

Ruhetageanspruch und -bezug

Merkblatt für die Berechnungen des Ruhetages nach L-GAV und ArG

In Gastronomie und Hotellerie hat das Nichteinhalten der Ruhetage unmittelbare finanzielle Folgen, weil nach L-GAV ein nicht bezogener Ruhetag mit 1/22 des Monatslohnes abgegolten werden muss. Entsprechend wichtig ist es zu wissen, wie der Ruhetageanspruch berechnet wird und wann ein Ruhetag als bezogen gilt.

Einige Zeiterfassungsprogramme rechnen die Ruhetage falsch, in dem sie beispielsweise einen sogenannten Kompensationstag für Überstunden nicht als Ruhetag gelten lassen. Oder die Vorgaben des Arbeitsgesetzes für den Ruhetagebezug werden nicht beachtet. Dieses Merkblatt hier geht in einem hohen Detaillierungsgrad auf die korrekte Berechnung der Ruhetage ein.

Menznau, im Mai 2022

Martin Schwegler

Inhaltsverzeichnis

Rechtsgrundlage für Ruhetageanspruch	2
Grundsätzliche Anspruchsberechnung	2
Ferienbezug	2
Feiertagebezug	3
Krankheit und Unfall.....	3
Bezahlte arbeitsfreie Tage nach Art. 20 L-GAV	6
Bezug eines ganzen Ruhetages	6
Bezug eines halben Ruhetages.....	7
Krankheit oder Unfall an einem Ruhetag.....	7
Entschädigung	8

Rechtsgrundlage für Ruhetageanspruch

Der Anspruch auf Ruhetage ergibt sich grundsätzlich aus Art. 16 L-GAV, nämlich zwei Tage pro Woche. Der L-GAV ist einer der wenigen Gesamtarbeitsverträge, welche den Ruhetageanspruch zusätzlich zum Arbeitsgesetz separat regeln. Gemäss Arbeitsgesetz haben Mitarbeitende mindestens Anspruch auf einen freien Sonntag oder Ersatzruhetag und einen weiteren wöchentlichen freien Halbtage, wenn an mehr als fünf Tagen die Woche gearbeitet wird.

Gemäss Art. 329 OR besteht nur Anspruch auf ein Tag frei pro Woche. Diese Norm wird aber durch den L-GAV (und in anderen Branchen durch das Arbeitsgesetz) übersteuert. Nur wer weder dem Arbeitsgesetz noch dem L-GAV unterstellt ist, hat bloss einen freien Tag pro Woche als Minimalanspruch.

Grundsätzliche Anspruchsberechnung

Die Anspruchsberechnung geht grundsätzlich wie folgt: Anzahl Beschäftigungstage in Wochen einteilen und das Ergebnis mit der Zahl 2 multiplizieren.



Beispiel Januar: $31 : 7 \times 2 = 8.86$ Ruhetage

Im Raume steht, welchen Einfluss gewisse Abwesenheiten auf die Anspruchsberechnung haben. Dabei gilt es folgende Fälle zu unterscheiden:

Ferienbezug

Da gemäss Art. 17 L-GAV der Ferienanspruch in Kalendertagen ausgedrückt wird (5 Wochen = 35 Ferientage) ist klar, dass während den Ferien kein Ruhetageanspruch berechnet werden muss. Denn bei 7 Tage Ferien sind da faktisch 5 freie Arbeitstage und 2 Ruhetage «mitgedacht».



Im Ergebnis führt dies dazu, dass bei der Berechnung des Ruhetageanspruches die Ferientage von den Beschäftigungstagen abgezogen werden.

Beispiel 5 Tage Ferien im Januar: $31 - 5 = 26 : 7 \times 2 = 7.42$ Ruhetage

Feiertagebezug

Gemäss Art. 18 L-GAV sind 6 bezahlte freie Tage als Feiertage (besser Feiertageersatz) zu gewähren. Von der Logik des Art. 20a ArG her müssen Feiertage zwingend freie Arbeitstage sein. Damit ist klar,



dass der Feiertagebezug keinen Einfluss auf die Berechnung des Ruhetageanspruches hat.

Krankheit und Unfall

Hier gilt es zwei Fälle zu unterscheiden: Kurze Abwesenheiten und lange Abwesenheiten, bei denen keine Arbeitsplanung für den erkrankten oder verunfallten Mitarbeiter mehr erfolgt.

Im zweiten Fall ist klar, man kann sich die Ruhetageberechnung sparen, indem man die Abwesenheitstage infolge langer Erkrankung analog dem Ferienbezug von der Beschäftigungsdauer abzieht.

Eine kurze Erkrankungsdauer oder ein kurzer Ausfall wegen Unfall hat jedoch keinen Einfluss auf den Ruhetageanspruch. Die Problematik ist, dass der Kommentar zum Art. 16 L-GAV dies nicht so sieht.

Gemäss Kommentar werden auch kurze Abwesenheiten von wenigen Tagen von der Beschäftigungsdauer abgezogen. Das im Kommentar angefügte Beispiel lautet wie folgt:

Beispiel Rechnung für Saisonbetrieb

Saisondauer: 88 Tage, davon hat der Mitarbeiter 1 Woche Ferien bezogen und war 5 Tage krank. Das Ruhetageguthaben für die gesamte Saison berechnet sich wie folgt:

*88 Tage – 12 Tage (7 Ferientage [Kalendertage] + 5 Krankheitstage)
= 76 Tage : 7 Tage x 2 Tage = 21,71 Tage.*

Diese Berechnungsart ist nach der hier vertretenen Ansicht aus den folgenden Überlegungen falsch:

- Bei einer wie in anderen Branchen üblichen regelmässigen 5-Tage-Woche von Montag bis Freitag kommt kein Mitarbeiter, der am Samstag und Sonntag krank ist, auf die Idee diese beiden Tage in irgendeiner Form nachzufordern. Es ist selbstverständlich, dass Krankheit an den üblichen freien Tagen keinen Einfluss auf irgendwelche Ansprüche oder Berechnungen hat.
- Die Logik, welche im L-GAV-Kommentar angewandt wird, führt auf Arbeitnehmer- wie auf Arbeitgeberseite zu nicht erklärbaren Konstellationen:

Beispiel 1:

	Planung	Arbeitszeit
Montag	8.4 h	Krank
Dienstag	8.4 h	10 h
Mittwoch	8.4 h	7 h
Donnerstag	8.4 h	8 h
Freitag	8.4 h	8.6 h
Samstag	Frei	Frei
Sonntag	Frei	Frei

Anspruch gem. L-GAV-Kommentar: $7 - 1 = 6 : 7 \times 2 = 1.71$ Tage
Bezogen 2 Tage
 Saldo - 0.29 Tage

Den Mitarbeitenden kann in solchen Konstellationen sicher nicht erklärt werden, weshalb sie wegen eines Tages Krankheit Ende Woche ein Minus an Ruhetagen haben.

Beispiel 2:

	Planung	Arbeitszeit
Montag	8.4 h	8.6 h
Dienstag	8.4 h	10 h
Mittwoch	8.4 h	7 h
Donnerstag	8.4 h	8 h
Freitag	8.4 h	Krank
Samstag	Frei	Krank
Sonntag	Frei	Krank

Anspruch gem. L-GAV-Kommentar: $7 - 3 = 4 : 7 \times 2 = 1.14$ Tage
Bezogen 0 Tage
 Saldo 1.14 Tage

In solchen Konstellationen wie im Beispiel 2 resultiert ein Ruhetageanspruch des Mitarbeiters mit dem Effekt, dass der Arbeitgeber zum Lohn noch zusätzlich Ruhetageentschädigung bezahlen muss.

Sehr häufig teilen Mitarbeitende nicht mit, wenn sie an ihren Freitagen krank sind. Dies mit dem Effekt, dass Krankheit nur bemerkt wird, wenn der Mitarbeiter an der Arbeit fehlt und dann der Fall im Beispiel 1 eintritt. Der Fall vom Beispiel 2 gibt es sehr viel seltener. Es gibt somit häufig keine ausgleichende (Un)gerechtigkeit.

Selbstverständlich kann darüber diskutiert werden, ob die Berechnung gemäss L-GAV-Kommentar vertretbar ist. Hier wird die Ansicht vertreten, dass diese Berechnungsweise kein rechtliches Fundament hat.

Der Ruhetageanspruch stammt letztlich aus dem Arbeitsgesetz. Er ist Ersatz für die dort verankerte Sonntagsruhe und den weiteren freien wöchentlichen Halbtage. Im Arbeitsgesetz finden sich überhaupt keine Hinweise, dass Krankheit an freien Sonntagen irgendwelche Ansprüche der Mitarbeitenden generieren.

Die Rechenweise des L-GAV-Kommentar dient bestenfalls als Hilfsrechnung in jenen Fällen, in denen nachträglich Ruhetageberechnungen gemacht werden müssen, aber die damaligen Arbeitspläne verloren gegangen sind. Denn man weiss dann ja nicht mehr, ob bei Krankheit ein Ruhetag geplant war oder nicht.



Grundsätzlich haben Kurzabwesenheiten wegen Krankheit oder Unfall keinen Einfluss auf den Ruhetageanspruch.

Militär / Zivildienst / Zivilschutz

Im Regelfall gehen diese Dienste über mehrere Wochen. Die von der EO bezahlten Taggelder beziehen sich auf die Kalendertage, in denen Dienst geleistet wird. Logisch ist, dass



während den besoldeten Tagen kein Ruhetageanspruch besteht und deshalb im Grundsatz analog wie bei den Ferien gerechnet wird.

Eine Ausnahme könnte der Einsatz im Zivildienst (oder auch Feuerwehreinsatz) sein. Da ist es durchaus möglich, dass kurzfristig einzelne Tage Dienst geleistet werden muss. Solche Kurzabwesenheiten haben nach der hier vertretenen Ansicht keinen Einfluss auf den Ruhetageanspruch.

Mutterschaft

Die Erwerbsersatzordnung bezahlt insgesamt bis 14 Wochen nach der Geburt den Lohn. In dieser Zeit besteht logischerweise

- ✓ kein Ruhetageanspruch.

Bildungsurlaub

Der Bildungsurlaub nach Art. 19 L-GAV ist klar als zusätzlicher freier Arbeitstag gedacht. Entsprechend hat

- ✓ der Bildungsurlaub keinen Einfluss auf den Ruhetageanspruch.

Bezahlte arbeitsfreie Tage nach Art. 20 L-GAV

Genau gleich wie beim Bildungsurlaub sind auch die bezahlten freien Tage für Hochzeit, Umzug, etc. bezahlte Arbeitstage, weshalb diese

- ✓ keinen Einfluss auf den Ruhetageanspruch haben.

Bezug eines ganzen Ruhetages

Ruhetage können als ganze oder als halbe Tage bezogen werden. Wann ein Ruhetag als bezogen gilt, ergibt sich teilweise aus dem L-GAV, mehrheitlich jedoch aus dem Arbeitsgesetz.

In Art. 21 Abs. 2 ArGV 1 ist definiert, dass ein Ruhetag 35 Stunden inklusive Nachtruhe umfasst. Die 35 Stunden ergeben sich aus der Addition der üblichen Nachtruhe von 11 Stunden und 24 Stunden für einen ganzen Tag.

- ✓ Ein ganzer Ruhetag ist also bezogen, wenn die arbeitsfreie Zeit zwischen Arbeitsende und Arbeitsbeginn insgesamt 35 Stunden beträgt und sicher die Zeit von 6 Uhr morgens bis 20 Uhr abends umfasst. Für jeden weiteren Ruhetag, der unmittelbar auf den vorhergehenden folgt, werden 24 Stunden freie Zeit benötigt.

Ein Arbeitgeber, der seine Mitarbeitenden vor ihrem Ruhetag bis um Mitternacht arbeiten lässt und sie dann nach dem Ruhetag bereits wiederum um 8 Uhr morgens einplant, geht vermeintlich von einem ganzen Ruhetag aus. Da die 35 Stunden nicht eingehalten sind, ist der freie Tag aber nur ein halber Ruhetag.

Bezug eines halben Ruhetages

Die Vorgaben für den halben Ruhetagebezug stammen im Wesentlichen aus dem Arbeitsgesetz bzw. der Verordnung 2 dazu. Denn gemäss Art. 23 i.V.m. Art. 14 Abs. 2 ArGV2 ist im Gastgewerbe ein halber Ruhetage gewährt, wenn man

- ✓ nach der Nachtruhe von 11 Stunden insgesamt 6 Stunden frei hat, nicht vor 12 Uhr mittags beginnt oder wenn man nach 14:30 Uhr frei hat und oder
- ✓ vor der Nachtruhe von 11 Stunden mindestens 6 Stunden frei hatte und nach 14:30 Uhr nicht mehr arbeiten musste.
- ✓ Im L-GAV ist einzig die Vorgabe ergänzt, dass an einem halben Ruhetag die Arbeitszeit nicht mehr als 5 Stunden betragen darf und der allfällige Unterbruch für die Essenszeit nicht mehr als 5 Stunden umfasst.

Krankheit oder Unfall an einem Ruhetag

Wie unter den Ausführungen zur Berechnung des Ruhetageanspruches wird hier die Ansicht vertreten, dass kurze Abwesenheiten wegen Krankheit oder Unfall keinen Einfluss auf den Ruhetageanspruch haben. Also haben sie auch keinen Einfluss auf den Bezug.

- ✓ Krankheit oder Unfall an einem Ruhetag führt nicht dazu, dass der Ruhetag nachgeholt werden kann. Der Ruhetag gilt als bezogen.

correctTime berechnet die Ruhetage nach den Vorgaben des Arbeitsgesetzes und des L-GAVs automatisch: Es wird die freie Zeit ausserhalb der Arbeitszeit gezählt und die Vorgaben überprüft. Wurden diese eingehalten, wird automatisch ein ganzer oder halber Ruhetag berechnet.

Entschädigung

Die gemäss Art. 16 L-GAV geschuldete Ruhetageentschädigung von 1/22 des Monatslohnes pro nicht bezogenem Ruhetag ist eine Art Strafzahlung. Die Ruhetageentschädigung wird fällig, wenn die zwei Ruhetage pro Woche im Schnitt der Anstellung nicht eingehalten werden.

Zwar ist vorgeschrieben, dass nicht gehabte Ruhetage im Normalfall innerhalb von 4 Wochen und in Saisonbetrieben innerhalb von 12 Wochen gewährt werden müssen. Allerdings weiss man ja jeweilen nicht, ob ein in einer Woche nicht gehabter Ruhetag in der nächsten Woche kompensiert wird, aber in dieser Woche wiederum ein Ruhetag zu wenig gewährt wird, etc.. Aus praktischen Überlegungen macht es deshalb Sinn, die Ruhetageentschädigung jeweilen erst zu berechnen, wenn das Anstellungsverhältnis endet.



Der Ruhetageentschädigung steht keine Gegenleistung des Arbeitnehmers gegenüber. Denn dieser kriegt den Lohn für die gearbeiteten Stunden. Im Ergebnis kann dies dazu führen, dass der Arbeitgeber wegen eines nicht gehabten Ruhetages sowohl Überstunden als auch Ruhetageentschädigung bezahlen muss.

Zur Illustration dient die nachfolgende Tabelle als Beispiel (42h/Woche, Lohn CHF 4'200)

	Wo 1	Wo 2	Wo 3	Wo 4	Wo 5	Wo 6
Montag	8.4	8.4	frei	10.5	Frei	Frei
Dienstag	8.4	8.4	8.4	10.5	Frei	7
Mittwoch	8.4	8.4	8.4	10.5	10	7
Donnerstag	8.4	8.4	8.4	10.5	10	7
Freitag	8.4	8.4	8.4	Frei	10	7
Samstag	Frei	8.4	Frei	Frei	10	7
Sonntag	Frei	Frei	Frei	Frei	10	7
Wochenstundensaldo	0	8.4	-8.4	0	8	0
Kumulierter Saldo	0	8.4	0	0	8	8
Kumulierter Ruhetagesaldo	0	+1	0	-1	0	+1

Kosten Ende Wo 2	Überstundenentschädigung:	4 x 4`200 : 182.5	= 193.30
	Ruhetageentschädigung	1 x 4`200 : 22	= 190.90
Total			383.90

Kosten Ende Wo 3:			0
-------------------	--	--	---

Kosten Ende Wo 4:			0
-------------------	--	--	---

Kosten Ende Wo 6:	Überstundenentschädigung	8.4 x 4`200 : 182.5	= 193.30
-------------------	--------------------------	---------------------	----------

Der Blick auf die Woche 2 und 3 zeigt, dass sich der freie Tag am Montag in der Woche 3 so auswirkt, dass sowohl 8.4 Überstunden als auch der fehlende Ruhetag von der Vorwoche her kompensiert werden. Zeiterfassungsprogramme, welche mit sogenannten «Kompensationstagen» arbeiten, machen häufig den Fehler, dass sie diesen Tag nicht als Ruhetag nach Art. 16 L-GAV werten.

Und dies, obwohl im L-GAV Kommentar zum Art. 16 genau dies erklärt wird. Dort lautet das Beispiel:

Beispiel Ruhetage / Überstunden

Ein Mitarbeiter hat während drei Wochen sechs Tage pro Woche gearbeitet. Er hat damit einen Saldo von drei nicht bezogenen Ruhetagen. Aus diesen 3 Wochen resultieren zusätzlich 25 Überstunden. In den kommenden zwei Wochen arbeitet er nur 4 Tage. Er kann jeweils einen dritten Ruhetag als Kompensation beziehen. Zusätzlich hat er 16 Minusstunden. Dadurch reduziert sich sein Ruhetagesaldo um zwei Tage und sein Überstundensaldo um 16 Stunden.

In der Woche 1, Woche 4 und Woche 7 werden immer genau 42 Stunden gearbeitet. Die Woche 1 ist eine Standardwoche, die Woche 4 als Viertagewoche hat den grossen Vorteil, dass eine «Ruhetagesreserve» eingebaut ist. Planungen wie in der Woche 7 sind alles andere als klug. Weil ein Ruhetag nicht bezogen werden kann, müssen später lange Arbeitstage und mehr Ruhetage (analog Wo 4) gearbeitet werden, sonst bezahlt man Ruhetageentschädigungen.

Ruhetageentschädigung beträgt bekanntlich 1 / 22 des Monatslohnes. Die Zahl 22 stammt von folgender Berechnung her:

- 365 : 12 = 30.42 Tage (Ø Zahl Tage pro Monat)
- 30.42 : 7 = 4.345 (Ø Wochen pro Ø Monat)
- 4.345 x 5 Arbeitstage = 21.73 Tage => Ø Anzahl Arbeitstage pro Monat
- Die Zahl 21.73 wurde vom L-GAV auf 22 aufgerundet