www.betriebs-berater.de

Betriebs Berater

75 Jahre

33/34 | 2021

Optionsmodell ... Transfergesellschaften ... SPAC ... Crowdworker ... Recht ... Wirtschaft ...

16.8.2021 | 76. Jg.
Seiten 1921–1984

DIE ERSTE SEITE

Prof. Dr. Sebastian Omlor, LL.M., LL.M. Eur.
Digitaler Bargeldersatz der EZB – spät und zaghaft?

WIRTSCHAFTSRECHT

Prof. Dr. Jessica Schmidt, LL.M.
BB-Gesetzgebungs- und Rechtsprechungsreport zum Europäischen Unternehmensrecht 2020/21 | 1923

STEUERRECHT

Dr. Sebastian Leitsch, M.Sc., StB
Einführung eines Optionsmodells – Zur Möglichkeit der Körperschaftsbesteuerung für Personengesellschaften | 1943

Dr. Isabel Jost, RAin, und **Egid Baumgartner**, LL.M., StB
Ausgewählte Praxisfragen zur umsatzsteuerrechtlichen Behandlung von Remanenzkosten bei Transfergesellschaften | 1949

BILANZRECHT UND BETRIEBSWIRTSCHAFT

Rachel Buttars-Redeen, CPA, und **Sylvia Weidinger**, WP/StB
Besonderheiten in Rechnungslegung und Prüfung bei SPAC-Transaktionen | 1963

ARBEITSRECHT

Dr. Kerstin Reiserer, RAin/FAinArbR, und **Maximilian Lachmann**, RA
Aktuelles zur Scheinselbständigkeit vom BAG – Die Crowdworker | 1972

BB-Gesetzgebungs- und Rechtsprechungsreport zum Europäischen Unternehmensrecht 2020/21

Fachmedien Recht und Wirtschaft | dfv Mediengruppe | Frankfurt am Main

BB-Kommentar

Keine Auswirkungen von EuGH „CCOO" auf die Überstundenvergütung

PROBLEM

Die vorliegende Entscheidung des LAG Niedersachsen zur Darlegungslast im Überstundenprozess setzt dem Sonderweg des ArbG Emden vorerst ein Ende. Die 2. Kammer des ArbG Emden hatte bereits mit Urteil vom 20.2.2020 (2 Ca 94/14) die Entscheidung des EuGH vom 14.5.2019 (C-55/18 – CCOO, BB 2019, 1978) zum Anlass genommen, von der Rechtsprechung des BAG zur abgestuften Darlegungs- und Beweislast abzurücken. In der nunmehr abgeänderten Entscheidung vom 24.9.2020 (2 Ca 144/20) hatte die 2. Kammer des ArbG Emden ihre frühere Entscheidung aus dem Februar 2020 nochmals argumentativ untermauert.

Vorliegend hatte das ArbG Emden der Klage auf Überstundenvergütung für einen Zeitraum von 1,5 Jahren auf Basis von der Beklagten erstellter technischer Zeitaufzeichnungen in einem Teilurteil stattgegeben und zur Begründung ausgeführt, die Beklagte sei zur europarechtskonformen Auslegung des § 618 BGB und mithin zur Erfassung sowie Kontrolle der Arbeitszeiten des Klägers verpflichtet gewesen. Da die Beklagte dieser Verpflichtung nach ihrem eigenen Vortrag nicht nachgekommen sei, genügten die vorgelegten technischen Aufzeichnungen als Indiz für die geleistete Arbeitszeit. Dieses Indiz habe sie nicht, z.B. durch Darlegung von Pausenzeiten, entkräften können.

ZUSAMMENFASSUNG

Die Berufung der Beklagten hält das LAG Niedersachsen für überwiegend begründet, weshalb es das angefochtene Teilurteil abänderte und die Klage bezüglich der Mehrarbeitsvergütung, mit Ausnahme tatsächlich abgerechnete 78,25 Überstunden, abwies. Der Kläger habe keinen weitergehenden Anspruch auf Mehrarbeits- bzw. Überstundenvergütung, insbesondere nicht aus § 612 Abs. 1 BGB i.V.m. dem Arbeitsvertrag. Das LAG Niedersachsen teile nicht den Ausgangspunkt der angefochtenen Entscheidung. Die vom ArbG Emden zitierte Entscheidung des EuGH vom 14.5.2019 (C-55/18 – CCOO, BB 2019, 1978) trage keine Modifizierung der durch das BAG aufgestellten Regeln für die Darlegungs- und Beweislast in einem Überstundenprozess. Dem EuGH fehle insoweit die Kompetenz, die nationale Rechtsordnung zu ändern.

Für eine Überstundenklage sei nicht nur Voraussetzung, dass der Arbeitnehmer Mehrarbeit geleistet hat, die über seine vertraglich vorgesehene Arbeitszeit hinausgeht. Vielmehr müsse diese Mehrarbeit auch in irgendeiner Weise dem Arbeitgeber zugerechnet werden können. Überstunden müssten vom Arbeitgeber angeordnet, gebilligt, geduldet oder jedenfalls zur Erledigung der geschuldeten Arbeit notwendig sein. Den Arbeitnehmer treffe die Beweislast (vgl. BAG, 10.4.2013 – 5 AZR 122/12, Rn. 14–21). Diese Rechtsprechung habe das BAG trotz der Entscheidung des EuGH vom 14.5.2019 erkennbar nicht aufgeben wollen. Lediglich dann, wenn der Arbeitgeber Zeiterfassungsbögen abzeichne, stelle er Überstunden streitlos, unabhängig davon, welchen Zweck diese Zeiterfassungsbögen dienen. Schließlich habe sich auch das BAG in einer späteren Entscheidung damit auseinandergesetzt, ob und inwieweit die RL 2003/88/EG zu Fragen des Arbeitsentgeltes Stellung nimmt. Dies habe das BAG verneint. Die RL regele mit Ausnahme des bezahlten Jahresurlaubs nicht Fragen des Arbeitsentgelts. Die Mitgliedsstaaten seien daher nicht verpflichtet, Entgeltansprüche entsprechend den Definitionen der Begriffe „Arbeitszeit" und „Ruhezeit" in Art. 2 der RL festzulegen. Die Entscheidung des EuGH vom 14.5.2019 befasse sich allein mit Fragen des Arbeitsschutzes und der effektiven Begrenzung der Höchstarbeitszeit im Sinne eines Gesundheitsschutzes. Jedenfalls folge die fehlende Kompetenz des EuGH zu Fragen der Arbeitsvergütung unmittelbar aus Art. 153 Abs. 5 AEUV. Aus dem Urteil des EuGH lasse daher sich nichts für die Darlegungs- und Beweislast in einen Überstundenprozess ableiten.

Eine Abzeichnung eines Zeiterfassungsbogens im Sinne der BAG-Rechtsprechung lasse sich auch vorliegend nicht feststellen. Selbst wenn man zugunsten des Klägers unterstelle, er habe die von ihm behauptete Arbeitszeit tatsächlich geleistet, fehle es jedoch an einer Anordnung, betrieblicher Notwendigkeit, Billigung oder Duldung. Einen substantiierten Vortrag zur Anordnung habe der Kläger in dem Überstundenprozess nicht geleistet. Es sei nicht erkennbar, dass seine Arbeit nur unter Ableistung von Überstunden zu bewältigen gewesen wäre. Hierzu fehle die Beschreibung der Arbeit im Detail. Auch eine Billigung oder eine Duldung der (behaupteten) Mehrarbeit liege nicht vor. Der unstreitige Umstand, dass der Kläger keinerlei Pausen erfassen konnte, führe nachvollziehbar dazu, dass die Beklagte nicht davon ausgehen dürfe, sämtliche dokumentieren Zeiten, die zwischen dem Beginn und dem Ende der Arbeitszeit des Klägers gelegen habe, seien auch Arbeitszeiten.

PRAXISFOLGEN

Dem LAG Niedersachsen ist im Ergebnis und überwiegend auch in seiner Begründung zuzustimmen. Unzutreffend ist nur, dass dem EuGH per se keine Kompetenz zur Entscheidung über Fragen der Vergütung zukomme. Die Bereichsausnahme des Art. 153 Abs. 5 AEUV schließt allein aus, dass die EU Rechtsakte zur Vereinheitlichung von Bestandteilen und/oder der Höhe des Entgelts schafft (EuGH, 15.4.2008 – C-268/06 – Impact, Rn. 125). Nicht erfasst sind dagegen Regelungen, die das Arbeitsentgelt nur mittelbar regeln, wie etwa Diskriminierungsverbote (EuGH, 13.9.2007 – C-307/05 – Del Cerro Alonso, Rn. 47). Jedoch beschränkt sich bereits die RL 2003/88/EG auf die Regelung bestimmter Aspekte der Arbeitszeit und findet – mit Ausnahme der Regelungen zum bezahlten Jahresurlaub (Art. 7 Abs. 1) – keine Anwendung auf die Vergütung (EuGH, 1.12.2005 – C-14/04 – Dellas, Rn. 38). Aus *diesem* Grund – und nicht wegen Art. 153 Abs. 5 AEUV – lässt sich nicht aus dem Unionsrecht ableiten, wie Überstunden zu vergüten sind. Deutlich besser gelingt hier die Begründung des LAG Rheinland-Pfalz (19.2.2021 – 8 Sa 169/20, insb. Rn. 124), der vollumfänglich zuzustimmen ist.

Ob das BAG dem LAG Niedersachen, dem LAG Rheinland-Pfalz oder aber dem ArbG Emden folgt, könnte sich zeitnah klären. Im Gegensatz zum LAG Rheinland-Pfalz hat das LAG Niedersachsen für den Kläger die Revision zugelassen.

In diesem Zusammenhang erwähnt sei zudem, dass die CCOO-Entscheidung des EuGH auch keine unmittelbaren Auswirkungen auf das deutsche Arbeitszeitrecht hatte. Die notwendige (vgl. *Bayreuther*, NZA 2020, 1; *Krause*, NZA-Beilage 2019, 86, 93 f.; *Höpfner/Daum*, RdA 2019, 270, 276) Umsetzung in das deutsche Recht steht noch aus und dürfte sich in dieser Legislaturperiode nicht mehr bewerkstelligen lassen.

Lukas Hoffmann ist Rechtsanwalt und Associate im Hamburger Arbeitsrechtsteam von Allen & Overy LLP. Er berät nationale und internationale Unternehmen in allen Fragen des Individual- und Kollektivarbeitsrechts.

Dr. Hendric Stolzenberg ist Rechtsanwalt und Associate im Arbeitsrechtsteam von Allen & Overy LLP im Frankfurter Arbeitsrechtsteam. Er berät nationale und internationale Unternehmen in allen Fragen des Individual- und Kollektivarbeitsrechts.