

Für das Nachschlagewerk!	Ja)	
Für die Fachpresse!	Ja)	auszugs-
Für die amtliche Sammlung!	Ja)	weise

Gesetz: JArbSchG §§ 10, 12, 13; AZO § 15

Leitsätze:

1. Der Mehrarbeitszuschlag des § 12 JArbSchG ist auch dann zu zahlen, wenn die Mehrarbeit nach dem Gesetz verboten ist.
2. Soweit für die Jugendlichen im Bergbau unter Tage durch § 10 Abs. 2 JArbSchG eine Höchstgrenze der Arbeitszeit in vier aufeinanderfolgenden Wochen vorgeschrieben ist, wird dem Gesetz genügt, wenn kalendermäßig feststehende, jeweils in sich abgeschlossene Vierwochenabschnitte zugrunde gelegt werden und in dem jeweiligen Vierwochenzeitraum die Höchstgrenze der Arbeitszeit eingehalten ist.
3. Die in § 10 Abs. 5 JArbSchG vorgeschriebene Anrechnung der infolge eines gesetzlichen Feiertags ausfallenden Arbeitszeit auf die Arbeitszeit der Jugendlichen gilt auch für die Jugendlichen im Bergbau unter Tage mit der Maßgabe, daß die infolge des Feiertags ausfallende Arbeitszeit auf die Arbeitszeit in dem Vierwochenzeitraum anzurechnen ist, in den der Feiertag fällt. Infolge der Anrechnung wird der Jugendliche hinsichtlich der Dauer der Arbeitszeit so gestellt, als ob er an dem Feiertag gearbeitet hätte. Sofern der Jugendliche regelmäßig bis zu den Grenzen der gesetzlich zulässigen Arbeitszeit beschäftigt wird, darf für ihn die am Feiertag ausfallende Arbeitszeit nicht auf andere Tage verlegt werden.
4. Die Anrechnung gemäß § 10 Abs. 5 JArbSchG gilt auch im Rahmen der nach § 10 Abs. 4 JArbSchG für die Jugendlichen als Höchstgrenze vorgeschriebenen üblichen Arbeitszeit der Erwachsenen in der Woche und im Bergbau unter Tage im Vierwochenzeitraum. Der Jugendliche, der unter Einbeziehung der infolge eines gesetzlichen Feiertags ausfallenden Arbeitszeit über die Grenzen der üblichen Arbeitszeit der Erwachsenen hinaus beschäftigt wird, hat für die übersteigende Zeit Anspruch auf den Mehrarbeitszuschlag nach § 12 Abs. 1 JArbSchG.

Aktenzeichen: 1 AZR 461/62

Urteil des BAG vom 4. Oktober 1963

LAG Hamm/Westf



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Verkündet

am 4. Oktober 1963

gez. Henkelmann,
Regierungssekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 4. Oktober 1963 durch die Bundesrichter Dr. Schröder, Wichmann und Dr. Gröninger sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Dr. Löwisch und Paulsen für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers werden das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm in Westfalen vom 26. Juli 1962 - 3 Sa 194/62 - und das Urteil des Arbeitsgerichts Dortmund vom 19. März 1962 - 4 Ca 32/62 -, dieses, soweit es den Zahlungsanspruch abgewiesen und über die Kosten des Rechtsstreits entschieden hat, aufgehoben.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 4,80 DM (in Worten: vier 80/100 Deutsche Mark) zu zahlen.

Im übrigen wird die Revision als unzulässig verworfen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Parteien je zur Hälfte.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der am 23. Februar 1944 geborene Kläger war bei der Beklagten als Knappe im Bergbau unter Tage beschäftigt. In dem Vierwochenzeitraum vom 30. Oktober bis zum 26. November 1961, in den als gesetzliche Feiertage des Landes Nordrhein-Westfalen der Tag Allerheiligen (1. November) und der Buß- und Bettag (22. November) fielen, verfuhr der Kläger in der ersten Woche vier und in den übrigen drei Wochen je fünf Schichten zu je acht Stunden, abgesehen vom 6. November 1961, an dem der Kläger zwei Mehrarbeitsstunden geleistet hat, die aber als solche vergütet und nicht Gegenstand des Streits der Parteien sind. Sowohl für die tatsächlich geleisteten 19 Schichten mit zusammen 152 Stunden als auch für die durch die beiden Feiertage ausgefallenen Schichten mit zusammen 16 Stunden erhielt der Kläger den regelmäßigen Lohn.

In dem genannten Vierwochenzeitraum verfuhr die erwachsenen Arbeitnehmer der Beklagten, die mit dem Kläger zusammen arbeiteten, die tariflichen und üblichen 160 Arbeitsstunden (20 Schichten). Auch für die erwachsenen Arbeitnehmer waren die beiden Feiertage arbeitsfrei; der Lohn für die beiden ausgefallenen Schichten mit zusammen 16 Stunden wurde auch ihnen gezahlt.

Der Kläger ist der Auffassung, daß seine Arbeitszeit unter Einbeziehung der nach § 10 Abs. 5 JArbSchG als Arbeitszeit anzurechnenden beiden Feiertagsschichten in dem Vierwochenzeitraum mit 168 Stunden anzusetzen sei. Da die Arbeitszeit der Erwachsenen in dieser Zeit nur 160 Stunden betragen habe, müßten ihm die darüber hinausgehenden 8 Stunden mit dem Mehrarbeitszuschlag des § 12 JArbSchG von 25 % vergütet werden. Diesen hat er in der unstreitigen Höhe von 4,80 DM mit der Klage geltend gemacht. Daneben hat er die Feststellung begehrt, daß auch seine künftige Arbeitszeit unter Tage, solange er Jugendlicher sei, die Arbeitszeit der erwachsenen Arbeitnehmer nicht übersteigen dürfe, wenn in die betreffende Woche ein gesetzlicher Feiertag falle.



Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers, mit der er lediglich den Zahlungsanspruch weiterverfolgt hat, zurückgewiesen. Mit der Revision erstrebt der Kläger die Verurteilung der Beklagten nach den ursprünglichen Anträgen einschließlich des Feststellungsantrags, während die Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision ist insoweit unzulässig, als sie erneut den vom Arbeitsgericht abgewiesenen und in der Berufungsinstanz nicht mehr erhobenen Feststellungsantrag zur Entscheidung des Senats gestellt hat. Insoweit ist nämlich der Kläger durch das Urteil des Landesarbeitsgerichts, gegen das sich die Revision richtet, nicht beschwert. Die Beschwer ist aber Voraussetzung für die Zulässigkeit des Rechtsmittels (BAG AP Nr. 3 zu § 511 ZPO). Das Landesarbeitsgericht hat über den Feststellungsantrag nicht entschieden. Es ist dazu gar nicht in der Lage gewesen, weil der Kläger den Feststellungsantrag in der zweiten Instanz nicht mehr erhoben hat und insoweit das klageabweisende Urteil des Arbeitsgerichts rechtskräftig geworden ist. Da somit der Kläger hinsichtlich des Feststellungsantrags eine zulässige Revision nicht eingelegt hat, kann die weitere Frage, ob dieser Antrag als Klageerweiterung oder Klageänderung noch in dritter Instanz zulässig gewesen wäre, dahingestellt bleiben.

II. Die Zahlungsklage ist entgegen der Ansicht der Vorinstanzen aus § 12 Abs. 1 JArbSchG begründet. Der Kläger hat in dem Vierwochenzeitraum vom 30. Oktober bis zum 26. November 1961 die für ihn geltende gesetzliche Arbeitszeitgrenze um acht Stunden überschritten.

1. Die Voraussetzungen des § 12 Abs. 1 JArbSchG sind insofern erfüllt, als der Kläger in der streitbefangenen Zeit jugendlicher gewesen ist und einer der Sonderfälle des § 11 Abs. 1 Nr. 1 und des § 20 JArbSchG, die von der Zuschlagsre-

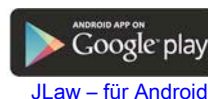
gelung des § 12 JArbSchG ausgenommen sind, nicht vorgelegen hat.

Die Klage scheitert auch nicht daran, daß § 12 JArbSchG zunächst nur die Fälle erlaubter Mehrarbeit im Auge hat, hier aber die Mehrarbeit verboten gewesen ist. Nach allgemeiner Ansicht ist auch die verbotene Mehrarbeit nach den für die erlaubte Mehrarbeit geltenden Regeln zu vergüten (BAG 8, 47 49 f. = AP Nr. 1 zu § 611 BGB Doppelarbeitsverhältnis; BAG 8, 245 251 = AP Nr. 2 zu § 2 TO.A; AP Nr. 9 zu § 15 AZO); dies gilt insbesondere für den Mehrarbeitszuschlag des § 12 JArbSchG (Brennberger-Bauernfeind, JArbSchG, § 12 Anm. 5 d, 7, 8; Gröninger, JArbSchG, § 12 Anm. 2; Knopp-Gossrau, JArbSchG, § 12 Anm. 8; Molitor-Volmer, JArbSchG, § 12 Anm. 4; Monjau-Wolff, JArbSchG, § 12 Anm. 2; Natzel, JArbSchG, § 12 Anm. 4; Schulte-Langforth, JArbSchG, § 12 Anm. 2).

Im übrigen ist im vorliegenden Fall die Frage der täglichen Höchstarbeitszeit ohne Bedeutung. Daß der Kläger am 6. November 1961 die vorgeschriebene tägliche Arbeitszeit um zwei Stunden überschritten hat, ist nicht Gegenstand des Rechtsstreits.

2. Die gesetzlichen Arbeitszeitgrenzen, bei deren Überschreitung Mehrarbeitszuschlag zu zahlen ist, sind für die Jugendlichen in § 10 JArbSchG, gegebenenfalls in Verbindung mit § 11 JArbSchG, festgesetzt. Dabei kommt es im Falle des Klägers, weil er als Jugendlicher im Bergbau unter Tage beschäftigt war, entscheidend darauf an, ob in dem nach der Sondervorschrift des § 10 Abs. 2 JArbSchG maßgebenden Vierwochenzeitraum seine Arbeitszeit über die für ihn geltenden Höchstgrenzen der Arbeitszeit hinausgegangen ist. Diese Frage ist zu bejahen.

a) Es bestehen keine Bedenken dagegen, wie die Parteien den Vierwochenzeitraum ermittelt haben. Nach den Feststellungen der Vorinstanzen hat die Beklagte seit dem Inkrafttreten des Jugendarbeitsschutzgesetzes am 1. Oktober 1960 kalendermäßig feststehende Vierwochenabschnitte angenommen und ist dadurch zu dem hier maßgebenden Zeitraum vom 30. Oktober bis zum



26. November 1961 gelangt. Diese Regelung steht mit dem Gesetz, das nichts Näheres vorschreibt, im Einklang. Sie entspricht dem durch § 10 Abs. 2 JArbSchG verfolgten Zweck, dem Bergbau unter Tage eine gewisse Elastizität in der Einhaltung der Arbeitszeitvorschriften zu geben (vgl. Höcker-Hampe, Zeitschr. f. Bergrecht 1961, 51 [567]). Bei dieser Festlegung kalendermäßig feststehender und jeweils in sich abgeschlossener Vierwochenabschnitte reicht es zur Erfüllung der Gebote des § 10 JArbSchG aus, wenn die Höchstarbeitszeitgrenze in dem jeweiligen Vierwochenabschnitt eingehalten ist (ebenso Brennberger-Bauernfeind, aaO., § 10 Anm. 23; Gröninger, aaO., § 10 Anm. 3; Natzel, aaO., § 10 Anm. 14; a.A. Schulte-Langforth, aaO., § 10 Anm. 4).

b) Würden im vorliegenden Fall die in dem genannten Vierwochenzeitraum tatsächlich geleisteten 152 Arbeitsstunden des Klägers der Prüfung zugrunde gelegt, ob die gesetzlichen Arbeitszeitgrenzen eingehalten sind, dann wäre in der Tat nichts zu beanstanden. Diese 152 Arbeitsstunden liegen sowohl unter den in § 10 Abs. 2 JArbSchG zugelassenen 168 Stunden als auch unter den von den erwachsenen Arbeitskollegen des Klägers tatsächlich geleisteten 160 Stunden. Eine solche Betrachtung, die die Beklagte für richtig hält, läßt aber die Bestimmung des § 10 Abs. 5 JArbSchG außer acht.

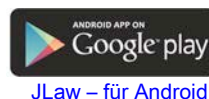
3. In § 10 Abs. 5 JArbSchG wird die Anrechnung der infolge eines gesetzlichen Feiertags ausfallenden Arbeitszeit auf die Wochenarbeitszeit der Jugendlichen vorgeschrieben. Das hat für den vorliegenden Fall zur Folge, daß dem Kläger neben den tatsächlich geleisteten 152 Stunden im Vierwochenzeitraum auch die an den beiden Feiertagen ausgefallenen 16 Stunden angerechnet werden müssen.

a) Dazu meint die Revision, die Anwendung des § 10 Abs. 5 JArbSchG scheitere hier schon daran, daß lediglich eine Anrechnung (der infolge eines Feiertags ausgefallenen Arbeitszeit) auf die Wochenarbeitszeit vorgeschrieben sei, im Bergbau unter Tage aber eine gesetzliche Begrenzung der Wochenarbeitszeit nicht bestehe.



Diese Auslegung des § 10 Abs. 5 haftet allzusehr am Buchstaben des Gesetzes und wird seinem Sinn nicht gerecht. In Wahrheit liegt nur eine ungenaue Wortfassung vor, die zumindest eine entsprechende Anwendung des § 10 Abs. 5 JArbSchG auf die Arbeitszeit der Jugendlichen im Bergbau unter Tage in der Weise zuläßt, daß die infolge eines Feiertags ausgefallene Arbeitszeit auf die Arbeitszeit in dem Vierwochenzeitraum anzurechnen ist, der für die Bergbaujugendlichen neben der Höchstgrenze der täglichen Arbeitszeit und an Stelle des im übrigen maßgebenden Zeitraums von einer Woche die weitere arbeitszeitrechtliche Schranke darstellt (ebenso Brennberger-Bauernfeind, aaO, § 10 Anm. 39).

Im Grunde geht nämlich auch der § 10 Abs. 2 JArbSchG, wenn er einen Vierwochenzeitraum zugrunde legt, von einer Höchstgrenze der Wochenarbeitszeit aus. Der Gesetzgeber hat, wie die Materialien ergeben, für die Jugendlichen im Bergbau unter Tage eine durchschnittliche Wochenarbeitszeit von 42 Stunden für angemessen erachtet, zugleich aber den besonderen Verhältnissen im Bergbau unter Tage, die darin bestehen, daß aus Sicherheitsgründen die Jugendlichen zusammen mit den Erwachsenen ein- und ausfahren, Rechnung getragen, indem er wegen der für Erwachsene und Jugendliche notwendig gleichen Schichtdauer einen längeren Ausgleichszeitraum zur Verfügung stellte, um die Gesamtdauer der zugelassenen Arbeitszeit auszuschöpfen. Durch die Begrenzung der täglichen Arbeitszeit auf acht Stunden und der Arbeitszeit in vier Wochen auf 168 Stunden ist es möglich, daß bei der tariflich bestimmten (vgl. § 3 des Manteltarifvertrags für die Arbeiter des rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbaus vom 7. April 1953/20. April 1959) und im Steinkohlenbergbau auch üblichen Schichtzeit von acht Stunden die Jugendlichen innerhalb von vier Wochen einmal eine sechste Schicht in der Woche verfahren, in den übrigen drei Wochen aber praktisch die Fünftagewoche verwirklicht ist (vgl. die amtliche Begründung zu § 10 Abs. 2 JArbSchG = § 8 Abs. 2 des Entwurfs, BT-Drucks. Nr. 317/3. Wahlperiode S. 22; Ausschlußbericht hierzu, BT-Drucks. Nr. 1816/3. Wahlperiode S. 4). Es folgt daraus, daß im Ergebnis auch die Ar-



beitszeit in der einzelnen Woche für die Jugendlichen im Bergbau unter Tage durch das Gesetz begrenzt ist.

b) Diese Auslegung verstößt auch nicht, wie die Beklagte unter Hinweis auf das Urteil des Senats vom 12. Oktober 1962 (AP Nr. 1 zu § 10 JArbSchG) vorgetragen hat, gegen den angeblich in diesem Urteil aufgestellten Grundsatz, daß bei Arbeitsschutzvorschriften nur der klare Gesetzeswortlaut maßgebend sei. Es bedarf hier keiner Erörterung, ob der Senat überhaupt einen solchen Grundsatz vertreten hat oder nicht vielmehr in diesem Teil seiner Begründung des früheren Urteils von der Kritik (vgl. Herschel, ArbuR 1963, 129) erheblich mißverstanden worden ist. Die sinngemäße Anwendung der auf die Wochenarbeitszeit Bezug nehmenden Vorschriften auf die Vierwochenarbeitszeit der Bergbaujugendlichen, bei denen die Arbeitszeitgrenze innerhalb von vier Wochen an die Stelle der Grenze der wöchentlichen Arbeitszeit getreten ist, entspricht herkömmlichen Grundsätzen der Gesetzesauslegung und wird allein dem Sinn des Gesetzes gerecht.

c) Die Ansicht der Beklagten läuft nämlich darauf hinaus, von der allen anderen Jugendlichen, nicht dagegen den Erwachsenen gewährten Vergünstigung des § 10 Abs. 5 JArbSchG ausgerechnet die Jugendlichen im Bergbau unter Tage auszunehmen, die nach dem erklärten Willen des Gesetzgebers des Schutzes wenigstens in gleichem, wenn nicht sogar in verstärktem Maße bedürfen. Für diesen Personenkreis gelten nämlich einige Sonderregelungen, die sich aus diesem Schutzbedürfnis erklären, andererseits aber entgegen der Ansicht der Beklagten nicht dahin verstanden werden können, damit seien diesen Jugendlichen so viele Vorteile eingeräumt, daß sie der Vergünstigung des § 10 Abs. 5 JArbSchG nicht mehr bedürften, wie folgendes ergibt:

Die Sonderregelung der Schichtzeit des § 4 Abs. 2 JArbSchG stimmt mit der entsprechenden Regelung für Erwachsene in § 2 Abs. 2 AZO überein und gewährt jedenfalls den Jugendlichen im Steinkohlenbergbau keinen zusätzlichen Vorteil. Soweit § 11 Abs. 1 JArbSchG die Jugendlichen im Bergbau unter Tage von der Möglichkeit der Arbeitszeitverlänge-



rung durch Bewilligung der Aufsichtsbehörde ausnimmt, begrenzt er lediglich die Arbeitszeit, ohne eine Erleichterung einzuräumen, wie sie durch die Anrechnung der arbeitsfreien Feiertagszeit auf die Arbeitszeit gegeben wird. Die Pausen Sonderregelung des § 14 Abs. 2 JArbSchG ist eher als eine allerdings aus den Besonderheiten der Untertagearbeit zu erklärende Benachteiligung der Bergbaujugendlichen anzusehen, da für diese die Pausen auch bei mehr als sechsständiger Arbeitszeit von 60 Minuten für die sonstigen Jugendlichen auf 30 Minuten verkürzt sind. Den einzigen echten Vorteil haben die Jugendlichen im Bergbau unter Tage bei der Urlaubsdauer nach § 19 Abs. 2 JArbSchG; doch beträgt hier der Unterschied zu den anderen Jugendlichen lediglich vier Tage im Jahr. Die Sonderregelung schafft nicht mehr als einen gewissen Ausgleich für die Schwere der Untertagearbeit im Bergbau.

d) Die damit gebotene Anrechnung der infolge eines Feiertags ausgefallenen Arbeitszeit nach Maßgabe des § 10 Abs. 5 JArbSchG bedeutet ebenso wie die Anrechnung der Berufsschulzeit nach Maßgabe des § 13 Abs. 2 JArbSchG, daß bei allen Bestimmungen, die die Dauer der Arbeit regeln, die am Feiertag ausgefallene Arbeitszeit (ebenso wie die Berufsschulzeit) als Arbeitszeit gerechnet wird. Diese Zeiten sind Arbeitszeiten im Sinne der Vorschriften über die Dauer der Arbeit. Für die Feststellung, ob die gesetzlichen Arbeitszeitgrenzen eingehalten sind, wird es so angesehen, als ob kein Feiertag gewesen und an diesem Tag gearbeitet worden wäre. (So schon zum alten Jugendschutzgesetz von 1938 die Kommentare von Kremer, § 8 Anm. 4, und Siebert, § 8 Anm. 6b; ebenso zum neuen Recht Brenner-Bauernfeind, aaO., § 10 Anm. 32 ff., § 13 Anm. 8 ff.; Gröninger, aaO., § 10 Anm. 6, § 13 Anm. 3; Molitor-Volmer, aaO., § 10 Anm. 10, § 13 Anm. 15; Natzel, aaO., § 10 Anm. 17, § 13 Anm. 13; Schulte-Langforth, aaO., § 10 Anm. 9, § 13 Anm. 3.).

Diese Anrechnung der am Feiertag ausgefallenen Arbeitszeit auf die Wochenarbeitszeit oder im Bergbau unter Tage auf die Arbeitszeit im Vierwochenzeitraum soll sicherstellen, daß der Feiertag nicht vor- oder nachgearbeitet wird (vgl.



die amtliche Begründung zu § 10 Abs. 5 JArbSchG = § 8 Abs. 4 des Entwurfs, BT-Drucks. Nr. 317/3. Wahlperiode S. 22). Die Jugendlichen gewinnen dadurch - insofern liegt eine beachtliche Besserstellung der Jugendlichen gegenüber den Erwachsenen vor - eine zusätzliche echte Freizeit an so viel Tagen des Jahres, wie in dem jeweiligen Land gesetzliche Feiertage auf Arbeitstage fallen.

e) Dieser Folge ist jedenfalls in Betrieben, bei denen die zulässige gesetzliche Arbeitszeit der Jugendlichen voll ausgeschöpft wird, auch nicht dadurch auszuweichen, daß in der einzelnen Woche bzw. im Vierwochenzeitraum, was an sich zulässig ist, die Arbeitszeit mit Rücksicht auf den Feiertag anders festgesetzt, z.B. anstatt am Feiertag an einem sonst arbeitsfreien Tag gearbeitet wird. Durch eine solche Änderung der Lage der Arbeitszeit wird bei den Jugendlichen zugleich die Dauer ihrer Arbeitszeit in der Weise berührt, daß ihre tatsächliche Arbeitszeit zusammen mit der anzurechnenden Zeit, die am Feiertag ausfällt, die gesetzliche Grenze der Arbeitszeit überschreitet.

Es ist deshalb im vorliegenden Fall ohne Bedeutung, daß im rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbau durch § 21 des Manteltarifvertrags für die Arbeiter vom 7. April 1953/20. April 1959 die sog. Bergmannsruhetage eingeführt worden sind, die grundsätzlich in jeder Woche regelmäßig am Samstag als arbeitsfreie Tage gewährt werden, in den Wochen mit gesetzlichen Feiertagen aber auf Grund einer jeweils für ein Kalenderjahr abgeschlossenen tariflichen Vereinbarung entfallen, um einen Ausgleich für den Arbeitsausfall am Feiertag zu schaffen. Diese Regelung unterliegt sicher keinen Bedenken, soweit die erwachsenen Arbeitnehmer betroffen sind, hat allerdings für diese zur Folge, daß tatsächlich der Feiertag an dem sonst arbeitsfreien Tag (Samstag) nachgearbeitet wird. Für die Jugendlichen führt sie entgegen dem erklärten Ziel des Gesetzes dazu, daß ihnen die am Feiertag gewährte Freizeit durch das Nachholen der ausgefallenen Schicht am sonst arbeitsfreien Tag (Samstag) wieder genommen wird. Dieses Ergebnis steht somit im Widerspruch zu § 10



Abs. 5 JArbSchG. Die tarifliche Regelung ist insoweit unbeachtlich.

4. Werden danach als Gesamtarbeitszeit des Klägers in dem hier maßgebenden Vierwochenzeitraum die tatsächlich geleisteten 152 Stunden und die anzurechnenden 16 Stunden zugrunde gelegt, so hat die Arbeitszeit des Klägers zwar nicht die Vierwochengrenze des § 10 Abs. 2 JArbSchG von 168 Stunden, wohl aber die Grenze des § 10 Abs. 4 JArbSchG überschritten, weil nämlich die erwachsenen Arbeitskollegen des Klägers im Vierwochenzeitraum nur die für sie üblichen (übrigens auch der Tarifregelung entsprechenden) 160 Stunden geleistet haben.

a) Der Anwendung der Arbeitszeitbestimmung des § 10 Abs. 4 JArbSchG auf den vorliegenden Fall steht nicht entgegen, daß dort nur von der täglichen und der wöchentlichen Arbeitszeit, nicht aber von der Arbeitszeit im Vierwochenzeitraum, wie er in § 10 Abs. 2 JArbSchG für die Jugendlichen im Bergbau unter Tage zugrunde gelegt ist, gesprochen wird. Es gelten hier die gleichen Überlegungen, wie sie oben im Abschn. II 3 dieser Entscheidungsgründe angestellt worden sind.

Es ist demnach bei dem durch § 10 Abs. 4 JArbSchG gebotenen Vergleich zwischen der Arbeitszeit der Jugendlichen und der üblichen Arbeitszeit der Erwachsenen im Bergbau unter Tage jeweils auf den Vierwochenzeitraum abzustellen und die übliche Arbeitszeit der Erwachsenen mit der tatsächlichen Arbeitszeit der Jugendlichen zuzüglich der als Arbeitszeit anzurechnenden Zeiten (§ 10 Abs. 5, § 13 Abs. 2 JArbSchG) in diesem Zeitraum zu vergleichen. Dabei kann entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts nicht davon die Rede sein, es würden nicht vergleichbare Größen, nämlich einerseits die tatsächliche und andererseits die tatsächliche zusammen mit einer fiktiven Arbeitszeit miteinander verglichen. Die Vorschrift des § 10 Abs. 5 JArbSchG erfordert auch im Rahmen des § 10 Abs. 4 (ebenso wie im Rahmen der Absätze 1 und 2 des § 10), daß die anrechenbare Arbeitszeit der tatsächlichen Arbeitszeit gleichgeachtet wird (vgl. im einzelnen oben Abschn. II 3 d dieser Entscheidungsgründe). Der hiernach anzustellende Vergleich führt im vorliegenden Fall dazu, daß der Kläger mit 168 Stun-



den die Arbeitszeit der Erwachsenen von 160 Stunden um acht Stunden überschritten hat.

b) Demgegenüber kann nicht eingewandt werden, die übliche Arbeitszeit der Erwachsenen, wie sie in § 10 Abs. 4 JArbSchG gemeint ist, sei nicht die gesetzliche Arbeitszeit, bei deren Überschreitung allein die Zuschlagspflicht gemäß § 12 JArbSchG ausgelöst wird.

Zwar verfolgt die Zuschlagsregelung des § 12 JArbSchG ebenso wie die für die Erwachsenen geltende inhaltsgleiche Regelung des § 15 AZO den Zweck, den Arbeitnehmer gegen die Überschreitung der gesetzlichen Höchstarbeitszeit dadurch zu schützen, daß der Arbeitgeber durch die finanzielle Belastung mit dem Zuschlag angehalten wird, Arbeitszeitverlängerungen möglichst zu vermeiden. Dabei geht der Gesetzgeber offenbar davon aus, daß nur die von ihm aus Gründen des Arbeitsschutzes festgesetzten Höchstgrenzen der Arbeitszeit dafür maßgebend sein sollen, ob die Zuschlagspflicht eintritt. Demgemäß ist der gesetzliche Mehrarbeitszuschlag nicht zu zahlen bei sog. Überarbeit, nämlich bei Überschreitung einer durch Kollektiv- oder Einzelvereinbarung eingeführten, gegenüber der gesetzlichen Regelung verkürzten Arbeitszeit. In diesen Fällen besteht Anspruch auf einen Mehrarbeitszuschlag, sofern die längere Arbeitszeit nicht auch über die gesetzlichen Grenzen hinausgeht, nur dann, wenn dies in einer anderen Rechtsquelle als dem Gesetz besonders bestimmt ist (vgl. zu § 15 AZO: Denecke, AZO, 5. Aufl., § 15 Anm. 3b; Fauth, Arbeitszeitrecht, 1963, S. 68 ff.; Hueck-Nipperdey, Lehrb. d. ArbR, 7. Aufl., Bd. I, § 33 VI 6, S. 210, und § 40 III 4, S. 274 ff.; Nikisch, ArbR, 3. Aufl., Bd. I, § 29 V, S. 342 ff.; Staudinger-Nipperdey, BGB, 11. Aufl., § 612 Anm. 15 f.; ferner Gumpert, Bezahlung von Mehrarbeit und Überstunden, BB 1961, 487 ff.; alle mit weiteren Hinweisen; zu § 12 JArbSchG: Brennberger-Bauernfeind, aaO., § 12 Anm. 2; Gröninger, aaO., § 12 Anm. 2; Knopp-Gossrau, aaO., § 12 Anm. 3, 5; Molitor-Volmer, aaO., § 12 Anm. 3; Monjau-Wolff, aaO., § 12 Anm. 2; Natzel, aaO., § 12 Anm. 5,7; Riedel, JArbSchG, § 12 Anm. 6; Schulte-



Langforth, aaO., § 12 Anm. 2; im gleichen Sinne auch BAG 5, 279 2807 = AP Nr. 1 zu § 16 JugSchG Niedersachsen).

Auf der anderen Seite ist nicht zu verkennen, daß die durch § 10 Abs. 4 JArbSchG für die Jugendlichen als verbindlich erklärten Arbeitszeitgrenzen der Erwachsenen stets nicht nur unter den für diese geltenden Grenzen der Arbeitszeitordnung, sondern auch unter den für die Jugendlichen geltenden allgemeinen Grenzen des § 10 Abs. 1 und 2 JArbSchG liegen, weil anderenfalls der § 10 Abs. 4 JArbSchG nicht eingreifen kann. Darüber hinaus beruht die Einführung von Arbeitszeitverkürzungen für die Erwachsenen in aller Regel nicht auf arbeitsschutzrechtlichen Gründen, insbesondere nicht auf Erwägungen des Gesundheitsschutzes, sondern hat ihre Ursache vor allem in den modernen Bestrebungen nach einer allgemeinen Verbesserung der Arbeitsbedingungen.

Dennoch ist der Senat der Auffassung, daß durch § 10 Abs. 4 JArbSchG von Gesetzes wegen eine Begrenzung der Arbeitszeit der Jugendlichen vorgenommen worden ist. Auch bei § 10 Abs. 4 JArbSchG wie bei allen anderen Absätzen des § 10 JArbSchG handelt es sich, wie der Senat schon früher betont hat (vgl. AP Nr. 1 zu § 10 JArbSchG zu B II 2 der Gründe), um eine echte Arbeitsschutznorm im überlieferten Sinn; denn sie erlegt dem Arbeitgeber die öffentlich-rechtliche Pflicht zur Einhaltung der dort umschriebenen Arbeitszeitgrenzen auf, steht unter Bußgeld- oder Strafschutz (§ 67 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 und 4 JArbSchG) und kann mit den Zwangsmitteln der Aufsichtsbehörde (vgl. § 60 JArbSchG) durchgesetzt werden.

Bei dieser gesetzlichen Ausgestaltung muß außer Betracht bleiben, daß die Beweggründe des Gesetzgebers für die Einfügung des § 10 Abs. 4 JArbSchG möglicherweise außerhalb arbeitsschutzrechtlicher Überlegungen zu suchen sind (vgl. dazu den Ausschlußbericht BT-Drucks. Nr. 1816/3. Wahlperiode S. 5). Entscheidend ist allein, daß durch § 10 Abs. 4 JArbSchG eine gesetzliche Begrenzung der Arbeitszeit der Jugendlichen durchgeführt worden ist, und zwar in der Weise, daß bei entsprechenden Arbeitszeitverkürzungen für die Erwachsenen deren Arbeitszeitgrenzen die gesetzlichen Höchstgrenzen für die



Arbeitszeit der Jugendlichen darstellen.

c) Damit steht fest, daß für den Kläger in dem fraglichen Vierwochenzeitraum die Höchstgrenze der gesetzlichen Arbeitszeit bei 160 Stunden gelegen hat. Diese Grenze ist bei einer Gesamtarbeitszeit des Klägers von 168 Stunden um acht Stunden überschritten worden. Der Kläger hat in diesem Umfang Mehrarbeit geleistet und damit Anspruch auf den Zuschlag gemäß § 12 Abs. 1 JArbSchG. Seiner Zahlungsklage war unter entsprechender Aufhebung der vorinstanzlichen Urteile mit der Kostenfolge aus § 92 ZPO stattzugeben.

gez. Dr. Schröder Wichmann Dr. Gröninger

Dr. Löwisch Paulsen

