

Mehrarbeit - Schwerbehinderte

Unter Mehrarbeit im Sinne des § 46 SchwbG ist nicht die über die individuelle Arbeitszeit des Schwerbehinderten hinausgehende tägliche Arbeitszeit zu verstehen, sondern die die werktägliche Dauer von 8 Stunden (§ 3 AZO) überschreitende Arbeitszeit.

BAG vom 08.11.1989 - 5 AZR 642/88

Der Kl. nimmt die Bekl. auf Freistellung von Mehrarbeit in Anspruch.

Der am 18. 1. 1949 geborene Kl. ist Schwerbehinderter i. S. des SchwbG (i. d. F. der Bekanntmachung vom 26. 8. 1986 (BGBl. I, 1421)). Er ist bei der Bekl., einem Unternehmen der Holzindustrie mit rund 240 Arbeitnehmern, als Holzwerker beschäftigt. 13 oder 14 der Arbeitnehmer sind Schwerbehinderte. Für das Arbeitsverhältnis gilt kraft beiderseitiger Verbandszugehörigkeit der Parteien der Bundesmanteltarifvertrag (BMS) für die Arbeiter, Angestellten und Auszubildenden der Sägeindustrie und der übrigen Holzbearbeitung vom 13. 3. 1986. Dieser bestimmt unter anderem:

"Arbeitszeit

Allgemeine Arbeitszeitbestimmungen

15. a) Die regelmäßige Arbeitszeit ausschließl. der Ruhepausen darf 40 Stunden wöchentl. nicht überschreiten. Ab 1. 3. 1987 wird die regelmäßige Arbeitszeit ausschließl. der Ruhepausen auf 38,5 Stunden wöchentl. bei vollem Lohnausgleich verkürzt.

...

16. a) Die regelmäßige Arbeitszeit ist grundsätzl. auf alle Arbeitstage der Woche mit der Maßgabe zu verteilen, dass von montags bis freitags nicht länger als 8 Stunden pro Tag gearbeitet werden darf. Entfallen auf eine Woche 36 oder weniger Stunden, so ist mit Zustimmung des Betriebsrates für einzelne Betriebsabteilungen oder den ganzen Betrieb eine Verteilung auf 4 Tage ohne Mehrarbeitszuschläge zulässig. Gesetzliche bezahlte Feiertage und Urlaubstage werden bei der Berechnung der Wochenarbeitszeit mit 7,7 Stunden mitgezählt.

...

b) Von der Regelung unter a) kann abgewichen werden, wenn die besonderen Verhältnisse des Betriebes eine ungleichmäßige Verteilung der regelmäßigen Arbeitszeit in der Woche oder Doppelwoche erfordern oder wenn an Sonnabenden regelmäßig gearbeitet werden soll. Über abgeschlossene Betriebsvereinbarungen sind die TVParteien zu unterrichten.

...

28. Mehrarbeit ist die über die regelmäßige tägl. Arbeitszeit hinaus geleistete Arbeit. Keine Mehrarbeit liegt vor, wenn in Einzelfällen im Einvernehmen von Arbeitgebern und Arbeitnehmern der entsprechende zeitl. Ausgleich innerhalb der wöchentl. Arbeitszeit erfolgt.

..."

Der Kl. hat geltend gemacht, unter Mehrarbeit im Sinne des § 46 SchwbG sei die Arbeit zu verstehen, welche die für das jeweilige Beschäftigungsverhältnis maßgebliche tarifvertragl. festgelegte, regelmäßige Arbeitszeit überschreitet. Mehrarbeit für sein Arbeitsverhältnis sei gemäß Nr. 28 BMS die über die regelmäßige tägliche Arbeitszeit hinaus geleistete Arbeit. Im Sinne dieser Vorschrift habe er in der Zeit vom 13. 3. bis zum 12. 6. 1987 insgesamt 30 Stunden Mehrarbeit geleistet. Seinen Antrag, ihn von Mehrarbeit freizustellen, habe die Bekl. abgelehnt. Das hält der Kl. nicht für gerechtfertigt und hat beantragt festzustellen, dass die Bekl. verpflichtet ist, ihn von der Mehrarbeit freizustellen, die die regelmäßige wöchentl. Arbeitszeit von 38,5 Stunden übersteigt.

Die Bekl. hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Auffassung vertreten, § 46 SchwbG beziehe sich auf Mehrarbeit im Sinne der Arbeitszeitordnung (AZO). Nur dort sei der Begriff "Mehrarbeit" gesetzl. definiert.

Das ArbG hat festgestellt, dass die Bekl. verpflichtet sei, den Kl. von der Mehrarbeit freizustellen, die die regelmäßige wöchentl. Arbeitszeit von 38,5 Stunden übersteigt. Gegen dieses Urte. hat die Bekl. Berufung eingelegt, der sich der Kl. mit dem Antrag angeschlossen

hat, die Bekl. zu verurteilen, ihn von den über die regelmäßige tägl. Arbeitszeit hinaus zu leistenden Arbeiten freizustellen. Das LAG hat auf die Anschlussberufung des Kl. die Berufung der Bekl. mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass diese verpflichtet sei, den Kl. von der über die regelmäßige tägliche Arbeitszeit hinaus zu leistenden Arbeit freizustellen. Die Revision der Bekl. hatte Erfolg.

Auszug aus den Gründen:

I. Das LAG hat angenommen, der Kl. habe einen Anspruch auf Freistellung von der Arbeit, die über die für ihn maßgeblich regelmäßige tägl. Arbeitszeit hinausgeht. Der Begriff der Mehrarbeit i. S. des § 46 SchwbG stelle auf die regelmäßige individuelle Arbeitszeit des Schwerbehinderten ab, die sich aus dem Zusammenspiel von Einzelarbeitsvertrag, TV, Betriebsüblichkeit und Gesetz ergebe. Unter Mehrarbeit im Sinne des § 46 SchwbG sei daher die Arbeit zu verstehen, die der Schwerbehinderte über seine regelmäßige Arbeitszeit hinaus zu leisten habe. Dem kann nicht gefolgt werden.

II. 1. Nach § 46 SchwbG sind Schwerbehinderte auf ihr Verlangen von Mehrarbeit freizustellen. Was unter dem Begriff der Mehrarbeit im Sinne dieser Vorschrift zu verstehen sei, bestimmt das Gesetz nicht. Die in der Vorschrift enthaltene Regelung wurde als § 43 SchwbG 1979 erstmals in das Gesetz eingeführt und hatte offenbar als Vorbild den inhaltl. vergleichbaren § 4 der Freizeitanordnung des Reichsarbeitsministers vom 22. 10. 1943 (R ArbBl. I, 508). Der Umfang der gesetzl. erlaubten Arbeitszeit ergibt sich im wesentl. aus der noch fortgeltenden AZO vom 30. 4. 1938 (RGBl. I, 447). Wenn auch die tarifl. Praxis und die von ihr beeinflusste Praxis des Arbeitslebens schon seit langem von anderen Arbeitszeitregelungen ausgehen, gilt als gesetzl. Regelung, von besonderen Ausnahmen aus Gründen des Arbeitsschutzes (z. B. §§ 8 ff. JugArbSchutzG, § 15a StVZO) abgesehen, immer noch, dass die regelmäßige werktägl. Arbeitszeit die Dauer von 8 Stunden nicht überschreiten darf (§ 3 AZO, Grundsatz des Achtstundentages).

Danach ist Mehrarbeit diejenige Arbeit, die über die normale gesetzl. Arbeitszeit hinausgeht. Dagegen wird unter Überarbeit (Überstunden, Überschichten) die Arbeit verstanden, die über die für das jeweilige Beschäftigungsverhältnis aufgrund TV, Betriebsvereinbarung oder Einzelvertrages festgelegte Arbeitszeit hinausgeht.

Die in den letzten Jahren allgemein eingeführten Arbeitszeitverkürzungen beruhten weniger auf dem Gedanken, dass die Leistungsfähigkeit des Arbeitnehmers bei einer tägl. Arbeitszeit von mehr als 8 Stunden überfordert sei, als vielmehr auf dem sozialpolitischen Postulat nach mehr Freizeit, um die Möglichkeiten des Arbeitnehmers zur Gestaltung seines Privatlebens außerhalb der Arbeitszeit zu verbessern (vgl. nur Weber, aaO). So geht der Entwurf der Bundesregierung für ein neues Arbeitszeitgesetz in seinem § 1 weiterhin davon aus, dass die werktägl. Arbeitszeit der Arbeitnehmer 8 Stunden nicht überschreiten darf. In der Begründung zu § 1 wird ausgeführt, dass der Grundsatz des Achtstundentages beibehalten wird, weil die bisherige Regelung der tägl. Höchstarbeitszeit zum Schutz der Gesundheit der Arbeitnehmer nach bisherigen arbeitswissenschaftl. und arbeitsmedizinischen Erkenntnissen und Erfahrungen im Regelfall ausreicht (BT-Drucks. 11/360, S. 5, 17). Ähnl. legt auch der Gesetzentwurf der Fraktion der SPD vom 8. 1. 1988 die Regelung des Achtstundentages zugrunde: in § 3 des Entwurfs, der nach seiner Überschrift die regelmäßige tägl. und wöchentl. Arbeitszeit festlegt, wird klargestellt, dass die regelmäßige tägl. Arbeitszeit 8 Stunden nicht überschreiten darf (BT-Drucks. 11/1617, S. 1, 3).

2. § 46 SchwbG will nach seinem Sinn und Zweck sicherstellen, dass die Leistungsfähigkeit Schwerbehinderter nicht über Gebühr beansprucht wird (Ausschussbericht BT-Drucks. 7/1515 zu Nr. 41a S. 15, 16). Dieser besondere Gesichtspunkt des Arbeitsschutzes beruht auf der von medizinischen Erkenntnissen beeinflussten Vorstellung, dass eine Arbeitszeit von tägl. 8 Stunden das Höchstmaß darstellt, welches für Gesundheit und Wohlbefinden des in abhängiger Arbeit Beschäftigten noch tragbar ist. § 46 SchwbG bedeutet kein Verbot von Mehrarbeit. Andererseits ist durch diese Bestimmung das Recht des Schwerbehinderten klargestellt, an Tagen, an denen er länger als 8 Stunden arbeiten soll, von dieser Mehrarbeitspflicht freigestellt zu werden.

3. Wollte man mit dem LAG unter Mehrarbeit jede über die regelmäßige individuelle Arbeitszeit des Schwerbehinderten hinausgehende Arbeitszeit verstehen, so hätte dies für

die einzelnen Schwerbehinderten die unterschiedlichsten Folgen. Die regelmäßige tägl. Arbeitszeit ist von Betrieb zu Betrieb verschieden und kann außerdem in den einzelnen Betrieben von Tag zu Tag anders sein. Das alles hängt ab von den unterschiedlichsten Regelungen. Diese können daher keinen allgemeingültigen Maßstab für den Begriff der Mehrarbeit liefern. Um aus Gründen der Rechtsklarheit und der Rechtssicherheit eine einheitl. Regelung zu gewinnen, muss es daher - bis zu einer anderweitigen gesetzl. Regelung - für die Definition der Mehrarbeit bei der Regelung des § 3 AZO verbleiben.

4. Ob durch TV von der gesetzl. Regelung des § 46 SchwbG und des § 3 AZO abgewichen werden kann, braucht vorliegend nicht erörtert zu werden, weil der für das Arbeitsverhältnis der Parteien maßgebl. TV selbst keine solche Regelung enthält. Nr. 15a BMS spricht von der regelmäßigen wöchentl. Arbeitszeit; Nr. 16a verlangt, dass die regelmäßige Arbeitszeit grundsätzl. auf alle Arbeitstage der Woche mit der Maßgabe zu verteilen ist, dass von montags bis freitags nicht länger als 8 Stunden pro Tag gearbeitet werden darf. Nr. 28 Satz 1 BMS definiert zwar die über die regelmäßige tägl. Arbeitszeit hinaus geleistete Arbeit als Mehrarbeit, bestimmt aber auch seinerseits weder allgemein noch für die Schwerbehinderten im besonderen, was unter regelmäßiger tägl. Arbeitszeit zu verstehen sei. Zudem ergibt sich aus dem systematischen Zusammenhang der Regelung, dass hier in erster Linie eine Verbindung zu Nr. 37 BMS, die die Zuschläge festlegt, hergestellt ist.