

## Entgeltfortzahlung – Regelmäßige Arbeitszeit

**1. Erbringt ein Arbeitnehmer über einen Zeitraum von mehreren Monaten regelmäßig Arbeitsleistungen von 12 Stunden pro Tag bzw. 60 Stunden in der Woche, obwohl die tarifliche Wochenarbeitszeit nur 39 Stunden beträgt, so handelt es sich bei der tatsächlich angefallenen Arbeitszeit um die für ihn maßgebende regelmäßige Arbeitszeit im Sinne des § 4 Abs. 1 EFZG.**

**2. In diesem Fall kommt eine Kürzung der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall nach § 4 Abs. 1a EFZG nur insoweit in Betracht, als dem Arbeitnehmer zusätzliche Überstundenzuschläge gewährt wurden.**

*LAG Düsseldorf vom 16. März 2000 - 5 (3) Sa 20100.*

Die Parteien streiten über die Frage, ob bei der Berechnung der Entgeltfortzahlung des Klägers von ihm geleistete "Mehrarbeit" zu berücksichtigen ist. Der Kläger ist seit einigen Jahren bei der Beklagten als Lastkraftwagenfahrer beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien findet der "Bezirksmanteltarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer im privaten Güterverkehrsgewerbe Nordrhein-Westfalens vom 15. 06. 1994" (BZMTV) Anwendung. Der Kläger arbeitete in der Vergangenheit, und zwar mindestens seit November 1998, täglich im Durchschnitt 12 Stunden und mehr. Seine Lohnabrechnungen wiesen hierzu einen Stundenlohn von DM 17,36 brutto und eine Überstundenvergütung von DM 21,70 brutto pro Stunde aus.

In den Monaten März bis Mai 1999 war der Kläger insgesamt 28 Tage arbeitsunfähig erkrankt. Für diese Zeit vergütete die Beklagte dem Kläger 7,8 Stunden pro Tag mit einem Stundensatz von DM 17,36 brutto. Nachdem der Kläger mit Schreiben vom 02.07. 1999 erfolglos weitergehende Entgeltfortzahlung auf der Grundlage seiner bisherigen Durchschnittsarbeitszeit geltend gemacht hatte, hat er mit seiner am 20. 09. 1999 beim Arbeitsgericht Duisburg anhängig gemachten Klage sein Begehren weiterverfolgt. Er hat die Auffassung vertreten, dass seine regelmäßige Arbeitszeit in der Vergangenheit 12 Stunden pro Tag betragen hätte und die Beklagte dem gemäß verpflichtet sei, die Entgeltfortzahlung auf der Basis dieser Stunden abzurechnen. Zudem stehe ihm der vereinbarte Überstundenzuschlag von 25 % zu, da auch dieser in der Vergangenheit regelmäßig gezahlt worden sei. Insgesamt hat der Kläger einen - der Höhe nach unstreitigen - Betrag von DM 2 551,92 brutto ermittelt

Auszug aus den Gründen:

Der Kläger hat gemäß § 611 BGB i. V. in. § 4 Abs. 1 EFZG, § 2 Abs. 1 und 2 BZMTV und in Verbindung mit dem zwischen den Parteien geschlossenen Arbeitsvertrag einen Anspruch auf zusätzliche Entgeltfortzahlung für insgesamt 28 Tage in den Monaten März bis Mai 1999 in Höhe von DM 1913,94 brutto. Dem steht § 4 Abs. 1 a EFZG nicht entgegen, weil die täglich über 7,8 Stunden bzw. wöchentlich über 39 Stunden hinaus geleisteten Arbeitszeiten des Klägers nicht als Überstunden im Sinne der zuletzt genannten Norm zu werten sind.

Soweit der Kläger darüber hinaus auch die Berücksichtigung von Überstundenzuschlägen in Höhe von 25 % geltend gemacht hat, ist seine Klage unbegründet.

Die erkennende Kammer hat bereits mit Urteil vom 03. 02. 2000 - 5 Sa 1766/99 - zu der hier zu diskutierenden Frage der Auslegung des § 4 Abs. 1 EFZG und des § 2 BZMTV Stellung genommen. Im genannten Parallelprozess hat die Kammer festgestellt, dass in Fällen der vorliegenden Art die "maßgebende regelmäßige Arbeitszeit" im Sinne des § 4 Abs. 1 EFZG auch die regelmäßig geleisteten Überstunden umfasst und diese deshalb in die Berechnung der Entgeltfortzahlung einfließen. An dieser Rechtsauffassung wird - nach nochmaliger Prüfung der Rechtslage - festgehalten.

1. § 4 Abs. 1 EFZG in der ab dem 1.1.1999 geltenden Fassung knüpft für die Berechnung der Entgeltfortzahlung an der für den Arbeitnehmer "maßgebenden regelmäßigen Arbeitszeit" und dem hierfür zustehenden Arbeitsentgelt an.

1. 1 Hiernach ist für die Berechnung der Entgeltfortzahlung zunächst von Bedeutung, dass es nicht auf die allgemein im Betrieb geltende Arbeitszeit, sondern allein auf die individuelle Arbeitszeit gerade des erkrankten Arbeitnehmers ankommt. Diese richtet sich in erster Linie

nach dem Arbeitsvertrag, kann sich aber auch aus Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung oder betrieblicher Übung ergeben.

1.2 Unter dem zeitlichen Begriff "regelmäßig" ist darüber hinaus ein Geschehen zu verstehen, dass nach einer bestimmten festen Ordnung in gleichmäßigen Abständen und in gleichförmiger Aufeinanderfolge wiederkehrt. Dabei ist nicht vorausgesetzt, dass das Geschehen ständig gleichbleibend verläuft; Schwankungen und Ausnahmen sind möglich. Entscheidend ist vielmehr die Gleichförmigkeit des Geschehens über eine bestimmte Zeit hinweg. Der Begriff der Regelmäßigkeit setzt mithin eine gewisse Stetigkeit und Dauer voraus. Mit "regelmäßiger Arbeitszeit" ist demnach die vom Arbeitnehmer regelgemäß zu leistende Arbeitszeit gemeint, die nicht nur unter besonderen Voraussetzungen und Umständen erbracht wird, sondern deren Erbringung vom Arbeitgeber normalerweise erwartet wird und deshalb als die gewöhnlich zu leistende anzusehen ist.

1.3 Hiernach wird seitens der erkennenden Kammer zunächst davon ausgegangen, dass der Kläger in der Vergangenheit, und zwar über einen Zeitraum von mehreren Monaten, regelmäßig Arbeitsleistungen erbracht hat, die im Schnitt über 12 Stunden pro Tag angesiedelt waren. Hiernach handelt es sich um die von ihm gewöhnlich zu leistende Arbeitszeit, die ersichtlich auch vom Arbeitgeber erwartet wurde. Dass es hierbei zu Schwankungen bei den durchschnittlichen Tagesarbeitsstunden gekommen ist, die sich auf jeweils wenige Minuten beschränken, ist für die Feststellung der Regelmäßigkeit ohne Belang.

2. Demgegenüber kann sich die Beklagte nicht darauf berufen, dass es sich bei der hier streitigen Arbeitszeit um regelmäßig angefallene Überstunden handelt, die gemäß § 4 Abs. 1a EFZG bei der Berechnung der Entgeltfortzahlung zu vernachlässigen wären. Vielmehr ergibt sich aus einer umfassenden Interpretation insbesondere des § 2 Abs. 1 und 2 BZMTV, dass die vom Kläger erbrachten Arbeitsleistungen im Rahmen der für ihn maßgebenden regelmäßigen Arbeitszeit erbracht worden und gerade nicht als Überstunden zu klassifizieren sind.

2.1 Im Unterschied zur bereits mehrfach angesprochenen regelmäßigen Arbeitszeit umfasst der Begriff der Überstunde jede Arbeit, die ein Arbeitnehmer über die für sein Arbeitsverhältnis maßgebliche individuelle Arbeitszeit hinaus leistet. Von "Überstunden" kann nur dann gesprochen werden, wenn diese unter Umständen oder im Einzelfall anfallen und deren Ableistung vom Arbeitnehmer vertraglich geschuldet wird. Dem steht allerdings grundsätzlich nicht entgegen, dass die einzelfallbezogen anfallenden Überstunden über einen begrenzten Zeitraum mit einiger Regelmäßigkeit abzuleisten sind.

2.2 Hiernach stellen sich die in der Vergangenheit vom Kläger geleisteten Arbeitsstunden, die angesichts der entsprechenden Verweisung im Arbeitsvertrag auf der Grundlage des § 2 Abs. 1 und 2 BZMTV erbracht wurden, nicht als Überstunden dar. Dies ergibt eine umfassende Auslegung der genannten Tarifnorm unter Berücksichtigung der arbeitsvertraglichen Vereinbarungen der Parteien.

Die Auslegung des normativen Teils eines Tarifvertrages folgt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts den für die Auslegung von Gesetzen geltenden Regeln. Danach ist zunächst vom Tarifwortlaut auszugehen, wobei der maßgebliche Sinn der Erklärung zu erforschen ist, ohne am Buchstaben zu haften. Soweit der Tarifwortlaut jedoch nicht eindeutig ist, ist der wirkliche Wille der Tarifvertragsparteien mit zu berücksichtigen, soweit er in den tariflichen Normen seinen Niederschlag gefunden hat. Abzustellen ist ferner auf den tariflichen Gesamtzusammenhang, weil dieser Anhaltspunkte für den wirklichen Willen der Tarifvertragsparteien liefert und nur so der Sinn und Zweck der Tarifnorm zutreffend ermittelt werden kann. Lässt dies zweifelsfreie Auslegungsergebnisse nicht zu, dann können die Gerichte für Arbeitssachen ohne Bindung an eine Reihenfolge weitere Kriterien wie die Entstehungsgeschichte des Tarifvertrages, gegebenenfalls auch die praktische Tarifübung ergänzend hinzuziehen. Auch die Praktikabilität denkbarer Auslegungsergebnisse ist zu berücksichtigen, im Zweifel gebührt derjenigen Tarifauslegung der Vorzug, die zu einer vernünftigen, sachgerechten, zweckorientierten und praktisch brauchbaren Regelung führt.

2.2.1 Bereits der Wortlaut des § 2 BZMTV spricht für die vom Kläger vertretene und auch von der erkennenden Kammer für richtig gehaltene Auslegung. Während § 2 Abs. 1 BZMTV

die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit grundsätzlich auf 39 Stunden pro Woche festlegt, differenzieren die Tarifvertragsparteien in § 2 Abs. 2 BZMTV, in dem sie eine Verlängerung der regelmäßigen Arbeitszeit für zulässig erklären. Insbesondere soll es nach den Vorgaben des Tarifvertrags möglich sein, Arbeitnehmer im Güterfernverkehr und im Möbelfernverkehr bis zu höchstens 113 Stunden in der Doppelwoche zu beschäftigen und alle übrigen Arbeitnehmer bis zu 104 Stunden. Entscheidend ist hierbei, dass die Tarifvertragsparteien hinsichtlich der Möglichkeit der Verlängerung nicht von Mehr- oder Überarbeit sprechen; nach dem Tarifwortlaut wird eine Ausdehnung der "regelmäßigen Arbeitszeit" für zulässig erachtet.

Hieraus folgt zunächst, dass eine Festschreibung auf eine regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit durch die Parteien gerade nicht erfolgt ist. Aus den offensichtlich nur mündlich vereinbarten - Arbeitsvertragsbedingungen lässt sich allenfalls ablesen, dass auf die Bestimmungen des BZMTV abgestellt werden soll. Dies aber bedeutet, dass nicht nur die in § 2 Abs. 1 BZMTV vorgesehene "normale Arbeitszeit", sondern auch die in § 2 Abs. 2 BZMTV vorgesehene Verlängerung der regelmäßigen Arbeitszeit Gegenstand des Arbeitsverhältnisses der Parteien sein sollte.

Eine derartige Verlängerung ist nach Auffassung der erkennenden Kammer zwischen den Arbeitsvertragsparteien in der Vergangenheit auch tatsächlich erfolgt. Richtig ist zwar, dass eine ausdrückliche Einigung über den Umfang der Arbeitszeit, soweit sie 39 Stunden pro Woche überschreitet, ersichtlich nicht getroffen wurde. Andererseits muss aber aus der tatsächlichen Handhabung in der Vergangenheit geschlossen werden, dass sich die Arbeitsvertragsparteien konkludente darauf geeinigt hatten, stetig wiederkehrende Arbeitszeiten und Arbeitsleistungen vom Kläger zu erwarten, die sich an den Vorgaben des § 2 Abs. 2 BZMTV orientierten und sich in seinem Rahmen hielten. Hierbei handelte es sich nicht um Arbeitszeiten, die nur unter besonderen Voraussetzungen und Umständen erbracht wurden; vielmehr ging die Beklagte davon aus, dass der Kläger die offenbar betrieblich notwendigen Arbeitszeiten erbrachte. Dann aber kann schon nach dem Wortlaut von § 2 Abs. 1 und 2 BZMTV nicht davon ausgegangen werden, dass es sich hierbei um Überstunden handelt, die über die individuelle regelmäßige Arbeitszeit des Arbeitnehmers hinaus gehen.

2.2.2 Diese Sichtweise entspricht auch erkennbar dem Willen der Tarifvertragsparteien. Sie haben in § 2 Abs. 2 BZMTV den Ausdruck "regelmäßige Arbeitszeit" verwendet, der mit der entsprechenden Formulierung in § 2 Abs. 1 BZMTV korrespondiert.

2.2.3 Ebenso spricht auch der tarifliche Gesamtzusammenhang, in dem die mehrfach genannte Tarifnorm zu sehen ist, für die hier vertretene Rechtsauffassung.

In § 2 Abs. 2 letzter Unterabs. BZMTV haben die Tarifvertragsparteien Regelungen darüber getroffen, wann "Überstunden" darüber hinaus zulässig sein sollen. Anders als in den Abschnitten davor wird hier erstmalig und allein der Begriff "Überstunden" verwendet. Dies dokumentiert die Absicht der Tarifvertragsparteien, zunächst die Handhabung der "regelmäßigen Arbeitszeit" darzustellen, um dann - quasi als Ausnahmenvorschrift - auf die zusätzliche Möglichkeit hinzuweisen, noch darüber hinausgehende Überstunden anzuordnen. Dabei fällt weiter auf, dass insoweit ausdrücklich von der "Ansetzung" von Überstunden gesprochen wird, während in den vorhergehenden Absätzen des § 2 BZMTV auf eine derartige, auf den Einzelfall bezogene Maßnahme des Arbeitgebers gerade nicht abgestellt wird. Hier wird zudem noch einmal deutlich, was dem Willen der Tarifvertragsparteien entsprach; einerseits sollte in § 2 Abs. 1 und 2 BZMTV die gleichförmige regelmäßige Arbeitszeit geregelt werden, die vom Arbeitnehmer stetig und auf Dauer zu erbringen war. Demgegenüber finden sich im letzten Unterabsatz des § 2 Abs. 2 BZMTV die konkreten und nur auf dringende Fälle begrenzten Anlässe, in denen die Ansetzung von Überstunden für zulässig erachtet wurde. Gerade diese Voraussetzungen treffen aber auf die Arbeitszeiten des Klägers angesichts seiner andauernden Arbeitsleistung von mehr als 12 Stunden täglich nicht zu.

2.2.4 Die vom Berufungsgericht für richtig gehaltene Auslegung, wie sie oben dargestellt wurde, entspricht nach Einschätzung der Kammer auch der praktischen Tarifübung. Sowohl im normalen Speditionsbereich wie auch im Güter- und Möbelfernverkehr ist es seit Jahren üblich, über die grundsätzlich festgeschriebene Arbeitszeit von 39 Stunden hinaus - teilweise

in erheblichem Umfang - Arbeitsleistungen zu erbringen. Angesichts der schwierigen Bedingungen, mit denen das Speditionsgewerbe zu kämpfen hat, werden entsprechende Arbeitszeiten von den Kraftfahrern in einem Umfang erwartet, der nur durch die Rahmenvorschriften des Arbeitszeitgesetzes und durch die Bestimmungen über die höchstzulässigen Lenkzeiten für Fahrpersonal begrenzt wird. Auch diese Überlegung zeigt erneut, dass von einer Stetigkeit und Regelmäßigkeit der Arbeitszeiten des Klägers gesprochen werden muss, die der Definition der "regelmäßigen Arbeitszeit" entspricht.

Dem steht auch nicht entgegen, dass die vom Kläger erbrachten Arbeitsleistungen in den jeweiligen Lohnabrechnungen als Überstunden klassifiziert wurden, soweit sie über die tarifliche Wochenarbeitszeit hinausgingen. Auch in diesem Zusammenhang bleibt nämlich festzuhalten, dass diese "Mehrarbeit" durchgehend und regelmäßig geleistet wurde und deshalb den Vorgaben des § 4 Abs. 1 EFZG entspricht.

2.2.5 Die vorliegend vertretene Rechtsauffassung führt schließlich auch nicht zu unvernünftigen, unsachlichen oder praktisch unbrauchbaren Regelungen, wie von der Beklagten angenommen.

Die Nichtberücksichtigung von Überstunden gemäß § 4 Abs. 1a EFZG verfolgt unter anderem den Zweck, nur sporadisch und eher zufällig auftretende Mehrarbeit eines Arbeitnehmers zu seinen Gunsten bei der Berechnung der Entgeltfortzahlung nicht einfließen zu lassen. Dadurch sollen weiter die Belastungen, die die Arbeitgeber nach Anhebung der Entgeltfortzahlung von 80 auf 100 % zu verzeichnen haben, reduziert werden. Andererseits kann aber nicht unberücksichtigt bleiben, dass vom Arbeitgeber erwartete und vom Arbeitnehmer auf Dauer erbrachte Arbeitsleistung im Grunde das Normalmaß darstellen, das auch die entsprechende Arbeitsvergütung entsprechend beeinflusst und dem Arbeitnehmer seinen gewöhnlichen Lebensunterhalt sichert. Mit anderen Worten: Der Arbeitnehmer, der nicht nur sporadisch, sondern auf Dauer und erheblich Arbeitsleistung in einer Arbeitszeit erbringt, die über die grundsätzlich vereinbarte wöchentliche Arbeitszeit hinausgeht, stellt sich gerade auch hinsichtlich der daran orientierten Vergütung auf dieses Einkommen ein, das für ihn die Normalvergütung darstellt.

Andererseits ist auch dem Arbeitgeber bewusst, dass er dauerhaft zur Zahlung dieser Vergütung verpflichtet ist. Er gerät nicht in Gefahr, angesichts sporadisch und zufällig anfallender Überstunden für Zeiten der Arbeitsunfähigkeit nicht disponieren zu können. Im Gegenteil: Wegen der Gleichförmigkeit der regelmäßigen Arbeitszeiten in der Vergangenheit und der daran geknüpften Vergütung ist es für ihn überschaubar, in welchem Rahmen er Entgeltfortzahlung durchgängig zu leisten verpflichtet ist.

Die Beklagte kann sich letztlich auch nicht darauf berufen, dass der Begriff der "Regelmäßigkeit" wie er von der erkennenden Kammer verstanden wird, zu Unsicherheiten und Abgrenzungsschwierigkeiten führt. Richtig ist sicherlich, dass es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff handelt, der der Auslegung im Einzelfall bedarf. Indes ist gerade dies von der Rechtsprechung auch in der Vergangenheit so gesehen und akzeptiert worden. Die erkennende Kammer hält es im Übrigen für durchaus zulässig, hier auf einen Beobachtungszeitraum von mehreren Monaten zurückzugreifen. Dies jedenfalls dann, wenn es sich, wie vorliegend, um ein langjähriges Beschäftigungsverhältnis handelt.

3. Die vom Kläger geltend gemachten Überstundenzuschläge von 25% stehen ihm für Zeiten der Arbeitsunfähigkeit nicht zu, weil es sich insoweit nicht um das ihm bei der für ihn maßgebenden regelmäßigen Arbeitszeit zustehende Arbeitsentgelt handelt, § 4 Abs. 1, EFZG.

3.1 § 4 Abs. 1 EFZG stellt zur Berechnung des fortzuzahlenden Arbeitsentgelts ersichtlich und allein auf die regelmäßige Arbeitszeit des Arbeitnehmers und das ihm hierfür gezahlte Arbeitsentgelt ab. Für die in der Vergangenheit geleisteten Arbeitsstunden hatte der Kläger dem gemäß Anspruch auf Zahlung der vereinbarten Bruttostundenvergütung von DM 17,36, die dem gemäß bei der Berechnung der Entgeltfortzahlung auch in Ansatz zu bringen sind.

3.2 Die darüber hinaus gezahlten Zuschläge stellen demgegenüber einen Ausgleich für die besondere Belastung eines Arbeitnehmers dar, die infolge der überlangen täglichen bzw. wöchentlichen Arbeitszeit auftritt. Einer derartigen Belastung ist er während Zeiten der Arbeitsunfähigkeit nicht ausgesetzt. Deshalb erscheint es - auch angesichts von Sinn und Zweck des § 4 Abs. 1 EFZG - erforderlich, derartige Zuschläge bei der Berechnung der

Entgeltfortzahlung nicht zu berücksichtigen. Die ursprüngliche Klageforderung in Höhe von DM 2 551,92 brutto war deshalb um 25 % zu kürzen, was zu dem aus dem Tenor ersichtlichen Bruttobetrag führt.

4. Bei der dargestellten Sach- und Rechtslage kam es auf die zwischen den Parteien streitige Frage der Anwendung des Bundesmanteltarifvertrags für den Güter- und Möbelfernverkehr nicht mehr an.