

Bundesarbeitsgericht
Zehnter Senat

Urteil vom 14. Dezember 2022
- 10 AZR 101/21 -
ECLI:DE:BAG:2022:141222.U.10AZR101.21.0

I. Arbeitsgericht Münster

Urteil vom 26. Juli 2019
- 4 Ca 95/19 -

II. Landesarbeitsgericht Hamm

Urteil vom 1. Oktober 2020
- 18 Sa 1486/19 -

Entscheidungsstichworte:

Angemessener Nachtarbeitszuschlag - Dauernachtarbeit - Zeitungszusteller - Pressefreiheit

Hinweis des Senats:

Teilweise Parallelentscheidung zu führender Sache - 10 AZR 531/20 -

BUNDESARBEITSGERICHT



10 AZR 101/21
18 Sa 1486/19
Landesarbeitsgericht
Hamm

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
14. Dezember 2022

URTEIL

Jatz, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 14. Dezember 2022 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Reinfelder, die Richterinnen am Bundesarbeitsgericht

Dr. Günther-Gräff und Nowak sowie die ehrenamtliche Richterin Viehl und den ehrenamtlichen Richter Beitz für Recht erkannt:

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 1. Oktober 2020 - 18 Sa 1486/19 - wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Höhe angemessener Nachtarbeitszuschläge nach § 6 Abs. 5 ArbZG. 1

Die Beklagte gehört zur Unternehmensgruppe des Verlags A. Sie ist ein Zustellbetrieb und stellt die Tageszeitungen, Gratiszeitungen und Werbeprospekte im Raum M zu. 2

Der Kläger war im streitgegenständlichen Zeitraum bei der Beklagten als Zeitungszusteller beschäftigt und erbrachte seine Arbeit während der gesetzlichen Nachtzeit im Umfang von mehr als zwei Stunden an mehr als 48 Tagen pro Kalenderjahr. Die Beklagte zahlte dem Kläger einen Nachtarbeitszuschlag iHv. 10 % auf den jeweiligen Bruttostundenlohn. 3

Der Kläger verlangt mit der Klage einen um 20 Prozentpunkte höheren Nachtarbeitszuschlag für den Zeitraum August 2018 bis März 2019. Die rechnerisch unstrittige Vergütungsdifferenz für den vorgenannten Zeitraum beläuft sich insgesamt auf 1.208,52 Euro brutto. 4

Der Kläger hat gemeint, für seine dauerhaft während der Nachtzeit versehene Arbeitsleistung sei ein Zuschlag von insgesamt 30 % auf den Bruttostundenlohn angemessen. Selbst wenn sich die Beklagte für ihr Zustellkonzept auf 5

die Medienfreiheit berufen könne, dürfe das den Gesundheitsschutz der Nachtarbeitnehmer nicht unterlaufen, der durch § 6 Abs. 5 ArbZG gewährleistet werde.

Der Kläger hat zuletzt beantragt,

6

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 446,74 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem gesetzlichen Basiszinssatz ab dem 31. Januar 2019 zu zahlen;
2. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 158,51 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem gesetzlichen Basiszinssatz ab dem 9. Februar 2019 zu zahlen;
3. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 141,68 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem gesetzlichen Basiszinssatz ab dem 9. Februar 2019 zu zahlen;
4. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 160,08 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem gesetzlichen Basiszinssatz ab dem 17. April 2019 zu zahlen;
5. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 143,79 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem gesetzlichen Basiszinssatz ab dem 17. April 2019 zu zahlen;
6. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 157,72 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem gesetzlichen Basiszinssatz ab dem 18. April 2019 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Auffassung vertreten, mit dem gezahlten Zuschlag von 10 % auf den Stundenlohn habe sie die Arbeit in der Nachtzeit angemessen vergütet. Die gesetzgeberische Intention, Nachtarbeit möglichst zu verhindern, könne für die Zustellung von Tageszeitungen keine Geltung beanspruchen, da die Abonnenten zu Recht die Erwartung hätten, dass ihre Zeitung spätestens bis 06:00 Uhr morgens ausgeliefert werde, zumal eine spätere Zustellung einen Aktualitätsbezug der Nachrichten nicht mehr gewährleiste. Die branchenweite Festsetzung eines Nachtarbeitszuschlags in Höhe von 30 % für Zeitungszusteller/innen stelle einen Akt unzulässig-

7

ger richterlicher Rechtsfortbildung dar. Die morgendliche Botenzustellung sei als Teil der grundrechtlich garantierten Pressefreiheit anzusehen, die für das freiheitlich-demokratische Gemeinwesen von wertsetzender Bedeutung sei. Die Mehrkosten, die die Beklagte infolge einer Erhöhung des Nachtarbeitszuschlags zu tragen habe, erschwere den Vertrieb der Zeitungen beträchtlich, zumal bereits der Mindestlohn zu wirtschaftlichen Mehrbelastungen geführt habe.

Im Übrigen handle es sich bei der Auslieferung von Tageszeitungen um eine leichte, körperlich und geistig nicht anstrengende Tätigkeit, was bei der Frage der Angemessenheit des Zuschlags zu berücksichtigen sei. In die Bewertung müsse vorliegend auch die vergleichsweise geringe Dauer der Nachtarbeit von lediglich 3,5 Stunden einbezogen werden. 8

Das Arbeitsgericht hat der Klage - soweit für die Revision von Interesse - stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten - abgesehen von Korrekturen beim Zinsauspruch - zurückgewiesen. Mit ihrer Revision verfolgt die Beklagte ihr Klageabweisungsbegehren weiter. 9

Entscheidungsgründe

Die Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Beklagte zu Recht dazu verurteilt, höhere Nachtarbeitszuschläge zu zahlen. 10

I. Die Klage ist zulässig. Sie ist insbesondere als abschließende Gesamtklage hinreichend bestimmt (*vgl. zu den Voraussetzungen BAG 10. November 2021 - 10 AZR 261/20 - Rn. 11*). 11

II. Die Klage ist begründet. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend erkannt, dass für die Arbeitsstunden, die der Kläger im streitgegenständlichen Zeitraum während der gesetzlichen Nachtzeit geleistet hat, ein Zuschlag von insgesamt 30 % auf das Bruttoarbeitsentgelt angemessen ist. Der Anspruch iHv. ins- 12

gesamt - rechnerisch unstreitigen - 1.208,52 Euro brutto folgt aus § 611a Abs. 2 BGB iVm. § 6 Abs. 5 ArbZG.

1. § 6 Abs. 5 ArbZG verpflichtet den Arbeitgeber, soweit eine tarifvertragliche Ausgleichsregelung nicht besteht, 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. Eine tarifvertragliche Ausgleichsregelung besteht im Streitfall nicht. 13
2. Der Kläger war im streitgegenständlichen Zeitraum unstreitig Nachtarbeitnehmer iSd. Arbeitszeitgesetzes (§ 2 Abs. 3 bis 5 ArbZG). Er hat, soweit Entgelt Differenzen gefordert werden, ausschließlich während der gesetzlichen Nachtzeit in dem gesetzlich geforderten Umfang gearbeitet. 14
3. Die Beklagte hat das ihr im Rahmen von § 6 Abs. 5 ArbZG zustehende Wahlrecht für den streitgegenständlichen Zeitraum dahin ausgeübt, den Ausgleichsanspruch allein durch Zahlung von Geld zu erfüllen (*vgl. hierzu BAG 10. November 2021 - 10 AZR 261/20 - Rn. 16*). 15
4. Bei dem Merkmal „angemessen“ in § 6 Abs. 5 ArbZG handelt es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff, bei dessen Anwendung dem Tatsachengericht ein Beurteilungsspielraum zukommt. Er ist vom Revisionsgericht nur darauf zu überprüfen, ob das Berufungsgericht den Rechtsbegriff selbst verkannt hat, ob es bei der Unterordnung des Sachverhalts unter die Rechtsnorm Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt hat, ob es alle wesentlichen Umstände berücksichtigt hat und ob das Urteil in sich widerspruchsfrei ist (*st. Rspr., zuletzt zB BAG 25. Mai 2022 - 10 AZR 230/19 - Rn. 23 mwN*). Diesem eingeschränkten Prüfungsmaßstab hält die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts stand. 16
- a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts stellt ein Zuschlag iHv. 25 % auf das jeweilige Bruttostundenentgelt oder die Gewährung einer entsprechenden Zahl von bezahlten freien Tagen regelmäßig einen ange- 17

messenen Ausgleich für geleistete Nachtarbeit iSv. § 6 Abs. 5 ArbZG dar. Eine Erhöhung des Regelwerts auf 30 % kommt typischerweise bei einer Arbeitsleistung in Dauernachtarbeit in Betracht. Allerdings handelt es sich bei diesen Werten nicht um starre Grenzen. Demnach kann sowohl ein geringerer als auch ein höherer Zuschlag angemessen sein; es handelt sich weder um Unter- noch um Obergrenzen (*BAG 25. Mai 2022 - 10 AZR 230/19 - Rn. 26 f., 29 mwN*). Für die Zeitungszustellung in Dauernachtarbeit hat der Senat in einem vergleichbaren Fall entschieden, dass ein Nachtarbeitszuschlag iHv. 30 % angemessen iSv. § 6 Abs. 5 ArbZG ist. Der Senat hat dabei insbesondere umfangreich begründet, dass der Schutz der Pressefreiheit nach Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG in Abwägung mit dem Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG nicht dazu führen kann, die Zuschläge nach § 6 Abs. 5 ArbZG gegenüber der regelmäßig anfallenden Höhe abzusenken (*BAG 10. November 2021 - 10 AZR 261/20 - Rn. 41 ff.; zustimmend Freyler Anm. AP ArbZG § 6 Nr. 22; Kohte jurisPR-ArbR 42/2022 Anm. 3*).

b) Dem entspricht die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts. Bei der Beurteilung des Rechtsbegriffs der Angemessenheit hat es weder den Rechtsbegriff selbst verkannt noch bei der Unterordnung des Sachverhalts unter die Rechtsnorm Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt und alle entscheidungserheblichen Umstände in sich widerspruchsfrei berücksichtigt. Die Angriffe der Revision führen zu keiner anderen Beurteilung. Die vorgebrachten Argumente der Beklagten hat der Senat bereits weitgehend geprüft. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf die Entscheidung des Senats vom 10. November 2021 (- 10 AZR 261/20 -) verwiesen. Auch soweit einzelne neue Aspekte dargelegt sind, hat der Senat sie geprüft. Diese verhelfen aber der Revision nicht zum Erfolg. Ergänzend ist lediglich noch auf Folgendes hinzuweisen:

aa) Soweit die Beklagte einwendet, es handle sich bei der Zeitungszustellung um eine leichte Tätigkeit, hat der Senat hierzu in der vorgenannten Entscheidung bereits klargestellt, dass dies keine andere Beurteilung rechtfertigt, da der Zuschlag an das geschuldete Bruttoarbeitsentgelt anknüpft (*BAG 10. November*

2021 - 10 AZR 261/20 - Rn. 35). Im Übrigen geht es um den Ausgleich für die spezifische Belastung durch die Nachtarbeit (vgl. BAG 25. Mai 2022 - 10 AZR 230/19 - Rn. 37), nicht durch die Tätigkeit an sich. Ebenfalls auseinandergesetzt hat sich der Senat mit dem Umstand, dass nur im „Randbereich“ der Nachtzeit bzw. nicht während des gesamten Nachtzeitraums Arbeitsleistungen erbracht wurden. Auch wurde der Einwand behandelt, der Wegfall des sog. Lenkungszwecks müsse zu einer Absenkung des Zuschlags führen (BAG 10. November 2021 - 10 AZR 261/20 - Rn. 36, 38 f.).

bb) Soweit die Beklagte vorliegend geltend macht, die durch Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG garantierte Pressefreiheit stehe einem höheren Nachtarbeitszuschlag entgegen, hat sich der Senat damit bereits ausführlich auseinandergesetzt (BAG 10. November 2021 - 10 AZR 261/20 - Rn. 42 ff.). Insbesondere ist berücksichtigt worden, dass die Pressefreiheit für das freiheitlich-demokratische Gemeinwesen von hoher und wertsetzender Bedeutung ist (BAG 10. November 2021 - 10 AZR 261/20 - Rn. 45). 20

cc) Auch liegt entgegen der Auffassung der Beklagten mit der Aufstellung von Richtwerten für Nachtarbeitszuschläge keine unzulässige Rechtsfortbildung vor. Solche Richtwerte stellen keine starren Grenzen dar, sondern belassen dem Tatrichter einen ausreichenden Beurteilungsspielraum (vgl. BAG 25. Mai 2022 - 10 AZR 230/19 - Rn. 29). Soweit die Beklagte mit Blick auf dieses Urteil einwendet, vorliegend müsse ein geringerer Zuschlag als angemessen betrachtet werden, weil die Dauernachtarbeit individuell unvermeidbar sei, folgt der Senat dem nicht. Es handelt sich hierbei nur um einen Aspekt, der bei der Prüfung der Angemessenheit der Zuschlagshöhe berücksichtigt werden kann. Eine Aussage dahin, bei objektiver und individueller Unvermeidbarkeit von Dauernachtarbeit sei ein Zuschlag von 30 % unangemessen hoch, kann der Entscheidung nicht entnommen werden. Vorliegend ist im Übrigen zu beachten, dass die Beklagte nicht gesetzlich verpflichtet ist, Nachtarbeit anzuordnen (vgl. BAG 11. November 2021 - 10 AZR 261/20 - Rn. 52). 21

5. Der Zinsanspruch des Klägers folgt aus §§ 291, 288 Abs. 1 Satz 2 BGB. 22
- III. Die Kosten der Revision hat die Beklagte zu tragen (§ 97 Abs. 1 ZPO). 23

W. Reinfelder

Günther-Gräff

Nowak

S. Viehl

Beitz