



Liebe Leserin, lieber Leser,

herzlich willkommen zu unserem Newsletter für Oktober 2018 unserer auf das Arbeitsrecht spezialisierten Kanzlei, **BECK.Kanzlei für Arbeitsrecht**. Auch in diesem Monat werden wir Sie über aktuelle Entscheidungen und Entwicklungen im Arbeitsrecht informieren.

Der erste Teil unseres Newsletters beschäftigt sich mit der Frage, ob bestimmte Fahrzeiten des Arbeitnehmers zur Arbeitszeit zählen.

Der zweite Teil behandelt das Thema Schadenersatz wegen Nichtgewährung eines Ersatzruhetages.

Die Tipps im Oktober 2018 befassen sich mit der Gleich- bzw. Ungleichbehandlung bei Neuverträgen.

Inhalt

- 1. Fahrt zum Kunden als vergütungspflichtige Arbeitszeit**
(BAG vom 25.04.2018 – 5 AZR 424/17)
- 2. Schadenersatz wegen Nichtgewährung eines Ersatzruhetages**
(LAG Rheinland-Pfalz vom 26.04.2018 – 2 Sa 391/17)
- 3. Tipps: Gleich-/Ungleichbehandlung bei Neuverträgen**

Fahrt zum Kunden als vergütungspflichtige Arbeitszeit (BAG vom 25.04.2018 – 5 AZR 424/17)

In der arbeitsrechtlichen Praxis stellt sich immer wieder die Frage, ob bestimmte Fahrtzeiten des Arbeitnehmers zur Arbeitszeit zählen.

So hatte z.B. der EuGH mit seinem Urteil vom 10.09.2015 (C-266/14) entschieden, dass für **Außendienstmitarbeiter** die erste Fahrt vom Wohnort zum Kunden und die letzte Fahrt vom Kunden wieder nach Hause als Arbeitszeit nach Art. 2 Nr. 1 RL 2003/88/EG zu werten sind.

Das Bundesarbeitsgericht musste sich nun mit dem Fall eines **Kundendienstmonteurs** beschäftigen. Dabei traf das BAG auch eine Aussage zur Vergütungspflicht dieser Fahrtzeiten.



Beispiel

Der Arbeitnehmer ist als Aufzugsmonteur beschäftigt und ist für die Wartung, Montage und Reparatur von Aufzugsanlagen zuständig. Die Arbeitgeberin stellt ihm ein Kundendienstfahrzeug mit allen erforderlichen Werkzeugen und Ersatzteilen zur Verfügung. Der Monteur kann dieses Fahrzeug auch für die Fahrten „Wohnung – Arbeitsstätte“ privat nutzen.

Der Arbeitgeber gibt seinen Monteuren eine Liste mit Aufträgen vor, die innerhalb eines bestimmten Zeitraums zu erledigen sind. Wie sich die Monteure ihre Arbeit einteilen und welche Kunden sie an welchen Tagen besuchen, bleibt ihnen selbst überlassen. Die Monteure müssen den Betrieb des Arbeitgebers nur selten aufsuchen, z.B. um Ersatzteile in ihre Fahrzeuge einzuladen. Ansonsten fahren die Monteure unmittelbar zum Kunden und wieder nach Hause zurück.

Der Arbeitnehmer war der Ansicht, seine erste Fahrt zum Kunden und die letzte Fahrt vom Kunden wieder nach Hause würden Arbeitszeit im Sinne des Arbeitszeitgesetzes darstellen und deshalb sei der Arbeitgeber verpflichtet, den vereinbarten Stundenlohn auch für diese Arbeitszeit zu bezahlen.

Arbeitszeit und Wegezeit

Nach der Begriffsbestimmung in § 2 Abs. 1 ArbZG ist **Arbeitszeit** die Zeit vom Beginn bis zum

Ende der Arbeit ohne die Ruhepausen. Eine genauere Definition nimmt das Gesetz nicht vor.

Lange Zeit war daher umstritten, ob z.B. Bereitschaftsdienste zur gesetzlichen Arbeitszeit zählen. Dies hat der EuGH in einigen Entscheidungen insbesondere zum Bereitschaftsdienst in Krankenhäusern zwischenzeitlich bejaht.

Die sog. **Wegezeit**, also die Zeit von der Wohnung des Arbeitnehmers bis zum Betrieb, zählt dagegen nicht zur Arbeitszeit.

Problematisch ist die **Abgrenzung** der Wegezeit zur Arbeitszeit, wenn der Arbeitnehmer keine Betriebsstätte des Arbeitgebers aufsuchen muss.

BAG vom 25.04.2018 – 5 AZR 424/17

Wie schon der EuGH im Falle der Außendienstmitarbeiter qualifizierte auch das Bundesarbeitsgericht in seiner Entscheidung vom 25.04.2018 die erste Fahrt von Zuhause zum Kunden und die letzte Fahrt vom Kunden zurück nach Hause als Arbeitszeit im Sinne der EU-Arbeitszeitrichtlinie und damit auch im Sinne des Arbeitszeitgesetzes.

Nach Ansicht des BAG stehe dem nicht entgegen, dass an sich die Fahrt des Arbeitnehmers zur Betriebsstätte (als Wegezeit) Privatangelegenheit und damit keine Arbeitszeit sei. Denn wenn es keine Betriebsstätte gebe, gehörten auch die Fahrten zu einer auswertigen Arbeitsstelle zur Arbeitszeit.

Es spiele auch keine Rolle, dass damit der Arbeitnehmer, der unmittelbar von Zuhause zum Kunden fährt, besser stehe, als derjenige, der erst in die Betriebsstätte fahren, dort in seinen Firmenwagen umsteigen und dann den Kunden besuchen müsse. Es stehe dem Arbeitgeber frei, die Arbeit in dieser Weise zu organisieren und damit die Wegezeit aus der gesetzlichen Arbeitszeit herauszunehmen.

Arbeitszeit gleich Vergütungspflicht?

Im Beispielsfall war die Klage des Monteurs vor dem Bundesarbeitsgericht trotzdem nicht erfolgreich. Der Monteur wollte seine erste und

letzte Fahrt mit dem vereinbarten Stundenlohn bezahlt bekommen.

Das BAG betont in seiner Entscheidung, dass mit der Qualifikation der Fahrten zum Kunden und zurück als Arbeitszeit **keine unmittelbaren Rückschlüsse auf die Vergütungspflicht** zulasse. Diese würden sich allein nach den arbeitsvertraglichen oder ggf. tarifvertraglichen Regelungen richten.

Allerdings müsse die Fahrt zum ersten Kunden und zurück vom letzten Kunden mit dem **gesetzlichen Mindestlohn** vergütet werden, wenn sie zur Arbeitszeit zählen. Allerdings genüge es hierfür, dass die Gesamtvergütung des Arbeitnehmers geteilt durch die gesamte Arbeitszeit (inklusive der als Arbeitszeit zu qualifizierenden Fahrzeiten) den gesetzlichen Mindestlohn im Durchschnitt erfüllt.

Schadenersatz wegen Nichtgewährung eines Ersatzruhetages (LAG Rheinland-Pfalz vom 26.04.2018 – 2 Sa 391/17)

Nach § 9 ArbZG (Arbeitszeitgesetz) dürfen Arbeitnehmer an Sonn- und gesetzlichen Feiertagen von 0.00 Uhr bis 24.00 Uhr nicht beschäftigt werden. Insoweit unterliegt der Arbeitgeber einem Beschäftigungsverbot.

Nach § 2 des Entgeltfortzahlungsgesetzes (EFZG) hat der Arbeitgeber für Arbeitszeit, die in Folge eines gesetzlichen Feiertages ausfällt, dem Arbeitnehmer das Arbeitsentgelt zu bezahlen, das er ohne den Arbeitsausfall erhalten hätte.

In den Fällen des § 10 ArbZG ist auch die Feiertagsarbeit ausnahmsweise zulässig, z.B. in bestimmten Branchen wie etwa in Krankenhäusern oder in Gaststätten. Wird ein Arbeitnehmer an einem Feiertag beschäftigt, schreibt § 11 Abs. 3 ArbZG die Gewährung eines Ersatzruhetages vor.

Wie dieser zu gestalten ist und ob hierfür eine Vergütung anfällt, musste das LAG Rheinland-Pfalz in seinem Urteil vom 26.04.2018 entscheiden.



Beispiel

Der Arbeitnehmer ist als Vertriebsmitarbeiter beim Arbeitgeber, der Wintergärten herstellt, in einer 5-Tage-Woche (Montag bis Freitag) beschäftigt. Wegen der Teilnahme an einer Messe wird der Arbeitnehmer am Mittwoch, 3. Oktober (Tag der Deutschen Einheit) zur Arbeitsleistung herangezogen, wofür der Arbeitgeber eine Genehmigung beim Gewerbeaufsichtsamt erhalten hatte. Als Vergütung erhält der Arbeitnehmer sein übliches Gehalt, wie an jedem anderen Arbeitstag.

Der Arbeitnehmer ist der Ansicht, der Arbeitgeber müsse ihn als Ersatz für den 3. Oktober an einem anderen Tag unter Fortzahlung seiner Vergütung freistellen oder müsse ihm die am 3. Oktober geleisteten 8 Stunden als Überstunden gutschreiben.

Ausgleich für Feiertagsbeschäftigung

Nach dem Arbeitszeitgesetz ist die Beschäftigung an gesetzlichen Feiertagen grundsätzlich verboten. Zum Ausgleich für ausgefallene

Arbeitszeit erhalten Arbeitnehmer den Entgeltfortzahlungsanspruch nach § 2 EFZG.

Da für bestimmte Branchen oder in gewissen Situationen aber ausnahmsweise die Feiertagsarbeit zugelassen ist, schreibt § 11 Abs. 3 Satz 2 ArbZG vor, dass Arbeitnehmer **Anspruch auf einen Ersatzruhetag** haben, wenn sie an einem auf einen Werktag fallenden Feiertag beschäftigt werden. Der Ersatzruhetag muss innerhalb von 8 Wochen gewährt werden.

An welchem „Werktag“ der Ersatzruhetag zu gewähren ist und ob hierfür eine Vergütungspflicht des Arbeitgebers besteht, trifft der Gesetzgeber im Arbeitszeitgesetz keine Aussage.

LAG Rheinland-Pfalz vom 26.04.2018 – 2 Sa 391/17

Das LAG Rheinland-Pfalz stellt in seiner Entscheidung vom 26.04.2018 klar, dass ein Arbeitnehmer nur seine „normale“ Vergütung erhält, wenn er an einem Feiertag zur Arbeitsleistung herangezogen wird. Das Arbeitszeitgesetz sieht die Feiertagsarbeit nicht als „wertvoller“ an, sondern überlässt den Tarifvertragsparteien die Regelung etwaiger Zusatzleistungen (z.B. Feiertagszuschlag). Wird der Arbeitnehmer also an einem Feiertag zur Arbeitsleistung herangezogen, erhält er die gleiche Vergütung, wie an einem anderen Arbeitstag.

Ebenso stellt das LAG Rheinland-Pfalz klar, dass der Gesetzgeber zwar verlangt, dass dem Arbeitnehmer ein Ersatzruhetag gewährt wird, dagegen kein Anspruch auf eine bezahlte Freistellung (am Ersatzruhetag) besteht. Nach § 11 Abs. 3 Satz 2 ArbZG müsse der Arbeitnehmer lediglich innerhalb von 8 Wochen nach dem Feiertag einen anderen Werktag freibekommen.

Wird der Arbeitnehmer – wie der Vertriebsmitarbeiter im Beispielfall – in einer 5-Tage-Woche von Montag bis Freitag beschäftigt, liegt die Gewährung des Ersatzruhetages für einen gearbeiteten Feiertag bereits problemlos am nächsten freien Samstag vor. Da dieser nicht bezahlt werden muss, hat der Arbeitnehmer auch keinen Anspruch darauf, für den gearbeiteten Feiertag Überstunden gutgeschrieben zu bekommen.

 Tipps: Gleich-/Ungleichbehandlung bei Neuverträgen

AGG und Gleichbehandlungsgrundsatz

Das **allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG)** verbietet, unter anderem bei Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen einschließlich des Arbeitsentgelts, die Ungleichbehandlung aus den in § 1 AGG genannten Gründen, d.h. wegen der Rasse oder der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, wegen des Alters oder der sexuellen Identität.

So hatte zum Beispiel zunächst der EuGH, später auch das Bundesarbeitsgericht festgestellt, dass eine Staffelung des Urlaubsanspruchs (allein) nach dem Alter der Arbeitnehmer, wie früher im TVöD vorgesehen, eine Altersdiskriminierung darstelle und damit unzulässig sei.

Aber auch der aus Art. 3 GG abgeleitete **allgemeine Gleichbehandlungsgrundsatz** gebietet dem Arbeitgeber, seine Arbeitnehmer oder Gruppen von Arbeitnehmern, die sich in vergleichbarer Lage befinden, bei Anwendung einer selbst gesetzten Regel gleich zu behandeln. Der Gleichbehandlungsgrundsatz verbietet eine sachfremde Gruppenbildung und die willkürliche Schlechterstellung einzelner Arbeitnehmer innerhalb einer Gruppe.

Ungleichbehandlung im neuen Arbeitsvertrag

Die Frage der Ungleichbehandlung kann sich u.a. bei der Veränderung der Arbeitsbedingungen durch neue Arbeitsverträge stellen.

Das LAG Rheinland-Pfalz musste in seinem Urteil vom 04.06.2018 (5 Sa 459/17) die Frage entscheiden, ob der Arbeitgeber den Mitarbeitern, die einen neuen Arbeitsvertrag unterzeichnen, mehr Urlaubstage gewähren darf.

Im streitigen Fall hatte der Arbeitgeber einen Betrieb mit sämtlichen Beschäftigten übernommen und wollte die Arbeitsverträge vereinheitlichen. Er bot sämtlichen Beschäftigten dieses Betriebes einen neuen geänderten Arbeitsvertrag an, der im Vergleich zu den alten Arbeitsbedingungen vier Urlaubstage mehr vorsah. Die Gewährung des erhöhten Urlaubsanspruchs

machte der Arbeitgeber aber davon abhängig, dass der einzelne Arbeitnehmer auch den neuen Arbeitsvertrag unterzeichnet.

Ungleichbehandlung aufgrund neuen Arbeitsvertrages

Im Ergebnis sah das LAG Rheinland Pfalz keine Ungleichbehandlung.

Der Arbeitgeber habe allen Arbeitnehmern neue Arbeitsverträge angeboten. Die Teilung der Belegschaft in eine Gruppe, die das Angebot des Arbeitgebers annahm (und damit den erhöhten Urlaubsanspruch hatte) und in eine solche, die es ablehnte, erfolgte unabhängig vom Willen des Arbeitgebers durch die Entscheidung jedes einzelnen Arbeitnehmers für oder gegen den Abschluss des neuen Arbeitsvertrages. In dieser Entscheidung waren die Arbeitnehmer frei.

Der Gewährung von vier zusätzlichen Urlaubstagen nur an die Arbeitnehmer, die das Vertragsangebot angenommen hatten, läge keine verteilende Entscheidung des Arbeitgebers zugrunde. Der Arbeitgeber sei lediglich seiner vertraglichen Verpflichtung aus den neuen Arbeitsverträgen nachgekommen. Die bloße Vertragserfüllung sei keine verteilende Entscheidung des Arbeitgebers und damit könne bereits dem Grunde nach keine Ungleichbehandlung vorliegen.

Kontakt:



Rechtsanwälte Beck und Schwanke PartGmbH
 Nordostpark 16
 90411 Nürnberg

Telefon: +49 911 49 52 02 - 0
 Telefax: +49 911 49 52 02 - 99
www.arbeitsrecht-beck.de
info@arbeitsrecht-beck.de