eine tarifvertragliche Regelung die Gewährung einer Zulage an das Tatbestandsmerkmal "**versorgungs- bzw. entsorgungstypische Wechselschichtarbeit**" und nennt er dann beispielhaft Arbeit "in Kraftwerken, Müllverbrennungsanlagen oder Wasserwerken " u.a., reicht **einfache Wechselschichtarbeit** für die Zulage nicht aus. Die Wechselschichtarbeit muss, soweit das Tatbestandsmerkmal "versorgungstypisch" betrifft, ihre "Prägung durch die Eigenarten erfahren, die nach der Vorstellung der Tarifvertragsparteien die Arbeit in Versorgungsbetrieben aus der Tätigkeit anderer Betriebe herausheben." "**Versorgung**" umfasst somit "nicht schlechthin jede denkbare Form öffentlicher oder privater Vorsorge, sondern hat eine spezifische Bedeutung innerhalb des Tarifvertrags, die auf Energie- und/oder Wasserversorgung beschränkt ist" (BAG, 14.11.2012 - 10 AZR 685/11).

2.77 Wechselschichtzulage - 7

§ 20 der **Arbeitsvertragsrichtlinien des Diakonischen Werkes** Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz sieht für ständige Schichtarbeit und Wechselschichtarbeit bestimmte Zuschläge vor. § 20 Abs. 5 sagt: "Nichtvollbeschäftigte Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter erhalten von den Zulagen ..., die für entsprechende vollbeschäftigte Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter festgelegt sind, den Teil, der dem Maß der mit ihnen vereinbarten durchschnittlichen Arbeitszeit entspricht. Für **Nichtvollbeschäftigte** tritt an die Stelle der 40 Arbeitsstunden in Abs. 1 und Abs. 2 Buchst. b) die Stundenzahl, die ihren **Teilzeitquotienten** entspricht." Die Regelung knüpft an die grundsätzlichen Belastungen durch Wechselschicht- und Schichtarbeit an und entspricht den Vorgaben des § 4 Abs. 1 Satz 2 TzBfG (BAG, 25.09.2013 - 10 AZR 4/12).

2.78 Wegezeit - 1

"Welche Zeiten zur nach dem BzTV-N SSB der **Vergütungspflicht** unterliegenden Arbeitszeit zu rechnen sind, wird für Arbeitnehmer im **Fahrdienst** durch die Anlage 3 zum BzTV-N SBB abschließend geregelt. **Wegezeiten** zwischen dem Ort, an dem der Fahrer abgelöst wird, und dem Ort, an dem er einen anderen Fahrer abzulösen hat, zählen dazu nicht" (BAG, 21.12.2006 - 6 AZR 341/06 - Leitsatz zum Bezirkstarifvertrag kommunaler Nahverkehrsbetriebe für die Stuttgarter Straßenbahnen AG).

2.79 Wegezeit - 2

Arbeit ist jede Tätigkeit, die als solche der Befriedigung eines fremden Bedürfnisses dient. Der Weg zur Arbeit ist in der Regel **keine Arbeit**. Aber: Bei einem **Außendienstmitarbeiter** gehört die Reisetätigkeit schon zu den vertraglichen Hauptleistungspflichten. Sie könnten ihre arbeitsvertragliche Pflichten nämlich mangels eines festen Arbeitsorts ohne **dauernde Reisetätigkeit** gar nicht erfüllen: Das wirtschaftliche Ziel der Gesamttätigkeit ist darauf gerichtet, verschiedene Kunden zu besuchen, wozu zwingend die Anreise gehört (BAG, 22.04.2009 - 5 AZR 292/08 - mit dem Ergebnis, dass dem Außendienstmitarbeiter in diesem Fall auch Wegezeiten zu vergüten waren).

2.80 Wendepausen

Der Begriff "Abgeltung" in § 4 Abs. 4 Anlage 1 BMT-G-O bedeutet, dass der Arbeitgeber seine Verpflichtung zur **Gewährung** von Pausen auch dadurch nachkommen kann, dass er während der Wendezeiten **Kurzpausen** einräumt. Sie ersetzen dann die nach § 4 ArbZG zu erteilenden Ruhepausen. Diese Pausen sind mit den Wendezeiten aber nur dann wirksam abgegolten, wenn die Wendezeiten Ruhepausen im arbeitsschutzrechtlichen Sinn beinhalten, der Arbeitnehmer sich also während dieser Zeiten **nicht für Arbeitsleistungen bereithalten** oder arbeiten muss (BAG, 17.07.2008 - 6 AZR 602/07).

2.81 Zusatzurlaub

Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes haben nach § 48a BAT unter den dort hinterlegten Voraussetzungen Anspruch auf einen Zusatzurlaub für **Wechselschichtarbeit**, Schichtarbeit und Nacharbeit. Personen, die bei einem öffentlichen Arbeitgeber Aufgaben und Befugnisse nach dem **Personalvertretungsrecht** wahrnehmen, dürfen darin nicht behindert und wegen ihrer Tätigkeit auch **nicht benachteiligt oder begünstigt** werden, § 107 BPersVG . Das heißt: "Ein freigestelltes Personalratsmitglied hat einen Anspruch auf Zusatzurlaub für Wechselschichtarbeit nach § 48a BAT , wenn es ohne die Freistellung aufgrund seiner Arbeitsleistung einen Zusatzurlaubsanspruch erworben hätte" (BAG, 07.11.2007 - 7 AZR 820/06 Leitsatz).

2.82 Zusatzvereinbarung

Sind auf ein Arbeitsverhältnis **tarifliche Regelungen** - hier: MTArb und TVöD , Wehrbereichsverwaltung West - anzuwenden, kann eine vertragliche Zusatzvereinbarung über die einvernehmliche Erhöhung der Arbeitszeit weder im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung noch durch eine Anpassung nach den Grundsätzen über den Wegfall der Geschäftsgrundlage (§ 313 Abs. 1 , 2 BGB) in der Weise aufrecht gehalten werden, dass eine von den tariflichen Möglichkeiten **unabhängige Arbeitszeitverlängerung** vereinbart sein soll. Da die Zusatzvereinbarung hier nach dem Willen der Vertragspartner mit Inkrafttreten des TVöD entfallen ist, braucht keine Aussage dazu getroffen zu werden, ob sie trotz der nach § 4 Abs. 1 TVG unmittelbaren und zwingenden **Wirkung der Tarifnormen** des TVöD als arbeitsvertragliche Regelung hätte anwendbar bleiben können, weil sie eine zugunsten des Klägers abweichende Abmachung von den tariflichen Regelungen enthalten hätte (BAG, 28.01.2009 - 4 AZR 904/07).

2.83 Zwischenzeit

Der Rahmentarifvertrag für das **Gebäudereinigerhandwerk** sieht vor, dass die sog. Zwischenzeit, also die **arbeitsfreie Zeit**, die zwischen dem Ende der Reinigung eines Objekts und dem Beginn der Reinigung des nächsten Objekts liegt, nicht zu vergüten ist. Die Arbeitszeit endet - je nach Vereinbarung - entweder an der betrieblichen Sammelstelle oder an der Arbeitsstelle. Auch wenn § 3 Nr. 2.2 Satz 1 des Tarifvertrags sagt: "Die zwischen Beginn und Ende der Arbeitszeit aufgewendete Wegezeit gilt als Arbeitszeit", heißt das nicht, dass **sonstige Leerlaufzeiten**, die zwischen zwei Objekten liegen, zu vergüten sind. "Wegezeit" i.S.d. Tarifvertrags ist Fahrzeit, nicht arbeitsfreie Zeit (LAG Schleswig-Holstein, 21.03.2012 - 3 Sa 440/11).