

Schriften zum Sozial- und Arbeitsrecht

Band 190

Grundfragen des Arbeitszeitrechts

Von

Teemu Tietje



Duncker & Humblot · Berlin

TEEMU TIETJE

Grundfragen des Arbeitszeitrechts

Schriften zum Sozial- und Arbeitsrecht

Band 190

Grundfragen des Arbeitszeitrechts

Von

Teemu Tietje



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Tietje, Teemu:

Grundfragen des Arbeitszeitrechts /
Teemu Tietje. – Berlin : Duncker und Humblot, 2001
(Schriften zum Sozial- und Arbeitsrecht ; Bd. 190)
Zugl.: Göttingen, Univ., Diss., 1999
ISBN 3-428-10194-4

Alle Rechte vorbehalten

© 2001 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: Selignow Verlagsservice, Berlin
Druck: Color-Druck Dorfi GmbH, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0582-0227
ISBN 3-428-10194-4

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Vorwort

Die vorliegende Arbeit hat der Juristischen Fakultät der Georg-August-Universität zu Göttingen im Wintersemester 1999/2000 als Dissertation vorgelegen. Sie befindet sich überwiegend auf dem Stand vom September 1999, in Einzelfällen konnte Rechtsprechung und Literatur darüber hinaus berücksichtigt werden.

Zu Dank verpflichtet bin ich vor allem meinem Doktorvater Herrn *Professor Dr. Abbo Junker*, auf den auch die Anregung zu diesem Thema zurückgeht. Ohne seine immerwährende fördernde wie fordernde Anteilnahme wären Mut und Energie irgendwann versiegt. Die schnelle Korrektur der Arbeit habe ich in angenehmer Erinnerung. Herzlichen Dank schulde ich auch Herrn *Professor em. Dr. Dres. h. c. Franz Gamillscheg* für die zügige Erstellung der Zweitkorrektur und für von ihm erfahrene Unterstützung.

Entscheidenden Anteil daran, diese Arbeit anzufangen, durchzuhalten und abzuschließen hatte die solidarische Atmosphäre am Institut für Arbeitsrecht, Göttingen. Stellvertretend für viele, die mich regelmäßig aufmunterten, seien Frau *Dr. Anusch Barten*, Frau *Inge Bergmann* und Frau *Dr. Antje Brinkmann* genannt. Frau *Susanne Fracke*, Frau *Karla Kallauch*, Herr *Dr. Christoph Lerche*, Frau *Dr. Sylvia Schnelle* und Frau *Vera Sedlacek* haben mir darüber hinaus auch bei Korrekturarbeiten geholfen. Der Georg-August-Universität zu Göttingen danke ich für den gewährten Druckkostenzuschuß.

Nicht zu ermessen ist der Anteil meiner Eltern an dieser Arbeit. Ohne ihre stete und jahrelange Unterstützung wäre sie nicht denkbar gewesen. Ihnen möchte ich diese Seiten widmen.

Bremen, im Dezember 2000

Teemu Tietje

Inhaltsübersicht

Einleitung	23
-------------------------	-----------

Erster Teil

Geschichte des allgemeinen Arbeitszeitrechts	27
A. Die Entwicklung bis 1918	27
B. Die Weimarer Republik	29
C. Die Zeit des Nationalsozialismus	41
D. Normierungsversuche der Nachkriegszeit	47
E. Das Arbeitszeitgesetz	50
F. Ergebnis	57

Zweiter Teil

Vorgaben	58
A. Die EG-Arbeitszeitrichtlinie	58
B. Die Urteile des BVerfG und des EuGH	72
C. Die Übereinkommen der IAO	72
D. Der Einigungsvertrag	74
E. Ergebnis	75

Dritter Teil

Arbeitszeit	76
A. Problemstellung	76
B. Arbeitsbereitschaft	78
C. Bereitschaftsdienst	93
D. Rufbereitschaft	102
E. Nebenpflichten	103
F. Ruhepausen	116
G. Ruhezeiten	126
H. Ergebnis	132
I. Die Verteilung der Arbeitszeit	136

Vierter Teil

Besonderheiten der Nacht- und Schichtarbeit	156
A. Die menschengerechte Gestaltung der Nacht- und Schichtarbeit	158
B. Das Umsetzungsverlangen nach § 6 Abs. 4 ArbZG	176
C. Der Nachtarbeitsausgleich	193

Fünfter Teil

Die Arbeit an Sonn- und Feiertagen	197
A. Der verfassungsrechtliche Rahmen	198
B. Das ArbZG im Gefüge des Feiertagsschutzes	219
C. Die subjektive Betriebsruhe	221
D. Schichtharmonisierung und objektive Betriebsruhe	224
E. Ausnahmen zum Beschäftigungsverbot	233
F. Ausgleich und Ausgestaltung der Sonn- und Feiertagsarbeit	262
G. Ergebnis	271

Sechster Teil

Tarifvertragliche Abweichungsmöglichkeiten	272
A. Verfassungsmäßigkeit tarifoffenen Gesetzesrechts	272
B. Die Rechtsnatur tarifoffenen Gesetzesrechts	273
C. Arbeitsschutzrechtliche Wirkung der Zulassungsnormen	277
D. Materiellrechtliche Wirkung der Zulassungsnormen	281
E. Nachwirkung der Zulassungsnormen	306
F. Übernahme durch Betriebsvereinbarung	312
G. Übernahme durch Arbeitsvertrag	350
H. Ergebnis	352
Schlußbemerkung	354
Literaturverzeichnis	356
Sach- und Personenverzeichnis	379

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	23
-------------------------	----

Erster Teil

Geschichte des allgemeinen Arbeitszeitrechts	27
A. Die Entwicklung bis 1918	27
B. Die Weimarer Republik	29
I. Die Einführung des Achtstundentages 1918/1919	29
II. Die Arbeitszeitverordnung vom 17. November 1923	32
III. Das Arbeitszeitnotgesetz vom 14. April 1927	38
IV. Die weitere Entwicklung bis 1933	40
C. Die Zeit des Nationalsozialismus	41
I. Die Umwälzung der Arbeitsbeziehungen	41
II. Die Arbeitszeitordnung von 1934	43
III. Die Arbeitszeitordnung von 1938	45
D. Normierungsversuche der Nachkriegszeit	47
E. Das Arbeitszeitgesetz	50
I. Zustandekommen	50
II. Die Zielsetzungen des § 1 ArbZG	51
1. Abschließender Charakter des § 1 ArbZG?	51
2. Gewichtung der Ziele in § 1 ArbZG	54
F. Ergebnis	57

Zweiter Teil

Vorgaben	58
A. Die EG-Arbeitszeitrichtlinie	58
I. Vorgeschichte	59
II. Entstehung der Richtlinie	60
III. Wesentlicher Inhalt der Richtlinie	62
IV. Zwischenergebnis	66
V. Die Umsetzung der Richtlinie in deutsches Recht	67
B. Die Urteile des BVerfG und des EuGH	72
C. Die Übereinkommen der IAO	72
D. Der Einigungsvertrag	74
E. Ergebnis	75

<i>Dritter Teil</i>		
	Arbeitszeit	76
A.	Problemstellung	76
B.	Arbeitsbereitschaft	78
	I. Streitstand	78
	1. Literatur	79
	2. Rechtsprechung	82
	II. Stellungnahme	83
	1. Kriterium der Präsenz	84
	2. Kriterium der Beanspruchung	85
	3. Kriterium der Vollarbeit	89
	4. Kriterium der Reizqualität	90
	5. Zwischenergebnis	93
C.	Bereitschaftsdienst	93
	I. Meinungsstand	94
	II. Bereitschaftsdienst als Arbeitszeit?	94
III.	Rechtsnatur des Bereitschaftsdienstes	96
IV.	Bereitschaftsdienst und häufige Inanspruchnahme	99
	V. Umfeld während des Bereitschaftsdienstes	101
	VI. Zwischenergebnis	101
D.	Rufbereitschaft	102
E.	Nebenpflichten	103
	I. Wasch- und Umkleidezeiten	103
	II. Reisezeiten	106
	1. Meinungsstand	106
	2. Vergleich mit Wegezeiten	107
	3. Kriterium der Nähe zur Hauptleistung	108
	4. Kriterium der Gestaltungsfreiheit	110
	5. Insbesondere: Reisezeit im Pkw	112
	III. Wegezeiten	113
	1. Definition	113
	2. Stellungnahme	113
	3. Abweichende Fahrtwege	114
	IV. Zwischenergebnis	116
F.	Ruhepausen	116
	I. Begriff der Ruhepause	117
	II. Lage der Ruhepause	119
III.	Dauer der Ruhepause	122
IV.	Ruhepausen und Bereitschaftsdienste	123
	1. Meinungsstand	123
	2. Problemfälle	124
	3. Analoge Anwendung des § 4 ArbZG	125
	V. Zwischenergebnis	126
G.	Ruhezeiten	126
	I. Begriff der Ruhezeit	126
	II. Ruhezeit und Ruhepause	128

Inhaltsverzeichnis

11

III. Europarechtskonformität von § 5 ArbZG	129
IV. Wartezeiten und Betriebspausen	130
V. Zwischenergebnis	132
H. Ergebnis	132
I. Arbeitszeit und Zeitkategorien des ArbZG	133
II. Arbeitszeit und EG-Arbeitszeitrichtlinie	134
III. Arbeitsschutzrechtliche Anknüpfungsmomente des ArbZG	134
I. Die Verteilung der Arbeitszeit	136
I. Die maximale tägliche Höchstarbeitszeit	136
II. Der Ausgleich von Mehrarbeit	137
1. Die öffentlich-rechtliche Natur der Ausgleichsverpflichtung	138
2. Der Beginn des Ausgleichszeitraumes	140
a) Beginn durch Festlegung?	140
b) Beginn durch Mehrarbeit?	141
c) Beginn durch Mehrarbeit und Festlegung	144
d) Tag des Beginns	145
3. Das Ende des Ausgleichszeitraumes	147
4. Ergebnis	149
5. Die Qualität des Ausgleichszeitraumes	149
a) Arbeitsfreie Tage	150
b) Urlaubstage	150
(1) Urlaubszeiten und anderweitige Freistellung	151
(2) Subsidiarität des Freistellungsanspruchs nach § 3 ArbZG	152
c) Krankheitstage	154
d) Ergebnis	155

Vierter Teil

Besonderheiten der Nacht- und Schichtarbeit

156

A. Die menschengerechte Gestaltung der Nacht- und Schichtarbeit	158
I. Begriff der Nacht- und Schichtarbeit	158
1. Nacharbeit und Nacharbeitnehmer	158
a) Ausmaß der Wechselschicht nach § 2 Abs. 5 Nr. 1 ArbZG	159
b) Zeitpunkt der Eigenschaft Nacharbeitnehmer	160
2. Schichtarbeit	161
II. Die gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse	164
1. Die Rechtsnatur von § 6 Abs. 1 ArbZG	164
2. § 6 Abs. 1 ArbZG als offene Verweisung	165
3. Begriff der Arbeitswissenschaft	166
4. Gesichertheit der Erkenntnisse	167
5. Menschengerechte Gestaltung der Arbeit	169
III. Inhalt der Arbeitgeberpflicht aus § 6 Abs. 1 ArbZG	169
1. Pauschalität der arbeitswissenschaftlichen Empfehlungen	170
2. Betriebliche Vorgaben	171
IV. Die Rechtsstellung des Arbeitnehmers	172
1. Zurückbehaltungsrecht	173

2. Anhörungsrecht	174
3. Wegfall der Arbeitspflicht	174
V. Ergebnis	175
B. Das Umsetzungsverlangen nach § 6 Abs. 4 ArbZG	176
I. Die Parallele zu § 315 BGB	177
II. Die Existenz eines Tagarbeitsplatzes	177
III. Die Parallele zu § 1 Abs. 2 S. 1 KSchG	180
IV. Die Parallele zu § 7 Abs. 1 BUrlG	182
V. Die Parallele zu § 2 KSchG	183
1. Strukturgleichheit der Rechtsgüterkollision	183
2. Die Umsetzung im Mehrpersonenverhältnis	187
a) Einzelbetrachtung	187
b) Gesamtbetrachtung	189
3. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	191
VI. Ergebnis	193
C. Der Nacharbeitsausgleich	193

Fünfter Teil

Die Arbeit an Sonn- und Feiertagen

A. Der verfassungsrechtliche Rahmen	198
I. Literatur	199
1. Weite Interpretationen von Art. 139 WRV	199
2. Weite Interpretationen unter Betonung des Wortlautes	200
3. Enge Interpretationen von Art. 139 WRV	201
II. Rechtsprechung	202
III. Stellungnahme	204
1. Inhalt des Art. 140 GG i. V. m. Art. 139 WRV	204
2. Feiertagsschutz und Grundrechte	207
a) Feiertagsschutz als vernünftige Erwägung des Allgemeinwohls	207
b) Kernbereich und Verhältnismäßigkeitsprinzip	209
c) Schlussfolgerungen	212
3. Ausnahmen zur Freizeitgestaltung	212
a) Kriterien des Bundesverwaltungsgerichtes	213
b) Zeitlicher und räumlicher Zusammenhang	213
c) Typisch werktägliche Tätigkeit	215
d) Freizeitgewerbe	216
e) Zwischenergebnis	217
4. Ausnahmen aus wirtschaftlich-technischen Gründen	217
B. Das ArbZG im Gefüge des Feiertagsschutzes	219
C. Die subjektive Betriebsruhe	221
D. Schichtharmonisierung und objektive Betriebsruhe	224
I. Historische Motivlage	225
II. Wortlaut und Systematik	227
III. Regelmäßigkeit der Tag- und Nachschicht	231
E. Ausnahmen zum Beschäftigungsverbot	233

I.	Ausmaß der Sonn- und Feiertagsbeschäftigung	234
II.	Verfassungsmäßigkeit der Regelungen im Einzelnen	236
1.	Ausnahmen nach § 10 Abs. 1 ArbZG	236
a)	System der Ausnahmen	236
b)	Reichweite von § 10 Abs. 1 Einleitungssatz ArbZG	239
c)	Verfassungsmäßigkeit der Ausnahmen	240
2.	Ausnahmen nach § 10 Abs. 2 ArbZG	246
a)	Tatbestand	246
b)	Analoge Anwendung des § 10 Abs. 2 ArbZG	247
c)	Verfassungsmäßigkeit	249
3.	Ausnahmen nach § 10 Abs. 4 ArbZG	250
4.	Ausnahmen nach § 13 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG	250
5.	Ausnahmen nach § 13 Abs. 4 ArbZG	252
6.	Ausnahmen nach § 13 Abs. 5 ArbZG	253
a)	Tatbestand	253
b)	Verfassungsmäßigkeit des § 13 Abs. 5 ArbZG	258
7.	Ausnahmen nach § 14 Abs. 1 ArbZG	261
III.	Ergebnis	262
F.	Ausgleich und Ausgestaltung der Sonn- und Feiertagsarbeit	262
I.	Minimalschutz des Sonntags	263
II.	Wöchentliche Grenzen der Sonntagsbeschäftigung	265
1.	Wortlautauslegung	266
2.	Teleologische und systematische Auslegung	267
III.	Der Sonntagsausgleich	268
IV.	Ergebnis	271
G.	Ergebnis	271

*Sechster Teil***Tarifvertragliche Abweichungsmöglichkeiten**

A.	Verfassungsmäßigkeit tarifoffenen Gesetzesrechts	272
B.	Die Rechtsnatur tarifoffenen Gesetzesrechts	273
I.	Öffentlich-rechtliche Theorie	274
II.	Privatrechtliche Theorie	275
III.	Stellungnahme	275
C.	Arbeitsschutzrechtliche Wirkung der Zulassungsnormen	277
I.	Meinungsstand	277
II.	Stellungnahme	278
1.	Betriebsnorm	278
2.	Reichweite des Gesetzes	279
D.	Materiellrechtliche Wirkung der Zulassungsnormen	281
I.	Materielle Reichweite und nichtorganisierte Arbeitnehmer	282
1.	Fehlende arbeitsvertragliche Regelung	282
2.	Überschreitende arbeitsvertragliche Regelung	282
3.	Günstigere arbeitsvertragliche Regelung	283
II.	Tarifnormen als Betriebsnormen	285

1. Begriff der Betriebsnorm	286
a) Historischer Ausgangspunkt	286
b) Bundesarbeitsgericht	287
c) Literatur	289
(1) Die Ableitung aus dem Wort ‚Betrieb‘	289
(2) Die Ableitung aus dem betrieblichen Rechtsverhältnis	290
(3) Betriebsnormen als Betriebsverfassungskompetenz	291
(4) Die Ableitung aus der betrieblichen Mitbestimmung	291
(5) Effektivität, Interessenausgleich und Gleichbehandlung als Leitgedanken	293
d) Zwischenergebnis	294
2. Das Legitimationserfordernis tariflicher Drittirkung	295
3. Effektivitätserfordernis	298
a) Bezugnahme des Tarifvertrages als milderes Mittel	299
b) Verfassungsrechtliche Schutzwürde	299
4. Ungleichbehandlung	301
a) Ausmaß der Ungleichbehandlung	302
b) Anforderungen an die arbeitsvertragliche Verweisung	302
c) Zwischenergebnis	304
5. Gemeinwohlverfolgung	304
III. Ergebnis	305
E. Nachwirkung der Zulassungsnormen	306
I. Arbeitsschutzrechtliche Nachwirkung	306
1. Schrifttum	306
2. Bundesarbeitsgericht	307
3. Stellungnahme	308
a) Ansicht des Bundesarbeitsgerichts	308
b) Ansicht des Schrifttums	310
II. Materielle Nachwirkung	311
III. Ergebnis	312
F. Übernahme durch Betriebsvereinbarung	312
I. Arbeitsschutzrechtliche Wirkung	313
1. Doppelbedingung	314
2. Verfassungsmäßigkeit	314
II. Materiellrechtliche Wirkung	315
1. Meinungsstand	315
2. Eigene und abgeleitete Kompetenz	316
a) Öffnungsklausel	317
b) Bestimmungsklauseln	318
c) Abgrenzung	318
3. Regelungsmacht aus abgeleiteter Kompetenz	319
4. Regelungsmacht aus eigener Kompetenz	320
a) Meinungsstand	321
(1) Umfassende Regelungsmacht	321
(2) Begrenzte Regelungsmacht	322
b) Stellungnahme	322
(1) Regelungsmacht aus § 88 BetrVG	322

Inhaltsverzeichnis	15
(2) Regelungsmacht aus § 77 Abs. 3 und 4 BetrVG	323
(3) Legitimation betrieblicher Rechtssetzung	324
(4) Regelungsmacht aus § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG	327
(a) § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG als Kompetenznorm	328
(b) Günstigkeitsprinzip als Schranke	328
(c) Fehlende Veränderung des Synallagmas	329
(d) § 87 Abs. 1 Nr. 3 ArbZG als Beschränkung von Gestaltungsrechten	330
(e) Eingriffsbefugnis als Teilhabe	331
(f) Praktikabilitätsargument	333
(g) Zwischenergebnis	335
(5) Regelungsmacht aus §§ 7 und 12 ArbZG	335
(a) Praktikabilitätsargument	336
(b) Erst-Recht-Schluß aus § 7 Abs. 3 S. 1 ArbZG	336
(6) Zwischenergebnis	338
5. Ausmaß einer Öffnungsklausel	338
6. Erweiterung von Mitbestimmungsrechten	340
III. Insb.: § 7 Abs. 3 S. 1 ArbZG	342
1. Die abweichende tarifvertragliche Regelung	343
a) Wortlaut und Motive	343
b) Teleologie	344
c) Systematik	345
d) Verfassungsrecht	345
e) Zwischenergebnis	346
2. Tarifautonomie	346
IV. Insb.: § 7 Abs. 3 S. 2 ArbZG	348
1. Öffnungsklausel	348
2. Bestimmungsklausel	349
3. Tarifautonomie	350
G. Übernahme durch Arbeitsvertrag	350
H. Ergebnis	352
Schlußbemerkung	354
Literaturverzeichnis	356
Sach- und Personenverzeichnis	379

Abkürzungsverzeichnis

Literaturangaben sind aufgenommen, soweit Namen abgekürzt zitiert oder das Werk im Text abweichend von der Einordnung im Literaturverzeichnis benannt wurde.

a. A.	andere(r) Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort (kurz zuvor bereits zitierte Fundstelle)
a. E.	am Ende
a. F.	alte Fassung
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für civilistische Praxis (Zeitschrift)
ADGB	Allgemeiner Deutscher Gewerkschaftsbund
AG	Aktiengesellschaft/Amtsgericht
AiB	Arbeitsrecht im Betrieb (Zeitschrift)
Alt.	Alternative
Amtl. Teil	Amtlicher Teil
AngAZVO	Angestelltenarbeitszeitverordnung
Anm.	Anmerkung
AOG	Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit (Arbeitsordnungsgesetz)
AöR	Archiv öffentlichen Rechts (Zeitschrift)
AP	Arbeitsrechtliche Praxis (Urteilssammlung)
Arbeitsschutz	Arbeitsschutz, Fachbeilage des Bundesarbeitsblattes (bis 1978)
AR-Blattei (SD)	Arbeitsrecht-Blattei (Systematische Darstellung)
ArbR	Arbeitsrecht (auch Zeitschrift, bis 1932)
ArbSchG	Arbeitsschutzgesetz
ArbStättV	Arbeitsstättenverordnung
ArbuR	Arbeit und Recht (Zeitschrift)
ArbZG	Arbeitszeitgesetz
ArbZRG	Arbeitszeitrechtsgesetz
ARS	Arbeitsrechts-Sammlung (Samlung arbeitsrechtlicher Entscheidungen, bis 1944)
Art.	Artikel (Singular)
Artt.	Artikel (Plural)
AuA	Arbeit und Arbeitsrecht (Zeitschrift)
AznotG	Arbeitszeitnotgesetz
AZO	Arbeitszeitordnung
AZVO	Arbeitszeitverordnung
BABl.	Bundesarbeitsblatt
BAG	Bundesarbeitsgericht

BAT	Bundesangestelltentarif
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Betriebs-Berater (Zeitschrift)
BBergG	Bundesberggesetz
Bd.	Band
BDA	Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände
BdGesfVölkR	Berichte der Gesellschaft für Völkerrecht (Zeitschrift)
Begr.	Begründer
BeschFG	Gesetz über arbeitsrechtliche Vorschriften der Beschäftigungsförderung (Beschäftigungsförderungsgesetz)
Beschl.	Beschluß
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz von 1972
BetrVG 1952	Betriebsverfassungsgesetz von 1952
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBl.	Bundesgesetzblatt
BK	<i>Dolzer</i> u. a. (Hrsg.), Bonner Kommentar zum Grundgesetz (vgl. Literaturverzeichnis)
BKVO	Berufskrankheitenverordnung
BMA	Bundesministerium für Arbeit und Soziales
BR-DS	Bundesratsdrucksache
BT-DS	Bundestagsdrucksache
BUrlG	Bundesurlaubsgesetz
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
C/C/F/K	<i>Colquhoun</i> u. a., Shiftwork (vgl. Literaturverzeichnis)
CDU	Christlich-Demokratische Union
CSU	Christlich-Soziale Union
d. h.	das heißt
DAF	Deutsche Arbeitsfront
DAR	Deutsches Arbeitrecht (Zeitschrift, bis 1944)
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
DDP	Deutsche Demokratische Partei
ders.	derselbe
DGB	Deutscher Gewerkschaftsbund
dies.	dieselbe
Diss.	Dissertation
D/K/K	<i>Däubler</i> u. a., Betriebsverfassungsgesetz (vgl. Literaturverzeichnis)
DNVP	Deutschationale Volkspartei
DÖV	Die öffentliche Verwaltung (Zeitschrift)
DRdA	Das Recht der Arbeit (österreichische Zeitschrift)
Dr. Soc.	Droit Social (französische Zeitschrift)
DS	Drucksache

dt.	deutsch(es)
Duden	Drosdowski, Günther (Hrsg.): Das große Wörterbuch der deutschen Sprache (vgl. Literaturverzeichnis)
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift)
DVO	Durchführungsverordnung
DVP	Deutsche Volkspartei
E	Entscheidungssammlung
EArbZG	Entwurf des Arbeitszeitgesetzes
EAS	Europäisches Arbeits- und Sozialrecht (Loseblattwerk)
EFZG	Entgeltfortzahlungsgesetz
EG	Europäische Gemeinschaft
EG-Abl.	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
Einl.	Einleitung
endg.	endgültig
ErfK/ <i>Bearbeiter</i>	<i>Dieterich</i> u. a. (Hrsg.), Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht (vgl. Literaturverzeichnis)
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuR	Europarecht (Zeitschrift)
EuropaR	Europarecht
Ev. Staatslexikon	<i>Herzog</i> , Roman u. a. (Hrsg.), Evangelisches Staatslexikon (vgl. Literaturverzeichnis)
EWG-Vertrag	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
EZA	Entscheidungssammlung zum Arbeitsrecht
f.	folgende (Seite)
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FDP	Freie Demokratische Partei
Feiertagsgesetz NW	Feiertagsgesetz Nordrhein-Westfalen
ff.	folgende (Seiten)
F/K/H/E	<i>Fitting</i> u. a., Betriebsverfassungsgesetz (vgl. Literaturverzeichnis)
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GefStoffVO	Gefahrstoffverordnung
Gew.Arch	Gewerearchiv (Zeitschrift)
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz
GK-BetrVG/ <i>Bearbeiter</i>	<i>Fabričius</i> u. a., Gemeinschaftskommentar zum Betriebsverfassungsgesetz (vgl. Literaturverzeichnis)
GK-BUrlG/ <i>Bearbeiter</i>	<i>Stahlhake</i> u. a., Gemeinschaftskommentar zum Bundesurlaubsgesetz (vgl. Literaturverzeichnis)

GK-TzA/ <i>Bearbeiter</i>	<i>Becker</i> (Gesamtredaktion), Gemeinschaftskommentar zum Teilzeitarbeitsrecht (vgl. Literaturverzeichnis)
GS	Großer Senat (Aktenzeichen)
HdbStKirchR	<i>Friesenhahn</i> u. a. (Hrsg.), Handbuch des Staatskirchenrechts 1. Auflage; <i>Listl</i> , Joseph u. a. (Hrsg.), Handbuch des Staatskirchenrechts 2. Auflage, (vgl. Literaturverzeichnis)
HdbStR	<i>Isensee</i> u. a., Handbuch des Staatsrechts (vgl. Literaturverzeichnis)
h. M.	herrschende Meinung
H/S/G	<i>Hess</i> u. a., Betriebsverfassungsgesetz (vgl. Literaturverzeichnis)
Hrsg.	Herausgeber
HS.	Halbsatz
<i>Hueck/v. Hoyningen Huene</i> , KSchG	<i>Hoyningen-Huene</i> u. a., Kündigungsschutzgesetz (vgl. Literaturverzeichnis).
IAO	Internationale Arbeitsorganisation
i. d. F.	in der Fassung
i. d. R.	in der Regel
i. E.	im Ergebnis
IPR	Internationales Privatrecht
i. S. d.	im Sinne des/der
i. S. v.	im Sinne vom/von
i. V. m.	in Verbindung mit
JArbSchG	Jugendarbeitsschutzgesetz
Junker u. a., Flexibilisierung	<i>Rieder</i> (Hrsg.), Die Zukunft der Arbeitswelt (vgl. Literaturverzeichnis)
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JW	Juristische Wochenschrift (Zeitschrift, bis 1939)
JZ	Juristenzeitung
KassHandb/ <i>Bearbeiter</i>	<i>Leinemann</i> (Hrsg), Kasseler Handbuch zum Arbeitsrecht (vgl. Literaturverzeichnis)
KOM	Dokumente der EG-Kommission
KPD	Kommunistische Partei Deutschlands
KR- <i>Bearbeiter</i>	<i>Etzel</i> (Gesamtredaktion), Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzgesetz (vgl. Literaturverzeichnis)
KSchG	Kündigungsschutzgesetz
LAG	Landesarbeitsgericht
LAGE	Entscheidungen der Landesarbeitsgerichte(Urteilssammlung)
MünchArbR- <i>Bearbeiter</i>	<i>Richardi</i> u. a. (Hrsg), Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht (vgl. Literaturverzeichnis)

MünchKomm-Bearbeiter	<i>Rebmann u. a. (Hrsg.), Münchener Kommentar zum BGB (vgl. Literaturverzeichnis)</i>
n. F.	neue Fassung
NFeiertagsG	Niedersächsisches Feiertagsgesetz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
NJW-RR	Rechtsprechungsreport der Neuen Juristischen Wochenschrift
NotVO	Notverordnung
Nr(n).	Nummer(n)
n. veröfffl.	nicht veröffentlicht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZA-RR	Rechtsprechungsreport der Neuen Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZfA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (bis 1933)
o.	oben
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverschaltungsgericht
Pr. Ges. Slg	Preußische Gesetzesammlung
RABl.	Reichsarbeitsblatt
RAG	Reichsarbeitsgericht
RdA	Recht der Arbeit (Zeitschrift)
RDI	Reichsverband/-stand der deutschen Industrie
RDV	Recht der Datenverarbeitung (Zeitschrift)
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft (Zeitschrift)
Rnr.	Randnummer
Rnrrn.	Randnummern
Rs.	Rechtssache (in Aktenzeichen)
S.	Seite, Satz
s.	siehe
s. a.	siehe auch
SAE	Sammlung Arbeitsrechtlicher Entscheidungen (Zeitschrift)
SchlVO	Schlichtungsverordnung
SeemG	Seemannsgesetz
SGB	Sozialgesetzbuch
Slg.	Sammlung (Entscheidungssammlung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften)
SozFort	Sozialer Fortschritt (Zeitschrift)
Sp.	Spalte
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
StaatsR	Staatsrecht
StB	Stenographische Berichte
StVO	Straßenverkehrsordnung
SZ	Süddeutsche Zeitung

TVG	Tarifvertragsgesetz
TVVO	Tarifvertragsverordnung
Tz.	Teilziffer
TzBfG	Teilzeit- und Befristungsgesetz
u.	unten
u. a.	und andere, unter anderem
Urt.	Urteil
v.	vom
Verf.	Verfassung
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
VOen	Verordnungen
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WRV	Weimarer Reichsverfassung
WSI-Mitteilungen	Monatszeitschrift des Wirtschafts- und Sozialwissenschaftlichen Instituts in der Hans-Böckler-Stiftung
z. B.	zum Beispiel
ZBR	Zeitschrift für Beamtenrecht
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZTR	Zeitschrift für Tarifrecht

Im übrigen entsprechen die verwendeten Abkürzungen den Empfehlungen bei *Kirchner, Hildebert: Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache* (4. Auflage), Berlin 1993.

Einleitung

Wilhelm Herschel war „erschrocken“.¹ Als der Nestor des deutschen Arbeitsrechts kurz nach dem allgemeinen Zusammenbruch im Jahr 1946 seine Stellung als Ministerialdirektor im Zentralamt für Arbeit antrat, erschien ihm der juristische Nachholbedarf im Bereich des Arbeitsschutzes erheblich. Eine Domäne der Techniker habe sich herausgebildet, der Jurist, so *Herschel*, sei hier nicht selten unerwünscht.² Ist ein solcher Skeptizismus heute noch zeitgemäß, bedarf das Arbeitsschutzrecht noch einer eingehenden juristischen Betrachtung?

Das Arbeitszeitrecht, dem diese Arbeit gewidmet ist, stellt einen Teil des Arbeitsschutzrechts dar, wenn auch einen besonderen. Wie keine anderen Gesetze, strukturieren die Arbeitszeitgesetze unmittelbar den Umfang der Arbeitspflicht, der zentralen Hauptpflicht des Arbeitnehmers. Dennoch gerät das öffentlich-rechtliche Arbeitszeitrecht mit seiner zentralen Kodifikation dem ArbZG nur selten ans Licht der Öffentlichkeit. Der Umfang der Arbeitsleistung wird in erster Linie in Tarifverträgen festgelegt, Gerichtsentscheidungen ergehen vor allem zu Vergütungsfragen, derer sich das ArbZG, von § 6 Abs. 5 abgesehen, enthält.³ Die verbreiteten Klagen über das veraltete Arbeitszeitrecht sind weitgehend verstummt, seit das ArbZG im Jahre 1994 seinen Vorgänger, die Arbeitszeitordnung (AZO) ablöste.

In dieser Situation läge es nahe, sich zurückzulehnen und über den Erfolg zu freuen: Wo über Arbeitsschutzfragen nicht gestritten wird, scheint die Einhaltung der Bestimmungen gesichert und durch tarifliche und vertragliche Bestimmungen längst überboten. Ein solcher Schluß wäre freilich voreilig. Daß die Bestimmungen des ArbZG nicht überall eingehalten werden, ist kein Geheimnis. In vielen Fällen, wie den zwingenden Ruhezeiten, stößt sich die Praxis am Gesetz. Es wäre eine eigene Arbeit wert, die Umsetzungsdefizite des ArbZG, des JArbSchG und anderer Schutzgesetze umfassend herauszuarbeiten.

Wo die Arbeitsparteien bis an die Grenzen des ArbZG und darüber hinaus gehen, bleibt die Frage von zentraler Wichtigkeit, welche Anforderungen das Gesetz stellt. Die juristischen Fragen des Arbeitszeitrechts sind jedoch keineswegs so eingehend geklärt, wie es wohl auch *Herschel* vorschwebte. Selbst dort wo das ArbZG, wie im Bereich der Arbeitszeitbestimmung, kaum von der AZO abgewichen ist, bleibt vie-

¹ *Herschel*, RdA 1978 S. 69.

² *Herschel*, RdA 1978 S. 69.

³ Bezeichnenderweise sind zu § 6 Abs. 5 ArbZG bereits einige Gerichtsentscheidungen ergangen, vgl. LAG Schleswig-Holstein Urt. v. 21.1.97 – 1 Sa 467/96 – NZA-RR 1998 S. 200; BAG Beschl. v. 26.8.97 – 1 ABR 16/97 – AP Nr. 74 zu § 87 BetrVG 1972 Arbeitszeit.

les offen. Die Arbeitswelt verändert sich. Zunehmend wird auf zentrale Betriebsstätten verzichtet und die Anbindung des Arbeitnehmers durch Mittel der Telekommunikation ersetzt. Arbeit wird vermehrt bis in die Wohnung des Arbeitnehmers verlagert.

Bereitschaftszeiten nehmen zu, bei denen der Arbeitnehmer sich im eigenen Umfeld bewegt, aber auf Abruf arbeitsvertraglichen Pflichten nachkommen muß. Arbeit wird also nicht mehr notwendig als Block geleistet, sondern kann vielfältig unterbrochen sein. Bedenklich ist es, wenn dennoch – etwa im Bereich der Arbeitsbereitschaft – vor allem die Übereinstimmung besteht, daß es keine rechtliche Übereinstimmung gibt.⁴ Auch die bei flexiblen Arbeitsformen auftretenden Fahrtzeiten aller Art bleiben in ihrer arbeitszeitrechtliche Einordnung oft unklar. Eine Jahrzehntelang bekannte Erscheinung sind auch die Möglichkeiten, durch Tarifrecht von Arbeitszeitnormen abzuweichen. Dennoch bereitet es Probleme, die genaue Reichweite dieser Tarifnormen zu bestimmen.⁵

Neben der Aufnahme überkommener Normen hat das ArbZG der Rechtspraxis eine Reihe von Neuregelungen verschafft. Die tariflichen Abweichungsmöglichkeiten der §§ 7 und 12 ArbZG wurden durch betriebliche flankiert. § 6 ArbZG hat neue Anforderungen für die Nacht- und Schichtarbeit aufgestellt und diese durch einen Umsetzungsanspruch des Nachtarbeitnehmers ergänzt. Das Verbot der Sonntagsarbeit ist überwiegend neu geregelt und mit neuen Ausnahmebestimmungen versehen, der Verteilung der Arbeitszeit ein weit größerer Rahmen eingeräumt worden. Viele Stimmen in der Literatur haben sich seit 1994 der Erörterung des Gesetzes angenommen.⁶ Dennoch bleiben dem Rechtsanwender noch oft Zweifel, will er diese Neuregelungen in Anspruch nehmen.

Die Beispiele mögen zeigen, daß die Erschließung des ArbZG auch sechs Jahre nach seinem Erlass keineswegs abgeschlossen ist. In einer Zeit, in der hochflexible Arbeits- und Arbeitszeitmodelle die Entwicklung prägen bleibt es wichtig, die Möglichkeiten und Grenzen des ArbZG präzise aufzuzeigen. Andernfalls droht die angestrebte Flexibilität in einen Freibrief zum gesundheitlichen Raubbau umzuschlagen. Diese Arbeit versteht sich als Versuch, diesen beiden auch im ArbZG verankerten Spannungspolen Flexibilität und Gesundheitsschutz näher zu kommen und sie angemessen und durch möglichst weitgehende Rechtsklarheit zu versöhnen.

Die Flut der Fragestellungen zum Arbeitszeitrecht läßt sich jedoch nicht in einer Arbeit aufnehmen. Das ArbZG steht in einem Beziehungsgeflecht mit parallelen

⁴ Vgl. *Baeck/Deutsch*, § 2 Rnr. 33; *Gitter*, ZfA 1983 S. 275 (293 f.); *Zmarzlik/Anzinger*, § 2 Rnr. 18.

⁵ Dazu zuletzt *Schliemann*, FS Schaub S. 675 (684 ff.).

⁶ Vgl. nur die umfangreicheren Kommentierungen zum ArbZG von *Baeck/Deutsch*, *ArbZG; Buschmann/Ulber*, *ArbZG*; *Zmarzlik/Anzinger*, *ArbZG* und die Kommentierung von *Schliemann*, in: *Schliemann/Förster/Meyer*, *Arbeitszeitrecht* bzw. im Kasseler Handbuch zum Arbeitsrecht Bd. I Nr. 2.5.

vergütungsrechtlichen Regelungen, mit der betrieblichen Mitbestimmung und dem verwaltungs- und strafrechtlichen Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Aufsichtsbehörde. Diese Bereiche müssen in der vorliegenden Erörterung überwiegend zurückstehen. Um Grundfragen des Arbeitszeitrechts erörtern zu können, konzentriert sich die Arbeit auf das ArbZG, das prinzipiell für alle Arbeitnehmer gilt, auch für Jugendliche, werdende und stillende Mütter, soweit das JArbSchG und das MSchuG keine spezielleren Bestimmungen vorsehen. Diese Arbeit versucht, die vier folgenden zentralen Fragestellungen zu beantworten, an denen sich auch der Aufbau der Darstellung orientiert:

- *Was ist Arbeitszeit?* Um diese Frage zu klären ist es unumgänglich, die verschiedenen Zeitkategorien des ArbZG zu erörtern und Kriterien für ihre Abgrenzung zu entwickeln. Die Begriffe Arbeitsbereitschaft, Bereitschaftsdienst, Rufbereitschaft, Ruhepause und Ruhezeit werden deshalb in diesem Teil einer Analyse unterzogen und versucht, ein in sich verträgliches System dieser Zeiten zu entwickeln. In einem zweiten Abschnitt soll untersucht werden, welche Grenzen für die flexible Verteilung der Arbeitszeit bestehen.
- *Welche Anforderungen bringen die neuen Regeln der Nacht- und Schichtarbeit?* Schon § 6 Abs. 1 ArbZG als ebenso zentrale wie vage formulierte Einstiegsnorm zur Nacht- und Schichtarbeit lässt viele Zweifel aufkommen. Neben der Erörterung dieser Bestimmung beschäftigt sich dieser Teil der Arbeit mit dem Umsetzungsanspruch des Nachtarbeitnehmers nach § 6 Abs. 4 ArbZG und dessen Ausgleichsanspruch nach § 6 Abs. 5 ArbZG.
- *Welchen Grenzen unterliegt die Arbeit an Sonn- und Feiertagen?* Die Arbeit an Sonn- und Feiertagen wird von Teilen der Gesellschaft immer deutlicher gefordert. Hier soll untersucht werden, welche Grenzen das Grundgesetz diesen Bestrebungen setzt und ob das ArbZG den verfassungsrechtlichen Vorgaben entspricht.
- *Wie vollziehen sich die tarifvertraglichen und betrieblichen Abweichungsmöglichkeiten für Arbeitnehmer und Arbeitgeber?* Die tarifvertraglichen Abweichungsmöglichkeiten der §§ 7 und 12 ArbZG sind hier zunächst in ihrer dogmatischen Konstruktion zu analysieren. Danach kann die praxisrelevante Frage beantwortet werden, wie und welche betrieblichen Arbeitnehmer durch entsprechende Tarifnormen erfaßt werden und inwieweit die Leistungspflichten im Arbeitsverhältnis den erweiterten Möglichkeiten folgen. Dieselben Fragen werden für die subsidiären im ArbZG vorgesehenen Regelungsmittel, die Betriebsvereinbarung und den Einzelarbeitsvertrag zu beantworten sein.

Zur Beantwortung der dargestellten Fragen wäre es unzureichend, nur die Normen des ArbZG zu analysieren. Das Gesetz verflechtet, wie angedeutet, in interessanter Weise traditionsreiche Bestimmungen, die bis auf das Jahr 1891 zurückgehen, mit gänzlich neuen Rechtsnormen. Um diesen historischen Zusammenhang und seine Brüche aufzuhellen, soll zunächst im ersten Teil der Arbeit die geschicht-