

# Aus dem Ticker

## EuGH: Flexible Anwendung der wöchentlichen Ruhezeit

Die wöchentliche Ruhezeit für Arbeitnehmer muss nicht notwendigerweise auf den auf sechs aufeinanderfolgende Arbeitstage folgenden Tag fallen. Sie kann an einem beliebigen Tag innerhalb jedes Siebentageszeitraums gewährt werden. Nach der Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG hat jeder Arbeitnehmer pro Siebentageszeitraum Anspruch auf eine kontinuierliche Mindestruhezeit von 24 Stunden zuzüglich der täglichen Ruhezeit von elf Stunden.

Der Kläger war in Portugal in einem Casino beschäftigt. Er hatte dort manchmal an sieben aufeinanderfolgenden Tagen gearbeitet und wollte feststellen lassen, dass der Arbeitgeber ihm die Pflichtruhetage, auf die er nach seiner Auffassung Anspruch hatte, nicht gewährt habe. Er forderte insoweit Entschädigungszahlungen entsprechend der Vergütung der gearbeiteten Überstunden.

Das Berufungsgericht Porto legte dem EuGH die Frage vor, ob die kontinuierliche Mindestruhezeit von 24 Stunden spätestens an dem Tag gewährt werden muss, der auf einen Zeitraum von sechs aufeinanderfolgenden Arbeitstagen folgt.

Nach dem Urteil des Gerichtshofs verlangt das Unionsrecht nicht, dass die wöchentliche Mindestruhezeit spätestens an dem Tag gewährt wird, der auf einen Zeitraum von sechs aufeinanderfolgenden Arbeitstagen folgt, sondern nur, dass sie innerhalb jedes Siebentageszeitraums gewährt wird. Die Wendung „pro Siebentageszeitraum“ kann als Bezugszeitraum angesehen werden, also als ein fester Zeitraum, innerhalb dessen eine bestimmte Anzahl aufeinanderfolgender Ruhestunden liegen muss, unabhängig vom Zeitpunkt, zu dem diese gewährt werden. Die Richtlinie lässt für ihre Umsetzung eine gewisse Flexibilität zu und räumt den Mitgliedstaaten in Bezug auf die Festsetzung des Zeitpunkts, zu dem die Mindestruhezeit zu gewähren ist, ein Ermessen ein. Sie stellt nur Mindestnormen für den Schutz des Arbeitnehmers im Rahmen der Arbeitszeitgestaltung auf.

**EuGH, Urteil vom 9. November 2017 – C-306/16 (Maio Marques da Rosa)**

## Keine Verlängerung der Kündigungsfrist in AGB

Die erhebliche Verlängerung der gesetzlichen Kündigungsfrist für den Arbeitnehmer in AGB kann eine unangemessene Benachteiligung entgegen Treu und Glauben i. S. d. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB darstellen. Das ist nach dem BAG auch dann der Fall, wenn die Kündigungsfrist für den Arbeitgeber gleichermaßen verlängert wird.

Der Beklagte war bei dem klagenden Unternehmen seit Dezember 2009 als Speditionskaufmann beschäftigt. Eine im Juni 2012 unterzeichnete vorformulierte Zusatzvereinbarung sah vor, dass sich die gesetzliche Kündigungsfrist für beide Arbeitsvertragsparteien auf drei Jahre zum Monatsende verlängert. Gleichzeitig hob man das Bruttogehalt an.

Nachdem Kollegen des Beklagten festgestellt hatten, dass der Arbeitgeber das Arbeitsverhalten an den Computern mithilfe einer Software überwachte, kündigten der Speditionskaufmann und fünf weitere Mitarbeiter Ende Dezember 2014 das Arbeitsverhältnis zum 31.1.2015. Das Unternehmen klagte auf Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis bis zum 31.12.2017 fortbesteht.

Nachdem das Sächsische LAG die Klage abgewiesen hatte, blieb auch die hiergegen gerichtete Revision vor dem BAG ohne Erfolg. Die in den AGB enthaltene Verlängerung der Kündigungsfrist benachteiligt den Beschäftigten im Einzelfall entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen und ist deshalb nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam. Die vom Arbeitgeber vorformulierte Kündigungsfrist hält zwar die Grenzen des § 622 Abs. 6 BGB und des § 15 Abs. 4 TzBfG ein, ist aber wesentlich länger als die gesetzliche Regelfrist gem. § 622 Abs. 1 BGB. Deshalb war nach Abwägung aller Umstände des Einzelfalls (unter Berücksichtigung von Art. 12 Abs. 1 GG) zu prüfen, ob die Fristverlängerung eine unangemessene Beschränkung der Berufsfreiheit darstellt. Das BAG betont, dass das Sächsische LAG hier ohne Rechtsfehler von einer solchen unausgewogenen Gestaltung ausgegangen ist. Die vorgesehene Gehaltserhöhung wiegt den Nachteil für den Beklagten nicht auf.

**BAG, Urteil vom 26. Oktober 2017 – 6 AZR 158/16**

## Versetzung von Nacht- in Wechselschicht: BEM?

Für die Wirksamkeit einer Versetzung ist es nicht erforderlich, dass zuvor ein betriebliches Eingliederungsmanagement (BEM) i. S. v. § 84 Abs. 2 SGB IX durchgeführt worden ist. Das gilt auch dann, wenn der Arbeitgeber seine Anordnung (auch) auf Gründe stützt, die den Gesundheitszustand des Arbeitnehmers betreffen.

Seit 1994 leistete der Kläger bei der Beklagten als Maschinenbediener zunächst Wechselschicht (Frühschicht/Spätschicht). Seit 2005 wurde er überwiegend in der Nachtschicht eingesetzt. 2013 und 2014 war er jeweils an 35 Tagen arbeitsunfähig erkrankt und von Dezember 2014 bis Februar 2015 wegen einer suchtbedingten Therapie arbeitsunfähig. Ein sog. Krankentrückgespräch fand am 25.3.2015 statt. Dieses war weder als BEM-Maßnahme ausgestaltet noch war dies von Seiten des Arbeitgebers beabsichtigt. Der Beklagte ordnete hiernach an, dass der Kläger zukünftig seinen Dienst in Wechselschicht zu erbringen habe. Der Mitarbeiter geht von der Unwirksamkeit der Anordnung aus, weil kein BEM durchgeführt worden sei. Darüber hinaus entspreche die Versetzung nicht billigem Ermessen i. S. v. § 106 GewO, § 315 BGB. Sein Interesse an der Beibehaltung der Nachtschicht sei nicht hinreichend berücksichtigt worden. Der Arbeitgeber kann hingegen nicht feststellen, dass eine Dauernachtschicht generell gesundheitlich belastender wäre als jede andere Arbeitszeit. Bei Fehlzeiten sei der Kläger in der Wechselschicht leichter zu ersetzen als in der Nachtschicht. Das ArbG Pforzheim wies die Klage auf Beschäftigung in der Nachtschicht ab, das LAG Baden-Württemberg gab ihr statt.

Die Revision der Beklagten hatte Erfolg. Nach dem BAG ist die Durchführung eines BEM keine formelle Voraussetzung für eine wirksame Versetzung – selbst dann nicht, wenn die Gründe hierfür auf den Gesundheitszustand des Arbeitnehmers abstellen.

Maßgeblich ist, ob die Weisung billigem Ermessen entspricht. Zu berücksichtigen sind dabei sämtliche Umstände des Einzelfalls. Da die Vorinstanz hierzu keine hinreichenden Feststellungen getroffen hatte, wurde die Sache an das LAG Baden-Württemberg zurückverwiesen.

**BAG, Urteil vom 18. Oktober 2017 – 10 AZR 47/27**