

Schichtplan-Fibel

Das Buch

Tobias Michel



Lösungen für Konflikte rund um die Arbeitszeit

**Gesundheit, Soziale Dienste,
Wohlfahrt und Kirchen**

ver.di

Tobias Michel

Schichtplan-Fibel

Das Buch

Lösungen für Konflikte rund um die Arbeitszeit

Diese vierte Auflage wurde kritisch durchgesehen, aktualisiert und ergänzt um die Unterkapitel: Alleinarbeit, Bereitschaftsdienst und Urlaub.

Komplett überarbeitet haben wir die Unterkapitel: Tageweche, Ausgleichszeiträume und Überstunden / Mehrarbeit / Plusstunden.

Herausgeberin: Sylvia Bühler, ver.di-Bundesverwaltung,
Fachbereich Gesundheit, Soziale Dienste, Wohlfahrt und
Kirchen, Paula-Thiede-Ufer 10, 10179 Berlin
gesundheit-soziales.verdi.de

Autor: Tobias Michel

Gestaltung: werkzwei, Detmold

Druck: Druckerei Tiemann, Bielefeld

4. Auflage März 2020

W-280214/15-0116

Schichtplan-Fibel

Das Buch

Tobias Michel



**Lösungen für Konflikte
rund um die Arbeitszeit**

*Gesundheit, Soziale Dienste,
Wohlfahrt und Kirchen*

ver.di

Vorwort

Beschäftigte im Gesundheitswesen haben gute Schichtpläne verdient. Fast alles dreht sich um den Schicht- oder Dienstplan: Arbeitsabläufe müssen berücksichtigt werden, der Personaleinsatz muss passen und für Unvorhersehbares sollte auch noch ein Puffer eingeplant werden, damit Freizeit auch wirklich ungestört und im Voraus planbar ist. Das ist nicht einfach und deshalb gibt es immer wieder Ärger. Vor allem bei kurzfristigen Änderungen, wenn jemand einspringen soll. »Dürfen die das denn überhaupt?« Darauf gibt es keine eindeutige Antwort – es kommt immer auf die Umstände an.



Hier sind die betrieblichen Interessenvertretungen gefragt. Sie müssen die vielfältigen Bedürfnisse der Kolleginnen und Kollegen im Auge haben. Die Pläne müssen rechtzeitig ausgehängt werden. Aber: Wann ist »rechtzeitig«? Krankmeldungen, Urlaubszeit und Feiertage sind absehbare Herausforderungen. Sie dürften die Abteilungen und Wohnbereiche nicht unvorbereitet überraschen.

Wie können wir das regeln? Und wie können wir das gemeinsam durchsetzen? Auf solche Fragen gibt es keine schnellen Antworten. Hier geht es ja nicht um die Kenntnisse der arbeitsrechtlichen Grundlagen, nicht um ein paar Paragraphen zur rechten Zeit. Interessenvertretungen brauchen ein tieferes Verständnis der Zusammenhänge und ihrer Handlungsmöglichkeiten. Sie selbst entscheiden vor Ort, mit welchen Initiativen sie vorankommen. Und was vor Jahren vereinbart wurde, muss erneut auf den Prüfstand: Entsprechen die Schichtfolgen noch dem Stand der arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse? Nicht jedes Rad muss neu erfunden werden.

Wir stellen Ideen für Vereinbarungen unter mitbestimmen.schichtplanfibel.de bereit. In Seminaren diskutieren wir mit betrieblichen Interessenvertreter*innen ihre vielschichtigen Probleme und Lösungsmöglichkeiten.

Zur Unterstützung dieser Seminare ist dieses Lesebuch gedacht, ein gewerkschaftliches Lehrbuch für Arbeitszeitkonflikte. Wir hoffen, es hilft und nützt. Damit die Pläne besser werden!

Herzliche Grüße



Sylvia Bühler

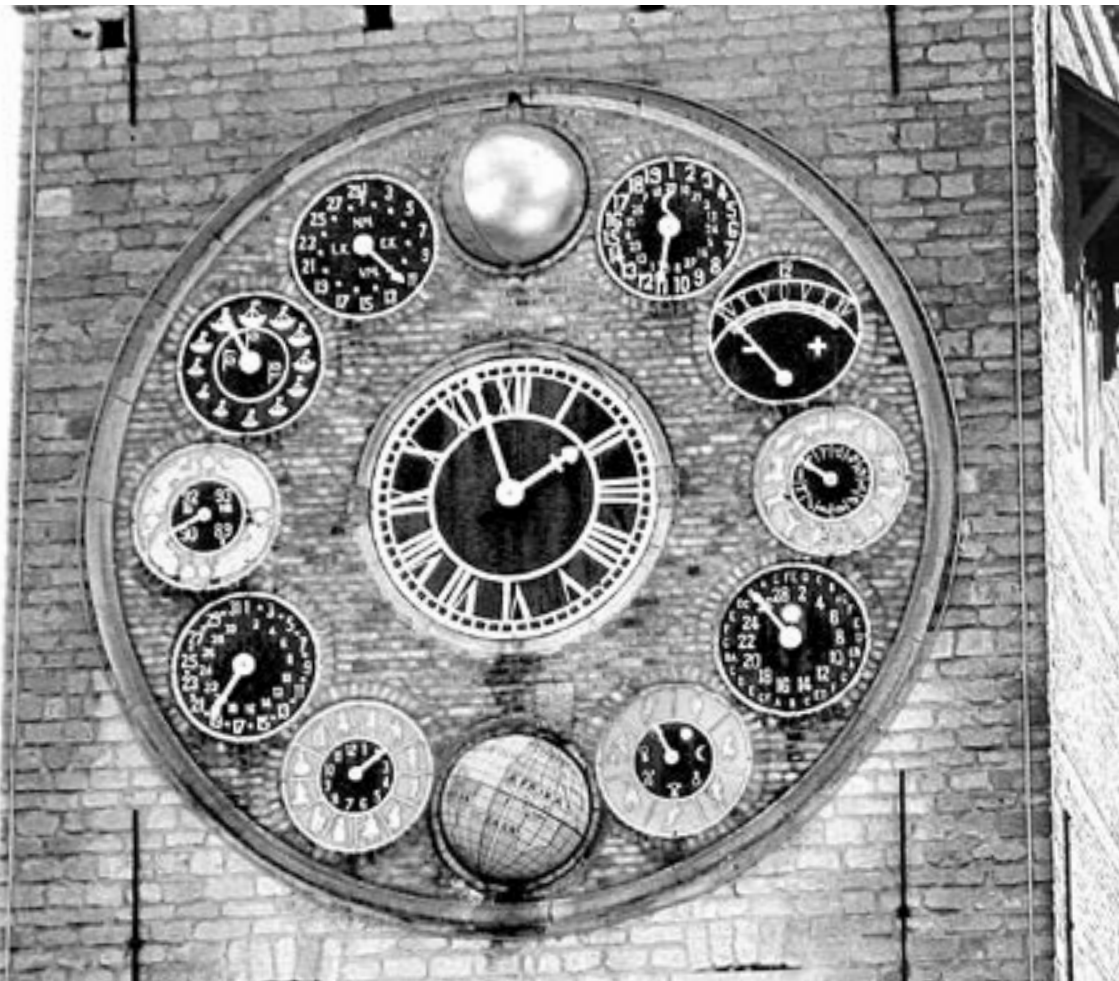
*Mitglied im ver.di-Bundesvorstand und Bundesfachbereichsleiterin
Gesundheit, Soziale Dienste, Wohlfahrt und Kirchen*

Inhalt

1 Orientierung in der Zeit	11
Im Wandel der Zeiten	12
Rückblick auf die Schritte zur Taktung der Arbeit	12
Ausbau des Arbeitsschutzes	13
Ausnahmen in Kliniken und Heimen. 100 Jahre vor und zurück	14
90 Jahre KrAZVO, 20 Jahre Arbeitszeitgesetz. Eierschalen	16
Neuzeit	16
Mitbestimmung?	17
Dienstverpflichtung	18
Schreibweisen der Uhrzeit	21
Schreibweisen des Datums	21
Begriffe. Zum Stutzen und Begreifen	22
Kalendertag – Werktag – Ersatzruhetag – Arbeitstag	28
Urlaub. Lug und Trug	34
 2 Das Direktionsrecht bleibt beschränkt	 43
Der Plan. Verlässlich, vorbehaltlos, unwiderruflich	44
Trotzdem mitbestimmen. Schildkröten erziehen	51
Drei Wege, im Betrieb Arbeitszeiten anzuordnen	56
Pläne mitbestimmen. Schnell und einfach	57
Umfassend informiert. In der stillen Kammer	64
Fristen. Der Schichtplan muss frühzeitig angeordnet werden	69
Rechts- und tarifwidrig. Arbeiten im Frei	75
Tagewoche. 5 Tage sind genug!	81
Diakonie und Caritas klonen sich Tarifrechte. Schlampige Kopisten	91
 3 Pausen, Frei und Ausgleichszeiträume	 99
Allerlei Frei. Systematik des Chaos	100
Pausen. Von Teedamen und Nachtwachen	108
Ausgleichszeiträume. Gesetzlich und tariflich	115
Umrechnen Stunden, Tage, Wochen, Monat. In der Wechselstube	123
Minusstunden. Untergang und Verfall	128
Lass niemanden allein!	133

4 Feiertage	137
Kraftlose Gesetze. Ein bisschen Frei	138
Bewegliche und feste Feste. Das Jahr hindurch	140
Sonntagsruhe und Ersatzruhetage. Mehr als nur Erholungszeit	141
Wochenfeiertage mit Vorwegabzug. Schichtarbeit oder Schichtdienst	149
Urlaubstag. Auch am Feiertag?	159
5 Sonderformen der Arbeit	165
Geteilter Dienst oder lange Pause. Doppelte Arbeit!	166
Wechselschicht oder Dauernachtwache. Die Friedhofsschicht	172
Überstunden, Mehrarbeit, Plusstunden. Am Vertrag vorbei	179
Bereitschaftsdienste. Mehr für weniger	187
Bereitschaftsdienst. Nachtarbeit ist Nachtarbeit	193
Schlafwache. Ein Auge offen	199
Freizeitausgleich. Böser Zauber Faktorisierung	208
Rufbereitschaft. Arbeit in der Freizeit	213
Rufbereitschaft. Arbeit ohne Grenzen?	219
Rufbereitschaft. Arbeit hart am Rand	224
Raus aus der Nachtarbeit. Siebenmal Nein!	230
Teilzeit: Nur anteilige Belastungen. Geteiltes Leid ist halbes Leid	236
6 Das Amt stellt frei	247
Amtszeit im Dienstplan. Von wegen!	248
Amt in der Freizeit. Ausgleich!	253
Anhang	259
Durchführung des Arbeitszeitgesetzes	260
Erstfassungen	294
Abkürzungen	296
Illustrationen, Fotos	297
Stichworte	299
Weiterlesen, weiterlernen	303
Materialien zum Thema	303
Der Autor	305

Orientierung in der Zeit



Im Wandel der Zeiten

Rückblick auf die Schritte zur Taktung der Arbeit

Nicht nur die Uhr kann Arbeitszeit messen:

- Gestirne, Jahreszeiten und menschliche Grenzen geben dem Leben einen Rhythmus. Die Mühen der Arbeit dauern einen Augenblick, die Nacht hindurch, einen militärischen Tagesmarsch, in der Landwirtschaft ein Tagewerk ...
- Die Ablösungsjahre: Auswanderungswillige nutzten die Schiffspassage kostenlos und wurden von den Kapitänen in Philadelphia oder Baltimore an amerikanische Farmer vermittelt. Die Einwanderer wurden als »white slaves« bezeichnet; doch sie waren tatsächlich rechtlich den Einheimischen gleichgestellt und nach Ableistung ihrer Arbeitsverpflichtung freie Menschen. Viele Auswanderer sahen in diesem »Redemptioner-System« durchaus Vorteile, mussten sie sich doch nicht sofort in einem fremden Land mit anderer Sprache auf sich allein gestellt zurechtfinden. Sie – meist junge Männer – konnten sich darauf verlassen, dass sie in den ersten Jahren Unterkunft und Arbeit hatten, um sich allmählich einzuleben. 1817 geriet wegen der anschwellenden Einwanderungswelle das System aus den Fugen; bei sinkenden Löhnen wurden die Arbeitskontrakte für immer längere Zeit geschlossen, um noch den Preis für die Schiffspassage zu erzielen. Die amerikanischen Behörden griffen ein.

Im 13. Jahrhundert wird die mechanische Uhr erfunden, in Klöstern und Städten beginnen Turmuhren, das soziale Leben zu takten. Ende des 17. Jahrhunderts beginnen die Urmacher mit dem Einbau der *Hemmung* einen Siegeszug.

Im 17. Jahrhundert kam das Wort *pünktlich* in Gebrauch.

Im 18. Jahrhundert werden Uhren massenhaft verbreitet. Der Blick geht nun nicht mehr nur zur Rathaus- und Kirchturmsuhr. An den Wänden der Fabrikhallen, in den Wohnungen und den Hosentaschen geben die Uhren den Takt für die Arbeit und das Leben vor.

1901 und 1902 zieht Frederick W. Taylor mit der Stoppuhr durch den Betrieb und zerlegt dort die Arbeitsvorgänge in Einzelschritte.

Zählen wie ein Sumerer

Vor etwa 6.000 Jahren rechneten die Sumerer mit ihren Fingern. Dabei wanderte der Daumen der linken Hand als Zeiger nacheinander über die einzelnen Glieder der vier Finger – vier Finger mit drei Gliedern ergeben gesamt zwölf Fingerglieder. Dann kam die rechte Hand zu Hilfe: für jede Zwölfer-Gruppe ein Finger der rechten Hand. So zählten sie fünf mal zwölf hoch bis sechzig.

Unsere Tage und Nächte teilen sich seitdem in zwölf Stunden, jede Stunde in sechzig Minuten. Ein paar Jahrtausende darauf gliederten die Babylonier die Woche zu sieben Tagen. Da Sieben eine Unglückszahl war, blieb der siebte Tag arbeitsfrei. Nicht die Natur misst und regelt unsere Arbeitszeit, es ist die menschliche Kultur.

Ausbau des Arbeitsschutzes

Mit der Industrialisierung wird die Sonntagsarbeit breit eingeführt, die Schichten werden länger und länger, wöchentlich sind 80 – 90 Stunden üblich.

- 1828** Generalleutnant Horn klagt, Nachtarbeit der Kinder gefährde deren spätere Wehrfähigkeit.
- 1839** In Preußen dürfen Kinder erst ab 9 Jahren arbeiten, bis zu 12 Jahren nicht mehr als 10 Stunden; für Jugendliche wird Nacht-, Sonn- und Feiertagsarbeit verboten.
- 1853** Fakultative (gelegentliche) Fabrikinspektionen werden eingeführt, bleiben aber wirkungslos.
- 1878** Novelle zur Gewerbeordnung regelt Fabrikinspektionen verbindlich in allen deutschen Bundesstaaten.
- 1891** Das Arbeiterschutzgesetz verbietet – grundsätzlich – Sonn- und Feiertagsarbeit, Kinderarbeit unter 13 Jahren und Nachtarbeit für Arbeiterinnen. Die Gewerbeaufsicht wird eingeführt.
- 1908** Für Frauen wird die Dauer der Schicht auf 10 Stunden begrenzt.

Die **AZO** (Arbeitszeitordnung) in der Fassung von 1938 lässt bis 1994 zu:

- Schichten bis zu 16 Stunden (in § 10 AZO für Männer, alle 3 Wochen einmal, zur Herbeiführung eines regelmäßigen wöchentlichen Schichtwechsels).
- werktäglich 8 Stunden (§ 3), also im Wochendurchschnitt 48 Stunden. Noch oben auf kamen die als Arbeit unbeachteten (weil ja nicht werktäglichen) sonntäglichen Arbeitsstunden, falls sie von der Gewerbeordnung in deren vielgestaltigen Ausnahmen des § 105b bis § 105g AZO gestattet wurden.

Ausnahmen in Kliniken und Heimen. 100 Jahre vor und zurück

- 1908 Die Schutzbestimmungen der Gewerbeordnung nehmen in § 154 ausdrücklich die Heilanstalten aus; die Arbeitszeit der Krankenpflege ist unbeschränkt.
- 1910 Von den in der Krankenpflege Beschäftigten arbeiten ununterbrochen täglich 46,22 % zwischen 12 und 14 Stunden. 39,34 % zwischen 14 und 17,5 Stunden.
»In den Irrenanstalten lagen die Verhältnisse noch ungünstiger, dort galt teilweise totale Anwesenheitspflicht, d.h. das Personal aß und schlief in den Sälen der Kranken, wobei die Betten des Personals oft mit Gittern gegen die Angriffe der Geisteskranken geschützt waren.«¹
- Häufig schließen sich mehrmals wöchentlich an diese Schichten noch halbe oder ganze Nachtwachen an mit Haus- und Reinigungsarbeiten für die Frauen. Danach arbeiten sie ohne Ruhezeit direkt weiter. Das bedeutet Arbeitszeiten von 30 bis 40 Stunden in einem Stück. Üblich sind pro Woche ein halber Tag arbeitsfrei sowie jeden 3. oder 4. Sonntag zusätzlich ein halber oder ganzer. Solchen *Ausgang* gewährt *Mutter* Oberin mit einem Erlaubnisschein.
- 1924 Die Arbeitszeit des Pflegepersonals in Krankenpflegeanstalten wird gesondert von den allgemeinen Arbeitsschutzbestimmungen (AZO) in der KrAZVO geregelt, der Verordnung über die Arbeitszeit in den Krankenpflegeanstalten vom 13. Februar 1924². Bis 1996 gelten diese acht Paragraphen fort. Sie erlauben bis zu 60 Stunden Arbeit im Wochendurchschnitt.
- 1956 Angestellte im Pflegedienst sind im Wochendurchschnitt 60 Stunden im Einsatz.
- 1961 Angestellte im Pflegedienst sind im Wochendurchschnitt 48 Stunden im Einsatz.
- 1970 Angestellte im Pflegedienst sind im Wochendurchschnitt 45 Stunden im Einsatz.
- 1974 Angestellte im Pflegedienst sind im Wochendurchschnitt 40 Stunden im Einsatz und damit erstmals nicht länger als die übrigen Beschäftigten im öffentlichen Dienst.
- 1994 Die Regelungen des Arbeitszeitgesetzes gelten nun erstmals einheitlich auch für das Gesundheitswesen. Doch sie enthalten weiterhin zahlreiche Ausnahmen für Krankenhäuser und andere Einrichtungen zur Behandlung, Pflege und Betreuung von Personen. Für Ärzte und Pflegepersonal erlaubt eine Übergangsvorschrift, das ArbZG erst ab dem 1. Januar 1996 anzuwenden. Das Nachtarbeitsverbot für Frauen wird aufgehoben. Frauen dürfen auch ununterbrochen bis zu sechs Stunden eingesetzt werden. Die Begrenzung auf eine Überstunde über die betriebsübliche Schichtlänge hinaus (AZO § 17) entfällt ersatzlos.

1 C. Bischoff, »Frauen in der Krankenpflege«, Campus Verlag, S. 110

2 www.die-welt-ist-keine-ware.de/schichtplanfibel/dat/krazvo.pdf

- 2000 Im *SIMAP*-Urteil stellt der EuGH fest, dass die Schutzbestimmungen für Arbeitszeit auch dann vorliegen, wenn diese Arbeitszeit ›Bereitschaftsdienst‹ genannt wird.
- 2006 Angestellte an den Unikliniken setzen in einem über 16 Wochen andauernden Streik durch, dass ihre Arbeitszeit bei 38,5 Stunden im Wochendurchschnitt bleibt. Zugleich wird sie für die Mehrzahl der übrigen Angestellten auf fast 40 Wochenstunden angehoben.
- 2006 Nach einem Streik der Beschäftigten im ärztlichen Dienst werden vom Marburger Bund und von ver.di für diese Berufsgruppe Regelarbeitszeiten von 42 Wochenstunden tarifiert. Über Opt-out-Regelungen werden bis zu 66 Stunden im Wochendurchschnitt möglich.

Sonderregelungen für Ärztinnen und Ärzte an Universitätskliniken
Niederschriftserklärung 19. Zu § 41 Nr. 4 (betreffend § 7 Absatz 10 TV-L): Die Tarifvertragsparteien gehen davon aus, dass es für die Vereinbarung einer durchschnittlichen wöchentlichen Höchstarbeitszeit von bis zu 66 Stunden einen Bedarf geben kann.

- 2008 In den Altenheimen und in der Behindertenpflege wird die Arbeitszeit um dreißig Minuten auf 39 Stunden verlängert.

 www.geschichte.schichtplanfibel.de

90 Jahre KrAZVO, 20 Jahre Arbeitszeitgesetz.

Eierschalen

Am frisch geschlüpften Küken kleben noch Bruchstücke der Schale. Im Alltag der Kliniken und Heime kleben wir an lang ausrangierten Regeln. Hartnäckig halten sich die ›Pause auf Zuruf‹ oder die ›Dienstverpflichtung‹. Arbeitszeitgesetz und Gewerbeordnung ziehen der unternehmerischen Freiheit nur lückenhaft und undeutlich Grenzen. Manchmal stehen wir verständnislos vor Öffnungsklauseln, Halbheiten und Bruchstellen. Genau da graben wir tiefer, blicken zurück, legen alte Fundamente frei und entdecken, welche zertrümmert geglaubten Ideen weiter spuken.

Neuzeit

Die erste *Arbeitszeitordnung* von 1923 blieb weitgehend wirkungslos. Das *Arbeitszeit-Notgesetz* von 1927 schrieb unter anderen einen Mehrarbeits-Zuschlag von 25 % fest. Die deutschen Faschisten, frisch an die Macht gelassen, bündelten 1934 etliche Spezialregelungen in der *Arbeitszeitordnung* (AZO). Die Fassung von 1938 bestand, über den Untergang ihres Dritten Reiches hinweg, bis 1994 fort. All diese Vorschriften enthalten ausdrückliche Hinweise auf ihre Vorläufigkeit. Dann räumte das *Arbeitszeitgesetz* 1994 mit braunen Begriffen auf, fasste weiter zusammen und schreibt vieles unbedacht fort. Bereits in AZO § 1 Abs. 3 blieben ›das Pflegepersonal und die ihm gleichgestellten Gefolgschaftsmitglieder in Krankenpflegeanstalten‹ ausgenommen. Für sie galt die Verordnung über die Arbeitszeit in Krankenpflegeanstalten vom 13. Februar 1924 bis 1996. Deren Gehalt ist dürrtig:

KrAZVO § 1

In Krankenpflegeanstalten darf das Pflegepersonal in der Woche – einschließlich der Sonn- und Feiertage – bis zu 60 Stunden, die Pausen nicht eingerechnet, beschäftigt werden. Die tägliche Arbeitszeit soll in der Regel 10 Stunden nicht überschreiten und durch angemessene Pausen unterbrochen sein.

›Darf ... beschäftigt werden‹ und ›soll ... in der Regel ... nicht überschreiten‹ – das Gesetz versagte offenkundig den greifbaren Schutz. Vollends entmutigte der Folgeschritt. Er stufte die Mitbestimmung zur bloßen *Anhörung* herab:

KrAZVO § 3

Die Anstaltsleitung regelt die Dauer und Verteilung der Arbeitszeit und der Pausen sowie die wöchentlichen Freizeiten nach Anhörung der leitenden Ärzte und der Betriebsvertretung. Die Regelung ist durch Aushang an sichtbarer Stelle bekannt zu geben.

Die nach dieser Verordnung sich ergebenden Beschränkungen der Arbeitszeit finden keine Anwendung auf vorübergehende Arbeiten, die in Notfällen unverzüglich vorgenommen werden müssen.

Den Gesetzgebern widerstrebte es, sich einzumischen zwischen die Aufopferung für Patienten und Betreute einerseits und andererseits den Gesundheitsschutz der dazu Beschäftigten. Ob Demokraten oder Faschisten, sie lieferten die Arbeitenden in den Kliniken und Heimen über siebzig Jahre hinweg dem Regime von Mutter Oberin und den Chefärzten aus.

Ihr Arbeitszeitgesetz von 1994 setzt dies fort. Zunächst räumte es genau dort eine weitere, zweijährige Übergangszeit ein. Ab da wurden für ›die Behandlung, Pflege und Betreuung von Personen‹ alle Schutzbestimmungen zu Höchstarbeitszeit, Pause, Ruhezeit, Sonntags- oder Nachtarbeit bis zur Farce durchlöchert.

Mitbestimmung?

Im Gesundheitssektor dürfen die Betriebs- und Anstaltsleiter weiterhin länger belasten und unbesorgter einplanen. Doch – und das scheint neu und anders – nur mit Zustimmung von Betriebsräten oder Mitarbeitervertretungen. Deren Mitbestimmung bei den Arbeitszeiten kann sich seit zwanzig Jahren ungehemmt entfalten. Könnte sie, tut sie aber nicht. Das Mitbestimmungsrecht umfasst die Lage und Dauer der Schichten, der Pausen und die Zuordnung, wer welche Schicht arbeiten soll. Anordnungen ohne Zustimmung sind rechtsunwirksam. Doch die Verhältnisse, sie sind nicht so.

Arbeitszeiten greifen tief in die Lebensplanung der Kolleginnen und Kollegen ein. Viele klagen über Pausen, die sinnlos sind, um die sie sich selbst kümmern sollen oder die lediglich von ihrer bezahlten Arbeitszeit abgezogen werden. Haben die gesetzlichen Interessenvertretungen die Pflicht, da mitzubestimmen? Oder handelt es sich um ein bloßes Recht? Kann man machen, muss man aber nicht? Warten wir mit dieser Option, bis sich jemand ausdrücklich und unüberhörbar beschwert? Zwanzig Jahre nach Ablösung der KrAZVO durch das Arbeitszeitgesetz werden in der Mehrzahl der Kliniken und Heime die Dienstpläne allenfalls gelegentlich überwacht. Typisch sind Dienst-

vereinbarungen, die an allen Tatsachen vorbei extrabreite Pausenkorridore einrichten: ›Frühestens nach zwei und spätestens nach sechs Stunden ist eine dreißigminütige Pause zu gewähren; diese kann geteilt werden.‹ So erschöpft die Mitbestimmung sich und die Beschäftigten. Bescheiden werden alte Bräuche bruchlos fortgeführt. Wie vor 90 Jahren regelt die Anstaltsleitung Tag für Tag die Arbeitszeit und die Pausen. Vereinbarungen über Pausenkorridore verstoßen nicht gegen das Arbeitszeitgesetz.

Die Ruhepausen müssen im Voraus feststehen [, indem] zu Beginn der täglichen Arbeitszeit zumindest ein bestimmter zeitlicher Rahmen feststehen muss, innerhalb dessen der Arbeitnehmer – ggf. in Absprache mit anderen Arbeitnehmern – seine Ruhepause in Anspruch nehmen kann³.

Die Kolleginnen und Kollegen dürfen in solch einem Rahmen die Pausen frei und unbekümmert selbst bestimmen. Bleibt dagegen die Festlegung der Betriebsleitung und ihren Vorgesetzten überlassen oder richtet sie sich nach dem schwankenden Arbeitsanfall, so widerspricht dies dem Arbeitszeitgesetz. Wichtiger: Es verletzt die Mitbestimmung.

Dienstverpflichtung

Wer sich weigert, geplante Freizeit zu opfern, anders oder gar länger zu arbeiten, hört manches Mal den drohenden Satz – ›Dann muss ich Sie dienstverpflichten.‹ Die Verpflichtung anderer zur Arbeit hat in Deutschland Tradition. Es ist die Geschichte der Sklaverei und der Zwangsarbeit. Die deutschen Faschisten wollten im Sommer 1935 zur ›wahren Arbeitsauffassung, vor allem zur gebührenden Achtung der Handarbeit‹ erziehen. ›Alle jungen Deutschen beiderlei Geschlechts sind verpflichtet, ihrem Volk im Reichsarbeitsdienst zu dienen.‹ Ihr Gesetz blieb beschränkt auf sechs Monate ›gemeinnützige Arbeiten‹. Vor 75 Jahren, ab dem Juni 1938, verordneten und verschärften sie in rascher Folge ihren unmittelbaren Zugriff auf die Arbeitskraft der Menschen:

§ 1 Dienstpflicht

Für Aufgaben, die [der Staat] als besonders bedeutsam und unaufschiebbar bezeichnet, kann das Arbeitsamt Bewohner des Reichsgebietes zur Dienstleistung verpflichten⁴.

3 Bundestagsdrucksache 12/5888, 13.10.1993, S. 24 zu ArbZG § 4

4 Vierte Verordnung zur Sicherstellung des Kräftebedarfs für Aufgaben von besonderer staatspolitischer Bedeutung, 13.02.1939, RGB S. 206–207



Das Reichs-
arbeitsdienst-
gesetz vom
26. Juni 1935
wurde bald
kriegswichtig.

Vier Jahre nach der Befreiung, noch unter dem Schock der bitteren Erfahrung, verbot das Grundgesetz in Artikel 12 jede Form von Zwangsarbeit. Erst 1968 reaktivierte die erste Große Koalition unter Kiesinger und Brandt (CDU/CSU und SPD) die Dienstverpflichtung. Diese Notstandsgesetze schlummern seitdem für einen Kriegs- oder Spannungsfall. Durch Einschub eines Artikel 12a dürfen dann ›Frauen vom vollendeten achtzehnten bis zum vollendeten fünfundfünfzigsten Lebensjahr durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes zu derartigen Dienstleistungen herangezogen werden. Sie dürfen auf keinen Fall zum Dienst mit der Waffe verpflichtet werden.‹ Es wurde und wird dabei kein Arbeitsvertrag geschlossen.

Eine auf Zwang und der Androhung von Gewalt beruhende Leistung fremdnütziger Arbeit begründet keinen Arbeitnehmerstatus im Sinne des Arbeitsgerichtsgesetzes und des materiellen Arbeitsrechts⁵.

Andere Menschen zur Arbeit verpflichten, billig, ›für einen Appel und ein Ei‹, das durfte über all diese Jahrzehnte der Staat. Das durfte aber nie ein Arbeitgeber eigenmächtig. ›Dann werde ich Sie dienstverpflichten‹ – dieser Satz droht mit einem Verstoß gegen das Grundgesetz, mit Amtsanmaßung und einer Straftat.

5 Bundesarbeitsgericht Beschluss 16.02.2000 – 5 AZB 71/99, Rn. 22

Allerdings: Wir dürfen uns selbst zur Arbeit verpflichten. Der Arbeitsvertrag ist eine besondere Form des Dienstvertrags (BGB § 611). Wir sind durch ihn zur Leistung unserer so versprochenen Arbeitszeit verpflichtet, der Arbeitgeber zur Gewährung der vereinbarten Vergütung. Das trifft die freche Antwort: ›Dienstverpflichten? – das tu' ich bislang noch selbst!‹

Über sein Direktionsrecht, unter Beachtung von Verträgen, Gesetzen und Mitbestimmung, ordnet der Arbeitgeber geplante Arbeitszeit an. Genauso kann er versuchen, im Einzelfall darüber hinausgehende Stunden anzuordnen. Neue Rechte oder Pflichten begründet er dabei nicht. In den Vorstellungen seiner Vorgesetzten hallt die frühere Allmacht nach. Die möchten nur zu gerne glauben, sie hätten mit dem Zauberwort ›Dienstverpflichtung‹ Gewalt über uns. Was gestern noch Gesetz war oder Verordnung, geistert als kopflose Reiter durch die Betriebe.

Unter www.geschichte.schichtplanfibel.de finden wir diese gruseligen Untoten im Original.

 www.geschichte.schichtplanfibel.de

 www.dienstverpflichten.schichtplanfibel.de

Schreibweisen der Uhrzeit

Die **DIN 5008** gliedert die Teile von Uhrzeiten mit Doppelpunkten. Sie empfiehlt, Stunden und Minuten zweistellig anzugeben. Wenn man nur die Stunde angibt, soll man das allerdings einstellig tun. Die Bezeichnung ›Uhr‹ ist stets durch ein Leerzeichen abzutrennen. Beispiele:

7 Uhr oder 07 Uhr
 09:07 Uhr (aber nicht 9:07 Uhr)
 09:31:52 Uhr (aber nicht 9:31:52 Uhr)

Der **Duden** hingegen bemerkt, dass im deutschen Sprachraum auch davon abweichende Schreibweisen mit Ziffern üblich sind. Beispiele:

6:30 oder 6:30 Uhr
 6³⁰ oder 6³⁰ Uhr
 6.30 oder 6.30 Uhr

Schreibweisen des Datums

Hier die komplette Übersicht über alles, was geht:

04.11.2010
 04.11.10 (die Din 5008 aber empfiehlt die vierstellige Jahreszahl!)
 4. November 2010
 4. Nov. 2010
 04-11-10
 2010-11-04

Einzig die folgende Darstellung des Datums findet in der DIN keine Erwähnung: 4.11.2010. Die jeweils zweistellige Angabe ist zwingender Bestandteil bei der numerischen Schreibweise.

Die alphanumerische Schreibweise, also 4. November 2010, eignet sich gut für einen fortlaufenden Text, wie zum Beispiel eine betriebliche Vereinbarung.

Begriffe.

Zum Stutzen und Begreifen

Änderung Der ausgehängte Plan ist eine verbindliche Anordnung. Einem ›Tausch‹ auf Wunsch des Arbeitgebers kann die/der Betroffene zustimmen (einvernehmliche neue Anordnung). Wir können zuvor aushandeln, dass wir zumindest nicht schlechter stehen als in der ursprünglichen Planung.

betriebsübliche Arbeitszeit Betriebsüblich arbeiten all diejenigen, die keinen Blick auf einen Plan brauchen, um zu wissen, wie sie in 3 oder 4 Monaten arbeiten werden.

dienstplanmäßige Arbeitszeit Dienstplanmäßig arbeiten all diejenigen, die zumindest einen Teil ihrer Arbeitszeit durch Einteilung durch Vorgesetzte oder das Team verbindlich geregelt bekommen.

regelmäßige Arbeitszeit Die meist im Wochendurchschnitt bestimmte mit dem Monatsentgelt vergütete Arbeitspflicht.

über die regelmäßige hinausgehende Arbeitszeit Die überrasche Überstunde folgt keiner Regel. Ebenso die Inanspruchnahmen in Rufbereitschaften. Der Bereitschaftsdienst gilt nur im Sinne des Entgeltfortzahlungsgesetzes als regelmäßig geschuldet.

Ausgleichszeitraum Da die ivrAZ im Wochendurchschnitt festgelegt wird, muss der Ausgleichszeitraum zum Erreichen dieser ivrAZ festgelegt werden. Es gibt weitere Ausgleichszeiträume, in denen die Höchstbelastungsgrenzen (werktäglich, wöchentlich) nicht überschritten werden dürfen (ArbZG § 3 und § 6 Abs 2).

Dienstplan Von ›Dienstplänen‹ sprechen im öffentlichen Dienst diejenigen, die sich von industriellen Schichtarbeitern abheben wollen. Meist regeln sie tatsächlich Schichtarbeit.

Mit dem Dienstplan wird die Arbeitszeit für den Kalendertag und die Uhrzeit festgelegt.⁶

6 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 25.04.2013 – 6 AZR 800/11 zu § 7 Abs. 8 TVöD, Rn. 30



*»Wenn ich ein Wort verwende,
erwiderte Humpty Dumpty ziemlich geringschätzig,
dann bedeutet es genau, was ich es bedeuten lasse,
und nichts anderes.«*

*»Die Frage ist doch«, sagte Alice,
ob du den Worten einfach so viele verschiedene
Bedeutungen geben kannst.«*

*»Die Frage ist«, sagte Humpty Dumpty,
wer die Macht hat – und das ist alles.«*

Lewis Carroll,
Through the Looking Glass And What Alice Found There

Vereinzelte gibt es Dienstpläne, die nicht zur Schichtarbeit, sondern nur zu den Wochentagen einteilen. Die für Kliniken und Heime spezifischen Regelungen⁷ erweitern die Sprache zudem um die Begriffe *Wechselschichtdienst* und *Schichtdienst* (nach einem »Dienstplan eingesetzt werden, der Wechselschicht- oder Schichtdienst an sieben Tagen in der Woche vorsieht.«)

Eilfall Die Betriebsparteien können ein Verfahren / Regelwerk vereinbaren, wie der Arbeitgeber kurzfristig seine Anordnungen bezüglich Beginn und Ende ändern kann (eilvernehmlich, Benachrichtigung der Interessenvertretung). Im Gegenzug kann die Interessenvertretung aushandeln: Zuschläge oder Freizeit für Flexibilität, Springerdienste, Mindestbesetzungen, Entfristungen, Rufdienste.

Einspringen Abweichend von der durch den Arbeitgeber angekündigten Schichteinteilung fordern Vorgesetzte kurzfristig zu weiteren Arbeitseinsätzen auf, in der Regel an planmäßig freien Tagen.

Ersatzruhetag Wer an einem Feiertag arbeitet (auch Überstunden, Bereitschaft, Rufbereitschaft), wird als Ersatz an einem anderen Kalendertag freigestellt, als sei die-

7 Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst TVöD-K / TVöD-B § 6.1, § 43 TV-L

ser ein Feiertag. Wer an einem Sonntag arbeitet (auch Überstunden, Bereitschaft, Rufbereitschaft), wird als Ersatz (ArbZG § 11 Abs. 3) an einem anderen Kalendertag freigestellt. Dies führt nicht zu einer *Verminderung* der Zeitschuld.

Feiertag Die Feiertagsruhe (00:00 bis 24:00 Uhr) ist zu gewähren⁸, und zwar in unmittelbarer Verbindung mit einer ununterbrochenen Ruhezeit nach Arbeitsende.

Freizeit Uns bleibt ein zeitlicher Freiraum außerhalb der arbeitsvertraglichen Pflichten. Abgesehen von den Unterlassungspflichten (z.B. Wettbewerbsverbot, Loyalitätspflicht), können wir tun, was wir wollen und bezahlen können.

Freizeitausgleich Anders als bei Überstunden ist die Anordnung von Freizeitausgleich oder ›Arbeitsbefreiung‹ keinesfalls kurzfristig notwendig. Es gibt keine Notfälle, welche die Mitbestimmung aushebeln. Es reicht völlig aus, beim Schreiben des nächsten Schichtplans Einvernehmen über Freizeitausgleiche herzustellen.

›Ein Freizeitausgleich kann nicht an solchen Tagen erfolgen, an denen der Arzt ohnehin nicht zur Arbeit verpflichtet ist. An diesen Tagen ist dem Arbeitgeber unmöglich, Dienstbefreiung zu erteilen.‹ – so klar sah es noch das Bundesarbeitsgericht im Urteil vom 12.12.1990 – 4 AZR 26 9/90. Neuerdings hat das BAG im Zusammenhang mit Faktorisierung von Bereitschaftsdiensten⁹ eine andere Sicht: ›Freizeitausgleich bedeutet, bezahlte Freizeit zu erhalten statt Arbeitszeit ableisten zu müssen‹¹⁰. Anders als bei Überstunden ist die Anordnung von Freizeitausgleich oder ›Arbeitsbefreiung‹ keinesfalls kurzfristig notwendig. Es gibt keine Notfälle, welche die Mitbestimmung aushebeln. Es reicht völlig aus, beim Schreiben des nächsten Schichtplanes Einvernehmen über Freizeitausgleiche herzustellen.

Das Besondere: Freizeitausgleich halten die BAG-Richter für ›widerruflich‹¹¹.

Gutstunden, Gute → siehe: Plusstunden

Höchstbelastung Eine Begrenzung des Arbeitgebers (aufgrund Gesetz oder Betriebsvereinbarung), uns zu Schichten in Folge, zu Nachtschichten, zu Wochenenden oder zu Zusatzdiensten einzuteilen.

8 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 11 Abs. 4

9 Tarifvertrag für Ärztinnen und Ärzte an kommunalen Krankenhäusern im Bereich der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (TV-Ärzte/VKA) § 12 Abs. 4

10 Bundesarbeitsgericht Urteil 17.03.2010 – 5 AZR 296/09, bestätigt noch einmal vom Bundesarbeitsgericht im Urteil 22.07.2010 – 6 AZR 78/05

11 siehe Seite 44: ›Verlässlich, vorbehaltlos, unwiderruflich‹

ivrAZ Die individuell vereinbarte regelmäßige Arbeitszeit im Wochendurchschnitt wird im Arbeitsvertrag festgelegt; bei Vollzeitkräften steht dort häufig ein Bezug auf eine tarifliche Regelarbeitszeit von zurzeit 38,5 oder 40 Wochenstunden.

krank Krank wird gewertet »wie im Dienstplan geplant gearbeitet«. Rechtgrundlage ist hier zunächst das Entgeltfortzahlungsgesetz. Arbeitszeit ist eine höchstpersönlich zu einem ganz bestimmten Zeitpunkt zu erbringende *absolute Fixschuld*. Sie kann deshalb weder nachgeholt noch nachgefordert werden. Sie wird dennoch vergütet.

kurzer Wechsel Auf einen Spätdienst folgt direkt am nächsten Tag ein Frühdienst oder auf eine Nachtschicht ein Spätdienst. Dies verletzt meist: die werktägliche erlaubte Höchstarbeitszeit (ArbZG § 3), die Bestimmungen zur Ruhezeit im Anschluss an die werktägliche Arbeitszeit (ArbZG §5) sowie ArbZG § 6 Abs 1.

Legende Üblicherweise listet eine Legende auf dem Schichtplan alle verwendeten Kürzel auf und weist ihnen eindeutige Beginn- und Endezeiten zu (Beispiele: F1= 06:00 bis 14:45, k = krank, U = Urlaub). Oft wird die Festlegung der Pause übersehen.

Mehrarbeit Der Begriff »Mehrarbeit« wird unterschiedlich gebraucht und erst im konkreten Regelungszusammenhang bestimmt (Arbeitsvertrag, Tarifvertrag, Schutzgesetze). Siehe zum Beispiel TVöD § 7 (6), TV-L § 7 (6), § 207 SGB IX (Arbeitszeit, welche die in ArbZG § 3 geregelte Obergrenze von 8 Stunden werktäglich überschreitet), BetrVG § 37 (3).

 www.mehrarbeit.schichtplanfibel.de

Mindestbesetzung Eine Vorgabe des Arbeitgebers an die Dienstplanschreibenden, wie viele Kolleginnen und Kollegen mindestens zu bestimmten Tageszeiten einzuplanen sind.

Minusstunden Negative Überträge von einem Schichtplan in den folgenden; manchmal können Stunden nicht wie geplant geleistet werden, weil dies unmöglich oder unzumutbar ist.

Notfall Ein Notfall ist ein ungewöhnliches (selten vorkommendes), nicht vorhersehbares (ohne Vorwarnung auftretendes) und vom Willen des Arbeitgebers unabhängiges Ereignis. Wenn die Abwendung eines unverhältnismäßigen Schadens durch solch

einen Notfall ein sofortiges Eingreifen des Arbeitgebers erfordert, darf er ohne Mitbestimmung Arbeitszeit anordnen.

Plusstunden Ausdrücklich regeln nur die AVR.DD in § 9c (1), was in seinem eigenen Zusammenhang Plusstunden sein sollen und welche Regeln da gelten sollen. Überträge von einem Schichtplan in den folgenden werden oft als Plusstunden bezeichnet.

Rahmenplan Eine – meist unverbindliche – Vorgabe (aufgrund Betriebs- oder Dienstvereinbarung), wie typische Schichtfolgen im individuellen Plan aussehen.

Schaukeldienst Eine Dienstfolge, die kunterbunt kurze und lange Wechsel mixt. Schaukeldienst ist toll für die Terminplanung in der Freizeit und eher belastend für die Gesundheit. Er kollidiert meist mit dem Arbeitszeitgesetz.

Schichtplan »Der Schichtplan hat keine andere Qualität als der Dienstplan. Auch mit einem solchen Plan legt der Arbeitgeber die Arbeitsaufgabe, die für diese Arbeitsaufgabe einzusetzenden Arbeitnehmer und den zeitlichen Umfang ihres Einsatzes fest. Der Unterschied zum Dienstplan liegt allein darin, dass Arbeiten zu verteilen sind, die über die Arbeitszeit eines Arbeitnehmers hinausgehen und die austauschbaren Arbeitnehmern in einer zeitlich geregelten Reihenfolge übertragen werden.«¹²

Ein Dienstplan / Schichtplan besteht aus mindestens zwei Zeilen / Ebenen:

1. **Plan** (die ›ohnehin‹-Zeile) Die Vorgesetzten legen hier über ihr Direktionsrecht verbindlich fest, wer wann arbeitet. Die Mitbestimmung ist zu beachten.

Planabweichung / nicht zwingend (Tausch auf Wunsch der Beschäftigten oder der Abteilung, krank, Urlaub, angeordnete Überstunden und Freizeitausgleich, Frei wegen des Feiertags).

2. **Ist** (am konkreten Tag anders als geplant gearbeitet). Die schriftliche Dokumentation der tatsächlichen Arbeitszeit ist gesetzlich lediglich für den Fall geregelt, dass über acht Stunden hinaus, an Sonn- oder an Feiertagen gearbeitet wird¹³. Im TVöD wurde eine Klarstellung notwendig: TVöD und TV-L legen fest, dass Freizeitausgleich für Feiertage gesondert zu kennzeichnen ist. Im TVöD BT-K wird erstmals geregelt, dass der Arbeitgeber die Arbeitszeit von Ärztinnen und Ärzten umfassend aufzuzeichnen hat.

12 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 25.04.2013 – 6 AZR 800/11 zu § 7 Abs. 8 TVöD, Rn. 30

13 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 16

Aufzeichnungspflichten für die übrigen Beschäftigten sind in Betriebs- und Dienstvereinbarungen auszuhandeln

Istabweichung nicht zwingend (Tagessaldo, mehr oder weniger geleistete Stunden). Bereitschaftsdienste und Rufdienstesätze lassen sich besser in einer weiteren Zeile dokumentieren und getrennt mitsamt den Überstunden aufsummieren. Denn hier ist die durchschnittliche wöchentliche Höchstarbeitszeit von 48 Stunden zu beachten.

Ein »**Arbeitszeitkonto**«¹⁴ wird ebenfalls gesondert vereinbart und geführt.

Schichtplanturnus Der zeitliche Umfang, in dem sich ein solcher Plan zu wiederholen beginnt. Oder: der geplante Schichtplanabschnitt. Der Begriff wird im TVöD und TV-L § 7 (8) gebraucht, ohne ihn vorher zu definieren.¹⁵

Tausch Beim Tausch auf Wunsch der Beschäftigten können keine Überstundenzuschläge anfallen (die *Genehmigung* ersetzt hier die *Anordnung*).

Überarbeit Für zusätzliche Arbeitszeit gibt es regelmäßig zusätzliches Geld, egal ob es sich um *Überstunden* oder *Mehrarbeit* handelt. Zur Überarbeit gehören auch Rufbereitschaftseinsätze und Bereitschaftsdienste.

Überstunde Regeln für Überstunden finden wir im Arbeitsvertrag, im Tarifvertrag oder der kircheneigenen Arbeitsrechtsregelung. Dort steht, ob wir uns überhaupt dazu verpflichtet haben und wie viel wir dafür bekommen.

Urlaub Der Schichtplan läuft »normal« weiter. Urlaub stellt von der geplanten Arbeitspflicht unwiderruflich frei. Er verbraucht so tageweise den Urlaubsanspruch an den Tagen, an denen »ansonsten« zu arbeiten wäre. Unter jeder Schicht (Früh, Spät, Nacht) steht ein »U«. Das gilt auch für das Wochenende. Unter jeder Freischicht steht kein »U«, stattdessen z.B. ein »x«, um diese Tage gegen Übergriffe durch Schichtplanänderungen zu schützen.

Wann-anders-Stunden Winkt kein zusätzliches Geld, sondern nur gelegentlicher Zeitausgleich, handelt es sich nicht um zusätzliche Arbeit, sondern lediglich um eine *Schichtplanänderung*.

14 Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst TVöD / TV-L § 10

15 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 25.04.2013 – 6 AZR 800/11 zu § 7 Abs. 8 TVöD c

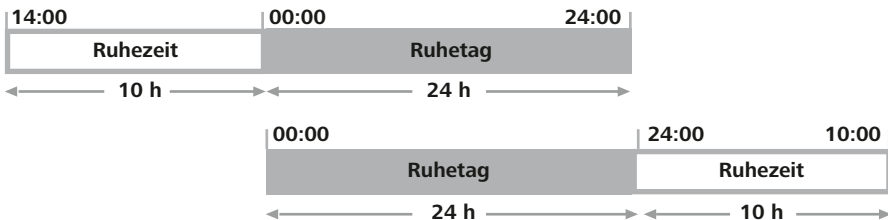
Kalendertag – Werktag – Ersatzruhetag – Arbeitstag

Die Gesetzgeber, Richter und Arbeitgeber kommen schnell bei *Werktag*, *Ruhetag*, *Ersatzruhetag* und *Urlaubstag* durcheinander. Diese haben eines gemeinsam: ihre Länge. Sie dauern mindestens 24 Stunden¹⁶.

- **Freier Tag:** Im Schichtplan steht ein x, wenn ein Tag frei bleibt. Das bedeutet, dass an diesem Kalendertag keine Schicht beginnt. Es kann aber sein, dass eine Nachtschicht an diesem Tag endet oder dass im Rahmen eines Rufdienstes/einer Rufbereitschaft zu einem Arbeitseinsatz (Inanspruchnahme) gerufen wird.
- **Werktag:** Der Werktag des Arbeitszeitgesetzes beginnt mit der Arbeitsaufnahme und dauert 24 Stunden. Nach ›Beendigung‹ der Arbeit, also erst nach der letzten Arbeitsstunde, liegt eine Ruhezeit von mindestens 11 Stunden, im Gesundheitsbereich 10 Stunden, bei tariflichen Ausnahmen sogar nur 9 Stunden. Der Zweck dieser Regelung ist der Schutz der Gesundheit der Beschäftigten.



- **Ruhetag:** Die sozial (kulturell) begründete Sonn- oder Feiertagsruhe beginnt um 00:00 Uhr und endet 24 Stunden später um Mitternacht. Doch direkt davor oder danach liegt noch eine Ruhezeit. So sind insgesamt mindestens 34 Stunden frei von jeder Arbeit. Der Zweck dieser Regelung ist die ›seelische Erhebung‹.



¹⁶ Richtlinie 2003/88/EG des europäischen Parlaments und des Rates – vom 04.11.2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung, Artikel 3, 5 und 8

- **Ersatzruhetag:** Ein Ersatzruhetag wird individuell gewährt; er ist also losgelöst vom Sozialen, von der Gemeinsamkeit, die den Ruhetag ausmacht. Doch die Regeln sind genau die des Ruhetags.
- **Urlaubstag:** Die 24 Urlaubstage des gesetzlichen Mindesturlaubs sind Werktage – diesmal jedoch alle Kalendertage, die nicht Sonn- oder gesetzliche Feiertage sind. Bei Verabschiedung dieses Gesetzes 1963 war die 6-Tage/Woche noch weit verbreitet. Die Bundesarbeitsrichter haben später entschieden, die Urlaubstage der 6-Tage/Woche sind bei einer anderen Verteilung oder rollierenden Schichten auf die durchschnittlichen *Arbeitstage* umzurechnen. Für den Fall unterschiedlicher Schichtlängen und über den gesetzlichen Anspruch hinausgehenden Urlaub kann ein Vertrag eine abweichende Umrechnung der Urlaubstage in Arbeitsstunden regeln (z.B. BAT-KF § 6 Abs 3).
- **Arbeitstag:** Nur an *Arbeitstagen* des Betriebs können wir der Nachweispflicht bezüglich unserer AU nachkommen (EntgFG). Im PflegeZG heißt es: ›§ 2 Kurzzeitige Arbeitsverhinderung 1) Beschäftigte haben das Recht, bis zu 10 Arbeitstage der Arbeit fernzubleiben [...].‹ Damit sind die Tage gemeint, an denen Beschäftigte ansonsten zu arbeiten hätten. Eine Nachtschicht zieht sich dabei nicht über einen Arbeitstag, sondern über zwei Arbeitstage hinweg. Dies gilt zumindest im TVöD und bei seinen Nachfolgern.¹⁷ Einige AVR definieren dagegen als *Arbeitstag* die Kalendertage, an denen eine Schicht beginnt; so die AVR Caritas und die AVR.DD. Wenn es nicht um unseren Urlaub geht, sondern um unsere Steuerpflicht und um die Wegepauschale, dann sieht der Bundesfinanzhof (BFH) es anders:

Der Begriff ›Arbeitstag‹ in § 40a Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 EStG ist nicht als Kalendertag zu verstehen. Als ein ›Arbeitstag‹ im Sinne dieser Vorschrift kann auch eine sich auf zwei Kalendertage erstreckende Nachtschicht angesehen werden.¹⁸

Die Wahlordnung zum BetrVG setzt in § 6 (5) eine Frist von drei Arbeitstagen. Hier entschieden die Arbeitsrichter: ›Arbeitstage [...] sind diejenigen Tage, an denen die ganz überwiegende Mehrzahl der Belegschaft regelmäßig der Arbeit im Betrieb nachgeht‹¹⁹

17 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 15.03.2011 – 9 AZR 799/09 zu TVöD § 26 Abs. 1; wortgleich zum Beispiel im TV-Ärzte, TV AWO nrw, TV AWO BW, DRK Reform TV, TV VBGK, TV-L, TV Hessen, TV Helios, BAT-KF

18 BFH-Urteil 28.01.1994 (VI R 51/93) BStBl. 1994 II S. 421

19 Bundesarbeitsgericht (BAG) zu BetrVG § 18, Beschluss 12.02.1960 - 1 ABR 13/59

- **Kalendertag:** Der übliche Schichtplan schreibt den Schichtbeginn für Kalendertage 00:00 bis 24:00 Uhr. Die Nachtschicht beginnt an einem Kalendertag und endet am folgenden.
- **Wochentag:** Die 7 Wochentage sind Montag, Dienstag, Mittwoch, Donnerstag, Freitag, Samstag, Sonntag.
- **Bankarbeitstag:** Umgangssprachlich auch ›Banktag‹. Alle Kalendertage, welche weder auf einen Sonntag, Samstag oder einen ›Bankfeiertag‹ (gesetzliche Feiertage, Heiligabend und Silvester) fallen. Siehe zum Beispiel im Mindestlohngesetz § 2 (›am letzten Bankarbeitstag (Frankfurt am Main)‹).

Bürgerliches Gesetzbuch – BGB

Abschnitt 4 – Fristen, Termine § 193 Sonn- und Feiertag; Sonnabend

Ist an einem bestimmten Tag oder innerhalb einer Frist eine Willenserklärung abzugeben oder eine Leistung zu bewirken und fällt der bestimmte Tag oder der letzte Tag der Frist auf einen Sonntag, einen am Erklärungs- oder Leistungsorte staatlich anerkannten allgemeinen Feiertag oder einen Sonnabend, so tritt an die Stelle eines solchen Tages der nächste **Werktag**.

Richtlinie über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung: EU-Richtlinie 2003/88/EU vom 4. November 2003

Artikel 3 – Tägliche Ruhezeit

Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, damit jedem Arbeitnehmer pro **24-Stunden-Zeitraum** eine Mindestruhezeit von 11 zusammenhängenden Stunden gewährt wird.

Arbeitszeitgesetz – ArbZG

§ 1 Zweck des Gesetzes

Zweck des Gesetzes ist es,

1. die Sicherheit und den Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer bei der Arbeitszeitgestaltung zu gewährleisten und die Rahmenbedingungen für flexible Arbeitszeiten zu verbessern sowie
2. den Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage als **Tage** der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung der Arbeitnehmer zu schützen.

§ 3 Arbeitszeit der Arbeitnehmer

Die **werktägliche** Arbeitszeit der Arbeitnehmer darf 8 Stunden nicht überschreiten. Sie kann auf bis zu 10 Stunden nur verlängert werden, wenn innerhalb von sechs Kalen-

dermonaten oder innerhalb von 24 Wochen im Durchschnitt 8 Stunden **werktäglich** nicht überschritten werden.

§ 9 Sonn- und Feiertagsruhe

- (1) Arbeitnehmer dürfen an Sonn- und gesetzlichen Feiertagen von **0 bis 24 Uhr** nicht beschäftigt werden. [...]

§ 11 Ausgleich für Sonn- und Feiertagsbeschäftigung

- (4) Die Sonn- oder Feiertagsruhe des § 9 oder der **Ersatzruhetag** des Absatzes 3 ist den Arbeitnehmern unmittelbar in Verbindung mit einer Ruhezeit nach § 5 zu gewähren, soweit dem technische oder arbeitsorganisatorische Gründe nicht entgegenstehen.

Entgeltfortzahlungsgesetz – EntgFG

§ 2 Entgeltzahlung an Feiertagen

- (3) Arbeitnehmer, die am letzten **Arbeitstag** vor oder am ersten **Arbeitstag** nach Feiertagen unentschuldig der Arbeit fernbleiben, haben keinen Anspruch auf Bezahlung für diese Feiertage.

§ 5 Anzeige- und Nachweispflichten

- (1) Der Arbeitnehmer ist verpflichtet, dem Arbeitgeber die Arbeitsunfähigkeit und deren voraussichtliche Dauer unverzüglich mitzuteilen. Dauert die Arbeitsunfähigkeit länger als **3 Kalendertage**, hat der Arbeitnehmer eine ärztliche Bescheinigung über das Bestehen der Arbeitsunfähigkeit sowie deren voraussichtliche Dauer spätestens an dem darauffolgenden **Arbeitstag** vorzulegen. [...]

Straßenverkehrsordnung – StVO

Im Straßenverkehr ist der Werktag nicht definiert. Die herrschende Straßenverkehrsrechtsprechung übernimmt aber den **Werktagsbegriff** aus dem, was sie für Arbeitsrecht hält, nämlich dem Bundesurlaubsgesetz.

Eine Geschwindigkeitsbeschränkung durch Verkehrszeichen, die »werktags von 7:00 bis 20:00 Uhr« gilt, entfaltet Wirkung auch an einem Samstag, weil der Samstag auch heute noch im allgemeinen Sprachgebrauch ein **Werktag** ist.²⁰

Die durch Anbringung des Zusatzschildes »werktags« getroffene Beschränkung der Parkzeitregelung erfasst auch den Sonnabend.²¹

Die Beschränkung der Geltung des durch StVO Zeichen 283 angeordneten Hal-

20 OLG Hamm 2. Senat für Bußgeldsachen Beschluss vom 07.03.2001 – Az: 2 Ss OWi 127/01

21 OLG Düsseldorf 2. Senat für Bußgeldsachen Beschluss vom 05.12.1990 – Az: 2 Ss (OWi) 332/90 – 83/90

teverbots durch das Zusatzschild²² ›Werktags von 6–20 Uhr‹ bedeutet, dass in dem gekennzeichneten Bereich in der angegebenen Uhrzeit montags bis sonnabends nicht gehalten werden darf. Denn das Wort **Werktag** meint einen **Tag, an dem gearbeitet wird**. Dies ist im Allgemeinen sonnabends der Fall.²³

Nach dem Sprachgebrauch des Gesetzes ist der Sonnabend im Gegensatz zu Sonn- und Feiertagen als **Werktag** anzusehen. Dies ergibt sich aus zahlreichen gesetzlichen Bestimmungen, z.B. aus Bundesurlaubsgesetz § 3 Abs. 2. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus BGB § 193, der den Sonnabend den Sonn- und Feiertagen gleichstellt, wenn dieser auf einen für die Abgabe einer Willenserklärung oder die Bewirkung einer Leistung bestimmten Tag oder den letzten Tag einer Frist fällt. Diese Bestimmung sollte nach der Gesetzesbegründung lediglich dem Umstand Rechnung tragen, dass mehr als die Hälfte der arbeitenden Bevölkerung am Sonnabend nicht mehr arbeitet, was zu Unzuträglichkeiten bei der Fristwahrung an diesem Tag führe. Am Charakter des Sonnabends als einem Werktag sollte hierdurch jedoch nichts geändert werden.

Auch der allgemeine Sprachgebrauch stellt den Sonnabend nicht den Sonn- und Feiertagen gleich. Des Weiteren hat das Berufungsgericht zutreffend angenommen, dass sich bisher keine hiervon abweichende Verkehrsauffassung durchgesetzt hat, wonach der Sonnabend den Sonn- und Feiertagen gleichgestellt ist.²⁴

TVöD-K und -B

Der Samstag ist ein Werktag im Sinne von § 6 Abs. 3 Satz 3 TVöD und § 6.1 Abs. 2 Satz 1 TVöD-K bzw. -B.²⁵

Bundesurlaubsgesetz – BUrlG

§ 3 Dauer des Urlaubs

- (1) Der Urlaub beträgt jährlich mindestens 24 **Werktage**.
- (2) Als **Werktage** gelten alle **Kalendertage**, die nicht Sonn- oder gesetzliche Feiertage sind.

Einkommensteuergesetz – EStG

§ 9 Werbungskosten

- (2) [...] Zur Abgeltung erhöhter Aufwendungen für die Wege zwischen Wohnung und regelmäßiger Arbeitsstätte ist ab dem 21. Entfernungskilometer für jeden **Arbeitstag**, an dem der Arbeitnehmer die Arbeitsstätte aufsucht, für jeden vollen Kilome-

22 Straßenverkehrsordnung (StVO) § 39 Abs. 2

23 Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg 1. Senat für Bußgeldsachen Beschluss vom 16.02.1984 – Az: 1 Ss 14/84 OWi

24 Bundesgerichtshof (BGH) Urteilsbegründung 27.04.2005 – Az: VIII ZR 206/04

25 Bundesarbeitsgericht Urteil 20.09.2017 – 6 AZR 143/16

ter der Entfernung eine Entfernungspauschale von 0,30 Euro wie Werbungskosten anzusetzen [...].

§ 40a Pauschalierung der Lohnsteuer für Teilzeitbeschäftigte und geringfügig Beschäftigte

Der Arbeitgeber kann unter Verzicht auf die Vorlage einer Lohnsteuerkarte bei Arbeitnehmern, die nur kurzfristig beschäftigt werden, die Lohnsteuer mit einem Pauschsteuersatz von 25 % des Arbeitslohns erheben. Eine kurzfristige Beschäftigung liegt vor, wenn der Arbeitnehmer bei dem Arbeitgeber gelegentlich, nicht regelmäßig wiederkehrend beschäftigt wird, die Dauer der Beschäftigung 18 zusammenhängende Arbeitstage nicht übersteigt und

1. der Arbeitslohn während der Beschäftigungsdauer 62 Euro durchschnittlich je **Arbeitstag** nicht übersteigt oder
2. die Beschäftigung zu einem unvorhersehbaren Zeitpunkt sofort erforderlich wird.

Arbeitsvertragsrichtlinien – AVR.DD

§ 28a Dauer des Erholungsurlaubs

- (5) Arbeitstage sind alle **Kalendertage**, an denen die Mitarbeiterin bzw. der Mitarbeiter dienstplanmäßig oder betriebsüblich zu arbeiten hat oder zu arbeiten hätte, mit Ausnahme der auf **Arbeitstage** fallenden gesetzlichen Feiertage, für die kein Freizeitausgleich gewährt wird. Endet ein Schichtdienst nicht an dem **Kalendertag**, an dem er begonnen hat, gilt als **Arbeitstag** der **Kalendertag**, an dem der Schichtdienst begonnen hat.



Urlaub.

Lug und Trug

»Es ist nicht das, wonach es aussieht. Ich kann das erklären!« Die Ausreden beim Seitensprung haben manches gemeinsam mit der betrieblichen Praxis beim Urlaub.

Zusammengefasst für flüchtige Schnellleser/innen: Die Urlaubsansprüche, ihre Umrechnung, der Zeitfaktor und der Geldfaktor stellen auf Arbeitstage ab, auf Tage mit Arbeitspflicht. Wer diese nicht einplant, benachteiligt Kolleginnen und verletzt das BUrlG sowie die Arbeitsverträge. Arbeitgeber simulieren zudem eine Rechenschwäche beim Aufrunden und beim Kürzen des Divisors.

Vorweg

Versprechen und Verträge binden Menschen aneinander. Sie bauen auf Vertrauen, erworben in gemeinsamen Erfahrungen, über eine längere Zeit hinweg. Diejenigen, die Kolleginnen am Arbeitsplatz betrügen, ähneln jenen, die ihre derzeitige Lebenspartnerin hintergehen.

Wer nicht in »ungeklärten Verhältnissen« leben mag, ohne Trauschein, lässt einen gegenseitigen Vertrag beurkunden. Doch einige versprechen die Treue und führen dann, hinter dem Rücken der anderen, heimliche Liebschaften. Sie verschleiern ihre Verhältnisse. Aus Scheu vor der Wahrheit oder aus Lust am leichten Erfolg richten sie eine Fassade aus Lügen auf. Irgendwann keimen Zweifel. Das Gespinnst aus Halbwahrheiten reißt jäh, wenn der Fremdgeher – meist zufällig – über seine Ungereimtheiten stolpert. Die so Ertappten sind um Ausflüchte nicht verlegen. »Liebling, das hat nichts mit dir zu tun. Du kannst mir vertrauen!«

Ist es Betrug? Diejenigen, die hintergangen werden, fühlen sich durch die Untreuen schändlich betrogen. Erleiden sie einen Schaden, gar einen »Vermögensschaden«, wie ihn § 263 des Strafgesetzbuches voraussetzt? Das Verschweigen, Verharmlosen und Beschwichtigen verstellt uns da den kühlen, aufrechnenden Blick. Das war die Absicht der Heimlichtuer. Niemand mag die dreckige Wäsche von Eheleuten waschen. Mit ähnlichem Widerwillen gehen wir nun an die Betrügereien beim betrieblichen Umgang mit unseren Urlaubsansprüchen. Wir legen dabei frei:

- Folgen für den Zeitfaktor eines Urlaubstags,
- die dabei verschüttete Mitbestimmung,
- die Umrechnung der Urlaubsansprüche,
- den Geldfaktor eines Urlaubstags.

Der Fall

Unsere Kollegin Sophie präsentiert uns den folgenden Plan.

		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
Sophie	Plan	F	x	U	U	U	x	x	24 h
27 h	Ist			5,4	5,4	5,4			
			K	k	k	k	-3 h		

Legende: F = Frühschicht 7,8 Stunden; U = Urlaubstag; S = Spätschicht 7,8 Stunden; k = krank;

x = Freischicht 0 Stunden

Sie erläutert: »Ich arbeite stets in ganzen Schichten mit 7,8 Stunden, mal fünf, mal vier, mal drei Schichten. Ich habe meinen Urlaub ab Mittwoch beantragt. Am Wochenende hätte ich mein reguläres Dienst-Wochenende. Aus dem Urlaub heraus habe ich mich nach einem Unfall für vier Tage arbeitsunfähig gemeldet und dazu das ärztliche Attest vorgelegt. Jetzt weist mir der Plan drei Minusstunden aus. Geht das mit rechten Dingen zu?«

Die Personalleiterin wird dazu befragt. Sie fährt mit einer ganzen Reihe von Erklärungsversuchen auf. »Wir gewähren den Urlaub, streng nach dem Bundesurlaubs-gesetz, an Werktagen. Am Wochenende ist ja frei, deshalb können wir da keinen Urlaub geben. Wir haben bei uns die Fünf-Tage/Woche. Der vertragliche Urlaubsanspruch beträgt also 30 Tage. Sophie ist in Teilzeit mit 27 Stunden beschäftigt. Wir bewerten darum jeden ihrer Urlaubstage mit einem Fünftel – jeweils 5,4 Stunden. Das mit der Arbeitsunfähigkeit war Pech. Wie im Bundesurlaubsgesetz in § 9 geregelt, haben wir der Kollegin beide Urlaubstage natürlich wieder gutgeschrieben. Alles hat seine Ordnung.« Falsch, krumm und schief!

Und doch wird es uns Mühe kosten, diesen Nebel zu lichten. Das Bundesurlaubsgesetz stellt zwar begrifflich auf Werktage ab. Samstage sind dabei ohnehin Werktage²⁶. Doch auch Sonntage werden wie Werktage berücksichtigt. Die in § 3 Abs. 2 BUrlG getroffene Definition der Werktage als Kalendertage, die nicht Sonn- oder gesetzliche Feiertage sind, sichert den gesetzlichen Freistellungszeitraum. Besteht an diesen Tagen Arbeitspflicht, sind sie urlaubsrechtlich wie Werktage zu behandeln²⁷.

Sophie arbeitet auch nicht nur an den sogenannten Banktagen, also von Montag bis Freitag. An Samstagen und Wochentagen können und müssen ihr daher Urlaubstage gewährt werden.

26 Bundesarbeitsgericht 20.09.2017 – 6 AZR 143/16.

27 Bundesarbeitsgericht 15.11.2005 – 9 AZR 626/04, rn. 40.

An Arbeitstagen freizustellen

Wir geben uns nicht mit dem Blick in das Urlaubsgesetz zufrieden, auf den gesetzlichen Mindesturlaub. Schauen wir auf den vertraglichen Urlaubsanspruch, der sich gerade nicht nach Werktagen beschränkt. Ausdrücklich bestimmen die AVR oder die Tarifverträge diesen, ebenso wie Ansprüche auf Arbeitsbefreiung, als eine Anzahl von Arbeitstagen.

Die AVR.DD definieren in § 28a Abs. 5: ›Arbeitstage sind alle Kalendertage, an denen die Mitarbeiterin bzw. der Mitarbeiter dienstplanmäßig oder betriebsüblich zu arbeiten hat oder zu arbeiten hätte, mit Ausnahme der auf Arbeitstage fallenden gesetzlichen Feiertage, für die kein Freizeitausgleich gewährt wird. Endet ein Schichtdienst nicht an dem Kalendertag, an dem er begonnen hat, gilt als Arbeitstag der Kalendertag, an dem der Schichtdienst begonnen hat²⁸.‹ Andere kirchliche Vertragswerke folgen stattdessen den komplett überarbeiteten Tarifverträgen des öffentlichen Dienstes. Da ist's heute recht simpel: Ein Arbeitstag ist jeder Kalendertag, an dem aufgrund einer Anordnung des Arbeitgebers eine Pflicht zur Arbeit besteht²⁹.

In beiden Regelungskreisen gilt: Urlaub kann nur für solche Tage erteilt werden, an denen der Arbeitnehmer aufgrund der Verteilung seiner Arbeitszeit eigentlich hätte arbeiten müssen³⁰. Urlaub kann nur an Arbeitstagen gewährt und verbraucht werden.

In dem Beispiel von Sophie hat die Vorgesetzte versäumt, Arbeitszeit anzuordnen. In der obersten Planzeile steht keine Arbeitspflicht, sondern manchmal ein ›U‹. Das begründet weder den Beginn noch das Ende einer Pflicht zur Arbeit. Es bleibt unklar, wo hier Arbeitstage liegen. Bereits damit hat diese betriebliche Praxis alle Regeln und Gesetze verlassen.

Urlaub erscheint hier nur als ob. Es werden keine Urlaubstage gewährt. Aus den gesetzlich geregelten Tagen wird ein halbherziger Widerhall der Regeln. Der Arbeitgeber verspricht, Sophie über eine gewisse Spanne hinweg in Ruhe zu lassen. Er ordnet einigen Tagen nicht Arbeitsstunden zu, sondern fiktive Durchschnittswerte – hier 5,4 Stunden. Die Kollegin wird zu solchen Schichtlängen nie tatsächlich herangezogen. Die 5,4 Stunden bleiben künstlich, ein willkürliches Rechenergebnis.

Der abstrakte Kunstgriff hat Folgen. Weil dieser Plan die korrekte Verpflichtung zur Arbeit verweigert, läuft für Sophie ihr Anspruch auf Ersatz bei Krankheit während des Urlaubs am Dienst-Weekend leer. Sie erleidet damit einen konkreten Schaden.

28 unbeeinträchtigt folgen die AVR.DD dem BAT § 48 Abs. 4; ebenso AVR kM; AVR ekM; AVR DBWo; AVR sachsen; AVR Caritas Anl. 14 § 3 Abs. 4 s. 3; TV DN § 8.

29 In der Regelungsgruppe des öffentlichen Dienstes folgen dem TVöD der TV-I; TV-Ärzte, BAT-kF; ebenso AVR und ABD Bayern; AVR J; AVR Wue; kTD Nordkirche; kAVo NrW; TV AWO; etliche weitere. Vergleiche auch: zuletzt Bundesarbeitsgericht 19.01.2016 – 9 AZR 608/14. 5 Bundesarbeitsgericht 15.03.2011 – 9 AZR 799/09, rn. 20.

30 Weder § 40 e des MVG,

Mitbestimmen als Lösung

Die Zeitschuld, die durch einen Urlaubstag ausfällt, darf der Arbeitgeber nicht nachfordern oder nacharbeiten lassen. Weder Mitarbeitervertretung noch Betriebsrat können wirksam die Lage von Sophies Urlaub mitbestimmen³¹. Umso wichtiger ist es, dass die gesetzliche Interessenvertretung auf die vollständige Verplanung der Zeitschuld aller Beschäftigten achtet. Mit einem Dienstplan, der in der Planzeile lediglich ein ›U‹ ausweist, legt der Arbeitgeber keine qualifizierte Maßnahme zur Mitbestimmung vor. Das Gremium ist hier in einer recht komfortablen Lage. Es bittet höflich, von nun an alle vorgelegten Pläne nachzubessern, mit Arbeitspflicht im Plan und Urlaubstagen in der ›zweiten Zeile‹. Nur dann winkt auch die Zustimmung.

Umrechnen und runden

Die Personalleiterin zieht sich auf ein paar Einwände zurück. ›Diese Regelungen eignen sich nicht für den besonderen Alltag in Kliniken und Heimen. Bisher ist das bei uns alles fair und ausgeglichen. Falls Sie dennoch auf den Wortlaut bestehen, müssen wir auch die Urlaubstage auf die Tage/Woche herunterrechnen. Dann bekämen viele Ihetwegen weniger Urlaub. Doch ich fürchte, unsere Planungs-Software kann das so gar nicht umsetzen.‹

Falsch, krumm und schief!

Doch diesmal braucht es nur ein wenig Rechenkunst, um den Betrug und den Schaden aufzudecken. Der Arbeitgeber zerlegt sich die Schichten ohne Scheu in unterschiedliche Längen, rund um die Uhr, an alle Wochentage. Diese Flexibilisierung belastet. Doch scheut er die Mühen, die diese Flexibilisierung für ihn mit sich bringt.

In unserem Beispiel arbeitet Sophie in einer 3,46-Tage/Woche (27 Stunden : 7,8-Stunden/Schichten = 3,461 Schichten im Wochendurchschnitt). Sie hat im Kalenderjahr 80 freie Tage mehr als Kolleginnen in oder Fünf-Tage/Woche. Vertragliche Urlaubsansprüche erhöhen oder vermindern sich entsprechend der tatsächlichen Tage/Woche automatisch. Die AVR.DD beschreiben in § 28a Abs. 5 und der TVöD in § 26 Abs. 1 ab Satz 3, wie dabei gerechnet wird (weitere Verträge siehe die Fußnoten 27 und 28). Im Ergebnis stehen Sophie umgerechnet mindestens 21 Urlaubstage zu. Der Arbeitgeber ist frei, sie darüber hinaus an weiteren Urlaubstagen freizustellen. Doch darf er ihr nicht im Gegenzug die Länge der vertraglichen Urlaubstage kürzen.

31 noch § 36 Abs. 1 Nr. 2 MAVo oder § 87 Abs. 1 Nr. 5 BetrVG § 87 begründen eine Mitbestimmung, wenn der Arbeitgeber auf einen individuellen Urlaubsantrag hin diesen Urlaub zusagt.

Jeder Urlaubstag stellt sie von einer ihrer Schichten mit jeweils 7,8 Stunden Arbeitspflicht frei. 21 mal 7,8 Stunden – es handelt sich zweifelsfrei um 163,8 Stunden, die Sophie aus der Zeitschuld zu erlassen sind.

Die bisherige betriebliche Praxis unterläuft die Umrechnung samt der Rundungsregeln: 30 Urlaubstage pauschaliert jeweils mit 5,4 Stunden erreichen nur 162 Stunden. Die fehlenden 1,8 Stunden gehen zu Lasten von Sophie.

Nehmen wir an, Sophie hat aufgrund ihrer anerkannten Schwerbehinderung zudem noch Anspruch auf den jährlichen Zusatzurlaub. Den regelt § 208 des SGB IX. Gesetzliche Urlaubsansprüche sind ebenfalls zwingend auf die tatsächliche Tage/Woche umzurechnen. Anteiliger Urlaub entsteht, falls erst während des Urlaubsjahres die anerkannte Schwerbehinderung zugestanden wird. In all diesen Fällen sind Bruchteile ab einem halben Tag aufzurunden. Doch anders als bei vertraglichen Urlaubsansprüchen sind die Bruchteile unterhalb des halben Tages nicht abzurunden. Sie bleiben und sind als Teiltage zu gewähren!

Fünf SGB IX-Urlaubstage in der Fünf-Tage/Woche ergeben in der 3,46-Tage/Woche drei ganze Urlaubstage und einen knappen halben. Bei Sophie sind die Schichten immer 7,8 Stunden lang, darüber hinaus bleibt eine Teil-Urlaubsschicht von drei Stunden und 36 Minuten. Ihr stehen so gesetzlich gesamt 27 Stunden Schwerbehinderten-Urlaub zu.

Eine Kollegin von Sophie arbeitet vielleicht ein wenig mehr, 28 Stunden in ganzen Schichten, und daher in der 3,5-Tage/Woche. Ihr stehen aufgerundet vier volle Urlaubstage mit 7,8-Stunden-Schichten zu – 31,2 Stunden. Ein betriebliches Unterlaufen der Aufrundung würde sie um den aufgerundeten halben Urlaubstag betrügen.

Das Bundesurlaubsgesetz heißt mit vollem Titel »Mindesturlaubsgesetz für Arbeitnehmer«; der vertragliche Urlaub kann diesen Mindestanspruch nicht unterlaufen. Manchmal verlassen uns Kolleginnen im Juli oder August eines Jahres; gelegentlich wird eingestellt, und Kolleginnen treten dabei im Mai oder Juni in den Betrieb ein. In beiden Fällen ist der gesetzliche Teilurlaub (§ 5 BUrlG) höher als der vertragliche.

Dieser Anspruch auf ungekürzten Mindesturlaub beträgt in der Fünf-Tage/Woche 20 Urlaubstage. Er ist entsprechend umgerechnet. Ab einem halben Urlaubstag wird aufgerundet, darunter bleibende Bruchteile erscheinen im Schichtplan als Teil-Urlaubstage. Die alarmierte Interessenvertretung überprüft die betriebliche Umsetzung: Erscheinen überhaupt gelegentlich solche Teilurlaubstage?

Vielleicht unterstützt die vom Arbeitgeber eingesetzte EDV nicht alle gesetzlichen Ansprüche. Der Software fehlt dann eine vom Hersteller zugesicherte Eigenschaft. Der Arbeitgeber kann entsprechend die Lizenzgebühren mindern. Das vermindert aber nicht unsere Urlaubsansprüche. Wir stellen auf www.schichtplanfibel.de/tvoed/Urlaub.xls

ein kleines Werkzeug bereit. Damit kann jede/e die angeblichen Verlierer, die Gewinner und die Betrogenen schnell identifizieren.

Was ist mit Geld?

Betriebliche Manipulationen am Urlaubstag könnten schaden. ›Deshalb kann der Zeitfaktor, der zugleich auch den Multiplikator für das Urlaubsentgelt im Sinne des § 11 BUrlG darstellt, selbst von den Tarifvertragsparteien nicht zulasten des Arbeitnehmers verändert werden. Die Berücksichtigung der tatsächlich ausfallenden Arbeitsstunden ist dem Arbeitnehmer nach §§ 1, 3, 13 BUrlG garantiert³².

Blicken wir also zuletzt auch noch auf das Urlaubsentgelt, auf den Geldfaktor. An den Urlaubstagen soll nicht weniger verdient werden. Als Vergleichsmaßstab, als Referenz, dient der Verdienst der Arbeitstage, die dem Urlaub vorausgehen. Unsere Verträge stellen meist zur Vereinfachung der Abrechnung auf die drei vorausgehenden Kalendermonate (etwa 13 Wochen) ab.

Aus dieser Referenzspanne werden alle auf die einzelnen Stunden bezogenen Vergütungsbestandteile aufsummiert – Zeitzuschläge, die Rufbereitschaften und Bereitschaftsdienst. Je weniger Arbeitstage, umso niedriger fällt die Summe aus.

Diese Summe ist danach zu teilen. Es wird dividiert durch die Anzahl all der Arbeitstage in dieser Spanne, die diesen Verdienst hervorbrachten. Das Ergebnis ist ein Durchschnittswert. Dieser ›tagesgleiche Aufschlagsatz‹ steht auch Sophie während ihres Urlaubs an jedem Arbeitstag zu.

Es werden dabei nur die tatsächlichen Arbeitstage gezählt. An Krankheitstagen, Urlaubstagen oder bei Arbeitsbefreiung (Feiertage, Vorfesttage, Sonderfrei) fallen keine Stunden-Aufschläge an. Der Durchschnittswert darf nicht durch diese oder fiktive Zusatztage verfälscht werden³³.

In unserem Beispiel-Fall zählt Sophie in den drei Vormonaten nicht 65 (13 mal fünf Tage), sondern höchstens 45 Arbeitstage (13 mal 3,46 Tage). Sehr wahrscheinlich aber ist die Anzahl der Tage noch kleiner. Denn es gab in den drei Vormonaten wohl Arbeitstage mit ›Fortzahlungstatbeständen‹. Die Anzahl der Tage, an denen Sophie tatsächlich gearbeitet hat, kann sie in der betrieblichen Praxis leicht und eindeutig ermitteln.

Umrechnung der Urlaubs-Teile
auf die tatsächliche Tage/Woche

Tage/Woche	5,32	Tage	
Monate in diesem Kalenderjahr (Teilurlaub?)	12	Monate	
typische Schichtlänge (BUrlG § 5 Abs. 2)	7,25	Stunden	
Gesetzlicher Mindesturlaub (BUrlG § 3)		21 Tage	2,03 Stunden
erworben und gerundet			
Vertraglicher Mehrurlaub (z.B. TVöD § 26 Abs. 1)		30 Tage	
bezogen auf eine 5-Tage/Woche		32 Tage	
erworben und gerundet			
umgerechnet:		32 Tage	
Grundurlaub			
schwerbehindert GdB 50	ja		
5 Zusatzurlaubstage (5-Tage/Woche, SGB IX § 208)		5 Tage	2,32 Stunden
Vertraglicher Zusatzurlaub (z.B. TVöD § 27)	2	2 Tage	
(bezogen auf eine 5-Tage/Woche)			
Gesamturlaub		39 Tage	2,32 Stunden

Version 25.05.2018 www.klappert.com/tyvand-downloads info@klappert.com

32 Bundesarbeitsgericht 20.09.2016 – 9 AZR 429/15. 8 Bundesarbeitsgericht 01.09.2010 – 5 AZR 557/09.

33 Bundesarbeitsgericht 01.09.2010 – 5 AZR 557/09.

Die Summe aller unständigen Entgeltbestandteile in diesen drei Vormonaten ist nur durch diese Anzahl der Arbeitstage zu teilen. Je weniger Arbeitstage, also je kleiner der Teiler (Divisor), umso höher fällt das Ergebnis aus – der tagesgleiche Aufschlagsatz. Dieser Satz ändert sich dabei von Monat zu Monat.

Der Aufschlagsatz steht Sophie an jedem Urlaubstag zu, genauer: an jedem Arbeitstag, an dem der Urlaub sie von Arbeitspflicht freistellt. Doch die betriebliche Praxis stellt ja nicht auf Arbeitstage ab, sondern auf Pseudo-Urlaubstage in höherer Anzahl.

Kommt die Personalbuchhaltung beim Aufschlagsatz ins Straucheln? Teilt sie unbekümmert durch den fixen Divisor 65? Wird der Satz für alle Tage mit einem ›U‹ fällig? Die Interessenvertretung hat hier einen Überwachungsauftrag. Sie untersucht mit einigen Kolleginnen deren Entgeltabrechnungen. Jede gefundene Differenz wird schriftlich geltend gemacht. Diese Mühe belohnt § 288 Abs. 5 BGB mit der Verzugs pauschale von jeweils 40 Euro³⁴.

Das Ergebnis unserer Untersuchung wird über kurz oder lang ein anderer, ein deutlich günstiger Plan für die Kollegin Sophie. An jedem Tag mit einem großen ›U‹ steht ihr der Aufschlagsatz zu. Ihr sind aufgrund der attestierten AU auch drei Urlaubstage nachzugewähren.

		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
Sophie	Plan	F	x	x	x	F	S	S	31,2 h
27 h	Ist			u	u	U	U	U	
					k	k	k	k +4,2h	

Legende: F = Frühschicht 7,8 Stunden; U = Urlaubstag stellt frei; S = Spätschicht 7,8 Stunden, und wird verbraucht; x = Freischicht 0 Stunden; u = Urlaub, ohnehin frei; k = krank

Nachschau

Der Arbeitgeber entwickelt zwar ein heftiges Verlangen nach der Arbeitskraft. Doch selbst beim heftigsten Werben bleiben seine wortreichen Versprechen leichthin und hohl, ohne ernsthaften Willen, sie getreulich einzuhalten

Arbeitsverträge werden chronisch wiederkehrend überdehnt, verbogen und gebrochen. Hier prallen ja wieder und wieder unversöhnliche Interessen aufeinander, offen oder heimlich. Im Dickicht der Paragraphen von AVR oder Tarifverträgen kann der Stärkere seine Lust am Vorteil mühelos verbergen. Es genügt aber nicht, dieses Dickicht zu lichten.

³⁴ Wen dieses pfiffige Mittel interessiert, kann sich auf www.schichtplanfibel.de/dat/geltendmachen.pdf informieren.

Die Versprechen und Verträge sind klar und abschließend. Die Betrogenen mögen immer wieder neu den Treueschwüren glauben. Oder sie suchen sich einen neuen Partner, einen, der anders scheint, ehrlich und treu.

Es genügt nicht, diese Verhältnisse aufzuklären. Wir müssen, mit den vielen Betrogenen zusammen, ganz andere Arbeitsverhältnisse schaffen. Der romantische Dichter Joseph von Eichendorff reimte im Jahre 1808:

Sie hat mir Treu versprochen,
gab mir ein'n Ring dabei,
sie hat die Treu' gebrochen,
mein Ringlein sprang entzwei.

Ich möcht' als Spielmann reisen
weit in die Welt hinaus,
und singen meine Weisen,
und geh'n von Haus zu Haus.

Ich möcht' als Reiter fliegen
wohl in die blut'ge Schlacht,
um stille Feuer liegen
im Feld bei dunkler Nacht.

Das Direktionsrecht bleibt beschränkt



Der Plan.

Verlässlich, vorbehaltlos, unwiderruflich

Der Arbeitsvertrag begründet ein Dauerschuldverhältnis. Dabei bestimmt der Arbeitgeber immer wieder neu, wann wir wo und was arbeiten sollen. Die Gewerbeordnung zieht in GewO § 106 diesem Direktionsrecht Grenzen. Sie zählt auf: den Vertragsinhalt, die Arbeitsschutzgesetze, die Mitbestimmung und das billige Ermessen bei der Leistungsbestimmung:

Eine Leistungsbestimmung entspricht billigem Ermessen, wenn die wesentlichen Umstände des Falles abgewogen und die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigt worden sind³⁵.

Das billige Ermessen wird in BGB § 315 allgemein und für alle Schuldverhältnisse ausführlicher geregelt. Die Anordnung kann so nicht an eine Bedingung geknüpft oder gar durch einen Vorbehalt eingeschränkt werden, etwa: ›Änderungen vorbehalten‹ oder ›wenn nichts Unvorhergesehenes dazwischenkommt‹.³⁶

Die ›grundsätzliche Bedingungsfeindlichkeit einer Leistungsbestimmung nach § 315 BGB [führt] nicht unabhängig vom Charakter der Erklärung dazu, dass lediglich die Bedingung entfällt und die Leistungsbestimmung damit vorliegt. Ergibt vielmehr die Auslegung der Erklärung, dass es an einem Rechtsbindungswillen fehlt, so liegt keine Leistungsbestimmung im gesetzlichen Sinn vor‹.³⁷

Die Beschäftigten tragen ihre Wünsche vor, damit der Arbeitgeber sie berücksichtigen kann. Nachträgliche Wünsche brauchen nicht erneut berücksichtigt zu werden. Dies gilt für die Lebensplanung der Beschäftigten und ebenso umgekehrt für den Arbeitgeber. ›Deshalb kann bei der vorzunehmenden Abwägung nur auf die Interessenlage der Parteien im Zeitpunkt der Ausübung des Direktionsrechts und nicht auf die tatsächliche nachträgliche Entwicklung abgestellt werden‹.³⁸

Die frühzeitige Ankündigung der Arbeitszeit soll sicherstellen, dass die Beschäftigten sich bei der Lebensplanung auf den Einsatz vorbereiten können. Die Frist gibt den Beschäftigten erforderliche Zeit, sich von familiären Aufsichtspflichten freizumachen,

35 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteilsbegründung 11.10.1995 – 5 AZR 802/94

36 Anderer Auffassung: Andreas Busemann, Das ›billige Ermessen‹ des § 106 Satz 1 GewO und die Rechtsfolge der unbilligen Weisung des Arbeitgebers, ZTR Heft 2/2015

37 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 12.10.2011 – 10 AZR 746/10 Rn 44

38 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 07.12.2000 – 6 AZR 444/99



»Der Bücherwurm«,
Carl Spitzweg, um 1850

ihre Arbeitsfähigkeit nüchtern und ausgeruht sicherzustellen und den Arbeitsweg zu bewältigen.

Darum gilt das einseitige Leistungsbestimmungsrecht als grundsätzlich unwiderruflich.³⁹ Zudem geriete eine ändernde Anordnung von Arbeitszeiten in Konflikt mit den gesicherten Erkenntnissen über die menschengerechte Gestaltung der Arbeitszeit⁴⁰. Hier empfiehlt die DGAUM in ihren Leitlinien 2006:

Ganz entscheidende Bedeutung hat die Planbarkeit des sozialen und familiären Lebens, deshalb sollten Schichtpläne so früh wie möglich bekannt sein und nach Möglichkeit unter Mitwirkung der Betroffenen erarbeitet werden. Diese Schichtpläne sind dann einzuhalten und nicht kurzfristig zu verändern, um die Verlässlichkeit und Planbarkeit des familiären und sozialen Lebens sowie der sozialen Teilhabe zu gewährleisten.

39 Prof. Heinrich in Prof. H.W. Palandt u.a.: Bürgerliches Gesetzbuch, Beck Verlag, zu § 315, Rn 11; ebenso Prof. Dr. W. Krüger, Vors. Richter am BGH, in: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB Band 2: Schuldrecht, Allgemeiner Teil §§ 241–432 B, 6. Aufl. 2012, zu § 315, Rn 33

40 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 6 Abs. 1

Hat der sorgfältige Betriebsrat die konkreten Pläne mitbestimmt, sie also in den Status einer Betriebsvereinbarung oder wenigstens einer Regelungsabrede gehoben, dann sichert diese Vereinbarung eine dreimonatige Kündigungsfrist⁴¹.

Steht die Kirche außerhalb des bürgerlichen Rechts?

Anders als die Arbeitsmediziner findet die Mitarbeitervertretungsordnung der katholischen Kirche nichts Schlimmes an unregelmäßigen oder kurzfristigen Anordnungen auch ohne Mitbestimmung. Geht es in einer Einrichtung zu »nach Erfordernissen, die die Einrichtung nicht voraussehen kann«, dann wird die Beteiligung der Mitarbeitervertretung beschnitten auf die Vereinbarung bloßer Grundsätze⁴².

Noch weit schlimmer traf es am 14. Februar 2011 die Kolleginnen und Kollegen in Bayern. Da fügte die arbeitsrechtliche Kommission der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Bayern in § 16 der AVR-Bayern den folgenden Absatz ein:

(6a) Die Arbeitszeit der einzelnen Dienstnehmer und Dienstnehmerinnen kann in einem Dienstplan festgelegt werden. Dieser ist für den Zeitraum von einem Monat aufzustellen. Der Dienstplan soll spätestens am 15. des Vormonats den Dienstnehmern und Dienstnehmerinnen bekannt gegeben werden. Abweichungen vom Dienstplan sind nur beim Vorliegen dienstlicher bzw. betrieblicher Gründe zulässig. Liegen dienstliche bzw. betriebliche Gründe vor, so kann der Dienstplan vom Dienstgeber geändert werden. Die betroffenen Dienstnehmer und Dienstnehmerinnen sind vor der Änderung zu hören und dann über die Änderung unverzüglich zu informieren.

Diese Kirchenrechtler wähten sich offenbar frei vom bürgerlichen Vertragsrecht. Sie bemäntelten ihre Schandtat mit einer Erklärung. Darin deuten sie die Entrechtung um in einen Schutz der Beschäftigten:

Somit wird sichergestellt, dass niemand eingeplant werden kann, der von seinem Einsatz gemäß dem geänderten Dienstplan keine Kenntnis hat. Der Dienstnehmer bzw. die Dienstnehmerin hat somit nicht die Aufgabe, sich selbst darum zu kümmern, ob Änderungen des Dienstplanes, welche für ihn bzw. sie relevant sind, zwischenzeitlich vom Dienstgeber vorgenommen wurden. Der Dienstgeber

41 MVG § 36 Abs. 5; BetrVG § 77 Abs. 5; MAVO § 38 Abs. 5; LPVG nrw § 70 Abs. 4

42 Mitarbeitervertretungsordnung (MAVO) § 36 Abs. 3

hat hier die Verpflichtung zur unverzüglichen Information. [...] Um den Arbeitsablauf in der Dienststelle jedoch sicherzustellen, ist eine einseitige Änderung durch den Dienstgeber möglich, soweit er betriebliche und dienstliche Gründe nachweisen kann.

Keine Verharmlosung, keine Nebelkerze biegt diesen Rechtsbruch wieder zurecht. Hin- und hergerissen schwächten die Kirchenrechts-Spezialisten dies zum 01.01.2012 etwas ab: »Abweichungen vom Dienstplan sind nur beim Vorliegen dienstlicher bzw. betrieblicher Gründe zulässig. Liegen dienstliche bzw. betriebliche Gründe vor, so kann der Dienstplan vom Dienstgeber im Benehmen mit dem betroffenen Dienstnehmer / der betroffenen Dienstnehmerin geändert werden.«

Freizeitausgleich und Freizeit mit Vorbehalt widerruflich?

In einer Urteilsbegründung zur »vorbehaltlichen Freistellung und deren Widerruf« (siehe Zitat auf Seite 41) lieferten die BAG-Richter reichlich Stoff für Missverständnisse. Achtung: Hier handelte es sich nicht um die Anordnung von Arbeit, sondern um den »Widerruf« einer Freistellung von geplanter Arbeit. Wir erinnern uns an die tarifliche Bestimmung in TVöD § 10 Abs. 5: »In der Betriebs-/ Dienstvereinbarung sind insbesondere folgende Regelungen zu treffen: [...] d) die Folgen, wenn der Arbeitgeber einen bereits genehmigten Freizeitausgleich kurzfristig widerruft.« Andere von Gerichten beurteilte Fälle behandelten Überarbeit über den – im Übrigen unveränderten – Plan hinaus.

Ein Fall wurde jüngst entschieden. Eine Teilzeitangestellte in einem Modegeschäft sollte wegen einer plötzlich anberaumten Schaufensteraktion zu einem kurzfristigen Schichttausch zum Frühdienst genötigt werden. Die Beschäftigte mochte dies nicht einsehen und weigerte sich, diesem Änderungswunsch nachzukommen. Im Zuge des Konfliktes ließ sie sich zu folgender Äußerung hinreißen: »Wenn Sie es nicht anders wollen, lasse ich mich krankschreiben.« Daraufhin kündigte ihr der Arbeitgeber fristlos, hilfsweise fristgemäß.

Das Arbeitsgericht Berlin wies die Kündigung zurück. Doch in der Begründung blitzten für die Übergriffe anderer Arbeitgeber Schlupflöcher auf. Blicke, in einem tatsächlichen Notfall, bei Beachtung einer Ankündigungsfrist ein Änderungsrecht?

1. Hat der Arbeitgeber sein Recht auf Konkretisierung der zeitlichen Lage des Arbeitseinsatzes eines Teilzeitbeschäftigten (§ 106 Satz 1 GewO) per Dienstplan ausgeübt (hier: Einteilung zum Spätdienst), so kann er von seiner diesbezüglichen

Leistungsbestimmung nicht ohne Rücksicht auf dessen Belange wieder einseitig abrücken (hier: Schichttausch zum Frühdienst). Er hat dem Adressaten gegenüber insbesondere eine den Umständen nach angemessene Ankündigungsfrist einzuhalten.

2. Für die Bemessung dieser Frist kann im Grundsatz auf die Regelung des § 12 Abs. 2 TzBfG (vier Tage im Voraus) zurückgegriffen werden. Ist der Adressat hiernach nicht verpflichtet, der geänderten Anordnung des Arbeitgebers Folge zu leisten, so kann dieser die Weigerung auch dann nicht mit fristloser Kündigung beantworten, wenn der Adressat ihm bei Aufrechterhaltung des Änderungswunschs die ›Krankschreibung‹ in Aussicht gestellt hat⁴³.

Ähnlich begründete das Arbeitsgericht Frankfurt/Main⁴⁴ einen Annahmeverzug, jedoch für die Anordnung einer überraschenden Freischicht an einem Sonntag. Die Analogie zum TzBfG § 12 (Arbeit auf Abruf) verblüfft. Hier finden wir zwar die einzige gesetzliche Regelung für eine gerade noch zumutbar kurze Ankündigungsfrist von Arbeitszeit. Doch gerade hier handelt es sich nach herrschender Meinung um eine unwiderrufliche Anordnung.

›Ein einmal geplanter und dem Arbeitnehmer mitgeteilter Einsatz kann nicht mehr rückgängig gemacht werden, da der Arbeitgeber sonst gegen das Verbot widersprüchlichen Verhaltens verstoßen würde‹⁴⁵. Der Widerruf von Freizeitausgleich genügt den Arbeitgebern meist nicht. Sie wollen den angeordneten Plan selbst ändern, also die ›oberste Zeile‹ im Schichtplan. Sie übersehen, dass es da in vielen Betrieben eine weitere Hürde gibt: eine aktive Interessenvertretung.

Ein Schichtplan kann ohne Zustimmung des Betriebsrats nicht durch Direktionsrecht des Arbeitgebers verändert werden. Dem Arbeitnehmer steht für den Fall, dass er mit der Veränderung zu seinen Ungunsten nicht einverstanden ist, Anspruch auf Vergütung für die ausfallenden Schichtstunden zu⁴⁶. Der Betriebsrat hat nach BetrVG § 87 Abs. 1 Nr. 2 und 3 mitzubestimmen, wenn der Arbeitgeber in Abweichung von einem Jahresschichtplan eine oder mehrere Schichten ersatzlos streichen will⁴⁷.

Doch Änderungen sind nur mitzubestimmen, wenn die ursprüngliche Schicht selbst mitbestimmt wurde. Denn die Voraussetzung eines Mitbestimmungsrechtes ist, dass es

43 Arbeitsgericht Berlin 05.10.2012 – 28 Ca 10243/12

44 Arbeitsgericht Urteil 12.10.2005 – 22 Ca 3276/05

45 Zwanziger / Winkelmann in: Teilzeitarbeit – Ein Leitfaden für die Praxis, 2007, Rn. 45 zu Sonderformen der Teilzeitarbeit, zu Arbeit auf Abruf. Ebenso: Ahrendt in: Handkommentar Arbeitsrecht, Däubler u.a., Nomos-Verlag; Arnold in: Teilzeit und Befristungsgesetz, Kommentar, Haufe-Verlag, Meinel, Heyn, Herms in: TzBfG Kommentar, Beck-Verlag

46 Landesarbeitsgericht Niedersachsen Urteil 29.04.2005 – 16 Sa 1330/04

47 Bundesarbeitsgericht (BAG) Beschluss 01.07.2003 – 1 ABR 22 /02

im Betrieb mitbestimmte Arbeitszeitregelungen gibt, die ein Beteiligungsrecht des Betriebsrats für die Anwendung der Arbeitszeitregelungen auf den Einzelfall vorsehen⁴⁸.

Vorbehaltliche Freistellung und deren Widerruf

Leitsätze:

1. Eine widerrufliche Freistellung des Arbeitnehmers von der Arbeitspflicht ist nicht geeignet, den Urlaubsanspruch zu erfüllen.
2. Ergibt sich aus einem Arbeitszeitkonto (hier: tarifloser Betrieb mit Betriebsvereinbarung über ›Flexible Arbeitszeit/Gleitzeit‹) ein Freizeitausgleichsanspruch des Arbeitnehmers, so kann der Arbeitgeber diesen auch durch eine widerrufliche Freistellung erfüllen.

(BAG Urteil 19.05.2009 – 9 AZR 433/08)

Aus der Begründung:

Die Erfüllung eines sich aus einem Arbeitszeitkonto ergebenden Freizeitausgleichsanspruchs erfolgt durch Freistellung des Arbeitnehmers von seiner Pflicht, Arbeitsleistungen zu erbringen (BAG 11. Februar 2009 – 5 AZR 341/08 – Rn. 13). Erklärt der Arbeitgeber die widerrufliche Freistellung, behält er sich vor, den Arbeitnehmer jederzeit an den Arbeitsplatz zurückzuholen. Ein Arbeitnehmer, der widerruflich freigestellt ist, muss regelmäßig mit dem Widerruf rechnen. Eine solche widerrufliche Freistellung ist entgegen der Auffassung der Klägerin geeignet, zu bewirken, dass der Anspruch auf Freizeitausgleich nach § 362 Abs. 1 BGB erlischt (vgl. Senat 19. März 2002 – 9 AZR 16/01 – zu II 2 b bb (3) der Gründe, EzA BGB § 615 Nr. 108).

Entgegen der Auffassung der Klägerin ist insoweit zwischen Urlaubsanspruch und Anspruch auf Freizeitausgleich zu unterscheiden. Nach dem BUrlG besteht kein Anspruch des Arbeitgebers gegen den Arbeitnehmer, den gewährten Urlaub abzubauen oder zu unterbrechen (Senat 20. Juni 2000 – 9 AZR 405/99 – zu II 2 b aa der Gründe, BAGE 95, 104). Wird demgegenüber zum Abbau eines zugunsten des Arbeitnehmers bestehenden Zeitsaldos Freizeitausgleich gewährt, handelt es sich regelmäßig nur um eine Weisung zur Verteilung der Arbeitszeit iSv. § 106 Satz 1 GewO. Mit der Bestimmung der Zeit der Arbeitsleistung wird zugleich auch die Zeit bestimmt, während derer ein Arbeitnehmer keine Arbeit zu leisten hat. Beide Festlegungen unterliegen deshalb dem Weisungsrecht des Arbeitgebers nach § 106 Satz 1 GewO. Das ermöglicht es dem Arbeitgeber, die im Arbeitsvertrag nur rahmenmäßig umschriebene Leistungspflicht im Einzelnen nach Zeit, Art und Ort nach billigem Ermessen iSv. § 315 Abs. 3 BGB zu bestimmen (BAG 23. September 2004 – 6 AZR 567/03 – zu IV

1 der Gründe, BAGE 112, 80). Mit dem Vorbehalt der widerruflichen Freistellung zum Abbau eines Arbeitszeitguthabens weist der Arbeitgeber deshalb nur auf die gesetzliche Regelung hin. Er erklärt, für die Zeit des Freistellungszeitraums nicht auf sein Weisungsrecht nach § 106 Satz 1 GewO zu verzichten und den Arbeitnehmer gegebenenfalls auch im Freistellungszeitraum zur Arbeitsleistung auffordern zu können.

Das ist rechtlich nicht zu beanstanden; denn das Weisungsrecht des Arbeitgebers umfasst nicht nur die Befugnis, den Arbeitnehmer an bestimmten Tagen von der Arbeit freizustellen, sondern auch das Recht, ihn an bisher ›freien‹ Tagen zur Arbeitsleistung heranzuziehen.

 www.leitlinien.schichtplanfibel.de

Gewerbeordnung

§ 106 Weisungsrecht des Arbeitgebers

Der Arbeitgeber kann Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung nach billigem Ermessen näher bestimmen, soweit diese Arbeitsbedingungen nicht durch den Arbeitsvertrag, Bestimmungen einer Betriebsvereinbarung, eines anwendbaren Tarifvertrages oder gesetzliche Vorschriften festgelegt sind. [Dies gilt auch hinsichtlich der Ordnung und des Verhaltens der Arbeitnehmer im Betrieb. Bei der Ausübung des Ermessens hat der Arbeitgeber auch auf Behinderungen des Arbeitnehmers Rücksicht zu nehmen]

BGB

§ 315 Bestimmung der Leistung durch eine Partei

(1) Soll die Leistung durch einen der Vertragschließenden bestimmt werden, so ist im Zweifel anzunehmen, dass die Bestimmung nach billigem Ermessen zu treffen ist.

(2) Die Bestimmung erfolgt durch Erklärung gegenüber dem anderen Teil.

(3) Soll die Bestimmung nach billigem Ermessen erfolgen, so ist die getroffene Bestimmung für den anderen Teil nur verbindlich, wenn sie der Billigkeit entspricht. Entspricht sie nicht der Billigkeit, so wird die Bestimmung durch Urteil getroffen; das Gleiche gilt, wenn die Bestimmung verzögert wird.

Trotzdem mitbestimmen. Schildkröten erziehen

Mitarbeitervertretungen und Betriebsräte bestimmen mit. Doch unsere Mitbestimmung gleicht der Schildkröte, behäbig und stumm. Um ihr ein drohendes Schnappen oder sogar das Zubeißen beizubringen, brauchen wir mehr als nur Geduld.

Ob Heim, ob Klinik – täglich werden im Betrieb Arbeitszeiten angepasst, angeordnet, abgeändert. Die Beschäftigten klagen, denn die wechselnden Pläne der Vorgesetzten kommen oft der eigenen Lebensplanung in die Quere. Eine aktive, verantwortungsvolle und gut sortierte Mitarbeitervertretung kann hier keine Wunder bewirken. Aber sie kann den Kolleginnen und in den Abteilungen und Wohnbereichen bei diesen Konflikten den Rücken stärken. Unsere Mitbestimmung kommt dabei nicht als Kunststück daher. Eher ist sie ein sauber zu erlernendes Handwerk.



Der Schildkrötenerzieher,
Osman Hamdi Bey 1906.

Ob und wie

Arbeitsrechtlich macht es einen Unterschied, ob wir die Einteilung zur Schicht oder vom Plan abweichende Arbeitszeit überhaupt beraten und mitbestimmt haben. Vor Ort aber entscheiden zunächst nicht Arbeitsrechte, sondern Tatsachen. Dienstpläne und Mehrarbeit können in trauter Routine zwischen Arbeitgeber und Interessenvertretung hinter dem Rücken der Betroffenen abgesprochen werden. Dann wird die Kollegin vor Ort allen Anweisungen ihrer Vorgesetzten folgen, den Plan hinnehmen und auch die überraschenden Überstunden. Sie muss davon ausgehen, dass hier alles mit rechten Dingen zugeht und sie zum Elend verpflichtet ist. Für die Kolleginnen und Kollegen ist

es dabei nicht egal, zu welcher Form der Mitbestimmung wir greifen: zur bloßen Zustimmung, der sogenannten Regelungsabrede, oder zur förmlichen Vereinbarung. Wir können uns ein Herz fassen und Schichtzeiten, Pläne und Überarbeit vereinbaren. Als Vertrag zwischen den Betriebsparteien werden sie so verbindlich. Sie begründen dann Ansprüche der Beschäftigten. Und sie sind betrieblich zu veröffentlichen.

Andernfalls können wir die Stationen und Bereiche aufwecken durch ein Infoschreiben: ›Liebe Kolleginnen und Kollegen, bislang haben wir uns mit der Chefetage noch nicht auf Folgepläne geeinigt. Schade. Die in den Abteilungen bereits ausgehängten Pläne sind daher für Sie bis auf Weiteres nur unverbindliche Vorschläge.‹

Unwirksam

Pläne und Überstunden ohne unsere Zustimmung – das ist keine Ausnahme, sondern in vielen Betrieben der Regelfall. Manchmal widerspricht eine Mitarbeitervertretung begründet den vorgelegten Plänen. Oft übt sich ein Betriebsrat in vornehmer Zurückhaltung, um seine Mitbestimmung aufzusparen, falls es mal Beschwerden gibt ... Doch im Regelfall übergeht die Betriebsleitung schlicht die Mitbestimmung. Solche Begleitumstände machen bei den Rechtsfolgen keinen Unterschied. Sie treffen die Beschäftigten und den Arbeitgeber. Im Mitarbeitervertretungsgesetz (Diakonie und ev. Kirche) heißt es:

Eine der Mitbestimmung unterliegende Maßnahme ist unwirksam, wenn die Mitarbeitervertretung nicht beteiligt worden ist⁴⁹.

Für die Kolleginnen und Kollegen in der katholischen Kirche und der Caritas gilt – dank MAVO § 33 – genau dasselbe. Ebenso für die Personalräte⁵⁰. Im Betriebsverfassungsgesetz fehlt diese Deutlichkeit. Daher entwickelte die Rechtsprechung die ›Theorie der Wirksamkeitsvoraussetzungen‹. Sie soll die Arbeitgeber zur Mitbestimmung zwingen. Sie verhindert auch, dass der Arbeitgeber dem Einigungszwang mit dem Betriebsrat ausweicht, indem er abkürzt und Arbeitszeiten oder Gesundheitsschutz unmittelbar mit einzelnen Kolleginnen und Kollegen im Arbeitsvertrag regelt.

Die Rechtsunwirksamkeit von arbeitsvertraglichen Maßnahmen und Abreden soll eine Sanktion dafür sein, dass der Arbeitgeber das Mitbestimmungsrecht des

⁴⁹ Mitarbeitervertretungsgesetz der EKD (MVG) § 38

⁵⁰ zum Beispiel BPersVG § 69; Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 25.04.2013 – 6 AZR 800/11, Rn. 42,43

Betriebsrats verletzt hat. Derjenige, der sich betriebsverfassungswidrig verhält, soll sich Dritten (den Arbeitnehmern) gegenüber nicht auf die Verletzung berufen können mit dem Ziel, sich so seiner vertraglich eingegangenen Verpflichtungen zu entledigen⁵¹.

Die stille Strafe

Ein kurzer Blick auf den Schichtplan des Vormonats reicht meist aus, um festzustellen: Die rechtswidrigen Anordnungen und Änderungen greifen tief in das Leben der Beschäftigten ein. Sie waren nicht unwirksam, lediglich rechtsunwirksam. Das Arbeitsrecht bildet einen dünnen Firnis über dem rauen Alltag im Betrieb. Doch es ist nicht ohne Folgen. Wir unterscheiden:

- kollektivrechtliche Rechtsfolgen (zwischen Interessenvertretung und Arbeitgeber),
- individualrechtliche Rechtsfolgen (zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmerin).

Ordnet der Chef Stunden an, ohne zuvor die ausdrückliche Zustimmung der Mitarbeitervertretung oder des Betriebsrates eingeholt zu haben? Dann kann die Interessenvertretung beschließen, vor Gericht zu ziehen. Am konkreten Fall schafft so ein Verfahren noch einmal Klarheit. Es lag kein Notfall vor? Dann durfte der Arbeitgeber ohne Zustimmung weder Arbeitszeit anordnen noch über den Plan hinaus arbeiten lassen. Die Interessenvertretung bekommt recht; die Betriebsleitung bekommt von den Anwälten oder dem Gericht eine Rechnung. Blicken wir auf die einzelnen Kolleginnen und Kollegen, dann lesen sich die Folgen der unterlassenen Mitbestimmung etwas aufregender. Sie dürfen so tun, als hätten sie die Anweisung ihrer Vorgesetzten nicht gehört.

Und wieder genügt es nicht, die unterlassene Mitbestimmung unter uns oder mit denen ›oben‹ in der Chefetage aufzuklären. Wir berichten in der Betriebsversammlung: ›Der Geschäftsführer hat mit Abmahnungen gedroht. Denn eine Kollegin machte Feierabend, obwohl ihre Arbeit angeblich nicht erledigt war. Doch es gab keine mitbestimmten Überstunden. Das Gericht hat festgestellt, die Anordnungen der Vorgesetzten waren rechtswidrig. Niemand brauchte nach Feierabend weiterzuarbeiten. Lasst euch nicht einschüchtern!‹

Für den Arbeitgeber kann die unterlassene Mitbestimmung sogar richtig teuer werden. Denn nicht nur Mitarbeitervertretungen, auch die Kolleginnen und Kollegen selbst können zur Kasse bitten.

51 Bundesarbeitsgericht (BAG) Beschluss 16.09.1986 – GS 1/82, ebenso Bundesarbeitsgericht Urteil 11.06.2002 – 1 AZR 390/01

Für Mitarbeitervertretungen und Personalräte wird das verkompliziert. Denn beantragt der Dienstgeber dort zu einem Vorhaben die Zustimmung, dann gilt es nach einigen Tagen Schweigen als zugestimmt (so zum Beispiel MVG.EKD § 38 Abs. 3). Aber schon der Antrag auf mündliche Erörterung schließt diese ›Zustimmungsfiktion‹ aus. Auch hier gilt: Ohne Zustimmung gibt es keine wirksame Arbeitszeit- oder Pausenanordnung.

Mitbestimmen: mit Turbo

Solch handfeste Gründe werden den Arbeitgeber motivieren, uns die Dienstpläne zur Mitbestimmung vorzulegen. Da liegen sie nun. Die Interessenvertretung ist am Zug. In der Sitzung stellt die Vorsitzende den Beschlussvorschlag zur Diskussion: ›Wir stimmen den vorliegenden Dienstplänen samt der darin enthaltenen Mehrarbeit und der Überstunden zu.‹ Ein mutiger Schritt. Doch in unserem Handwerk gilt die Faustregel: Gut gemeint ist noch nicht gut gemacht.

Unsere bloße Zustimmung würde den Arbeitgeber zu gar nichts verpflichten. Es entstünde – kollektivrechtlich – eine bloße *Regelungsabrede* zwischen den Betriebsparteien. Sie zieht dem Arbeitgeber einen Handlungsrahmen, mehr nicht.

Unser Beschluss schafft so noch zu wenig Klarheit. Was könnten wir, nach Beschlussfassung, den betroffenen Beschäftigten berichten? ›Liebe Kolleginnen und Kollegen, wir haben eine Regelung über mögliche Arbeitszeiten für euch. Der Arbeitgeber muss diese Regelung nicht im Betrieb veröffentlichen. Wir müssen das zwar auch nicht, tun es aber hiermit. Der Arbeitgeber darf die von ihm vorgeschlagenen Dienstpläne nun rechtswirksam anordnen. Er muss es aber nicht. Er darf andere Arbeitszeiten als diese anordnen, falls er sich dazu eine neuerliche Zustimmung einholt. Fragt besser regelmäßig nach!‹

Es gibt einen besseren Weg als solche bloße Regelungsabrede. Klarheit, Verlässlichkeit, ja sogar durchsetzbare Rechtsansprüche der Beschäftigten, all das schafft die Interessenvertretung über die *Betriebs- bzw. Dienstvereinbarung*. Viele kennen solche Vereinbarungen als mehrseitige Grundsätze. Doch – so die Systematik unserer Mitbestimmungsgesetze – Mitbestimmung wird nur ausnahmsweise als Betriebsabsprache ausgeübt, dagegen *regelmäßig* durch den Abschluss solch förmlicher Vereinbarungen. So gelangen wir zu einem nur zunächst ungewohnten Beschlussvorschlag:

Wir beauftragen unsere Vorsitzende, durch Unterschrift mit dem Arbeitgeber zu vereinbaren: ›Die Dienstplänen in der vorliegend ausgedruckten Fassung werden durch den Arbeitgeber am kommenden Montag angeordnet.‹

Dieser eine unterschriebene Satz wird mit dem Stapel aus aktuellen Ausdrucken der Pläne *verbunden*, also zusammengetackert. Da entsteht eine kleine Dienstvereinbarung. Sie kann nur noch im Einvernehmen der Betriebsparteien geändert werden.

So verschaffen wir den Beschäftigten endlich eine verlässliche Grundlage für ihre Planung. Der Arbeitgeber bewegt sich. Dazu aber muss zunächst unsere Interessenvertretung aus ihrem gewohnten Trott ausbrechen. Vielleicht wäre es doch einfacher, Schildkröten zu erziehen.

Nicht rechtswirksam mitbestimmte Pläne?

Unverbindlich angeordnete Pläne?

Es gibt den Fall von Sascha, ehemaliger Jugendvertreter, nun Pfleger. Der kam am Freitag gegen 11:00 Uhr etwas derangiert zur Schicht.

Stationsleitung: ›Du solltest doch zum Frühdienst da sein!‹

Sascha: ›Ach?! Gestern war doch Altweiber. Früh hätte ich heute noch gar nicht gekonnt ...‹

Falsche Antwort. Die Stationsleitung schaltete den Personalchef ein, Sascha musste antanzen. Als erfahrener Jugendvertreter ging er nicht allein, er nahm den Betriebsratsvorsitzenden Manfred mit.

Personalchef zu Sascha: ›Warum sind Sie nicht zur Frühschicht erschienen? Da droht eine Abmahnung!‹

Manfred: ›Halt mal. Frühschicht? Da bin ich mir jetzt gar nicht sicher, ob wir der Einteilung von Sascha zum Frühdienst ausdrücklich zugestimmt hatten. Ohne Mitbestimmung, keine Arbeitspflicht.‹

Personalchef: ›Ach so. Naja. Das wär's für heute.‹

Eine Woche später bekam Sascha schriftlich eine Ermahnung, stets auf den Schichtplan zu schauen, bevor er verspätet zur Schicht erschiene. Das machte ihn sehr böse. Und er begann mit Unterstützung des ver.di-Rechtschutzes gegen diese Ermahnung zu klagen. Denn von ihm würde die Befolgung rechtsunwirksamer Anweisungen verlangt.

Der Personalchef hat dann die Ermahnung zurückgezogen. Und rechtswirksame Schichtpläne wurden wichtiger und wichtiger.

Drei Wege, im Betrieb Arbeitszeiten anzuordnen

	ohne Mitbestimmung	Regelungsabrede, Betriebsabsprache, Einzelmaßnahme	Betriebsvereinbarung, Dienstvereinbarung
Beschluss des BR/PR/der MAV		notwendig	notwendig
Willenserklärung des Arbeitgebers		notwendig	notwendig
schriftlich, verbunden, unterschrieben,			vorgeschrieben
vom Arbeitgeber zu veröffentlichen			vorgeschrieben
verpflichtet Beschäftigte/n	nicht	ja*	ja
verpflichtet Arbeitgeber gegenüber BR/PR/MAV	nicht	beschränkt	ja
begründet Rechtsansprüche der Beschäftigten gegenüber Arbeitgeber	keine	keine	ja
Kündigungsfrist		3 Monate**	3 Monate
nachwirkend	nicht	nein***	ja

* Der Arbeitgeber darf mit ausdrücklicher Zustimmung der Interessenvertretungen Arbeitszeiten in den Grenzen von GewO § 106 anordnen.

** Die Betriebsparteien können eine formlose Abrede, durch die für einen längeren Zeitraum eine mitbestimmungspflichtige Angelegenheit im Sinne von BetrVG § 87 Abs. 1 geregelt wird, ordentlich mit einer Frist von drei Monaten (analog BetrVG § 77 Abs. 5) kündigen, sofern keine andere Kündigungsfrist vereinbart worden ist (Bundesarbeitsgericht Beschluss 10.03.1992 – 1 ABR 31/91).

*** BAG Beschluss 13.8.2019 – 1 ABR 10/18

Pläne mitbestimmen.

Schnell und einfach

Abstimmung!

Hände gehen hoch. Einige nehmen sich vornehm zurück.

Doch die Mehrheit stimmt den Schichtplänen zu.

Die Niederschrift der Sitzung hält fest: »angenommen 6:0:3«.

Gibt's noch Probleme?

Jedes Mal wieder nervt der enorme Aufwand bei der Erstellung der Schichtpläne. Mühsam verteilen die Vorgesetzten das ihnen knapp zugeteilte Personal. Sie schätzen den Arbeitsanfall der Zukunft und teilen die Dienste zu. Sie achten dabei auf den von oben vorgegebenen Qualifikationsmix, auf die angekündigten Krankheiten, die Urlaube, Fortbildungen und die Teambesprechung, dann noch auf die Hürden des Arbeitszeitgesetzes. Hoffentlich berücksichtigen sie auch die Arbeitsverträge, die betrieblichen Vereinbarungen und — die Wünsche der Kolleginnen und Kollegen.

Läuft der Arbeitsbereich rund um die Uhr? Dann verbraucht die Erstellung so eines Schichtplans zwischen 5 und 15 Arbeitsstunden. 60 bis 90 % der Kosten eines Pflege- oder Gesundheitsbetriebs gehen an das Personal. Das Management nimmt deshalb dessen Einsatzplanung ernst.

Unsere Kolleginnen und Kollegen müssen sich verplanen lassen. Die Entscheidungen greifen dabei tief in ihr Leben ein. Wie viel Zeit und Mühen bringen wir auf, um diese Pläne mitzubestimmen? Wie viel Zeit nehmen wir uns?

Initiativrecht: BetrVG § 87 (zuletzt BAG Beschluss 26.10.2004 – 1 ABR 31/03 (A) Rn. 52), BPersVG § 70, MVG § 37, MAVO § 32

Durch ihr umfassendes Initiativrecht stehen der Interessenvertretung zunächst alle Informationen zu, welche der Arbeitgeber seinen beabsichtigten Maßnahmen zugrunde legt. Sie beansprucht weitergehend die Unterlagen, die für ihre sachgerechte Entscheidung notwendig sind.⁵² Schließlich wird die Freistellung der beteiligten Gremiumsmitglieder notwendig, um einen eigenen Vorschlag erstellen zu können. Deren Umfang entspricht dem Aufwand des Arbeitgebers.

52 Zum Informationsumfang bei der Dienstplanung siehe Seite 64

Doch die Verhältnisse, die sind nicht so. Mitarbeitervertretungen und Betriebsräte tun sich schwer mit ihren Rechten und Aufgaben. Besonders, wenn es um die Schichtpläne geht. Nicht von ungefähr. Schließlich erschwert der Arbeitgeber das Amt nach Kräften. Er sperrt sich bereits, seine einzelnen Pläne rechtzeitig auszudrucken und vorzulegen. Er verweigert die begleitenden Informationen. Er meidet die Mitbestimmung. Er ist clever und stellt sich dumm.

Wir beschreiben und untersuchen daher im Folgenden ein paar bewährte Erleichterungen und Abkürzungen.

Die Blanko-Zustimmung

In der Tagesordnung für unsere nächste Sitzung lauert unter dem Punkt *Arbeitszeiten* bereits der Beschlussvorschlag: ›Wir stimmen den Schicht- und Rufdienstplänen des Arbeitgebers für die Zeitspanne vom ... bis zum ... zu. Bitte ordnen Sie diese und nur diese so an.‹

Der Beschluss kommt etwas karg daher. Umso mehr verblüfft seine Gestaltungswirkung. Nach diesem Beschluss dürfen die Vorgesetzten rechtswirksame Dienstpläne anordnen. Die Anordnungen sind beidseitig verbindlich, für den Arbeitgeber genauso wie für die Kolleginnen. Tage ohne Anordnung werden da zum angeordneten Frei. Arbeitszeit über die angeordneten Stunden hinaus kann zu Zeitzuschlägen für Überstunden führen. Im TVöD, ebenso in seinen Nachfolgern, wird damit zugleich der Ausgleichszeitraum für die regelmäßige Zeitschuld in Lage und Länge abschließend bestimmt (TVöD § 7 Abs. 8c).

Mitbestimmung als Wirksamkeitsvoraussetzung:

Ohne Mitbestimmung bleiben die Anordnungen rechtsunwirksam.⁵³

BetrVG § 87 Abs. 1 Nr. 2 (ausdrücklicher BPersVG § 69 Abs 1, MVG § 38, MAVO § 33), verlangt eine durch Beschluss des Gremiums herbeigeführte Zustimmung der Interessenvertretung zu jedem Dienstplan, mit dem der Arbeitgeber die Arbeitszeit der davon betroffenen Arbeitnehmer verbindlich festlegen will. Davon kann allenfalls im Rahmen einer betrieblichen Vereinbarung, in der Grundsätze der Dienstplanung geregelt sind, in engen Grenzen abgewichen werden. (LAG Mecklenburg-Vorpommern Beschluss 10.11.2015 – 2 TaBVGa 5/15)

53 Zur Wirksamkeitsvoraussetzung siehe Seite 52

Das Rundschreiben

Vielleicht versuchen in der Sitzung einige Bedenkensträger, uns auszubremsen: Wie könnten sie Dienstplänen zustimmen, die doch allzu oft gegen Gesetz und Vertrag verstoßen?

Da fahren wir schweres Geschütz auf: All die schlimmen Gesetzesverstöße und vertragswidrigen Zumutungen verwandeln sich auch durch eine Zustimmung der MAV oder des Betriebsrates nicht in verbindliche Anordnungen. Unrecht bleibt Unrecht. Die Gesetzgeber bedrohen diejenigen, die durch ihre Schichtplänen Gesundheit oder Arbeitskraft eines Arbeitnehmers notorisch gefährden, mit Freiheitsentzug (ArbZG § 23). Dies zielt auf diejenigen, die solche Pläne anordnen, auf die Betriebsleitung, vielleicht auf einige Vorgesetzte. Die Interessenvertretung wirkt unschuldig. Doch wer seine untätigen Hände in Unschuld waschen will, verletzt grob seine Amtspflichten.

Noch Bedenken? Zu Recht! Im Streitfall wollen wir nachweisen können: Welchem Plan haben wir zugestimmt? Was genau hat der Arbeitgeber angeordnet? Oft helfen uns betroffene Kolleginnen und Kollegen weiter. Sie erinnern recht genau, was da für sie als Anweisung ausgehängt wurde. Aber können sie davon auch all die späteren Änderungen abgrenzen?

All diese Bedenken wiegen nicht so schwer, wie die Folgen eines weiteren Verharrens im Zaudern und Dulden. Wir schlagen im Gremium aber vor, in dieser wichtigen Angelegenheit die Betroffenen mit einzubeziehen. Unser Rundschreiben ist schnell entworfen – »Liebe Kolleginnen und Kollegen, bei den Dienst- und Schichtplänen sind Eure Wünsche sehr wichtig, ebenso der Schutz vor Überlastung. Falls etwas nicht richtig umgesetzt wird, könnt Ihr das weit besser als wir erkennen. Bitte gebt uns zeitnah Bescheid. Denn wir bestimmen Eure Schicht- und Dienstpläne mit. Wir können dann Änderungen erreichen. Liegen uns keine Einwände vor, werden sie mit unserer Zustimmung verbindlich angeordnet. Bis bald!«

Selbsthilfe

Der Beschluss hat nur wenige Minuten gekostet. Die Mehrheit musste sich zu einem Standpunkt durchringen. Doch die Blanko-Zustimmung ist noch kein Ruhmesblatt.

Wir können das besser. Dazu besorgen wir uns vor der Sitzung ein paar Pläne. Vielleicht hängen sie in einigen Dienstzimmern aus. Dann genügt es bereits, das Smartphone zu zücken, sie zu knipsen und dies auszudrucken. Wir suchen uns dabei solche Pläne heraus, in denen wir kaum Probleme sehen und mit denen die Kolleginnen zufrieden scheinen.

Wir ergänzen nun den Beschlussvorschlag: ›Wir stimmen den uns heute vorliegenden Schicht- und Rufdienstplänen des Arbeitgebers für die Arbeitsbereiche A, B und C und jeweils die Zeitspanne vom ... bis zum ... zu. Bitte ordnen Sie diese und nur diese so an. Bitte reichen Sie die übrigen zeitnah nach.‹

Die rechtliche Wirkung dieses Beschlusses bleibt nicht auf die zugestimmten Pläne beschränkt. Auf die übrigen, noch ausstehenden Plänen legt sich ein schwerer Makel. Der Arbeitgeber kann sich nun nicht auf eine angebliche Amtsmüdigkeit der Mitarbeitervertreter oder Betriebsräte berufen. Er darf die übrigen Pläne ohne ausdrückliche Zustimmung nicht umsetzen. Er muss liefern. Und wir werden sehen: Er wird liefern.

Widerwillen

Der Beschluss geht an den Arbeitgeber, das Rundschreiben wird über die Bereiche verteilt. Die Interessenvertretung hat mit einem ordentlichen Knall die Bühne betreten. Sie wundert sich nicht, wenn unter ihr ein paar der Bretter, die sich für die Welt halten, knarren und knarzen.

Wahrscheinlich meldet sich alsbald die Personalleiterin oder der Pflegefürst. Sie möchten das heraufziehende Unheil abwenden: Beißt sich die flexible und menschen-nahe Betreuung unserer Kunden nicht mit der Mitbestimmung? Gibt es nicht bereits zu viel Papierkrieg, hin und her? Reichen nicht gelegentliche EDV-gestützte Einsichtsrechte aus, das Betrachten der Planung, besser noch nur der dokumentierten Arbeitszeiten?

Nein – unsere Informationsrechte ersetzen nicht die formale Mitbestimmung.⁵⁴ Sie sind deren Voraussetzung! Wir freuen uns auf eine umfassende Information. Und wir machen im Einzelfall davon unsere Zustimmung abhängig. Wir sind da für eine vereinfachende Abwicklung zu haben. Dazu schlagen wir eine knappe betriebliche Vereinbarung vor:

›Jeweils fünf Wochen vor dem Planungszeitraum legt der Arbeitgeber den Betroffenen und der Mitbestimmung seine Pläne zur beabsichtigten Dienstenteilung vor. Erst nach der Zusendung des Beschlusses über die Zustimmung zu einem Dienst- oder Schichtplan wird dieser durch die Vorgesetzten in den Arbeitsbereichen am folgenden Werktag verbindlich angeordnet (Aushang mit Unterschrift).‹

Der Arbeitgeber hat solche Vereinbarungen und damit auch die daraus folgenden Pläne im Betrieb zu veröffentlichen. Die Vereinbarung selbst ist kurz und klar. Alle verstehen sie. Jeder dieser Pläne wird Teil dieser betrieblichen Vereinbarung⁵⁵. Die darin verplanten Kolleginnen gewinnen einen eigenen Anspruch auf Durchführung: So und nur so sollen sie arbeiten. Der Arbeitgeber ist an die vereinbarten Pläne gebunden. Er kann diese Bindung — mit einer Frist von drei Monaten — kündigen. Sie wirkt nach, bis es zu einer neuen, einvernehmlichen Einigung kommt.

Ein Dienstgeber mit diakonischem Sonderrecht mag nun mit einstweiliger Verfügung der Dienstplanung drohen. Die oben skizzierte Vereinbarung richtet dagegen eine Hürde auf.

Die Schraube anziehen

Von nun an wiederholt sich etwa alle vier Wochen die Routine. In fast jeder Sitzung liegen Pläne auf dem Tisch, der Stapel wächst. Kaum einer gefällt uns wirklich. Es hilft, im Gremium diejenigen zu bestimmen, die bereits vorbereitend die Pläne durchschauen sollen. Viele Mängel können sie mit einem Telefonat ausräumen, besser bei einem Kurzbesuch auf der Station oder in dem Arbeitsbereich.

Abschließend picken wir die zwei oder drei schlimmsten Pläne heraus, widersprechen ihnen und fordern ihre Wiedervorlage. Wir nennen dabei möglichst nicht die Mängel beim Namen. Denn auf offene Kritik reagieren Vorgesetzte oft überreizt. Stattdessen und mit Taktgefühl beschreiben wir von uns gewünschte ›weitere Verbesserungen‹. Den übrigen Plänen stimmt das Gremium zu.⁵⁶

Vorgesetzte lassen sich bei ihren Planungen ungern überraschen. Um ihnen zu helfen, geben wir rechtzeitig klare Signale, wohin die Reise geht. Wir formulieren dem Arbeitgeber und seinen Vorgesetzten ihren nächsten Arbeitsauftrag: ›Wahrscheinlich bereiten Sie bereits Pläne vor, die in etwa acht Wochen anschließen sollen. In diesen werden wir bei unserer fortschreitenden Mitbestimmung den Augenmerk auf die folgende Regel zum Gesundheitsschutz legen: ...‹

55 Zum Vorteil von Vereinbarungen siehe Seite 54

56 Der gleichzeitige Widerspruch gegen eine große Anzahl der Pläne oder gar gegen alle mag verlocken. Doch Vorsicht! Die unweigerlich folgende Eskalation ist dem Autor gelegentlich außer Kontrolle geraten.

Diese jeweils neuen Herausforderungen sollten einfach, verständlich und umsetzbar erscheinen. Sie kommen Schritt für Schritt daher. Wir ziehen die Schraube langsam an. Manches drängt, anderes muss noch warten. Drei Beispiele sollen hier die Richtung aufzeigen:

- Die Vollzeitbeschäftigten leisten etwa ein Fünftel ihrer Zeitschuld an den Wochenenden. Die Kolleginnen und Kollegen in Teilzeit brauchen nur anteilig ihrer wochendurchschnittlichen Zeitschuld an dieser Belastung teilnehmen (LAG Berlin-Brandenburg Urteil 20.08.2015 – 26 Sa 2340/14)⁵⁷. Bitte stellen Sie dies sicher!
- Sie schützen die Schichtarbeitenden vor der Massierung von Belastung (ArbZG § 6 Abs. 1). Unsere Unfallversicherung beschreibt dazu recht deutlich: »Es sollten nicht mehr als fünf Schichten aufeinander folgen« (DGUV Report 1/2012). In NRW zieht die Landesregierung die Obergrenze bei »7 Arbeitstagen in Folge« (Erlass des Ministeriums für Arbeit, Integration und Soziales des Landes NRW vom 30. Dezember 2013 (III 2 — 8312))⁵⁸. Wir werden keinen Plänen mehr zustimmen, in denen ohne ausdrückliche Zustimmung der Betroffenen zu mehr als acht Schichten in Folge eingeteilt wird.
- Bitte ergänzen Sie die Beschreibung bei den Früh- und Spätschichten (Legende der Pläne) jeweils um Beginn und Ende der Pause. Diese sollen sich, soweit es sich um unbezahlte Pausenzeiten handelt, allein an der Maximierung der sozialen und erholenden Wirkung orientieren.⁵⁹

Es wäre fast sinnfrei, derartige Regeln mühsam neu zwischen den Betriebsparteien auszuhandeln. Sind sie doch lange schon in den Gesetzen und Arbeitsverträgen zwingend verankert. Neuerliche Aushandlungsversuche würden nicht nur Kraft und Zeit kosten. Sie verheddern sich unweigerlich in den Speerklauseln der Mitbestimmung.⁶⁰

Demgegenüber schneller und einfacher wirkt das geschilderte Vorgehen. Dieses »initiative Mitbestimmen der beabsichtigten Einzelmaßnahmen« dreht alle paar Wochen die Daumenschrauben fest und fester.

57 Zur anteiligen Belastung bei Teilzeit siehe Seite 236

58 www.leitlinien.schichtplanfibel.de; ebenso hier im Anhang ab Seite 236

59 Zur Wirkung von unbezahlter Pausenzeit siehe Seite 108

60 BetrVG § 87 Abs.1 Satz 1, MVG § 36 Abs. 1, MAVO § 38 Abs. 3, BPersVG § 75 Abs. 3

Knüppel aus dem Sack

Die Verträge und Gesetze wollen – oft etwas zaghaft – den Schutz der Gesundheit sicherstellen. Manchmal kennen die Kolleginnen und Kollegen einige dieser Regeln nicht. Dann beschwert sich keine über die Verletzungen ihrer Ansprüche. Unwissen macht sprachlos.

Personal fehlt, und Vorgesetzte sollen trotzdem auf sich gestellt einen Plan zaubern. Für diesen Planungsvorgang wirken die aktivierten Regeln zum Gesundheits- und Sozialschutz wie eine zusätzliche Belastung. Mitbestimmung stört. Manche bringen dann sich und ihr Team in Stellung. Doch nicht etwa gegen den Dienstgeber, nicht gegen die Übergriffe, sondern gegen die Schutzrechte.

Ziehen solche Konflikte herauf? Spüren die Bremser und Bedenkenträger im Gremium wieder Rückenwind?

Vorausschauend informiert die Interessenvertretung die Betroffenen über ihre Ansprüche und die erst schrittweise aktivierten Regelungen und Verbesserungen. Noch wirksamer als aktivierte Schutzregeln sind aktivierte Kolleginnen und Kollegen! Denn sie beginnen, mitzuhelfen und sich selbst zu helfen.

Nicht mitbestimmt? Wir dürfen nicht die Durchführung verlangen!

»Der Arbeitgeber ist im Rahmen von § 87 BetrVG grundsätzlich nicht berechtigt, mitbestimmungspflichtige Maßnahmen – auch nicht zeitweise oder vorläufig – ohne Beteiligung des Betriebsrats fortzuführen. Dementsprechend kann der Betriebsrat dies auch nicht von ihm verlangen.«⁶¹

Nicht mitbestimmt? Wir dürfen nicht die Änderung untersagen!

»Solange ein Betriebsrat sein Initiativrecht in Bezug auf Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit nicht ausgeübt hat, kann er nicht verlangen, bei der Anwendung der einseitig vom Arbeitgeber aufgestellten Regelungen auf einzelne Arbeitnehmer gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG mitzubestimmen.

Insbesondere kann er dem Arbeitgeber nicht untersagen, ohne seine Zustimmung Arbeitnehmer einzelnen Schichten zuzuweisen.«⁶²

61 Bundesarbeitsgericht Beschluss 12.03.2019 – 1 ABR 42/17, Rn. 69

62 Landesarbeitsgericht Hamburg, Beschluss 03.07.2013 – 6 TaBVGa 3/13

Umfassend informiert.

In der stillen Kammer

Gesetze und die Bestimmungen in den Verträgen überfordern bereits die Vorgesetzten. So viele Entscheidungen! Und wenig später folgen die ersten Änderungen. Das Mitbestimmen dieser Dienstpläne ist eine praktische Herausforderung.

Das Mitbestimmen und Anordnen der Arbeitszeiten ist voller Widersprüche. Viele sind betroffen, viele wollen mitreden. Dies erschwert den Überblick. Mitarbeitervertretungen und Betriebsräte fühlen sich überfordert. Sie beschränken sich stattdessen freiwillig und kümmern sich um einfachere Maßnahmen, um Einstellungen, um Telefonanlagen oder das Schlichten in Streitfällen. Dies ist wohl die Mehrzahl.

Arbeitgeber finden in § 106 der Gewerbeordnung⁶³ ihr Recht, die Lage der Arbeitszeit zu bestimmen. Das erleben auch die Beschäftigten in ihrem betrieblichen Alltag. Die Vorgesetzten schreiben die Pläne und meist hängen sie diese an der Wand aus. Die Beschäftigten hören und lesen die Anweisungen genau. Denn sie greifen tief in ihre private Lebensplanung ein.

Nun versuchen wir ein kleines Gedankenexperiment.

Wir stellen uns vor, eine Arbeitgeberin ist müde von all den Briefen, Anrufen und Störungen. Sie flüchtet sich in eine stille Kammer⁶⁴. Sie nimmt einen Stapel Gesetzesbücher unter den Arm und Dienstplanformulare. Sie hängt noch schnell an die Tür ein Schild »Nicht stören!« und verriegelt sie dann fest hinter sich. Die Kammer ist wirklich still, ohne Fenster, ohne Telefon, ohne Intranet.

In ihrer selbstgewählten Abgeschlossenheit entwirft die Arbeitgeberin nun die Dienstpläne. Etwa alle vier Wochen schiebt sie diese unter der Tür durch nach außen.

⁶³ Gewerbeordnung (GewO) § 106, siehe Seite 50

⁶⁴ Jesaja 26 Vers 20: »Gehe hin, mein Volk, in deine Kammer und schließ die Tür nach dir zu; verbirg dich einen kleinen Augenblick, bis der Zorn vorübergehe.«

Matthäus 6 Vers 6: »Wenn aber du betest, so gehe in dein Kämmerlein und schließ die Tür zu und bete zu deinem Vater im Verborgenen; und dein Vater, der in das Verborgene sieht, wird dir's vergelten öffentlich.«

Können solche Pläne gesetzeskonform sein? Können sie also rechtswirksam angeordnet werden? Wahrscheinlich sind etliche der gesetzlichen Mindestvorgaben eingehalten. Dies lässt sich mit einem schnellen, ersten Blick auf den Plan überprüfen. Sind die Schichten nicht überlang? Folgt ihnen eine ausreichende Ruhezeit? Werden Teilzeitbeschäftigte nur anteilig mit Wochenendarbeit belastet? Werden sie – auf das Kalenderjahr betrachtet – nur anteilig zu Feiertagsarbeit herangezogen?⁶⁵

Billiges Ermessen

Schon beim genaueren Blick keimen Zweifel. Schichtarbeit belastet die Gesundheit und das Privatleben. ArbZG § 6 Abs. 1 stellt alle Schichtarbeiter/innen unter besonderen Schutz. Er verpflichtet dazu die Arbeitgeberin, ihre Anordnungen menschengerecht zu gestalten. Sie muss die arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse umsetzen. Dies ist eine zwingende und zugleich noch unbestimmte Richtschnur. Die Arbeitgeberin soll zwischen unterschiedlichen Möglichkeiten der Arbeitszeit-Organisation wählen und sie immer wieder neu ausrichten. Bei dieser Auswahl kommt es nicht nur auf die Schwere der Arbeit an. Die Menschen, denen die Arbeitszeiten gerecht werden sollen, sind selbst sehr konkret. Auch ihr Können und Wollen ist also zu berücksichtigen. Es unterscheidet und ändert sich, je nach Lebensentwurf und Lebensphase. Folgt spätestens nach fünf bis sieben Arbeitstagen ein freier Tag? Und wenn nicht – ist diese Arbeitszeitmassierung die Folge von konkret geäußerten Freizeitwünschen? Wird Dauernachtarbeit vermieden? Und falls nicht – möchte die Kollegin dies gerade so und nicht anders?

Und auch im Übrigen steht die rechtswirksame Anordnung des Dienstplans unter dem wichtigen Vorbehalt des *billigen Ermessen*⁶⁶. Ohne Abwägung der wechselseitigen Interessen unter Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit und Angemessenheit bleibt die Anordnung unwirksam.⁶⁷

Ob Schutz der Gesundheit, ob Abwägen betrieblicher und privater Interessen, ob Rücksicht auf Behinderungen – unsere Arbeitgeberin kann in ihrer stillen Kammer nichts davon leisten. Darum brauchen die Beschäftigten den dort entstandenen und ausgehängten Dienstplänen nicht folgen. Diese gelten dann als gar nicht angeordnet und darum unbeachtlich.⁶⁸

Ändern wir darum unseren gedanklichen Versuchsaufbau. Die Arbeitgeberin wechselt das Schild an der Tür ihrer Klausen. Sie schreibt – »Arbeitszeit- und Freizeitwünsche bitte

65 Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil 20.08.2015 - 26 Sa 2340/14

66 Gewerbeordnung (GewO) § 106, siehe Seite 50

67 Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein, Urteil 26.08.2015 - 3 Sa 157/15

68 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) § 315 Abs. 3, siehe Seite 50

mit kurzer Begründung hier schriftlich einreichen!«. Und sie malt einen dicken Pfeil darunter, der auf einen Briefkastenschlitz in der Tür zeigt.

Nicht allein die Wünsche selbst interessieren, sondern ebenso ihre Gründe. Ohne sie wäre ja ein Abwägen schwerlich möglich. So kann die Arbeitgeberin nun rechtswirksame und damit für alle Beteiligten verbindliche Anordnungen der Arbeitszeit erreichen.

Mitbestimmen

Vielleicht werden nicht alle Wünsche der Beschäftigten erfüllt. Vielleicht sind auch nicht alle Kolleginnen mit dem Ergebnis der Erwägungen in der stillen Kammer einverstanden. Wir nehmen also eine weitere Änderung im Versuchsaufbau vor –

Die Belegschaft wählt sich eine gesetzliche Interessenvertretung.

Ob das ein Betriebsrat, ein Personalrat oder eine Mitarbeitervertretung ist, macht in unserem Gedankenexperiment keinen Unterschied. Zunächst kommt es auch nicht darauf an, ob die Frischgewählten sich zur Mitbestimmung der Dienstpläne durchringen. Die Existenz des Gremiums allein schon ändert die Rechtslage erheblich.

Ohne Zustimmung oder wenigstens die Ersetzung dieser Zustimmung durch eine Einigungsstelle gerät die Arbeitgeberin mit ihren Plänen in eine Krise. »Eine Maßnahme des Arbeitgebers, die der notwendigen Mitbestimmung entbehrt, ist rechtswidrig und unwirksam.«⁶⁹ So rüsteten die Bundesarbeitsrichter § 87 des Betriebsverfassungsgesetzes mit zarten Milchzähnen nach: »Die Rechtsunwirksamkeit von arbeitsvertraglichen Maßnahmen und Abreden soll eine Sanktion dafür sein, dass der Arbeitgeber das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats verletzt hat.«⁷⁰ Dasselbe gilt erst recht dort, wo es ausdrücklich genauso geregelt ist – im MVG § 38 Abs. 1, in der MAVO § 33 Abs. 1 oder etwa im BPersVG § 69 Abs. 1.

69 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 11.06. 2002 – 1 AZR 390/01 (Rn. 29) - »Dies gilt sowohl für einseitige Maßnahmen, die in Ausübung des Direktionsrechts vorgenommen wurden, als auch für einzelvertragliche Vereinbarungen. Die tatsächlich durchgeführte Mitbestimmung ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts Wirksamkeitsvoraussetzung für Maßnahmen zum Nachteil des Arbeitnehmers.«

70 Bundesarbeitsgericht (BAG) Beschluss 16.09.1986 – GS 1/82 (Rn. 96)

Wir dürfen darum unsere Versuchsanordnung erweitern.

Die Arbeitgeberin richtet direkt neben ihrer Kammer eine zweite ein. Hier darf nun die Interessenvertretung einziehen. Und – widerwillig – bittet die Arbeitgeberin die Haushandwerker, für sie eine schmale Durchreiche zwischen diesen Kammern in die Mauer zu brechen. Auf diesem Weg kann sie alle vier Wochen die von ihr entworfenen Dienstpläne der Mitbestimmung zuführen. Sie klebt einen kleinen gelben Zettel hinzu: ›Bitte zustimmen!‹

Der Ball liegt damit bei der Interessenvertretung. Einigen im Gremium ist unwohl. ›Wer zustimmt, macht sich mitverantwortlich für das Elend. Sollen die Dienstpläne doch rechtsunwirksam bleiben. Das ist nur gut für die Kolleginnen. Die brauchen dann nicht arbeiten. Pech für den Chef.‹

Eine Mitarbeitervertretung mag die Dienstplanung in den Händen der Vorgesetzten belassen. Die Pläne bleiben dann zwar rechtsunwirksam, aber nicht unwirksam. Die Tatsachen sprechen für sich. Die Kolleginnen in den Arbeitsbereichen richten sich auch nach rücksichtslosen Plänen. Und sie fühlen sich im Stich gelassen, weil ihre gewählten Vertreter sich so klug und vornehm zurückhalten. Die angebliche Sanktion der Arbeitgeberin, die Bestrafung durch Unwirksamkeit, wird von ihr schmerzlos ertragen.

Das Gremium ringt sich deshalb zum kleinen Beschluss durch, in Form einer Erlaubnis: ›Wir stimmen Ihrer Absicht zu, die vorliegenden Pläne anzuordnen.‹ Ein weitergehender Alternativbeschluss macht kaum mehr Mühe, aber gleich Nägel mit Köpfen: ›Wir beauftragen unsere Vorsitzende, mit Ihnen die Anordnung der vorliegenden Pläne zu vereinbaren.‹ Mit der Unterschrift der Vorsitzenden und der Arbeitgeberin wird so aus den Plänen eine Dienst- bzw. Betriebsvereinbarung. Diese begründet für die Kolleginnen unmittelbare Ansprüche.

Damit jedoch ist kaum mehr erreicht als ein wenig Rechtsklarheit. Die Arbeitgeberin darf oder muss nun genau diese Pläne anordnen. Ob sie dabei verbindlich werden, das hängt unverändert davon ab, ob sie sich im gesetzlichen und vertraglichen Rahmen halten. Unbillige Weisungen brauchen die Kolleginnen nicht ausführen.⁷¹

71 Bundesarbeitsgericht Beschluss 14.06.2017 – 10 AZR 330/16 (A) Rn. 61 / 65: ›Der Kläger musste der unbilligen Weisung [...] nicht – auch nicht vorläufig – Folge leisten. An das Nichtbefolgen der Weisung konnte die Beklagte nicht Sanktionen knüpfen. [...] Nach § 106 Satz 1 GewO, § 315 BGB besteht keine – auch keine vorläufige – Bindung des Arbeitnehmers an unbillige Weisungen, sofern der Arbeitnehmer diese nicht trotz ihrer Unbilligkeit akzeptiert.‹

Vielleicht kommt unsere Interessenvertretung jetzt auf den Geschmack und in die Gänge. Sie greift zum Äußersten und beginnt, mitzubestimmen. Doch schon beim ernsthaften Blick auf die vorgelegten Pläne bleibt sie ratlos. Es macht ja wenig Sinn, auf das bloße Ergebnis der Abwägungen der Arbeitgeberin zu glotzen. Also –

Die Arbeitgeberin erhält Post. Stirnrunzelnd liest sie einen wohlgesetzten Brief. »Wir wollen Ihre Pläne mitbestimmen. Dazu benötigen wir die vollständigen Informationen, welche Sie zu Ihren Vorschlägen führten. Dies betrifft

- die Behinderungen und Schwerbehinderungen, die Sie zu berücksichtigen haben,
- die vorgelegten Wünsche unserer Kolleginnen mitsamt deren Begründungen und
- Ihre betrieblichen Interessen und Einsatzkonzepte (Mindestbesetzung der Schichten), die Sie gegen diese Wünsche abgewogen haben.«

Besonders die Sache mit der *Mindestbesetzung* gefällt uns gut. Doch wir wollen nicht in einer Zettelflut ertrinken. So viele Kolleginnen werden verplant, so viele Wünsche geäußert, so viele Besonderheiten der Arbeitsbereiche beachtet. Da ist es clever, die Kolleginnen vor Ort unmittelbar mit einzubeziehen. Die Mitarbeitervertretung verteilt darum ein Rundschreiben:

»Liebe Kolleginnen und Kollegen, wir bestimmen die Dienstpläne in Ihren einzelnen Arbeitsbereichen mit. Die Entwürfe für diese Pläne sollen dazu rechtzeitig ausgehängt werden. Denn Sie können aus der Nähe am besten beurteilen, ob Ihre Wünsche darin richtig umgesetzt werden und niemand überlastet wird. Wenn Sie Probleme sehen, benachrichtigen Sie uns bitte darüber zeitnah; wir wollen dann Änderungen erreichen. Wo keine Probleme bekannt werden, werden wir auf die zeitnahe Anordnung der Pläne drängen.«

Ankündigungsfristen.

Der Schichtplan muss frühzeitig angeordnet werden

»Wir sind schon froh, wenn endlich zwei Wochen vor Ablauf des laufenden Plans der nächste Schichtplan ausgehängt wird. Ist denn da nichts Besseres geregelt?«
Wenn solche Anfragen beim Anwalt oder bei der Gewerkschaftssekretärin aufschlagen, vermuten sie meist einen Betrieb ohne Interessenvertretung. Doch manchmal hat da auch eine Mitarbeitervertretung nicht die Hausaufgaben gemacht.

Der Arbeitgeber muss die geleistete Arbeitszeit gemäß Arbeitszeitgesetz § 16 (2) dokumentieren und diese Nachweise mindestens zwei Jahre lang aufbewahren. Wir wünschen uns eine ähnliche Regelung bereits für den Zeitpunkt der bloßen Anordnung von Arbeitszeiten. Doch die Gesetze sind auf diesem Auge blind. Auch Tarifverträge und kirchliche Arbeitsvertragsrichtlinien treffen hier üblicherweise keine Bestimmungen. Und in vielen Betrieben füllt die Interessenvertretung diese unangenehme Lücke nicht auf. Dabei beschränkt sich bei den Arbeitszeiten Mitbestimmung keineswegs auf den Überwachungsauftrag.

Es reicht nicht aus zu beobachten, ob Schutzgesetze, Tarife und Arbeitsverträge im betrieblichen Alltag gar zu arg mit Füßen getreten werden.

Leitsatz: Die Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG bei der Erstellung von Schichtplänen schützt das Interesse der Arbeitnehmer an einer sinnvollen Abgrenzung zwischen Arbeitszeit und der für die Gestaltung des Privatlebens verfügbaren Zeit.⁷²

In der Begründung einer weiteren Entscheidung versucht es das Bundesarbeitsgericht dann wenige Jahre später erneut:

Zweck des Mitbestimmungsrechts ist es, die Interessen der Arbeitnehmer an der Lage der Arbeitszeit und damit zugleich ihrer freien Zeit für die Gestaltung ihres Privatlebens zur Geltung zu bringen.⁷³

⁷² Bundesarbeitsgericht-(BAG) Beschluss vom 28.05.2002 – 1 ABR 40/01

⁷³ Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 29.09.2004 – 5 AZR 559/03

Die Beschäftigten brauchen dabei frühzeitig Klarheit über die Lage der Arbeitszeit, um über die eindeutige Abgrenzung der verbleibenden freien Zeit ihr Leben gestalten zu können. Die Beachtung der Einhaltung von Erholungszeiten, Sonntagen oder Ersatzruhetagen genügt dazu nicht. Wir wollen uns für unsere arbeitsfreien Stunden oder Tage etwas vornehmen können. Wir wollen uns dazu mit Freunden oder der Familie auch längerfristig verbindlich verabreden. Wir wollen Termine mit Handwerkern und Lieferanten einhalten. Viele Beschäftigte können es sich nicht leisten, ein Familienmitglied als »Hausfrau« für solche Aufgaben von der Erwerbsarbeit freizustellen. Das Weisungsrecht des Arbeitgebers⁷⁴ die Zeit der Arbeitsleistung betreffend übt dieser darum nur nach billigem Ermessen aus, falls er rechtzeitig und verlässlich seine Anordnungen bekannt macht. Wo keine Interessenvertretung schützt und regelt, geraten Beschäftigte in Konflikte. In Entscheidungen der Arbeitsrichter zu Ankündigungsfristen lesen wir darum nichts von Mitbestimmung, sondern von Kündigungen und Unzumutbarkeit.

Angemessen frühzeitig

Wenn klare gesetzliche Vorgaben fehlen, suchen Arbeitsrechtler nach Paragraphen, die sie *analog* anwenden können. Bezüglich der Angemessenheit bei der Frist von Anordnungen über die Arbeitszeit wurden sie fündig:

Der Arbeitnehmer ist nur zur Arbeitsleistung verpflichtet, wenn der Arbeitgeber ihm die Lage seiner Arbeitszeit jeweils mindestens 4 Tage im Voraus mitteilt.⁷⁵

Diese gesetzliche Mindestfrist gilt nur für Teilzeitbeschäftigte, die ausdrücklich im Arbeitsvertrag *Arbeit auf Abruf* vereinbart haben. Doch ziehen Arbeitsrichter diese Vorankündigungsfrist auch bei anderen Arbeitnehmern heran. Die folgende höchstrichterliche Entscheidung betraf das kurzfristige Nach-Hause-Schicken.

Der Arbeitgeber legt den Zeitpunkt des Freizeitausgleichs fest. Diese einseitige Leistungsbestimmung hat nach billigem Ermessen zu erfolgen⁷⁶. Daraus ergibt sich u.a., dass der Arbeitgeber eine angemessene Ankündigungsfrist wahren muss. Die Arbeitsfreistellung muss dem Arbeitnehmer so rechtzeitig mitgeteilt werden, dass er sich noch ausreichend auf die zusätzliche Freizeit einstellen kann.

74 Gewerbeordnung (GewO) § 106, siehe Seite 50

75 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) § 12 Arbeit auf Abruf

76 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) § 315, siehe Seite 50



›Ein einmal geplanter und dem Arbeitnehmer mitgeteilter Einsatz kann nicht mehr rückgängig gemacht werden, da der Arbeitgeber sonst gegen das Verbot widersprüchlichen Verhaltens verstoßen würde‹ (Zwanziger, Winkelmann in: *Teilzeitarbeit – Ein Leitfaden für die Praxis*, 2007, R 45 zu Sonderformen der Teilzeitarbeit – ›Arbeit auf Abruf‹).

Dieses Erfordernis ist nicht erfüllt, wenn der Arbeitnehmer erst zwischen 15:00 und 17:00 Uhr davon in Kenntnis gesetzt wird, ob er am folgenden Tag zur Arbeitsleistung verpflichtet ist oder Freizeitausgleich erhält.⁷⁷

Die Richter begründeten dies so: ›Aus § 315 BGB ergibt sich insbesondere, dass der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer rechtzeitig mitteilen muss, wann er den Freizeitausgleich erhält. Dem Arbeitnehmer muss es ermöglicht werden, sich ausreichend darauf einstellen und die zusätzliche Freizeit sinnvoll nutzen zu können.‹ Eine Ankündigung am Vortag erschien den Richtern unangemessen spät zu sein. Und sie folgerten dies unter anderem aus Art. 1 § 4 BeschFG 1985, dem Vorläufer des Gesetzes über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (TzBfG).

Als ein Arbeitsgericht wenig später über eine Kündigung wegen der Verweigerung kurzfristig angeordneter Überstunden zu entscheiden hatte, baute es die Argumentation erfreulich aus:

⁷⁷ Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 17.01.1995 - 3 AZR 399/94

Nach Auffassung der Kammer ist bei der Abwägung, ob die Anordnung von Überstunden billigem Ermessen entspricht, der Rechtsgedanke von § 4 Abs. 2 BeschFG zu berücksichtigen, da die Interessenlage mit dem Anwendungsbereich von § 4 Abs. 2 BeschFG vergleichbar ist und es an einer einschlägigen Spezialregelung fehlt. Jeweils greift der Arbeitgeber durch die Zuweisung von Arbeit einseitig in die Dispositionsfreiheit des Arbeitnehmers ein; dieser wird dadurch in seiner Freiheit zur Gestaltung seines Privatlebens und zur Eingehung anderweitiger terminlicher Verpflichtungen eingeschränkt. Um dem Arbeitnehmer auf zumutbare Weise zu ermöglichen, sich auf die vorher zeitlich nicht festgelegte Inanspruchnahme seiner Arbeitskraft einzustellen, bedarf es bei der Anordnung von Überstunden in vergleichbarer Weise wie im Anwendungsbereich von § 4 BeschFG einer angemessenen Ankündigungsfrist. [...] Dass nach Auffassung der Beklagten eine derartige Ankündigungsfrist nicht branchenüblich ist, ist angesichts des zwingenden Charakters von § 4 Abs. 2 BeschFG unerheblich.⁷⁸

Selbst eine ausdrückliche arbeitsvertragliche Verpflichtung zur Leistung von Überstunden gibt dem Arbeitgeber keinen Freibrief. Ein Arbeitgeber hatte Überstunden nur zwei Stunden zuvor ohne besonderen Grund angeordnet. Eine Mitarbeiterin weigerte sich, die Mehrarbeit zu leisten, obwohl in ihrem abgeschlossenen Arbeitsvertrag eine solche Verpflichtung zur Leistung von Überstunden vorgesehen war. Sie verwies in ihrer Begründung auf ihr kleines Kind, das sie aus der Kindertagesstätte abholen und zu Hause versorgen müsse. Dafür könne sie so kurzfristig keinen Ersatz finden. Der Arbeitgeber kündigte ihr daraufhin fristlos, da die Arbeitnehmerin arbeitsvertraglich verpflichtet sei, Überstunden zu machen. Das Gericht entschied jedoch für die Mitarbeiterin: »Das Verweigern von kurzfristig angeordneten Überstunden rechtfertigt nicht unbedingt eine fristlose Kündigung.«

Die Vorgesetzten müssten aber – sofern keine dringenden betrieblichen Interessen entgegenstehen – einen angemessenen Zeitraum zur Ankündigung einhalten. Im vorliegenden Fall sei eine Ankündigungsfrist von einigen Tagen erforderlich gewesen.⁷⁹ Bereits wenige Monate zuvor hatte dasselbe Gericht sich mit der Freistellung für ganze Arbeitstage befasst:

Ohne eine konkrete Notlage dürfen Vorgesetzte nicht kurzfristig die Dienstpläne ändern. 4 Tage sind eine angemessene Ankündigungsfrist.⁸⁰

78 Arbeitsgericht Frankfurt Urteil 26.11.1998 – Az:2 Ca 4267/98

79 Landesarbeitsgericht Frankfurt Urteil 13.01.2006 – Az: 3 Sa 2222/04

80 Arbeitsgericht Frankfurt/Main Urteil 12.10.2005 – Az: 22 Ca 3276/05

Im verhandelten Fall hatte eine Sicherheitsmitarbeiterin gegen ihre Firma geklagt. Die Frau war für einen Sonntagsdienst eingeteilt worden. Zwei Tage vorher erhielt sie die Mitteilung, dass ein anderer Kollege den Dienst übernehmen werde. Weil Sonntagsarbeit besser bezahlt wird, bot die Mitarbeiterin am entsprechenden Tag dennoch ihre Arbeitsleistung an. Ihr Vorgesetzter schickte sie jedoch nach Hause. Der Klägerin wurde die Sonntagsbezahlung zugesprochen.

Wir lesen diese Entscheidung ohne rechte Freude. Denn offenbar meinten hier Arbeitsrichter, angeordnete Schichtpläne könnten einseitig vom Arbeitgeber geändert werden – wenn er es nur früh genug tut. Darum müssen nun aktive Interessenvertretungen in einer betrieblichen Vereinbarung den mitbestimmten und angeordneten Plan auch noch ausdrücklich als *beidseitig verbindlich* schützen.

4 Tage oder gleich eine Woche

Der Rückfall auf gesetzliche Fristen schafft keine Klarheit in der Praxis. Bei der Fristberechnung bleibt der Arbeitstag selbst außen vor – denn TzBfG § 12 verlangt die Mitteilung *im Voraus*. Nach § 186 BGB wird ebenfalls der Tag der Ankündigung nicht mitgezählt. Zusätzlich darf diese Ankündigung weder an einem Samstag noch an einem Sonntag geschehen. Will eine Vorgesetzte beispielsweise für einen Freitag eine Spätschicht anordnen, so muss sie dies bereits am vorausgehenden Freitag getan haben.

Mit Wochen lässt es sich da viel leichter rechnen und leben. So fanden es auch die Arbeitsrichter heraus:

ArbeitnehmerInnen sind nicht verpflichtet, an kurzfristig anberaumten Besprechungen außerhalb ihrer Arbeitszeit teilzunehmen. Denn sie haben ein Recht auf freie Gestaltung ihrer arbeitsfreien Zeit. Machen dennoch betriebliche Belange eine Teilnahme an Besprechungen außerhalb der Arbeitszeit nötig, muss ein Vorlauf von mindestens einer Woche gewährt werden.⁸¹

Die Richter gaben damit einem Automechaniker recht, der gegen eine Abmahnung in der Personalakte geklagt hatte. Wegen geplanter Umstrukturierungen seiner Firma sollte er an einer Besprechung teilnehmen. Er hatte jedoch aus privaten Gründen keine Zeit. Eine aktive gesetzliche Interessenvertretung will es wohl nicht darauf anlegen, Rechtsanwälte und Arbeitsrichter ohne einen sicheren Ausgang zu beschäftigen. Denn es braucht nur wenige Zeilen für eine Dienstvereinbarung, die viel Ärger erspart.

81 Arbeitsgericht Frankfurt Urteil 20.06.2001 – Az: 7 Ca 5014/99

Wir können klare Regeln vereinbaren:

- Die Schichtpläne werden zunächst spätestens sechs Wochen vor dem ersten Tag des jeweiligen Schichtplanturnus (4-wöchiger Planungszeitraum) in den jeweiligen Arbeitsbereichen für die durch ihn Eingeteilten offen ausgehängt.
- Zeitgleich werden sie als Kopie der MAV zur Mitbestimmung vorgelegt. Erhebt die MAV nicht bis 4 Wochen vor dem Beginn eines Schichtplanturnus gegen einen Bereichsplan Einwendungen, gilt ihre Zustimmung als erteilt.
- Die darin festgeschriebenen Arbeitszeiten werden vom Arbeitgeber oder den von ihm benannten Vorgesetzten so für alle verbindlich angeordnet.
- Die Mitarbeitervertretung erhält eine Kopie der angeordneten Pläne.

Warum sollte ein Arbeitgeber eine solche Dienstvereinbarung unterschreiben? Weil ein Schichtplan, den er unangemessen spät anordnen will, wohl keinesfalls mehr mit der Zustimmung einer verantwortungsvollen Mitarbeitervertretung rechnen darf. Und ohne Zustimmung: überhaupt keine rechtswirksame Anordnung von Arbeitszeit.

Der Internet-Auftritt des Ministeriums für Arbeit, Integration und Soziales des Landes NRW ist erfreulich deutlich: »besonders wichtig: rechtzeitige Information der Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen über den Schichtplan.«⁸²



*Einszweidrei, im Sauseschritt
Läuft die Zeit; wir laufen mit.*

Wilhelm Busch, (Julchen 1877)

82 <https://www.mags.nrw/nacht-und-schichtarbeit>

Rechts- und tarifwidrig.

Arbeiten im Frei

Die Anordnung zusätzlicher Arbeit an planmäßig arbeitsfreien Tagen bleibt im betrieblichen Alltag heftig umkämpft. In den Tarifverträgen ist *Einspringen im Frei* nicht vorgesehen. Es gibt keine Pflicht für die Beschäftigten zur Arbeit in der Freizeit. Es fehlt in der Konsequenz meist auch an Regeln für eine Bezahlung.

Diese vermeintlichen Lücken zu schließen, geben sich nicht nur Arbeitgeber alle Mühe. Auch Arbeitsrichter und Rechtsanwälte suchen nach Wegen, um in Not- und Eilfällen auf die Freizeit der Beschäftigten zugreifen zu können. Je dünner die Personaldecke, je öfter reißen dramatische Löcher in der Schichtbesetzung auf. Geraten Vorgesetzte unter Handlungsdruck? Werden betriebliche Vereinbarungen ausgehandelt? Gibt es Streit vor den Einigungsstellen oder den Kirchengerichten?

Dann entfalten sie eine zunächst fast schlüssige Argumentation: Eine zusätzliche Schicht am freien Tag mag keine Sonderform der Arbeit sein, keine Überstunde in den tariflichen Grenzen. Dann – so die zunehmend und vehement vorgetragene These – handelt es sich beim kurzfristigen Ruf zur zusätzlichen Schicht eben nicht um besondere, sondern um ganz normale, regelmäßige Arbeitszeit. Diese regelmäßige Arbeitszeit schulden die Beschäftigten schließlich ihrem Chef.

Regelmäßige Arbeitszeit an ursprünglich als frei geplanten Tagen belastet die Beschäftigten besonders. Für einen Arbeitgeber hat sie gegenüber der zusätzlichen Arbeitszeit einen durchaus erwünschten Vorteil: Es werden keine Zuschläge fällig.

Der Arbeitgeber ordnet die ihm geschuldete Arbeitszeit an – kraft seines Direktionsrechts. Er stützt sein Weisungsrecht auf Gewerbeordnung § 106. Er bestimmt Inhalt, Ort und auch Zeit der Arbeitsleistung. Aber ist diese *Bestimmung* damit fest bestimmt, oder ist sie widerruflich und abänderbar?

Unbestritten ist, dass eine Personalchefin oder die Pflegedienstleitung die übertragenen Aufgaben immer wieder neu an die aktuellen Herausforderungen anpassen dürfen. Sie können sogar kurzfristig den geplanten Ort der Leistung ändern und eine Beschäftigte auf eine ganze andere Station versetzen, ja auch in eine gänzlich andere Stadt.

Arbeit auf Abruf

Der Schichtplan könnte dieser Logik folgen und ebenfalls eine widerrufliche Anordnung sein. Ein später noch einmal abgeänderter Plan dürfte so Ausfälle aufgrund überraschender Krankmeldungen berücksichtigen und abmildern. Ein solcher Schichtplan würde so zur nur einseitig verbindlichen Weisung. Die Beschäftigten müssten sich auf ihre Leistung vorbereiten und sich verfügbar halten. Sie müssten zudem damit rechnen, dass ihre Arbeitsstunden vielleicht auf einen als frei angekündigten Tag verschoben werden. Alle ihre Vorhaben in der Freizeit ständen unter diesem Vorbehalt. Wird es wieder eng im Arbeitsbereich; dann lösen sich die Zusagen und Verabredungen in Luft auf. Die Arbeitgeber möchten vielleicht so ihre Risiken auf ihre Arbeitnehmer durchreichen. Über solche Vorgesetzte gab vor 35 Jahren Olivia Molina in der Hitparade ihr vernichtendes Urteil ab:

*»Heute si, morgen no, bei Fernando wird keine froh!
Heute no, morgen si, bei Fernando da weiß man nie.
Heute hüh, morgen hott, immer wieder der alte Trott.
Heute hott, morgen hüh, ja so geht es, auf Garantie.«*

Derart klare Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts kennen wir hierzu bislang nicht. Arbeitsrechtler beschäftigen sich wenig mit dem allgemeinen Direktionsrecht.

Erst bei einer recht speziellen Fallgestaltung werden wir fündig. Die *Arbeit auf Abruf* wurde vor etwa zehn Jahren mit dem Teilzeit- und Befristungsgesetz neu gefasst. TzBfG § 12 beschäftigt zahlreiche Kommentare. Die ermutigen uns. Denn sie widmen sich auch der Bestimmung der Arbeitszeit nach billigem Ermessen und deuten uns dazu endlich BGB § 315 Absatz 2⁸³ aus.

Ein Widerruf bzw. eine Änderung der Mitteilung durch den AG ist nicht zulässig, da es sich um eine einseitige empfangsbedürftige Gestaltungserklärung i.S.v. § 315 Abs. 2 BGB handelt, die unwiderruflich ist.⁸⁴

Als Leistungsbestimmungsrecht wird bei Wahrung der Ankündigungsfrist dieses mit dem Zugang für beide Seiten verbindlich. Eine einseitige nachträgliche Änderung durch den Arbeitgeber ist daher nicht mehr möglich. Die Änderung bedarf der Zustimmung des Arbeitnehmers.⁸⁵

83 siehe Seite 50

84 Ahrendt in: Handkommentar Arbeitsrecht, Däubler u. a., Nomos-Verlag

85 Arnold in: Teilzeit- und Befristungsgesetz, Kommentar, Haufe-Verlag

Ein einmal geplanter und dem Arbeitnehmer mitgeteilter Einsatz kann nicht mehr rückgängig gemacht werden, da der Arbeitgeber sonst gegen das Verbot widersprüchlichen Verhaltens verstoßen würde.⁸⁶

Der Arbeitgeber kann die so festgelegte Verpflichtung nur noch einvernehmlich mit dem Arbeitnehmer ändern, rückgängig kann er seine Anforderung nicht mehr machen.⁸⁷

Bei der *Arbeit auf Abruf* erklärt sich der Arbeitgeber und bestimmt, wann die Teilzeiterkraft zu arbeiten hat. Diese Bestimmung legt die Arbeitszeit fest und bindet beide. An die Anordnung eines gewöhnlichen Schichtplans stellen die Gesetzgeber keine geringeren rechtlichen Anforderungen.

Arbeitswissenschaftliche Vorgaben

Die Arbeitszeit der Nacht- und Schichtarbeitnehmer ist nach den gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnissen über die menschengerechte Gestaltung der Arbeit festzulegen⁸⁸. Die Belastbarkeit der Menschen bleibt in den unterschiedlichen Regionen Deutschlands gleich und damit vergleichbar. Die darüber gewonnenen Erkenntnisse der Wissenschaftler sind übertragbar. In zahllosen Studien haben sie auch die gesundheitlichen Folgen von einseitiger Flexibilisierung untersucht. Was als gesichert gilt, geben uns die staatlichen Ämter und Ministerien vor. Landauf, landab ist der Kanon gleich. In unterschiedlichen Formulierungen wiederholen sie den Leitsatz: Einmal aufgestellte Schichtpläne werden von betrieblicher Seite möglichst zuverlässig eingehalten; Arbeitgeber vermeiden kurzfristige Änderungen der Schichtpläne.

Unter www.leitlinien.schichtplanfibel.de haben wir solche Anweisungen zusammengetragen. Aktive Interessenvertreter stehen vor einer schwierigen und ermüdenden Aufgabe. Sie müssen Arbeitgeber und oft auch Richter davon überzeugen, gesetzliche Vorgaben und wissenschaftliche Erkenntnisse im betrieblichen Alltag anzuwenden.

86 Zwanziger, Winkelmann in: Teilzeitarbeit – Ein Leitfaden für die Praxis, R. 45 zu Sonderformen der Teilzeitarbeit, Erich Schmidt Verlag

87 Meinel, Heyn, Herms in: TzBfG Kommentar, Beck-Verlag

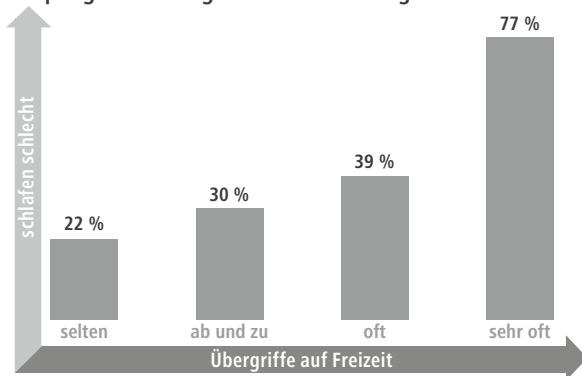
88 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 6 Abs. 1

TVöD und TV-L

Im öffentlichen Dienst warten wir hier sicher keine Gerichtsentscheidungen ab. Denn das Direktionsrecht der Arbeitgeber wird in GewO § 106 bereits auf die Grenzen des »anwendbaren Tarifvertrages« beschränkt. Einseitige Planänderungen passen überhaupt nicht zu den Regelungen des TVöD, genauso wenig zu den ihm in den Bundesländern nachfolgenden TV-L. Denn der Dienstplan wird in den Tarifregeln zur Anspruchsgrundlage. An Feiertagen wird durch § 6 Absatz 3 die Arbeitszeit um die »dienstplanmäßig ausgefallenen Stunden vermindert«. Könnte ein Arbeitgeber stattdessen die ursprünglich am Feiertag geplanten Stunden auf einen anderen Tag verschieben, liefe der tarifliche Ausgleichsanspruch leer.

Noch eindeutiger sind die – sonst recht missverständlich geratenen – Regeln zu Überstunden. § 7 Absatz 7 beschreibt dabei die »für die Woche dienstplanmäßig bzw. betriebsüblich festgesetzten Arbeitsstunden«. In § 7 Absatz 8 gelten die durch den Plan angeordneten täglichen Arbeitsstunden ausdrücklich als *festgelegt*. Überstunden sind danach die »im Falle von Wechselschicht- oder Schichtarbeit über die im Schichtplan festgelegten täglichen Arbeitsstunden«. Die Tarifpartner wählten hier mit *festsetzen* und *festlegen* jeweils eine Zusammensetzung aus demselben Eigenschaftswort *fest* mit einem Tätigkeitswort (ein Adjektiv-Verb-Kompositum). Die Eigenschaft *fest* bedeutet starr/hart/fix/stabil. Dies meint den Gegensatz zu elastisch/weich/locker/beweglich. Die Schicht wird im Plan nicht nur einfach angesetzt oder gelegt, schon gar nicht bloß angekündigt oder vorläufig in Aussicht gestellt. Die Arbeitsstunden werden vom Arbeitgeber ausdrücklich festgelegt. Der Arbeitgeber soll damit zugleich sich selbst festlegen.

Einspringen und die gesundheitlichen Folgen



Quelle Janßen, D. & Nachreiner, F. (2005), <http://inqa.gawo-ev.de>

Je öfter Beschäftigte für »Notfälle« gestört werden und ihre geplante Freizeit opfern, umso häufiger klagen sie über Schlafstörungen. Die Ministerien und Aufsichtsämter halten es daher für gesichert: Verlässliche Pläne begrenzen Belastungen.

Stellen wir uns kurz einmal vor, ein Arbeitgeber könnte stattdessen die ursprünglich geplanten sechs Stunden an einem Tag abändern; er könnte so eine deutlich längere Schicht anordnen aus sieben, acht oder neun regelmäßigen Arbeitsstunden. Der Anspruch auf Überstundenzuschläge und -entgelt liefe dabei alsbald leer.

Sonderwege bei Caritas und Diakonie

Die AVR der Caritas folgen seit Anfang 2011 dem TVöD und dem TV-Ärzte. Das gilt zwar noch nicht überall und nicht für alle. Doch die Engpässe am Arbeitsmarkt drücken für die Ärzte, die Pflege, Sozialarbeit und Erzieherinnen in die richtige Richtung. Für sie sind jetzt die Gerichtsentscheidungen und Kommentare wieder voll übertragbar. Das schafft mehr Rechtssicherheit. Dies gilt auch für die beidseitig verbindlich festgelegte Dienstplanung.

Die AVR.DD sind da aus ganz anderem Holz. Kein anderes arbeitsvertragliches Regelwerk drehselt sich derart ausführlich durch Begrenzung und Bewertung der Arbeitszeit. Die Verfasser geben dazu eine etwas schlüpfrige Definition mit: »Dienstplanmäßige Arbeit ist die Arbeit, die innerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit an den nach dem Dienstplan festgelegten Kalendertagen regelmäßig zu leisten ist.«⁸⁹ Festgelegt wird hier nicht die regelmäßige Arbeitszeit selbst. Festgelegt werden nur die Kalendertage mit regelmäßiger Arbeitszeit.

Das kann uns hier genügen. Regelmäßige Arbeitszeit darf auch in den AVR.DD ausschließlich an den im Plan festgelegten Tagen angeordnet werden. Damit sind die planmäßig freien Tage vor Übergriffen geschützt. Über den BAT-KF möchten wir an dieser Stelle ungnädig den Mantel des Schweigens decken. Die rheinische Variante wurde zwar – anders als der Name vermuten lässt – vom TVöD-B abgeschrieben. Wichtige Passagen zur Arbeitszeit wurden dabei ausgelassen, übersehen oder entstellt. Weder die tägliche Arbeitszeit selbst noch wenigstens die Kalendertage mit Arbeit werden als Grenze gegen Übergriffe beschrieben. Bestenfalls können sich Beschäftigte auf den bloßen Umfang der dienstplanmäßigen regelmäßigen Arbeitszeit in der Woche berufen⁹⁰. Der dafür verantwortliche VKM-rwl⁹¹ entschuldigt das in seinem Sonder-Newsletter vom 23.10.2007: »Die Regelungen zur Arbeitszeit entsprechen im Wesentlichen dem bisherigen § 15 BAT-KF. Diese *kirchliche* Arbeitszeitregelung, auf die sich die ARK-RWL 1996/97 verständigt hat, hat sich überwiegend bewährt.« In Wahrheit gibt sie unlösbare Rätsel auf.

89 Arbeitsvertragsrichtlinien für Einrichtungen der Diakonie (AVR.DD) § 9e Abs. 1

90 Bundes-Angestellten-Tarifvertrag in kirchlicher Fassung (BAT-KF) § 7 Abs. 6

91 Verband kirchlicher Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter – Rheinland Westfalen Lippe

Mitbestimmung

Eine betriebliche Vereinbarung über Arbeitszeiten regelt unter anderem die Ankündigungsfrist. Ordnet der Arbeitgeber binnen dieser Frist einen Plan mit Zustimmung der Interessenvertretung an, sollen und können sich alle auf diesen Plan vorbereiten und verlassen. Eine Klausel, in der die Interessenvertretung für Not- oder Eilfälle dem Ändern der Pläne vorausseilend zustimmt, wäre dagegen tarifwidrig und damit rechtsunwirksam.

Die geschuldete regelmäßige Arbeitszeit muss der Arbeitgeber im Schichtplanturnus fest verplanen. Mit dem beiderseitig verbindlichen Plan ist sein Direktionsrecht verbraucht. Nach der Anordnung sind Änderungen nur noch einvernehmlich mit dem Beschäftigten möglich.

 www.meinfrei.schichtplanfibel.de

Tagewoche.

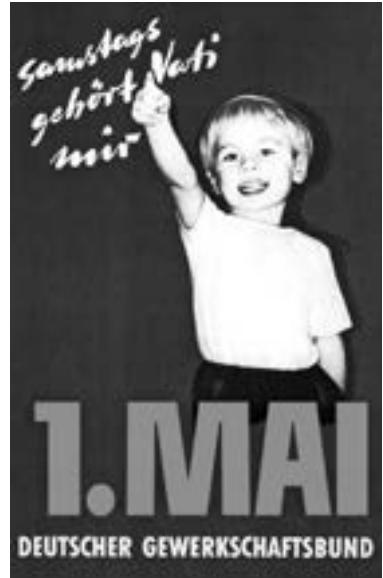
5 Tage sind genug!

›Samstags gehört Vati mir!‹ – so lautete die zündende Forderung des DGB, aufgestellt für den 1. Mai 1956. Ein zweiter freier Tag je Woche – der bleibt auch nach über 50 Jahren für viele noch unerfüllt und hochaktuell.

Die Tarifnorm

Die Tarifverträge des öffentlichen Dienstes regeln:

Die regelmäßige Arbeitszeit beträgt [...] durchschnittlich [n] Stunden wöchentlich [...]. Die regelmäßige Arbeitszeit kann auf fünf Tage, aus notwendigen betrieblichen/dienstlichen Gründen auch auf sechs Tage verteilt werden.



Die Arbeitgeberin darf der/dem Beschäftigten regelmäßig geschuldete Arbeitsstunden auf fünf der sieben Kalendertage einer Woche legen. Dies ist der Grundsatz, die Regel.

›Samstags gehört Vati mir!‹ – Plakat des DGB mit der Forderung zur Einführung der 5-Tage/Woche aus dem Jahr 1956

Die Arbeitgeberin ist ausnahmsweise berechtigt (›kann‹), sie in Folge von zwangsläufigen Erfordernissen ihres Betriebes abweichend sogar auf sechs Wochentage zu verteilen. Für jeden sechsten Arbeitstag braucht es dazu –

- im ersten Schritt die Tatsache der Rechtfertigung durch notwendige betriebliche Gründe,
- im eventuellen Folgeschritt ein Abwägen (billiges Ermessen) dieser Tatsachen gegen die Intensität (Häufigkeit) der Zumutung.

In einem Krankenhaus sind keine notwendigen betrieblichen Gründe für die Anordnung eines sechsten Arbeitstags in einer Kalenderwoche offensichtlich. Und auch in Heimen oder in der ambulanten Pflege genügt es keineswegs, wenn der Chef abwinkt:

›Natürlich kommen wir hier ohne sechste und sogar siebte Tage in den einzelnen Wochen nicht aus. Das ist auch üblich.«

Die Auslegung der in Gesetzen und Verträgen verwendeten Begriffe folgt nicht dem Naturverständnis der Arbeitgeber, sondern dem allgemeinen Sprachverständnis der Menschen unter Berücksichtigung des mit der Vorschrift verfolgten Zwecks.

Gründe

Grund

[10] Grundlage [11] Voraussetzung eines Gedankens, einer Aussage oder Handlung, Beweggrund, Veranlassung, Ursache⁹²

Umstand, Tatbestand o. Ä., durch den sich jemand bewogen fühlt, etwas Bestimmtes zu tun, oder der ein Ereignis oder einen anderen Tatbestand erklärt; Motiv, Beweggrund⁹³

›Insoweit genügt es, wenn der Arbeitgeber rational nachvollziehbare, hinreichend gewichtige Gründe hat.«⁹⁴

betriebliche Gründe

betrieblich

den Betrieb betreffend, zu ihm gehörig⁹⁵

sich auf die Verhältnisse des Betriebes beziehen⁹⁶

Der Grund muss aus betrieblichen Belangen erwachsen, nicht nur aus privaten, vertraglichen oder unternehmerischen. Damit scheidet eine ganze Reihe von Begründungen aus. Etwa: ›Sonst bleiben Minusstunden. Meine Mitarbeiterinnen sind gerne hier. Eine Fünf-Tage-Woche wird nicht refinanziert. Wir haben dazu eine Betriebsvereinbarung – die erlaubt das abweichend vom Tarifvertrag.«

Die Arbeitgeberin lässt im Betrieb an allen sieben Wochentagen arbeiten. Sie lässt in diesem oder in vergleichbaren Arbeitsbereichen einige Beschäftigte – etwa aufgrund eines individuellen Teilzeitvertrags – an fünf oder weniger Tagen einer Woche arbeiten. Die Verteilung der Arbeitszeit auf einen sechsten Tag mag eine Kostenersparnis

92 Wahrig, Deutsches Wörterbuch, Brockhaus-Verlag, 9. Auflage

93 Duden online, <https://www.duden.de/rechtschreibung/Grund>

94 Bundesarbeitsgericht Urteil 13.11.2012 – 9 AZR 259/11 Rn. 21

95 Wahrig

96 Bundesarbeitsgericht Urteil 15.04.2008 – 9 AZR 380/07 Rn. 33

versprechen. Doch –

- Das Ziel, die gesamte fällige Zeitschuld abzufordern, ist selbst kein betrieblicher Grund. Es folgt den Möglichkeiten des individuellen Arbeitsvertrags.
- Die Einteilung zu einer größeren Anzahl kürzerer Schichten entspringt nicht betrieblichen Zwängen. Sie erfüllt bloß den Wunsch nach einer unternehmerisch besonders günstigen Verteilung.

›Stellt der tarifgebundene Arbeitgeber fest, dass er die vorhandene Arbeitsmenge mit dem vorhandenen Personal unter Beachtung der tarifvertraglichen Arbeitszeit nicht bewältigen kann, ist er zur Erfüllung des eigens festgelegten Betriebszwecks gehalten, mehr Personal einzusetzen. Bezogen auf die Vorschrift des § 6 [Abs.1] S. 3 TVöD-K bedeutet dies, dass allein die Anzahl vorhandener Arbeitskräfte nicht einen notwendigen betrieblichen Grund zur Abweichung von der Fünftagewoche bilden kann.«⁹⁷

notwendige Gründe

notwendig

[1] erforderlich, unentbehrlich, unerlässlich [2] unvermeidlich, zwangsläufig [3] vorgeschrieben [4] dringend⁹⁸

›Nach allgemeinem Begriffsverständnis ist etwas notwendig, wenn es von der Sache selbst gefordert ist, nicht zu umgehen ist (Duden, Deutsches Universalwörterbuch, Stichwort ›notwendig‹). Danach muss also aufgrund konkreter betrieblicher Erfordernisse feststellbar sein, dass es einer Verteilung der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit auf mehr als fünf Tage bedarf.«⁹⁹

Es mag Arbeitsanfall etwa an einem Samstag oder Sonntag geben, welcher die Einteilung zur Arbeit betrieblich notwendig macht. Dennoch kann die Heranziehung an einem sechsten Tag vermieden / umgangen werden, indem die Arbeitgeberin auf die Anordnung zu einer der Schichten an einem der anderen Wochentage verzichtet.

Bereits die Praxis im Arbeitsbereich belegt: Nicht alle müssen in der Kalenderwoche an einem sechsten Tag arbeiten. Die Einteilung ist offenbar weder vorgeschrieben noch unvermeidlich.

97 Arbeitsgericht Detmold Beschluss 04.01.2019 – 3 BV8/18, bestätigt durch Landesarbeitsgericht Hamm Beschluss 07.11.2019 – 13 TaBV 14/19

98 Wahrig

99 Landesarbeitsgericht Hamm Beschluss 07.11.2019 – 13 TaBV 14/19

regelmäßige Arbeitszeit

Der § 6 des TVöD oder etwa des TV-L trägt den Titel ›Regelmäßige Arbeitszeit‹. Es handelt sich um die Arbeitsstunden, für welche die Arbeitgeberin das monatliche Tabellenentgelt schuldet.

§ 6 differenziert damit von den in § 7 aufgelisteten ›Sonderformen der Arbeit‹ wie etwa Mehrarbeit, Überstunden, Rufbereitschaften und Bereitschaftsdienst¹⁰⁰. Eine Schicht ausschließlich aus Bereitschaftsdienst, also ohne Umkleidezeiten und Übergaben, mag unwahrscheinlich sein. Sie wird jedoch nicht als einer der fünf Tage mitgezählt.

wöchentlich und Tag

wöchentlich

jede Woche (stattfindend)¹⁰¹

jede Woche geschehend, erfolgend, fällig¹⁰²

Der Bezugszeitraum ist die Kalenderwoche, nicht etwa nur ein Wochendurchschnitt. Es soll nicht zur 5-Tage/Woche lediglich die Alternative einer wochendurchschnittlichen 6-Tage/Woche eröffnet werden. Es ist in jeder Kalenderwoche abzuwägen, ob ein sechster Kalendertag mit Arbeitszeit betrieblich unvermeidlich ist.

Tag

[1] Zeitspanne einer Erdumdrehung, Zeit von 24 Stunden, von Mitternacht bis Mitternacht gerechnet¹⁰³

Zeitraum von Mitternacht bis Mitternacht, Zeitraum von 24 Stunden, in dem sich die Erde einmal ganz um ihre Achse dreht¹⁰⁴

›Arbeitstage sind alle Tage, an denen der Arbeitnehmer zu arbeiten hat.¹⁰⁵

Es zählen ›als Arbeitstage nicht nur die Kalendertage [...], an denen die Schicht begonnen hat, sondern alle Kalendertage, an denen eine Arbeitspflicht bestand.¹⁰⁶

100 Bundesarbeitsgericht Urteil 17.01.2019 – 6 AZR 17/18 zu TVöD-B

101 Wahrig

102 Duden online, <https://www.duden.de/rechtschreibung/woechentlich>

103 Wahrig

104 Duden online, https://www.duden.de/rechtschreibung/Tag_Zeit_Zeiteinheit

105 Bundesarbeitsgericht 15.03.2011 – 9 AZR 799/09 Rn. 22

106 Bundesarbeitsgericht Urteil 19.01.2016 – 9 AZR 608/14

Es reicht hier nicht, die Anzahl der Schichten in einer Kalenderwoche zu ermitteln. Es sind stattdessen all die Kalendertage zu zählen, auf die regelmäßige Arbeitszeit fällt. Nur so bleiben im Ergebnis zwei Kalendertage frei von den Belastungen durch Arbeitszeit.

Mitbestimmen bei der Verteilung

In diesen Schranken des Tarifvertrags bleibt so bei der ›Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage‹ der Gestaltungsraum der Mitbestimmung.

verteilen

etwas [1] austeilen, jedem einen Teil von etwas geben [2] hierhin und dorthin stellen oder legen¹⁰⁷

›Der Betriebsrat hat mitzubestimmen bei der Frage, an welchen Wochentagen Arbeitnehmer – auch teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer – im Betrieb beschäftigt werden dürfen. Insoweit besteht kein Unterschied zwischen vollzeitbeschäftigten und teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmern. In beiden Fällen müssen mindestens so viele Wochentage als Arbeitstage bestimmt werden, daß die vereinbarte wöchentliche Arbeitszeit auch geleistet werden kann.«¹⁰⁸

In der Praxis wird die Arbeitgeberin die Notwendigkeit zur Einteilung an einem sechsten Kalendertag im mitzubestimmenden Schichtplan begründen, Fall für Fall und zwar durch den Vortrag von Tatsachen. Sie beschreibt dabei dem Betriebs- oder Personalrat die konkreten betrieblichen Erfordernisse, welche ihr die Einteilung zur Anzahl von sechs Arbeitstagen in dieser Kalenderwoche unausweichlich erscheinen lassen.

Manchmal haben Arbeitgeber tatsächlich vertretbare Gründe.

Besondere Interessen der Beschäftigten

Kolleginnen und Kollegen dürfen – mit Zustimmung ihrer Vorgesetzten – untereinander frei Schichten tauschen. Sie dürfen sich auch im Einzelfall eine andere Verteilung wünschen. Ihre Lebensplanung hat Gewicht, falls sie etwa einen längeren Freizeitblock wünschen und ihnen dazu das Guthaben auf ihrem Arbeitszeitkonto fehlt.

¹⁰⁷ Wahrig

¹⁰⁸ Bundesarbeitsgericht Beschluss 13.10.1987 – 1 ABR 10/86 zu § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG

Besondere Interessen des Betriebes

Eine sechste Schicht in einer Woche kann betrieblich notwendig werden. Dies greift, falls die Betriebsleitung

- eine Mindestbesetzung für die einzelnen Schichten beschreibt,
- diese Mindestbesetzung an den übrigen Tagen im Turnus einhält,
- diese Mindestbesetzung ohne diese Einteilung zu einer sechsten Schicht in genau dieser Woche gefährdet sieht.

AVR.DD

Zwar wurden kirchliche Tarifwerke in weiten Strecken von den Tarifwerken des öffentlichen Dienstes abgeschrieben. Doch finden wir in den AVR.DD eine exotische Sonderbestimmung:

Die durchschnittliche tägliche Arbeitszeit einer vollbeschäftigten Mitarbeiterin bzw. eines vollbeschäftigten Mitarbeiters beträgt 7,7 Stunden. Der Tag beginnt um 0:00 Uhr und endet um 24:00 Uhr. Für die Teilzeitbeschäftigten gilt Absatz 1 Unterabsatz 2 entsprechend.¹⁰⁹

Vor dem Hintergrund der kalendarischen Unregelmäßigkeiten beim Kalendermonat tut sich die AVR.DD schwer, für Betriebe mit Schichtarbeit und Teilzeit eine monatliche Sollarbeitszeit zu konstruieren. Scheffer/Mayer versuchen darum, diese ungewöhnliche Tarifregel im Zusammenhang mit der Teilzeit zu deuten: »Auch hier handelt es sich wieder um eine bloße Rechenvorschrift, von der die Parteien abweichen können, um eine bestimmte Stundenzahl festzulegen. Welche Höchststundenzahl die Parteien vereinbaren, hängt nicht zuletzt davon ab, welche Abrede sie generell über die Arbeitszeitverteilung getroffen haben«¹¹⁰.

Diese Auslegung überzeugt nicht. Denn eine bloße Rechenvorschrift könnte wohl kaum beliebig durch Einzelabrede verändert werden. Und es gäbe auch keinen Bedarf für solche Abreden. Die Arbeitszeitregelungen der AVR.DD sind ausgesprochen umfangreich. Die Regelung der durchschnittlichen täglichen Arbeitszeit wurde dabei direkt an den Anfang gestellt, unmittelbar nach der Festlegung der durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit auf 38,5 Stunden. Sie wird so nicht nur zu irgendeiner Regel,

¹⁰⁹ AVR.DD § 9 Abs. 2

¹¹⁰ Scheffer/Mayer, Kommentar zu den Arbeitsvertragsrichtlinien des Diakonischen Werkes der Evangelischen Kirche in Deutschland, Otto Bauer Verlag Stuttgart, § 9 Erl. 4

sondern zur Grundlage der folgenden Arbeitszeitregelungen. Denn selbst wenn mit unterschiedlichen Schichtlängen gearbeitet wird, kommen wir nur durch eine 5-Tage/Woche auf den Durchschnitt von 7,7 Stunden. Doch selbst wenn – vielleicht für Teilzeitkräfte – eine abweichende Regelung zulässig wäre: In den Arbeitsverträgen der Vollzeitkräfte wird wohl nur in den seltensten Fällen eine Klausel zu finden sein wie etwa »Ihre durchschnittliche tägliche Arbeitszeit beträgt 7 Stunden«. Gut so und für unsere freien Tage! Die AVR.DD versuchen offenbar, für ihre deutlich unterdurchschnittlichen Vergütungsregeln einen fairen Ausgleich zu schaffen. Das ist der verständliche Grund für ihre besonders weit gehenden Schutzbestimmungen gegen einseitig flexible Arbeitszeiten.

Das Ergebnis ist zunächst der Mindestanspruch auf 104 arbeitsfreie Tage, durchschnittlich zwei pro Woche.

Die Mitarbeitervertretung hat in folgenden Fällen ein Mitbestimmungsrecht [...]: Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage.[Fußnote: Zweites Kirchengesetz über Mitarbeitervertretungen in der Evangelischen Kirche in Deutschland (MVG-EKD) § 40]

Die Mitarbeitervertretung hat so den Auftrag, die Kolleginnen sicherzustellen vor Masierungen von Arbeitszeit zu schützen. Mal mögen sechs Schichten in einer Kalenderwoche geplant werden. Doch schon folgt als Ausgleich wieder eine Woche mit drei freien Tagen. Sonst verweigert die MAV ihre Zustimmung.

Ersatzruhetage

Für die Arbeit an Sonntagen und Feiertagen winkt das Arbeitszeitgesetz mit Ersatzruhetagen.

Die Sonn- oder Feiertagsruhe des § 9 oder der Ersatzruhetag des § 11 Absatz 3 ist den Arbeitnehmern unmittelbar in Verbindung mit einer Ruhezeit nach § 5 zu gewähren, soweit dem technische oder arbeitsorganisatorische Gründe nicht entgegenstehen.¹¹¹

Solche Ersatzruhetage beginnen genauso wie die Sonn- oder Feiertagsruhe selbst um 0 Uhr und enden 24 Stunden später um Mitternacht. Doch direkt vor oder danach

¹¹¹ Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 11 Abs. 4

liegt noch eine Ruhezeit – verkürzt auf 10 Stunden in Krankenhäusern und anderen Einrichtungen zur Behandlung, Pflege und Betreuung von Personen. So sind an Sonn- und Ersatzruhetagen insgesamt mindestens 34 Stunden frei von jeder Arbeit. So viel Zeit muss sein – zur ›seelischen Erhebung‹, also nicht nur zum Ausschlafen, sondern zum ganzen Leben. Die Interessenvertretung bestimmt darüber mit, wann diese Ersatzruhetage liegen¹¹². Um das leisten zu können, kann sie verlangen, die Ersatzruhetage im Schichtplan deutlich zu kennzeichnen. Und werden Ersatzruhetage samt ihrer anliegenden Ruhezeit sichtbar, dann wird es in der 6-Tage/Woche und auch in einer 5,5-Tage/Woche eng. Denn oft enden Frühschichten ja erst nach 14:00 Uhr. In der Schichtfolge Früh-Frei-Früh kann dann der freie Tag kein Ersatzruhetag sein, da weder davor noch danach eine zumindest zehnstündige Ruhezeit liegt. Eine Schichtfolge Spät-Frei-Früh würde erst recht keinen gesetzlich vorgeschriebenen Ersatzruhetag enthalten. Die unmittelbare Schichtfolge Spät-Früh jedoch sprengt regelmäßig alle Vorschriften des Arbeitszeitgesetzes.

Um gesetzeskonforme Schichtpläne schreiben zu können, brauchen wir daher eine ausreichende Zahl freier Tage. Weniger als zwei freie Tage im Wochendurchschnitt aber sind ein deutlicher Hinweis auf Konflikte mit dem Arbeitszeitgesetz.

Höchstens 12 Tage in Folge

Die Europäische Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG geht in Artikel 5 weiter als deren deutsche Umsetzung in Arbeitszeitgesetz.

Artikel 5 Wöchentliche Ruhezeit

Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, damit jedem Arbeitnehmer pro Siebentageszeitraum eine kontinuierliche Mindestruhezeit von 24 Stunden zuzüglich der täglichen Ruhezeit von elf Stunden gemäß Artikel 3 gewährt wird.

Beschäftigte haben einen Anspruch auf ihren besonderen Ruhetag von gesamt 35 Stunden. Der europäische Gerichtshof (EuGH) zählte das genau durch. Zwar muss dieser Anspruch noch nicht spätestens jeweils nach sechs aufeinanderfolgenden Arbeitstagen erfüllt werden. Doch er ist innerhalb jedes einzelnen Siebentageszeitraums zu gewähren.¹¹³

112 Landesarbeitsgericht Köln Beschluss vom 24.09.1998 – 10 TaBV 57/97

113 Europäischer Gerichtshof Urteil 09.11.2017 – C-306/16

Dies erlaubt die folgende Abfolge: vorgezogener Ruhetag, dann sechs Tage mit Arbeitszeit, nochmal sechs Tage mit Arbeitszeit, nun aber spätestens wieder ein Ruhetag.

Leitlinien für Nacht- und Schichtarbeitende

Die gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse zur menschengerechten Gestaltung unserer Schichtpläne sind nicht ganz einfach zu fassen. Deshalb stellt der Länderausschuss für Arbeitsschutz und Sicherheitstechnik in seiner LASI-Verordnung LV 30 [Fußnote: LV 30 Arbeitszeitgestaltung in Krankenhäusern - Hilfestellung für Aufsichtsbeamtinnen und Aufsichtsbeamten der staatlichen Arbeitsschutzbehörden bei der Lösung von Fragen der arbeitszeitrechtlichen Vorgaben, Neufassung 2009, Punkt 4.5 Seite 20, zu § 6 Abs. 1 ArbZG] wichtige arbeitswissenschaftliche Kriterien zur Gestaltung von Schichtplänen zusammen:

- ungünstige Schichtfolgen vermeiden, Vorwärtswechsel der Schichten (Früh- / Spät- / Nachtschichten), [...]
- keine Massierung von Arbeitszeiten; keine Arbeitsperiode von acht oder mehr Arbeitstagen,
- Regelmäßigkeit in der Schichtenfolge,
- regelmäßig freie Wochenenden, [...].

Das NRW-Ministerium formuliert noch mutiger [Fußnote Durchführung des Arbeitszeitgesetzes Erlass des Ministeriums für Arbeit, Integration und Soziales des Landes NRW vom 30.12.2013 (III 2 – 8312); dokumentiert in Anhang dieses Buches ab Seite 268.

Es empfiehlt unter anderem:

- die Vermeidung von Arbeitsperioden von mehr als 7 Arbeitstagen in Folge,
- ausreichende Ruhezeiten zwischen zwei Schichten und regelmäßig freie Wochenenden in kontinuierlichen Schichtsystemen,
- Wochenendfreizeiten, die mindestens zwei Tage und davon einen Samstag oder Sonntag umfassen,
- Ausgleich der Mehrbelastung durch zusätzliche Freizeit,

Wer Schichtpläne im Betrieb einmal etwas gründlicher durchprüft, findet wohl eine ganze Reihe von Verstößen gegen die Schutzbestimmungen in den kirchlichen Tarifen, gegen Gesetze und gegen die Ratschläge der Arbeitsmediziner. Die Konsequenz ist

dann recht schlicht: ›Nein, das darf der Arbeitgeber so nicht.‹ Eine umtriebige Mitarbeitervertretung wird zum Schluss also wieder vor der Frage stehen: ›Wollen wir das zulassen?‹

-  www.5tage.schichtplanfibel.de
-  www.ersatzruhetag.schichtplanfibel.de
-  www.leitlinien.schichtplanfibel.de

Diakonie und Caritas klonen sich Tarifrechte.

Schlampige Kopisten

Richtlinien für Arbeitsverträge (AVR) sind keine Tarifverträge. Als vom jeweiligen Arbeitgeber hergestellte Allgemeine Geschäftsbedingungen können sie nur kraft einzelvertraglicher Bezugnahme auf ein Arbeitsverhältnis Anwendung finden¹¹⁴.

Sie dürfen gutwillig einen Tarif wie den TVöD in weiten Teilen abschreiben. Seit Anfang 2011 versuchen das die AVR der Caritas. Sie dürfen sich sogar den Titel eines Tarifvertrags anmaßen – wie die rheinisch-westfälische Variante BAT-KF. Angeblich ein Bundes-Angestellten-Tarifvertrag in kirchlicher Fassung - tatsächlich weder eine Bundes-AVR, noch noch eine AGG-widrige Spezialität für Angestellte und erst recht kein Tarifvertrag.

Besser gut kopiert als schlecht herumgebastelt. Doch ihr Klonen und Imitieren bringt nicht immer rechtswirksame Ergebnisse zustande. Mönche im Mittelalter reimten ungeniert ›Quod licet Iovi, non licet bovi‹ – was sich für Jupiter gehört, gehört sich nicht für ein Rindvieh. Wir übersetzen: Was die Gesetzgeber Tarifverträgen freistellen, bleibt den AVR verwehrt. Die dramatischen Rechtsfolgen werden am Beispiel deutlich.



Das Abschreiben hat eine lange Tradition. Mönche sicherten so im Mittelalter den Bestand der Bücher und Urkunden. Heute werden tarifliche Regeln für kirchliche Betriebe abgekupfert. Weniger erfolgreich.

Helga soll am Wochenende arbeiten. Am Samstag ist eine Frühschicht mit 8 Stunden geplant, am Sonntag ein Bereitschaftsdienst von 24 Stunden. Sie meldet sich mit schwerem Fieber arbeitsunfähig. Was wird aus ihren Vergütungsansprüchen? Was wird aus der geschuldeten Arbeitszeit?

114 so zuletzt Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 22.02.2012 – 4 AZR 24/10

Entgelt im Krankheitsfall

Beschäftigte in Diakonie und Caritas kümmern sich um Kranke und Bedürftige. Wenn sie selbst krank werden, greift das Entgeltfortzahlungsgesetz. Dort klingt alles einfach. Der Arbeitgeber muss Helga das bei der für sie maßgebenden regelmäßigen Arbeitszeit zustehende Arbeitsentgelt fortzahlen, nicht jedoch das für Überstunden¹¹⁵.

Der Schichtplan weist den Zeitfaktor in Stunden klar aus – die maßgebende Arbeitszeit. Der Arbeitsvertrag regelt den Geldfaktor – das stündlich oder monatlich zustehende Arbeitsentgelt.

Stundenweise fallen die Zeitzuschläge an. Doch auch der regelmäßige geplante Bereitschaftsdienst muss Helga bezahlt werden. Die 24 Stunden sind zwar Überarbeit. § 4 Abs. 1a des EntgFG schließt jedoch nur unregelmäßige Überstunden aus. Ist für regelmäßig geleistete Bereitschaftsdienste Freizeitausgleich vorgesehen, so bleibt im Krankheitsfall der Entgeltanspruch.

Vergütung für geleistete Bereitschaftsdienste oder der entsprechende Freizeitausgleich stellen gleichsam zwei Seiten derselben Medaille dar: Die Höhe des vom Arbeitgeber geschuldeten Freizeitausgleichs folgt den Regelungen über die an sich geschuldete Vergütung.¹¹⁶

Erfahrene Mitarbeitervertreter/innen beginnen nun vielleicht, unruhig hin und her zu rutschen. Erleben sie es doch Tag für Tag ganz anders. Beispielsweise weisen die AVR DD in § 28 Abs. 10 an, bei unständigen Bezügen für jeden Krankheitstag einen Aufschlag zu zahlen. Dieser sei als Durchschnitt der vorangegangenen drei Monate zu bilden. Die AVR wechseln hier bei der Ermittlung der Entgelthöhe (Geldfaktor) die Methode: weg vom im Gesetz beschriebenen Ersatz des konkreten Entgeltausfalls, hin zu einem Referenzprinzip.

Die Zuschläge für Nacht- und Sonntagsarbeit und Sonderdienste sind der Preis, den die Arbeitgeber für unsere Flexibilisierung zahlen. Sie fallen so unstat an wie die Belastungen, welche sie mildern sollen. Bei Krankheit oder Urlaub drohen Willkür durch die Schichtplaner, vielleicht auch Missbrauch durch Beschäftigte. Die Flexibilisierung unserer Arbeitszeiten ruft also nach ihrer hässlichen Schwester, der Pauschalisierung.

Der täglich gleich hohe *Aufschlag* ist eine solche Pauschale. Ein Aufschlag ist jedoch etwas völlig anderes als das für die maßgebende regelmäßige Arbeitszeit zustehende Arbeitsentgelt.

¹¹⁵ Entgeltfortzahlungsgesetz (EntgFG) § 4 Abs. 1 und 1a

¹¹⁶ Landesarbeitsgericht Niedersachsen Urteil 14.11.2006 – 12 Sa 773/06

Eine ähnliche Vorschrift, um einen *Durchschnitt* zu ermitteln, findet sich im TVöD § 21. Sie wurde durch die Bundesarbeitsrichter geprüft und erläutert¹¹⁷. Sie ist zulässig. Denn ein Tarifvertrag darf eine vom Gesetz abweichende Bemessungsgrundlage des fortzuzahlenden Arbeitsentgelts festlegen¹¹⁸.

Geltend machen!

Die westdeutsche Variante BAT-KF weist zu allem Überfluss in § 6 (3) Satz 3 an, neben dem Geldfaktor auch den Zeitfaktor zu pauschalisieren. An einem Urlaubstag sei lediglich »die durchschnittliche tägliche Arbeitszeit der/des Mitarbeitenden« anzurechnen.

Falls aufgrund von Schwankungen der Umfang der ausgefallenen Arbeit nicht exakt bestimmt werden kann, bedarf es der Festlegung eines Referenzzeitraums. Dessen durchschnittliche Arbeitsmenge ist dann maßgebend¹¹⁹. Ein Plan legt jedoch die Schichten in ihrer Lage und Dauer fest und damit auch den Umfang. Sollte ein Beschäftigter »schichtplanmäßig eingesetzt gewesen sein und während der Zeit der Arbeitsunfähigkeit ein für ihn geltender Schichtplan bestanden haben, bestimmte sich der Zeitfaktor des fortzuzahlenden Entgelts nach den tatsächlich ausgefallenen Arbeitsstunden«¹²⁰. Müssen wir dann auch nur eine krankheitsbedingte Minusstunde nacharbeiten?

Keinesfalls! EntgFG § 4 Abs. 4 räumt den Tarifparteien ein, anders zu rechnen, betriebsnäher, einfacher. AVR sind keine Tarifverträge. Das Privileg bleibt ihnen versperrt. Sie mögen Tarifverträge wortgetreu kopieren oder übertrumpfen. Weichen AVR mit ihren Vorgaben bei der Bemessungsgrundlage vom Gesetz ab, wechseln sie gar komplett die Methode, dann ist dies wohl komplett rechtsunwirksam. In unserem Fall braucht Helga die Unterstützung einer umtriebigen Mitarbeitervertretung. So fordert Helga umgehend und schriftlich ihre Vergütung des Bereitschaftsdienstes ein. Und sie erweitert das um die spitz gerechneten vollen Zeitzuschläge für ihre Samstags- und Sonntagsarbeit. Steuerfrei sind die allerdings nicht. Denn das Einkommensteuergesetz (EStG § 3b) begünstigt nur Zuschläge für solche Sonntags-, Feiertags- oder Nachtarbeit, die tatsächlich *geleistet* wurde.

Der Arbeitgeber klagt. Seine Buchhaltung stöhnt.

Von den Betriebsmauern hallt die weltliche Liturgie der Verdianer wider –

»Mit TVöD wär's kein Problem. Mit TVöD wird es bequem!«

117 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 01.09.2010 – 5 AZR 557/09

118 Entgeltfortzahlungsgesetz (EntgFG) § 4 Abs. 4

119 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 21.11.2001 – 5 AZR 457/00

120 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 26.06.2002 – 5 AZR 5/01

Urlaubsentgelt? Rechtzeitig!

Ähnlich, aber anders durchbrechen kircheneigene Ersatztarife die Schranken des Gesetzes beim Urlaub.

Helga möchte ab Montag, dem 7. Januar, für zwei Wochen ins Sauerland auf die Skipiste. Die Hoffnung auf Schnee stirbt zuletzt. Was bekommt sie als Urlaubsentgelt? Wann bekommt sie ihr Urlaubsentgelt?

Das Bundesurlaubsgesetz blickt hier – abweichend von der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall – als Referenzzeitraum auf die letzten dreizehn Wochen vor Urlaubsantritt. Helga erhält so an jedem Urlaubstag den Durchschnitt von dem, was sie an ihren Arbeitstagen seit dem 8. Oktober erhalten hat.

Früher wurde im öffentlichen Dienst am Ende jeder Woche den Arbeitern ihre Lohntüte ausgehändigt. Das ist Geschichte. Die Tarifverträge wechselten daher von den dreizehn vorgegebenen Wochen zu den drei vorangegangenen Kalendermonaten.

Das Bundesurlaubsgesetz stellt dies in § 13 den Tarifparteien frei. AVR sind keine Tarifverträge. Ihnen verbietet § 13 ausdrücklich, ›zuungunsten des Arbeitnehmers‹ abzuweichen. Sie folgten dennoch ungeniert, aber still dem öffentlichen Dienst nach.

Ihre Nachfolge bleibt grob. Sie vereinbarten nicht etwa, die einschlägigen tariflichen Urlaubsregeln als Ganzes anzuwenden. Ob AVR, KDAVO oder BAT-KF – jede brät sich gleich ein paar Extrawürste hinzu, eigene Referenzzeiträume, abweichend gefassten *Arbeitsverdienst* und verschobene Fälligkeit. Wer könnte da noch ermitteln, was ›zuungunsten des Arbeitnehmers‹ abweicht? Was die eine zu wenig bekommt, bekommt eine andere vielleicht übergesetzlich. Beschränken wir uns darum hier auf die Fälligkeit. Das Bundesurlaubsgesetz ist da glasklar:

Das Urlaubsentgelt ist vor Antritt des Urlaubs auszuführen.¹²¹

Vor Antritt des Urlaubs – das trifft in Helgas Beispielfall auf Sonntag, den 6. Januar. Geld am Wochenende? Aufgrund BGB § 193 hat Helga bereits am Freitag, dem 4. Januar, Anspruch auf ihren Verdienst der folgenden zwei Wochen.

Die Mitarbeitervertretung wird aktiv und verteilt Muster für eine Geltendmachung. Der Verzugszins gemäß BGB § 288 liegt derzeit bei knapp 5 %. Zusätzlich winken noch 40 € Verzugspauschale gemäß BGB § 288 Abs. 5. Die sollen Helgas Aufwand bei der Geltendmachung ausgleichen. Fein!

¹²¹ Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) § 11 Abs. 2

Der Dienstherr kehrt freudlos um und besinnt sich auf die Urtexte. Auf seinem Bußgang ermutigen ihn die Verdianer – »Tarifverträge schonen, im Gegensatz zu Klonen!«

Verlässliche Pläne

Geld ist nicht alles. Es gibt Leben jenseits der Arbeit. Dafür brauchen wir unsere Schichtpläne rechtzeitig und verbindlich.

Resi schreckt auf – ihr Handy klingelt.

»Ich muss Ihnen sagen, dass Sie morgen nicht frei haben, sondern Spätschicht.«
Muss sie dem Ruf der Finsternis folgen?

Die wenigsten müssen sich auf *Arbeit auf Abruf* einlassen. Selbst ihnen zieht TzBfG § 12 dann ein paar Schutzschranken hoch. Was ihr Dienstherr – kurz- wie langfristig – bestimmt, das gilt¹²². Schlimmer geht immer – zumindest, wenn der Arbeitgeber seine Eintrittskarte ordentlich löst. Durch Tarifvertrag kann auch zuungunsten des Arbeitnehmers abgewichen werden, falls der Tarifvertrag eine verkürzte Vorankündigungsfrist vorsieht¹²³.

Die Tarifkommissionen im öffentlichen Dienst wurden über diesen Tisch bislang nicht gezogen. Den Arbeitgebern bei Diakonie oder Caritas fehlte eine Klausel zum Nachhaken.

Wer ein Gesetz zu unterlaufen versucht, muss dessen Paragraphen nicht ausdrücklich nennen. Am TzBfG § 12 vorbei ist Arbeit auf Abruf unzulässig. Wer die dort gezogene Viertage-Frist weiter kürzt, wer noch zusätzlich ein Recht zur einseitigen Änderung behauptet, hat aus dem Mittelalter nicht herausgefunden.

Die Mitarbeitervertretung bringt Licht in die Finsternis. Sie klärt die Beschäftigten auf über deren Recht zur verlässlichen Freizeit. Ohne ihre Zustimmung ist keine wirksame Änderung möglich.

Die Verdianer leuchten ihren Herren heim. »Kein Vertrag soll uns je zwingen, an freien Tagen einzuspringen!«

122 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) § 315 Abs. 2, siehe Seite 50

123 Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (TzBfG) § 12 Abs. 3

Magie der Wandlung

Wir möchten vielleicht etwas vom Lohn für unsere Mühen in unser späteres Leben verschieben. Weniger romantisch heißt dies *Entgeltumwandlung*. Wir können vom Arbeitgeber verlangen, Entgeltansprüche in unsere Altersversorgung umzuleiten – vorbei an der Steuer und der gemeinsam finanzierten Sozialversicherung¹²⁴. Auf tarifvertragliche Entgeltansprüche darf eigentlich niemand verzichten. Sie sind unabdingbar. Darum baute das Gesetz in § 17 den Tarifverträgen eine großzügige Brücke. Die anderen – auch unsere AVR – setzen keinen Fuß auf diese Brücke. Sie dürfen nicht zuungunsten der Beschäftigten abweichen. Sie dürfen keine Entgeltbestandteile von unserem Recht zur Umwandlung ausnehmen. Das ist unverzichtbar.

Beschränken dennoch die AVR – wie die AVR.DD in § 27b – unsere Auswahl auf Tabellenentgelt und Jahressonderzahlungen? Das ist rechtsunwirksam. Wir können uneingeschränkt Mehrarbeitsvergütung jeder Art zur Umwandlung anweisen. Der Dienstherr darf sich nicht herausreden, monatlich gleiche Beträge seien für ihn praktischer. Eine Mitarbeitervertretung organisiert die Aktiven im Betrieb in einer kleinen Pfennigparade zur Personalbuchhaltung: »Die Vergütung der nicht gewährten Pause gestern, buchen Sie die bitte zu meiner Betriebsrente. Vielen Dank!«

*Es braucht nicht viel Magie, um den Zauber der Tarifverträge zu entfalten.
»Für unser Alter Brot und Wein. TVöD, dann wird es feink«*

124 Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung (Betriebsrentengesetz – BetrAVG) § 1

Den Verhältnissen ihre Schleier herunterreißen!

Arbeitsrechtler haben sich ein ganz eigenes Bild vom betrieblichen Alltag geschaffen. Doch die Ordnung in den Betrieben wurde und wird von anderen Menschen gemacht. Sie schaffen sich Werkzeuge, um die Arbeit zu verteilen und zu organisieren.

Einige haben das Sagen im Betrieb. Sie geben den Werkzeugen ihre Namen. Die Bezeichnungen verharmlosen und verdecken den Streit um die Ordnung.

Bezeichnung	soziale Natur	Bedeutung
Dienst	Beschäftigung jeder Art, Schicht	mehr als nur ein ›Job‹
Plan	bloße Absicht, Formular, verbindliche Anordnung	Ordnung, in die Du eingereicht wirst
Dienstplan	angeordnete Schichten	Belastungen für Beschäftigte, Freibrief für Arbeitgeber
geplant	angekündigt	›Seien Sie vorbereitet!‹
dienstplanmäßig	angeordnete Schichten	›Rechnen Sie mit allem!‹
Minusstunde	nicht abgerufene Schuld der/des Beschäftigten	›Sie schulden mir etwas!‹
BAT-KF	Bundes-Angestellten-Tarifvertrag in kirchlicher Fassung	nur für Beschäftigte im Bereich der Ev. Kirche im Rheinland, der Ev. Kirche von Westfalen und der Lippischen Landeskirche verwendete Arbeitsvertragsrichtlinien (AVR)

3

Pausen, Frei und Ausgleichszeiträume



Allerlei Frei.

Systematik des Chaos

»Wenig Arbeit, viele Feste,
das ist immer noch das Beste.«
(Volkswisheit)

Frei, Freistellung und Freizeitausgleich kommen leicht durcheinander. Die gelegentliche *Verminderung* der Arbeitszeit erhöht die Verwirrung. Wer Verträge, Tarife oder AVR schreibt, oder wer betriebliche Vereinbarungen zumindest unterschreibt, soll diese Begriffe trennscharf benutzen. Sollte. Es gibt eine müde Entschuldigung: Auch Arbeitsrichter/innen sind beim Frei nicht immer klarsichtig.

Frei von der Pflicht

Im Plan ordnet der Arbeitgeber an, wann wir zu arbeiten haben. Doch es gibt gute Gründe, nicht zu arbeiten. Die wichtigsten sind Urlaub und Krankheit. In beiden Fällen sind wir von der Pflicht zur Arbeitsleistung befreit. Am Beispiel des Schichtplanes von Agnes entdecken wir die Rechtsgrundlagen und ihre Folgen.

		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
Agnes	Plan	x	x	F	F	F	F	S	39 h
39 h	Ist		k	k	xÜ	xF	U	U	
	+10 h								+10 h

Für Montag und Dienstag sind keine Arbeitsstunden angeordnet. Agnes hat frei. Wir sprechen auch von *Freischichten*. Die vertragliche Zeitschuld ist begrenzt. So bleiben einige Tage verschont. Und auch der gesetzliche und tarifliche Gesundheitsschutz verlangt solche Unterbrechungen.

dokumentiert im Plan	Anlass	Rechtsgrund
einfach ›frei‹		
erste Zeile: leer, x oder ./.	schuldrechtlich	BGB § 611
	Arbeits- und Gesundheitsschutz	Europ. Sozialcharta Teil II, Art. 2 Nr. 5 EU-Richtlinie 2003/88/EU Artikel 5 ArbZG §§ 9, 11 (3)
	Arbeits- und Gesundheitsschutz	TVöD § 6 (1) S. 3, TVöD-K/-B § 6.1 (3), BAT-KF § 6 (4) S. 2 und 3, AVR.DD § 9 (2)
Verminderung		
die Planungsspanne weist der Beschäftigten eine geringere Zeitschuld aus	planmäßiges Frei am Vorfesttag	TVöD § 6 (3), BAT-KF § 6 (2)
	planmäßiges Frei oder Arbeit am Feiertag	TVöD-K/-B § 6.1 (2)
	Vorfest- und Feiertage	AVR.DD § 9c (1)
Freistellung		
erste Zeile: Arbeitspflicht	Urlaub, Krankheit, Feiertag, Vorfesttag	
zweite Zeile: Freistellungsgrund	vorübergehende Verhinderung	BGB § 616, TVöD § 29, BAT-KF § 28, AVR.DD § 11
	Unmöglichkeit / Unzumutbarkeit	BGB §§ 275, 326
	akuter Pflegebedarf	PflegeZG § 2
	Qualifizierung	AVR.DD Anl. 8a § 5 (1)
	Amtstätigkeit	BetrVG § 37, MVG § 19, MAVO § 15
Freizeitausgleich		
erste Zeile: Arbeitspflicht	Sonntagsarbeit	BAT-KF § 6 (4) S. 3
	Feiertagsarbeit	TVöD-K/-B § 6.1 (1), BAT-KF § 6 (4) S. 5
zweite Zeile: Freistellungsgrund	Längerarbeit im Normaldienst	TVöD § 7 (7)
	Abbuchung vom AZ-Konto	TVöD § 10
	Abbuchung vom Jahreskonto	AVR.DD § 9b (9)
	Bereitschaftsdienst	TVöD-K § 8.1 (7, 8), § 10
	Bereitschaftsdienst	AVR.DD Anlage 8 (5)
	auf Wunsch: Überstunden und/ oder Überstunden-Zeitzuschlag	BAT-KF § 8 (1)
	Dienstfahrten	BAT-KF § 6 (8)
	Freizeitmaßnahmen	AVR.DD § 9h
	Amtstätigkeit in der Freizeit	BetrVG § 37 (3), MVG § 19 (2), MAVO § 15 (4)

Am Dienstag wird Agnes krank. Zwar hat sie an diesem Tag keine Pflicht zur Arbeitsleistung. Doch sie ist nicht völlig frei. Sie ist verpflichtet, dem Arbeitgeber die Arbeitsunfähigkeit und deren voraussichtliche Dauer unverzüglich mitzuteilen.¹²⁵

Am Mittwoch ist Agnes immer noch zur Arbeit unfähig. Die Arbeitsrechtler bezeichnen diese Schicht als absolute Fixschuld. Denn sie kann nur zu einem ganz bestimmten, vom Arbeitgeber festgesetzten Zeitpunkt und höchstpersönlich erbracht werden. Diese Leistung wurde durch die Krankheit von Agnes unmöglich. Sie braucht keine der geplanten Arbeitsstunden nachzuarbeiten, die gesamte Schicht entfällt ersatzlos. Sie behält ihren Entgeltanspruch.¹²⁶

Auf den Freitag fällt ein Feiertag. Im Arbeitsbereich von Agnes ist wenig zu tun. Wegen des Feiertags bleibt Agnes von der planmäßigen Arbeitspflicht freigestellt¹²⁷. Sie behält ihren Entgeltanspruch¹²⁸.

Agnes wird regelmäßig an jedem zweiten Wochenende zur Arbeit eingeteilt. Eigentlich müsste sie an diesem arbeiten. Doch sie hat bereits vor Monaten einen Antrag gestellt, von Samstag an Urlaub zu bekommen. Der wurde gewährt und geplant.

Für den Samstag und Sonntag wurde Agnes damit von der Arbeitspflicht freigestellt. Diese Freistellung verbraucht für den Samstag und Sonntag jeweils einen von Agnes jährlich 30 ›Urlaubsanspruchstagen‹¹²⁹. Ohne Arbeit – kein Lohn. Ihr entsteht jedoch ersatzweise ein Anspruch auf Urlaubsentgelt¹³⁰. Tarife und AVR treffen dazu meist Regeln, die im Betrieb praktischer sind.

125 Entgeltfortzahlungsgesetz (EntgFG) § 5 Abs. 1.

126 Entgeltfortzahlungsgesetz (EntgFG) § 3.

127 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 9 Abs. 1.

128 Entgeltfortzahlungsgesetz (EntgFG) § 3.

129 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 15.11.2005 – 9 AZR 626/04.

130 Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) § 11.

Freizeitausgleich

Wer für den Arbeitgeber arbeitet, hat ein Recht auf Vergütung der Arbeitszeit. Um diesen Anspruch mit bloßer Freizeit ersatzweise auszugleichen, braucht es ein Recht. Zudem braucht es grundsätzlich eine konkret geplante Arbeitspflicht, von welcher der Arbeitgeber freistellt. Zuletzt braucht es noch die Zustimmung der Mitarbeitervertretung. Ein bereits entstandener Anspruch auf Überstundenvergütung kann nicht durch einseitige Freistellung von der Arbeit erfüllt werden, wenn keine Ersetzungsbefugnis vereinbart ist¹³¹. Der Arbeitgeber darf sich nicht aus unserem Vertrag stehlen, indem er uns auf Kurzarbeit setzt, um zugleich die Vergütung zu kürzen.

Mehr Arbeit, mehr Geld. Zusätzliche Arbeit bedeutet den Anspruch auf zusätzliches Entgelt. Weder TVöD-K noch TVöD-B oder ihre Nachfolger sehen als Ausgleich für Überstunden oder Mehrarbeit einen Freizeitausgleich vor. Ein *xÜ* als Überstundenfrei, oder ein *xM* als Frei für Mehrarbeit sind hier sichere Hinweise auf ausgehebelte Vertragsansprüche. Weder die Legende des Plans noch die eingesetzte Software noch eine betriebliche Vereinbarung darf eine solche Praxis unterstützen.

Es gibt kein Gewohnheitsrecht auf Freizeitausgleich für Beschäftigte. Es gibt keinen Vertrauensschutz für den Arbeitgeber. Der rechtssichere und gute Weg zur Freizeit führt hier über die Einrichtung eines Arbeitszeitkontos, dann die Erlaubnis zur Aufbuchung durch die Beschäftigten und später über deren ausdrücklichen Antrag auf Abbuchung an einem von ihnen bestimmten Tag.

Der BAT-KF wurde zwar beim TVöD-B abgeschrieben. Doch die Autoren vom VKM rwl (Verband kirchlicher Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter Rheinland Westfalen Lippe) verschmähten dabei die Errungenschaft dieser besonderen Arbeitszeitkonten. Ihr BAT-KF beschränkt sich auf einen allgemeinen *Wunsch* der Beschäftigten und räumt dann dem Dienstgeber einen Ausgleich ein.¹³² Im oben bereits erläuterten Dienstplan von Agnes stoßen wir so am Donnerstag auf ein *xÜ*, ein Frei für geleistete Überstunden. Agnes hat offenbar auf die Vergütung ihrer zusätzlichen Arbeitsleistung verzichtet. Der Arbeitgeber erlässt ihr im Gegenzug am Donnerstag ihre Arbeitspflicht. Die geplanten Arbeitsstunden werden dazu *wie gearbeitet* gewertet.

Aus dem Blick des Gesundheitsschutzes kommt es nicht auf die schönen Pläne an. Hier zählt nur die tatsächliche Arbeitsbelastung: Agnes arbeitet am Donnerstag nicht.

¹³¹ Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 18.09.2001 – 9 AZR 307/00.

¹³² BAT-KF § 8 (1) Satz 4 und 5: ›Auf Wunsch der/des Mitarbeitenden können, soweit die betrieblichen/dienstlichen Verhältnisse es zulassen, die nach Satz 2 zu zahlenden Zeitzuschläge entsprechend dem jeweiligen Vomhundertsatz einer Stunde in Zeit umgewandelt und ausgeglichen werden. Dies gilt entsprechend für Überstunden als solche.‹

Nicht ohnehin oder ansonsten Frei

Anders als beim Ersatzruhetag¹³³ geht es beim Freizeitausgleich nicht zwingend um einen gleichwertigen, zusammenhängenden und sozial wertvollen Ersatz. Der Freizeitausgleich dient nicht Erholungszwecken, sondern wird zum Ausgleich dafür gewährt, dass der Arbeitnehmer an anderen Tagen bereits Arbeitsleistungen erbracht hat; er kann darum auch zersplittert werden.¹³⁴

Der Freizeitausgleich nach TV-Ärzte/VKA § 12 Abs. 4 Satz 1 für Bereitschaftsdienstzeiten kann sogar in die gesetzliche Ruhezeit gelegt werden, die sich unmittelbar an eine nächtliche Langschicht anschließt.¹³⁵ Der dazu von den Bundesarbeitsrichtern ausgeurteilte Fall kam bizarr daher:

Der Arbeitgeber hatte hier im Anschluss an eine Nachtschicht, welche Vollarbeit mit Bereitschaftsdienst kombinierte, im Dienstplan mit der normalen Frühschicht fortgesetzt. Trotz dieser Fehlplanung war die Ruhezeit gemäß ArbZG § 5 zwingend zu gewähren. Und nur aufgrund der Fehlplanung konnte der Arbeitgeber diese bereits gesetzlich arbeitsfreie Zeit zum Freizeitausgleich deklarieren.

›Ein Freizeitausgleich kann nicht an solchen Tagen erfolgen, an denen der Arzt ohnehin nicht zur Arbeit verpflichtet ist. An diesen Tagen ist dem Arbeitgeber unmöglich, Dienstbefreiung zu erteilen‹ – so klar sahen es die hohen Richter noch vor 25 Jahren.¹³⁶ Neuerdings hat das BAG im Zusammenhang mit Faktorisierung von Bereitschaftsdiensten eine andere, verwirrende Sicht: ›Freizeitausgleich bedeutet, bezahlte Freizeit zu erhalten statt Arbeitszeit ableisten zu müssen.‹¹³⁷

Mit Mühe versuchten die niedersächsischen Landesarbeitsrichter, in einer kniffligen Entscheidung wieder Licht in den Nebel zu bringen. Eine Klinik hatte die Auffassung vertreten, ihre Beschäftigten schulden ›durchschnittlich‹ an Werktagen Arbeitszeit. Und daher genüge zum Freizeitausgleich jeder freie Werktag, selbst wenn der planmäßig ohnehin frei war.

133 ArbZG § 11 (4).

134 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 17.01.1995 – 3 AZR 399/94.

135 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 22.07.2010 – 6 AZR 78/09.

136 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 12.12.1990 – 4 AZR 26 9/90.

137 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 17.03.2010 – 5 AZR 296/09, bestätigt: Urteil 22.07.2010 – 6 AZR 78/09.

Die Beklagte hat der Klägerin keinen Freizeitausgleich gewährt, indem sie Werk-tage, an denen die Klägerin laut Dienstplan ohnehin frei hatte, als Ausgleichstage bezeichnet hat.

Freizeit ist im arbeitsrechtlichen Sinne das Gegenteil von Arbeitszeit. Freizeitausgleich bedeutet, statt Arbeitszeit ableisten zu müssen, bezahlte Freizeit zu erhalten. Der Freizeitausgleich erfolgt durch Reduzierung der Sollarbeitszeit.

An den Tagen, die die Beklagte als Freizeitausgleichstage bezeichnet hat, war die Klägerin nach der Dienstplaneinteilung ohnehin nicht zur Arbeit verpflichtet. Sie konnte damit auch nicht von einer Arbeitsverpflichtung freigestellt werden. Maßgeblich ist insoweit nicht, dass der jeweilige Werktag rechnerisch mit einer Sollarbeitszeit belegt war, sondern die Einteilung der Klägerin in den Dienstplänen.

(LAG Niedersachsen, Urteil 03.06.2014 – 15 Sa 967/13)

Zuletzt noch: Im BAT-KF wurde eine Merkwürdigkeit des BAT § 15 (6) konserviert: die Forderung nach Ausgleich von Sonntagsarbeit durch eine entsprechende, zusammenhängende Freizeit binnen der beiden Folgewochen.¹³⁸ Das ist zunächst deutlich kürzer als der mindestens 34-stündige Ersatzruhetag aus dem Arbeitsschutz.¹³⁹ Handelt es sich vielleicht weitergehend um Freizeitausgleich, also um bezahlte Freizeit? Alle Blütenträume welken hin beim Blick auf die Rechtsprechung zum BAT: Die zum Ausgleich für geleistete Sonntagsarbeit zu gewährende Freizeit ist unbezahlte Freizeit, die nicht zu einer Verkürzung der regelmäßigen durchschnittlichen Wochenarbeitszeit führt.¹⁴⁰

138 BAT-KF § 6 Abs. 4 Satz 3: »Die dienstplanmäßige bzw. betriebsübliche Arbeitszeit an einem Sonntag ist durch eine entsprechende, zusammenhängende Freizeit an einem Werktag oder ausnahmsweise an einem Wochenfeiertag der nächsten oder der übernächsten Woche auszugleichen.«

139 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 11 Abs. 4.

140 LAG Köln, 29.01.2003 – 7 (13) Sa 710/02.

Arbeitszeitverminderung

Betrieblich nennen wir es ›Vorwegabzug‹. Die vertragliche Zeitschuld im Ausgleichszeitraum wird aufgrund einer vertragliche Regelung anlässlich von Vorfest- und Feiertagen verringert.

		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
Berta	Plan	x	F	x	S	S	x	x	23,2 h
39h - 15,8h = 23,2 h	Ist								
	+10 h								+10 h

Einfach und klar sind hier nur die AVR.DD. Denn sie geben in § 9c (1) vor, wie sich die Zeitschuld kalendermonatlich ermittelt. Im Ergebnis verringert sie sich je Vorfest- und Feiertag um ein Fünftel der individuell vereinbarten Wochenarbeitszeit.

Die Tarifgewaltigen im öffentlichen Dienst schufen dagegen im Jahre 2005 ein kaum zu durchdringendes Dickicht aus Freistellung von Feiertagsarbeit, aus Freizeitausgleich für Feiertagsarbeit und aus Vorwegverminderung. Losgelöst davon regelten sie die Zeitzuschläge der Feiertagsarbeit. Die Bundesarbeitsrichter im 6. Senat raufen sich die Haare.

Der dargestellte Schichtplan von Berta zeigt hier zwei der Regeln: Auf den Montag fällt ein Feiertag. Berta hat ohnehin frei. Ihre Zeitschuld wird so um ein Fünftel ihrer Wochenarbeitszeit vermindert. Auf den Freitag fällt ein Feiertag. Berta muss dennoch arbeiten. Ihre Zeitschuld wird um ein weiteres Fünftel ihrer Wochenarbeitszeit vermindert.

Doch die Bundesarbeitsrichter zerschlugen ihr – trotz in sich klarer Tarifregeln zur Vergütung¹⁴¹ – den Anspruch auf 135 v. H. Zeitzuschlag. Dazu warfen sie die Arbeitszeitverminderung kurzerhand mit dem Freizeitausgleich in denselben Topf: ›Die Arbeitszeitreduzierung nach § 49 Abs. 2 TVöD-BT-K stellt einen Freizeitausgleich i. S. v. § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. d TVöD dar. Der Freizeitausgleich muss nicht denselben zeitlichen Umfang wie die Feiertagsarbeit haben [...]. Im Zweifel ist mit einem freien Tag kein bestimmter Freizeitausgleich verbunden.‹¹⁴²

¹⁴¹ TVöD § 8 (1) d: ›bei Feiertagsarbeit – ohne Freizeitausgleich 135 v. H.‹

¹⁴² Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 09.07.2008 – 5 AZR 902/ 07 –, ebenso Urteil zum hier gleichlautenden TVöD-K idF Hamburger Krankenhäuser in der AVH (vormals TV KAH) 21.08.2013 – 5 AZR 410/12.

Wir merken uns: Freizeitausgleich ist bezahlte Freizeit, die an Stelle der regelmäßig eingeplanten Zeitschuld tritt. Freizeitausgleich stellt von geplanter Arbeitszeit frei, er vermindert die tatsächlich zu leistende Arbeitszeit (*Sollarbeitszeit*). Bloße Arbeitszeit-Verminderung scheint den Arbeitsrichtern als untypische Form von Freizeitausgleich. Sie stellt zwar nicht von geplanter, aber von zu leistender Arbeitszeit frei.

›Das erfordert eine der Arbeitsleistung am Feiertag entsprechende tatsächliche Freistellung an einem anderen, konkreten Tag (vgl. BAG 21. August 2013 - 5 AZR 410/12 - Rn. 15), bei dem es sich um einen Werktag handeln muss. [...] Der freie Werktag wird vielmehr vom Arbeitgeber unter Beachtung etwaiger Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats bzw. Personalrats festgelegt. [...] Die Beachtung des Satzes 1 der Protokollerklärung in § 43 Nr. 5 TV-L [›*Der Freizeitausgleich muss im Dienstplan besonders ausgewiesen und bezeichnet werden.*‹] ist zwar keine Wirksamkeitsvoraussetzung für die Gewährung des Freizeitausgleichs. [...] Darum muss der Freizeitgewinn einem bestimmten (Werk-)Tag zuzuordnen sein. Das ist dem Beschäftigten im Dienstplan deutlich zu machen.«¹⁴³

Frei, Freizeitausgleich oder Verminderung?

Der Arbeitgeber bestimmt mit der Lage der Arbeitszeit zugleich die Lage der Freizeit und der Freischichten. Die bloße Arbeitszeitverminderung lässt ihm dabei den größten Gestaltungsspielraum.

Vor der Anordnung vereinbarte freie Tage in der ersten Planzeile sind sicher und verlässlich. Doch nicht in jedem Fall landen sie genau dort, wo es sich die Beschäftigten im Voraus gewünscht haben.

Da scheint ein Freizeitausgleich von Vorteil. Damit können sich Beschäftigte auf Wunsch oder auf Antrag von einer lästigen Arbeitsschicht freimachen, als Korrektur in der zweiten Zeile. Achtung: Anders als das Frei oder die Arbeitszeitverringerung ist der Freizeitausgleich widerruflich.¹⁴⁴ Der Arbeitgeber kann also einen Strich durch die Rechnung und unsere Lebenspläne machen – nachdem er zuvor die Zustimmung der gesetzlichen Interessenvertretung eingeholt hat und unter Beachtung der gehörigen Ankündigungsfristen für solch einen Widerruf.

Um die Wünsche der Beschäftigten zur Geltung zu bringen, muss die gesetzliche Interessenvertretung also in jedem Fall zum Äußersten greifen – zu ihrem Recht auf Mitbestimmung.

¹⁴³ Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 17.11.2016 – 6 AZR 465/15

¹⁴⁴ Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil vom 19.05.2009 – 9 AZR 433/08, siehe Seite 49.

Pausen.

Von Teedamen und Nachtwachen

Wollen die Gesetzgeber uns und unsere Pausen schützen? Sollen uns allzu unbekümmerte Arbeitgeber für eine halbe Stunde in Ruhe lassen? Auf den ersten Blick scheint es so. Misstrauisch macht, dass die Kolleginnen sich so wenig begeistern über ihre Zwangspausen.

Das Arbeitszeitgesetz ordnet in § 4 an, unsere Schichten zur Erholung zu unterbrechen. Arbeitgeber unterbrechen für diese Zeit zumindest die Bezahlung, auch wenn die Arbeit kaum vermindert weiter geht. Die gesetzliche Interessenvertretung hilft und bestimmt mit, indem sie einen extrabreiten ›Pausenkorridor‹ vereinbart. Dann werden die Pausen den Beschäftigten überlassen.

Das Schutzgesetz, das Recht auf Bezahlung von Arbeitszeit und die Mitbestimmung – die drei verknäulen sich so zum Nachteil der Schwächeren. Wer unduldsam sein will, muss die Natur der Pause und die Interessen an der Pause wieder mühsam entwirren. Von 1924 bis 1996 wurden die Verhältnisse rund um die Behandlung und Pflege noch recht grob geordnet. Die Verordnung über die Arbeitszeit in Krankenpflegeanstalten (KrAZVO) vom 13.02.1924 schreibt in § 1 und § 3:

Die tägliche Arbeitszeit soll in der Regel 10 Stunden nicht überschreiten und durch angemessene Pausen unterbrochen sein.

[...]

Die Anstaltsleitung regelt die Dauer und Verteilung der Arbeitszeit und der Pausen sowie die wöchentlichen Freizeiten nach Anhörung der leitenden Ärzte und der Betriebsvertretung.

Mitte des letzten Jahrhunderts richteten Wissenschaftler ihre Erforschung des Menschen auf die Arbeitsplätze aus. Einer war der Arbeitsphysiologe Otto Graf. Er beobachtete, wie die Arbeiter ihren Kräfteinsatz vorausschauend steuerten. Gingen sie von einer längeren Arbeitsschicht aus, schonten sie sich. Die Tagesgesamtleistung konnte offenbar durch eine Verlängerung ihrer Anwesenheit nicht wesentlich gesteigert werden.

Solche Erkenntnisse finden wir auch ohne teure Laboratorien. Hören wir zum Beispiel auf ein Spottlied aus Bayern:

*Straßamo, Straßamo
loahnt si o,
grod an sein Schaufelstol
loat a dro!
Schaufet nia und steht am Weg,
kriagt auf Brust an blauna Fleck.*

Zweifacher von J. Eberwein Hollertau 1974

Bauarbeiter am Straßenrand legen vor aller Augen viele Pausen ein; sie lehnen sich dabei auf ihr Werkzeug. »Arbeiterdenkmal«, so wurde über sie im Ruhrgebiet gelästert. Menschen unterbrechen ihre Arbeit, um Atem zu holen, um wieder Kraft zu schöpfen, um einen neuen Anlauf zu nehmen. Sie genehmigen sich selbst ihre Auszeiten, offen als Zigarettenpause oder getarnt als Toilettengang. Müssen wir uns rechtfertigen? Be-reits in der Ausbildung wurde uns eingebläut: »Steh nie mit leeren Händen rum!«

Graf legte seinen Versuchspersonen über einige Stunden einfache Rechenaufgaben vor. Eine Gruppe sollte pausenlos durcharbeiten, die andere erhielt regelmäßige Pausen verschiedener Länge. Als er die Ergebnisse verglich, wurde offenkundig: Die Arbeitsgruppen mit Pausen schafften trotz des Zeitverlust durch die Unterbrechungen deutlich mehr Aufgaben pro Stunde. Und sie machten dabei auch noch weniger Fehler als diejenigen, die pausenlos vor sich hin rechneten.

Theorie der lohnendsten Pause

Der bereits während des Nationalsozialismus tätige Ermüdungsforscher Otto Graf kam in den fünfziger Jahren zu erstaunlichen Ergebnissen. Er ließ Probanden über einige Stunden einfache Additionsaufgaben rechnen.

Einige Gruppen mussten pausenlos durcharbeiten. Andere erhielten regelmäßige Pausen verschiedener Länge.

- Die Pausen-Gruppen schafften in derselben Zeit trotz Zeitverlusts durch Pausen nicht nur deutlich mehr Rechenaufgaben, sie machten auch weniger Fehler.
- Allein schon die Aussicht auf eine Erholung, also die Festlegung der Pausen im Voraus, zu Beginn der Arbeit, wirkte leistungssteigernd.
- Die für Arbeitgeber »lohnendste Pause« dauert gerade mal sechs Minuten und steigert so stündlich die Arbeitsleistung.

Kurz und gut

›Die Aufteilung [der Arbeitszeit] wird umso günstiger, wenn man es erst gar nicht zu einer spürbaren Ermüdung kommen lässt, wenn man also häufige Pausen von auch nur kurzer Einzeldauer einlegt, und ferner: Pausen von fünf bis zehn Prozent der Gesamtarbeitszeit wurden ausnahmslos wieder kompensiert durch eine entsprechende Erholungswirkung, und zwar um so mehr, je länger die Gesamtarbeitszeit war.‹¹⁴⁵

Körperliche wie geistige Arbeit ermüdet nach gewisser Zeit. Diese Ermattung klingt jedoch in Erholungsphasen recht schnell wieder ab. Ein nebenbei aufgefallene Entdeckung überraschte Graf: Bereits die bloße Aussicht auf eine baldige Erholung steigerte schon die Leistungen. Die Forscher folgerten: Die Kunst bestehe für die Arbeitgeber darin, zur rechten Zeit Pausen einlegen zu lassen und sie vorher anzukündigen.

Pausen kurz vor der Überanstrengung, um die Arbeitsausbeute weiter zu steigern – das klingt brutal. Die Wissenschaftler verkleideten ihre Ratschläge in eine technisch kühle Sprache: ›Übersteigt die geforderte Arbeit diesen Grenzwert der Arbeitsschwere, so ist es notwendig, in den Ablauf der betreffenden Arbeit Pausen einzuschalten, in denen die Ermüdung kompensiert werden kann. Diese Pausen werden in der industriellen Praxis als Erholungszuschlag bezeichnet. Dadurch ergibt sich ein meist periodischer Wechsel von Arbeitsabschnitten und Pausen.‹¹⁴⁶

Zu Beginn der Pausen ist ihre Wirkung noch gut messbar. Die nimmt mit jeder Minute rapide ab. Was Forscher nicht mehr messen können, bleibt für sie bedeutungslos. So legten sie mutig gleich auch die richtige Länge der Pausen fest:

Die Erkenntnis, dass die effektivste Erholung durch Kurzpausen von 5 bis 10 Minuten Dauer erreicht wird, ist in Form der ›Kurzpausenregel‹ als gesicherte arbeitswissenschaftliche Erkenntnis festgehalten.¹⁴⁷

145 Otto Graf (1960), in: Arbeitsphysiologie, Seite 71

146 Rohmert, Zur Theorie der Erholungspausen bei dynamischer Arbeit, Mai 1960

147 Kirchner, Rohmert: Ergonomische Leitregeln zur menschengerechten Arbeitsgestaltung, 1974

Tea Trolley und Tea Lady

Während des 2. Weltkriegs geriet ein Experiment in Britannien zum Überraschungserfolg. Man schickte gegen 10:00 und gegen 15:00 Uhr *Tee-Damen* zu den Arbeitsplätzen. Sie schoben kleine Wägelchen mit heißem Tee und vielleicht Keksen heran. Bislang unterbrachen die Kolleginnen dort ihre Arbeit immer wieder, um jede für sich Wasser aufzusetzen und Kaffee oder Tee aufzubrühen. Und darum ging es: Man wollte die Produktion für den Krieg gegen das faschistische Deutschland steigern. Der Effekt war enorm. Die Tea Ladys verkürzten die Pausenzeiten und hoben die *Arbeitsmoral*. Der vom Chef spendierte Tee verkündete bei seiner Tour auf dem Trolley durch die Büros und Werkhallen – »Jetzt ein wenig Pause, sonst arbeiten!« Dieser typisch englische Brauch hielt sich bis in die siebziger Jahre. Dann ersetzen die Manager die Tea Ladys durch Cola- und Kaffeeautomaten.

Es macht wenig Sinn, gegen Erholungszeiten anzukämpfen. Stattdessen reglementieren die Arbeitgeber sie. Sie gewähren kurze Pausen, um die Produktivität zu erhöhen. Sie grenzen sie zugleich von der eigentlichen Arbeitszeit ab. Was die Leistung hebt, ist ja selbst nicht Leistung. So etwas möchten sie ungern bezahlen. Zuletzt: Die Vorgesetzten fügen die Pausen in die Schichten ein. Sie staffeln sie, damit der Betrieb ungestört weiterläuft – ohne zusätzliches Personal. Bei allem berufen sie sich auf die Schutzbestimmungen des Arbeitszeitgesetzes.

Die Interessen der Arbeitgeber müssen sich nicht mit der Sicht der Beschäftigten decken. In den Wohnbereichen und Stationen wollen die Pflegebeschäftigten gemeinsam frühstücken. Die Saarländer halten sich eigensinnig an die Regel – »um zwölf werd' gess«. Wer dagegen mit einer Wohngruppe gemeinsam kocht und isst, hält das vielleicht für pädagogisch sinnvoll, aber gerade nicht für eine Pause. Insbesondere Nachtwachen nähren alle Zweifel, dass sie überhaupt Pausen brauchen oder bekommen. Was sollten sie auch – kurz nach Mitternacht – mit ihnen anfangen?

Die vertragsgemäße Anwesenheit in den Räumlichkeiten des Arbeitgebers, verbunden mit der Pflicht, bei Bedarf jederzeit berufliche Tätigkeit aufzunehmen, ist in vollem Umfang Arbeitszeit.¹⁴⁸

Was Arbeitszeit ist, kann keine Pause sein – so definiert es das Arbeitsgesetz (ArbZG § 2 Abs. 1). Es schweigt darüber, ob Unterbrechungen der Arbeit oder Arbeitszeiten überhaupt zu bezahlen sind. Als mögliche Anspruchsgrundlage stützen wir uns auf BGB § 612 (Vergütung).

¹⁴⁸ *SIMAP*-Urteil des Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) vom 03.10.2000 - Rs. C-303/98

Pausen wie Arbeitszeit?

Die zahlreichen Arbeitsvertragsrichtlinien der Diakonie und der ev. Kirchen widmen sich engagiert den Kurzpausen. Wir greifen TV DN § 14 (früher AVR-K Niedersachsen) heraus:

- (2) Ausnahmsweise kann durch Dienstvereinbarung festgelegt werden, dass die Ruhepausen durch bezahlte Kurzpausen von mindestens 10 Minuten Dauer gewährt werden. Die Zeit der Kurzpause wird als geleistete Arbeitszeit gerechnet.
- (3) Sofern die zeitliche Lage der Kurzpause wegen des Betriebsablaufes nicht im Voraus festgelegt werden kann, kann die zeitliche Lage der Kurzpausen jeweils nach dem Arbeitsanfall bestimmt werden.

Vergleichbares finden wir in BAT-KF § 6 (3) (NRW und Rheinland). »Als geleistete Arbeitszeit gerechnet« – was mag das bedeuten? Zählt der Arbeitgeber die Pausen zur regelmäßigen Arbeitszeit? Oder rechnet er sie über diese hinaus? Die AVR.DD (§ 9a) und den AVR Bayern (§ 19) weichen in diesem wichtigen Punkt ab. Sie rechnen die Kurzpausen nicht als Arbeitszeit. Hier »sind Kurzpausen zu bezahlen«. Damit verlängern sie zugleich die individuell geschuldete wöchentliche Arbeitszeit um vermeintliche aber bezahlte Pausen. Dies mag jeweils der handwerklichen Ungeschicklichkeit geschuldet sein. Immerhin: Die KDAVO Hessen und Nassau (§ 19) erlaubt zwar Kurzpausen, lässt jedoch deren Bewertung ungeregelt. Der TVöD-K, TVöD-B und seine Nachfolger begnügen sich mit einer allgemein gehaltenen Öffnungsklausel in § 6 (4). Doch in § 6 (1) Satz 2 TVöD-AT schlägt der öffentliche Dienst einen vielversprechenden Weg ein in Richtung Arbeitszeitverkürzung:

Bei Wechselschichtarbeit werden die gesetzlich vorgeschriebenen Pausen in die Arbeitszeit eingerechnet.

Der gewählte Begriff »einrechnen« eignet sich bereits heute, um in betrieblichen Vereinbarungen Unklarheiten beiseite zu räumen. In den bevorstehenden Tarifrunden liegt es an den in ver.di Organisierten. Sie können diesen gerade für die Kliniken und Heime so wichtigen – jedoch bislang für sie gestrichenen – Satz endlich aktivieren.

Mitbestimmen!

Die Arbeitsrichter beschränkten wiederholt unser Mitbestimmungsrecht auf Dauer und Lage der *unbezahlten Pausen*. Dieser Ausschluss der Mitbestimmung gilt nicht für die Kurzpausen, auch nicht für auf die Arbeitszeit angerechneten kurzen Erholungspausen.

Der Betriebsrat hat nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG bei der Festlegung der zeitlichen Lage vergütungspflichtiger tariflicher Kurzpausen mitzubestimmen.¹⁴⁹

Das BAG fand eine auch für Arbeitgeber einsichtige Begründung:

Das Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG dient dazu, bei der Festlegung des Beginns und des Endes von Pausen die Interessen der Arbeitnehmer an einer Erholungswirksamkeit der Arbeitsunterbrechungen und einem möglichst effektiven Ermüdungsabbau zur Geltung zu bringen. Dies wird nicht nur durch Dauer der Pausen, sondern auch durch deren Lage innerhalb der Arbeitszeit beeinflusst.

Die Gesetzesbegründung begnügte sich, für die Ruhepausen des Arbeitnehmer müsse »zu Beginn der täglichen Arbeitszeit zumindest ein bestimmter zeitlicher Rahmen feststehen«¹⁵⁰. Die zu Anfang dargestellten gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse sprechen stark für eine frühzeitige und präzise Festlegung¹⁵¹.

Es mag in einer Gleitzeitregelung der Verwaltung ausreichen, einen »Pausenkorridor« festzulegen, also einen bloßen Zeitrahmen für die Pausen. Für einen Schichtplan genügt das in aller Regel nicht und verstieße gegen ArbZG § 6 (1). Eine lässige Mitbestimmung kann für die Ansprüche der Beschäftigten sogar recht fatal werden. Vor zwanzig Jahren versuchte ein Krankenpfleger aus dem Altenpflegeheim Elisabethenhof (AVR.DD), die Vergütung seiner nicht befriedigenden Pausen in der Nacht zu erstreiten. Erfolglos.

Der Arbeitgeber hat seine Pflicht, eine Ruhepause zu gewähren, erfüllt, wenn er eine Pausenregelung schafft, die den Arbeitnehmern ermöglicht, die Ruhepause zu nehmen.¹⁵²

Der Arbeitgeber berief sich darauf, er habe – in Rücksprache mit der MAV – die nächst-

149 Bundesarbeitsgericht (BAG) Beschluss 01.07.2003 - 1 ABR 20/02

150 Bundestagsdrucksache 12/5888 vom 13.10.1993, Seite 24 zu ArbZG § 4

151 zustimmend u.a. der Kommentar von Anzinger/Koberski, Rn 33 zu ArbZG § 4

152 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 23.09.1992 - 4 AZR 562

lichen Pausen geregelt. Während der Pausen könnten die Nachtwachen sich frei bewegen, bräuchten auf Klingelzeichen nicht zu reagieren und könnten insbesondere auch das Altenpflegeheim verlassen.

Zwar stand in der Pausenzeit im gesamten Altenheim nur eine einzige Pflegekraft zur Verfügung. Dies sei jedoch – so die Bundesarbeitsrichter – »eine Frage der Organisation durch die Beklagte und gegebenenfalls deren Korrektur durch die Aufsichtsbehörden«. Sie schlossen:

Die Pausenregelung war auch nicht deshalb unwirksam, weil sie ohne die Mitwirkung der zuständigen Mitarbeitervertretung eingeführt worden wäre. [...] Nach dem von dem Kläger nicht bestrittenen, ausdrücklichen und vom Landesarbeitsgericht als solchen auch festgestellten Vortrag der Beklagten war die Mitarbeitervertretung mit der auf ihre eigene Initiative vorgenommenen Pausenregelung einverstanden. [...] Schließlich kann nicht übersehen werden, dass die Mitarbeitervertretung nicht, wie in § 34 Abs. 5 MVO für den Fall vorgesehen, dass keine Einigung zwischen der Leitung und der Mitarbeitervertretung zustande kommt, die Schiedsstelle angerufen hat.

Eine Mitarbeitervertretung kümmert also besser um eine praxistaugliche Pausenregelung und überlässt das nicht den Beschäftigten vor Ort. In die Arbeitszeit einzurechnende Kurzpausen kommen den meisten Beschäftigten gut zupass. Denn weder die Bezahlung noch deren Verweigerung, sondern das Kräfteverhältnis an den Arbeitsplätzen sowie der Stellenplan bestimmen die tatsächliche Pausenkultur.

 www.pause.schichtplanfibel.de

Ausgleichszeiträume.

Gesetzlich und tariflich

*Irgendwie fängt irgendwann
irgendwo die Zukunft an
ich warte nicht mehr lang*¹⁵³

Unbestimmt sang Nena in ihrer und meiner Jugend von einem bevorstehenden Anfang. Erst mit zunehmendem Alter lernte ich, die Spanne danach, zwischen dem Anfang und dem Ende, genauer schätzen.

Das Arbeitszeitrecht betrachtet vor allem Zeitspannen – Schichten, Pausen, Ruhezeiten. Arbeitgeber dürfen uns mal kürzere und mal längere Schichten anordnen, doch nicht mehr als acht Stunden werktäglich im Durchschnitt. Wir schulden unsere Arbeitskraft meist wochendurchschnittlich, also im Durchschnitt von mehreren Wochen.

Wer es mit der Zeitschuld und mit dem Gesundheitsschutz ernst meint, muss es genau nehmen. Zumindest genauer als Nena: Wann wird dieser Durchschnitt erreicht? Wie wird das gemessen? Wo ist das geregelt?



Gleitend, fest oder gleich ganz flexibel

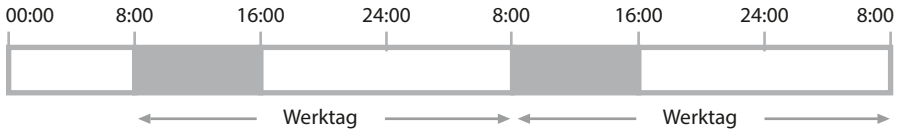
Beginnen wir im Kleinen, mit dem Tag.

[ArbZG] § 3 Arbeitszeit der Arbeitnehmer

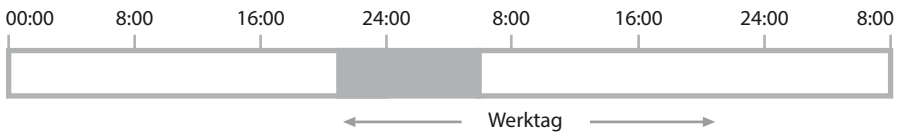
Die werktägliche Arbeitszeit der Arbeitnehmer darf acht Stunden nicht überschreiten. Sie kann auf bis zu zehn Stunden nur verlängert werden, wenn innerhalb von sechs Kalendermonaten oder innerhalb von 24 Wochen im Durchschnitt acht Stunden werktäglich nicht überschritten werden.

153 irgendwo, irgendwie, irgendwann: FahrenkrogPetersen, Karges, 1984

Der Bezugszeitraum des Werktags ist dabei 24 Stunden ab dem individuellen Arbeitsbeginn. Dies ergibt sich zunächst aus der Artikel 3 europäischen Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG, dann aus § 5 Satz 1 ArbZG¹⁵⁴: Die Ruhezeit schließt sich jeweils an die werktägliche Arbeitszeit an. Damit ist die folgende Anordnung zulässig:



Es wird nicht der Kalendertag betrachtet. Die Ruhezeit muss sich ja nicht an die kalendertägliche Arbeitszeit anschließen. Der Arbeitgeber muss nicht am Ende des Kalendertages um 24 Uhr alle Kolleginnen aus der Nachtschicht nach Hause schicken. Eine Arbeitsschicht über die Datumsgrenze hinweg ist erlaubt:



Der Bezugszeitraum jedes Werktages dauert zwar 24 Stunden. Doch er ist nicht fest. Denn es schließt sich nicht zwingend sofort der nächste Werktag an.



Die Werktage wandern so vorwärts. Sie werden nicht verkürzt oder verlängert. Sie gleiten mit dem wechselnden Arbeitsbeginn.

Anders die Siebentageszeiträume des Artikel 5 der EU-Arbeitszeitrichtlinie. Hier geht es um die wöchentliche Ruhezeit von gesamt 34 bis 35 Stunden. Im deutschen Arbeitszeitgesetz ist dies der Sonntag oder Ersatzruhetag¹⁵⁵. Binnen sieben Tagen muss dieser freie Tag gewährt werden. Ein Siebentageszeitraum schließt sich dabei unmittelbar an den folgenden an. Es ergibt sich ein Turnus, fest in Lage und Länge¹⁵⁶.

154 § 5 Abs. 1 Arbeitszeitgesetz: § 5 Ruhezeit – »Die Arbeitnehmer müssen nach Beendigung der täglichen Arbeitszeit eine ununterbrochene Ruhezeit von mindestens elf Stunden haben.«

155 § 9 und § 11 Arbeitszeitgesetz

156 Europäischer Gerichtshof Urteil 09.11.2017 – C-306/16

☐ = freier Tag 34 bis 35 Stunden.



Die wöchentliche Höchstarbeitszeit

Woche für Woche dürfen uns die Arbeitgeber bis zu 48 Stunden arbeiten lassen, an den sechs möglichen Arbeitstagen der Woche jeweils acht Stunden. Mal mehr, mal weniger. Wer länger arbeiten lässt, darf zum Ausgleich an einem anderen Tag nur noch kürzer Arbeit anordnen. Den Gesetzgebern kam es hier bloß auf den Durchschnitt an.

Dies weckt die Fantasien der Arbeitgeber. Erhebliche Massierungen an Arbeitszeit erscheinen möglich. Reicht die vage Ausrede, irgendwann, wenn weniger zu tun ist oder wenn alle Stellen besetzt sind, dann dürfen wir die Freizeit nachholen?

Die EU-Arbeitszeitrichtlinie begrenzt in Artikel 16 den *Bezugszeitraum* auf bis zu vier Monaten. Das deutsche Arbeitszeitgesetz verlängert dies ohne weitere Voraussetzung gleich auf bis zu sechs Monate.

Die gesetzlichen Schutzversprechen bleiben praktisch wirkungslos. Denn zunächst kümmern sich die Betriebsparteien oft nicht darum, diesen Bezugszeitraum in der Lage und Länge festzulegen und zu überwachen. Und in den Kliniken und Heimen, um die wir uns hier sorgen, werden allzu viele weiterhin zu Bereitschaftsdiensten und Arbeitsbereitschaften (Bereitschaftszeiten) herangezogen. Da kreuzen die Arbeitgeber gefährlich nah an der für sie unsichtbaren Höchstgrenze.

Das EuGH hat sie in 2019 aufgeklärt: »Diese Obergrenze stellt eine Regel des Sozialrechts der Union von besonderer Wichtigkeit dar, in deren Genuss jeder Arbeitnehmer als Mindestvorschrift zum Schutz seiner Sicherheit und seiner Gesundheit kommen muss.« Es ist unzulässig, einem Arbeitnehmer etwa in der zweiten Hälfte eines festen, sechsmonatigen Bezugszeitraumes sehr viel Arbeitszeit aufzubürden, und zu Beginn des darauf folgenden mit dieser Massierung so fortzufahren.

Im Ergebnis fordern die europäischen Richter, solche überlangen Ausgleichszeiträume zugleich mit weiteren »Mechanismen« zum Schutz zu koppeln. Der geeignete Mechanismus sei ein *gleitender Bezugszeitraum*. In jeder Woche wird dabei zurück- und vorausgeschaut, wochenweise. In allen einzelnen der sich so über die Zeiträume ergebenden Betrachtungen darf der Arbeitgeber die durchschnittliche Höchstarbeit nicht überschreiten.

In manchen Betrieben wurde – auf Anraten von den Arbeitgebern bezahlten Ar-

beitszeitexperten – eine besonders clevere Regel vereinbart. Der Bezugszeitraum sei individuell und auch in seiner Länge flexibel. Sobald für Beschäftigte gelegentlich der Durchschnitt erreicht würde, die *Nulllinie* durchstoßen, erschließt sich dem Arbeitgeber ein neuer Ausgleichszeitraum, wieder bis zu sechs Monate lang. Als Nulllinie wird hier die zulässige Maximalbelastung verharmlost.

Dieses Konzept erlaubt noch häufiger belastende Arbeitszeitmassierungen als feste Bezugszeiträume. Es ist norm- und europarechtswidrig. Hier werden zum einen am Ende eines überlangen Bezugszeitraums sehr viele Stunden aufgebürdet, zum anderen werden gerade so weitere Massierungen am Anfang des Folgenden möglich. Dies widerspricht zudem den gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnissen über die menschengerechte Gestaltung der Arbeitszeit.

Nachtarbeit!

Wir brauchen all diese Verwirrung nicht. Uns reicht der schnelle Blick ins deutsche Arbeitszeitgesetz.

§ 6 Nacht- und Schichtarbeit

(2) Die werktägliche Arbeitszeit der Nachtarbeitnehmer darf acht Stunden nicht überschreiten. Sie kann auf bis zu zehn Stunden nur verlängert werden, wenn abweichend von § 3 innerhalb von einem Kalendermonat oder innerhalb von vier Wochen im Durchschnitt acht Stunden werktäglich nicht überschritten werden.

Diejenigen, um die wir uns wegen ihrer vielen und überlangen Schichten sorgen, sind in aller Regel Nachtarbeitnehmer. Sie fallen unter diesen besonderen Schutz.

Das Gesetz stellt zwei Optionen zur Auswahl.

- **Fester Ausgleichszeitraum.** Die kalendermonatliche Betrachtung ist betriebspraktisch einfach. Am Ende eines jedes Monats wird die gesamte Arbeitszeit aufsummiert und gegen die höchstzulässige saldiert. Dazu wird je Kalendertag je 6,86 Stunden veranschlagt (48 Stunden durch die sieben Wochentage). Urlaubstage, Arbeitsunfähigkeit und Feiertage kürzen zuvor die Anzahl der Tage im Kalendermonat.
- **Gleitender Ausgleichszeitraum.** Woche für Woche, ausgehend vom Montag als Wochenanfang, werden die Arbeitsstunden der 21 zurückliegenden Tage und die 7 vorausliegenden aufsummiert. Es dürfen so nicht mehr als 192 Stunden werden (noch gemindert um 6,86 Stunden je Urlaubstag, Arbeitsunfähigkeit und Feiertag).

Vertragliche Zeitschuld (TVöD, TV-L und Nachfolger)

Die »regelmäßige Arbeitszeit« ist deutlich kürzer als die gesetzliche Höchstarbeitszeit. Es handelt sich um die Arbeitsstunden, für welche die Arbeitgeberin das monatliche Tabellenentgelt schuldet. Die Tarifparteien überlassen es dem Arbeitgeber, diese regelmäßige Zeitschuld unregelmäßig zu verteilen. Die Menge ist ebenfalls nur wochendurchschnittlich abzufordern.

Die Tarifparteien öffnen den Zeitraum zur Erreichung dieses Durchschnitts in § 6 Abs. 2 TVöD recht weit. Die Regelungsmöglichkeiten der Betriebsparteien reichen von einer Woche bis (theoretisch) hin zur Dauer des Arbeitsverhältnisses. Für Beschäftigte, die ständig Wechselschicht- oder Schichtarbeit zu leisten haben, kann ein längerer Zeitraum festgelegt werden. Das kann nur dann erfolgen, wenn die Wechselschicht oder Schichtpläne einen Zeitraum von mehr als einem Jahr umfassen und aus diesem Grunde die durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit innerhalb eines Jahres nicht erreicht werden kann. Bei kürzer laufenden Schichtplänen kommt das nicht in Betracht.

Im konkreten Betrieb des Gesundheits- und Sozialwesens legen die Pläne überwiegend die Arbeitszeit von Schicht- und Wechselschicht-Leistenden fest. Diese Schichtpläne könnten einen Zeitraum von mehr als einem Jahr überspannen. Tatsächlich aber werden deutlich kürzer laufende Schichtpläne über vier oder sechs Wochen festgelegt. Oder – abweichend vom Wochenbezug des § 6 Abs. 1 TVöD – kalendermonatlich.

Die Schichtpläne für Schicht- und Wechselschichtarbeit-Leistende bilden zugleich deren »Schichtplanturnus« im Sinne des § 7 Abs. 8 c TVöD. Uns interessiert hier die Feststellung der Rechtsvoraussetzung:

Ein den Zeitraum etwa eines Jahres umspannender Schichtplanturnus käme also allenfalls infrage, falls dieser Plan für diesen gesamten Zeitraum erstellt / ausgeplant wird. Doch in der Praxis beabsichtigt keine der Betriebsparteien, die Schichten für einen zwölfmonatigen Zeitraum im Voraus festzulegen. Im Gegenteil: Die Betriebsparteien streiten bereits, ob der Arbeitgeberin die Festlegung der Schichten bis zum Ablauf des Vormonats zumutbar ist.

§ 7 Abs. 8 c TVöD konkretisiert für den durch ungewöhnliche Arbeitszeiten besonders belasteten Beschäftigten-Kreis eine Sonderregel. Diese betrifft die Rechtsvoraussetzung und auch den Ausgleich von planmäßigen Belastungen durch schwankende Heranziehungen. Arbeitsstunden entstehen hier in einer der beiden Alternativen als vergütungspflichtige Überstunden, falls sie

›bezogen auf die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit im Schichtplanturnus nicht ausgeglichen werden.«

Der Schichtplanturnus wird so zu einem Ausgleichszeitraum der regelmäßigen Arbeitszeit. § 7 Abs. 8c gestaltet damit für eine besondere Fallgestaltung, Schicht- und Wechselschichtarbeit, den Ausgleichszeitraum des § 6 Abs. 2 TVöD aus. Die Betriebsparteien legen den Schichtplanturnus (Dienstplan) in Lage und Länge fest. Und damit zugleich den Bezugszeitraum für die Durchschnittsermittlung.

Dieses Tarifverständnis teilt der 6. Senat des BAG:

›Doch geklärt haben wir, was auf gar keinen Fall geht, nämlich, dass man hergeht und behauptet, im vorausgehenden Turnus hattest Du Minusstunden, deshalb entstehen hier im laufenden keine Überstunden. Oder umgekehrt – in diesem Turnus hattest Du Überstunden, im nächsten bist Du unterplant, deshalb entfällt die Überstundenvergütung. Überstunden in einem Schichtplanturnus können nicht mit Unterstunden in einem davor oder danach liegenden Schichtplanturnus ›verrechnet‹ werden. Jeder Schichtplanturnus ist für sich zu betrachten. Das ergibt sich aus Randnummer 38 unserer Entscheidungsbegründung. Danach sind Soll und Ist am Ende eines jeden Schichtplanturnus abzugleichen.«

Der Bezugszeitraum ist die Zeitspanne, bis zu deren Ablauf sich Stundenschwankungen spätestens auszugleichen haben. Es macht gerade das Wesen eines solchen Ausgleichszeitraumes aus, dass keine Überträge aus vorhergehenden Zeiträumen betrachtet werden, ebenso wenig die nachfolgenden Zeiträume. Diese wesentlichen Kriterien erfüllt aufgrund § 7 Abs. 8 c TVöD jeder einzelne Schichtplanturnus. Jeder Schichtplanturnus wird zugleich Ausgleichszeitraum im Sinne § 6 Abs. 2 TVöD.

§ 10 Abs. 3 TVöD (in Verbindung mit § 8 Abs. 1 Satz 4 und 5) öffnet wiederum die einzige Alternative zur Vergütung:

»Auf das Arbeitszeitkonto können Zeiten, die bei Anwendung des nach § 6 Abs. 2 festgelegten Zeitraums als Zeitguthaben oder als Zeitschuld bestehen bleiben, [...] gebucht werden. [...] Die/Der Beschäftigte entscheidet für einen in der Betriebs-/ Dienstvereinbarung festgelegten Zeitraum, welche der in Satz 1 genannten Zeiten auf das Arbeitszeitkonto gebucht werden.«

Vertragliche Zeitschuld (AVR.DD, BAT-KF)

Die Kirchen haben sich hier einen Schatz an Möglichkeiten der Flexibilisierung zusammengekauft. Sie erweitern den Bezugszeitraum der vertraglichen Zeitschuld auf das Kalenderjahr. Im Folgeschritt entgrenzen sie dann dieses Jahr. Die Arbeitgeber dürfen bis 150 unbezahlt vorweg abgeforderte »Plusstunden« oder 50 nicht benötigte »Minusstunden« in das folgende Kalenderjahr übertragen. Dort mischen die Vorgesetzten diese Überträge unter die neue Zeitschuld.

Mitbestimmen!

Die Festlegung von Länge und Lage aller Bezugs- und Ausgleichszeiträumen unterliegt der zwingenden Mitbestimmung. Dies gilt für die gesetzlichen Spannen genauso wie für die vertraglichen.

Die Schichtplan-Fibel stellt darum einige Muster für betriebliche Vereinbarungen bereit: <https://t1p.de/bezugszeitraeume>

 www.ausgleichszeitraum.schichtplanfibel.de

The End

*Dies ist das Ende, meine Einzige, das Ende
all unserer ausgefeilten Pläne, das Ende
von allem, was besteht, das Ende.
Keine Sicherheit oder Überraschung, das Ende.*

Jim Morrison, The Doors, 1967



Umrechnen Stunden, Tage, Wochen, Monat.

In der Wechselstube

Die Pflegefürsten möchten tauschen: unsere Stunden, Tage und Wochen gegen den Monat. Wir schulden unsere Arbeitsstunden wöchentlich, unsere Chefs das Entgelt dafür monatlich. Was ihnen nicht passt, machen sie passend. So erfanden sie die monatliche Sollarbeitszeit.

Aufklärung! Aufzuklären bedeutet auch, die Verhältnisse, in denen wir leben, vernünftig zu gestalten. Doch nicht allein Ideen, sehr handgreifliche Interessen gestalten die Welt um. Das bewies die Französische Revolution im Jahre 1789. Nicht deutsche Fürsten, sondern französische Besatzer räumten dann unsere Zeitrechnung erstmals auf. Links des Rheines, von Aachen und Köln über Trier, Koblenz bis Mainz, setzten sie ab dem Jahr 1798 Meter und Gramm, Liter und Franc durch. Die dezimale Kultur schaffte systematisch Klarheit für alle. So ersetzten sie kirchliche und religiöse Tradition auch mit ihrem revolutionären Kalender. Die zwölf Monate dauerten nun stets gleiche 30 Tage. Jeder Monat wurde unterteilt in drei Dekaden. Jede zehntägige Dekade schloss mit dem Fest der Vernunft. Das war der erstmals allgemein festgeschriebene Ruhetag *Decadi*. Das Jahr endete im Herbst mit fünf ergänzenden Feiertagen – den Tagen der Tugend, des Geistes, der Arbeit, der Meinung sowie der Belohnung – und in Schaltjahren noch einem sechsten Tag der Revolution. Wohldurchdacht war auch ihr Gesetzesentwurf zur dezimalen Tageseinteilung in zehn Stunden zu je 100 Minuten. Doch die bürgerlichen Revolutionäre hatten noch einen anderen Maßstab. Sie sahen auf ihre goldenen Taschenuhren, erwogen die gewaltigen Kosten eines kompletten Austauschs all dieser althergebrachten und so gewohnten Zeitmesser – und verwarfen ihren Plan.

Industriezeit mit Komma

Ihr Sturmloch der reinen Vernunft scheiterte 1815 mit der Restauration des Adels. Ihre Triebfeder, die Industrialisierung, schuf sich einen pragmatischen Ausweg. Statt Teile der Stunden mühsam in Minuten und Sekunden umzurechnen, wurden sie als Stunden belassen und nur hinter dem Komma weiter dezimal zerlegt. 0,1 Stunden entsprechen so 6 Minuten. Eine Schichtlänge von 7 Stunden 42 Minuten bleibt als 7,7 *Industriestunden* einfach zu schreiben und rechnen.

Umgekehrt können wir die Minuten in Industriestunden umwandeln: 6 Minuten = 0,1 Stunden. Indem wir die Minutenzahl durch 60 teilen, werden zum Beispiel 15 Minuten (15 : 60) zu 0,25 Stunden. Nicht nur die Stunde, auch der Tag wird heute auf die Stelle hinterm Komma bestimmt und gerundet. Genauer: der Urlaubstag. Falls Bruchteile weniger als einen halben Tag ergeben, ist der gesetzliche Teilurlaub sogar in diesem Teil eines Tages zu gewähren¹⁵⁷.

Beispiel: Tanja nimmt am 1. Juni ihre Arbeit in der 5,1-Tage/Woche auf. Ihren gesetzlichen Mindesturlaub (24 Tage in einer 6-Tage/Woche) darf kein Tarifvertrag und keine AVR unterlaufen. Im Dezember, nach sechs Monaten, stehen ihr zu:
 $24 \text{ Tage} : 6 \text{ Tage} \times 5,1 \text{ Tage} = 20,4 \text{ Urlaubstage}$

Der Arbeitsvertrag bestimmt die geschuldete Arbeitszeit üblicherweise für den Wochendurchschnitt. Der im Gegenzug geschuldete Zeitlohn war früher ebenso auf die Woche bezogen und am Wochenende fällig. Eine Woche mit sieben Tagen bildet ein übersichtliches und festes Maß. Und auch unsere Arbeitsaufgaben gliedern sich zum größeren Teil nach Tagen oder Wochen.

Mondsüchtig

Unser Tabellenentgelt bezieht sich heute auf den Kalendermonat. Oft schießen wir für die gesamte Zeit unsere Arbeit vor und warten, bis uns am Monatsende das Entgelt auf unser Konto überwiesen wird¹⁵⁸. Beneidenswert altmodisch wird in den AVR DD dagegen schon am 15. gezahlt, zumindest für den Rest des Monats im Voraus.

Dem Takt des Geldes folgend, schreiben einige Vorgesetzte die Schichtpläne nicht über zwei oder vier Wochen, sondern über den Kalendermonat hinweg. Sie übersehen den Takt der Arbeitsaufgaben oder den Lebensrhythmus der Beschäftigten. Es scheint, als hielte sie ihre eigene Aufgabe komplett gefangen – das Abrechnen der unständigen Entgeltbestandteile zum monatlichen Zahltag hin.

Die Monate sind eine kalendarische Zufälligkeit¹⁵⁹ aus 28 bis 31 Tagen. Dies verkompliziert die Umrechnung der wöchentlich geschuldeten Arbeitszeit auf den Monat. Nur arbeitsrechtliche Unbekümmertheit verteidigt dennoch die monatliche Sollarbeitszeit als natürliche Vereinfachung.

¹⁵⁷ Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) § 5

¹⁵⁸ Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) § 614

¹⁵⁹ LAG Düsseldorf Urteil 14.07.1981 - 19 Sa 231/81

Bei der Festlegung der Dauer einer Monatsarbeitszeit greift kein Mitbestimmungsrecht. Weder Betriebsrat noch Mitarbeitervertretung dürfen anpacken, was die Tarifparteien bereits abschließend festlegten¹⁶⁰.

TVöD und TV-L regelten in kluger Absicht eben die Wochenarbeitszeit. Da braucht es schon erhebliche Verrenkungen, um ihre Regelungen zu ganz anderen Rechtstatbeständen umzudeuten in Vorschriften zur Umrechnung auf den Monat:

- In TVöD § 24 (3) finden wir den Faktor 4,348 als Monatsdurchschnitt der Wochen. Doch kein einziger Monat im Jahr ist eben diese 4,328 Wochen lang.
- TVöD § 20 (2) bestimmt die durchschnittliche Anzahl von Monatstagen mit 30,67. Doch kein einziger Monat im Jahr hat 30,67 Tage.
- Die AVR DD in ihrer bizarren Regelungswut spendieren eine zumindest unmissverständliche Anleitung für Umrechner:

Die monatliche Sollarbeitszeit einer Mitarbeiterin bzw. eines Mitarbeiters ergibt sich aus der Multiplikation der durchschnittlichen täglichen Arbeitszeit einer Mitarbeiterin bzw. eines Mitarbeiters (§ 9 Abs. 2 bzw. Abs. 3 Unterabs. 3) mit der Anzahl der Wochentage von Montag bis Freitag in dem jeweiligen Kalendermonat. Die Anzahl der Wochentage von Montag bis Freitag in einem Kalendermonat reduziert sich um einen Tag für jeden Feiertag sowie jeweils den 24. und den 31. Dezember eines Kalenderjahres, wenn diese Tage auf einen Wochentag zwischen Montag und Freitag fallen¹⁶¹.

Wir können dieses Konzept auch kürzer fassen: Stülpe die Arbeitszeiten der Sekretärin des Chefs allen anderen als Maßstab über!

Fünfe gerade sein lassen!

Die Entscheidung zu geplanten Überstunden¹⁶² mischt die Karten neu. Werden nun im Schichtplanturnus über die Sollarbeitszeit hinaus weitere Stunden festgelegt, entstehen Überstunden oder Mehrarbeit. Das lockt uns unwiderstehlich, den über einen Kalendermonat festgelegten Schichtplan auf die Minute nachzurechnen. Betroffen sind neben allen TVöD-Anwendern auch die des in dieser Regelung wortgleichen TV-L,

¹⁶⁰ Tarifvorrang in BetrVG § 87 Abs. 1 Satz 1, ebenso BPersVG § 75 Abs. 5, MVG § 36 Abs. 1

¹⁶¹ Arbeitsvertragsrichtlinien für Einrichtungen der Diakonie (AVR.DD) § 9c

¹⁶² Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 25.04.2013 – 6 AZR 800/11 zu § 7 Abs. 8 TVöD c

des TV-Ärzte/VKA der AVR Caritas¹⁶³, AVR-Württemberg und des TV-Ärzte KF¹⁶⁴. Unser Initiativrecht kann die Umstellung von Monatsplänen auf 4-Wochen-Pläne vorantreiben. Doch Mitbestimmung ist eine Schnecke. Mit jedem Monat drohen Ansprüche zu verfallen.

Auch ohne eine vertragliche Grundlage überlassen wir die Bestimmung einer *monatlichen Sollarbeitszeit* nicht anderen. Wir bemühen daher die einfache Mathematik. Die Woche und der Monat haben eines gemeinsam: Sie bestehen aus Tagen. Dies ist das gleichnamige Bindeglied. Die Aufgabe lautet nun: Du musst in sieben Tagen 38,5 Stunden arbeiten. Wie viele Stunden musst du in 31 Tagen arbeiten? Da können wir einen einfachen Dreisatz bilden.

7 Tage	=	38,5 Stunden
1 Tag	=	38,5 Stunden : 7
	=	5,5 Stunden
31 Tage	=	5,5 Stunden x 31
	=	170,5 Stunden

Auf demselben Weg errechnen wir für Monate mit 30 Tagen 165 Stunden und für den Februar mit 28 Tagen 154 Stunden. Andere mögen zum selben Ergebnis vielleicht in einem einzigen Schritt mit einer Formel gelangen. Dazu wird die Anzahl der Wochen in einem Monat (Kalendertage geteilt durch die siebentägige Woche) mit der individuellen Wochenarbeitszeit multipliziert:

$$\text{monatliche Sollarbeitszeit} = \frac{\text{ivrAZ [wöchentliche Zeitschuld laut Vertrag]}}{7} \times \text{Kalendertage im Monat}$$

Die individuell vereinbarte regelmäßige Arbeitszeit der Beschäftigten mag noch so krumm sein. Mit einem Taschenrechner bewaffnet gehen wir gemeinsam auf die Jagd nach Überstunden, Zuschlägen und Mehrarbeit.

163 Arbeitsvertragsrichtlinien (AVR) Caritas Anlage 30-33

164 Bundes-Angestellten-Tarifvertrag in kirchlicher Fassung (BAT-KF) / TV-Ärzte KF Anlage 6

Die Jahresarbeitszeit

Der Vollständigkeit halber denken wir auch an jene, die in ganzen Jahren zu rechnen haben (BAT-KF). Die Bundesarbeitsrichter bieten hier eine kleine Hilfestellung an:

Berechnung der Tagewoche für den Urlaub

Bei der Errechnung der tatsächlichen und der möglichen Arbeitstage pro Jahr sind zunächst die auf 52 Wochen bezogenen Werte zu ermitteln. Da 52 Wochen nur 364 Tage ergeben, das Jahr aber nach § 191 BGB mit 365 Tagen anzusetzen ist, kommt jeweils noch der Wert für einen einzigen Tag hinzu¹⁶⁵.

Wechselkurse

				Jahr
				12
				Monat
				Woche
				JMMJAOD* 4,429
				AJSN** 4,286
				Feb 4 (4,143)
				Tag 7
				Feb 28 (29)
				AJSN 30
				JMMJAOD 31
				Stunde
				25 am letzten Oktobersonntag
				24
				23 am letzten Märzsonntag
				Minute
				60
				Sekunde
				60

* Januar, März, Mai, Juli, August, Oktober, Dezember

** April, Juni, September, November

() Schaltjahr bedingte Abweichung

 www.teilurlaub.schichtplanfibel.de

¹⁶⁵ Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 05.11. 2002 – 9 AZR 470/01

Minusstunden.

Untergang und Verfall

»Minusstunden gibt es nicht« – ganz so einfach, wie es auf manchen gewerkschaftlichen Broschüren steht, ist das für Beschäftigte in den kirchlichen Ausnahmegebieten leider nicht. Doch die gute Nachricht ist: Auch hier lösen sich Minusstunden wie Geister in Luft auf.

Was sind Minusstunden?

Kaum ein anderes Tarifwerk ist so versessen auf detaillierte Regelungen wie die bundesweit angewendeten AVR.DD. Sie lassen die Arbeitgeber für jede/n Beschäftigte/n ein Arbeitszeitkonto führen. Und sie haben dazu sogar eine ganz eigene Definition für eine ganz besondere Form der Kurzarbeit spendiert:

§ 9c Plusstunden, Überstunden und Minusstunden

(6) Minusstunden entstehen, wenn die Anzahl der tatsächlich in einem Kalendermonat geleisteten Arbeitsstunden die jeweilige monatliche Soll-Arbeitszeit einer Mitarbeiterin bzw. eines Mitarbeiters [...] unterschreitet. Sie werden dem Jahresarbeitszeitkonto in Höhe der jeweiligen Differenz belastet.

§ 9b Arbeitszeitkonten

(6) Bis zu [...] 50 Minusstunden können auf das nächste Kalenderjahr übertragen werden.

In der betrieblichen Praxis wird diese großzügige Schwankungsbreite oft noch überschritten. Die Arbeitsvertragsrichtlinien regeln jedoch lediglich das Schicksal von die jährliche Sollgrenze überlaufenden Plusstunden. Diese vertragswidrigen Überplanungen werden als »Zeitguthaben« nach dem Jahresende ausgezahlt.

Die in Nordrhein-Westfalen und dem Saarland üblichen Arbeitsvertragsrichtlinien BAT-KF gehen da im Übermaß noch etwas weiter. In § 6 (5) heißt es:

eine Zeitunterschreitung von bis zu 100 Stunden wird in das nächste Kalenderjahr übertragen. Bei nicht vollbeschäftigten Mitarbeitenden ist die in Satz 4 genannte Zahl entsprechend dem Verhältnis der vereinbarten durchschnittlichen

regelmäßigen Arbeitszeit zur regelmäßigen Arbeitszeit eines entsprechenden vollbeschäftigten Mitarbeitenden zu kürzen.

Doch auch dort werden danach lediglich die vertragswidrigen Überplanungen (Plusstunden) geregelt. Die *Zeitguthaben* werden dann mit dem Stundenentgelt samt einem Überstundenzuschlag ausbezahlt. Die AVR der Caritas kennen solche freizügigen Ausnahmebestimmungen weder zu Plus- noch zu Minusstunden.

Was wird am Ende aus den Minusstunden?

Im Arbeitsverhältnis schuldet der Arbeitgeber uns die Bezahlung. Im Gegenzug hat er den Anspruch auf die gesamte Arbeitszeit im Ausgleichszeitraum. Er ist Gläubiger.

BGB § 293 Annahmeverzug

Der Gläubiger kommt in Verzug, wenn er die ihm angebotene Leistung nicht annimmt.

Muss der Arbeitnehmer diese Leistung erst noch mal ausdrücklich anbieten? Nein!

BGB § 296 Entbehrlichkeit des Angebots

Ist für die von dem Gläubiger vorzunehmende Handlung eine Zeit nach dem Kalender bestimmt, so bedarf es des Angebots nur, wenn der Gläubiger die Handlung rechtzeitig vornimmt. Das Gleiche gilt, wenn der Handlung ein Ereignis vorauszugehen hat und eine angemessene Zeit für die Handlung in der Weise bestimmt ist, dass sie sich von dem Ereignis an nach dem Kalender berechnen lässt.

Muss der Arbeitgeber die ›Leistung‹ unserer Arbeitszeit durch die ›Handlung‹ der Schichtplananordnung vorher im Kalender bestimmen? Ja!

Gewerbeordnung § 106 Weisungsrecht des Arbeitgebers

Der Arbeitgeber kann Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung nach billigem Ermessen näher bestimmen [...].

BGB § 315 Bestimmung der Leistung durch eine Partei

- (2) Die Bestimmung erfolgt durch Erklärung gegenüber dem anderen Teil.
- (3) Soll die Bestimmung nach billigem Ermessen erfolgen, so ist die getroffene Be-

stimmung für den anderen Teil nur verbindlich, wenn sie der Billigkeit entspricht. Entspricht sie nicht der Billigkeit, so wird die Bestimmung durch Urteil getroffen; das Gleiche gilt, wenn die Bestimmung verzögert wird.

Der Arbeitgeber muss die ›Leistung‹ unserer Arbeitszeit also durch die ›Handlung‹ der Schichtplananordnung vorher im Kalender bestimmen. Das Arbeitszeitgesetz zieht im Kalender am Ende des Ausgleichszeitraums für die Lage der verbleibenden Schichten einen zeitlich endgültigen Schlussstrich. Mehr als 10 Stunden täglich wären gar nicht mehr möglich. Bei der Arbeit nach einem Schichtplan ist darum ein Angebot durch den Arbeitnehmer entbehrlich. Der Arbeitnehmer muss für sein Angebot der Arbeitszeit keine weiteren Handlungen vornehmen. Die Schichtarbeiterin muss nicht den Chef auffordern, die Arbeitszeit einzuteilen; sie muss nicht die Stationsleitung um Schichten bitten oder eigeninitiativ auf eigene Faust kommen. Erklärt sich der Arbeitgeber nicht (durch den rechtswirksam angeordneten Schichtplan inklusive Zustimmung durch den Betriebsrat), gerät er in Annahmeverzug gemäß BGB § 293.

Muss der Arbeitgeber die nicht gearbeiteten Stunden bezahlen und muss der Arbeitnehmer diese Stunden später nacharbeiten? Ja!

BGB § 615 Vergütung bei Annahmeverzug und bei Betriebsrisiko

Kommt der Dienstberechtigte mit der Annahme der Dienste in Verzug, so kann der Verpflichtete für die infolge des Verzugs nicht geleisteten Dienste die vereinbarte Vergütung verlangen, ohne zur Nachleistung verpflichtet zu sein. Er muss sich jedoch den Wert desjenigen anrechnen lassen, was er infolge des Unterbleibens der Dienstleistung erspart oder durch anderweitige Verwendung seiner Dienste erwirbt oder zu erwerben böswillig unterlässt. Die Sätze 1 und 2 gelten entsprechend in den Fällen, in denen der Arbeitgeber das Risiko des Arbeitsausfalls trägt.

Der Arbeitgeber muss das Entgelt zahlen. Der Arbeitnehmer ist nicht zur Nachleistung verpflichtet. Der Arbeitgeber kann diese Arbeitszeit nicht mehr verlangen. Die Minusstunden sind verfallen.



40 Stunden sind genug (DGB 1955)

Verfall am Ende des Ausgleichszeitraums

Nicht alle Arbeitgeber sind überzeugt, dass ihre Kirche dem Bürgerlichen Gesetzbuch »beigetreten« ist. Und überhaupt sind die Paragraphen sperrig und brauchen eine Übersetzung. Sonst verstellt den Vorgesetzten ihr betriebswirtschaftlicher Tunnelblick das Verständnis.

Der Arbeitsvertrag ist ganz weltlich geschlossen und erlaubt Kirchen keine Ausnahmen. Und das Bundesarbeitsgericht hat Ende letzten Jahres gleich zweimal Klarheit geschaffen – für die Anwendbarkeit des Annahmeverzugs auf Minusstunden und dabei auch für die Entbehrlichkeit des Angebots durch den Beschäftigten bei einer flexiblen Arbeitszeitgestaltung.

Im entschiedenen Fall wurde der Kläger in flexibel wechselnden Schichten eingesetzt. Einzelvertraglich war – zumindest im Ergebnis – Vollarbeit vereinbart worden. Die Begründung der Entscheidung lohnt das ausführliche Zitat:

[Der über den Arbeitsvertrag in Bezug genommene Tarifvertrag] sieht eine durchschnittliche Wochenarbeitszeit von 40 Stunden vor, wobei die durchschnittliche werktägliche Arbeitszeit nach § 3 ArbZG »im Jahresdurchschnitt zu erreichen« ist. Diese tarifliche Regelung entspricht der arbeitsvertraglichen Abrede der Parteien. Die Beklagte kam jeweils zum Ende der Kalenderjahre 2004 und 2005 in Annahmeverzug, ohne dass es eines Angebots einer weiteren Arbeitsleistung seitens des Klägers bedurfte.

Solange im Verlaufe des Kalenderjahres noch eine Arbeitszeit von durchschnittlich 40 Stunden wöchentlich erreicht werden konnte, befand sich die Be-

klagte noch nicht mit der Annahme von Diensten des Klägers in Verzug. Sobald nach dem öffentlich-rechtlichen Arbeitszeitrecht der Durchschnitt nicht mehr zu erreichen war, wurde Tag für Tag ein Teil der im Kalenderjahr geschuldeten Arbeitsleistung unmöglich. Damit trat jeweils ein Tag zuvor Annahmeverzug der Beklagten nach § 296 Satz 1 BGB ein, denn für den Abruf des Klägers zur Arbeit verblieb nur der eine Arbeitstag, sodass für die Mitwirkungshandlung der Beklagten, nämlich die Schichteinteilung des Klägers im arbeitszeitrechtlich maximal zulässigen Umfang, eine Zeit nach dem Kalender bestimmt war. Dabei genügte es, dass die Bestimmung anhand des Kalenders zugleich die Anwendung des Arbeitszeitrechts erforderte. Einer allgemeinen Erklärung des Klägers, er wolle länger arbeiten, bedurfte es daneben nicht, denn die Verantwortung für die Arbeits-einteilung lag allein bei der Beklagten. Den Stand der im laufenden Kalenderjahr erbrachten Arbeitsstunden teilte die Beklagte dem Kläger nicht mit. In keiner dem Kläger erteilten Abrechnung wies die Beklagte einen positiven oder negativen Arbeitszeitsaldo aus. Eine Betriebsvereinbarung über ein Arbeitszeitkonto [...] bestand nicht. Für den Kläger war es deshalb gar nicht erkennbar, wann er noch die Möglichkeit hatte, im verbleibenden Ausgleichszeitraum seine Sollarbeitszeit zu leisten.¹⁶⁶

Die Beschäftigten im kirchlichen Dienst bestimmen in der Mehrzahl nicht selbst, wann sie Zeit auf ihr ›Arbeitszeitkonto buchen dürfen‹. Sie warten auf die Schichtpläne, in denen ihnen ihre Arbeitszeit mit Beginn und Ende angeordnet wird. Sie werden flexibel eingeteilt: mal mehr Stunden, mal weniger. Ihre regelmäßige Arbeitszeit wird – so steht es meist in den Verträgen – erst im Wochendurchschnitt erreicht. Für das Erreichen dieses Durchschnitts gibt es einen festen Zeitraum, den Ausgleichszeitraum.

Zwar erlauben die zusätzlichen Flexibilisierungsöffnungen in AVR.DD oder BAT-KF ein wenig mehr oder weniger, aber in klaren Grenzen. Spätestens von da ab gilt: Am Ende des Ausgleichszeitraums sind Minusstunden ersatzlos zu streichen.

 www.minusstunden.schichtplanfibel.de

166 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 08.10.2008 – 5 AZR 715/07

Alleinarbeit.

Lass niemanden allein!

»Wir sind unterbesetzt, am Wochenende allein mit einer Auszubildenden. Wo früher zwei oder drei arbeiteten, soll das jetzt eine allein schaffen.« Wir hören nicht nur die Klagen der Kolleginnen. Jetzt werden wir initiativ. Wir haben dazu ein gutes und unbestrittenes Recht in MVG § 40 b, MAVO § 36 Abs. 1 Nr. 10, BetrVG § 87 Abs. 1 Nr. 7 oder in BPersVG § 75 Abs. 3 Nr. 11. In der nächsten Sitzung des ASA¹⁶⁷ fassen wir uns auch ein Herz. Mit dem folgenden Redebeitrag sind wir gründlich vorbereitet.

»Liebe Kolleginnen und Kollegen – heute bitten wir um Ihre Unterstützung bei einer für die Beschäftigten unseres Betriebs besonders wichtigen Aufgabe. Es geht darum, Alleinarbeit zu erkennen und mögliche Gefahren einzuschätzen. Denn wir, die Interessenvertretung, werden hier die Initiative ergreifen. Wir werden die notwendigen Maßnahmen zum Schutz festlegen und sie mit unserem Arbeitgeber vereinbaren.

Sie als Mitglieder unseres Arbeitsschutzausschusses beraten uns, also den Arbeitgeber und die Vertretung der MitarbeiterInnen. So steht's im § 11 des ASiG. Mit unseren unterschiedlichen Erfahrungen können wir gemeinsam zusammenstellen, wer wo und wann allein arbeitet.

Mütter und Männer

Mit der Neufassung verlangt das Mutterschutzgesetz in § 10, dass wir seit Anfang 2018 alle Arbeitsplätze des Betriebes auf mögliche Alleinarbeit untersuchen. Alle Arbeitsplätze, also die von Frauen und auch die von Männern. § 2 gibt uns dazu eine recht einfache Frage vor: Wo können Beschäftigte nicht jederzeit ihren Arbeitsplatz verlassen oder Hilfe erreichen?

Ich denke, solange es so um den Schutz von werdenden Müttern geht, können wir diese Aufgabe recht einfach lösen. Denn unkritisch sind wohl alle Arbeitsplätze in unserem Betrieb, die nicht rund um die Uhr besetzt sind. Wo am Wochenende, über Nacht und zumindest in den Pausen die Arbeit ruht, da ist wohl auch ein gelegentlicher plötzlicher Arbeitsabbruch möglich. Dort kann die Tür von außen abgeschlossen werden, und wenn auch nur ausnahmsweise.

Sie kennen unsere Arbeitsbereiche. In einigen müssen wir eine ununterbrochene Besetzung sicherstellen, auch über die Pausenzeiten hinweg. Wir denken an die Sta-

¹⁶⁷ ASA: Arbeitsschutzausschuss, geregelt in § 11 ASiG

tionen, die Wohnbereiche. In aller Regel müssen wir vermuten, dass – zumindest vorübergehend – allein gearbeitet wird. Dort eilt auch nicht durchweg auf einen Ruf hin sofort Hilfe herbei.

Diese Aufgabe können wir in weniger als einer Stunde bewältigen. Vielleicht bleiben einige Arbeitsplätze mit Fragen. Die lassen sich meist schnell aufklären. Das ist gut zu schaffen.

Gefährliche Menschen

Mehr Sorgen als der Mutterschutz macht uns wohl die andere, die allgemeine Beurteilung. Denn in unserem Betrieb wird auch gefährliche Alleinarbeit im Sinne der Unfallverhütungsvorschriften abgefordert. Die Deutsche Gesetzliche Unfallversicherung, die DGUV, ist der Dachverband der Berufsgenossenschaften und Unfallversicherungsträger. In ihrer DGUV-Regel 100-001 – 2.7.2 stellt sie uns die Aufgabe: Wo führen Personen allein, außerhalb von Ruf- und Sichtweite zu anderen Personen, Arbeiten aus?

Und die Folgefrage ist: Bei welchen dieser Arbeitsplätze erkennen wir dies als gefährliche Arbeiten? Gefährliche Arbeit? In derselben Regel – unter 2.7.1 – hilft sie uns da auf die Sprünge. Es geht nicht nur um den Umgang mit besonders gefährlichen Stoffen, etwa im Labor, oder mit Starkstrom. Die DGUV gibt uns ein weiteres Beispiel, mit dem wir viel anfangen können: ›Gefährliche Arbeiten können z. B. sein: [...] Dienstleistung an Personen, die sich gegen die Dienstleistung tätlich wehren.«

Sie kennen die Arbeitsbereiche. Wir haben ja bereits untersucht, wo wir auf Alleinarbeit im Sinne des Mutterschutzes stoßen. Wir müssen allerdings hier den Kreis noch einmal etwas weiter ziehen. Denn einige dürfen zwar weglaufen, bleiben aber vielleicht bei einem Unfall oder einem Überfall auf sich gestellt.

Wir haben es mit Patienten, Klienten und Angehörigen zu tun. Manchmal können wir ihnen nicht so helfen, wie sie es erwarten. Sie sind frustriert, überfordert, wütend. Manchmal werden sie gewalttätig. Mögliche Hinweise auf solche Gefahren finden wir hoffentlich in dem, was die für den Arbeitsschutz Verantwortlichen in ihren regelmäßigen schriftlichen Berichten gemäß § 5 der DGUV V2 erfasst haben. Sonst hilft uns dabei die Durchsicht der gesammelten Unfallanzeigen und der Verbandbücher in den Bereichen (DGUV Information 204-020).

Gefährliche Alleinarbeit tritt manchmal auch nur gelegentlich auf, in den Pausen, in einigen Schichten, bei Unterbesetzung ... Unsere Sicherheitsbeauftragten kennen die Arbeitsbereiche, aus denen sie stammen und für die sie zuständig sind. Sie können wohl sehr schnell die Arbeitsplätze mit solchen Gefahren identifizieren.

Schutz vor Gefahr

Uns geht es nicht um unnötigen bürokratischen Aufwand. Uns geht es darum, den Arbeitgeber bei den notwendigen Schutzmaßnahmen zu beraten. Die DGUV V1 schreibt ja in § 8 vor, er hat »über die allgemeinen Schutzmaßnahmen hinaus für geeignete technische oder organisatorische Personenschutzmaßnahmen zu sorgen«. Die geeigneten organisatorischen Schutzmaßnahmen liegen auf der Hand. Die Durchführungsanweisungen erläuterten dazu vor zehn Jahren: »Grundsätzlich sollte eine gefährliche Arbeit nicht von einer Person allein ausgeführt werden. Die Anwesenheit einer zweiten Person in Sicht- oder Rufweite ist unumgänglich.« (BGI/GUV-I 5032, 11/09)

Vielleicht haben Sie als Mitglieder des ASA noch weitere Vorschläge. Wir sind da ganz offen. Wir denken aber auch an die Folgeschritte. Erst legen die Betriebsparteien Maßnahmen zum Schutz fest. Anschließend weist der Arbeitgeber die Betroffenen an ihren Arbeitsplätzen in diesen Schutz ein. Die Kolleginnen sollen dann sagen – »das ist angemessen und geeignet«. Da stößt also der gute Wille auf die harte Realität.

Ehe ich es vergesse – in genau diesem Zusammenhang etwas Wichtiges für unsere Betriebsärztin und für die Fachkraft für Arbeitssicherheit. In der DGUV Vorschrift 2 stellt der Anhang 3 zu Anlage 2 den Zusammenhang zwischen Alleinarbeit und ihrem Stellenbedarf her. Denn nicht nur Schicht- und Nachtarbeit, auch Alleinarbeit verursacht ja deutlich mehr Aufwand bei der Grundbetreuung. Mit der Erfassung des Umfangs von Alleinarbeit wenden wir uns also auch ihrer Entlastung zu.

Zusammengefasst: Die Sicherheitsfachkraft bereitet bitte eine Aufstellung der unterschiedlichen Arbeitsbereiche und Arbeitsplätze vor. Wir gehen diese zusammen durch und markieren Alleinarbeit im Sinne des Mutterschutzes. Und wir markieren gefährliche Alleinarbeit im Sinne der Unfallverhütung. Abschließend beraten wir die Vorschläge für geeignete Schutzmaßnahmen. Bitte laden Sie hierzu ein solches besonderes Treffen des ASA in drei bis vier Wochen ein. Da kommt es insbesondere auf die Teilnahme der Sicherheitsbeauftragten aus den Arbeitsbereichen an.

Vielen Dank.«

41

Feiertage



Gesetzlich Frei.

Ein bisschen Frei

Für Feiertage verbietet Arbeitszeitgesetz § 9, dass Arbeitgeber uns ›beschäftigen‹. ArbZG § 10 erlaubt dies dann ausnahmsweise doch. In diesen Fällen steht uns laut ArbZG § 11 ein Ersatzruhetag zu. Dies alles führt leicht zu Missverständnissen. Viele glauben, Feiertage führten durchweg zu einer Verkürzung ihrer Arbeitszeit um einen Arbeitstag. Es ist deutlich komplizierter.

1. Das **Arbeitszeitgesetz** schützt den Feiertag selbst, lässt aber die Verschiebung der ausgefallenen Arbeit auf einen anderen Tag zu. Dieser Ersatzarbeitstag darf nur selbst kein Sonntag oder Feiertag sein oder die Ruhezeit ›unmittelbar in Verbindung‹¹⁶⁸ verletzen.
Es handelt sich dabei um Freizeit, jedoch nicht um Freizeitausgleich, also nicht um die Freistellung von einer Arbeitspflicht!
2. Das **Entgeltfortzahlungsgesetz** sichert lediglich den Fall ab, dass es nicht zum Ersatzarbeitstag kommt. Zum Beispiel gibt es bei einer 6-Tage/Woche keinen freien Tag mehr, an dem ›nachgearbeitet‹ werden könnte, denn der 7. Tag ist ja entweder ein Sonntag oder ein Ersatzruhetag für einen gearbeiteten Sonntag.

EntgFG § 2 Entgeltzahlung an Feiertagen

(1) Für Arbeitszeit, die infolge eines gesetzlichen Feiertages ausfällt, hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer das Arbeitsentgelt zu zahlen, das er ohne den Arbeitsausfall erhalten hätte.

3. Erst in **Tarifverträgen** und Arbeitsvertragsrichtlinien kann als Anspruch vereinbart sein, ob und in welchen Fallgestaltungen ein Feiertag oder Vorfesttag (Heiligabend, Silvester) die individuell vereinbarte Wochenarbeitszeit vermindert.

Die Rechtsprechung hat sich mit den Besonderheiten der Schichtarbeit im Gesundheitswesen wenig auseinandergesetzt. Sie trifft dann recht praxisfremde Unterscheidungen:

- a) Hätte die Arbeitnehmerin ohne Feiertag an diesem Tag arbeiten müssen?
- b) Hatte die Arbeitnehmerin an diesem Tag *ohnehin* frei – auch ohne Feiertag?

¹⁶⁸ Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 11 Abs. 4

Kommt es zu Störungen durch Krankheit, Urlaub oder andere Arbeitsfreistellung, soll hinterher aufgeklärt werden:

- c) Hätte die Arbeitnehmerin *trotz* des Feiertags an diesem Tag arbeiten müssen?
- d) Hat die Arbeitnehmerin an diesem Tag *wegen* des Feiertags freige habt oder aus anderen Gründen?

Bei festen betriebsüblichen Arbeitszeiten ist eine sichere Antwort auf solche Fragen möglich. Gibt es einen starren, verbindlichen Rollplan (Rahmenplan), lässt sich ebenfalls vieles aufklären. Doch dieser Fall ist selten. Bei flexiblen Schichtplänen müssen die eindeutige Dokumentation (Trennung in erste und zweite Zeile) und das Mitbestimmungsverfahren (rechtswirksame Anordnung erst nach Zustimmung) die Klärung unterstützen.

Noch weniger ist bislang zu Bereitschaftsdiensten und Rufbereitschaften oder gar Inanspruchnahmen an Feiertagen geregelt.



Bewegliche und feste Feste.

Das Jahr hindurch

Die Zahl der Feiertage wurde zunehmend beschränkt. Zudem fallen einige unglücklich auf einen Sonntag. *Feste Feiertage* richten sich nach dem Kalender. Sie liegen fest auf einem Kalendertag, wandern jedoch über die einzelnen Wochentage. Fallen sie auf einen Sonntag, sprechen wir vom *Arbeitgeberglück*.

- 01.01. Neujahr
- 06.01. Heilige Drei Könige (Bayern, Baden-Württemberg, Sachsen-Anhalt)
- 01.05. Internationaler Kampftag
- 15.08. Mariä Himmelfahrt (Teile Bayerns, Saarland)
- 03.10. Tag der Deutschen Einheit
- 01.11. Allerheiligen (BaWü, Bayern, NRW, RP, Saarland, Teile Thüringens)
- 25.12. Erster Weihnachtstag
- 26.12. Zweiter Weihnachtstag

Die *beweglichen Feiertage* fallen stets auf einen bestimmten Wochentag und richten sich nach dem Mondzyklus. Ostern fällt nach dem Frühlingsbeginn (Nacht zum 21. März) und dem ersten Vollmond auf den ersten Sonntag. Die Kirche vereinfacht die Astronomie. So kommt es u.a. im Jahr 2019 zur *Osterparadoxie* – Ostern fällt dann statt auf den 24. März auf den 21. April 2019.

Montag	Ostermontag, Pfingstmontag
Donnerstag	Himmelfahrt, Fronleichnam
Freitag	Karfreitag
Sonntag	Ostersonntag, Pfingstsonntag

Feiertage der Jahre 1700 bis 2199 findest Du unter <http://st-magdalena-geisfeld.erzbistum-bamberg.de/festkalender/fkal.html>. Wir dürfen feiern, wann wir wollen. Landesregierungen bestimmen, was als Feiertag geschützt wird. Am Ostersonntag und Pfingstsonntag begnügen sich alle außer Berlin-Brandenburg mit dem Schutz des Sonntags. Nur wer an diesen Sonntagen *ansonsten* frei hat, kann unbeschwert feiern. Genügt denen, die arbeiten müssen, der Sonntags-Zeitzuschlag?

Sonntagsruhe und Ersatzruhetage.

Mehr als nur Erholungszeit

Das Verfassungsgericht hat den Schutz unserer Sonntage neu untersucht und gefestigt. Arbeitgeber müssten nun ihre zahlreichen Übergriffe auf die Ruhetage in Kliniken und Heimen neu und frisch überprüfen. Wir warten nicht so lange und machen das besser selbst.

Weder Christentum noch Islam kennen einen religiös begründeten Zwang zur ritualisierten Arbeitsruhe an einem bestimmten Wochentag. Im Katechismus der katholischen Kirche von 1997 finden wir eine ganz andere Bedeutung:

Der Sabbat unterbricht den Arbeitsalltag und gewährt eine Ruhepause. Er ist ein Tag des Protestes gegen die Fron der Arbeit und die Vergötzung des Geldes.

Starke Worte. Doch verbale Kraftmeierei löst sich aus dem betrieblichen Alltag und schwebt nutzlos im leeren Raum. Die Fron in einem Altenheim der Caritas oder der Tanz um die Privatpatienten in einem katholischen Krankenhaus sind wohl nicht gemeint. Martin Luther führt in seinem Großen Katechismus aus:

dass wir Feiertage halten nicht um der verständigen und gelehrten Christen willen, denn diese bedürfen nirgends zu.

Stattdessen erkennt er jedoch zwei andere, äußerliche Gründe, die sonntägliche Arbeitsruhe zu schützen:

erstlich um leiblicher Ursache und Notdurft willen, welche die Natur lehrt und fordert für den Gemeinden Haufen, Knechte und Mägde, so die ganze Woche ihrer Arbeit und Gewerbe gewartet, dass sie sich auch einen Tag einziehen, zu ruhen und erquicken.

Die Knechtschaft selbst ist nicht natürlich, sondern gesellschaftlich verschuldet. Luther stößt sich nicht an dieser Ungleichheit. Er erkennt aber, dass die begrenzte menschliche ›Natur‹ es erfordert, Mägde und Knechte mit einem Ruhetag vor der Arbeit zu schützen. Den zweiten Grund findet Luther bereits im sozialen Miteinander:

Darnach allermeist darum, dass man an solchem Ruhetage (weil man sonst nicht dazu kommen kann) Raum und Zeit nehme, Gottesdienstes zu warten; also dass man zu Haufe komme, Gottes Wort zu hören und handeln, darnach Gott loben, singen und beten.

Es brauchte hier nicht die Hektik der Neuzeit. Schon im Mittelalter schien es Luther nur noch mit einer bewussten Anstrengung möglich, einen Termin zu finden und so gemeinschaftliche Zeit zu organisieren.

Von der Verfassung geschützt

Wir brauchen solch gute Argumente, um uns heute gegen Angriffe auf die Sonntage oder auf die besonderen Ersatzruhetage zu verteidigen. Und wir landen dabei offenbar nicht versehentlich im Eckchen religiöser Eiferer. Denn auch die Verfassung verengt den Schutz unserer Sonntage nicht auf die Religion.

Ende 1948 formierten die 11 Ministerpräsidenten der deutschen Länder in den Westzonen eine Versammlung, um sich diese Verfassung zu schreiben. Die ›Väter des Grundgesetzes‹, 61 Männer und 4 Frauen, mochten sich jedoch bei einigen delikaten Fragen nicht einigen. Sie halfen sich, indem sie sich in Artikel 140 auf einen schlichten Rückverweis zur Weimarer Verfassung aus dem Revolutionsjahr 1919 beschränkten, den Artikel 139:

Der Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage bleiben als Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung gesetzlich geschützt.

Zu dieser Zeit waren auf der Länderebene die Verfassungsgebenden Versammlungen schon weiter vorgerückt. Ganz ähnlich wie sein Nachbar Rheinland-Pfalz (dort in Artikel 47) stellte das vom rheinischen Katholizismus geprägte NRW die Religion gleichberechtigt neben (!) die seelische Erhebung, die körperliche Erholung und die Ruhe:

Der Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage werden als Tage der Gottesverehrung, der seelischen Erhebung, der körperlichen Erholung und der Arbeitsruhe anerkannt und gesetzlich geschützt.¹⁶⁹

169 Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen Artikel 25

Eine seelische Erkrankung wird nicht der Deutungshoheit von Kirchen zugeordnet, genauso wenig die seelische Grausamkeit. Erst die seelische Erhebung lockt viele auf eine falsche Fährte. Auch hier ist wieder die menschliche Psyche gemeint. Doch Erhebung? Mit dem Erheben »zu Haufe« tun wir Deutschen uns besonders schwer. »Wer auf sein Elend tritt, steht höher. Und das ist herrlich, dass wir erst im Leiden recht der Seele Freiheit fühlen«, grübelte vor gut zwei Jahrhunderten Friedrich Hölderlin.

In dieser Gemengelage wurde das Verfassungsgericht aufgerufen, die Adventssonntage in Berlin zu verteidigen. Dort hatte Bürgermeister Wowereit am 24. November 2009 den Weihnachtsmarkt besinnlich eröffnet: »Die Weihnachtsbeleuchtung gibt uns ein Gefühl der Wärme, das wir in der dunklen Jahreszeit so sehr brauchen.« Doch sein rot-roter Senat hatte kaltblütig für ein Christmas-Shopping in der Hauptstadt gleich alle Adventssonntage vom Sonntagsschutz befreit.

Eine Woche später, am 1. Dezember, holte in Karlsruhe das Bundesverfassungsgericht den Senat und die Kolleginnen und Kollegen im Einzelhandel zurück unter den Schutz. Eine »Ausnahme davon bedarf eines dem Sonntagsschutz gerecht werdenden Sachgrundes. Bloße wirtschaftliche Interessen von Verkaufsstelleninhabern und alltägliche Erwerbsinteressen der Käufer für die Ladenöffnung genügen dafür grundsätzlich nicht.«

Der »zeitliche Gleichklang«

In ihrer Urteilsbegründung verweisen sie – neben dem Grundrecht auf Ausübung der Religionsfreiheit – gleich auf eine ganze Reihe weiterer Rechte aus dem Grundgesetz: die physische und psychische Regeneration (körperliche Unversehrtheit, Artikel 2), den Schutz von Ehe und Familie (Artikel 6) und die Vereinigungsfreiheit (Artikel 9).

Der Sonn- und Feiertagsgarantie kann schließlich ein besonderer Bezug zur Menschenwürde beigemessen werden, weil sie dem ökonomischen Nutzendenken eine Grenze zieht und dem Menschen um seiner selbst willen dient.

Die soziale Bedeutung des Sonn- und Feiertagsschutzes und mithin der generellen Arbeitsruhe im weltlichen Bereich resultiert wesentlich aus der – namentlich durch den Wochenrhythmus bedingten – synchronen Taktung des sozialen Lebens. Während die Arbeitszeit- und Arbeitsschutzregelungen jeweils für den Einzelnen Schutzwirkung entfalten, ist der zeitliche Gleichklang einer für alle Bereiche regelmäßigen Arbeitsruhe ein grundlegendes Element für die Wahrnehmung der verschiedenen Formen sozialen Lebens. Das betrifft vor allem die

Familien, insbesondere jene, in denen es mehrere Berufstätige gibt, aber auch gesellschaftliche Verbände, namentlich die Vereine in den unterschiedlichen Sparten. Daneben ist im Auge zu behalten, dass die Arbeitsruhe an Sonn- und Feiertagen auch für die Rahmenbedingungen des Wirkens der politischen Parteien, der Gewerkschaften und sonstiger Vereinigungen bedeutsam ist und sich weiter, freilich im Verbund mit einem gesamten ›freien Wochenende‹, auch auf die Möglichkeiten zur Abhaltung von Versammlungen auswirkt. Ihr kommt mithin auch erhebliche Bedeutung für die Gestaltung der Teilhabe im Alltag einer gelebten Demokratie zu.¹⁷⁰

Wenn der gemeinsam erlebte Sonntag so wichtig ist, wo bleibt er dann bei uns? Wie steht es damit in all den Heimen und Krankenhäusern, wo Wochenende für Wochenende die Kolleginnen Bewohnerinnen und Patienten versorgen?

Beschäftigungsfrei

Das Verbot der Sonntagsarbeit wurde, nachdem Reichskanzler Bismarck endlich abgetreten war, 1891 in die Gewerbeordnung eingefügt und danach konsequent durchlöchert. Das größte Loch – die Verordnung über die Arbeitszeit in Krankenpflegesanstalten (KraZVO)¹⁷¹ vom 13. Februar 1924 – galt für Heime und Kliniken bis 1996 fort.

Erst seit 1994 sind die Sozialbereiche vom allgemeinen Arbeitszeitgesetz (ArbZG) miterfasst. Die Gesetzgeber haben jedoch für die Beschäftigten in ›Einrichtungen zur Behandlung, Pflege und Betreuung von Personen‹ den Schutz gleich wieder heruntergeschraubt. Dazu gehören nicht nur die Grenzen für Höchstbelastungen.

Auch die Beschränkungen, Arbeitnehmer an Sonntagen zu beschäftigen¹⁷², wurden in ArbZG § 12 unter anderen den Kirchen für ihre Sonderregelungen überlassen. Die Kirchen dürfen sich auf ihrem Dritten Weg um den Schutz des Sonntags kümmern. Sie nützen diese Öffnungen für das genaue Gegenteil.

170 Bundesverfassungsgericht Erster Senat, Begründung des Urteils vom 01.12.2009 – 1 BvR 2857/07 und 1 BvR 2858/07

171 www.die-welt-ist-keine-ware.de/schichtplanfibel/dat/krazvo.pdf

172 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 9

Keine Sonntagsarbeit bei Service-Töchtern?

Das Arbeitszeitgesetz verbietet die Beschäftigung an Sonn- und Feiertagen. Die Ausnahmen sind vielfältig – »in Krankenhäusern und anderen Einrichtungen zur Behandlung, Pflege und Betreuung von Personen, [...] Einrichtungen zur Bewirtung und Beherbergung, [...] im Bewachungsgewerbe und bei der Bewachung von Betriebsanlagen, [...] bei der Reinigung und Instandhaltung von Betriebseinrichtungen, soweit hierdurch der regelmäßige Fortgang des eigenen oder eines fremden Betriebs bedingt ist«¹⁷³.

Manche diakonische Einrichtungen verschieben Personal in Tochterunternehmen und schleusen es untertariflich zurück. Fraglich bleibt, ob solche Tochtergesellschaften dennoch die Ausnahmerebestimmungen des Gesetzes nutzen können. Eine Entscheidung des BAG ermutigt unsere Zweifel:

Es spricht viel dafür, kann aber für die vorliegende Entscheidung noch offenbleiben, dass die Ausnahme vom Sonntagsarbeitsverbot des § 8 Abs. 1 MuSchG für schwangere Arbeitnehmerinnen in Krankenanstalten (§ 8 Abs. 4 MuSchG) nur dann in Betracht kommt, wenn die Arbeitnehmerin bei der Krankenanstalt selbst angestellt und nicht von einem Drittunternehmen entsandt ist.¹⁷⁴

Eine Mitarbeitervertretung kann daher mit einiger Berechtigung Schichtpläne an den Arbeitgeber zurückschicken mit dem freundlichen Hinweis: »Wir stimmen nicht zu. Denn es spricht viel dafür, dass die verplanten Leiharbeiterinnen weder an unserer Sonntags- noch an der Feiertagsarbeit teilnehmen dürfen.«

Frei als Ersatz

Das Arbeitszeitgesetz betont den Grundauftrag bereits im ersten Paragraphen:

Zweck des Gesetzes ist es, [...] den Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage als Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung der Arbeitnehmer zu schützen. Erst über Änderungsanträge ergänzte dabei im Ausschuss für Arbeit und Sozialordnung die Mehrheit aus CDU/CSU und FDP für die letzte Lesung die Passage: »und der seelischen Erhebung«.¹⁷⁵

¹⁷³ Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 10

¹⁷⁴ Bundesarbeitsgericht-(BAG) Urteil 12.12.1990 – 5 AZR 16/90

¹⁷⁵ Bundestagsdrucksache 12/6990 vom 08.03.1994

Die europäische Richtlinie 2003/88/EU kennt keine Sonntagsruhe, lediglich »pro Siebentageszeitraum eine kontinuierliche Mindestruhezeit von 24 Stunden zuzüglich der täglichen Ruhezeit von 11 Stunden«¹⁷⁶. Den Bezugszeitraum dürfen die Mitgliedstaaten auf bis zu 14 Tage ausweiten¹⁷⁷.

Das deutsche Arbeitszeitgesetz geht da bis zum Äußersten. Wer Arbeitnehmer an einem Sonntag beschäftigt, hat einen Ersatzruhetag zu gewähren, der innerhalb eines den Beschäftigungstag einschließenden Zeitraums von zwei Wochen liegen muss¹⁷⁸. Der freie Tag darf also auch am Montag 13 Tage vor der Sonntagsbeschäftigung eingeteilt werden. Die AVR.DD hat da eine feine Besonderheit. Nach § 9 (4) warten wir auf den freien Tag nur in den »folgenden zwei Wochen«. Dies schränkt die maximale Zahl an Arbeitstagen in Folge ganz entscheidend ein.

Der deutsche lange Sonntag

Beim besonderen Wochentag, dem geschützten Sonntag, handelt es sich um eine typisch deutsche soziale und kulturelle Besonderheit. Hier werden die 24 Stunden festgezurr auf die Zeit zwischen 00:00 und 24 :00Uhr (ArbZG § 9 Absatz 1). Dies betont noch einmal den besonderen sozialen Zweck dieser Norm, den zeitlichen Gleichklang der freien Zeit mit anderen zu erreichen. Viele Schichtplanverantwortliche übersehen leider eine weitere Bestimmung:

Die Sonn- oder Feiertagsruhe des § 9 oder der Ersatzruhetag [...] ist den Arbeitnehmern unmittelbar in Verbindung mit einer Ruhezeit nach § 5 zu gewähren, soweit dem technische oder arbeitsorganisatorische Gründe nicht entgegenstehen.¹⁷⁹

Entweder wir bekommen vor dem Sonntagsbeginn um 0 Uhr zumindest die Mindestruhezeit im Sozialbereich auf 10 Stunden verkürzt; ab 14 Uhr samstags können wir dann nach Hause, einkaufen, den Haushalt fertig machen und ausruhen, um fit zu sein für unseren Sonntag. Oder aber die 10 Stunden schließen sich am Sonntagabend ab Mitternacht an. Wir können uns dann also von den Abenteuern an einem prall gefüllten Sonntag noch ausruhen, ehe es frühestens um 10 Uhr am Montag wieder losgeht. So stellen die Schichtarbeiter zumindest für den freien Sonntag einen zeitlichen Gleich-

176 Europ. Arbeitszeitrictlinie 2003/88/EU Artikel 5

177 Europ. Arbeitszeitrictlinie 2003/88/EU Artikel 16

178 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 11 Abs. 3

179 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 11 Abs. 4

klang mit ihren Freunden und Familien wieder her. Samstags bis 14:45 Uhr, sonntags frei und am Montagmorgen zur Frühschicht – eine solche Schichtfolge fänden die meisten Beschäftigten sehr unbefriedigend. Offenbar mit gutem Recht! Und genauso deuten es Staatssekretär Anzinger und Ministerialdirektor Koberski in ihrem *Kommentar zum Arbeitszeitgesetz*. Ebenso Baeck/Deutsch. Dietrich/ Hanau/ Schaub betonen im *Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht* zudem, dass diese anschließende und ununterbrochene Ruhezeit nicht einmal mit einer Rufbereitschaft vereinbar sei. Denn da müsse der Arbeitnehmer »stets mit einem Abruf zur Arbeit rechnen«. Buschmann/Ulber gehen in ihrem im Bund-Verlag erschienenen Taschenkommentar sogar noch weiter und fordern kategorisch den freien Samstagnachmittag (ebenso Roggendorf).

Kürzer wäre schlecht

Es gibt eine gewichtige Minderheitsmeinung. Harald Schliemann, Vorsitzender des 1. Senats des Kirchengerichtshofs der Evangelischen Kirche in Deutschland, argumentiert in seinem Kommentar zum ArbZG¹⁸⁰ für eine deutlich entschärfte Auslegung. Danach genügt ein Zeitraum von 35 Stunden, welcher den Sonntag »umfasst«. Doch die an den Sonntag anschließende Ruhezeit braucht nach dieser Lesart nicht mehr ununterbrochen sein. So beschreibt er eine Schichtfolge mit samstäglichem Spätschicht bis 18 Uhr über einen freien Sonntag zur Frühschicht ab 8 Uhr, mit der nach seiner Ansicht der Arbeitgeber dem Gesetz genügt.

Vielleicht überprüft Schliemann nach Lektüre der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts seine Auffassung noch einmal. Schließlich hat die Evangelische Kirche Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz die Beschwerde geführt – und recht bekommen. Den Beschäftigten wird ein kurzer Rumpfsonntag jedenfalls kaum genügen. Und ihre Interessenvertretungen brauchen solchen Schichtfolgen auch nicht zuzustimmen. Was für den Sonntag recht ist, kann beim Ersatzruhetag nur billig sein. Die Schichtarbeiter/innen können diese besondere Schutzzone nur genießen, wenn sie diese erkennen können. Dann wissen sie: Hier habe ich meinen Sonntag, da habe ich meinen Ersatzruhetag – ich kann mich langfristig darauf einstellen und verlassen, ich kann mich also mit meinen Lieben fest verabreden und brauche insbesondere da keine kurzfristigen Übergriffe auf mein besonderes Frei zu fürchten!

180 Harald Schliemann, ArbZG Kurzkommentar, Luchterhand-Verlag, 1. Auflage 2009

Es liegt an der betrieblichen Interessenvertretung, die Voraussetzungen für eine seelische Erhebung festzuklopfen, zu sichern und zu kontrollieren. Dazu kann und sollte sie durchsetzen, dass Ersatzruhe im Schichtplan als solche gekennzeichnet wird¹⁸¹.

Ein freier Sonn- oder Ersatzruhetag verträgt sich keinesfalls mit einer Rufbereitschaft. Denn der Arbeitgeber hat jede Form der Beschäftigung zu unterlassen¹⁸². Wer also am freien Tag im Plan mit Rufbereitschaft oder Stand-by steht, kann einen richtigen Ersatz nachfordern.

 www.sonntag.schichtplanfibel.de

*Immer wieder sonntags kommt die Erinnerung
Und da sind dieselben Lieder,
Die wir hörten in der Sonntag Nacht,
Als du mir das Glück gebracht.*

Cindy & Bert 1973 (Text: Halvey / Holten)

181 Landesarbeitsgericht Köln Beschluss 24.09.1998 – 10 TaBV 57/97

182 Landesarbeitsgericht Düsseldorf 13.10.2004 – Az. 4 [5] Sa 1121/04

Wochenfeiertage mit Vorwegabzug.

Schichtarbeit oder Schichtdienst

Gestaltungswille und Durchsetzungsschwäche gehen im Dritten Weg der Kirchen eine unheilige Lebenspartnerschaft ein. Am Beispiel *Feiertage für Schichtarbeiterinnen* vergleichen wir den Standardtarif TVöD-B mit Eigenbau.

Ein pfiffiger Betriebsrat wird initiativ:

›Sehr geehrte Damen und Herren von der Betriebsleitung! Der Krankenstand in der Küche und die Klagen der Kolleginnen dort weisen in dieselbe Richtung. Wir wollen mit Ihnen zusammen endlich von der 5,5- in die 5-Tage/Woche übergehen. Wir berufen uns dabei auf ArbZG § 6 (1).‹

Ein guter Eröffnungszug. Denn das Arbeitszeitgesetz lädt förmlich ein, den Arbeitgeber mit seinen überkommenen Arbeitsmodellen zu konfrontieren:

§ 6 Nacht- und Schichtarbeit

(1) Die Arbeitszeit der Nacht- und Schichtarbeitnehmer ist nach den gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnissen über die menschengerechte Gestaltung der Arbeit festzulegen.

Kann die 5-Tage/Woche unsere Arbeitszeit eher menschengerecht gestalten als eine 5,2- oder gar eine 5,5-Tage/Woche? Gibt es dazu Erkenntnisse? Zweimal ja. Die BAuA¹⁸³ bündelt den Stand der Forschung. In ihren ›Gestaltungsempfehlungen für die Nacht- und Schichtarbeit‹ bringt sie es für uns auf den Punkt:

4. Schichtarbeiter/-innen sollten möglichst mehr freie Tage im Jahr haben als Tagarbeiter. Die Mehrbelastung durch Arbeit in der Nacht sollte möglichst durch Freizeit ausgeglichen werden.¹⁸⁴

¹⁸³ Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin, Dortmund

¹⁸⁴ Broschüre A8, Seite 17, Sczesny, C.: Gestaltung der Arbeitszeit im Krankenhaus. Nachzulesen auf www.leitlinien.schichtplanfibel.de

Tagarbeiter dienen hier als Maßstab. Gemeint sind wohl die Kolleginnen in der Verwaltung oder in der Physiotherapie. Sie arbeiten meist von Montag bis Freitag. Mehr freie Tage als diese Tagarbeiter, das ist die gestellte Aufgabe zum Schutz der Schichtarbeiterinnen. Die sollen ebenfalls mindestens zwei freie Tage in der Woche haben – und möglichst noch ein paar Tage Zusatzurlaub.

Schichtarbeit und Schichtdienst – die zweieiigen Zwillinge

Nicht immer nimmt der Arbeitgeber unsere Vorschläge begeistert auf. Seine Einwände überraschen nicht:

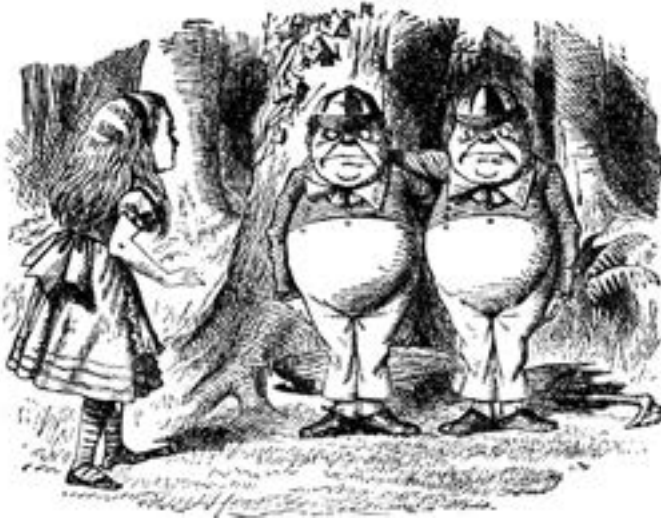
»Liebe Betriebsräte, Ihren Vorschlägen können wir nicht folgen. Denn Ihr Verweis auf ArbZG § 6 Absatz 1 zieht in der Küche nicht. Die Beschäftigten dort erhalten weder eine Schichtzulage noch Zusatzurlaub. Denn sie leisten keine Schichtarbeit.«

Das mit der monatlichen Schichtzulage ist leider richtig. TVöD-K/TVöD-B § 7 Abs. 2 (Sonderformen der Arbeit) fasst diese Anspruchsvoraussetzung sehr eng:

Schichtarbeit ist die Arbeit nach einem Schichtplan, der einen regelmäßigen Wechsel des Beginns der täglichen Arbeitszeit um mindestens zwei Stunden in Zeitabschnitten von längstens einem Monat vorsieht, und die innerhalb einer Zeitspanne von 13 Stunden geleistet wird.

Unser Tarifvertrag kümmert sich ähnlich dem Arbeitszeitgesetz um Schichtarbeit. Doch wir dürfen die Definitionen des TVöD und TV-L nicht dem Arbeitszeitgesetz überstülpen. Das Gesetz ist dem Tarif übergeordnet. Seine zahlreichen Öffnungsklauseln sparen wenigstens ArbZG § 6 Abs. 1 aus. Hier gibt es keine Ausnahme. Ein Tarifvertrag darf den gesetzlichen Schutz nicht aufweichen.

Sind die Kolleginnen in der Küche vielleicht Schichtarbeiterinnen im Sinne des Gesetzes? Ein suchender Blick durch das Arbeitszeitgesetz lässt uns ratlos. ArbZG § 2 (Begriffsbestimmungen) beschreibt sie genauso wenig wie den Werktag, die Pause oder den Notfall. Den für die Formulierung verantwortlichen Staatssekretären war es damals auch unheimlich. Sie deuteten ihr Gesetz schon bei dessen Stapellauf mitmilfe der dritten Gewalt, den Richtern. In der Gesetzesbegründung heißt es:



Zum Verwechseln
ähnlich – und doch
im Streit. Tweedledum
und Tweedledee.

Nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist Schichtarbeit gegeben, wenn eine bestimmte Arbeitsaufgabe über einen erheblichen, längeren Zeitraum als die wirkliche Arbeitszeit eines Arbeitnehmers anfällt und daher von mehreren Arbeitnehmern oder Arbeitnehmergruppen in einer geregelten zeitlichen Reihenfolge erbracht wird.¹⁸⁵

Bleiben Zweifel und Fragen? Dann haben wir das deutsche Gesetz entsprechend der ihm übergeordneten europäischen Richtlinie auszuleuchten. Die hält erfreuliche Überraschungen bereit.

Artikel 2 Begriffsbestimmungen

5. Schichtarbeit: jede Form der Arbeitsgestaltung kontinuierlicher oder nicht kontinuierlicher Art mit Belegschaften, bei der Arbeitnehmer nach einem bestimmten Zeitplan, auch im Rotationsturnus, sukzessive an den gleichen Arbeitsstellen eingesetzt werden, sodass sie ihre Arbeit innerhalb eines Tage oder Wochen umfassenden Zeitraums zu unterschiedlichen Zeiten verrichten müssen;

6. Schichtarbeiter: jeder in einem Schichtarbeitsplan eingesetzte Arbeitnehmer¹⁸⁶

¹⁸⁵ Bundestagsdrucksache 12/5888 vom 13.09.1993

¹⁸⁶ Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 04.11.2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung

Ein *Zeitplan* bestimmt, wer wann an einem Arbeitsplatz arbeitet. Diese Bedingung erfüllen die Köchinnen und vielleicht auch einige Stationssekretärinnen. Ein Plan ordnet für ein Team – ein Kollektiv von Beschäftigten – die Arbeit an, zu unterschiedlichen Zeiten innerhalb eines Tages. Auch im *Rotationsturnus* – die einzelne Arbeitnehmerin kann dabei zwischen den unterschiedlichen Schichten wechseln. Sie muss es aber nicht. Bleibt sie nach dem gemeinsamen Plan ständig in derselben Schicht, gilt sie dennoch als Schichtarbeiterin. Das Gesetz schützt sie besonders.

MAV im Glück

Unser Betriebsrat bleibt darum stur:

›Wir nehmen Ihre Rechtsirrtümer zum Anlass. Bitte kennzeichnen Sie in den Plänen, in denen Sie zu Schichten einteilen, die Schichtarbeiterinnen mit einem ›S‹ und die Nachtarbeiterinnen besonders mit einem ›N‹. Wir wollen für diesen Beschäftigtenkreis, auch über die Küche hinaus, die Arbeitszeiten menschengerecht gestalten.‹

Den Kirchen steht soweit keine Ausnahme zu. Weder bei den gesetzlichen Schutzbestimmungen noch bei der eingeräumten Mitbestimmung muss sich eine Mitarbeitervertretung zurückgesetzt fühlen. Sie hat dieselben Gestaltungsrechte. Der stundenlange Austausch von bloßen Argumenten kann ermüden. Die MAV muss findiger als der Betriebsrat sein, will sie ihren Dienstgeber auf den rechten Pfad bewegen.

Baustelle: Vorwegabzug der Feiertage

Auch Tarifverhandler werden spätnachts müde. Beim friedfertigen Übergang vom BAT zum TVöD unterliefen ihnen manche handwerkliche Unregelmäßigkeiten. Die abschließende Redaktion und die Zusammenführung zur durchgeschriebenen Fassung, zum TVöD-K, klärte nicht alles. Eine solche Baustelle finden wir noch heute in TVöD-K/TVöD-B § 6.1 Abs. 2¹⁸⁷ – zur Arbeit an Sonn- und Feiertagen:

Für Beschäftigte, die regelmäßig nach einem Dienstplan eingesetzt werden, der Wechselschicht- oder Schichtdienst an sieben Tagen in der Woche vorsieht, ver-

¹⁸⁷ entspricht TV-L (Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder) der Kliniken § 6 Abs. 3 Satz 8

mindert sich die regelmäßige Wochenarbeitszeit um ein Fünftel der arbeitsvertraglich vereinbarten durchschnittlichen Wochenarbeitszeit, wenn sie an einem gesetzlichen Feiertag, der auf einen Werktag fällt, [arbeiten oder geplant frei haben].

Beim flüchtigen Lesen fällt es nicht auf: Die Anspruchsvoraussetzung für den Vorwegabzug ist nicht etwa Schichtarbeit, sondern *Schichtdienst*.

Arbeit oder Dienst – alles das gleiche Elend? Viele Personalabteilungen schlagen bei solchen Fragen die Loseblattsammlung aus dem Rehm-Verlag auf. Die fabuliert zunächst, dass ›Wechselschicht nach der Begriffsdefinition stets sieben Tage der Woche abdeckt.‹ Dann setzt der Kommentar ausdrücklich Wechselschicht- und Schichtdienst gleich mit Wechselschicht- und Schichtarbeit¹⁸⁸. So kann er auf deren Definitionen zurückgreifen. Die stehen im Tarifvertrag in § 7 Abs. 1, 2 nur wenige Absätze weiter (siehe oben). Die Absicht ist offensichtlich: Etliche Schichtarbeiterinnen erfüllen nicht die engen Voraussetzungen für die Schichtzulage. Die Personalchefs wollen sie zugleich auch um den Vorwegabzug der Feiertage bringen. Ganz anders das Tarifhandbuch im Auftrag des ver.di-Fachbereichs 03:

Allerdings kommt es nicht darauf an, ob Anspruch auf die Zulage für Wechselschicht- oder Schichtarbeit besteht.¹⁸⁹

Wir lesen unseren Tarifvertrag also genau. Stehen da unterschiedliche Begriffe, ist auch nicht dasselbe gemeint. Die Tarifparteien hatten sich bereits für den allgemeinen TVöD geeinigt, was sie unter *Schichtarbeit* verstehen. Im nächsten Schritt regelten sie zu den Feiertagen im besonderen Teil der Krankenhäuser eine Besonderheit. Sie brauchten dafür auch ein besonderes Wort.

Bewegliche Feiertage können unglücklich auf einen ohnehin freien Samstag oder Sonntag fallen. Wir nennen sie dann unter uns *Arbeitgeber-Glückstage*. Die Beschäftigten in Großbritannien haben dafür eine prima Lösung: Fällt so ein Feiertag auf ein Wochenende, wird der folgende Montag oder Dienstag arbeitsfrei. Hierzulande machen es uns die öffentlichen Arbeitgeber nicht so einfach.

Die Vorgesetzten verplanen die Schichten ihrer Kolleginnen und auch das normale Frei quer über alle Wochentage. Was, wenn sie eine der Freischichten gezielt auf einen Feiertag in dieser Woche legen könnten? Die Kollegin hätte ebenfalls Pech und ginge leer aus, ohne einen zusätzlichen freien Tag. Die besonderen Tariffassungen für Kran-

¹⁸⁸ Band B § 6.1 TVöD-K, B 4.2.12 Rn 3

¹⁸⁹ Zepf, Gussone in: Das Tarifrecht in Krankenhäusern, Universitätskliniken, Heimen und sozialen Einrichtungen, Besonderheiten und Handlungsanleitungen nach TVöD und TV-L

kenhäuser und Heime schützen vor genau solcher Willkür. Liegt zwischen Beginn der frühesten und Ende der spätesten Schicht eine Zeitspanne von weniger als 13 Stunden? Darauf kommt es nicht an. Willkür droht bereits, wenn der Dienst nach einem Plan zu unterschiedlichen Zeiten und an verschiedenen Tagen verrichtet wird.

»Wechselschicht- oder Schichtdienst« meint Arbeitszeitfolgen im allgemeineren, im gesetzlichen Sinn. Die Schichtarbeiterinnen dürfen nicht weniger freie Tage haben als ihre Kolleginnen in der Verwaltung, sondern mehr. Auch Küchenarbeiterinnen oder die Kollegen im Versorgungsdienst können den Vorwegabzug beanspruchen. Ihr Plan schichtet über alle sieben Wochentage hinweg. Etwa zehn Feiertage fallen über das Jahr auf einen Werktag von Montag bis Samstag. Für jeden ist ihnen ein Fünftel der individuell vereinbarten durchschnittlichen Wochenarbeitszeit erlassen.

Betriebsräte, Personalräte oder Mitarbeitervertretungen setzen das durch – im Zuge ihrer Mitbestimmung der Dienstpläne. Den nötigen Druck und Nachdruck bauen die betroffenen Beschäftigten selbst mit auf.

Viel zu tun für Feiertage

Die Betriebswirtschaftler lieben ihr Steckenpferd: Die Qualitätssicherung. *Fehler als Chance* – so lautet ihr Motto. Wir wollen uns Fehler bei betrieblichen Vereinbarungen nicht leisten. Die gingen zu Lasten der Kolleginnen.

*Irrtümer sind zu etwas gut
jedoch nur hier und da
nicht jeder der nach Indien fährt
entdeckt Amerika*

(Erich Kästner)

Wir lernen am besten aus den Fehlern der anderen. Die Feiertagsregeln in den kirchlichen Fürsten- und Bistümern bieten uns viel zum Lernen. Hier haben sich ambitionierte Hobbyhandwerker versucht. Die Mitarbeitervertretung bestimmt bei all diesen Baustellen mit. Sie kann sich auf ArbZG § 6 Abs. 1 und die BAuA berufen: »Nicht weniger freie Tage als Tagarbeiter!«

AVR Caritas: Die katholische Variante hat unter dem Druck des Arbeitsmarktes begonnen, den TVöD oder TV-Ä zu übernehmen. Das bleibt bislang eine exklusive Gnade für die umworbenen Beschäftigten in der Pflege, im Sozial- und Erziehungsdienst (SuE) und natürlich für die Ärzte. In der Küche oder im Versorgungsdienst bleibt es bei wenig

Glück und viel Pech. Nur für die tatsächlich geleistete dienstplanmäßige bzw. betriebsübliche Arbeitszeit an einem Feiertag können die Beschäftigten einen entsprechenden Freizeitausgleich beanspruchen¹⁹⁰.

Was, wenn sie wegen des Feiertags frei haben? Müssen sie dann »nacharbeiten«? Was, wenn wegen des Schichtplans ihr ganz gewöhnlich freier Tag auf einen Feiertag fällt? An diesen Baustellen muss die MAV betrieblich nachsteuern: »Nicht weniger freie Tage als Tagarbeiter!«

AVR.DD (ähnlich in der **AVR Bayern**): Wie gewohnt spendiert die Truppe der kircheneigenen Tarifhandwerker sehr viel Text. Nach ihrem Willen sollen alle, Tagarbeiterinnen wie Schichtarbeiterinnen, im Monat im gleichen Maß Stunden arbeiten. Monate sind eine kalendarische Unregelmäßigkeit. Die Rechenanweisung in § 9c braucht zunächst die durchschnittliche tägliche Arbeitszeit einer Mitarbeiterin bzw. eines Mitarbeiters. Diese ist mit der Anzahl der Wochentage von Montag bis Freitag zu multiplizieren. Hier diene offenbar die betriebsübliche Verteilung der Arbeitszeit in der Gemeindeverwaltung als Norm. So setzen sie ihre Anweisungen auch fort:

§ 9c Abs. 1: Die Anzahl der Wochentage von Montag bis Freitag in einem Kalendermonat reduziert sich um einen Tag für jeden Feiertag [...].

Alle Vollkräfte haben dieselbe monatliche Sollarbeitszeit. So müssen die Schichtarbeiterinnen nicht mehr Stunden leisten als Tagarbeiter. Was, wenn die Kolleginnen in der Küche oder Pflege an einem Wochenende arbeiten sollen, auf das ein Feiertag fällt? Auch daran ist gedacht:

§ 9c Abs. 1: Wird dienstplanmäßig oder betriebsüblich an einem Sonntag oder an einem Wochenfeiertag gearbeitet, so darf die Mitarbeiterin bzw. der Mitarbeiter an einem der Werkzeuge innerhalb der folgenden zwei Wochen nicht zur Arbeitsleistung verpflichtet werden, soweit dienstliche oder betriebliche Erfordernisse nicht entgegenstehen.

Was mag wohl ein Wochenfeiertag sein? Der ungeklärte Begriff könnte sich beim Abschreiben aus dem öffentlichen Dienst eingeschlichen haben:

§ 15 Abs. 8 BAT: Wochenfeiertage sind die Werkzeuge, die gesetzlich oder aufgrund gesetzlicher Vorschriften durch behördliche Anordnung zu gesetzlichen Feiertagen erklärt sind und für die Arbeitsruhe angeordnet ist.

¹⁹⁰ Arbeitsvertragsrichtlinien (AVR) Caritas Anlage 5 § 2

So wurden auch die Samstage erfasst. Fällt ein Feiertag auf einen Samstag mit Schichtarbeit, bekommt die Kollegin zwar in den folgenden zwei Wochen einen freien Tag. Doch hier blieb eine Dauer-Baustelle offen.

Stellt dieser freie Tag von einer Arbeitspflicht frei? Oder kann dieser Ersatzruhetag auch auf einen ohnehin freien Tag fallen? Die Mitbestimmung muss diese Lücke schließen: »Nicht weniger freie Tage als Tagarbeiter!«

BAT-KF: Die westdeutsche Variante der AVR wurde zwar beim TVöD-B angelehnt. Doch nur recht unvollkommen. Sie kennt nur das Glück-Pech-Prinzip.

§ 6 Abs. 6: Die dienstplanmäßige bzw. betriebsübliche Arbeitszeit an einem Wochenfeiertag soll auf Antrag der/des Mitarbeitenden durch eine entsprechende zusammenhängende Freizeit an einem Werktag der laufenden oder der folgenden Woche unter Fortzahlung der Vergütung und der in Monatsbeträgen festgelegten Zulagen ausgeglichen werden, wenn die dienstlichen oder betrieblichen Verhältnisse es zulassen.

Trifft ein Feiertag auf einen planmäßig ohnehin freien Tag, gehen die Kolleginnen vielleicht zunächst leer aus. Was planmäßig ist, entscheiden die Vorgesetzten. Was ein Wochenfeiertag ist, bleibt offen und entscheidet wohl die Gewohnheit.

AVR Baden: Hier hat man ganz ähnliche Formeln abgeschrieben, doch ist von früher aus BAT § 15 Abs. 8 die Begriffsbestimmung des Wochenfeiertags in § 9 Abs. 7 erhalten geblieben. Zusätzlich erscheint zum Abschluss einer überaus komplexen Halbjahressoll-Arbeitszeitberechnung:

§ 9e Arbeitszeitverkürzung durch Dienstvereinbarung [Dienst-Freie-Arbeitstage]: Arbeitstage sind Kalendertage abzüglich arbeitsfreier Tage pro Jahr, abzüglich des individuellen Urlaubs nach § 28a, abzüglich von 9 Feiertagen.

Es wird offenbar ebenfalls eine Form des Vorwegabzugs für die Feiertage versucht. Welche der beiden vereinbarten Regeln nun greift, bleibt unklar.

KTD: Der Kirchliche Tarifvertrag Diakonie ist eine nordelbische Spezialität. Arbeit an gesetzlichen Feiertagen, »die auf einen Wochentag fallen« (§ 12), bringt hier einen Zeitzuschlag von 100 Prozent. Wir dürfen rätseln, was diese Einschränkung bedeuten sollte. Gibt es im Norden Feiertage, die nicht auf einen Wochentag fallen? Meinte man Wochenfeiertage oder Werktage? Mittlerweise wurde dies ausgetauscht in »die auf einen Werktag fallen«.

§ 6 Abs. 3: An Arbeitsunfähigkeitstagen und an Feiertagen erfolgt ein Abbau entsprechend der im Dienstplan oder betriebsüblich festgelegten Arbeitszeit.

Abgebaut wird im KTD die geschuldete Jahresarbeitszeit. Auch hier bleibt die schon bekannte Baustelle für die Mitarbeitervertretung. Legt der Schichtplan auf einen Feiertag keine Arbeitszeit fest? Dann droht ein Nachteil. Mitbestimmung kann davor schützen: ›Nicht weniger freie Tage als Tagarbeiter!‹

AVR Niedersachsen, heute gewandelt zum **TV DN (Tarifvertrag Diakonie Niedersachsen)**: Die Konföderation gibt uns und ihren Beschäftigten eine harte Nuss zu knacken.

§ 9 Abs. 2: Für jeden Feiertag, der auf einen Werktag fällt, reduziert sich die vertragliche, durchschnittliche Wochenarbeitszeit der Arbeitnehmerin für die betreffende Woche um die durchschnittliche, tägliche Arbeitszeit (§ 8 Abs. 4 AVR-K), es sei denn, die Arbeitnehmerin hat an diesem Wochentag regelmäßig nicht zu arbeiten.

Regelmäßig? An allen freien Tagen haben Beschäftigte keine regelmäßige Arbeitszeit – vermindern arbeitsfreie Feiertage die Arbeitszeit also nicht? Sind in Niedersachsen die Schichtpläne regelmäßig? Genießen hier die Beschäftigten Arbeitszeitmodelle, die zumindest individuell ihr regelmäßiges Frei festschreiben?

[...] Die Reduktion der Arbeitszeit wird grundsätzlich durch die gesetzlich vorgeschriebene Arbeitsbefreiung am betreffenden Feiertag, andernfalls durch Arbeitsbefreiung am gesetzlich angeordneten Ersatzruhetag vollzogen. Ein auf einen Sonntag fallender Feiertag mindert die vertragliche, durchschnittliche Wochenarbeitszeit nicht. Muss an einem solchen Tag dienstplanmäßig gearbeitet werden, gilt der auf den Feiertag folgende nächste dienstplanmäßig freie Werktag (§ 12 Abs. 1 AVRK) als Ersatzruhetag i. S. d. § 11 Abs. 3 ArbZG.

Für alle Formen der Beschäftigung an einem Feiertag – nicht nur für regelmäßige Arbeitszeit – ordnet ArbZG § 11 einen Ersatzruhetag an. Das Gesetz mindert jedoch nicht die geschuldete Arbeitszeit. Ein Ersatzruhetag dürfte auch an einem ohnehin freien Tag liegen. Der Chef könnte ihn sogar *nacharbeiten* lassen. Die Niedersachsen wollten das hier wohl besser regeln. So ein Ersatzruhetag muss nun von geplanter Arbeitspflicht befreien.

Welchen Umfang hat die *Reduktion*? Der Freizeitausgleich muss nicht zwingend denselben zeitlichen Umfang wie die Feiertagsarbeit haben¹⁹¹. Da bleibt also noch vieles für die Mitarbeitervertretung auszugestalten: »Nicht weniger freie Tage als Tagarbeiter!«

Das Schreckensjahr 2020

Mariä Himmelfahrt	Samstag, 15.08.2020
Tag der Deutschen Einheit	Samstag, 03.10.2020
Reformationstag	Samstag, 31.10.2020
Alerheiligen	Sonntag, 01.11.2020
2. Weihnachtstag	Samstag, 26.12.2020

 www.feiertag.schichtplanfibel.de

191 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 09.07.2008 – 5 AZR 902/07

Urlaubstag.

Auch am Feiertag?

Flüchtig gelesen macht die Entscheidung der Bundesarbeitsrichter wenig Freude: Feiertage sind auf den TVöD-Urlaubsanspruch anrechenbar¹⁹².

Das Bundesurlaubsgesetz schrieb fast genau 50 Jahre zuvor recht einfach und scheinbar verständlich – »Der Urlaub beträgt jährlich mindestens 24 Werktage. Als Werktage gelten alle Kalendertage, die nicht Sonn- oder gesetzliche Feiertage sind«¹⁹³. So simpel, wie die Gesetzgeber sich die Welt dachten, war sie schon damals nicht.

Arbeitsschichten rund um die Uhr, von einem Tag auf den anderen und an sieben Wochentagen zerlegten den Alltag in den Krankenhäusern, Heimen und Hotels. **Werktage** lassen sich da nicht immer mit **Kalendertagen** in Deckung bringen. Und **Arbeits-tage** fallen regelmäßig auch auf Sonn- oder Feiertage.

TVöD § 26 sichert zwar über den gesetzlichen Mindesturlaub hinaus deutlich mehr **Urlaubstage**. Seine Vorläufer, BAT und BMT-G, erdrückten durch ihre Regelungsdichte; der TVöD fällt ins andere Extrem. Ausdrücklich verweist er: »Im Übrigen gilt das Bundesurlaubsgesetz.« Wir haben uns damit den Begriffswirrwarr des BUrlG eingehandelt. Lücken in der Logik des Gesetzes und unseres Tarifes füllen nun Richter mit ihren Urteilssprüchen auf. Sie haben sich vorgenommen, das deutsche Urlaubsrecht europa-rechtskonform vom Kopf auf die Füße zu stellen.

Bereits vor zwei Jahren rüttelten sie so die Berechnung des Urlaubsanspruchs in den Kliniken heftig durch. In einer den Kalendertag übergreifenden Nachtschicht erkannten die Bundesarbeitsrichter nicht einen Arbeitstag, sondern gleich zwei. Zumindest rechnerisch vermehrte die Verteilung der Arbeitszeit auf mehr Tage auch unsere Urlaubstage. »Für Arbeitnehmer in Schichtarbeit sind die Urlaubstage in Arbeitstage umzurechnen«¹⁹⁴.

So wörtlich wie beim Kalendertag nehmen sie es nicht immer. Ende der Neunzigerjahre ebneten sie die Unterschiede zwischen Werktagen und Sonn- und Feiertagen ein: »Sofern an diesen Tagen Arbeitspflicht besteht, sind diese Tage urlaubsrechtlich wie Werktage zu behandeln«¹⁹⁵. Tarifparteien dürfen dies anders, klarer und besser regeln. So blieb der BAT damals immun. Denn er schloss Feiertage begrifflich von den Arbeits-

192 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 15.01.2013 – 9 AZR 430/11

193 Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) § 3

194 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 15.03.2011 – 9 AZR 799/09 zu TVöD § 26

195 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 11.08.1998, 9 AZR 111/97

tagen aus: ›Arbeitstage sind alle Kalendertage, an denen der Angestellte dienstplanmäßig oder betriebsüblich zu arbeiten hat oder zu arbeiten hätte, mit Ausnahme der auf Arbeitstage fallenden gesetzlichen Feiertage, für die kein Freizeitausgleich gewährt wird. ...‹¹⁹⁶. Genau diese etwas umständliche Formel wurde in den TV-Länder § 26 Abs. 1 Satz 3 hinübergerettet und wirkt dort noch heute.

Ebenso wie der TV-Länder regeln:

AVR.DD § 28a Abs. 5,

AVR DWBO (Diakonisches Werk Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz)

AVR der Caritas in Anlage 14 § 3 Abs. 4,

Kirchlich-Diakonische Arbeitsvertragsordnung (KDAVO),

wohl auch AVR-Baden in Anmerkung zu § 9e Abs. 4.

Ansonsten noch ganz dicht?

Anders im TVöD-K. Die Bundesarbeitsrichter fassten es in ihrem Leitsatz zusammen:

Auch für die dem TVöD unterliegenden Arbeitsverhältnisse gilt der Grundsatz, dass an gesetzlichen Feiertagen, an denen der Arbeitnehmer ansonsten nach Dienst- oder Schichtplan zur Arbeit verpflichtet wäre, Urlaub unter Anrechnung auf den Urlaubsanspruch gewährt werden kann¹⁹⁷.

Wir können das kürzer sagen: Alle Arbeitstage sind mögliche Urlaubstage.

Dem TVöD folgen hier:

AVR-Württemberg,

AVR-Bayern.

Ebenso Kirchlicher Tarifvertrag Diakonie (KTD), der in § 5 Abs. 6 ausdrücklich bestimmt – ›Alle Wochentage gelten als mögliche Arbeitstage.‹

Die tägliche Praxis der Schichtplanung im Gesundheitswesen kennt wenig feste Rhythmen, selten ein regelmäßiges Frei. Oft steht, von langer Hand geplant, der Urlaub in der obersten, ersten Zeile. An welchen Tagen bestände ›ansonsten‹ eine planmäßige Arbeitspflicht? Wir rätseln.

¹⁹⁶ Bundesangestelltentarifvertrag (BAT) § 48 Abs. 4

¹⁹⁷ Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 15.01.2013 – 9 AZR 430/11

Die Vorstellungswelt der Arbeitsrechtler blüht viel idealer. Sie stellen sich unsere Pläne ohne Urlaub und Feiertage vor. So kommen sie zu vier feinsinnigen Unterscheidungen:

1. Ansonsten frei: Hätte die Arbeitnehmerin ohne Feiertag an diesem Tag frei gehabt?
2. Ansonsten arbeiten: Hätte die Arbeitnehmerin ohne Urlaub und ohne Feiertag an diesem Tag arbeiten müssen?
3. Wegen des Feiertags frei: Hätte die Arbeitnehmerin ohne Urlaub und wegen des Feiertags an diesem Tag frei gehabt?
4. Trotz des Feiertags arbeiten: Hätte die Arbeitnehmerin ohne Urlaub und trotz des Feiertags an diesem Tag arbeiten müssen?

Von der Antwort auf diese praxisfernen Fragen hängt ab, ob wir für den Feiertag einen zusätzlichen Urlaubstag verbrauchen. Verschlimmernd knüpft sich auch das Schicksal des Feiertags daran. Eindeutige Antworten auf diese Fragen sind nur möglich bei

- festen betriebsüblichen Arbeitszeiten,
- einem starren Rahmenschichtplan oder
- tariflichen Vorgaben für die Berücksichtigung der Feiertage in der Sollarbeitszeit (TVöD-K und -B) oder der Urlaubsberechnung (z.B. TV-Länder, TV-Versorgungsbetriebe).

Feste, betriebsübliche Arbeitszeiten haben wir vielleicht in der Verwaltung oder im technischen Dienst geregelt.

Ein sich kontinuierlich wiederholender, also starrer *Rahmenplan* kann die Arbeitszeiten von Einzelnen (wie etwa den Stationssekretärinnen) vorgeben oder für große Arbeitsbereiche. Er kann vielleicht auch nur der Ausgangspunkt einer konkretisierenden Planung sein. Tatsächlich aber wird er manchmal ausschließlich aufgestellt für den Zweck der Bewertung des Zeitfaktors an Feier-, Urlaubs- und Krankheitstagen. So, als bloße technische Umgehung, wirkt er rechtlich höchst fragwürdig. Das *Vorabzugsprinzip* reduziert die Sollarbeitszeit vor der konkreten Planung um den Feiertag (Verminderung). Zumindest unterm Strich bei der Arbeitszeitmenge verliert so ein Urlaubstag am Feiertag seinen Schrecken. Wer nach Plan arbeitet, der zu Schichten an allen sieben Wochentagen einteilt¹⁹⁸, spart sich also einiges Kopfzerbrechen. In unserem Fall vermindert der Tarif die Sollarbeitszeit je Feiertag um ein Fünftel der Wochenarbeitszeit. Diese pauschale *Verkürzung* der Arbeitszeit schützt vor Willkür der planenden Vorgesetzten. Sie schützt ebenso vor dem Pech mit dem Rahmenplan; fällt da ein *Regelfrei* auf den Feiertag, müssen die Stunden nicht »nachgearbeitet« werden¹⁹⁹.

198 Tarifvertrag für den Öffentlichen Dienst (TVöD) § 6.1 Abs. 2

199 Tarifvertrag für den Öffentlichen Dienst (TVöD) § 6, Protokollerklärung zu Abs. 3 Satz 3

Es bleiben quälende Fragen. Zu deren Aufklärung empfiehlt sich für die Schichtplanung ein Vorgehen im Trippelschritt:

- Im ersten Schritt wird in die erste Zeile eingetragen, wie ›ohnehin /ansonsten‹ zu arbeiten ist.
- Im zweiten Schritt wird in der zweiten Zeile der Feiertag und bei Arbeitseinsatz ein eventueller Ersatzruhetag berücksichtigt.
- Erst im dritten Schritt werden die Urlaubstage eingetragen.

Hausaufgaben

Die Richter haben uns unliebsame betriebliche Hausaufgaben aufgegeben. Wir versuchen, sie kurz und bündig abzuarbeiten. Dazu spielen wir systematisch mögliche Fallgestaltungen durch. In den folgenden Beispielen fällt ein Feiertag auf den Donnerstag.

		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
Agnes	Plan	x	x	F	x	F	F	F	30,8
38,5	Ist			U		U	U	U	
7,7 h	+10 h								+10 h

Agnes hat sowieso am Donnerstag frei und verbraucht dann keinen Urlaubstag. Fällt sie nicht unter den Vorwegabzug, plagen uns ganz andere Sorgen. ›Was ist mit dem Feiertag?‹ Die Bundesarbeitsrichter haben auch da schon etwas entschieden: Wer seine Stunden an anderen Tagen erbringen muss, braucht die durch Feiertag ausfallenden Stunden nicht nachzuarbeiten, sondern bekommt die Sollarbeitszeit verringert²⁰⁰. Doch die besonderen Teile BT-K und BT-B treffen in § 49 eine ausdrücklich abweichende Regelung.

		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
Branka	Plan	F	F	F	F	F			38,5
38,5	Ist	U	U	U	x _F	U			
7,7 h	+12 h								+12 h

Branka fällt nicht unter den Vorwegabzug. Wer so ›wegen‹ des Feiertags frei hätte (x_F = Frei am Feiertag), verbraucht keinen Urlaubstag. ›Urlaub kann nur für solche Tage erteilt werden, an denen der Arbeitnehmer aufgrund der Verteilung seiner Arbeitszeit

²⁰⁰ Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 08.12.2010 – 5 AZR 667/09; zu TVöD § 6 Abs. 3

eigentlich hätte arbeiten müssen [...]. Denn Urlaubsgewährung ist die Befreiung von der Arbeitspflicht für einen bestimmten künftigen Zeitraum²⁰¹. Bedenken der Bundesarbeitsrichter bezüglich des Entgeltfortzahlungsanspruchs²⁰² sind hier unbeachtlich. Denn § 6.1 TVöD-K schafft ja eine eigene Anspruchsvoraussetzung.

		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
Conny	Plan	F	F	F	F	F			38,5
38,5	Ist	U	U	U	U	xF Do			
7,7 h	+11 h								+11 h

Conny fällt nicht unter den Vorwegabzug. Sie müsste ›trotz‹ des Feiertags arbeiten. Für sie wird dieser Tag urlaubsrechtlich als Werktag behandelt. Der Feiertag wird in den Urlaub einbezogen und auf den Urlaubsanspruch angerechnet. Die Arbeitszeit vom Donnerstag wird durch eine entsprechende Freistellung – hier am Freitag – ausgeglichen²⁰³. Gut, dass der Freizeitausgleich im Dienstplan besonders ausgewiesen und bezeichnet werden muss²⁰⁴.

		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So	
Doris	Plan	x	F	F	F	x		S	30,8
30,8	Ist		U	U	U		xF Do	U	
7,7 h	+9 h								+9 h

Bei **Doris** greifen die Rechtsvoraussetzungen des Vorwegabzugs. Sie müsste ›trotz‹ des Feiertags arbeiten. Für sie wird dieser Tag urlaubsrechtlich als Werktag behandelt. Der Feiertag wird in den Urlaub einbezogen und auf den Urlaubsanspruch angerechnet.

Die Arbeitszeit vom Donnerstag wird bereits durch die Verminderung der Sollarbeitszeit ausgeglichen. Dies ist ein recht spezieller Fall eines Freizeitausgleichs²⁰⁵. Der gesetzliche Ersatzruhetag²⁰⁶ kann daher auch auf einen ohnehin freien Samstag verplant werden.

201 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 15.03.2011 – 9 AZR 799/09

202 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 11.08.1998 – 9 AZR 499/97, zu § 3 Abs. 1 EFZG

203 Tarifvertrag für den Öffentlichen Dienst - Krankenhäuser (TVöD-K) § 6.1 (1)

204 Tarifvertrag für den Öffentlichen Dienst (TVöD) § 8, Protokollerklärung zu Absatz 1 Satz 2 Buchst. d

205 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 09.07.2008 – 5 AZR 902/ 07

206 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 11 Abs. 3

Tarifliche Baustelle

Noch zu wenig gewürdigt haben wir einen Pilotabschluss. Er löste genau unser Problem in der gemeinsamen Entgeltrunde des öffentlichen Dienstes 2012. Die Feiertagsregelung des TV-V (Versorgungsbetriebe) ist gleich der des TVöD (§ 6 Absatz 3) und seiner Nachahmer. In TV-V § 14 Erholungsurlaub Absatz 3 wurden folgende neue Sätze 3 und 4 eingefügt:

³Fällt in den Urlaub ein gesetzlicher Feiertag, der auf einen Werktag fällt, an dem der Arbeitnehmer dienstplanmäßig zu arbeiten hätte, verlängert sich der Erholungsurlaub um einen Arbeitstag.

⁴Satz 3 gilt auch dann, wenn ein gesetzlicher Feiertag, der üblicherweise auf einen Werktag fällt, ausnahmsweise auf einen Sonntag fällt, an dem der Arbeitnehmer dienstplanmäßig zu arbeiten hätte.

*Erstens sind hier nicht wir alle,
zweitens ist es nur ein Tag,
wo die Arbeit einer Woche
uns noch in den Knochen lag.*

Brecht / Eisler, 1932 im Film »Kuhle Wampe«

51

Sonderformen der Arbeit



Geteilter Dienst oder lange Pause.

Doppelte Arbeit!

Trotz der Mitbestimmung durch die Mitarbeitervertretung hat sich die Flexibilisierung tief in die Schichtpläne hineingefressen. Die Legenden zum Plan mit den unterschiedlichen Schichtdauern werden länger: vom frühen Frühdienst über den späten Frühdienst zum kurzen Frühdienst und zur Zwischenschicht ... Arbeitgeber scheuen nicht einmal davor zurück, den *geteilten Dienst* aus den Rumpelkammern hervorzuzerren.

Spätestens beim Brüten über der jährlichen Steuererklärung erkennen wir, was normal ist. Das Einkommensteuergesetz regelt, dass und wie wir unseren Aufwand für das Pendeln zur Arbeit und zurück von unserer Steuerpflicht absetzen können²⁰⁷. Doch da zählen nicht etwa alle Wege zwischen Wohnung und regelmäßiger Arbeitsstätte. Wir dürfen nur die Entfernungskilometer mit pauschal 30 Cent ansetzen. Diese Pendlerpauschale wird nur ein einziges Mal pro Arbeitstag gewährt – auch dann, wenn man zwischendurch in der Pause nach Hause fährt. Die Gesetzgeber hatten offenbar eine gute Vorstellung, wie ein Arbeitstag aussieht. Wir fahren zur Arbeit, bleiben dort auch während einer kurzen Frühstücks- oder Mittagspause, um nach Schichtende wieder nach Hause zurückzukehren. Das ist normal. Am selben Arbeitstag gleich noch ein zweites Mal zur Arbeit anzutreten – das ist für die Gesetzgeber schwer vorstellbar und selbst in Heimen, Kliniken und ambulanten Diensten ungewöhnlich.

Pause XXL

Niemand kann immer nur arbeiten. Die Arbeitszeit wird darum durch Pausen und Ruhezeiten unterbrochen. Pausen sind mindestens 15 Minuten lang. Doch eine Höchstdauer der Pause wurde im § 4 des Arbeitszeitgesetzes nicht festgezurr. Das hat Arbeitgeber dazu verführt, nach einigen Stunden in der Frühe eine extralange Pause einzuschieben. So ordnen sie am Abend einen zweiten Teil Arbeitsstunden an und behandeln das alles wie eine einzige Schicht. Sie achten darauf, dass die gesamte werktägliche Arbeitszeit die 10-Stunden-Grenze nicht überschreitet. Und wenn zwischen dem abendlichen Arbeitsende und dem nächsten Schichtbeginn wenigstens 10 Stunden Ruhezeit liegen, dann wähnen sie sich sicher innerhalb der Vorgaben des Arbeitszeitgesetzes. Weit gefehlt!

²⁰⁷ Einkommensteuergesetz (EStG) § 9 Werbungskosten

Zunächst: Die deutschen Gesetzgeber folgten mit ihrem Arbeitszeitgesetz den Vorgaben der Europäischen Union. Deren Richtlinie 2003/88/EG fordert, dass »angemessene Ruhepausen zugestanden werden«. Der Zweck dieser Regelung ist, dass sich Arbeitnehmer von der Verausgabung ihrer Arbeitskraft erholen können, um zwischendurch neue Kräfte zu schöpfen. In einem Forschungsprojekt zur Pause im Fahrdienst wurden Herzfrequenz und Puls während des Schichtverlaufs gemessen. Eine deutliche Erholung trat ab der sechsten Minute einer Arbeitsunterbrechung ein. Doch ab der elften Minute ließ sich dieser messbare Erfolg nicht mehr steigern. Gewöhnlich brauchen Menschen für eine Essenspause zwischen 30 und 45 Minuten. Sie wollen dabei abschalten und sich mit Kolleginnen austauschen. Was darüber hinausgeht, ist nicht angemessen. Die »gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse über die menschengerechte Gestaltung der Arbeit« (ArbZG § 6) sind also kein Freibrief für den Erfindungsreichtum kreativer Pflegedienstleitungen.

Was Arbeitgeber »lange Pause« nennen, hat nichts mit Erholung zu tun. Es bedeutet die Anstrengung eines doppelten Arbeitsweges und zerrissene Freizeit. Für eine ungewöhnliche und besondere Leistung der Arbeitnehmer braucht es regelmäßig auch eine besondere Klausel im Arbeitsvertrag. Es handelt sich um eine wesentliche Vertragsbedingung, die laut Nachweisgesetz schriftlich festzuhalten ist. Ohne eine solche Formulierung muss sich niemand verpflichtet fühlen, an einem Arbeitstag gleich zweimal zu arbeiten. Das Direktionsrecht des Arbeitgebers allein ist keine Grundlage²⁰⁸.

Heranziehung zu geteilten Diensten?

Unbedenklich, wenn der Betriebsrat mitspielt

Was wir nicht eindeutig selbst regeln, entscheiden manchmal Arbeitsrichter. Das folgende neuere Urteil wirft uns etwas zurück:

Leitsatz 1. Der Arbeitgeber kann nach § 106 GewO berechtigt sein, bei schwankendem Arbeitsanfall Arbeitnehmer nur während der arbeitstäglichen Stoßzeiten zu beschäftigen, auch wenn dazwischen mehrere Stunden liegen, für die keine Vergütung gezahlt wird (geteilte Dienste).

Leitsatz 2. § 6 Abs. 5 TVöD steht der Anordnung von geteilten Diensten nicht entgegen.

Tatbestand: Die Arbeitgeberin hatte mit dem Betriebsrat eine Betriebsvereinbarung über Arbeitszeitregelungen im Bodenverkehrsdienst abgeschlossen. Da-

208 Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) 08.02.2001 – Az. C-350/99

nach ist die Arbeitgeberin berechtigt ist, geteilte Schichten (mindestens in zwei Teilen), die an einem Kalendertag zu erbringen sind, anzuordnen. Die Mitarbeiter der Flugzeugabfertigung/des Gerätedienstes haben danach bis zu 72 geteilte Dienste pro Jahr zu leisten. Auch die Vorschriften des Arbeitszeitgesetzes und § 12 TzBfG stehen der Anordnung von geteilten Diensten nicht entgegen. Die Revision gegen dieses Urteil wurde nicht zugelassen.²⁰⁹

Annahmeverzug statt Erholungspause

Das Arbeitsgericht Berlin beurteilte einen solchen Streitfall. Eine Reinigungskraft klagte, die immer wieder zu Einsätzen in unterschiedlichen Betrieben geschickt wurde. Zwischen den einzelnen Einsätzen am selben Tag lagen mehrere Stunden.

1. Bei der Vereinbarung einer wöchentlichen Arbeitszeit ist vom Grundsatz her davon auszugehen, dass diese wöchentliche Arbeitszeit so aufgeteilt wird, dass vom Arbeitnehmer pro Arbeitstag nur eine zusammenhängende Anzahl von Stunden geleistet werden muss.
2. Will der Arbeitgeber hiervon abweichen und die wöchentliche Arbeitszeit so aufteilen, dass der Arbeitnehmer an einem Tag mehrere voneinander unabhängige und zeitlich auseinanderliegende Einsätze zu leisten hat (geteilter Dienst), so bedarf es hierfür einer vertraglichen Regelung.
3. Weist der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer einen geteilten Dienst zu, obwohl eine vertragliche Grundlage hierfür fehlt, beginnt die tägliche Arbeitszeit des Arbeitnehmers mit der Zuweisung des ersten Dienstes und endet mit Abschluss des letzten Dienstes.
4. Die zwischen den einzelnen Einsätzen aufgewendete Wegezeit gilt für Beschäftigte [...] als Arbeitszeit. Für die die Wegezeit übersteigende Zeit, die mangels Zuweisung eines bestimmten Arbeitsplatzes beschäftigungslos bleibt, gerät der Arbeitgeber gemäß § 293 BGB in Annahmeverzug.²¹⁰

In der Konsequenz musste der Arbeitgeber die Unterbrechungszeiten, welche eine 60-minütige Pause überschritten, vergüten. Die öffentlichen Referenztarife TVöD und TV-L haben in § 6 die Verpflichtung zur Leistung besonders belastender Arbeitszeiten aufgenommen. Sie zählen ausdrücklich auf: Sonntags-, Feiertags-, Nacht-, Wechsel- schicht-, Schichtarbeit sowie Bereitschaftsdienst, Rufbereitschaft, Überstunden und

209 Landesarbeitsgericht Köln Urteil 14.12.2011 – 9 Sa 798/11

210 Arbeitsgericht Berlin Beschluss 11.01.2007 – 63 Ca 8651/05

Mehrarbeit. Sie schlossen damit Lücken, die in ihren Vorgängertarifen BAT und BMT-G noch nicht erkannt waren. Eine Verpflichtung zur Arbeit in geteilten Arbeitsblöcken wurde – trotz umfangreicher anderer Öffnungen für Flexibilisierung – nicht aufgenommen. Es darf bezweifelt werden, dass es sich da um eine unbewusste Tariflücke handelt. Weder eine einzelvertragliche Abrede noch gar eine betriebliche Vereinbarung kann über den Tarifvertrag hinausgehende Arbeitspflichten begründen.

Kircheneigene Regelungen

Soweit in Kirchen und ihren Einrichtungen Arbeitsvertragsrichtlinien beim TVöD abgeschrieben wurden, bleibt die Rechtslage klar und übersichtlich. Dies gilt z.B. für den BAT-KF in NRW. Andere regionale Sondertexte – wie die AR-M der Evangelischen Landeskirche in Baden – erweitern ihre Abschrift des TVöD Bund § 8 unvermittelt um die Folgen von geteilten Diensten bei den Ansprüchen auf Schichtzulagen:

Geteilter Dienst ist dann gegeben, wenn die tägliche Arbeitszeit aus zwingenden betrieblichen Gründen unterbrochen werden muss und Beginn und Ende der täglichen Arbeit eine Zeitspanne von mindestens 13 Stunden haben. Arbeitszeitrechtliche Pausen sind keine Unterbrechungen in diesem Sinne.

Der VKM kommentiert, was er sich bei solcher Neuregelung gedacht hat: ›Sie zielt darauf ab, dass die besondere Belastung der Mitarbeitenden durch die arbeitszeitliche Inanspruchnahme in einer Zeitspanne von mindestens 13 Stunden täglich, auch wenn Schichtarbeit nicht gegeben ist, durch die Schichtzulage entlohnt wird.‹ Nicht ganz überraschend fehlt aber auch hier die ausdrückliche Verpflichtung, geteilte Schichten zu leisten. Die erst in 2007 novellierten AVR.DD werden bundesweit von Arbeitgebern als Bezug in den Arbeitsverträgen verankert. Ebenso wie ihre regionalen Varianten sprechen sie in § 20 von ›Arbeit mit Arbeitsunterbrechungen (geteilter Dienst)‹. Eingebunden in den Abschnitt VI. ›Entgelt‹ wird für den Fall solcher Unterbrechungen geregelt, dass ebenfalls Ansprüche auf Schichtzulage entstehen können.

Offenbar betrachten die Autoren irrtümlich die beiden Arbeitsblöcke am selben Arbeitstag als eine einzige, wenn auch unterbrochene Schicht. So wird auch die Belastung durch den sogar täglich wechselnden, weil doppelten Arbeitsbeginn verkannt. Doch in AVR.DD § 9e geben die Tarifwerkler als Voraussetzung für die Belastung mit Schichtarbeit gerade ›einen regelmäßigen Wechsel der täglichen Arbeitszeit‹ vor. Die Reformatoren waren nun offenbar verunsichert, ob es beim *geteilten Dienst* zu solch

einem Wechsel kommt. Sie flicken mühsam die vermeintliche Schwachstelle. Es handelt sich in all diesen Fällen möglicherweise um eine der zahlreichen unbewussten Lücken in den Richtlinien. So eine Lücke darf wohl durch eine freiwillige Übereinkunft im Arbeitsvertrag geschlossen werden, ohne in Konflikt mit der versprochenen innerkirchlichen Verbindlichkeit zu geraten. Doch fehlt eine solche Klausel im Arbeitsvertrag, kann jede/r Beschäftigte die Anordnung von Doppelschichten oder Doppelteilschichten ohne weitere Begründung zurückweisen.

Mitbestimmen!

Die Schutzgesetze verbieten allenfalls die größten Übergriffe durch allzu rücksichtslose Arbeitgeber. Die kirchlichen Arbeitsvertragsrichtlinien öffnen die Grenzen an einigen Stellen noch, aber eben nicht überall. Was an wirklichem Schutz versäumt wird, müssen wir als Mitarbeitervertretung selbst nachholen. Die Mitarbeitervertretungen können und sollen²¹¹ ihr Nein zu zerfransten Arbeitszeiten sagen. Sie haben das Recht, die Lage und die Länge der Pausen mit dem Arbeitgeber auszuhandeln. Es reicht nicht aus, in einer Dienstvereinbarung einen extrabreiten Pausenkorridor zu beschreiben. Es reicht wohl auch nicht, kaum mehr zu wiederholen als die Beschränkungen aus ArbZG § 4 »spätestens nach 6 Stunden mindestens 30 Minuten Pause«. Die aktive Mitarbeitervertretung gestaltet und schöpft zumindest aus, was uns die Kirche zugesteht: die Mitbestimmung bei Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit und der Pausen. Wir bestimmen also den Beginn und das Ende der Pausen. Schließlich begnügen sich die Arbeitgeber bei Beginn und Ende der Schichten ja auch meist nicht nur mit einem mehrstündigen Korridor. Erst verbindliche Regelungen führen bei Pausen in die Diskussion, ob echte und verlässliche Pausenzeiten im betrieblichen Alltag überhaupt möglich sind. Und wir helfen denen, die vielleicht schon seit geraumer Zeit unter geteilten Schichten leiden, beim Geltendmachen ihrer Ansprüche aus BGB § 293 (Annahmeverzug) für die verpfuschte Zeit der vorangegangenen 6 Monate.

 www.teildienst.schichtplanfibel.de

211 Zweites Kirchengesetz über Mitarbeitervertretungen (MVG) in der Evangelischen Kirche in Deutschland (EKD) § 40 oder Mitarbeitervertretungsordnung (MAVO) § 36

Erstaunlich klar weist der Erlass des Ministeriums für Arbeit, Integration und Soziales des Landes NRW die Bezirksregierungen an:

Aufgrund der gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse ergeben sich zum Schutz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer folgende Empfehlungen zur Gestaltung der Nacht- und Schichtarbeit [...]: - Regelmäßigkeit in der Schichtenfolge, keine geteilten Schichten und rechtzeitige Information der Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen über den Schichtplan.²¹²

Das Landesarbeitsgericht Hamm übersah im Urteil vom 17.05.2013 (18 Sa 219/13) diese Hinweise des Ministeriums. Dabei hatten die Bundesarbeitsrichter die unnormale Belastungen bereits entdeckt:

»Bei geteilten Diensten beginnt die »tägliche« Arbeitszeit nachmittags auch nicht »neu«, weil sie grundsätzlich nur einmal am Tag beginnen kann. Werden bei täglich gleichem Arbeitsbeginn nach einer Arbeitsunterbrechung am selben Tag weitere Arbeitsleistungen erbracht, wird die tägliche Arbeitszeit deshalb fortgesetzt und nicht ein zweites Mal neu begonnen. [...]

Auch ein geteilter Dienst stellt zwar wegen der Inanspruchnahme in einer verlängerten Zeitspanne gegenüber einem »normalen«, lediglich durch Arbeitspausen unterbrochenen Dienst eine zusätzliche Belastung dar; gegenüber »echter« Schichtarbeit ist die Belastung aber reduziert, weil der Lebensrhythmus bei einem täglich gleichen Arbeitsbeginn nicht in dem Maße aus dem Gleichgewicht gebracht wird.«

(BAG Urteil 12.12.2012 – 10 AZR 354/11 Rn. 11 und 14).

212 Durchführung des Arbeitszeitgesetzes Erlass des Ministeriums für Arbeit, Integration und Soziales des Landes NRW vom 30.12.2013 (III 2 – 8312); dokumentiert in Anhang dieses Buches, Seite 260

Wechselschicht oder Dauernachtwache. Die Friedhofsschicht

»Gesundheit für Geld« – der ungleiche Tausch der Nachtarbeiter/innen ist für sie selbst kein gutes Geschäft. Doch wer gewinnt, wenn Beschäftigte ihre Dauernachtarbeit tauschen müssen – mit Schichtwechseln rund um die Uhr?

*Man kann die Wahrheit des Interesses nur hervorbringen, wenn man die Frage nach dem Interesse an der Wahrheit zu stellen akzeptiert.*²¹³

Pierre Bourdieu, 1980

Nachtarbeit kann gesellschaftlich sinnvoll sein, sogar notwendig. Schwestern in Heimen, Wohngruppen und Krankenhäusern wachen, lagern und beruhigen, weil nicht alle ruhig schlafen. Nachtarbeit hilft dann, gesund zu werden oder zu bleiben. Nachtarbeit kostet aber auch die Gesundheit derer, die sie leisten. Wer nachts arbeiten muss, schläft schlechter und stirbt – statistisch – wohl früher. Die europäischen Parlamentarier warnten zum Auftakt ihrer Richtlinie eindringlich vor den Flexibilisierungen, für die sie im Folgenden die Wege bahnten:

Untersuchungen zeigen, dass der menschliche Organismus während der Nacht besonders empfindlich auf Umweltstörungen und auf bestimmte belastende Formen der Arbeitsorganisation reagiert und dass lange Nachtarbeitszeiträume für die Gesundheit der Arbeitnehmer nachteilig sind und ihre Sicherheit bei der Arbeit beeinträchtigen können.²¹⁴

Was *nachteilig* für Beschäftigte ist, kann für ihre Arbeitgeber ein Vorteil sein. Wer anderen die Nacht zum Arbeitstag macht, schläft selbst oft durchaus weich und gut. Der Staat verbietet darum jede Arbeit zwischen 20 und 6 Uhr – jedoch nur für Frauen im Mutterschutz und für Jugendliche, bis diese 18 Jahre werden.

Nachtarbeit ist nicht gesund – damit endet die Einigkeit. Strittig ist bereits, wie stark die Nachtarbeit über Jahre die Gesundheit zerstört. Viel spricht dafür, dass auch *gute Arbeit* am Tage über die Jahre ihre Belastungsspuren bei den Beschäftigten hinterlässt. Um wie viel stärker schädigt Nachtarbeit? Wie hängen Ursache und Wirkung

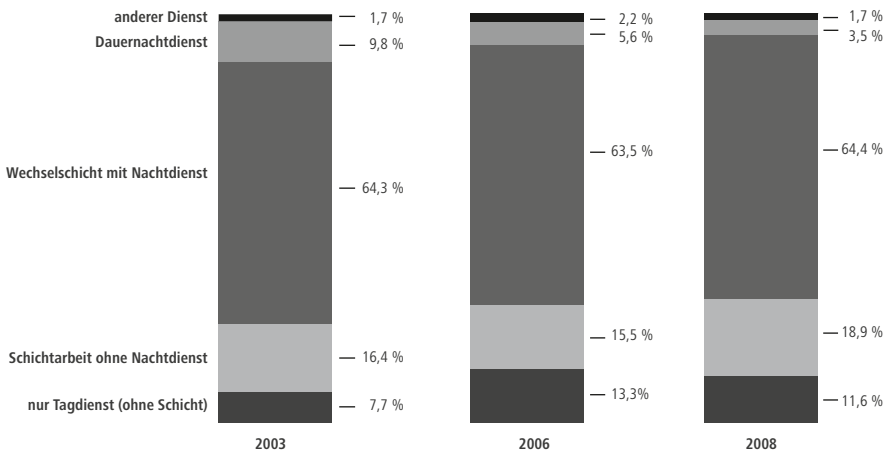
213 Pierre Bourdieu: Der Tote packt den Lebenden; Schriften zur Politik und Kultur 2, Seite 58.

214 Punkt 7 der Einleitung zur EU-Richtlinie über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung – 2003/88/EG

zusammen? Ist es das fehlende Licht, ist es das Hormon Melatonin oder werden wir durch den gesellschaftlichen Alltag getaktet? Und wovon hängt diese Wirkung noch ab? Was verstellt die *innere Uhr*, und wie? Können sich die Beschäftigten davon erholen? Forscher und Arbeitsmediziner streiten.

Der Streit in den Betrieben spitzt sich derweil ganz anders zu. Denn die Krankenhäuser wurden vom Jahr 2003 an durch die stockblinden Hände des Marktes gesteuert. Die behandelten *Fälle* wurden dazu erst standardisiert, um sie dann einheitlich auszupreisen. Mit dem Markt schwappen nun unentwegt Rationalisierungswellen über die Arbeitsplätze herein. Wurde damals noch jede Zehnte in der Pflege als *Dauernachtwache* beschäftigt, ist es heute kaum noch jede Dreißigste. Die Nachtschichten müssen nun diejenigen mit abdecken, die zwischen Früh-, Spät- und Nachtschichten wechseln. Die monatliche Belastung mit Nachtarbeit steigt für diese Wechselschichtarbeiter/innen dabei deutlich an. Zugleich klagen sie über eine Verdichtung der Arbeit.²¹⁵ Die Manager haben ihre Vorteile bei Drei-Schicht-Modellen schnell erkannt. Sie können die Beschäftigten flexibler einsetzen und einarbeiten. Damit kompensieren sie offenbar einige Folgen ihres Personalabbaus.

Schichtdienstformen aus Sicht der Pflegekräfte²¹⁶



²¹⁵ Braun, Klink, Müller, Rosenbrock: Einfluss der DRGs auf Arbeitsbedingungen und Versorgungsqualität von Pflegekräften im Krankenhaus – Ergebnisse einer bundesweiten schriftlichen Befragung repräsentativer Stichproben von Pflegekräften an Akutkrankenhäusern in den Jahren 2003, 2006 und 2008; artec-paper Nr. 173, Januar 2011; http://www.artec.unibremen.de/files/papers/paper_173a.pdf

²¹⁶ Ebenda

»Allein die Dosis macht, dass ein Ding kein Gift ist.«²¹⁷

Arbeitsmediziner richten sich seit Jahrzehnten darauf aus, Belastungen durch die Arbeitsorganisation unter die Schwelle der Messbarkeit zu drücken. Dies gelingt ihnen ganz gut, wenn die Belastungsfolgen schwer zu quantifizieren sind. Ihr zweites Interesse ist es, einen Kanon der *gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse* zu erstellen. Denn vereinzelte Forschungsergebnisse haben in den Betrieben wenig Gewicht. Erst Leitlinien aus den Ministerien und ihren Ämtern finden den Weg in den Betriebsalltag. Der zieht sich oft über Jahrzehnte. Wenn Wissenschaftler im Dunkeln tappen, bemühen sie den *gesunden Menschenverstand*: Weil Nachtarbeit schadet, ist es vernünftig, Nachtarbeit zu verringern. Brauchen oder wollen die Betriebe mehr Nachtstunden? Dann sollten eben die einzelnen Beschäftigten weniger nachts arbeiten. Wird die Nachtarbeit in kleineren Dosen auf viele verteilt, könnte sich ihr Schaden abschwächen.

Deutsche Experten erprobten die plausibel scheinende These in der Praxis. Ende 1998 führte C. Szesny für die Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin (BAuA) ihren Feldversuch im Essener Alfried Krupp Krankenhaus durch. Vier der etwa zwanzig Stationen stellten die Schichtfolgen ihrer Dauernachtwachen von bis dahin bis zu acht Nächten auf maximal vier Nächte in Folge um. Wenig später veröffentlichte sie einen Erfolgsbericht: Drei-Schicht für alle auf einer Station sei möglich und akzeptabel, wenn jede nach wenigen Tagen wieder aus den Nachtschichten herausrotiert. Die Folgen für die Gesundheit der Beschäftigten konnten in den wenigen Monaten nicht untersucht werden.

Ausgeblendet blieb auch, dass für dieses Experiment lauter Freiwillige zusammengesucht worden waren. Bis dahin auf den betroffenen Stationen eingesetzte Dauernachtwachen ließen sich zuvor wegwersetzen.²¹⁸ Nur vier Jahre später – und ohne weitere Vergleichsstudien – galt die plausible Annahme als gesichert:

Durch den Wechsel zwischen Nacht- und Tagarbeit wird der biologische Rhythmus zwar ebenfalls belastet. Nach den arbeitsmedizinischen Erkenntnissen ist ein solcher Wechsel aber weniger gesundheitsgefährdend als ein ständiger Einsatz in Nachtarbeit, auch wenn Arbeitnehmer subjektiv Dauernachtarbeit oft als weniger belastend empfinden.²¹⁹

217 Der Arzt Paracelsus im Jahr 1538.

218 Der Autor beobachtet die Auswirkungen vor Ort und über die Jahre als Betriebsrat des AKK Essen.

219 Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin, Leitfaden zur Einführung und Gestaltung von Nacht- und Schichtarbeit, S. 12 f.

Im Gegensatz zum Dauernachtarbeitnehmer hat der in Wechselschicht tätige Arbeitnehmer während der Zeiten mit Tagschicht Gelegenheit am sozialen Leben teilzuhaben. Das fördert jedenfalls mittelbar seine gesundheitliche Befindlichkeit.²²⁰

Interessenvertreter, die in den Betrieben mit den *Subjekten* sprechen, berichten: Die Beschäftigten leiden unter den Wechselschichten. Vielleicht irren diese Kolleginnen nicht, wenn sie ›subjektiv Dauernachtarbeit oft als weniger belastend empfinden‹. Dauernachtwachen arbeiten im Gegenrhythmus zu ihrer inneren Uhr. Das belastet sie. Dagegen arbeiten Wechselschichtler/innen gänzlich aus dem Takt. Belastet sie das noch mehr? Einer solchen Logik folgte jedenfalls das Arbeitszeitgesetz, als es diese Kolleginnen unmittelbar unter besonderen Schutz stellte:

Nachtarbeitnehmer im Sinne dieses Gesetzes sind Arbeitnehmer, die

1. auf Grund ihrer Arbeitszeitgestaltung normalerweise Nachtarbeit in Wechselschicht zu leisten haben oder
2. Nachtarbeit an mindestens 48 Tagen im Kalenderjahr leisten.²²¹

Auch Tarifverträge wie der TVöD und seine Nachfolger machen diesen Unterschied. Kolleginnen in Wechselschicht erhalten, um ihre Belastung auszugleichen, mehr als Dauernachtwachen: Zusätzlich monatlich 65 Euro und zwei weitere Tage Zusatzurlaub im Jahr.

Mörderische Wechselschicht

Internationale Forschungsergebnisse weisen in dieselbe Richtung wie die Erfahrung der Betroffenen. So beobachtete eine Zusammenschau verschiedener Untersuchungen (Metastudie) für Wechselschichtarbeiter ein dreifach erhöhtes Risiko für Prostatakarzinome. Sie fand für Dauernachtschicht nur eine kleine ›nicht signifikante‹ Erhöhung.²²² In ihren Leitlinien *Nacht- und Schichtarbeit* fasst die Deutsche Gesellschaft für Arbeitsmedizin und Umweltmedizin e. V. die Forschungsstände zusammen: ›Andererseits ergab eine Metaanalyse von 36 Studien zur unterschiedlichen Beeinträchtigung der durchschnittlichen Schlafdauer in verschiedenen Schichtsystemen unter anderem, dass

220 Bundesarbeitsgericht (BAG) Begründung zum Urteil 27.05.2003 – 9 AZR 180/02

221 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 2 Nr. 5 Begriffsbestimmungen

222 Kubo, Ozasa, Mikami und andere: Prospective Cohort Study of the Risk of Prostate Cancer among Rotating-Shift Workers: Findings from the Japan Collaborative Cohort Study; American Journal of Epidemiology Vol. 164, No. 6, 07.07.2006.

Nachtschichten in schnell rotierenden Schichtsystemen zu einer ausgeprägteren Schlafverkürzung führen als Nachtarbeit in permanenten Nachtschichtsystemen (Pilcher et al. 2000).²²³ Insgesamt bewerten 71 % von Dauernacharbeitenden ihre Schlafqualität als gut bis sehr gut, nur 6 % als schlecht oder sehr schlecht. Bei den ebenfalls befragten Nacharbeitenden in rotierenden Schichtsystemen schliefen lediglich knapp 48 % gut oder sehr gut. Fast 18 % klagten über schlechten oder sehr schlechten Schlaf. Nachtarbeitende in rotierenden Schichtsystemen leiden dreimal häufiger unter einem Schlafdefizit als ihre Kollegen in der Dauernacht.²²⁴ Andere Untersuchungen fanden keinen Hinweis auf höhere Risiken für Arbeits- oder Wegeunfälle, als sie Dauernachtschicht mit Wechselschicht verglichen.²²⁵ Die Anzahl der *Ausfalltage durch Krankheit* steigt bei Nachtarbeitnehmern. Sie kann bei denen, die Nachtarbeit in Wechselschicht leisten, etwa doppelt so hoch zu sein wie bei Kolleginnen in der Dauernachtarbeit.²²⁶

Rasch rotierende Schichten fügen der Nachtarbeit offenbar eine zusätzliche Belastung hinzu. Schlimmer noch – die breitere Verteilung der Nachtschichten setzt eine vielfache Anzahl von Beschäftigten dieser Belastung aus.

Mitbestimmung: Weil es besser geht!

Vielleicht sind Menschen tatsächlich verschieden. Einige halten sich für Morgenmuffel – die *Nachteulen*. Andere sind Frühaufsteher – die *Lerchen*. Biologen haben dafür ihren eigenen Begriff geprägt: den Chronotyp. Ihre ›Chronobiologie‹ passt Arbeitgebern aus Industrie und Handel gut. Sie suchen Beschäftigte mit dem ›langfristig stabilen Persönlichkeitsmerkmal Abendtyp‹, um ihre Maschinen- und Öffnungszeiten in die Nacht hinein auszuweiten.

Wir können – mit spitzen Fingern – diese Argumente dennoch aufgreifen. Denn eine Beschränkung der Nachtarbeit auf ausdrücklich Freiwillige treibt in die richtige Richtung. Einige entscheiden sich für Nachtarbeit, um so Familienarbeit und Broterwerb, berufsbegleitendes Studium oder eine kulturelle Karriere unter einen Hut zu bringen. Es macht wohl Unterschiede, ob Beschäftigte in einer Lebensperiode Nachtarbeit wählen oder ob sie diese als unumgängliches Übel durchstehen. Manche Interessen-

223 Deutsche Gesellschaft für Arbeitsmedizin und Umweltmedizin e. V. (DGAUM), Leitlinien Nacht- und Schichtarbeit, 2006.

224 Holenweger (Gruppe Corso): Gutachten ›Dauernachtarbeit‹ - Eine Studie bringt neues Licht in die Nachtarbeit; Zürich, 30.06.2004

225 Petru, Angerer, Wittmann: Auswirkung von Dauernachtschicht im Vergleich zu Wechselschicht auf kognitive und psychomotorische Fähigkeiten; München, Februar 2004

226 Drake CL; Roehrs T; Richardson G et al. Shift work sleep disorder: prevalence and consequences beyond that of symptomatic day dorkers, Detroit. In: SLEEP 2004;27(8):1453-62.



Paracelsus 1493 bis 1541. Die Dosis macht das Gift. Eigentlich ein kluger Gedanke, den der Arzt Paracelsus im Jahr 1538 berühmt machte. Ein guter Rotwein sollte breit verteilt werden, Nachtarbeit jedoch besser nicht.

vertreter kalkulieren mit, was ihre Chefs der Irrweg kostet: Die zahlen je verdrängte Dauernachtwache (Vollkraft) gut 3.500 Euro im Jahr drauf. Kosten für die steigende Ausfallquote aufgrund der zusätzlichen Fehltage kämen hinzu. Vorschläge für die individuelle Ertüchtigung der Betroffenen, Expertentipps für Schlafrituale oder leichte Kost nach Mitternacht – all das wäre kaum mehr als weiße Salbe für die Seelenruhe. Betriebliches Gesundheitsmanagement greift nicht nur zu kurz, sondern daneben.

So oder so – Nachtarbeit macht krank. Kolleginnen, die notwendige Arbeit in der Nacht übernehmen, nützt daher keine Forschung nach gesunder Arbeit. Der Zauberspruch, mit dem wir die *mörderische Belastung* durch Nachtarbeit ausgleichen können? Arbeitszeitverkürzung!

 www.nachtarbeit.schichtplanfibel.de

Da geht was

MVG: Die evangelische Kirche beschränkt zwar die Gestaltungsrechte der Mitarbeitervertreter/innen. Wer im Kirchengesetz sucht, wird dennoch fündig. Wir können – schriftlich – unsere Initiative für eine tatsächlich gesündere Verteilung der Arbeitszeit vortragen (MVG § 47). Denn aus dem Katalog der mitzubestimmenden Angelegenheiten (MVG § 40) lachen uns gleich drei *Joker* an: Maßnahmen zur Verhütung von gesundheitlichen Gefahren, Festlegung der Arbeitszeiten, Maßnahmen zur Hebung der Arbeitsleistung und zur Erleichterung des Arbeitsablaufs.

MAVO: Ganz ähnlich finden bei der Caritas die Interessenvertreter/innen ihr Antragsrecht in MAVO § 37, um die Schichtfolgen neu und besser zu organisieren. Konkret beziehen sie ihre Verbesserungsvorschläge auf MAVO § 36 Absatz 1 Nr. 1 (Arbeitszeit) und Nr. 10 (Gesundheitsschutz).

BetrVG: Betriebsräte haben einen gesonderten Einstieg über BetrVG § 91 (Änderung der Arbeitsplätze entgegen der arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse). Möglicherweise verhakeln sie sich jedoch da. Denn die Betriebsleitungen berufen sich bei ihrer Effizienzsteigerung durch Wechselschicht ja gerade auf angebliche *arbeitswissenschaftliche Erkenntnisse*. Stechen wir daher besser geradeaus durch und auf unser Ziel zu. Berufen wir uns auf unser Initiativrecht im Rahmen von BetrVG § 87 Absatz 1 Nr. 2 (Schichtfolge) und Nr. 7 (Gesundheitsschutz)!

*Hört, ihr Leut, und lasst euch sagen:
unsere Glock hat zwölf geschlagen!
Zwölf, das ist das Ziel der Zeit!
Mensch bedenk die Ewigkeit!*

Nachtwächterlied, 17. Jahrhundert

Überstunden, Mehrarbeit, Plusstunden

Am Vertrag vorbei

TVöD und andere

Eine rechts spektakuläre Entscheidung der Bundesarbeitsrichter des sechsten Senats hat die gewerkschaftliche Position bestätigt. Die Tarifverträge des öffentlichen Dienstes und ihre Nachfolger²²⁷ schützen die Beschäftigten mit belastenden Schichtplänen effektiv vor Übergriffen auf ihre Freizeit. Dazu mussten die Richter allerdings den missglückten Wortlaut der Regel erst zurechtbiegen:

›Sinn ergibt § 7 Absatz 8 Buchst. c TVöD nur bei folgender Lesart:

Abweichend von Absatz 7 sind nur die Arbeitsstunden Überstunden, die im Falle von Wechselschicht- oder Schichtarbeit über die im Schichtplan festgelegten täglichen Arbeitsstunden hinaus angeordnet worden sind,

und/oder

die im Schichtplan vorgesehenen (festgesetzten) Arbeitsstunden, die – bezogen auf die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit (i.S.v. § 6 Absatz 1 TVöD) – im Schichtplanturnus nicht ausgeglichen werden.²²⁸

Damit werden zwei unterschiedliche Fallgestaltungen aufgeklärt: Zum einen entstehen die ungeplanten, überraschenden Arbeitsstunden, welche die Schicht verlängern, unmittelbar als vergütungspflichtige Überstunden²²⁹. Zum anderen kann auch Überplanung, also nicht am Planende ausgeglichene *Plusstunden*, zu vergütungspflichtigen Überstunden führen.

Zunächst schulden die Beschäftigten wochendurchschnittlich nur die vereinbarte regelmäßige Arbeitszeit. Darüber hinaus aber sind sie durch § 6 Abs. 5 zur Leistung von Bereitschaftsdienst, Rufbereitschaft, Überstunden und Mehrarbeit verpflichtet.

Der Arbeitgeber ist jedoch nicht ganz so frei bei seinen Übergriffen auf die Freizeit, wie er oft meint. Es gibt für ihn eine ganze Reihe von Schranken und Hürden, die ihn ins Stolpern geraten lassen:

227 Dem TVöD folgen in diesen Manteltarifregelungen zur Arbeitszeit: TV-L und TV-H, TV-EKBO, TV-EvB, TV-TgDRV, TV-KUV, TV-UKN, TV-UMN, TV-BG Kliniken, TVöD (AVH), TV-Ärzte Sana. Ebenso in § 7 (1) TV-Ärzte/VKA, in § 5 (1) TV KH-EH. Dem folgen die AVR der Caritas in den Anlagen 30 bis 33; auch die AVR Wue

228 BAG Urteil 25.04.2013 – 6 AZR 800/11, Randnummer 19

229 Bundesarbeitsgericht Urteil 23.03.2017 – 6 AZR 161/16

- Zunächst braucht es begründete betriebliche/dienstliche Notwendigkeiten²³⁰. Hier reicht es nicht, dass der Vorgesetzte einen vernünftigen Grund hat. Er muss gegenüber den Beschäftigten seine Anordnung begründen, also erklären, warum gerade sie und gerade zur bestimmten Zeit über das Normale hinaus arbeiten sollen. Die zusätzlichen Arbeitsstunden dürfen nur für eine unvermeidbare, unbedingt erforderliche Angelegenheit²³¹ abgefordert werden. Die Sicherung der Rendite reicht hier nicht, da sie gerade nicht auf die betriebliche Organisation zielt sondern auf den unternehmerische Zweck. Wer als Arbeitgeber die Personalbesetzung als unternehmerische Freiheit der Mitbestimmung entzieht, verbaut sich selbst diese Begründung.
- Teilzeitbeschäftigte haben in ihrem Arbeitsvertrag die Menge der Arbeitsstunden ausdrücklich bestimmt. Bei ihnen kann jeder Form der Überarbeit nur angeordnet werden, falls sie dies im Arbeitsvertrag ausdrücklich zugestanden haben. Oder falls sie im Einzelfall einverstanden sind.
- Auch kurzfristige Anordnungen (Eilfälle) greifen nur, falls zunächst die betrieblichen Interessen fair gegen die persönlichen der Beschäftigten abgewogen wurden²³². Dies setzt ein Gespräch voraus, in welchem die Vorgesetzten diese Interessen erkunden. Ohne billiges Ermessen – keine verbindliche Anordnung.²³³
- Die betriebliche Interessenvertretung bestimmt jede vorübergehende Verlängerung der Arbeitszeit mit (§ 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG), jede Verschiebung des Schichtende (§ 75 Abs. 3 Nr. 1 BPersVG, § 40 Kleinb. d MV.EKD; § 36 Abs. 1 Nr. MAVO) oder jede Überstunde (etwa § 72 Abs. 4 Nr. 2 LPVG nrw). Ohne deren Zustimmung bleiben hier die Anordnungen der Vorgesetzten rechtswidrig und unverbindlich.
- Die Anordnung von Überstunden und Mehrarbeit muss so rechtzeitig ergehen, dass die Beschäftigten ihre Lebensorganisation und privaten Verpflichtungen daraufhin umstellen können²³⁴.
- Zuletzt noch: Es muss an diesem Arbeitstag durch die Anordnung eine geplante Schicht verlängert werden. »Einspringen« an einem planfreien Tag wird nicht durch die Tarifregel erfasst. Wo keine Schicht geplant ist, kann nicht über festgelegte tägliche Arbeitsstunden hinaus angeordnet werden.

230 § 6 Abs. 5 TVöD und andere.

231 »Notwendigkeit« laut Wahrig, Deutsches Wörterbuch, Brockhaus-Verlag, 9. Auflage

232 Bundesarbeitsgericht Beschluss 14.06.2017 – 10 AZR 330/16

233 Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein Urteil 26.08.2015 – 3 Sa 157/15

234 ArbG Frankfurt 26.11.1998 – 2 Ca 4267/9 (Wochenfrist); Landesarbeitsgericht Frankfurt Urteil 13.01.2006 – 3 Sa 2222/04 (einige Tage Frist); Landesarbeitsgericht Hamm Urteil 19.06.2013 – 10 Sa 1776/12 (keine starre Frist).

Kurz: Wer die Anordnung einer Überstunde verweigern will, findet in diesem Hürdenlauf meist eine Stolperstelle. Dann bleibt die Anordnung kraftlos und unverbindlich. Doch für das »Nein« braucht es nicht nur die Unbekümmertheit, wie sie etwa der »Fachkräftemangel« schafft. Es braucht auch Mut, sich gegen die Disziplinierung im Team zu stellen. Zu leicht werden diese Fesseln der Kollegialität verwechselt mit der Solidarität gegen den Missbrauch unserer Arbeitsverträge.

Überraschende Längerarbeit am Ende einer Schicht belastet Teilzeitbeschäftigte ebenso wie ihre Kolleginnen in Vollzeit. Deshalb steht ihnen auch derselbe Ausgleich zu: Zusätzlich zur Vergütung der Überstunden als solchen noch der Zeitzuschlag – in der Regel 30 von Hundert²³⁵.

Ein Teilzeitbeschäftigter wird wegen der Teilzeitarbeit ungleichbehandelt, wenn die Dauer der Arbeitszeit das Kriterium darstellt, an das die Differenzierung hinsichtlich der unterschiedlichen Arbeitsbedingungen anknüpft. § 4 Abs. 1 TzBfG schützt vor einer unmittelbaren Benachteiligung ebenso wie vor einer mittelbaren²³⁶.

Die Diakonie kämpft mit dem Wort

Der KTD ist ein Tarifvertrag für Einrichtungen der Evangelischen Kirche in Nordelbien. Da werden den Teil- und den Vollzeitkräften Übergriffe auf den verbindlichen Schichtplan ohne Unterschied angedroht:

Mehrarbeitsstunden sind die auf Anordnung geleisteten Arbeitsstunden, die über die im Dienstplan festgelegte Arbeitszeit hinausgehen. Mehrarbeitsstunden werden mit dem Faktor 1,125 dem Arbeitszeitkonto gutgeschrieben, wenn sie bis zum Ende der darauffolgenden Woche nicht ausgeglichen sind.²³⁷

235 § 8 Abs. 1 Satz 1, 2, 4 und 5 TVöD. Einen »Freizeitausgleich« sehen TVöD oder TV-L hier nicht vor!.

236 Bundesarbeitsgericht Urteil 23.03.2017 – 6 AZR 161/16 Rn. 46; Urteil 19.12.2018 – 10 AZR 231/18

237 Kirchlicher Tarifvertrag Diakonie (KTD) § 10 Abs. 2

Plusstunden in den AVR.DD

Den AVR.DD folgen die AVR-Bayern. Beide haben nicht einmal einen Begriff von Mehrarbeit. Sie regeln *Plusstunden*. Bei näherer Betrachtung handelt es sich hier um etwas völlig anderes als Mehrarbeit.

(1) Plusstunden sind die über die jeweilige monatliche Soll-Arbeitszeit einer Mitarbeiterin bzw. eines Mitarbeiters hinaus geleisteten Arbeitsstunden. [...]

(2) Plusstunden sind im Rahmen der betriebsüblichen bzw. dienstplanmäßigen Arbeit von allen vollbeschäftigten Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern zu leisten. Für Teilzeitbeschäftigte dürfen Plusstunden nicht angeordnet werden. Mit Teilzeitbeschäftigten kann die Ableistung von Plusstunden vereinbart werden. Die bzw. der Teilzeitbeschäftigte kann die nach Satz 3 vereinbarten Plusstunden dann ablehnen, wenn diese für sie bzw. ihn unzumutbar sind.²³⁸

Mit *Plusstunden* ist so die Überplanung gemeint. Ihr Platz ist die erste, oberste Zeile des Schichtplans. Dort werden sie im Rahmen der regelmäßigen Anordnungen mit eingeplant. Der Begriff *Plusstunde* umfasst in diesen AVR nicht die kurzfristigen Arbeitseinsätze. Die gehen ja über den Rahmen der »betriebsüblichen bzw. dienstplanmäßigen Arbeit« hinaus.



238 Arbeitsvertragsrichtlinien für Einrichtungen der Diakonie Deutschland (AVR.DD) § 9c

Überstunden in den AVR.DD

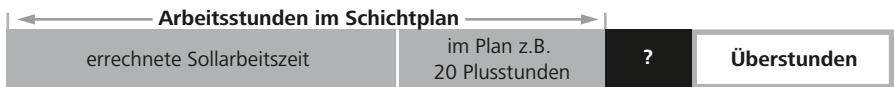
Dafür bieten AVR.DD und AVR-Bayern jede Menge Extratext zu Überstunden. Erstaunlich: Je mehr Text, umso weniger Überstunden bleiben in der betrieblichen Praxis. Überstunden beginnen erst, nachdem 30 Plusstunden im Monat geleistet sind.

(4) Überstunden entstehen, wenn die monatliche Plusstundengrenze von 30 Stunden²³⁹ auf Basis der monatlichen Soll-Arbeitszeit einer vollbeschäftigten Mitarbeiterin bzw. eines vollbeschäftigten Mitarbeiters überschritten wird, sofern diese Arbeitsstunden angeordnet oder genehmigt sind.²⁴⁰

Jenseits aller Erfahrungen im Alltag der Kliniken und Heime entwickeln diese AVR ihre idealisierende Vorstellung:



Erst wird die Arbeitszeit im Monatsplan (erste Zeile des Schichtplans) angeordnet; dabei wird die monatliche Sollarbeitszeit um mindestens 30 Plusstunden überschritten. Dann erst können Überstunden *entstehen*, falls sie angeordnet oder zumindest nachträglich genehmigt werden. Die betriebliche Wirklichkeit führt so in den AVR.DD zu einer für die Beschäftigten interessanten Regelungslücke:



Was, wenn weniger als 30 Stunden über dem Monatssoll in der ersten Planzeile angeordnet sind? Es können keine Überstunden entstehen, weder angeordnet noch genehmigt. Die Definition für Überstunden zieht die Grenze offenbar über alle Maßen hoch.

Damit gibt es keinen Begriff für ein tägliches Längerbleiben oder ein Einspringen an freien Tagen. Ohne vertraglichen Begriff kann es auch keine arbeitsrechtliche Verpflichtung hierzu geben. Es fehlt jede Rechtsgrundlage für all diejenigen Stunden, die unterhalb der Schwelle als angebliche *Überstunden* angeordnet werden.

²³⁹ Arbeitsvertragsrichtlinien für Einrichtungen der Diakonie Deutschland (AVR.DD) § 9b Abs. 5 Unterabs. 2

²⁴⁰ Arbeitsvertragsrichtlinien für Einrichtungen der Diakonie Deutschland (AVR.DD) § 9c

Sie gehen einerseits über den Schichtplan hinaus, sind darum keine verpflichtend zu leistenden Plusstunden mehr. Sie überschreiten jedoch auch noch nicht die 30-Stunden-Hürde über der errechneten Sollarbeitszeit. Stehen nicht mindestens 30 Plusstunden bereits im Plan? Dann bleibt der Weg zur Anordnung von Überstunden unüberwindlich verbaut. Für ungeplante Überarbeit fehlt andernfalls nicht nur die Verpflichtung oder die Vergütungsregelung. Es fehlt schon der Begriff.

Mehrarbeit

	Definition	Verpflichtung	Vergütung
TVöD	§ 7 (6)	§ 6 (5)	§ 8 (2)
TV-L	§ 7 (6)	§ 6 (5)	§ 8 (2)
TV AWO NRW	§ 13 (5)	§ 12 (7)	§ 14 (3)
TV AWO Saarland	§ 13 (5)	§ 12 (7)	§ 14 (3)
DRK Reform TV	§ 13 (5)	§ 12 (7)	§ 14 (6)
BAT	§ 17	–	§ 35
BMT-G	§ 17	–	§ 22
AVR.DD	§ 9c (1)	§ 9c (2)	§§ 9c/9b
TV DN (früher AVR-K Niedersachsen)	–	§ 10	§ 22 (6)
AVR-Bayern	§ 21	§ 21	§§ 21/20
AVR Caritas	Anlage 6	–	–
BAT-KF (Rheinland, Westfalen)	§ 7 (6)	§ 6 (4)	§ 8 (1)
KTD (Nordelbien)	§ 6 (5), § 10	–	§ 6 (4)

-  www.awo.schichtplanfibel.de
-  www.mehrarbeit.schichtplanfibel.de
-  www.bat-kf.schichtplanfibel.de
-  www.avrdd.schichtplanfibel.de
-  www.awo.schichtplanfibel.de

Überstunden im BAT-KF

Fast ebenso außergewöhnlich geriet der kircheneigene Konstruktionsversuch an Rhein und Ruhr. Der BAT-KF übersetzt sich selbst als »Bundes-Angestellten-Tarifvertrag in kirchlicher Fassung«. Tatsächlich greift er nicht bundesweit, sondern bleibt auf das Rheinland und Westfalen beschränkt; tatsächlich unterscheidet er nicht in Angestellte und Arbeiter; tatsächlich handelt es sich erst recht nicht um einen Tarifvertrag, sondern um bloße Arbeitsvertragsrichtlinien²⁴¹.

In diesen stolpern wir über eine erstaunliche und offenbar bewusste Regelungslücke. Denn hier wurde zwar aus dem der TVöD-V und -B in weiten Teilen abgeschrieben. Doch die Kopisten unterschlugen dabei sowohl deren Definition der Mehrarbeit (§ 7 Abs. 6) als auch deren Vergütung (§ 8 Abs. 2). Dahinter stand wohl die gute Absicht, die Teilzeitbeschäftigten vor Übergriffen zu schützen.

Wenn Vorgesetzte Überarbeit anordnen, halten sie das für Überstunden. Hier werden gleich drei Vorbedingungen wie Perlen auf eine Schnur gereiht:

Überstunden sind die Arbeitsstunden, die der Angestellte über den dienstplanmäßigen oder betriebsüblichen Umfang hinaus geleistet hat, soweit sie die regelmäßige Arbeitszeit (§ 6 Abs.1 und die entsprechenden Sonderregelungen hierzu) in der Woche überschreiten und später als am Vorvortrag angeordnet sind.²⁴²

Die zusätzlichen Stunden müssen hier zunächst die für diese Woche geplante Stundenzahl übersteigen. Dann müssen sie die 39-Stunden-Grenze überschreiten. Außerdem müssen sie – als überraschender Überfall – am selben Tag oder am Vortag angeordnet werden. Wer in einer Woche mit weniger als 39 Stunden eingeplant ist, bleibt so vor Überstunden geschützt.

Wer in derselben Woche mal länger bleibt und in derselben Woche früher nach Hause geht, hat bloß eine offenbar einvernehmliche Planverschiebung akzeptiert. Wer rechtzeitig, also etwa eine Woche vorher, eine zusätzliche Stunde angekündigt bekommt, darf diese Verletzung der verbindlichen ursprünglichen Anordnung ablehnen. Denn es handelt sich ja – per Definition – nicht um eine Überstunde. Allenfalls diejenigen werden zwingend zu Zusatzstunden herangezogen, die bereits für diese Woche überplant sind. Und – diese Anordnung muss noch dazu unzumutbar kurzfristig erfolgen. Nur zu solchen eigenartigen Überstunden verpflichtet der BAT-KF.

²⁴¹ Bundesarbeitsgericht Urteil vom 11.10.2006 - 4 AZR 354/05

²⁴² § 7 Abs. 6 BAT-KF

Immerhin: Wer solche seltenen Überstunden leistet, darf sich auf erheblichen Ausgleich freuen. Denn § 7 Abs. 6 verspricht - »Sie werden als Arbeitszeit im Sinne von § 6 Absätze 1 bis 3 und 5 angerechnet.«

Und dank § 8 Abs. 1 ist damit noch lange nicht Schluss. In dessen Satz 1 wird Entgelt für diese tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden zugesagt. Satz 2 normiert dann einen Zeitzuschlag von in der Regel 30 Prozent.

Laut Satz 5 darf sich die Beschäftigte statt Vergütung Freizeitausgleich wünschen. Und in der Protokollerklärung zu Absatz 1 Satz 1 wird die Höhe der Vergütung nochmal genauer beschrieben.

Anrechnung, Vergütung und Zeitzuschlag - da kommen bis zu 230 v.H. zusammen. Diese beispiellose Großzügigkeit entschädigt diejenigen, die bei der Schnitzeljagd durch Paragraphen und Widersprüche den Überblick behalten und ihre Ansprüche schriftlich geltend machen.

 www.mehrarbeit.schichtplanfibel.de

 www.bat-kf.schichtplanfibel.de

Bereitschaftsdienste.

Mehr für weniger

Warnung! Bereitschaftsdienste sind schlecht.

Sie kürzen die Freizeit und sie verlängern die betriebliche Arbeitsleistung. Obwohl sie außerhalb der regelmäßigen Zeitschuld und zusätzlich dazu zugreifen, senken sie die Stundenvergütung ab.

Die Schichtplan-Fibel konzentriert sich darauf, dem Unsinn ein Ende zu bereiten. Bereitschaftsdienste, wie sie in den Kliniken und Heimen oft noch abgefordert werden, sind ungesund, drücken die Vergütung, verhindern Ansprüche auf Wechselschichtzulagen und Zusatzurlaubstage, sind ungesetzlich und freiwillig. Wer dennoch in Frieden mit den Widersprüchen schlafen will, überspringt besser die folgenden Seiten.

Das Grenzleid zum Spottpreis

Den Wirtschaftstheoretikern ist klar: Mit jeder Stunde Arbeitszeit wächst die Mühsal der Beschäftigten und bleibt ihnen weniger Freizeit. Die letzte dieser Stunden betrachten die Ökonomen darum auch als ›Grenzleid der Arbeit‹.²⁴³

Mit steigendem Leid möchten die Beschäftigten jede zusätzliche Stunde ihrer Arbeitskraft umso teurer verkaufen. Wer über die regelmäßige Zeitschuld hinaus Überstunden leisten muss, verlangt einen Zuschlag. Das ist vernünftig.

Doch von jeder Überstunde, allein und die Nacht hindurch, in der Sonderform von Bereitschaftsdienst, bieten die Arbeitgeber nur jeweils für 54, 45 oder gar nur 15 Minuten das sonst vereinbarte Stundenentgelt an. Der Rest ist für umsonst. Je mehr die Kolleginnen arbeiten müssen, je weniger Freizeit ihnen bleibt, umso billiger werden ihre Arbeitsstunden. Die Arbeitgeber verschaffen sich ein fast schrankenloses Angebot an Arbeitszeit; und dieses Überangebot lässt den Preis verfallen.

Wer sich zu Bereitschaftsdienst drängen lässt, verspielt zugleich den Anspruch auf Ausgleich für Wechselschichtarbeit. Denn die Arbeitsrichter haben entschieden: Für die Anspruchsvoraussetzung Wechselschicht sei es zwingend notwendig, dass der Arbeitsbereich ununterbrochen in Vollarbeit betrieben wird²⁴⁴. Im Ergebnis entfällt die monat-

243 ›Bei dem Kapitalisten jedoch erscheint der Heißhunger nach Mehrarbeit im Drang zu maßloser Verlängerung des Arbeitstags, bei dem Bojaren einfacher in unmittelbarer Jagt auf Frontage.‹ Karl Marx, Das Kapital, Band 1, 8. Kapitel – 1. Die Grenzen des Arbeitstags

244 Bundesarbeitsgericht Urteil 24.09.2008 – 10 AZR 770/07 zu § 7 Abs. 1 TVöD

liche Zulage von 105 €. In unmittelbarer Folge²⁴⁵ entfällt auch der Anspruch auf bis zu sieben Tage Zusatzurlaub. Zudem entfällt der Ausgleich für die besondere Belastung durch Feiertagsarbeit, die »lediglich« in Form von Bereitschaftsdienst geleistet wird.

Ein schlechter Tausch. Wenn die Kolleginnen sich dem verweigern, bliebe die notwendige Arbeit wohl nicht liegen. Der Arbeitgeber muss normale Schichten anordnen. Fehlt dafür Personal? Dann ist der Arbeitgeber gezwungen, Überstunden anzuordnen. Das ist keine Verschlechterung.

Manche Kolleginnen, manche Teams entdecken die Solidarität untereinander und gegenüber ihren Arbeitgebern. Sie verramschen ihre Arbeitskraft nicht mehr. Sie machen sich gemeinsam selten.

Bares für Rares!

Pausenlos

Bereitschaftsdienst ist Arbeitszeit im Sinne von § 2 ArbZG. »Länger als sechs Stunden hintereinander dürfen Arbeitnehmer nicht ohne Ruhepause beschäftigt werden« – hier in § 4 Satz 3 ist das Arbeitszeitgesetz einmal verständlich.

Die vertragsgemäße Anwesenheit in den Räumlichkeiten des Arbeitgebers, verbunden mit der Pflicht, bei Bedarf jederzeit berufliche Tätigkeit aufzunehmen, ist in vollem Umfang Arbeitszeit.

EuGH Urteil 03.10.2000 – C-303/98 (SIMAP)

Eine Pausenregelung genügt dann nicht den gesetzlichen Anforderungen, wenn den Arbeitnehmern gestattet wird, Pausen zu nehmen, dies ihnen aber aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich ist.

BAG Urteil 23.09.1992 – 4 AZR 562/91

Die arbeitsfreien Zeiten während des sog. Bereitschaftsdienstes erfüllen nicht die begrifflichen Merkmale der Pausen.

BAG Urteil 16.12.2009 – 5 AZR 157/09

Bereitschaftsdienste sind meistens länger als sechs Stunden. Manche sind sogar länger als 12 oder gar 18 Stunden. Und dennoch versäumen manche Arbeitgeber die Organi-

245 § 27 Abs. 1 S. 1 TVöD-K und -B

sation der dann gesetzlich vorgeschriebenen zwei oder sogar drei Pausen. Sie müssen jeweils spätestens nach 6 Stunden Arbeitszeit für eine Pause unterbrechen. Andernfalls droht ihnen in jedem einzelnen Fall ein Bußgeld von 300 €²⁴⁶.

Besorgte Arbeitgeber flüchten sich gerne in Witze. Etwa – »Muss ich Sie dann zur Pause wecken, hahaha.« Das Arbeitsgesetz schreibt nur vor, dass in den Pausen die Arbeit komplett ruht, auch die Aufgabe des Sich-Bereit-Halten. Was die Kolleginnen in ihrer Freizeit tun, bleibt ihnen überlassen.²⁴⁷

Vielleicht verzichten Arbeitgeber für solch eine halbe Stunde auf die Ablösung und gleich auch auf den Bereitschaftsdienst. Dann ist der Beweis erbracht: Es fehlt für ihren Bereitschaftsdienst offenbar bereits die begründete betriebliche Notwendigkeit²⁴⁸.

Die Pausen müssen angemessen lang währen. Laut § 4 Arbeitszeitgesetz müssen sie ab sechs Stunden »mindestens« 30 Minuten dauern, bei einer Schichtlänge von mehr als neun Stunden schon 45 Minuten.

Die Gesetzgeber/innen setzten hier also je drei Stunden mindestens eine Viertelstunde an. Nachtarbeit weckt den Bedarf nach längeren Erholungszeiten. XXL-Schichten, die sich über 16 oder gar 24 Stunden hinweg ziehen, erfordern wohl Pausenzeiten von gesamt zwei bis drei Stunden.

Arbeitsschutzrechtlich sind Pausen unverkäuflich. Schuldrechtlich rufen nicht gewährte Pausen nach ihrer Vergütung als Überstunden. Sie dürfen auch in die regelmäßige Arbeitszeit eingerechnet werden.

Außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit

Unsere Tarif- und Arbeitsverträge regeln, dass Bereitschaftsdienst nicht während unserer normalen Arbeitszeit abgefordert werden darf. Ausdrücklich können sie dazu nur »außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit« einteilen²⁴⁹. Die Dienste fallen ausschließlich zusätzlich an, nicht etwa an Stelle der regelmäßigen Zeitschuld. Der 6. Senat des Bundesarbeitsgerichts hat den Bereitschaftsdienst für den TVöD-B frisch und genau

246 Verordnung des Länderausschusses für Arbeitsschutz und Sicherheitstechnik (LASI) LV 60 Nr. 104

247 Bundesarbeitsgericht Urteil 29.10.2002 – 1 AZR 603/01 R. 20: »Es muß sich um im voraus festliegende Unterbrechungen der Arbeitszeit handeln, in denen der Arbeitnehmer weder Arbeit zu leisten noch sich dafür bereitzuhalten hat. Er muß frei darüber entscheiden können, wo und wie er diese Zeit verbringen will. Entscheidendes Merkmal der Ruhepause ist, daß der Arbeitnehmer von jeder Arbeitsverpflichtung und auch von jeder Verpflichtung, sich zur Arbeit bereitzuhalten, freigestellt ist.«

248 § 6 Abs. 5 TVöD verpflichtet zur Leistung von Bereitschaftsdiensten nur in engen Schranken.

249 TVöD § 7 Abs. 3; TV-L § 43 Nr. 4 zu § 7 Abs. 3; TV-Ärzte/VKA § 10 Abs. 1; TV AWO nrw § 13a Abs. 1, TV DN § 8 Abs. 7; DRK RTV § 13 Abs. 3; TV Helios § 17 Abs. 1; AVR Caritas Anl. 31 – 33 § 4 Abs. 3; Anl. 30 § 6 Abs. 1; AVR.DD Anl. 8a § 9 Abs. 1; BAT-KF § 7 Abs. 3

untersucht: »Er kann nicht anstatt der regelmäßigen Arbeitszeit angeordnet werden.«²⁵⁰

Zunächst ist im Schichtplan die im Turnus fällige Zeitschuld komplett zu verteilen. Erst danach mag im Einzelfall noch ein Bereitschaftsdienst zusätzlich passen. Und erst im Folgeschritt mag eine Kollegin oder ihre Interessenvertretung sich auf die Verrechnung von zusätzlichen Vergütungsansprüchen aufgrund der Bereitschaftsdienste gegen regelmäßige Zeitschuld einlassen.²⁵¹ Dies betrifft die Freistellung von konkret im Plan zuvor festgelegter regelmäßiger Zeitschuld (Freizeitausgleich).

Arbeitgeber, die Bestimmungen ihrer Verträge ernst nehmen wollen, kommen da schnell ins Straucheln. Es macht ja für sie keinen Sinn, einen Teil der gekauften Zeitschuld unangetastet verfallen zu lassen, bloß um noch Platz für die Einplanung zusätzlicher Bereitschaftsdienste zu schaffen.

Vor der Kür kommt die Pflicht: Erst das Regelmäßige, dann die Zugaben.

Zwei von regelmäßiger Arbeit freie Tage

Gegen Ende des zweiten Kapitels dieses Buches stellen wir ausführlich im Unterkapitel zu »5 Tagen je Woche« die Ansprüche im Zuge der Verteilung der Arbeitszeit dar. Diese tarifvertraglichen Regeln beziehen sich ausschließlich auf die regelmäßige Arbeitszeit. An davon freien Tag mag noch eine Rufbereitschaft oder ein Bereitschaftsdienst passen.

Doch untersuchen wir den Arbeitsanfall in der Praxis genauer. Oft beginnt ein Bereitschaftsdienst mit ein paar Stunden »Normal-«-arbeit. Meist ist es notwendig, dass die Kolleginnen sich in die Bereichskleidung umkleiden. Und /oder sie übernehmen in einem Übergabegespräch die laufenden Arbeitsinformationen von der vorausgehenden Schichtbesetzung. Manchmal müssen Betäubungsmittel ausgewiesen und übergeben werden. Zunächst sind Vorkommnisse und Besonderheiten aus den Tagesdokumenten zu studieren.

All das ist Arbeitsleistung, die zu diesen Zeiten erfahrungsgemäß überwiegt. Sie ist sogar in ihrer Lage eindeutig im Voraus bestimmbar. Da handelt es sich nicht um Inanspruchnahmen im Zuge von Bereitschaftsdienst. Es handelt sich um regelmäßige Arbeitszeit.

Seit Anfang 2020 regelt dazu der TV-Ärzte/VKA: »Ein sich unmittelbar an den Bereitschaftsdienst anschließender Arbeitsabschnitt im Rahmen der **regelmäßigen**

250 Bundesarbeitsgericht Urteil 17.01.2019 – 6 AZR 17/18 Rn. 16 und 17

251 Die AVR.DD stellen dies in Anl. 8 Abs. 5 ins Belieben der kirchlichen Arbeitgeber. Die »errechnete Arbeitszeit kann [...] durch entsprechende Arbeitsbefreiung abgegolten werden«

Arbeitszeit ist beispielsweise zum Zwecke der Übergabe zulässig, sofern dieser nicht länger als 60 Minuten dauert und sich der dem Bereitschaftsdienst vorangegangene Arbeitsabschnitt entsprechend verkürzt²⁵² (Hervorhebung durch uns).

Bei der Verteilung der regelmäßigen Arbeitszeit auf fünf Tage einer Woche ist keine Schwelle beschrieben. Der Zweck der Norm ist es, zwei ganze von regelmäßiger Arbeitszeit freie Kalendertage in jeder Woche sicherzustellen. Die Nacht übergreifende Bereitschaftsdienste belegen mit ein paar Stunden Vollarbeit zu Beginn und am Ende gleich zwei dieser fünf Tage.

Es braucht nun nicht viel Fantasie. Vertragskonforme Bereitschaftsdienste sind in der betrieblichen Praxis allenfalls für Kolleginnen in Teilzeit unter 30 Stunden die Woche umsetzbar. Doch gerade die sind gegen solche Übergriffe besonders geschützt.²⁵³

Wir können bis Fünf zählen.

Tückische Mitbestimmung

Die Regelungsgegenstände für das »große Kino« der gesetzlichen Interessenvertretung scheinen nur auf den ersten Blick klar. Greifen wir einen der Rechtskreise heraus:

§ 87 BetrVG Mitbestimmungsrechte

- (1) Der Betriebsrat hat, soweit eine gesetzliche oder tarifliche Regelung nicht besteht, in folgenden Angelegenheiten mitzubestimmen: [...]
2. Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Pausen sowie Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage;
 3. vorübergehende Verkürzung oder Verlängerung der betriebsüblichen Arbeitszeit [...]

Ist Bereitschaftsdienst mitzubestimmende Arbeitszeit? Die deutschen Gesetzgeber/-innen haben sich lange schwer getan. Bereits zur Jahrtausendwende beschäftigte das die Bundesarbeitsrichter.²⁵⁴ Sie erkannten tapfer, dass es sich bei den einzelnen Bereitschaftsdiensten um mitbestimmungspflichtige Verlängerungen der Arbeitszeit handelt. Zumindest die gelegentlichen Inanspruchnahmen während der Dienste schienen ihnen

252 TV-Ärzte/VKA § 10 Abs. 3 seit 01.01.2020

253 Bundesarbeitsgericht Urteil 21.11.1991 - 6 AZR 551/89: »Die Tarifvertragsparteien haben nämlich bei nichtvollbeschäftigten Angestellten anders als bei vollbeschäftigten Angestellten [...] keine tarifliche Verpflichtung normiert, Bereitschaftsdienst zu leisten.« Siehe auch: § 6 Abs. 5 TVöD, TV-L

254 BAG 29.2.2000 – 1 ABR 15/99; Arbeitgeber war hier das DRK

ja wie Arbeitszeit auszusehen. Und sie gingen einen kühnen Schritt weiter. Bereits die Entscheidung, ob überhaupt entsprechender Arbeitsanfall durch Einrichtung eines Bereitschaftsdienstes abgedeckt werden soll, fiel ebenfalls unter diesen § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG. In der Konsequenz dürfte im Streit über den Spruch einer Einigungsstelle die Leistung von Bereitschaftsdiensten erzwungen werden.

Doch seit dem Jahr 2006 gilt Bereitschaftsdienst auch in Kliniken und Heimen als Arbeitszeit. Das Arbeitszeitgesetz wurde endlich angepasst. Bereitschaftsdienst mag außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit liegen. Er ist selbst aber regelmäßig. Schon § 7 Abs. 1 ArbZG öffnet den Tarifparteien und den Kirchen die Grenzen über 10 Stunden werktäglich hinaus nur, »wenn in die Arbeitszeit regelmäßig und in erheblichem Umfang Arbeitsbereitschaft oder Bereitschaftsdienst fällt«.

Die Bereitschaftsdienste werden meist auch nicht nur bloß vertretungsweise oder hin und wieder abgefordert, sondern ständig. So wird ihre Vergütung auch im Urlaub durch das Bundesurlaubsgesetz geschützt (§ 11 Abs. 1 BurlG) und bei Arbeitsunfähigkeit durch das Entgeltfortzahlungsgesetz.²⁵⁵

Es handelt sich daher gerade nicht nur um eine vorübergehende Verlängerung der Arbeitszeit. Die ständige Verlängerung der Arbeitszeit haben die Gesetzgeber weder in der Welt noch in den Kirchen in die Hände der Interessenvertretungen gelegt. Dies bleibt ausschließlich Sache der Vertragsparteien. Allenfalls bleibt hier als Regelungsgrundlage eine freiwillige Betriebsvereinbarung über § 88 BetrVG. Diese kann gerade nicht dem widerspenstigen Betriebsrat über eine Einigungsstelle abgetrotzt werden.²⁵⁶

Mag der erste Schritt ins Unglück, das Zugeständnis, ob Bereitschaftsdienst eingeführt werden, noch freiwillig sein. Die Verteilung dieser Dienste, Beginn und Lage und die Unterbrechung zur Pause, dies alles unterliegt danach Turnus für Turnus der zwingenden Mitbestimmung.

Freiwillig länger für weniger? Das wüssten wir. Betriebsvereinbarungen lassen sich kündigen.

255 LAG Niedersachsen Urteil 14.11.2006 – 12 Sa 773/06

256 Harald Schliemann, Kommentar zu Arbeitszeitgesetz mit Nebengesetz, Rn. 28 zu § 7; Wank, Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, Rn. 3 zu § 7 Arbeitszeitgesetz

Bereitschaftsdienst.

Nachtarbeit ist Nachtarbeit

›Die Nacht ist nicht allein zum Schlafen da.« So schmettert es im Schlager von O. E. Hesse aus dem Jahr 1938. Doch Arbeit in der Nacht kostet mehrere Lebensjahre. Da kommt zusätzliches Frei als Ausgleich grad recht. Viel zu oft scheinen wir mit Blindheit geschlagen, wenn die gute Gelegenheit vor unseren Augen liegt. Wenn überkommene Denkgewohnheiten unseren Blick verstellen, übersehen wir das Offensichtliche. ›Bereitschaftsdienst ist Arbeitszeit.« Abgestumpft wiederholen wir dies, statt voll Entdeckerfreude nachzubohren: Wie geht das mit den Pausen im Bereitschaftsdienst und was wird da aus den Feiertagen? Und was ist mit der Bereitschaft in der Nacht?

Seit 10 Jahren ist es entschieden – jedenfalls für die Arbeitsrichter. Die vertragsgemäße Anwesenheit in den Räumlichkeiten des Arbeitgebers, verbunden mit der Pflicht, bei Bedarf jederzeit berufliche Tätigkeit aufzunehmen, ist in vollem Umfang Arbeitszeit.²⁵⁷

Was die europäischen Arbeitsrichter als Schutz für die Beschäftigten meinten, kam bei denen ganz anders an. Denn die Obergrenze beim Arbeiten deckelt bei vielen auch das Geldverdienen.

Bereitschaftsdienst in Kombination mit Vollarbeit darf insgesamt nicht länger als 24 Stunden dauern. Bei starken Belastungen im Bereitschaftsdienst sind sogar nur noch 13- bis 18-stündige Schichten möglich. Doch für die Kolleginnen und Kollegen ist das wenig hilfreich. Statt zum Beispiel einmal für 24 Stunden an einem Samstag oder Sonntag im Monat anzufahren, sollen sie sich nun mit gleich zwei, wenn auch nur 12-stündigen Diensten je ein Wochenende verderben.

Nicht nur die Betroffenen, auch ihre Arbeitgeber mochten sich in den 10 Jahren nicht wirklich auf kürzere Arbeitszeiten einlassen. Denn sie ahnten, wie im nächsten Schritt zusätzliche Beschäftigte einzustellen wären. Wenn niemand richtig hinschauen mag, bleibt manches unentdeckt. Schauen wir also noch einmal genauer nach!

257 *SIMAP*-Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) vom 03.10.2000 – Rs. C-303/98

Nachtarbeit

Tags schlafen und nachts arbeiten – das bringt die allermeisten Menschen durcheinander. Die Internationale Agentur für Krebsforschung (IARC) stufte im Jahre 2007 Schichtarbeit und insbesondere Nachtschichtarbeit als »wahrscheinlich krebserregend beim Menschen« ein. Viel früher, im Jahr 1891, brauchte es noch keine wissenschaftlichen Studien: Die Gesetzgeber verboten damals zumindest für Frauen und Kinder die Nachtarbeit. Die Kohl-Regierung hat dies 1994 für Frauen wieder aufgehoben. Ein wenig einschränken wollten die Gesetzgeber die Arbeit gegen den Rhythmus aber doch. Das Ergebnis finden wir in § 2 und § 6 Arbeitszeitgesetz.

Nacht, das ist die Zeit zwischen 23:00 und 6:00 Uhr. »Nachtarbeit im Sinne dieses Gesetzes ist jede Arbeit, die mehr als zwei Stunden der Nachtzeit umfasst.« Bereitschaftsdienste schließen regelmäßig gerade diese nächtlichen Stunden mit ein. Bereitschaftsdienst ist Nachtarbeit.

Leider beschränkt ArbZG § 6 seinen Schutz fast ausschließlich auf Nachtarbeitnehmer. Und die werden durch die Begriffsbestimmung in ArbZG § 2 sehr eng gefasst:

- (5) Nachtarbeitnehmer im Sinne dieses Gesetzes sind Arbeitnehmer, die
1. aufgrund ihrer Arbeitszeitgestaltung normalerweise Nachtarbeit in Wechselschicht zu leisten haben oder
 2. Nachtarbeit an mindestens 48 Tagen im Kalenderjahr leisten.

Wir achten auf einige Feinheiten. Wechselschicht im Sinne des Arbeitszeitgesetzes ist etwas anderes als das, was Tarifvertrag oder Arbeitsvertragsrichtlinie darunter verstehen. Das Arbeitszeitgesetz wird bei unklaren Begriffen mithilfe der EU-Richtlinie 2003/88/EG vom 4. November 2003 ausgedeutet. Die verschiedenen Gesetzeskommentatoren sind sich ungewohnt einig: Wer in Schichten arbeitet, könnte ja auch dauernd nur Spätschichten machen. Es kommt also auf einen Wechsel der Schichtarten an. Dies fügt der Schichtarbeit die eigentliche Belastung hinzu. Sie wird dabei zur Wechselschicht.

Es genügt noch nicht, wenn die Wechsel dabei nur als Ausnahme auftreten (vertretungsweise). *Normalerweise* wechseln Schichten im Rahmen der allgemeinen Schichtplanung. Ob es sich dabei zugleich um Wechsel von der regelmäßigen Vollarbeit zu Bereitschaftsdiensten handelt, ist bedeutungslos. Die Beschäftigten brauchen diese Wechsel nicht einmal tatsächlich auszuhalten. Die bloße Einteilung zum Wechsel genügt (»zu leisten haben«); Urlaub oder Krankheit sind also unschädlich.

In Einzelfällen sind auch Sonderarbeitsverhältnisse denkbar. So können studentische Aushilfen ausschließlich für nächtliche Bereitschaftsdienste eingesetzt werden.

Weil es hier zu keinem Wechsel kommt, muss dann mitgezählt werden. Denn erst mit dem 48. Dienst in einem Kalenderjahr werden diese Beschäftigten vom besonderen Schutz erfasst. Freie Schichten an Feiertagen, im Urlaub oder während einer Krankheit bleiben dabei unbeachtet (›leisten‹).

Halten wir bis hierhin fest: Beschäftigte, die zu Bereitschaftsdienst über die Nacht hinweg eingeteilt werden, sind regelmäßig Nachtarbeitnehmer.

Angemessener Ausgleich

Nachtarbeitnehmer stehen unter dem Schutz von ArbZG § 6. In Diakonie und Caritas elektrisiert uns sein Versprechen besonders:

(5) Soweit keine tarifvertraglichen Ausgleichsregelungen bestehen, hat der Arbeitgeber 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.

Wiederholt haben die Bundesarbeitsrichter festgestellt: Bei Arbeitsvertragsrichtlinien handelt es sich um keine tarifvertragliche Regelung. In den AVR.DD, den AVR der Caritas oder dem BAT-KF fehlt zudem jeder Hinweis, dass sie Nachtarbeit in Form von Bereitschaftsdienst irgendwie pauschal abgelten. Solche konkreten Anhaltspunkte wären den Bundesarbeitsrichtern wichtig²⁵⁸.

›Angemessen‹ ist ein unbestimmter Rechtsbegriff. Im Streitfall hilft das Gericht bei der Rechtsfindung. Für Nachtstunden von Dauernachtwachen hielt die letzte Instanz einen 30 %-Aufschlag für angemessen, für Nachtarbeit in Wechselschicht nur 25 %²⁵⁹. Für nächtliche Arbeitsbereitschaft im Rettungsdienst fand es 10 % Zuschlag in Ordnung. Richter können sich sogar damit abfinden, dass beim Abschluss des Arbeitsvertrags gemeinsam gewählt wird²⁶⁰. So regelt AVR.DD § 20a: ›Für die Zeit des Bereitschaftsdienstes [...] werden Zeitzuschläge nicht gezahlt.‹ Das ist erlaubt. Denn der Verzicht beschränkt lediglich das Wahlrecht des Arbeitgebers. Es bleibt beim angemessenen Ausgleich durch freie Tage. Ob Geld oder freie Tage – am Maßstab ändert sich nichts. ›Der angemessene Umfang der bezahlten Freizeit beträgt 25 % der geleisteten Nachtarbeitsstunden‹, stellte das BAG fest²⁶¹. Leider entschied es zugleich, dass mit

258 Bundesarbeitsgericht (BAG) Beschluss 26.08.1997 – 1 ABR 16/97

259 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 27.05.2003 – 9 AZR 180/02

260 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 15.07.2009 – 5 AZR 867/08

261 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 01.02.2006 – 5 AZR 422/04

der Wahl zwischen Zuschlag oder freien Tagen der geschuldete Ausgleich fällig wird. Dies setzt damit die regelmäßig vereinbarte 6-monatige Ausschlussfrist in Gang. Und danach geht der Anspruch unter, falls er nicht geltend gemacht wurde.

Betriebliche Interessenvertretungen stehen daher vor der Aufgabe, all die Betroffenen bei der schriftlichen Geltendmachung zu unterstützen. Aus neuen Nachtarbeitsstunden erwachsen neue Ausgleichsansprüche. Diese sollten alle 6 Monate auch wieder aufs Neue geltend gemacht werden. Ein Musterschreiben hierfür lässt sich unter www.nachtausgleich.schichtplanfibel.de herunterladen.

Zusatzurlaub?

Tageweiser Freizeitausgleich ist nicht dasselbe wie ein Urlaubstag. Doch nicht nur das verstört an der jüngsten Entscheidung des BAG in dieser Frage. Sein Urteil bezieht sich auf den BAT-KF, eine Richtlinie für einzelne Arbeitsverträge der evangelischen Kirche und ihrer Einrichtungen in NRW. Darin waren für nächtlichen Bereitschaftsdienst sowohl der Zeitzuschlag als auch die Berücksichtigung beim Zusatzurlaub ausgeschlossen. Das Erste hielten die Richter für zulässig, das Zweite nicht. Im ersten Schritt strichen sie darum schlicht den ausdrücklichen Ausschluss vom Zusatzurlaub:

Die Parteien haben mit § 48a BAT-KF für Nachtarbeit ein als angemessen und interessengerecht erkanntes Ausgleichssystem selbst vereinbart. Der darin geregelte Freizeitausgleich dient dem Gesundheitsschutz und kann vom Arbeitgeber auch tagsüber ohne die Verpflichtung zur Zahlung weiterer Zuschläge gewährt werden. Ob es sich dabei um einen Ausgleich für dienstplanmäßig und regelmäßig geleistete Nachtarbeit oder für nächtliche Bereitschaftsdienste handelt, ist unerheblich. Die Verwirklichung des gesetzlichen Leitbilds wird lediglich durch die in § 48a Abs. 6 BAT-KF enthaltene Ausschlussklausel verhindert. Damit ist die in § 48a Abs. 6 BAT-KF enthaltene Klausel nicht anzuwenden.²⁶²

Die neue Rechtsprechung ging da einen verstörenden Schritt. Sie deutete mit der Streichung die vertragliche Regelung in ihr Gegenteil um. Mit der übrig gebliebenen neuen Vertragsfassung sei es nichts mehr mit der gesetzlich normierten angemessenen Zahl Ausgleichstage. Stattdessen sei nun lediglich noch die bescheidene Zahl von bis zu 4 Zusatzurlaubstagen vereinbart. Dieser Zusatzurlaub verfiere noch dazu automatisch am Ende des Kalenderjahrs.

²⁶² Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 15.07.2009 – 5 AZR 867/08

Mitbestimmung

Individuelle Ansprüche sind etwas Feines. Doch im betrieblichen Alltag erreichen wir meist mehr, wenn wir nicht individuell, sondern kollektiv den Hebel ansetzen. Das Handwerkszeug der Mitarbeitervertreter ist dem der Personal- und Betriebsräte nachempfunden. Darum sind zahlreiche Entscheidungen zum Betriebsverfassungsgesetz auf den kirchlichen Sonderraum übertragbar. Dem Gesundheitsschutz aus § 87 (1) Nr. 7 BetrVG entspricht dabei MVG § 40 Buchstabe b oder MAVO § 36 Nr. 10. Und genau mit diesem Gesundheitsschutz kommen wir von der Zuschauerbank raus auf das Spielfeld:

1. Bei der Entscheidung des Arbeitgebers darüber, ob ein Ausgleich für Nacharbeit nach § 6 Abs. 5 ArbZG durch bezahlte freie Tage oder durch Entgeltzuschlag zu gewähren ist, hat der Betriebsrat nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 und Nr. 10 BetrVG mitzubestimmen.
2. Die Zahl der freien Tage und die Höhe des Zuschlags sind hingegen eine Frage der Billigkeit. Da der Arbeitgeber insoweit rechtlich gebunden ist, besteht hier kein Mitbestimmungsrecht.
3. Die Regelungsfrage entfällt nach § 6 Abs. 5 ArbZG, soweit eine tarifvertragliche Ausgleichsregelung besteht [...].²⁶³

Das Bundesarbeitsgericht musste es Arbeitgebern wiederholt erläutern:

§ 6 Abs. 5 ArbZG überlässt die Ausgestaltung des vom Arbeitgeber geschuldeten Ausgleichs für Nacharbeit grundsätzlich den Tarifvertragsparteien. Diese können eine Ausgleichsregelung i.S.v. § 6 Abs. 5 ArbZG ausdrücklich oder stillschweigend treffen. Bei der Ausgestaltung des vom Arbeitgeber geschuldeten Freizeitausgleichs hat der Betriebsrat nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 7 BetrVG mitzubestimmen. Das Mitbestimmungsrecht erstreckt sich auch auf eine Regelung, nach der sich ein Freizeitausgleichsanspruch in einen Entgeltanspruch umwandelt, wenn aus betrieblichen Gründen die Gewährung von Freizeitausgleich innerhalb eines bestimmten Zeitraums nicht möglich ist.²⁶⁴

²⁶³ Bundesarbeitsgericht (BAG) Beschluss 26.08.1997 – 1 ABR 16/97

²⁶⁴ Bundesarbeitsgericht (BAG) Beschluss 26.04.2005 – 1 ABR 1/04

Mehr Geld für Nachtarbeit – diese Wahlmöglichkeit über den Entgeltzuschlag hat der Betriebsrat²⁶⁵. Sie bleibt den Mitarbeitervertretern versperrt. Mehr freie Tage, das ist sowieso die gesündere und bessere Wahl für alle.

Interessenvertreter/innen bestimmen also mit, damit der Arbeitgeber als Ausgleich zusätzliche freie Tage wählt. Und sie bestimmen mit, wann die Einzelnen ihren Ausgleichstag nehmen dürfen. Denn bei der Festlegung der Lage der einzelnen Tage schlägt die große Stunde der Mitarbeitervertretung. Sie stimmt einem Schichtplan mit nächtlichen Bereitschaften nur zu, wenn zum Beispiel auf jede 10. Nacht gleich ein solcher Ausgleichstag zur Erholung folgt. Wir rechnen damit, dass etliche Kolleginnen und Kollegen nicht glauben mögen, was ihnen das Gesetz verspricht. Wir müssen sie gewinnen, ihre Ansprüche auf Ausgleich mit der Interessenvertretung zusammen durchzusetzen. Denn wir rechnen ja auch mit dem ungläubigen Staunen des Arbeitgebers. Vielleicht sogar mit seiner Uneinsicht.

›Die Nacht ist nicht allein zum Schlafen da, die Nacht ist da, dass was gescheh!‹, so sang es Gustav Gründgens im Film *Tanz auf dem Vulkan*. Doch die Nazis versuchten damals, den Schlager zu unterdrücken, wegen seiner Zeilen: ›Wenn der Morgen endlich graut durch die dunst'gen Scheiben und die Männer ohne Braut beieinander bleiben, schmieden sie im Flüsterton aus Gesprächen Bomben. Rebellion, Rebellion in den Katakomben!‹

 www.nachtausgleich.schichtplanfibel.de

265 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) § 87 (1) Nr. 10

Arbeitsbereitschaft.

Ein Auge offen

Im Schlaf wachen? Das klingt zunächst paradox. Die Wachheit ist ja das Gegenstück zum Schlaf. In Jugend- und Behindertenheimen handelt es sich angeblich um Bereitschaftsdienst, doch ohne Anspruch auf Mindestlohn. Viel mehr spricht für Arbeitsbereitschaft, mit vollem Entgeltanspruch!

Vor einigen Wochen erreichte die Schichtplan-Fibel ein Hilferuf:

In meinen nächtlichen Bereitschaftsdiensten drücken die behinderten Bewohner ihre Notklingel, oder sie schreien laut, weil sie in einen Streit geraten oder nur schlecht geträumt haben. Sehr häufig klopfen sie an die Dienstzimmertür, weil sie über Sorgen sprechen wollen oder Schmerzen haben oder Konflikte mit ihren Mitbewohnern. Oder, oder, oder ...

Eigentlich ist es nachts genauso wie in den Tagschichten – der Arbeitgeber hält sich raus, und ich muss wissen, was ich wie zu tun habe. Doch in der Nacht verdiene ich dabei kaum fünf Euro die Stunde, also weniger als den gesetzlichen Mindestlohn. Die Mitarbeitervertretung hat das seit Jahren so hingenommen, obwohl die Kolleginnen sich wiederholt beschwerten.

Kann ich meinem Arbeitgeber nun sagen, dass dies kein Bereitschaftsdienst ist?
Liebe Grüße – Paul

Paul vermutet richtig – es handelt sich nicht lediglich um Bereitschaftsdienst! Es handelt sich deutlich um mehr. Alles spricht dafür, dass hier Arbeitsbereitschaft angeordnet und geleistet wird.

Arbeitsbereitschaft ist die ›zeitweise Aufmerksamkeit im Zustand der Entspannung‹²⁶⁶. Ebenfalls verständlich ist die Formel: ›Bereithalten zur Arbeitstätigkeit, um ggf. von sich aus tätig zu werden.‹²⁶⁷

²⁶⁶ Buschmann/Über, in: Arbeitszeitgesetz § 2 Rn. 16; ebenso Harald Schliemann, in: ArbZG § 2 Rn. 52, sowie in: Das Arbeitsrecht im BGB § 611 Rn. 613.

²⁶⁷ Wank, in: Erfurter Kommentar, ArbZG § 2 Rn. 40.

	Arbeitsbereitschaft	Bereitschaftsdienst
Dienstleistungspflicht, Vergütungspflicht	andauernde mindere Arbeitsleistung sowie bereit zur selbstständigen Arbeitsaufnahme	Anwesenheit ohne Arbeitsleistung, Arbeitsaufnahme auf Anforderung
Beanspruchung (Gesundheitsschutz)	Zeiten der achtsamen ›Entspannung‹ belasten weniger als Vollarbeit, mehr als Bereitschaftsdienst	belastet weniger als Arbeitsbereitschaft; die Arbeit ruht; andere Form der Arbeitszeit – weder Pause noch Ruhezeit
ArbZG	Arbeitszeit im Sinne des Gesundheitsschutzes	Arbeitszeit im Sinne des Gesundheitsschutzes
	Begriffsbestimmung fehlt	Begriffsbestimmung fehlt
TVöD / TV-L	§ 9: Bereitschaftszeit verlängert die Zeitschuld (regelmäßige Arbeitszeit); um ›im Bedarfsfall die Arbeit selbstständig, ggf. auch auf Anordnung, aufzunehmen; unzulässig bei Schichtarbeit (Ausnahme Rettungsdienst)	§ 7 (3) (Bereitschaftsdienst): ›außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit an einer vom Arbeitgeber bestimmten Stelle aufhalten, um im Bedarfsfall die Arbeit aufzunehmen.‹
TV DN	§ 8- Arbeitsbereitschaft ist die Zeit minderer Arbeitsleistung innerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit, in der die Arbeitnehmerin sich zeitweise lediglich zum Eingreifen bereit zu halten hat.	§ 8 – Bereitschaftsdienst: sinn- gleich zum TVöD
AVR C Anl. 30-33	§ 8 – wie TVöD	§ 4 (3) – wie TVöD
AVR.DD	§ 9 (3) und § 9f (3) : Ohne eigene Definition Achtung: Arbeitsbereitschaft schließt Zulagen und Urlaub für Schicht- und Wechselschichtarbeit aus.	Anlage 8: ›um im Bedarfsfall die Arbeit aufzunehmen‹
AVR J	§ 11 (4) und § 11e (2) : Ohne eigene Definition. Achtung: Arbeitsbereitschaft schließt Zulagen und Urlaub für Schicht- und Wechselschichtarbeit aus.	§ 11g: ›um im Bedarfsfall die Arbeit aufzunehmen‹
BAT-KF	ohne Verpflichtung, Definition oder Vergütung	§ 7 (3) – fast wortgleich zum TVöD
AVR Bayern	ohne Verpflichtung, Definition oder Vergütung	§ 16 (10) – sinngleich zum TVöD

Bereitschaftsdienst gilt als *Arbeitszeit*. Dazu wurde Ende 2003 das Arbeitszeitgesetz nachgebessert. Dadurch wurde allerdings die Unterscheidung zwischen Arbeitsbereitschaft und Bereitschaftsdienst schwieriger. In der Begründung ihrer Gesetzesänderung schreiben die Fraktionen der SPD und Grünen:

»Arbeitsbereitschaft ist gegeben, wenn der Arbeitnehmer verpflichtet ist, am Arbeitsplatz anwesend zu sein und er zwar keine Vollarbeit leisten muss, in der Regel jedoch gewisse Kontroll- und Beobachtungspflichten hat, die ihn in die Lage versetzen, die Arbeit jederzeit und ohne Aufforderung von dritter Seite aus eigener Entscheidung aufzunehmen.«²⁶⁸

Arbeitsrechtliche Begriffe müssen trennscharf abgrenzen. Dann können wir mit ihnen Streitfälle lösen. Wo genau verläuft die Grenze zwischen Arbeitsbereitschaft und Bereitschaftsdienst?

Dazu ist zum einen aufzuklären, um welche Belastung es sich handelt. Denn das Arbeitszeitgesetz schützt uns deutlich abgestuft bei Vollarbeit, weniger bei Arbeitsbereitschaft und noch weniger beim Bereitschaftsdienst.

Doch zunächst und gesondert müssen wir untersuchen, was für eine Dienstpflicht der Arbeitgeber abverlangt. Denn der Arbeitsvertrag oder die AVR bestimmen für eine geringere Leistung als Ausgleich auch eine geringere Vergütung.

Abgrenzen der Pflichten

Der Arbeitsrechtler Walter Kaskel grenzte vor knapp hundert Jahren den Begriff Arbeitsbereitschaft erstmals und sehr gründlich ein²⁶⁹: In Zeiten ohne Arbeitsleistung, also auch dem Bereitschaftsdienst, wird von den Beschäftigten nicht das »positive Verhalten« abgefordert, das sonst ihr Arbeitsvertrag verlangt. Die Arbeitsbereitschaft dagegen besteht gerade in einer »Aktivität, einer Bewegung, einer Anspannung der Muskeln oder Nerven der physischen Organe oder Denkfunktion bzw. der Sinne«.

Kaskel beschreibt dies als »eine gewisse Achtsamkeit bzw. Wachsamkeit«.

Vielleicht nickt Paul an seinem nächtlichen Arbeitsplatz ein. Doch es ist nicht der Arbeitgeber, der Paul aufweckt, wenn er gebraucht wird.

Manchmal schreckt Paul durch ein ungewohntes Geräusch hoch. Ist da nur Sonja wieder aus dem Bett gefallen, und er sollte sie zurückhieven, oder hat Werner einen Krampfanfall? Riecht es lediglich deshalb verbrannt, weil Karl wieder seine Stumpen raucht? Streiten sich Ahmed und Ilja, oder haben sie den Fernseher zu laut gedreht?

²⁶⁸ Entwurf eines Gesetzes zu Reformen am Arbeitsmarkt, Drucksache 15/1204, 10.09.2003.

²⁶⁹ Walter Kaskel, in einem Gutachten, veröffentlicht in: Das Schlichtungswesen (Zeitschr.) im Jahre 1926, S. 75; nachzulesen auf www.arbeitsbereitschaft.schichtplanfibel.de.

Doch die Bewohner oder Klienten erteilen Paul keine Anordnungen. Paul muss selbst erkennen, ob sein Eingreifen gebraucht wird. Er wacht über seine Schützlinge. Dieses Wachen schlägt sich im Begriff *Schlafwache* nieder.

Der Arbeitgeber dagegen beschränkt sich offensichtlich darauf, eine unausgesprochene, recht allgemeine, aber andauernde Arbeitsaufgabe zu stellen: »Halten Sie sich im Arbeitsbereich auf und wachen darüber, ob Sie eingreifen müssen oder ob Bewohner Sie brauchen.« So gibt er selbst nachts keine aktuellen Anweisungen.

Alles erinnert uns an einen Verkäufer, der etwas dösig in einer Ecke des Ladens auf den nächsten Kunden wartet, der durch die Ladentür tritt und dabei ein Türsignal auslöst. Oder an eine Pförtnerin, die auf das nächtliche Klingeln eines anliefernden LKW-Fahrers am Betriebstor hin die Schranke bedienen soll.

Zwischenbilanz: Wer »im Bedarfsfalle die Arbeit von sich aus [...] aufzunehmen« hat, leistet zumindest Arbeitsbereitschaft²⁷⁰.

Belastung messen

Trotz des Wach-Auftrags darf Paul sich in der Nacht entspannen. Ja, er darf sogar schlafen. Das genau steckt im ersten Teil der sonderbaren Dienstart *Schlafwache*. Dies betrifft nun nicht mehr die Dienstpflichten. Der Gesundheitsschutz wird nicht von Paul verlangt, sondern ihm gestattet. Ob er schlafen kann und wie er schläft, das bleibt ihm überlassen.

So wird es fast unmöglich, den Grad dieser Entspannung zu bestimmen. Wer ist wach, wer schläft, wie tief? Die Entspannung lässt sich weder beurteilen noch regeln. Hier zuckt das Arbeitsrecht etwas hilflos mit den Achseln und wendet sich der Belastung zu.

Für die Beurteilung der festgestellten dienstlichen Inanspruchnahme kommt es auf »die Art und Weise, auf die gesamten dafür bedeutsamen Umstände sowie insbesondere auf deren Intensität« an.²⁷¹ Dies betrifft die Verantwortung, die Häufigkeit, Dauer und Taktung der Inanspruchnahmen innerhalb der Arbeitsbereitschaft und ihren Einfluss auf den Lebensrhythmus, ebenso die Störungen am Aufenthaltsort.

Seit Oktober 2013 schreibt ArbSchG § 5 dem Arbeitgeber zwingend die Erfassung und Beurteilung der psychischen Belastungen der Arbeitsplätze vor. Wurden sie mitbestimmt durchgeführt? Wurden die dabei als erforderlich erkannten Maßnahmen zum

270 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 18.11.2015 — 5 AZR 761/13, Rn. 13.

271 BVerwG, Urteil 29.03.1974 - VI C 21.71.

Gesundheitsschutz zwischen den Betriebsparteien gemeinsam vereinbart?

Manche Arbeitgeber geraten da in Beweisnot. Denn sie haben ihre Hausaufgaben nicht gemacht.

Eine tatsächliche Arbeitsruhe, so Walter Kaskel, verpflichtet die Beschäftigten nur »zur körperlichen Anwesenheit«. Genauer: Die Arbeitsleistung ruht, doch es handelt sich seit dem Jahre 2004 um *Arbeitszeit* im Sinne von ArbZG § 2.

Dürfen die Schlafwachen auf dem Betriebsgelände frei herumlaufen? Oft engt der Arbeitgeber den Aufenthalt auf die unmittelbare Nähe zu den Bewohner/innen ein. Denn nur dort kann aus deren Rufen, Klingeln und aus den Nebengeräuschen die Notwendigkeit zum Handeln zeitnah erkannt werden.

Bereitschaftsdienst ist selbst keine Pausenzeit; Arbeitsbereitschaft erst recht nicht²⁷². Spätestens jeweils nach sechs Stunden Arbeitszeit müssen Arbeitgeber eine Pause gewähren (ArbZG § 4 Satz 3). Eine solche Pause stellt auch von der Verpflichtung frei, sich in einem vom Arbeitgeber bestimmten Bereich aufzuhalten, um bei Bedarf die Arbeit aufzunehmen. Haben die »Schlafwachen« also wenigstens spätestens alle sechs Stunden frei, dürfen sie bis zum Kiosk und Zigaretten kaufen?

Zwischenbilanz: Die nächtliche, pausenlose Alleinarbeit, verantwortlich für Hilfloose, belastet auch dann, wenn es überwiegend »keine Vorkommnisse« gibt.

Der TVöD wie TV-L schützen bereits in ihrem § 9 vor allzu leichtfertigen Anordnungen. Arbeitsbereitschaft ist da nur als Bereitschaftszeit erlaubt, weil jemand »selbstständig, ggf. auch auf Anordnung« Arbeitsbedarfe bewältigen muss. Wer durch Schichtarbeit belastet ist, darf nicht noch zusätzlich zu solch einer Bereitschaftszeit herangezogen werden (Protokollerklärung zu TVöD § 9, ebenso zu TV-L § 9)²⁷³.

Mindervergütung oder Mindestlohn?

Die Vergütung finden wir im Arbeitsvertrag. Doch die AVR.DD, AVR J, BAT-KF oder zum Beispiel AVR Bayern regeln nur das verminderte Entgelt im Bereitschaftsdienst. Zur Arbeitsbereitschaft fehlt da alles – von der Verpflichtung bis hin zur Vergütung. Etwas bizarr und robust beschränken sich die kirchlichen Vergütungsordner darauf, Ansprüche durch Arbeitsbereitschaft oder Bereitschaftsdienst auf Schicht- und Wech-

272 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 16.12.2009 – 5 AZR 157/09;

Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 05.05.1988 – 6 AZR 658/85.

273 Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg Urteil 21.01.2019 – 1 Sa 9/18: So eine so ausgeschlossene Arbeitsbereitschaft sei rechtswirksam umgemünzt in einen Bereitschaftsdienst (in Revision)

selschichtzulagen sowie Zusatzurlaube auszuschließen.

Zwischenbilanz: In den meisten Fällen ist die Arbeitsbereitschaft mit dem durchschnittlichen Stundenentgelt zu vergüten.

Die 2. Verordnung über das Mindestentgelt in der Pflegebranche (PflegeArbbV) gestattet, Bereitschaftsdienst im Verhältnis vier zu eins mit der regelmäßigen Zeitschuld zu verrechnen. Für Arbeitsbereitschaft fehlt eine solche empörende Ausnahme.

In Betreuungsheimen greift nicht das PflegeArbbV, sondern das Mindestlohngesetz. Es stellt im Jahr 2020 auf brutto 9,35 Euro je Zeitzunde²⁷⁴.

Der Mindestlohn unterliegt seit Januar 2015 keiner Ausschlussfrist.

Zwischenbilanz: Für angeblichen Bereitschaftsdienst kann hilfsweise der Mindestlohn je Zeitzunde geltend gemacht werden.

Doch die vertraglich vereinbarte Stundenvergütung ist deutlich höher. Diese Ansprüche verfallen – weil die AVR und Tarifverträge hier eine sechsmonatige Ausschlussfrist ziehen. Wir raten darum Paul, rasch und rückwirkend, schriftlich und zusammen mit seinen Kolleginnen den Arbeitgeber unter Druck zu setzen:

Schlafen auf der Richterbank: unschädlich

Amtlicher Leitsatz: Kurzfristiges »Einnicken« eines beisitzenden Richters am LSG [Landessozialgericht] während einer länger dauernden Verhandlung ist im Allgemeinen unschädlich und stellt keinen Revisionsgrund dar.

(Bundessozialgericht 28.03.1985 – 2 BU 240/84)

²⁷⁴ Bundesarbeitsgericht Urteil 11.10.2017 – 5 AZR 591/16 - Bereitschaftsdienst und Vollarbeit sind als gemeinsamer Durchschnitt zu betrachten

Geltendmachung meiner Ansprüche TVöD-B

Kopie: Betriebsrat/Mitarbeitervertretung

Sehr geehrte Damen und Herren,

Sie haben mir in den Monaten Mai, Juni, Juli, August, September und Oktober 2016 geplante nächtliche Arbeitszeit angeordnet. Sie haben mich dabei beauftragt, pausenlos und eigenständig mögliche Bedarfe zur Arbeitsaufnahme zu erkennen, zu beurteilen und abzuarbeiten. Ich mache zunächst die monatliche Differenz der Schichtzulage (40 Euro) zur Wechselschichtzulage (105 Euro) – also 65 Euro – für jeden dieser Kalendermonate schriftlich geltend, zusammen mit der Verzugspauschale von 40 Euro (BGB § 288 Abs. 5).

Ich mache weiterhin die Vergütung der geleisteten Überplanung als Mehrarbeit am Ende jedes Schichtplanturnus – März, April, Mai, Juni, Juli, August – geltend, fällig jeweils zwei Kalendermonate nach dem Entstehen. Die genaue Anzahl der jeweiligen Überplanungsstunden habe ich Ihnen anliegend aufgelistet. Auch hier mache ich die Verzugspauschale von 40 Euro geltend.

Länger als sechs Stunden hintereinander möchte ich nicht ohne Ruhepause beschäftigt werden (ArbZG § 4). Bitte legen Sie diese zusammen mit dem Betriebsrat (BetrVG § 87 Abs. 1 Nr. 2) / der Mitarbeitervertretung (MVG § 40d) fest.

Mit freundlichen Grüßen

(Paul)

Schlafen auf der Richterbank: schädlich

Nach verspätetem Eintreffen und Platznehmen im Sitzungssaal sei er mit auf die Brust gesunkenem Haupt sofort eingeschlafen und habe tief sowie hörbar geatmet. Wegen des verspäteten Eintreffens dieses ehrenamtlichen Richters habe der erkennende Senat des LSG das Urteil in der streitbefangenen Sache nicht nach Beratung am Ende der mündlichen Verhandlung, sondern erst am Ende des Sitzungstages verkündet. Der ehrenamtliche Richter sei am Ende der Verhandlung jedoch nicht orientiert gewesen und habe erst durch die R in LSG H. darauf hingewiesen werden müssen, dass er sitzen bleiben könne, weil sogleich weiterverhandelt werde. Es habe sich ersichtlich nicht nur um eine kurzfristige Ablenkungs- und Ermüdungserscheinung gehandelt. [...]

Allerdings sind Zeichen einer großen Ermüdung, Neigung zum Schlaf und das Kämpfen mit der Müdigkeit noch kein sicherer Beweis dafür, dass der Richter die Vorgänge in der Verhandlung nicht mehr wahrnehmen konnte. Auch das Schließen

der Augen und das Senken des Kopfes auf die Brust, selbst wenn es sich nicht nur auf wenige Minuten beschränkt, beweist noch nicht, dass der Richter schläft. Diese Haltung kann vielmehr auch zur geistigen Entspannung oder besonderen Konzentration eingenommen werden. Deshalb kann erst dann davon ausgegangen werden, dass ein Richter schläft oder in anderer Weise »abwesend« ist, wenn andere sichere Anzeichen hinzukommen, wie beispielsweise tiefes, hörbares und gleichmäßiges Atmen oder gar Schnarchen oder ruckartiges Aufrichten mit Anzeichen von fehlender Orientierung (vgl BVerwG Beschluss vom 19.7.2007 – 5 B 84/06 - Buchholz 310 § 133 (nF) VwGO Nr 88 – Juris RdNr 2).

(Bundessozialgericht 12.04.2017 – B13 R 289/16 B).

Aufklären und mitbestimmen!

Es geht um sehr viel Geld. Wir rechnen also mit Widerstand. Egal ob als Mitarbeitervertretung oder als Betriebsrat – wir beschränken uns nicht darauf, die Kolleginnen aufzuklären und bei der Geltendmachung ihrer Ansprüche zu unterstützen. Wir bestimmen mit.

Der Dienstplan darf nur dann Bereitschaftsdienst dokumentieren, wenn der Arbeitgeber dabei seine Anordnung klar und tatsächlich beschränkt: »Ich will ihre bloße Anwesenheit im Arbeitsbereich; stellen Sie sicher, dass ich Sie da erreichen kann, und nehmen Sie dann unmittelbar die Arbeit auf.«

Die kirchlichen AVR und die Tarifverträge regeln nicht die Vergütung von Arbeitsbereitschaften. Das MVG schließt in § 36 Abs. 1 den Abschluss von Dienstvereinbarungen zu Arbeitsentgelten ausdrücklich aus, ebenso BetrVG § 77 und BPersVG § 75 Abs. 5. Damit bleibt nur, die gesamte Arbeitszeit während der Schlafwache auf die regelmäßige wochendurchschnittliche Zeitschuld voll anzurechnen.

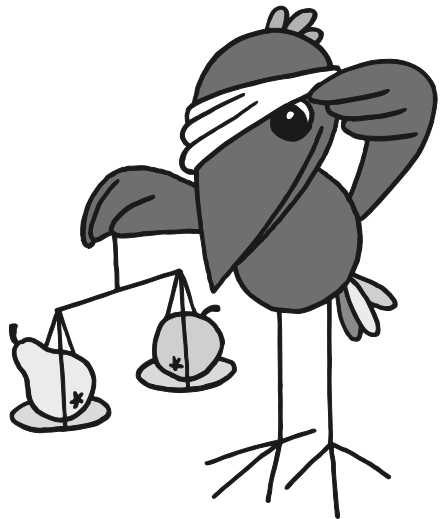
Interessenvertretungen ohne Bindung an eine AVR oder einen Tarifvertrag finden auf www.mitbestimmen.schichtplanfibel.de auch einen Entwurf für eine Betriebsvereinbarung. Diese kann allenfalls den Übergang zu einem Drei-Schicht-Modell gestalten.

Das gelöste Paradox

Der Widerspruch in den *Schlafwachen* lässt sich also auflösen:

- die Erlaubnis zum Schlaf soll die nächtliche Belastung erträglicher machen,
- der Auftrag zur Wache fordert zugleich das jederzeitige Erkennen und Entscheiden über den Bedarf zum Eingreifen.

 www.arbeitsbereitschaft.schichtplanfibel.de



Faktorisierung.

Böser Zauber Faktorisierung

Im Arbeitsvertrag begrenzen wir unsere regelmäßige Arbeitszeit. Wir stellen dem Arbeitgeber eine bestimmte Zeit zur Verfügung. Wir tauschen Arbeitskraft und Lebenszeit gegen Geld. Manchmal stillt dieses Geschäft den Appetit des Arbeitgebers noch nicht. Er lässt uns über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus arbeiten. Dieses Mehr kommt in verwirrenden Kostümen und Masken daher: als Plusstunde, Mehrarbeit, Überstunde oder Überplanung, als Inanspruchnahme in Rufbereitschaften oder als Bereitschaftsdienst. Je mehr wir arbeiten, umso weniger Zeit bleibt für uns selbst. Je weniger Freizeit uns bleibt, umso kostbarer wird uns jede Stunde. Volkswirtschaftler fassen diese Lebenserfahrung in einen Glaubenssatz: ›Der Verlust an Freizeit steigert das *Grenzleid der Arbeit* und damit ihren Preis.‹ Doch die Verhältnisse, sie sind nicht so. Zwar gibt es mehr Geld für mehr Arbeit. Jedenfalls grundsätzlich – und neuerdings schon, wenn es um das Umkleiden oder um Teambesprechungen geht. ›Der Arbeitgeber verspricht regelmäßig die Vergütung für alle Dienste, die er dem Arbeitnehmer aufgrund seines arbeitsvertraglich vermittelten Direktionsrechts abverlangt‹²⁷⁵.

Schon wenn wir nach der Höhe dieser Vergütung fragen, werden Arbeitsrechtler kleinlaut. Und die alltägliche Erfahrung in den Kliniken lässt einen Verdacht aufkeimen: Je mehr wir arbeiten, umso weniger bekommen wir dafür.

Wundersame Wandlung

Wer eine Vergütung verspricht, muss sie zahlen. Mit jedem zusätzlichen Euro steigert sich so das *Grenzleid* der Arbeitgeber. Darum verstecken sie im Kleingedruckten unserer Arbeitsverträge und Arbeitsvertragsrichtlinien einen Gegenzauber. Statt mit Geld winken sie mit Freizeitausgleich. Wundersam wandelt sich Mammon zurück in Leben. Der Austausch Geld gegen Zeit erscheint dabei ganz unschuldig. Der Verkauf unserer Arbeitskraft war eine Zumutung. Wie kann seine Rückabwicklung etwas Böses sein?

Der Arbeitgeber setzt uns stundenweise frei und zieht uns im Gegenzug Lohn ab. Er hat dabei das Sagen. Er bestimmt, wann wir arbeiten. Er bestimmt, wann er uns dies mit Freizeit ausgleicht. Und er trifft je nach Gang seiner Geschäfte die Wahl zwischen Freizeit und Vergütung. Diese ungezügelter Flexibilisierung scheint nicht genug. Etliche

²⁷⁵ Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 19.09.2012 – 5 AZR 678/11

Tarife und Arbeitsverträge halten noch weiter gehende Angebote bereit: Länger arbeiten für dasselbe Geld.

Arbeitsbereitschaft

Dazu stufen sie zunächst Zeiten, in denen wenig zu tun ist, zur minderen Leistung herab. Die Beschäftigten halten sich da »entspannt« im Betrieb bereit. Sie brauchen gerade genug Aufmerksamkeit, um bei Bedarf selbstständig einzugreifen. Diese vertragsgemäße Anwesenheit in den Räumlichkeiten des Arbeitgebers, verbunden mit der Pflicht, bei Bedarf jederzeit berufliche Tätigkeit aufzunehmen, bleibt in vollem Umfang Arbeitszeit. Das hat das *SIMAP*-Urteil des EuGH vom 3. Oktober 2000²⁷⁶ klargestellt.

Doch AVR DD wie auch der TV DN (vormals die AVR Niedersachsen) führen ein Kunststück auf, das an die zersägte Jungfrau auf den Jahrmarktbühnen erinnert: Sie zerlegen unsere Mühen in Arbeitsleistung und bloße Arbeitsbereitschaft. Und sie dehnen und strecken dabei die geschuldete regelmäßige Arbeitszeit auf bis zu 48 Stunden im Wochendurchschnitt. Für diese Zumutung ist kein Ausgleich durch Freizeit oder zusätzliches Geld vorgesehen. Wir finden sie vor allem in der Jugend- und Behindertenhilfe. Dort bleiben Kolleginnen und Kollegen im Anschluss an die Spätschicht über Nacht, halbwach, um bei Bedarf zu helfen oder zu schlichten. Sie haben dafür den schillernden Begriff *Schlafwache* geprägt.

Falls »in die Arbeitszeit regelmäßig und in erheblichem Umfang Arbeitsbereitschaft fällt«, entgrenzen die AVR.DD in § 9 (3) auch noch die werktägliche Arbeitszeit: »Durch Dienstvereinbarung kann sie auf über zehn Stunden täglich verlängert werden.« Der TV DN (vormals die AVR-K Niedersachsen) ist da komplett unbekümmert. Er spart sich und dem Dienstherrn selbst noch diese Vorgaben.

Der **TVöD** wurde im Jahr 2005 unter insgesamt bedrückenden Umständen ausgehandelt. So wurde die Tür in diesen dunklen Hinterhof nur halb geschlossen. Zunächst gab man der Ungeheuerlichkeit den neuen Namen *Bereitschaftszeit*. Dieser Versuch, sich abzusetzen, änderte an den Rechtsfolgen wenig – »Bereitschaftszeiten werden zur Hälfte als tarifliche Arbeitszeit gewertet (faktoriert).« 18 Bereitschaftsstunden verlängern die wöchentliche Arbeitszeit so auf 48 Stunden – ebenfalls ohne einen zusätzlichen Cent.

Doch in TVöD § 9 wird der Spuk deutlicher beschränkt. Es muss sich um eine dauerhafte Arbeitsorganisation handeln, in der Zeiten ohne Arbeitsleistung überwiegen. Es bedarf einer einvernehmlichen Dienstvereinbarung oder einer Betriebsvereinba-

276 Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) 03.10.2000 - Rs. C-303/98



Der Gaukler (Hieronymus Bosch, Kopie um 1500):

Der Hütchenspieler fesselt die Aufmerksamkeit. Von hinten greift ein Taschendieb zu.

rung. Die wichtigste neue Sperre wurde leider etwas versteckt – in der abschließenden Protokollerklärung: ›Diese Regelung gilt nicht für Wechselschicht- und Schichtarbeit.« Wortgleich der TV-L. Zwar bleiben Beschäftigte im Rettungsdienst, in den Leitstellen und als Hausmeister ausgenommen. Doch in Kliniken und Heimen ist dieser Dämon gebannt. Schlafwachen, Mittagsruhe-Dienste oder Freizeit-Anwesenheiten sind tarifvertragswidrig.

Schrumpf-Faktor

Noch ist der Bannkreis nicht vollkommen gezogen. Der Bereitschaftsdienst ist der böse Bruder der Arbeitsbereitschaft. Und er dringt durch alle Ritzen und Lücken, ob bei Kirchen- oder frei ausgehandelten Tarifverträgen. Anwesenheitsbereitschaft ist Arbeitszeit. Genauer: Sie wird über die regelmäßig geschuldete Arbeitszeit hinaus geleistet. Für zusätzliche Arbeit dürfen wir zusätzliche Vergütung erwarten. An diese Erwartung knüpfen die Hexenmeister an. Zum Auftakt bewerten sie den Bereitschaftsdienst einschließlich der darin geleisteten Arbeit. Wie selbstverständlich nehmen sie dabei den Maßstab *Arbeitszeit*. Wie durchtriebene Hütchenspieler schieben sie die Arbeitsleistung hin und her, vom Arbeitsschutz zur Vergütung. Was eben noch eine Stunde war, schrumpft zu Minuten.

Es war im Dienst nur gelegentlich etwas zu tun. Die Stunden im Betrieb werden darum ›zum Zwecke der Entgeltabrechnung‹ als 25 % Arbeitszeit errechnet oder ›gewertet‹, vielleicht auch als 60, 75 oder 90 %. Dann ziehen die Tarifverträge noch eine spezielle Vergütung aus dem Ärmel: das Bereitschaftsdienstentgelt. Dazu finden sich in gesonderten Anlagen Stundenvergütungen. Diese sind weit gröber als die Mehrarbeits- oder Überstundenvergütung. Und sie werden auch nicht je Stunde gezahlt. Sie bilden lediglich Bezugsgrößen für weitere Umrechnungen.

Zu jedem guten Zaubertrick gehören schummriges Licht, Ablenkung, ein wenig Illusion oder die Irreführung unserer Fantasie. Haben wir den Überblick verloren, murmeln die Magier noch geheimnisvolle Worte. Diesmal hören wir nicht Abrakadabra oder Simsalabim, sondern *Faktorisierung*! Begleitet von ein wenig Theaterdonner, wird die errechnete Vergütung durch entsprechende Arbeitsbefreiung abgegolten (Freizeitausgleich). Letzten Rechtszweifeln begegnen die Arbeitgeber mit findigen Legitimationsversuchen. Mal ist ein Freizeitausgleich zur Einhaltung der Vorschriften des Arbeitszeitgesetzes erforderlich. Dazu genügt es, die Beschäftigten im Anschluss an Bereitschaftsdienst zur Schicht einzuteilen und anschließend überrascht festzustellen, dass dies verboten ist.

Oft stellt eine unbedachte Mitarbeitervertretung durch eine betriebliche Vereinbarung den Freibrief aus für solche Übergriffe. *Freizeitausgleich* und *Arbeitszeitverkürzung* klingen in ungeschulten Ohren offenbar zugleich unschuldig und verführerisch.

Andere Arbeitgeber verweisen auf die Zustimmung der Beschäftigten. Die haben ja mit dem Arbeitsvertrag im Kleingedruckten auch den AVR zugestimmt. Oder sie nehmen die wunderliche Wandlung stillschweigend hin. Selbst schuld, urteilte das BAG am 19. November 2009²⁷⁷.

Gegenzauber

Wie Hans im Glück verlieren die Beschäftigten bei jedem Tausch. Zum schlechten Schluss haben sie zwar nicht mehr Geld, aber mehr Stunden gearbeitet. Je nach Gang der Geschäfte und Personaldecke wählen die Arbeitgeber. Geben sie keine Freizeit, verlängern sie die Arbeitszeit noch weiter und zahlen eben – wenn auch erst Monate später. Im Kinderbuch *Räuber Hotzenplotz* kauft sich der Zauberer Petrosilius Zwackelmann den Kasperl als Diener, der für ihn Kartoffeln schälen soll. Der unwillige Kasperl lässt sich das nicht gefallen, stiehlt das Buch mit den Zaubersprüchen und kommt frei.

277 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 19.11.2009 - 6 AZR 624/08

So unwillig sind wir auch. Wir wollen uns nichts abzwacken lassen. Der bewährte Zauberspruch für die Befreiung lautet *Mitbestimmung*. Bereits die Einrichtung und Ausgestaltung der Bereitschaftsdienste ist ja nur mit Zustimmung möglich. Faktorisierte Ausgleich verschwindet dann als geheimnisvolle Kürzung in den Salden der Dienstpläne. Solch verhextem *Freizeitausgleich* kann eine umtriebige Interessenvertretung widersprechen.

Zuerst aber schaffen wir Klarheit. Der Arbeitgeber wandelt Vergütungsansprüche in Freizeit. Im Urlaubs- und Krankheitsfall erhalten die Beschäftigten nur das Entgelt als Referenz aus den Vormonaten fortgezahlt. Der Freizeitausgleich ist kein Entgelt und damit ungeschützt. Ohne Entgelt für ihre zusätzliche Arbeit läuft auch ihre Entgeltfortzahlung leer. So werden die Kolleginnen und Kollegen zum zweiten Mal betrogen. Zu Unrecht – so urteilte das Landesarbeitsgericht in Hannover.

Faktorisierte Bereitschaftsdienst (Freizeit) geht im Krankheitsfall in Entgeltfortzahlung ein. Bereitschaftsdienst ist keine ›Überstunde‹ im Sinne von EfzG § 4

Aus der Urteilsbegründung: Bei diesen Bereitschaftsdiensten handelt es sich um einen Teil der ›regelmäßigen‹ Arbeitszeit im Sinne von § 4 Abs. 1 EfzG, da der Kläger in der Regel zu fünf Bereitschaftsdiensten pro Monat herangezogen wird. [...] Damit tritt der Freizeitausgleich an die Stelle der geschuldeten Vergütung. [...] Vergütung für geleistete Bereitschaftsdienste oder der entsprechende Freizeitausgleich stellen gleichsam zwei Seiten derselben Medaille dar: Die Höhe des vom Arbeitgeber geschuldeten Freizeitausgleichs folgt den Regelungen über die an sich geschuldete Vergütung²⁷⁸.

Wir machen die Ansprüche gemeinsam mit den Beschäftigten geltend. Für jeden Urlaubs- und jeden Krankheitstag fordern wir dabei die Nachzahlung der durchschnittlichen Bereitschaftsvergütung – vor Umwandlung in Freizeitausgleich. Und wir fordern weiter: Faktorisierte Vergütungsansprüche sind in den monatlichen Entgeltabrechnungen als *Schattenentgelt* auszuweisen!

278 Landesarbeitsgericht Niedersachsen Urteil 14.11.2006 – 12 Sa773/06

Rufbereitschaft.

Arbeit in der Freizeit

Im Jahre 1968, gerade 12 Jahre alt, sang ich unbedacht mit, wenn Graham Bonney seinen Ohrwurm schmetterte:

*Wähle 3-3-3 auf dem Telefon
Wähle 3-3-3 und du hast mich schon
Wähle 3-3-3 und dann glaube mir
Ich bin 1-2-3 schon bei dir!*

(Musik/Text: Hans Blum, Thomas Flemke)



Später räumte Herr Bonney ein, er habe damals – frisch aus England eingewandert – seinen Text nicht verstanden.

Rufdienst verstehen?

Zwar wird Rufbereitschaft gleich dreimal im Arbeitszeitgesetz erwähnt. Jedes Mal wird dabei der Gesundheitsschutz gelockert. Doch versäumten die Gesetzgeber zu bestimmen, was begrifflich als Rufbereitschaft gelten soll. Die Richter am Europäischen Gerichtshof grenzten sie vom Bereitschaftsdienst ab. Die Beschäftigten hätten sich in der Rufbereitschaft ›ständig erreichbar‹ zu halten, ›ohne jedoch zur Anwesenheit in der Gesundheitseinrichtung verpflichtet zu sein.²⁷⁹ Umgekehrt gilt: Was als Hintergrund-, Ruf- oder Notdienst bezeichnet wird oder als Standby, als Bereithalten, Vario-Dienst, Dispo-Schicht oder Freizeit, das kann dennoch Rufbereitschaft sein. Will ein Arbeitgeber Rufbereitschaften anordnen, muss er die Grundlagen vertraglich geregelt haben. Meist finden wir sie im Tarifvertrag, sonst wohl in den ersatzweise in Bezug genommenen AVR. Ohne eine solche ausdrückliche Verpflichtung darf die Leistung angeordneter Rufbereitschaft verweigert werden²⁸⁰.

²⁷⁹ Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) in seiner SIMAP-Entscheidung vom 03.10.2000, Az. C-303/98

²⁸⁰ Landesarbeitsgericht Hessen Urteil 06.11.2007 – 12 Sa 1606/06

Arbeitsrichter mussten die genauen Pflichten der Beschäftigten erst ausdeuten. Die sollen:

- ihre Erreichbarkeit sicherstellen. Hier genügt der Satz ›Sie erreichen mich bei meinem Handy unter Nummer 333‹,
- sich arbeitsbereit halten, also frei von anderen Pflichten wie dem Beaufsichtigen der Kinder, ausgeruht und fahrtüchtig (nüchtern sein),
- sich bei Abruf unverzüglich auf den Weg machen.

Anders als beim Bereitschaftsdienst brauchen sie sich nicht in der Nähe des Arbeitsplatzes aufzuhalten, nicht einmal in unmittelbarer Nähe des Betriebes. Doch mit dieser Freiheit ist es nicht allzu weit her.

Keine Freizeit!

›Rufbereitschaft ist dadurch gekennzeichnet, dass der Arbeitnehmer seinen Aufenthaltsort so wählen muss, dass er auf Abruf die Arbeit innerhalb einer Zeitspanne aufnehmen kann, die den Einsatz nicht gefährdet. Damit stellt sie keine Freizeit des Arbeitnehmers im eigentlichen Sinne dar²⁸¹. Dies bedeutet, dass sich der Aufenthaltsort des Arbeitnehmers noch in einer Entfernung von der Arbeitsstelle befinden muss, die es ihm gestattet, diese in angemessener kurzer Zeit zu erreichen. ›Der Arbeitnehmer darf sich nicht in einer Entfernung vom Arbeitsort aufhalten, die dem Zweck der Rufbereitschaft zuwiderläuft‹²⁸².

Etwas unkonkret, die Herren Richter ... Die Tarife und Verträge geben ebenfalls nicht vor, in welcher Zeitspanne die Arbeitsaufgabe aufzunehmen ist. Das da manchmal auftauchende Adverb ›kurzfristig‹ bestimmt weder 20 noch etwa 30 Minuten²⁸³. Manchmal lassen sich Vorgesetzte dennoch von ihren Wünschen hinreißen. Geben sie vor, nach welcher Zeit spätestens die eigentliche Arbeitsaufgabe anzugehen ist? Dann ordnen sie damit tatsächlich eine Anwesenheitsbereitschaft an. Die ist entsprechend teurer zu vergüten²⁸⁴. Die Nachzahlung können wir bis zum *letzten* Monat der Ausschlussfrist geltend machen. Der Arbeitgeber darf erst recht nicht einen Entfernungsradius vorgeben²⁸⁵.

281 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 22.06.2011 – 8 AZR 102/10

282 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 19.12.1991 – 6 AZR 592/89; BAG Urteil 31.01.2002 – 6 AZR 214/00

283 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 31.01.2002 – 6 AZR 214/00

284 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 19.12.1991 – 6 AZR 592/89; LAG Köln Urteil 13.08.2008 – 3 Sa 1453/07

285 Landesarbeitsgericht Hessen Urteil 06.10.2006 – 3 Sa 1439/05

Beschäftigt

Zwar ist Rufbereitschaft keine Freizeit im eigentlichen Sinn. Sie zählt dennoch nicht zur Arbeitszeit²⁸⁶. Weder Freizeit noch Arbeitszeit – was dann? Das Arbeitszeitgesetz konstruiert in § 9 einen zwielichtigen Zwischenzustand: »Arbeitnehmer dürfen an Sonn- und gesetzlichen Feiertagen von 0 bis 24 Uhr nicht beschäftigt werden.« Diese Beschäftigungsfreiheit schließt die Anordnung von Ruf- und Dienstbereitschaft aus. Schon begriffsnotwendig darf an beschäftigungsfreien Tagen nicht die Möglichkeit bestehen, einen Arbeitnehmer zur Beschäftigung heranzuziehen²⁸⁷.

So steht den mit Rufbereitschaft Beschäftigten für die Belastung an Sonn- oder Feiertagen selbst dann ein Ersatzruhetag²⁸⁸ zu, falls sie kein einziges Mal angerufen wurden. Auch ohne eine Minute Arbeitszeit wurden sie dennoch beschäftigt. Das merken wir uns! Doch die Heranziehungszeiten (Inanspruchnahmen) in der Rufbereitschaft sind bei der täglichen und wöchentlichen Höchstarbeitszeit zu berücksichtigen. Sie zählen sehr wohl als Arbeitszeit.

An- und Abfahrt

Wann geht diese Arbeit los? Versicherungstechnisch scheint alles sehr eindeutig. Die Beschäftigten sind bereits beim Zurücklegen des unmittelbaren Weges zum Ort der Tätigkeit und zurück unfallversichert. Um Streit zu vermeiden, legten die Richter die Versicherungsgrenze etwas unbefriedigend an die Außentür des Wohnhauses. Die Beschäftigten nehmen ihre Arbeit jedoch bereits mit dem eigentlichen Anruf *auf* – also regelmäßig in der Wohnung. Bereits das Entgegennehmen der Anordnungen gehört zur Arbeitszeit. Es handelt sich um eine »ausschließlich fremdnützige Tätigkeit«²⁸⁹. Doch um was handelt es sich bei der anschließenden Wegezeit? Selbst unsere Dienstfahrten gehören meist zur Freizeit²⁹⁰.

Die Belastung durch Wegezeiten im Rahmen der Rufbereitschaft entspricht nicht dem Charakter einer Ruhezeit nach dem ArbZG – der Beschäftigte kann nicht mehr frei über seine Zeit verfügen, er ist im Arbeitseinsatz, er steht der Arbeitgeberin oder dem Arbeitgeber ab dem Zeitpunkt des Anrufs zur Verfügung.

286 Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) 03.10.2000, Az. C-303/98

287 Landesarbeitsgericht Düsseldorf 13.10.2004 – 4 (5) Sa 1121/04

288 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 11 Abs. 3

289 Bundesarbeitsgericht (BAG) Beschluss 12.11.2013 – 1 ABR 59/12

290 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 11.07.2006 – 9 AZR 519/05

So führt es der Länderausschuss für Arbeitsschutz und Sicherheitstechnik (LASI) in seiner LV 30 auf Seite 26 aus. Vielen Dank! Arbeitszeitrechtlich ist damit alles klar. Was ist mit der Vergütung? Die Beschäftigten sind hier – anders als bei ihrem Weg zur regelmäßigen Arbeit oder ihren Heimfahrten – nicht frei. Sie müssen den schnellsten Weg nehmen, sie sollen ein möglichst schnelles Verkehrsmittel wählen, vielleicht sogar ein privates. Da handelt es sich nicht nur um eine Dienstreise, sondern auch um Arbeitszeit.

Der TVöD bleibt in § 8 Abs. 4 etwas unklar. Vergütet wird »die Arbeitsleistung innerhalb der Rufbereitschaft außerhalb des Aufenthaltsortes [...] einschließlich der hierfür erforderlichen Wegezeiten.« Handelt es sich bei der Anfahrt nicht um eine Arbeitsleistung? Handelt es sich jedoch um eine erforderliche Nebenleistung? Die gilt als zu vergütende Arbeitszeit, als eine »verlangte sonstige Tätigkeit oder Maßnahme, die mit der eigentlichen Tätigkeit oder der Art und Weise von deren Erbringung unmittelbar zusammenhängt«²⁹¹.

Die AVR.DD werfen weitere Streitpunkte auf. Denn sie legen nur »Arbeit einschließlich einer etwaigen Wegezeit« der Vergütung zugrunde (u.a. in Anlage 8). Die Wegezeit erscheint da als bloßer Begleitumstand der Arbeit. Die An- und damit auch die Abfahrt dienen dazu, unverzüglich zum Ort der Beschäftigung zu gelangen. Wir fahren nicht zum Spaß durch Nacht und Wind.

Wer im Rahmen der Rufbereitschaft mit dem Privatwagen zum Arbeitsort fährt, weil dies der schnellste Weg ist oder scheint, um rechtzeitig dort zu erscheinen, handelt regelmäßig auch im Interesse des Arbeitgebers²⁹².

Es handelt sich wohl auch vertragsrechtlich um eine »ausschließlich fremdnützige Tätigkeit«²⁹³. So ist sie zu vergüten. Wer den privaten PKW in der Arbeitszeit für betriebliche Zwecke nutzt, führt mit ihm Dienstreisen durch. Hier fällt uns spontan die Kilometerpauschale ein, die wir oft in den betrieblichen Reisekostenrichtlinien finden.

291 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 19.09.2012 – 5 AZR 678/11

292 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 22.06.2011 – 8 AZR 102/10

293 Bundesarbeitsgericht (BAG) Beschluss 12.11.2013 – 1 ABR 59/12

Dienstfahrt steuerfrei

›Ein geldwerter Vorteil ist nicht zu erfassen, wenn es erforderlich werden kann, dass der Arbeitnehmer von seiner Wohnung aus dienstliche Fahrten antritt, z.B. beim Bereitschaftsdienst in Versorgungsunternehmen‹²⁹⁴.

Ein Blick in den Manteltarifvertrag des Kuratoriums für Heimdialyse (KfH) ›Alte‹ Bundesländer weckt weiteren Appetit: ›Das KfH übernimmt die Fahrtkosten für die jeweilige An- und Abfahrt eines Arbeitseinsatzes während der Rufbereitschaft entsprechend den jeweils gültigen Reisekostenrichtlinien des KfH. Die Benutzung eines privaten Pkw wird in Schadensfällen haftungsrechtlich einer Dienstfahrt gleichgestellt.‹ Damit haben wir genug Stoff zusammen, um gleich erste Bausteine für eine Dienst- oder Betriebsvereinbarung zu formulieren.

Noch Kummer und Ärger?

Wie viele Rufbereitschaften muss eine hinnehmen? Auch die Teilzeitbeschäftigte? Und die Schwerbehinderte? Was ist ein Notfall? Wie oft darf gerufen werden? Was, wenn der Einsatz in der Nacht mit der geplanten Frühschicht in Konflikt gerät? Und was ist mit dem Mitbestimmen?

Der britische Akzent von Graham Bonny vernuschelte seine Botschaft:

*Hast du mal Kummer mit der Mama
Hast du mal Ärger mit Herrn Papa
Platzt dir der Kragen oh ja
und jede Naht
Lauf zum Fernsprechapparat!*

Wir können – 45 Jahre später – sogar das Internet nutzen. Da gibt’s bereits zahlreiche weitere Hinweise gegen Kummer und Ärger.

 www.rufdienst.schichtplanfibel.de

294 Finanzgericht Baden-Württemberg Urteil – 29.09.1998 – 12 K 272/97

Bausteine für eine Dienst- oder Betriebsvereinbarung ›Rufbereitschaft‹

- Es gibt keine Zeitvorgabe für das Heraneilen nach dem Ruf. Doch nach dem Ruf zum Einsatz reicht nicht in jedem Fall oder zu jeder Zeit ein unverzüglicher Anweg zu Fuß oder mit öffentlichen Verkehrsmitteln aus. Der Arbeitgeber/Dienstgeber teilt allen Beschäftigten einer Abteilung, die zu Rufbereitschaften herangezogen werden, mit, falls er zur Sicherstellung des Einsatzzweckes die Benutzung eines PKW wünscht.
- Die An- und Abfahrtzeiten werden schutzrechtlich als Arbeitszeiten gewertet. Erwartet der Arbeitgeber/Dienstgeber die Benutzung eines PKW, um einen zeitnahen Einsatz sicherzustellen, so werden für diese Dienstfahrten 35 Cent je gefahrenen Kilometer erstattet.
- Der Arbeitgeber/Dienstgeber stellt in diesem Fall die Beschäftigten auch von der Begleichung nicht vorsätzlich verursachter Fremd- und Eigenschäden frei (Dienstreisen-Vollkaskoversicherung).
- Die Beschäftigung an einem Sonn- oder Feiertag durch Rufbereitschaft zwischen 00:00 und 24:00 Uhr zieht die Verpflichtung nach sich, einen entsprechenden Ersatzruhetag zu gewähren. Der Ersatzruhetag für einen Feiertag verkürzt dabei die Arbeitszeit um die schichtplanmäßig ausfallende Arbeitszeit. Die Ersatzruhetage werden im Dienstplan gekennzeichnet.

Anfahrt ist Arbeitsleistung

Die Arbeitsleistung des Arztes innerhalb der Rufbereitschaft beginnt nicht mit dem Einsatz im Krankenhaus, sondern tatsächlich mit dem Verlassen des Aufenthaltsorts nach § 10 Abs. 8 TV-Ärzte/VKA und dem Weg ins Krankenhaus und endet erst nach der Rückkehr am Aufenthaltsort. Hierbei handelt es sich um tatsächliche Vorgänge und nicht um Fiktionen.²⁹⁵

295 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 20.08.2014 - 10 AZR 937/13

Schränken der Rufbereitschaft.

Arbeit ohne Grenzen?

Der Chef schafft an. Sein Direktionsrecht stößt dabei an Hindernisse: an die Schutzzgrenzen der Gesetze, an die Aufforderung zum billigen Abwägen betrieblicher mit den individuellen Interessen und – an die Mitbestimmung. Mit der Rufbereitschaft reißen die Arbeitgeber all diese Schranken nieder. Sie rufen zum Einsatz, ob Tag oder Nacht, ohne weitere Rücksicht und ohne zuvor den Betriebsrat oder die Mitarbeitervertretung um Zustimmung zu bitten.

Die Rufbereitschaft ist damit wohl die brutalste Form des Arbeitsregimes. Ein Notfall, eine Störung, ein unerwarteter Zwischenfall, eine Spitze im Arbeitsanfall – der betriebliche Bedarf für ein unmittelbares Eingreifen scheint unabweisbar. Hatten Manager den Personalschlüssel zu knapp bestimmt? Organisierten Vorgesetzte die Abläufe ohne Puffer? Jetzt ist es zu spät. Was muss, das muss. Beim eigentlichen Übergriff halten sich die Verantwortlichen dezent zurück. Sie rufen nicht selbst, es wird gerufen. Oft greifen dabei unmittelbare Kolleginnen und Kollegen aus dem Team zum Telefon. Die Gesetzgeber scheuen es, diese Freiheit zu beschränken. Das gilt zunächst schon für die zulässige Höchstzahl an Rufbereitschaften, in Folge und je Monat.

Streudienste

Doppeldeutig wurden die *Streudienste* erfunden. Im tiefen Winter sollen hier für ein paar Stunden die Straßen und Wege freigehalten werden. Zugleich werden über den Tag hinweg eben auch nur jeweils ein paar Stunden eingestreut. Zwischen solchen Zeitfenstern bleibt der Lebens- und Freizeitwert deutlich eingeschränkt. Denn bereits in den Stunden vor einer Rufbereitschaft unternehmen wir keine Reisen und lassen die Finger besser vom Weihnachtspunsch.

Nur ununterbrochene Zeitperioden werden als jeweils eine einzige Rufbereitschaft begriffen. Leistet der Arbeitnehmer an einem Kalendertag oder binnen 24 Stunden an zwei aufeinander folgenden Kalendertagen zwei oder mehr jeweils weniger als zwölf Stunden umfassende Rufbereitschaften, so liegen mehrere für sich zu betrachtende Rufbereitschaften vor²⁹⁶.

296 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 05.02.2009 – 6 AZR 114/08

Nicht mehr als sieben!

Die AVR.DD und ihre abschreibenden Nachfolgerinnen versprechen in der Anlage 8 eine kalendermonatliche Obergrenze von zwölf Diensten. So greifen sie nach monatlich bis zu 200 Stunden; in denen schränken sie unsere Freiheit, zu leben und uns zu bewegen, ein. Ernst gemeint ist das nicht. »Diese Zahl darf überschritten werden, wenn sonst die Versorgung der Patientinnen und Patienten nicht sichergestellt wäre.« Wie viel Leben lässt der chronisch organisierte Personalnotstand noch zu? Stellen wir im Betrieb die Frage besser richtig: Zu wie vielen Diensten im Kalendermonat stimmen wir höchstens zu?

In der Haustechnik eines Betriebes mag es üblich sein, Beschäftigte wochenweise zu Rufdiensten einzuteilen. Auf solche massierte Belastungsdichte müssen ausreichende Freiheitsphasen folgen. Sind 30 Tage im Monat durch die Abteilung abzudecken? So ein Rufdienst ist mit weniger als sechs beteiligten Kolleginnen und Kollegen nicht darstellbar. Denn – über die vereinbarte regelmäßige Arbeitszeit hinaus – sind höchstens sechs bis sieben Kalendertage im Monat durch solche Überarbeit belastbar.

Ausnahmen

Alle dürfen sich beteiligen. Doch einige brauchen nicht mitzumachen. Teilzeitbeschäftigte haben ja ganz ausdrücklich ihre Arbeitsleistung eingeschränkt. Sie dürfen sich darauf berufen: »In meinem Arbeitsvertrag fehlt meine Zustimmung zu mehr Stunden und insbesondere zu Rufbereitschaften.« Andere Teilzeitbeschäftigte entdecken im Arbeitsvertrag vielleicht eine Zustimmungsklausel. Weil sie weniger Stunden arbeiten, haben sie mehr arbeitsfreie Zeit. Daraus entsteht jedoch nicht zugleich die Verpflichtung, auch mehr Rufbereitschaften zu übernehmen. Sie brauchen nur anteilig an den Belastungen teilzunehmen.

Und auch die allermeisten Schwerbehinderten können abwinken. Denn sie sind – auf ihr Verlangen hin – von Mehrarbeit freizustellen²⁹⁷. Und dies gilt ebenso für diejenigen, die Schwerbehinderten gleichgestellt sind. *Mehrarbeit* meint hier die über den 8-stündigen Werktag²⁹⁸ hinausgehende Zeit²⁹⁹. Unklar bleibt, ob es sich bereits bei der Rufbereitschaft um Mehrarbeit handelt. Doch die eigentlichen Inanspruchnahmen würden wohl in den meisten Fällen diese 8-Stunden-Grenze sprengen.

297 Sozialgesetzbuch (SGB) IX § 207

298 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 3

299 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 03.12.2002 — 9 AZR 462/01



Notoperation. Manch
Ausnahmefall ist nicht
unbedingt notwendige
Arbeit. Foto: privat

Andere sind zur Teilnahme an den Rufbereitschaften ungeeignet: Den einen fehlt die berufliche Qualifikation. Oder sie sind noch nicht ausreichend eingearbeitet, um bei Einsätzen auf sich gestellt zu handeln. Und zuletzt wohnen vielleicht einige zu weit entfernt; ihre zu erwartende Reaktionszeit würde den Zweck der Rufbereitschaft – den kurzfristigen Arbeitseinsatz – in Frage stellen.

All das muss der Arbeitgeber zusammen mit der Interessenvertretung prüfen. Wie viele können teilnehmen? Wie hoch wird so die Dienstbelastung für die Einzelnen? Kann überhaupt eine Rufbereitschaft eingeführt werden?

Nur ausnahmsweise rufen

Bei der *Arbeit auf Abruf*³⁰⁰ handelt es sich um *regelmäßige* Arbeitszeit. Einzelvertraglich sind mit Teilzeitbeschäftigten die Menge und die Mindestdauerschichtdauer vereinbart. Die Lage der Schichten wird vom Arbeitgeber kurzfristig angekündigt, wenige Tage im Voraus. Dass gerufen wird, ist hier die Regel. Ganz anders bei der Rufbereitschaft. Hier braucht es keine Frist zur Ankündigung. Die Arbeitsleistung geht über die vereinbarte regelmäßige Arbeitszeit hinaus. Und auch der Ruf, die Inanspruchnahme, ist nicht die Regel, sondern die Ausnahme.

300 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) § 12

»Die Arbeitgeberin oder der Arbeitgeber darf Rufbereitschaft nur anordnen, wenn erfahrungsgemäß lediglich in Ausnahmefällen Arbeit anfällt«³⁰¹. Diese ausdrückliche Beschränkung fehlt zwar in den Gesetzen. Das holen Tarifverträge und AVR nach, zum Beispiel der TVöD-K in § 45 Abs. 8 oder die AVR.DD in Anlage 8 Abs. 8. Für die Frage, ob Arbeit während der Rufbereitschaft nur in Ausnahmefällen anfällt, kommt es darauf an, an wie vielen Tagen, nicht aber mit welcher Dauer Arbeit zu leisten ist³⁰². In Anwesenheitsbereitschaftsdiensten muss bereits der Anteil ohne unmittelbare Beanspruchung *überwiegen*. Demgegenüber greift der Begriff *Ausnahmefall* noch deutlich weiter.

Die Aufsichtsbehörden legen einen für Arbeitgeber recht großzügigen Maßstab an. Sie prüfen, ob »Rufbereitschaft noch grundsätzlich Ruhezeitcharakter hat, das heißt, ob zwei Drittel der Tage ohne jegliche Inanspruchnahme bleiben«³⁰³. »Die Möglichkeit, Rufbereitschaft anzuordnen, ist dann gegeben, wenn bei mehr als 2/3 der Tage, an denen ein bestimmter Rufdienst angeordnet wird, kein Arbeitsanfall vorliegt. Der Arbeitgeber muss, um Rufbereitschaft anordnen zu können, nachweisen, dass die Voraussetzungen für Rufbereitschaft vorliegen und nicht Bereitschaftsdienst geboten ist.«³⁰⁴.

So kann die eine Beschäftigte Glück haben und völlig ungestört bleiben, die andere zufällig eine *böse Serie* erwischen und kaum zur Ruhe kommen. Nicht das Einzelschicksal, sondern die gesamte Abteilung ist zu betrachten. Dabei ist ein Planungsturnus zu beurteilen, regelmäßig vier Wochen oder ein Kalendermonat.

Nur im Notfall?

Ausnahmefälle kommen zwar selten vor. Doch könnte es sich bei den Inanspruchnahmen um ganz gewöhnlich anfallende Arbeitsaufgaben handeln. In einer betrieblichen Vereinbarung ist darum der Zweck der Rufbereitschaften eng und klar abgrenzbar zu beschreiben. Nur für solche ausnahmsweisen Notwendigkeiten soll es zu Störungen der Ruhezeit kommen dürfen.

Was, wenn dennoch zu oft oder aus nicht vordringlichen Anlässen gerufen wird? Die Gerichte halten dies dann zwar für rechtswidrige Anordnungen. Sie deuten sie aber nicht in andere, besser bezahlte Sonderformen der Arbeit um. Dies bleibt ebenfalls der betrieblichen Vereinbarung überlassen. Da haben wir also einiges zu regeln!

301 Länderausschuss für Arbeitsschutz und Sicherheitstechnik [LASI], LV 30 »Arbeitszeitgestaltung in Krankenhäusern«, Juni 2012

302 Kirchengemischter Hof EKD Beschluss 08.12.2008 – 0124/P16-08)

303 E. Aich, Bezirksregierung Düsseldorf, in: Behördliche Bewertung von Arbeitszeiten in Krankenhäusern, BGW-Forum Hamburg; ebenso auf der ver.di-Krankenhauskonferenz Dortmund 2012

304 Rundschreiben der Bezirksregierung Düsseldorf, Mai 2010

Weitere Bausteine für eine Vereinbarung ›Rufbereitschaft‹

1. Voraussetzung für die Einteilung zu Rufbereitschaften ist die abgeschlossene Einarbeitung am Arbeitsplatz. Schwangere und Stillende, Schwerbehinderte und Schwerbehinderten Gleichgestellte bleiben auf Verlangen von dieser Mehrarbeit freigestellt, ebenso für Kinder unter zwölf Jahren Erziehungspflichtige.
2. Die Beschäftigten werden – unter Berücksichtigung ihrer tariflichen oder einzelvertraglichen Verpflichtung – anteilig ihrer individuell vereinbarten durchschnittlichen Wochenarbeitszeit zu höchstens vier Rufbereitschaften im vierwöchigen/kalendermonatlichen Schichtplanturnus herangezogen.
3. Die Arbeitgeberin bzw. der Arbeitgeber stellt durch Dokumentation der Inanspruchnahmen im Schichtplanturnus sicher, dass in den Rufbereitschaften die Arbeit nur ausnahmsweise (höchstens einmal auf vier Rufbereitschaften) in Anspruch genommen wird. Die Kopie dieser Dokumentation stellt die Arbeitgeberin bzw. der Arbeitgeber binnen fünf Kalendertagen nach Ablauf eines Schichtplanturnus der Interessenvertretung zu. Bei Diensten in den Schichtplanturnussen, in denen diese Höchstinanspruchnahme überschritten wird, handelt es sich um tatsächlich angeordnete Bereitschaftsdienste mit den entsprechenden Vergütungsfolgen.

Zwielichtige Rufbereitschaft

Als Ruhezeit gilt nur die Zeit nach dem Ende der letzten Arbeitsstunden / Inanspruchnahme. Versichert sind wir nicht in den Zeiten, in denen wir uns bloß bereithalten. Doch in den Wegezeiten erfüllen wir bereits Arbeitspflichten. ›Beschäftigt‹ sind wir auch in ungestörte Rufbereitschaften; fällt dies auf Sonn- oder Feiertage, muss dieser Ruhetag ersetzt werden.

	Rufbereitschaft	Wegezeiten	Einsatz am Ort der Beschäftigung
Freizeit	Keine Freizeit [...] im eigentlichen Sinn*		
Ruhezeit	ArbZG § 5		
Arbeitszeit		die Zeit [der] tatsächlichen Erbringung**, ArbZG § 2	
versichert		SGB VII § 8	
Beschäftigung	ArbZG §§ 9–11		
Vergütungspflicht	BGB § 612		

* Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 22.06.2011 – 8 AZR 102/10

** Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) SIMAP-Entscheidung 03.10.2000 – Az. C-303/98: ›Beim Bereitschaftsdienst in Form ständiger Erreichbarkeit ist nur die Zeit, die für die tatsächliche Erbringung von Leistungen der medizinischen Grundversorgung aufgewandt wird, als Arbeitszeit anzusehen.‹

Ausgleich für Rufbereitschaft. Arbeit hart am Rand

Wir sind dem Ruf gefolgt. Der ungeplante Arbeitseinsatz dauert wieder einmal etwas länger. Wie wär's mit einer Pause? Gilt die 10-Stunden-Höchstdauer? Schließt sich die Ruhezeit an? Und: Was wird aus der Folgeschicht? Auch das regeln wir!

Die Rufbereitschaft öffnet kein kleines Fenster der Gelegenheit für allerhand Planänderungen oder für Überstundenanordnungen. Es mag betriebliche Praxis sein, Geduldigen oder Wehrlosen am Wochenende morgendlich eine kurze Stunde ›Rufdienst‹ anzuordnen. Es mag auch recht üblich werden, durch diese Zeitfenster bei Bedarf Ersatz für ausfallende Schichtbesetzungen zu rufen. Es bleibt vertrags- und gesetzwidrig. Die Zustimmung einer naiven Interessenvertretung heilt den Missbrauch nicht.

In der Zeit der vergüteten Rufbereitschaft darf der Arbeitgeber uns zur Arbeit rufen. Seine Anordnung von überraschender Arbeitsleistung betrifft dabei ausschließlich die Zeit der vergüteten Rufbereitschaft selbst. Endet die Rufbereitschaft, dürfen wir wieder unser Leben frei planen.

Pausen? Vielleicht

Wer überraschend zur ungeplanten Arbeit gerufen wird, denkt nicht zuerst an die Pause. Das ist verständlich. Den Gesundheitsschutz verantworten die Betriebsparteien. Sie bestimmen Beginn und Ende der Pausen. Und länger als sechs Stunden hintereinander dürfen Arbeitnehmer nicht ohne Ruhepause beschäftigt werden. Das Arbeitszeitgesetz bietet dazu im § 7 allerlei Raum zum Aus- und Aufweichen: Den Tarifparteien wurde in Absatz 2 Nr. 3 eingeräumt, die Pausenregeln des § 4 den Bedarfen der Patienten und Bewohner anzupassen. Haben sie aber nicht.

Die Kirchen dürften in ihren Vertragsregeln dasselbe; ihnen wurde in ArbZG § 7 Absatz 4 eine Extrawurst gebraten. Auch sie schlugen das Angebot achtlos aus. Keine AVR trifft Regelungen. Hören wir auf die Beschäftigten! Sie finden jede Pause bei ihrer Vergütung absurd. Sie wollen so schnell wie möglich wieder nach Hause.

Doch für Verhandlungen mit der Dienststelle merken wir uns zwei quälende Fragen: Wie sollen Beginn und Ende der Pausen mitbestimmt und angeordnet werden? Wie könnten sie im Voraus, also spätestens bei Beginn des Arbeitseinsatzes festgelegt werden?

Höchste Zeit

Weit schwerer wiegt die Belastung durch überlange Einsätze. Denn die Rufdienste liegen ja häufig im Anschluss an eine normale Schicht. Wird gerufen, kommen die Inanspruchnahmen also hinzu. Zu viel Arbeit am 24-stündigen Werktag? Für die Dienstleistungsbereiche der Krankenhäuser und der Betreuungseinrichtungen öffnet der TVöD³⁰⁵:

Durch tatsächliche Arbeitsleistung innerhalb der Rufbereitschaft kann die tägliche Höchstarbeitszeit von zehn Stunden (§ 3 ArbZG) überschritten werden (§ 7 ArbZG).

Das Arbeitszeitgesetz erlaubt so etwas tatsächlich. Doch ein suchender Blick nährt den Zweifel. Denn dort, in ArbZG § 7 Abs. 2 Nr. 3, knüpfen die Gesetzgeber solche Ausnahmen an zwei Voraussetzungen: Es muss ›der Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer durch einen entsprechenden Zeitausgleich gewährleistet‹ werden. Und es muss die Höchstarbeitszeit ›bei der Behandlung, Pflege und Betreuung von Personen der Eigenart dieser Tätigkeit und dem Wohl dieser Personen entsprechend angepasst werden.‹ Der TVöD gewährleistet keinerlei Zeitausgleich. Er passt die Höchstarbeitszeit nicht an, er hebt sie ersatzlos auf. Anders als sonst reicht der TVöD diese Aufgaben auch nicht an die Betriebsparteien durch. Die Tarifprofis haben's verbockt. Das ist peinlich. Dagegen haben es die AVR-Amateure bei ihrer kircheneigenen Nachahmung noch nicht einmal im Ansatz bedacht (so auch beim BAT-KF).

Es geht um den Schutz der Gesundheit. Dafür bleiben wir im Betrieb zuständig. Doch die Überlastung wird erst offenkundig, wenn der Betrieb die Arbeitszeit lückenlos erfasst: Mitsamt der Inanspruchnahmen und bezogen auf den individuellen Werktag, also über 24 Stunden hinweg ab dem regelmäßigen Schichtbeginn. Als Rechtsgrundlagen dienen hier ArbZG § 16 und die Hinweise dazu in der LASI³⁰⁶ LV 30 (Seite 32). Sinn macht dies erst, sobald wir in einer betrieblichen Vereinbarung für solche Belastungsspitzen auch den entsprechenden Zeitausgleich bestimmen, zweckmäßig wohl am Folgetag.

305 Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst TVöD BT-K und ebenso BT-B § 45

306 Länderausschuss für Arbeitsschutz und Sicherheitstechnik [LASI], LV 30 ›Arbeitszeitgestaltung in Krankenhäusern‹, Juni 2012



Das bloße Warten zermüht.
»Schildwache auf einer Festung«,
Carl Spitzweg, vor 1868

Ruhezeit

Die Erholung folgt der Arbeitsbelastung. Wer spätabends oder sogar nächtlich noch einmal in den Betrieb fährt, geht müde in den nächsten Tag. Auch hier gaben sich die Gesetzgeber erschreckend großzügig. Ihr Arbeitszeitgesetz hält es in § 5 Abs. 3 für ausreichend, wenn »in Krankenhäusern und anderen Einrichtungen zur Behandlung, Pflege und Betreuung von Personen Kürzungen der Ruhezeit durch Inanspruchnahmen während der Rufbereitschaft, die nicht mehr als die Hälfte der Ruhezeit betragen, zu anderen Zeiten ausgeglichen werden.« Ihr Schachtelsatz ermüdet, verunglückt dabei und verstößt gegen die europäischen Vorgaben. Die Kommentatoren sind sich einig: Hier dürfen Ruhezeiten auf 5,5 Stunden verkürzt werden. Die EU-Arbeitszeitrichtlinie stellt für solche Ausnahmen die Aufgabe, den Beschäftigten »gleichwertige Ausgleichsruhezeiten« zu sichern (Artikel 17 Abs. 3). Statt dies nun konkret zu regeln, verwässern die deutschen Gesetzgeber den Schutz noch. Ihnen genügt, falls Kürzungen gelegentlich »zu anderen Zeiten ausgeglichen werden.« Ob ungekürzt oder halbiert, die Ruhezeit liegt »nach Beendigung der täglichen Arbeitszeit«³⁰⁷. Arbeitsfreie Zeiten vor einer

307 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 5 Abs. 1

Inanspruchnahme gelten damit überhaupt nicht als gewährte Ruhezeit. Dies ist auch arbeitswissenschaftlich begründbar. Eine Erholungszeit kann der Arbeitszeit nicht vorausgehen. Wir können uns nicht vorweg erholen. Kein einschlägiger Tarifvertrag und keine AVR treffen abweichende Bestimmungen zur Lage der Ruhezeit. Doch oft übersehen bleibt eine weitere, speziellere Schutzbestimmung:

Wird die werktägliche Arbeitszeit über zwölf Stunden hinaus verlängert, muss im unmittelbaren Anschluss an die Beendigung der Arbeitszeit eine Ruhezeit von mindestens elf Stunden gewährt werden.³⁰⁸

So stellt ein nächtlicher Noteinsatz die Schichtplanung des Folgetags in Frage. Verstümmelt die Rückkehr die Ruhezeit bis zum nächsten Schichtantritt auf weniger als 5,5 Stunden, oder kürzt sie eben im Einzelfall auch auf weniger als elf? Dann verstieße die Anordnung der Folgeschicht gegen das Gesetz und wäre rechtswidrig. Die Beschäftigte darf zwar arbeiten, doch der Arbeitgeber darf sie nicht arbeiten lassen. Das Arbeitszeitgesetz droht ihm – nicht den Beschäftigten – in § 22 mit bis zu einem Jahr Gefängnis. Gut! Schließlich war er ja auch für den Ruf zum nächtlichen Einsatz verantwortlich. Die Folgen hat er sich selbst zuzuschreiben. Doch viel zu oft zeigen die Arbeitsrichter ihr weiches Herz für Arbeitgeber:

Der Ausfall der Arbeit während der auf die geleistete Nachtarbeit folgenden Tagsschicht ist vielmehr eine Folge der zwingenden gesetzlichen Ruhezeit nach § 5 ArbZG. Folglich handelt es sich um eine von keiner Seite zu vertretende Unmöglichkeit. [...] Bei einer von keiner Vertragspartei zu vertretenden Unmöglichkeit entfällt der Anspruch auf die Gegenleistung³⁰⁹.

›Entfällt? Wir ergänzen: Entfällt *ersatzlos*. Die ausgefallene Schicht braucht nicht nachgearbeitet zu werden³¹⁰. Die Entscheidung betraf die Anrechnung der ausgefallenen Tagsschicht auf ein tarifvertragliches Arbeitszeitkonto. Denn das verbuchte nur ›geleistete‹ Arbeitszeit. Ist ein vergleichbares Jahreskonto gemäß § 9b AVR.DD eingerichtet? Trübe Aussichten.

Den übrigen Arbeitgebern fehlt bislang eine solche Entscheidung. Darf einer von ihnen im Gegenzug für diesen Kalendermonat die Vergütung anteilig kürzen? Wir warten besser nicht ab, bis den Beschäftigten oder uns ein solch absehbarer Störfall auf die Füße fällt. Eine betriebliche Vereinbarung schafft Rechtssicherheit.

308 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 7 Abs. 9

309 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 13.12.2007 – 6 AZR 197/07

310 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) § 275

Mitbestimmen? Na sicher!

Vor mehr als dreißig Jahren stellten die Bundesarbeitsrichter klar: Die Einrichtung einer Rufbereitschaft und die Einteilung zu einem Rufplan brauchen die Zustimmung der Betriebsräte³¹¹. Die Kirchen benötigten da deutlich länger – vielleicht auch, weil so lange eine Mitarbeitervertretung fehlte, die sich ein Herz fasste und klagte. »Die Anordnung der Rufbereitschaft unterliegt der Mitbestimmung nach § 40 Buchst. d MVG.EKD«³¹². Zuletzt folgten noch die Verwaltungsrichter für das Personalvertretungsrecht³¹³.

Damit sind überall die Wege freigeräumt für die Einzelfall-Mitbestimmung. Jeder einzelne Rufdienstplan kommt auf die Werkbank. Wir prüfen, ob alle individuellen Wünsche berücksichtigt und die Schutzgesetze eingehalten sind. Wir schlagen Verbesserungen vor. Und zuletzt schließen wir den Plan ab als betriebliche Vereinbarung: verbindlich, verlässlich und bei dessen Kündigung nachwirkend. Wir gehen sogar einen Schritt weiter, weil es sich lohnt. Wir knüpfen die Einzelfall-Mitbestimmung an den Abschluss einer Rahmenvereinbarung. Die Höchstbelastung, der Ersatzruhetag, die Kilometerpauschale für Dienstfahrten, die Behandlung aufgrund von überlangen Einsätzen ausfallender Schichten ... – all das überlassen wir nicht allein dem Spiel der Kräfte in den Abteilungen vor Ort.

311 Bundesarbeitsgericht (BAG) Beschluss 21.12.1982 – 1 ABR 14/81

312 Kirchengenerichtshof der EKD Beschluss I-0124/P16-08 – 08.12.2008

313 Bundesverwaltungsgericht Beschluss 04.09.2012 – 6 P 10.2011

Letzte Bausteine für eine Vereinbarung ›Rufbereitschaft‹

1. Werden während einer Rufbereitschaft im direkten Anschluss an das vorausgehende Schichtende Arbeitseinsätze angeordnet, so handelt es sich um Inanspruchnahmen im Rahmen der Rufbereitschaft. Eine gesonderte Mitbestimmung über ein verändertes Arbeitsende ist insoweit nicht erforderlich.
2. Die Inanspruchnahmen einschließlich der Fahrtzeiten werden als Arbeitszeit zeitnah der dokumentierten werktäglichen Arbeitszeit zugeschlagen. Übersteigt die werktägliche Arbeitszeit dabei zwölf Stunden, entfallen die in den daran anschließenden elf Stunden planmäßig beginnenden Schichten (ArbZG § 7 Abs. 9).
3. Muss während der Rufbereitschaft gearbeitet werden, ist nach Beendigung der Arbeitszeit eine ununterbrochene Ruhezeit von mindestens zehn Stunden einzuhalten. Muss infolge eines Arbeitseinsatzes während der Rufbereitschaft die nachfolgende Schicht ausfallen, so ist die ausgefallene Zeit nicht nachzuleisten. Im Übrigen gilt ArbZG § 5 (so geregelt im MTV KfH ›Alte‹ Bundesländer)

Alternativ:

Verkürzt die letzte Inanspruchnahme die den Werktag abschließende Ruhezeit auf weniger als 5,5 Stunden bis zum Beginn der Folgeschicht, entfällt für diese Schicht die Arbeitspflicht. Sie wird im Schichtplan wie ›Urlaub‹ gewertet.

Raus aus der Nachtarbeit.

Siebenmal Nein!

Gisela sitzt bei Dir, mit hochrotem Kopf: »So kann ich nicht arbeiten! Die neue Bereichsleiterin will, dass ich jetzt auch noch Nachtdienste übernehme. Ich bin doch schon über fünfzig! Da kennst Du doch sicher einen Paragrafen gegen ...«

Googeln wir nach einem Gesetz, das Kolleginnen ab fünfzig von der Nachtarbeit befreit? Fehlanzeige. In ArbZG § 6 (3) steht nur das Recht der Nachtarbeitnehmer, sich nach Vollendung des 50. Lebensjahres im Jahresabstand arbeitsmedizinisch untersuchen zu lassen. Gehäufte Besuche bei der Betriebsärztin helfen Gisela erst einmal wenig gegen ihre Schlafstörungen.

So muss ich nicht arbeiten!

Nicht immer hat der Arbeitgeber die Verpflichtung zur Nachtarbeit offen im Vertrag verankert. Meist finden wir in den allgemeinen Geschäftsbedingungen (AVR) oder im Tarifvertrag eine unscheinbare Klausel. Läuft der Betrieb über Nacht, muss auch von Gisela »dienstplanmäßig bzw. betriebsüblich entsprechend gearbeitet werden«.

Zwei Ausnahmen: Der TV DN (vormals AVR-K Niedersachsen) und der Kirchliche Tarifvertrag Diakonie (KTD) regeln zwar kleinlich die Pflichten. In Niedersachsen – »Die Arbeitnehmerin ist zur Nachprüfung der Entgeltabrechnung verpflichtet.« Der KTD – »Die Arbeitnehmerin ist verpflichtet, dem Anstellungsträger einen Kirchenaustritt oder Übertritt zu einer anderen Religionsgemeinschaft mitzuteilen.« Doch die Verpflichtung zu Überstunden, Mehrarbeit oder eben zu Nachtarbeit überlässt man hier dem individuellen Teil des Arbeitsvertrags.

Fehlt dort eine ausdrückliche Verpflichtung, kann Gisela mutig auftreten und die Übernahme von Nachtschichten ablehnen. Niemand kann sicher sein, wie ein Arbeitsgericht ihr »Nein« in dem konkreten Fall beurteilen wird; nicht der Chef, nicht wir, nicht Gisela! Vielleicht finden wir in Giselas gesammelten Unterlagen auch andere ermutigende Argumente. Manchmal stand in der Stellenanzeige für ihre Bewerbung damals ein Hinweis auf die erwarteten Arbeitszeiten; manchmal lohnt es, die innerbetriebliche Ausschreibung im Archiv der Interessenvertretung zu suchen. Das wäre dann jeweils ein guter Grund für ein *Nein!* zur Nachtarbeit

Teilzeit als Chance

Verweist der Arbeitsvertrag auf die AVR.DD? Ist Gisela noch dazu in Teilzeit beschäftigt? Dann finden wir für sie tatsächlich einen Paragraphen.

Mit der Teilzeitbeschäftigten bzw. dem Teilzeitbeschäftigten ist eine Vereinbarung zu treffen, wie ihre bzw. seine durchschnittliche regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit im Rahmen der betriebsüblichen bzw. dienstplanmäßigen Arbeit erfolgt.³¹⁴

Der Dienstgeber darf nicht einseitig eine von der bisherigen Praxis abweichende Regelung treffen. Wer Vereinbarungen nicht trifft oder nicht einhält, verdient ein hartes ›Nein!‹. Auch sonst liegen in einer Arbeitszeitverkürzung interessante Möglichkeiten. Denn wer die Arbeitszeit verkürzt, soll laut TzBfG § 8 auch deren gewünschte Verteilung regeln. Eine geringfügige Arbeitszeitreduzierung, die lediglich auf die Änderung der Arbeitszeitverteilung ausgerichtet ist, ist dabei nicht zu beanstanden³¹⁵. Die Neuverteilung der Arbeitszeit ist auch nicht auf die Arbeitszeit beschränkt, um welche die bisherige Arbeitszeit verringert wird³¹⁶.

Wir helfen Gisela, ihren Antrag klar zu fassen: ›Ich möchte in 3 Monaten meine Arbeitszeit um eine Stunde im Wochendurchschnitt verkürzen. Ich nehme von da an gerne an der Leistung von ungekürzten Früh- und Spätschichten auch an Wochenenden teil.‹ Die Ablehnung eines solchen Antrags bedarf der Zustimmung durch eine Mitarbeitervertretung oder eines Personalrates. Da muss sich der Dienstgeber ranhalten. Denn ohne schriftliche und mitbestimmte Ablehnung bis einen Monat vor dem gewünschten Beginn gilt der Antrag als zugestimmt und ändert den Arbeitsvertrag.

Führt der Arbeitgeber dagegen *betriebliche Gründe* an? Dann lohnt noch ein prüfender Blick in Giselas Familie und das Pflegezeitgesetz. Bei Wunsch auf Arbeitszeitverkürzung wegen eines Pflegefalls ›haben Arbeitgeber und Beschäftigte über die Verringerung und die Verteilung der Arbeitszeit eine schriftliche Vereinbarung zu treffen. Hierbei hat der Arbeitgeber den Wünschen der Beschäftigten zu entsprechen, es sei denn, dass dringende betriebliche Gründe entgegenstehen.‹³¹⁷

314 Arbeitsvertragsrichtlinien für Einrichtungen der Diakonie Deutschland (AVR.DD) § 9 Abs. 1

315 Arbeitsgericht Stuttgart 23.11.2001 – 26 Ca 1324/01

316 Landesarbeitsgericht München 08.05.2008 – 2 Sa 1140/07

317 Gesetz über die Pflegezeit (PflegeZG) § 3 Abs. 4



»Eingehüllt in feuchte Tücher, prüft er die Gesetzesbücher. [...] Weil, so schließt er messerscharf, nicht sein kann, was nicht sein darf.«

(Die unmögliche Tatsache,
Christian Morgenstern, 1909).

So darf ich nicht arbeiten!

Schwerbehinderte dürfen nachts arbeiten. Doch bereits eine Gleichstellung (ab einem Behinderungsgrad von 30 %) ist oft Grund genug, Nachtarbeit abzulehnen. Denn »Schwerbehinderte Menschen werden auf ihr Verlangen von Mehrarbeit freigestellt«³¹⁸. Jede über acht Stunden werktäglich hinausgehende Arbeitszeit ist Mehrarbeit in diesem Sinn³¹⁹.

Nächtliche Pausen ohne Ablösung zählen zur Arbeitszeit. In Kliniken und Heimen dauern die Nachtschichten damit üblicherweise länger als die magischen 8 Stunden. So kann Gisela verlangen, von Nacht-, Bereitschafts- und Rufdiensten ausgenommen zu werden: Ein gesundes »Nein« zu überlangen Schichten.

Scheinen Giselas Einschränkungen bislang nicht schwer genug, um amtlich festgestellt zu werden? Das bedeutet noch keinen Freibrief für zügellose Arbeitszeiten. »Bei der Ausübung des Ermessens hat der Arbeitgeber auch auf Behinderungen des Arbeitnehmers Rücksicht zu nehmen«³²⁰. Ihren Anspruch auf Rücksichtnahme kann Gisela bereits erheben, wenn sie sich ganz gewöhnlich behindert fühlt.

318 Sozialgesetzbuch (SGB) IX § 207

319 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 03.12.2002 – 9 AZR 462/01

320 Gewerbeordnung § 106 Satz 3

Menschen sind behindert, wenn ihre körperliche Funktion, geistige Fähigkeit oder seelische Gesundheit mit hoher Wahrscheinlichkeit länger als sechs Monate von dem für das Lebensalter typischen Zustand abweichen und daher ihre Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt ist.³²¹

20 Jahre Schichtarbeit und die gleichzeitige Versorgung von Mann und Kindern haben Spuren hinterlassen. Etwas uncharmant stellt die gewitzte Interessenvertretung mit Gisela zusammen fest: Vorgealtert. Schlimm! Bleibt der Vorgesetzte trotz konkreter Hinweise auf die Behinderung rücksichtslos, darf Gisela sich weigern. Und sie könnte den – wohl verblüfften – Dienstgeber auf den Weg zum Arbeitsgericht verweisen³²². Wie dieses Abenteuer dann ausgeht, ist höchst ungewiss.

Viel sicherer führt ein Weg über den betriebsärztlichen Dienst. Denn ein Arbeitsmediziner darf gemäß ArbZG § 6 (4) feststellen, dass ›die weitere Verrichtung von Nachtarbeit den Arbeitnehmer in seiner Gesundheit gefährdet‹. Gisela wird bei der – meist eher flüchtigen – Untersuchung über ihre Schlafstörungen berichten, über die quälende Ermüdung, Appetitlosigkeit, Magenbeschwerden, innere Unruhe, Nervosität. ›Eigentlich bin ich gesund, eine richtige Frühaufsteherin. Aber ich mache mir Sorgen. Was macht die drohende Nachtarbeit mit meiner Gesundheit? Haben Sie da Bedenken?‹ Auf ihren Wunsch hin teilt der Betriebsarzt/die Ärztin ihr das Ergebnis der Untersuchungen mit³²³.

Die betriebsärztliche Stellungnahme an den Arbeitgeber befreit noch nicht automatisch von Nachtarbeit. Es braucht zunächst einen für Gisela ›geeigneten Tagesarbeitsplatz‹. Kein wirkliches Problem. Dann braucht es noch die Anweisung des Arbeitgebers an die Vorgesetzten – ›Ach nein, nehmen Sie die Gisela aus der Nachtarbeit raus!‹ Schützt der Arbeitgeber aber dringende betriebliche Erfordernisse vor? Dann zwingt ihn ArbZG § 6 (4), dies mit der Interessenvertretung zu beraten. Und die darf und soll dabei initiativ auftreten.

321 Sozialgesetzbuch (SGB) IX § 2 Abs. 1

322 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) § 315 Abs. 3

323 Gesetz über Betriebsärzte, Sicherheitsingenieure und andere Fachkräfte für Arbeitssicherheit (ASiG) § 3 Abs. 2

So darf niemand arbeiten!

Zunächst interessiert sie sich für die Empfehlung der Betriebsärztin und die schriftliche Begründung der Ablehnung³²⁴. Dann fragt sie ungeniert nach den Ergebnissen der Beurteilung von Belastungen an Giselas Arbeitsplatz³²⁵. Arbeitgeber tun sich da sehr schwer. Die Gesetzgeber haben darum im Juli 2010 noch klarer ausgeführt –

(3) Der Arbeitgeber hat die Gefährdungsbeurteilung unabhängig von der Zahl der Beschäftigten **vor Aufnahme der Tätigkeiten** zu dokumentieren. In der Dokumentation ist anzugeben, welche Gefährdungen am Arbeitsplatz auftreten können und welche Maßnahmen nach Absatz 1 Satz 3 durchgeführt werden müssen.³²⁶

Die Reihenfolge steht damit unerbittlich. Erst ermittelt und dokumentiert der Arbeitgeber alle Belastungen, auch die durch seine Schichtpläne. Dann legt er zusammen mit der Interessenvertretung den so erforderlichen Gesundheitsschutz fest. Er weist die Kolleginnen in diese Maßnahmen ein. Danach erst darf er die Aufnahme der Tätigkeit anordnen.

Bis dahin wäre die Einteilung von Gisela zu Nachtschichten gesetzwidrig. Doch ihr *Nein!* zu den eingeteilten Nächten bleibt ein Abenteuer. Wie es ausgeht ist ungewiss.

Mitbestimmen

Um einer Kollegin wie Gisela kurzfristig zu helfen, kommt die Mitbestimmung bei den einzelnen Schichtplänen grad recht. Ohne die ausdrückliche Zustimmung der Interessenvertretung darf kein Vorgesetzter Gisela eine Nachtschicht anordnen. »Eine der Mitbestimmung unterliegende Maßnahme ist unwirksam, wenn die Mitarbeitervertretung nicht beteiligt worden ist.«³²⁷.

Wir schreiben es Gisela besser auf einen Zettel, was ihr Vorgesetzter kaum glauben wird: »Unsere Zustimmung fehlt! Wir erklären unser *Nein* zu dieser Planung. Niemand sollte rechtsunwirksame Anordnungen von Nachtschichten geben oder befolgen.« Nacharbeit, von der Gisela sich befreien lässt, müssen andere übernehmen. Es genügt

324 Gesetz über Betriebsärzte, Sicherheitsingenieure und andere Fachkräfte für Arbeitssicherheit (ASiG) § 8 Abs. 3

325 Arbeitsschutzgesetz § 5

326 Verordnung über Arbeitsstätten (ArbStättV) § 3 Abs. 3

327 Mitarbeitervertretungsgesetz (MVG) § 38 Abs. 1

nicht, gelegentlich die Belastungen fair und gleichmäßig zu verteilen. Bei Maßnahmen zur Verhütung von Unfällen und gesundheitlichen Gefahren³²⁸ wird die Interessenvertretung initiativ³²⁹. Sie setzt arbeitswissenschaftliche Erkenntnisse über die menschengerechte Gestaltung der Arbeit³³⁰ in den betrieblichen Alltag um:

1. Wir wollen nur noch Schichtplänen zustimmen, bei deren Aufstellung die Betroffenen beteiligt wurden.
2. Vor der Heranziehung zur Nachtarbeit sind die einzelnen Beschäftigten auf die Eignung ihres Chronotyps (»Morgentyp, Abendtyp«) zu untersuchen und die Ergebnisse bei der Schichteinteilung zu berücksichtigen.
3. Wer bereit ist, 3 Monate im Jahr an Nachtarbeit teilzunehmen, ist auf Wunsch für die übrigen 9 Monate davon auszunehmen.
4. Nach 12 Berufsjahren mit Nachtarbeit sind Beschäftigte auf ihren Wunsch dauerhaft auf Tagesarbeitsplätze zu versetzen.

 www.nachtarbeit.schichtplanfibel.de

328 Mitarbeitervertretungsgesetz (MVG) § 40 Buchstabe b

329 Mitarbeitervertretungsgesetz (MVG) § 47

330 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 6 Abs. 1

Teilzeit: Nur anteilige Belastungen.

Geteiltes Leid ist halbes Leid

»Teilk« heißt die Teilzeitkraft, weil – sie nimmt nicht voll an Belastungen teil. Dieser Knittelvers in der Schichtplan-Fibel hat es in sich. Denn er stellt die Verhältnisse in vielen Wohnbereichen und Stationen auf den Kopf.

Bewohner/innen und Patienten brauchen eine umfassende Versorgung: rund um die Uhr, an allen 7 Tagen die Woche. Also versuchen Heim- wie Klinikleitungen, die Arbeitszeiten gleichmäßig auf die anfallende Arbeit zu verteilen. Den Beschäftigten dagegen ist es nicht gleich, wie oft sie nachts oder am Wochenende zur Schicht antreten müssen. Ihre Lebensverhältnisse sind nicht gleich. Auch ihre Arbeitsverträge sind unterschiedlich.

TzBfG § 4 Verbot der Diskriminierung

(1) Ein teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer darf wegen der Teilzeitarbeit nicht schlechter behandelt werden als ein vergleichbarer vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer, es sei denn, dass sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen.

Was ist eine schlechtere Behandlung? Wie vergleichen wir die Arbeitsbelastung von Teilzeit- und Vollzeitbeschäftigten? Müssen sich Teilzeitbeschäftigte nicht mehr voll an Wochenenden und Feiertagen einsetzen lassen? Wird die Pflegedienstleitung dann den Untergang des Betriebes oder gar notwendige Neueinstellungen an die Wände malen? Brauchen wir mehr Personal? Mehr gemessen in Vollzeitstellen, nicht nur mehr Köpfe? Kurz: Wollen und können wir die Belastungen fairer umverteilen, im Interesse von allen? Das Beispiel der Feiertage liefert da erste Antworten.

Vorabzug der Feiertage

Ein zusätzliches Frei für jeden Feiertag ist eine feine Sache. Wer nach Schichtplänen arbeitet, hat etwas von solchen Regeln. Sonst droht unversehens das Pech, weil ein Feiertag auf einen ohnehin freien Tag fällt. Darum haben Beschäftigte, erst in den Betrieben, dann in den Tarifen, den sogenannten Vorwegabzug durchgesetzt.

TVöD-K, TVöD-B § 6.1 Arbeit an Sonn- und Feiertagen

(2) Für Beschäftigte, die regelmäßig nach einem Dienstplan eingesetzt werden, der Wechselschicht- oder Schichtdienst an 7 Tagen in der Woche vorsieht, vermindert sich die regelmäßige Wochenarbeitszeit um ein Fünftel der arbeitsvertraglich vereinbarten durchschnittlichen Wochenarbeitszeit, wenn sie an einem gesetzlichen Feiertag, der auf einen Werktag fällt,

- a) Arbeitsleistung zu erbringen haben oder
- b) nicht wegen des Feiertags, sondern dienstplanmäßig nicht zur Arbeit eingeteilt sind und deswegen an anderen Tagen der Woche ihre regelmäßige Arbeitszeit erbringen müssen.

In NRW wurde vom TVöD-B der BAT-KF abgeschrieben, als regionale Arbeitsvertragsrichtlinien. Leider fiel die zitierte Passage neben manchem anderen unter den Verhandlungstisch. In den AVR Württemberg machte man es ähnlich. Hier herrscht jeweils noch das *Glück-Pech-Prinzip*. Die übrige Diakonie und evangelische Kirche unterschlägt zwar das Frei für Feiertage, wenn sie auf einen Samstag fallen; die in dieser Lücke wirkenden Ersatzregeln des ArbZG § 11 Absatz 3 leuchteten wir ab Seite 124 aus. Für die anderen Feiertage aber übt man den *Vorwegabzug*. Hier sogar bei allen Beschäftigten:

AVR.DD³³¹ § 9c Plusstunden, Überstunden und Minusstunden

Die monatliche Soll-Arbeitszeit einer Mitarbeiterin bzw. eines Mitarbeiters ergibt sich aus der Multiplikation der durchschnittlichen täglichen Arbeitszeit einer Mitarbeiterin bzw. eines Mitarbeiters (§ 9 Abs. 2 bzw. Abs. 3 Unterabs. 3) mit der Anzahl der Wochentage von Montag bis Freitag in dem jeweiligen Kalendermonat. Die Anzahl der Wochentage von Montag bis Freitag in einem Kalendermonat reduziert sich um einen Tag für jeden Feiertag sowie jeweils den 24. und den 31. Dezember eines Kalenderjahres, wenn diese Tage auf einen Wochentag zwischen Montag und Freitag fallen.

331 gleich z.B. in den Arbeitsvertragsrichtlinien des Diakonischen Werkes Bayern (AVR Bayern) § 16 Abs. 1

Anders in TV DN § 9 (vormals die AVR-K Niedersachsen): Hiernach müssen die Vorgesetzten eine individuelle durchschnittliche tägliche Arbeitszeit über TV DN § 8 Abs. 4 ermitteln. Sie erfahren nur nicht, wie sie das in einer betrieblichen Praxis mit unterschiedlichen Schichtlängen leisten könnten.

Das Prinzip ist jeweils gleich. Es ist eine Normschicht zu ermitteln. Dazu wird eine 5-Tage/Woche angenommen und die persönlich vereinbarte durchschnittliche Wochenarbeitszeit zugrunde gelegt. Für die in Vollzeit Beschäftigten vermindert so jeder Feiertag ihre geschuldete Arbeitszeit um 7,7 oder 8 Stunden. Für eine Teilzeitkraft verkürzt sich die Normschicht anteilig entsprechend der mit ihr vereinbarten Zeitreduzierung, sei es auf 4, 3 oder 2 Stunden.

Das Verfahren soll und könnte gerecht wirken. Wer die täglichen Schichten verkürzt hat, erhält auch mit gekürztem Feiertagsabzug einen zusätzlichen Tag frei. Andere werden nach der Arbeitszeitverkürzung weiter in ganzen Schichten verplant; sie arbeiten an weniger Tagen. Über das Jahr fallen darum von den Feiertagen weniger auf solche Arbeitsschichten. Auch dann wird nur die verkürzte Normschicht angesetzt. Dies gleichen die zusätzlichen Abzüge aus für all die Feiertage, die eigentlich auf einen ohnehin freien Tag fallen.

Der Pauschalabzug löst die Arbeitszeitverkürzung vom eigentlichen Geschehen. Er ersetzt im Regelfall die Freistellung von der konkreten Arbeit am Feiertag. Der Pauschalabzug ersetzt genauso die Freistellung an einem Ersatztag für trotz des Feiertags zu leistende Arbeit.

Ziel ist es, die Beschäftigten vor Willkür zu schützen und beim Feiertagsfrei gleich zu behandeln. Doch werden sie auch bei der Feiertagsarbeit selbst gleich behandelt? Nein! In vielen Betrieben macht man sich kein Kopfzerbrechen: Alle Beschäftigten in Schichtarbeit sind ungefähr an jedem zweiten Feiertag dran mit Arbeit. Die Menge der Feiertage, die sie arbeiten müssen, ist also in etwa gleich.

Teilzeitkräfte dürfen, wenn die Arbeitszeit dann verkürzt ist, zu einer gleichen Zahl von Wochenenddiensten wie Vollzeitkräfte herangezogen werden. Unzulässig ist es dagegen, sie immer zu ungünstigeren Arbeitszeiten heranzuziehen, z.B. zu Zeiten besonderer Arbeitsintensität.³³²

332 Teilzeitarbeit, Ein Leitfaden für die Praxis, Zwanziger/Winkelmann, 2007, Rn. 18

Uns kommt es hier auf den kleinen Einschub an – »wenn die Arbeitszeit dann verkürzt ist«. Verkürzt sich für eine Teilzeitkraft die Arbeitszeit an jedem Arbeitstag, dann ebenso am Feiertag. Gegenüber der Vollzeitkraft muss sich nichts ändern. Die Gleichbehandlung ist einfach.

Dagegen kann der übliche gesteigerte Einsatz von Teilzeitbeschäftigten zu ungünstigen Arbeitszeiten sie ungerechtfertigt benachteiligen. Wer für Feiertage vorweg nur anteilig Zeit abgezogen bekommt, braucht Feiertage auch nur anteilig zu arbeiten! Entweder weniger Stunden in den Feiertagsschichten oder volle Schichten an weniger Feiertagen.

Auch Samstagsarbeit belastet

Die Autoren Zwanziger und Winkelmann stützen ihren Kommentar auf eine Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts. Die Richter dort folgten damals einer Kollegin in ihrer Klage, sie würde im Übermaß zu schlechteren Schichten herangezogen. Sie begründeten das wie folgt:

Dies ergibt sich schon daraus, dass die Klägerin im Unterschied zu den Volltagskräften insbesondere im Vergleich zu der mit ihr in der Parfümerie arbeitenden Frau A. durchgehend die umsatzstärksten Zeiten und vor allem die Samstagsarbeit abdecken soll. Während nach dem rollierenden Freizeitsystem jedenfalls die Volltagsangestellten in jeder sechsten Woche samstags freihaben, sieht das neue Arbeitszeitkonzept der Beklagten dies für die Klägerin nicht vor. Darin liegt ein Verstoß gegen § 2 BeschFG, wonach der Arbeitgeber einen teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer nicht wegen der Teilzeitarbeit gegenüber vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmern unterschiedlich behandeln darf, es sei denn, dass sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen. Einen sachlichen Grund für die unterschiedliche Behandlung im Vergleich u.a. zu Frau A. hat die Beklagte nicht angeführt, obwohl die Klägerin in beiden Tatsacheninstanzen deutlich darauf hingewiesen hat, nicht einmal die Vollzeitkräfte, u.a. Frau D. und Frau A., arbeiteten jeden Samstag, sodass nicht einzusehen sei, warum sie durchgehend samstags arbeiten solle.³³³

Diese Entscheidung hat bis heute Bestand. Das spricht sich in den Heimen und Kliniken noch nicht ausreichend herum.

333 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 24.04.1997 – 2 AZR 352/96

Der Arbeitgeber kann auch bei Teilzeitkräften nach billigem Ermessen (§ 315 BGB) zu Wochenendschichten anordnen, wenn im Arbeitsvertrag das Direktionsrecht nicht eingeschränkt wurde.³³⁴

Kann anordnen? Auch hier schafft erst die Begründung der Entscheidung Klarheit: »Es widerspricht dabei weder TzBfG § 4 Abs. 1 noch BGB § 315, wenn Teilzeitbeschäftigte wie Vollzeitbeschäftigte jedes zweite Wochenende arbeiten müssen. Die Klägerin wird dadurch nicht wegen der Teilzeitarbeit schlechter behandelt als ein vergleichbarer vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer³³⁵. Sie wird gleich behandelt. Wird eine hälftig teilzeitbeschäftigte Pflegekraft zum gleichen Teil zu Wochenenddiensten herangezogen wie eine vollzeitbeschäftigte Pflegekraft, so wird sie gegenüber dieser nicht wegen der Teilzeit ungleich behandelt.³³⁶ Teilzeitbeschäftigte brauchen auch am Wochenende nur »zum gleichen Teil« zu arbeiten! Entweder verkürzen sie anteilig die Stunden in den Schichten oder sie verkürzen anteilig die Anzahl der Samstage und Sonntage. Genauso oft ungünstig arbeiten wie die Kollegin in Vollzeit – vielleicht. Genauso viel ungünstig arbeiten? Sicher nicht.

Was ist ungünstig?

Ist die Rechtslage so klar wie die Personalplanung eng, dann zieht sich manch Arbeitgeber zurück auf platte Relativierungen. Gibt es nicht auch die Kollegin Müller, die so gern gerade am Sonntag arbeitet? Ist nicht die eine Frühaufsteherin, der andere Morgenmuffel? Wenn Menschen so verschieden sind, wie soll ihnen der Chef da Belastungen gleich zumessen? Darin liegt ein Korn Wahrheit. Arbeitgeber sind zwar verantwortlich für die Last der Arbeit, die sie uns aufbürden. Doch die Definitionsmacht über das so verursachte Leid haben sie nicht. Bestimmen wir, welche Arbeitszeiten besonders belasten! Eine erste Hilfe finden wir im Tariftext.

334 Arbeitsgericht Dortmund Urteil 22.03.2006 – 8 Ca 5508/05

335 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) § 4 Abs. 1 Satz 1

336 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 01.12.1994 – 6 AZR 501/94, NZA 1995, 590)

TVöD § 6 Regelmäßige Arbeitszeit

(5) Die Beschäftigten sind im Rahmen begründeter betrieblicher/dienstlicher Notwendigkeiten zur Leistung von Sonntags-, Feiertags-, Nacht-, Wechselschicht-, Schichtarbeit sowie bei Teilzeitbeschäftigung aufgrund arbeitsvertraglicher Regelung oder mit ihrer Zustimmung zu Bereitschaftsdienst, Rufbereitschaft, Überstunden und Mehrarbeit verpflichtet.

Sonntags-, Feiertags-, Nacht-, Wechselschicht-, Schichtarbeit – mit dieser Aufzählung haben wir einen Grundstock der Zumutungen. Für Arbeit zu ungünstigen Zeiten gibt es als Anerkennung die tariflichen Zeitzuschläge. Es gibt Zuschläge für Samstagsarbeit. Auch diese Schichten gelten allgemein als ungünstig. Weitergehend verweist ArbZG § 6 Abs. 1 den Arbeitgeber für die Schichtarbeit auf die »gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse über die menschengerechte Gestaltung der Arbeit«³³⁷.

Den letzten Rest an Zweifeln vertreibt wohl die unschuldig gestellte Frage an die Betriebsleitung nach ihrer Gefährdungsanalyse. Die ist ihnen seit September 1996 in ArbSchG § 5 verpflichtend vorgeschrieben. Welche Belastungen an den Arbeitsplätzen haben sie bewertet? Nicht nur vermeintlich, sondern wirklich knifflig wird es, wenn wir den angemessenen Teil der Belastung bestimmen. Dazu brauchen wir Rahmenregeln. Manche finden wir in Tariftexten. Vielleicht hat auch eine betriebliche Vereinbarung Grenzen gezogen. Sonst leiten wir sie aus der bisherigen betrieblichen Praxis ab: Jedes zweite Wochenende soll frei sein; auf eine Woche mit Spätschichten folgt zumindest eine Woche mit Frühschichten; niemand wird zu mehr als 4 Nachtschichten je Kalendermonat herangezogen; wer Weihnachten dran ist, hat über Neujahr frei.

Die Belastungen sind so für die *Normalbeschäftigten* begrenzt. Im nächsten Schritt brechen wir sie auf jede Teilzeitkraft herunter. Über den Daumen geschätzt leistet eine Vollzeitkraft 10 % ihrer Arbeitszeit an Sonntagen, ein weiteres Zehntel an Samstagen, höchstens die Hälfte in Spätschichten. Nur diese Anteile sollen regelmäßig auch für ihre Kolleginnen und Kollegen in Teilzeit gelten.

Was, wenn im Betrieb oder in der Abteilung Vollzeitkräfte als Vergleichsmaßstab fehlen? Vielleicht hilft es, die Arbeitsplatzbeschreibungen zu untersuchen. Mitarbeitervertretung wie Betriebsrat finden dazu in TzBfG § 7 eine oft noch ungenutzte Anspruchsgrundlage. Wo Regeln fehlen oder das bestehende Regelwerk nichts taugt, beginnt die Mitbestimmung.

³³⁷ Mehr hierzu: Durchführung des Arbeitszeitgesetzes Erlass des Ministeriums für Arbeit, Integration und Soziales des Landes NRW vom 30.12.2013 (III 2 – 8312); dokumentiert in Anhang dieses Buches ab Seite 260, hier zu Arbeitszeitgesetz (ArbZG) § 6

Der Betriebsrat hat mitzubestimmen bei der Festlegung der Mindestdauer der täglichen Arbeitszeit, bei der Festlegung der Höchstzahl von Tagen in der Woche, an denen teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer beschäftigt werden sollen, bei der Festlegung der Mindestzahl arbeitsfreier Samstage, bei der Regelung der Frage, ob die tägliche Arbeitszeit in ein oder mehreren Schichten geleistet werden soll, und bei der Festlegung der Dauer der Pausen für teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer. Diese Regelungen betreffen die Lage der zuvor – mitbestimmungsfrei – vereinbarten wöchentlichen Arbeitszeit.³³⁸

Mitbestimmungsfrei? Die Bundesarbeitsrichter bezogen das auf die Dauer der Arbeitszeit im Wochendurchschnitt, egal ob einzelvertraglich oder tariflich vereinbart. Da hat die betriebliche Interessenvertretung auch mitzureden; jedoch nur bei der Auswahl des Arbeitgebers, an wen er zusätzliche Stunden vergibt. Betriebsrat und Mitarbeitervertretung bestimmen die Lage der Arbeitszeit mit.

Hat der Arbeitgeber selbst noch etwas zu bestimmen, dann bleibt auch Raum für Mitbestimmung. Ist denn der Arbeitgeber da überhaupt noch frei in seinen Entscheidungen? Kann er, ja muss er nicht sogar Beginn und Ende der Schichten und die einzelnen Wochentage einzelvertraglich fixieren?

Für solch einen Zwang kommt TzBfG § 8 Absatz 3 im Zuge einer Arbeitszeitverkürzung infrage: »Er hat mit dem Arbeitnehmer Einvernehmen über die von ihm festzulegende Verteilung der Arbeitszeit zu erzielen.« In etlichen kirchlichen Einrichtungen wird diese scharfe Einschränkung aller Flexibilisierungsgelüste noch weiter ausgedehnt. Hier wird bereits beim Einstellen als Teilzeitkraft alles klargemacht:

AVR.DD³³⁹ § 9 Arbeitszeit

Mit der Teilzeitbeschäftigten bzw. dem Teilzeitbeschäftigten ist eine Vereinbarung zu treffen, wie ihre bzw. seine durchschnittliche regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit im Rahmen der betriebsüblichen bzw. dienstplanmäßigen Arbeit erfolgt.

Der Arbeitgeber muss sich festlegen. Doch wie er sich festlegt, entscheidet nicht er allein zusammen mit der oft unerfahrenen Kollegin. Diese Zusätze zum Arbeitsvertrag unterliegen der umfassenden Mitbestimmung. Und die beginnt zunächst mit einer Überprüfung. Die beabsichtigte Verteilung darf die Teilzeitbeschäftigten sicher nicht durch höhere Belastungsanteile benachteiligen.

338 Bundesarbeitsgericht (BAG) Beschluss 13.10.1987 –1 ABR 10/86

339 gleich z.B. in den Arbeitsvertragsrichtlinien des Diakonischen Werkes Bayern (AVR Bayern) § 16 Abs. 1

Ungünstige Schichten? Nur anteilig!

Ungünstige und günstige Schichten – auf das Mischungsverhältnis bei den Vollzeitkräften kommt es an. Das mag von Betrieb zu Betrieb unterschiedlich sein. Damit sind die einzelnen Höchstbelastungen für Feiertagsarbeit, Sonntags- oder Spätschichten bestimmt. Im nächsten Schritt können wir sie im Maßstab der Teilzeit herunterbrechen. Denn Teilzeitbeschäftigte brauchen sich nicht schwerpunktmäßig auf die Wochenenden und Feiertage schieben zu lassen.

Offene Fragen

Arbeitsrechtlich scheint nun alles ordentlich aufgeklärt. Allein die Verhältnisse, die sind nicht so. Was, wenn Betriebe zunehmend versuchen, ganz ohne Vollzeitkräfte auszukommen? Berauben sie uns so des Vergleichsstandards? Müsste vielleicht jede Abteilung, jede Berufsgruppe, jede betriebliche Funktion losgelöst von den übrigen Vollzeitkräften betrachtet werden? Welche sachlichen Gründe könnten die Schlechterstellung von Teilzeitkräften rechtfertigen? Warum tun sich betriebliche Interessenvertretungen schwer, bei der Anordnung der einzelnen Schichtpläne solche Fragen tatsächlich zu lösen? Was brauchen sie mehr als Paragraphen und ihr umfassendes Mitbestimmungsrecht? Wer, wenn nicht die betroffenen Teilzeitkräfte selbst, wird in den kommenden Jahren vor Gericht die Gleichbehandlung erstreiten und bahnbrechende Urteile erzielen? Braucht es die? Ist es hier möglich, kollektivrechtlich über die Anrufung eines Kirchengengerichtes oder eine Einigungsstelle (BetrVG) die überkommene Organisation im Betrieb aufzumischen?

Anteilig am Wochenende³⁴⁰

Die Beklagte setzt die Klägerin an jeweils zwei Wochenendtagen im Monat mit derselben Stundenzahl ein wie Vollzeitbeschäftigte. Bezogen auf ihre Gesamtarbeitszeit bedeutet dies eine deutlich überproportionale Heranziehung der Teilzeitbeschäftigten an Wochenenden. Der Vergleich mit den Vollzeitbeschäftigten ist der entscheidende Vergleichsmaßstab (vgl. BAG 21. April 1999 - 5 AZR 200/98, Rn. 26).

Die Benachteiligung erfolgt auch »wegen der Teilzeitarbeit«. Einen sachlichen Grund, der diese Differenzierung rechtfertigen könnte, hat die Beklagte nicht vorgetragen.

Tabelle: Ungünstige Schichten? Nur anteilig!

Regelmäßige Arbeitszeit im Wochendurchschnitt	Vollzeit			Teilzeit					
	40 h	39 h	38,5 h	35 h	30 h	25 h	15 h	10 h	5 h
ein Samstag in 2 Wochen: 1 Zehntel	8 h	7,8 h	7,7 h	7 h	6 h	5 h	3 h	2 h	1 h
ein Sonntag in 2 Wochen: 1 Zehntel	8 h	7,8 h	7,7 h	7 h	6 h	5 h	3 h	2 h	1 h
Spätschichten in 2 Wochen: höchstens die Hälfte	40 h	39 h	38,5 h	35 h	30 h	25 h	15 h	10 h	5 h
Nachtstunden in 4 Wochen: höchstens 1 Fünftel	32 h	31 h	31 h	28 h	24 h	20 h	12 h	8 h	4 h
Feiertagsarbeit im Jahr bei 10 Feiertagen an Werktagen	5 Feiertage			35 h	30 h	25 h	15 h	10 h	5 h
	ges. 40 h	ges. 39 h	ges. 38,5 h						

 www.teilzeit.schichtplanfibel.de

³⁴⁰ Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg Urteil 20.08.2015 - 26 Sa 2340/14

Dienstag 13. Januar 1920. Nach dem ersten Weltkrieg, unter dem Schutz der Arbeiter- und Soldatenräte, bestimmen auch in den Betrieben Räte zunächst weitgehend mit. Gegen den Widerstand der linkssozialistischen Parteien beschränkt der Reichstag nun die Betriebsräte auf ein Mitspracherecht bei sozialen Belangen. Doch sein Betriebsrätegesetz wird blutig geboren. Die Polizei schießt in eine Gegendemonstration, 42 werden getötet, 105 verletzt.

6

Das Amt stellt frei



Amt nach Plan.

Von wegen!

Manchmal bereitet nicht nur der Dienstplan der Kolleginnen Kopfzerbrechen. Die Schichten im Plan behindern auch die Interessenvertretung. Wie vertragen sich Amt und Arbeitszeit?

Für dich steht im Dienstplan für morgen wieder einmal die Sonderschicht »MAV« oder »BR«. Denn du bist zu unserer regelmäßigen Sitzung eingeladen. So haben wir das schon immer gemacht. Aus gutem Grund: Die Vorgesetzte möchte Deine Abwesenheit einplanen und zugleich Deine Zeiten saldieren. Alles scheint recht und geordnet. Dann tauchen verstörende Fragen auf:

- Was, wenn du am Sitzungstag krank bist?
- Was, wenn du am Sitzungstag Urlaub hast, oder kurzfristig Arbeitsbefreiung brauchst?
- Was, wenn ein Feiertag auf unseren regelmäßigen Sitzungstag fällt?
- Was, wenn du ohne Rücksicht auf einen Sitzungstag in der Spätschicht geplant wirst?
- Was, wenn du in der Nachtschicht geplant bist, aber kurzfristig zu einer »außerordentlichen« Sitzung oder zu einem Ausschustermin geladen wirst?
- Wegen deiner Teilnahme an der monatlichen Besprechung mit dem Chef werden Minusstunden dokumentiert. Kannst du dich wehren?
- Du bist Dauernachtwache. Steht Dir durch die Sitzungsteilnahme die Wechselschichtzulage zu?

Wer solche absonderlichen Störungen aufklären will, sollte nicht intuitiv drauflos raten.

Amt und Arbeitszeit

Die Amtszeit als gesetzliche Interessenvertreter/in zählt zur Arbeitszeit. Das scheint sicher. Und es ist doch ein fataler Irrtum. Denn in den Gesetzen steht es anders!

Gleich ob Betriebsverfassung oder kirchliches Sonderrecht: Es werden stets beide Fallgestaltungen geregelt – die Amtstätigkeit während der Arbeitszeit und die Amtstätigkeit während der Freizeit.

Die Sitzungen des Gremiums ›finden in der Regel während der Arbeitszeit statt‹³⁴¹. Es handelt sich nicht um einen Feierabend-Club. In der Regel.

Und allein das regelmäßige Sitzen ist nicht genug. Auch außerhalb von Sitzungen müssen wir mit Kolleginnen sprechen, ihre Beschwerden bearbeiten, die Abrechnung überwachen, Initiativen vorbereiten ... Einige Betriebe laufen rund um die Uhr, über 24 Stunden an den 7 Wochentagen. Jede Amtstätigkeit fällt da in die ›allgemeine‹, die betriebliche Arbeitszeit. Aber sie fällt vielleicht außerhalb der individuellen des Amtsträgers. Die notwendige Zeit wird den Mitgliedern der Mitarbeitervertretung innerhalb der allgemeinen Arbeitszeit gewährt³⁴², sie werden im notwendigen Umfang von der dienstlichen Tätigkeit freigestellt³⁴³, von ihrer beruflichen Tätigkeit befreit³⁴⁴.

Wer ›nicht innerhalb der Arbeitszeit‹³⁴⁵ sondern ›außerhalb der Arbeitszeit‹³⁴⁶ von Amts wegen tätig wird, leistet dabei kollektiv- und vertragsrechtlich keine Arbeitszeit. (Ausnahme: HmbPersVG³⁴⁷)

Der Amtstätigkeit während der Freizeit fehlen wesentliche Merkmale der Arbeitszeit: Der Arbeitgeber hat hier kein Direktionsrecht und er ordnet hoffentlich nichts an. So hat er auch keine Dokumentationspflichten nach ArbZG § 16 oder MiLoG § 17 (1)³⁴⁸.

Pflicht in der Freizeit

Die Amtstätigkeit ist dennoch Pflicht. Allein, dass Du zur Sitzungszeit mit Frei geplant bist, entschuldigt nicht Dein Fernbleiben. Erst eine zeitweilige Verhinderung³⁴⁹ lässt eine Stellvertreterin nachrücken. Diese Verhinderung ist der/dem Vorsitzenden gegenüber zu erklären. Während einer Arbeitsunfähigkeit ist eine Amtstätigkeit nicht ausgeschlossen. Doch: ›Im Fall des – auch nur eintägigen – Erholungsurlaubs ist eine Verhin-

341 BetrVG § 30, BPersVG § 35, MVG § 24 (4), MAVO § 14 (4)

342 Mitarbeitervertretungsgesetz der Evangelischen Kirche in Deutschland (MVG.EKD) § 19

343 Mitarbeitervertretungsordnung der kath. Bistümer (MAVO) § 15

344 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) § 37

345 Mitarbeitervertretungsgesetz der Evangelischen Kirche in Deutschland (MVG.EKD) § 19

346 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) § 37

347 Die Hamburger Senatoren haben sich in ihrem Personalvertretungsgesetz anders entschieden. Sie münzen in HmbPersVG § 49 die Freizeitleistung in Überarbeit um: ›Werden Mitglieder des Personalrats durch die Wahrnehmung ihrer Aufgaben über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus beansprucht, gilt die Mehrbeanspruchung als Leistung von Mehrarbeit oder Überstunden.‹ In der Folge sind diese gemäß TVöD-K idF Hamburger Krankenhäuser in der AVH (vormals TV KAH) § 8 (1) bzw. (2) zwingend zu vergüten.

348 Mindestlohnsgesetz (MiLoG) § 17 (Erstellen und Bereithalten von Dokumenten)

(1) Ein Arbeitgeber, der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer [...] beschäftigt, ist verpflichtet, Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit dieser Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer spätestens bis zum Ablauf des siebten auf den Tag der Arbeitsleistung folgenden Kalendertages aufzuzeichnen und diese Aufzeichnungen mindestens zwei Jahre beginnend ab dem für die Aufzeichnung maßgeblichen Zeitpunkt aufzubewahren.

349 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) § 25

derung gegeben, soweit sich das ordentliche Betriebsratsmitglied nicht von vornherein zur Erledigung von Betriebsratsstätigkeit bereit erklärt hat.³⁵⁰

Das Arbeitszeitgesetz begrenzt die mögliche Belastung, was Dauer, Schichtfolgen, Ruhezeit und Pausen angeht. Das beschränkt die Arbeitgeber. Doch es ist für Dich keine Verhinderung. Du darfst aktiv an der Mitbestimmung teilnehmen. Kein Vorsitzender soll sich auf den Gesundheitsschutz berufen, Deine Ruhezeit durchsetzen, und Dich im Amt behindern, um so die Mehrheitsverhältnisse in der Sitzung zu verschieben.³⁵¹

Arbeitszeit fällt aus

Deine Amtstätigkeit entfällt nicht, weil für Dich geplante Arbeitszeit in die Quere kommt. Es soll genau andersherum zugehen: Die Arbeitszeit entfällt, um für Dein Amt freie Bahn zu schaffen.

Doch hier schafft kein Verbot Klarheit. Du selbst darfst und musst stattdessen beurteilen, was unmöglich oder unzumutbar ist. Dein Maßstab ist das Arbeitszeitgesetz:

1. Betriebsratsarbeit ist keine Arbeitszeit im Sinne des § 2 Abs. 1 Satz 1 ArbZG.
2. Nimmt ein Betriebsratsmitglied an einer außerhalb seiner persönlichen Arbeitszeit stattfindenden Betriebsratssitzung teil und ist es ihm deswegen unmöglich oder unzumutbar, seine vor oder nach der Betriebsratssitzung liegende Arbeitszeit einzuhalten, so hat es insoweit gemäß § 37 Abs. 2 BetrVG einen Anspruch auf bezahlte Arbeitsbefreiung³⁵².
3. Eine Unzumutbarkeit in diesem Sinne ist regelmäßig anzunehmen, wenn ansonsten bei Zusammenrechnung der für die Betriebsratsstätigkeit aufgewendeten Zeiten mit den persönlichen Arbeitszeiten die werktägliche Höchstarbeitszeit nach § 3 ArbZG überschritten werden würde.³⁵³

Die unzumutbare Arbeitszeit entfällt ersatzlos. Du brauchst sie nicht nacharbeiten. Besonders deutlich lesen es Personalräte. Denn das BPersVG schützt sie in § 46 ausdrücklich vor allen Folgen bei »Versäumnis von Arbeitszeit«.

350 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 08.09.2011 – 2 AZR 388/10.

Das Das Mitarbeitervertretungsgesetz der Evangelischen Kirche in Deutschland (MVG.EKD) errichtet in § 18 (4) für das Nachrücken zusätzliche Hürden aus Dauer der Verhinderung und Beschlussfähigkeit.

351 Anderer Auffassung: Marc-Oliver Schulze, Betriebsratsarbeit ist Ehrenamt – Kein Schutz vor Überforderung? In: Arbeitsrecht im Betrieb (AiB 11/2012)

352 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 07.06.1989 - 7 AZR 500/88

353 Landesarbeitsgericht (LAG) Niedersachsen Beschluss 20.04.2015 – 12 TaBV 76/14

Keine Extrawurst

Dennoch, in der betrieblichen Praxis werden für die Amtsträger besondere Dienstpläne geschrieben. An jeder Sonderbehandlung haftet der Gestank von Bevorzugung oder Benachteiligung. Niemand kann oder will das aufklären. Also befassten sich weder Gesetzgeber noch Gerichte bislang damit.

Wie wir gesehen haben, braucht es die angeblichen Sonderschichten gar nicht. Denn die Vorgesetzten müssen nicht unsere Sitzungen planen, sondern Arbeitszeit. Wir bestimmen mit bei der Einrichtung von Schichten und der Zuordnung von Beschäftigten zu diesen Schichten³⁵⁴. Sehr fraglich ist aber, ob unser Recht zur Mitbestimmung bei den Anordnungen der Arbeitgeber auch die Festlegung von Beginn und Ende der Mitbestimmungstätigkeit selbst umfasst.

Die Amtstätigkeit stellt von der geplanten Arbeitspflicht frei. Ähnlich der Krankheit oder dem Urlaub ist es daher akzeptabel, wenn Vorgesetzte für sich unter die ursprüngliche Planung (oberste Planzeile) unsere Abmeldung zum Amt in der ›zweiten Zeile‹ notieren. Genau hierhin gehört auch der als Ersatz für Amtstätigkeit in der Freizeit gewährte *entsprechende* Freizeitausgleich.

Lösungen

Erst so lassen sich die hier zu Beginn aufgelisteten Fragen befriedigend und einleuchtend abhandeln.

1. Krank ist wie gearbeitet. Die Arbeitszeit war geplant? Dann kommt es auf angekündigte Amtstätigkeit gar nicht an.
2. Urlaub in der Zeile Zwei, stellt von geplanter Arbeitspflicht frei. An Tagen ohne geplanter Arbeit: wird kein Urlaubstag verbraucht. Urlaub hindert regelmäßig an der Amtsausübung.
3. Feiertage stellen nicht vom Amt frei, aber von geplanter Arbeit.
4. Nach einer langen Sitzung übersteigt Arbeit im Zuge einer anschließenden Spätschicht alsbald die 10-Stundengrenze. Die Weiterarbeit wird ab hier wohl unzumutbar.
5. Nachtschichten vor und / oder nach langen Sitzungen samt der damit verbundenen Vor- und Nachbereitung sind wohl unzumutbar. Sie entfallen ohne Entgeltabzug.³⁵⁵

354 Bundesarbeitsgericht (BAG) Beschluss 31.01.1989 – 1 ABR 69/87

355 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 07.06.1989 – 7 AZR 500/88

6. In Folge von Amtstätigkeit entfallene Stunden dürfen nicht nachgefordert werden. Denn jede Sonderbehandlung, jede Benachteiligung von Mitarbeitervertreterinnen oder Betriebsräten aufgrund der Amtstätigkeit kann eine Straftat sein.
7. Schicht- und Wechselschichtzulagen stehen uns nur zu für regelmäßige Arbeitszeit. Amtstätigkeit in der Freizeit löst keinen Anspruch aus auf Zulagen, Zuschläge oder Zusatzurlaub.

 www.nach-hilfe-rufe.schichtplanfibel.de

Amt in der Freizeit.

Ausgleich!

Wir sind immer im Amt. Den Mitgliedern unseres Gremiums steht Freizeitausgleich zu, wenn sie in ihrer Freizeit aktiv wurden.

Sonja berichtet: »Gestern Abend rauscht der Pflegefürst an und verlangt, dass ich für die ausgefallene Nachtwache einspringe. Von Euch konnte ich niemanden erreichen, bei der Mitarbeitervertretung war nur der Anrufbeantworter an ...«

Einen solchen Vorwurf müssen wir erst einmal schlucken. Fehler als Chance. Haben wir uns zu sehr auf die Kernarbeitszeiten der Personalabteilung beschränkt, zu wenig auf die Konfliktzeiten in den Arbeitsbereichen?

Die ehrenamtliche Tätigkeit gehört in den Betrieb, an die Seite der Kolleginnen. Es gibt Gründe für Ausnahmen: Der Ausflug, um mit der Gewerkschaftssekretärin zusammenzuarbeiten³⁵⁶; der Besuch beim Rechtsanwalt.

Anders das Nachschlagen in einem Arbeitsrechtsbuch, oder etwa das Schreiben der spritzigen Rede für die Betriebsversammlung. Beide gehören in das Betriebsbüro. Und solche nicht zeitgebundenen Aufgaben sind regelmäßig während der individuellen Arbeitszeit in Angriff zu nehmen. Dafür meldet sich eine Mitarbeitervertreterin artig vom Vorgesetzten ab. »Ich bin von Amts wegen weg, das kann ein paar Stunden dauern. Ich sag Bescheid, wenn ich zurück bin.«

Doch – die für die Tätigkeit notwendige Zeit³⁵⁷ zur ordnungsgemäßen Durchführung des Ehrenamtes³⁵⁸ fällt nicht immer mit der individuell festgelegten Arbeitszeit zusammen. Das hat eine angenehme Nebenwirkung. Wer außerhalb der eigenen Schichten aktiv wird, braucht sich nicht beim Vorgesetzten abmelden.

Der Arbeitgeber hat unsere Amtstätigkeit vielleicht ausgelöst. Er hat sie nicht angeordnet. Es mag ihn manchmal schmerzen - ihm fehlt das Direktionsrecht in unserer Freizeit und bezüglich unserer Amtsführung. Die Amtstätigkeit erscheint nicht zwingend in seinen Dienstplänen. Er braucht weder unser Amt noch unsere Freizeit zu dokumentieren. Sie unterliegen nicht den Pflichten aus ArbZG § 16 oder etwa MiLoG § 17 (Siehe Fußnote auf Seite 249).

356 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) § 2 Abs. 1

357 Mitarbeitervertretungsgesetz der Evangelischen Kirche in Deutschland (MVG.EKD) § 19 Abs. 1

358 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) § 37 Abs. 1

Es genügt also, wenn eine Aktivistin beim späteren Antrag auf Freizeitausgleich die ausgleichende Amtstätigkeit erstmals erwähnt. Warum sollte der Arbeitgeber – trotz seiner vertrauensvollen Zusammenarbeit mit uns – diese anzweifeln? Manche bezweifeln etwas schlicht die bloße Notwendigkeit der Tätigkeit selbst und ihrer Erledigung in der Freizeit.

Besser ist es, an die Personalabteilung zeitnah so etwas wie einen Merkzettel zu geben. Dazu eignet sich die Bitte um Kostenerstattung: Je im Zuge unseres Amtes zusätzlich gefahrenen Kilometer stehen 30 bis 35 Cent zu, oder etwa die Auslagen für Bus, Bahn oder Taxi³⁵⁹. Um Missverständnisse auszuschließen – für die regelmäßigen Fahrten eines pauschal Freigestellten ins Büro und nach Hause zahlt der Arbeitgeber nichts.³⁶⁰ Sie sind ja nicht zusätzlich.

Unsere erstaunlichen Freiheiten haben eine ärgerliche Kehrseite. Für Amtstätigkeit in der Freizeit versprechen die Gesetze zwar Freizeitausgleich. Doch sie werfen uns dabei auf das Wohlwollen des Arbeitgebers zurück. Du darfst Dich nicht einfach selbst freistellen.

Am Anfang steht stets der Antrag (ausdrücklich in MVG § 19 Abs. 2 und MAVO § 15 Abs. 4; indirekt normiert durch den Begriff *gewähren* in BetrVG § 37 Abs. 3 und in den meisten Personalvertretungsgesetzen). Auch die Dauer des Freizeitausgleichs ist dort bestimmt: Sie ist *entsprechend*³⁶¹. Damit liegt der Ball beim Arbeitgeber.

Freizeitausgleich

In einer jüngeren Entscheidung untersuchten die Bundesarbeitsrichter die Aufgaben des Arbeitgebers³⁶². Ihr Ergebnis:

1. Der Arbeitgeber muss sich nicht mit dem Betriebsratsmitglied auf die Lage der ausgleichenden Freistellung einigen. Anders als beim Urlaub ist er nicht an die Wünsche / Anträge des Arbeitnehmers gebunden.
2. Er kann zusammenhängend oder »ratenweise« entscheiden und gewähren.
3. Doch seine Weisung erfolgt in den Grenzen von GewO § 106.
4. Er muss auf die ansonsten für diese Zeit geplante Arbeitspflicht verzichten.
5. Er muss seine Entscheidung wirksam zustellen, schriftlich oder mündlich.

359 Bundesarbeitsgericht (BAG) Beschluss 16.1.2008 – 7 ABR 71/06

360 Landesarbeitsgericht (LAG) Nürnberg, Beschluss 06.05.2009 – 4 TaBV 18/08

361 Einzig in Einzig im Mitarbeitervertretungsgesetz der Evangelischen Kirche in Deutschland (MVG.EKD) § 19 Abs.2 fehlt der erläuternde Zusatz »entsprechend«. Es handelt sich wohl um eine unbewusste Lücke. So übersieht sie auch Prof. Küfner-Schmitt (Berliner Kommentar zum MVG.EKD, Andelewski / Küfner-Schmitt / Schmitt § 19 Rn 27). Dafür hält sie die Angabe der zeitlichen Lage des gewünschten Freizeitausgleichs für eine Mindestvoraussetzung.

362 Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil 19.03.2014 – 7 AZR 480/12

Das BAG zieht hier die Gewerbeordnung (GewO) als Rechtsgrundlage heran. Das hat gleich zwei wichtige Rechtsfolgen. Zum einen verlangt das billige Ermessen³⁶³ ein Abwägen der betrieblichen Interessen mit denen des Arbeitnehmers. Eine wichtige Hürde! Ohne eine Erkundigung über dessen Wünsche ist ein Abwägen unmöglich. ›Soll die Bestimmung nach billigem Ermessen erfolgen, so ist die getroffene Bestimmung für den anderen Teil nur verbindlich, wenn sie der Billigkeit entspricht³⁶⁴.

Zum anderen regelt die Gewerbeordnung unter dem herangezogenen Titel VII allgemeine arbeitsrechtliche Grundsätze für ›Arbeitnehmer‹. Amtsträger kennen keine Freizeit; wir sind immer im Amt. Der Freizeitausgleich wird uns in unserer Rolle als Arbeitnehmer gewährt. Für Beginn und Ende der Arbeitszeiten von Arbeitnehmern hat unser Gremium umfassende Rechte: Die Mitbestimmung. Unser kollektives Initiativrecht hilft uns nun ebenso beim Freizeitausgleich für Amtstätigkeit.

Im Streitfall steht dem Gremium der Weg in die Einigungsstelle offen³⁶⁵, weil es sich um die konkrete Umsetzung in den Dienstplan handelt. Ersatzweise hilft auch der individuelle oder kollektive Antrag auf Unterlassung beim Gericht. Das macht Druck und Nachdruck. Denn der Rechtsprechung folgt eine Rechnung, ausgestellt an den Arbeitgeber.

Allerdings ist dies an eine wichtige Voraussetzung geknüpft. Das Gremium muss auch für die übrigen Beschäftigten sein Mitbestimmungsrecht bei den Arbeitszeiten nutzen. Wer Rechte schlummern lässt, entdeckt sonst bei Bedarf, dass sie eingerostet sind.

Absender: _____
 An: Personalleitung
 Ort/Datum: _____

Antrag: Bitte stellen Sie mich für meine in der Freizeit geleistete Amtstätigkeit
 am: _____
 von: _____ bis: _____
 von der Arbeitsverpflichtung frei.

Bitte teilen Sie mir die Gewährung zeitnah mit.

Mit freundlichem Gruß

363 Gewerbeordnung (GewO) § 106

364 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) § 315

365 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) § 87 Abs. 2, MVG.EKD § 36a

Pauschal frei

Ein wenig anders erleben es die pauschal Freigestellten in unseren Gremien. Zwar sind auch sie mit ihrer Amtstätigkeit zunächst auf die betriebsüblichen Zeiten verwiesen³⁶⁶. Doch was, wenn der Betrieb rund um die Uhr läuft? Sollen die pauschal-Freigestellten wirklich ihre Amtszeit mit den Öffnungszeiten der Personalabteilung synchronisieren? Eher nicht.

»In solchen Fällen können und dürfen die Betriebsratsmitglieder ihre Betriebsratstätigkeit so einteilen, wie es ihrer Ansicht nach am Besten ist, um die Aufgaben – siehe u. a. § 80 BetrVG – ordnungsgemäß zu erfüllen. Das gilt z. B. insbesondere dann, wenn im Betrieb in Wechselschicht gearbeitet wird. Entscheidend ist, dass die geschuldete Grundarbeitszeit, also die Zahl der Arbeitsstunden an sich, eingehalten wird und das freigestellte Betriebsratsmitglied dafür Sorge trägt, dass eine ausreichende Anwesenheit im Betrieb gewährleistet ist.«³⁶⁷

Wir selbst verantworten dabei die zwei unterschiedlichen Entscheidungen: Wann wir im Amt tätig werden, und wann wir unsere Freizeit planen.

Ist ein pauschal Freigestellter noch dazu teilzeitbeschäftigt, bekommt sein Freizeitanteil besonderes Gewicht. Er entscheidet auch hier selbst. Dies wurde dem Autor vom LAG Düsseldorf bestätigt. Doch leider brachte das erkennende Gericht bei seiner Begründung die Freizeit mit dem Freizeitausgleich durcheinander:

»Mit dem Arbeitsgericht geht auch die erkennende Kammer davon aus, dass das freigestellte Betriebsratsmitglied seine Tätigkeit so einteilen kann, wie es seiner Ansicht nach zur Durchführung seiner Aufgaben am besten erscheint, wobei die Einteilung nach pflichtgemäßen Ermessen zu erfolgen hat, unter Berücksichtigung der mit dem Amt verbundenen Aufgaben sowie der Belange der Belegschaft und des Betriebes (vgl. insoweit auch LAG Rheinland-Pfalz vom 08.11.2007 - 9 TaBV 37/07 -). Warum die Inanspruchnahme mehrtägiger Freizeitausgleichszeiträume ‚am Stück‘ zwingend bzw. automatisch einen Verstoß gegen das bei der Arbeits- und Zeiteinteilung eines freigestellten Betriebsratsmitglieds von ihm insoweit auszuübende pflichtgemäße Ermessen darstellen sollte, erschließt sich der Kammer nicht.«³⁶⁸

366 Landesarbeitsgericht (LAG) Hamm, Urteil 20.03.2009 – 10 Sa 1407/08

367 Arbeitsgericht Herford, Beschluss 19.08.2009 – 2 BV 8/09

368 Landesarbeitsgericht (LAG) Düsseldorf, Beschluss 30.01.2014 – 5 TaBV 100/13b.

Rufbereitschaft im Amt

Einige im Gremium beschließen, die Erreichbarkeit rund um die Uhr sicherzustellen. Sie hinterlegen an der Pforte dazu eine Telefonnummer, die auf ihre Handy-Nummern weiterleitet. Reihum übernehmen sie es wochenweise, bei plötzlichen Konflikten beizustehen.

Das ist sehr lobenswert, und wohl auch notwendig. Doch welcher Ausgleich winkt für diese Einsatzfreude? Handelt es sich um eine Rufbereitschaft? Wird sie mit 12,5 % des Stundenentgeltes vergütet? Ist dies in zusätzliche Freizeit umzurechnen?

Die Grundregel ist einfach: Niemand soll durch ihr oder sein Amt einen Vorteil erlangen. Es darf kein zusätzliches Geld fließen, auch nicht für Amtstätigkeit am Wochenende oder in der Nacht.

»Mitglieder des Betriebsrats erhalten danach weder eine Amtsvergütung noch ist die Betriebsrätstätigkeit eine zu vergütende Arbeitsleistung. Vielmehr gilt das Lohnausfallprinzip.«³⁶⁹

Die selbst initiierte Rufbereitschaft ist selbst keine Arbeitszeit. Sie löst daher noch keinen Anspruch auf Zeitausgleich aus. Doch die Inanspruchnahmen, telefonisch oder vor Ort, dürfen aufgeschrieben werden: nicht pauschal, sondern spitz, jede Minute. Sie lösen den Ausgleichsanspruch aus, in vollem Umfang.

 www.rufdienst.schichtplanfibel.de

³⁶⁹ Bundesarbeitsgericht Urteil 28.05.2014 – 7 AZR 404/12

Anhang



Durchführung des Arbeitszeitgesetzes*

Erlass des Ministeriums für Arbeit, Integration und Soziales des Landes NRW vom 30. Dezember 2013 (III 2 – 8312)

Allgemeines

1. Das Arbeitszeitgesetz (ArbZG) gilt für alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sowie die zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten, soweit nicht in den §§ 18 bis 21a ArbZG Ausnahmen vorgesehen sind. Es gilt nicht für in Heimarbeit Beschäftigte. Spezielle Arbeitszeitregelungen gelten darüber hinaus für Kraftfahrer, für Beschäftigte im interoperablen grenzüberschreitenden Eisenbahnverkehr, für Beschäftigte mit Offshore-Tätigkeiten, für Jugendliche und für werdende und stillende Mütter.
2. Die im ArbZG festgelegten Pflichten sind öffentlich-rechtliche Pflichten der Arbeitgeber. Der Arbeitgeber kann aus dem ArbZG keine Rechte gegenüber seinen Arbeitnehmern herleiten. Das ArbZG steckt zwar den maximalen Rahmen des Direktionsrechts des Arbeitgebers gemäß § 315 BGB ab, die Pflicht des Arbeitnehmers zur Arbeitsleistung ergibt sich aber allein aus seinen vertraglichen Verpflichtungen gegenüber seinem Arbeitgeber.
3. Eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung des Arbeitnehmers zur Arbeitsleistung ergibt sich auch nicht im Falle behördlich erteilter Ausnahmen von Vorschriften des ArbZG und bei Feststellungsbescheiden gemäß § 13 Abs. 3 Nr. 1. Die arbeitsvertraglichen (Mitwirkungs-) Pflichten des Arbeitnehmers bleiben unberührt.
4. Dieser Runderlass gilt nicht für Betriebe, die der Bergaufsicht nach dem Bundesberggesetz unterliegen.
5. Bewilligungen nach dem Arbeitszeitgesetz sind Arbeitgeber bezogen. Im Falle einer Änderung der natürlichen oder juristischen Person des Arbeitgebers gehen sie nicht automatisch auf den neuen Arbeitgeber über. Genehmigungen nach dem

* Nachzulesen im Internet unter www.arbeitsschutz.nrw.de/pdf/themenfelder/durchfuehrung_arbzbz_2013.pdf
Nach fünf Jahren sind Verordnungen der Landesregierung in NRW zu erneuern. Die Nachfolger aus CDU und FDP ließen das liegen. Der Erlass hat unverminderte Indizwirkung; so nutzte ihn das Landesarbeitsgericht Düsseldorf im Urteil 22.02.2019 – 6 Sa 996/18 Rn. 66.

Bundesimmissionsschutzgesetz sind dagegen nur anlagenbezogene behördliche Entscheidungen. Ihre Konzentrationswirkung erfasst nicht die personenbezogenen Bewilligungen nach dem ArbZG. Sie sind ggf. gesondert zu beantragen.

6. Das Arbeitsschutzgesetz (ArbSchG) verpflichtet die Arbeitgeber für einen umfassenden Arbeits- und Gesundheitsschutz sowie eine geeignete Arbeitsorganisation zu sorgen (§ 3 ArbSchG). Nach § 5 ArbSchG hat der Arbeitgeber Gefährdungen zu ermitteln, zu bewerten und erforderliche Maßnahmen des Arbeitsschutzes festzulegen. Zu den Gefährdungsarten führt § 5 Abs. 3 Nr. 4 ArbSchG aus: »Eine Gefährdung kann sich insbesondere ergeben durch die Gestaltung von Arbeits- und Fertigungsverfahren, Arbeitsabläufen und Arbeitszeit und deren Zusammenwirken.« Die Dokumentation einer durchgeführten Gefährdungsbeurteilung soll daher auch Aussagen zur Arbeitszeit enthalten.
7. Der Staatliche Arbeitsschutz hat eine Verpflichtung nach § 21 Abs. 1 Satz 2 Arbeitsschutzgesetz zur Beratung der Arbeitgeber über die Anwendung von Arbeitsschutzvorschriften. Entsprechendes gilt für das Arbeitszeitgesetz, das auch den Schutz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zum Ziel hat. Berufsgenossenschaften und Krankenkassen haben nach § 14 SGB VII bzw. § 20 SGB V den Auftrag zur Verhütung arbeitsbedingter Gesundheitsgefahren im Sinne der menschengerechten Arbeitszeitgestaltung als Bestandteil ihrer Präventionsaufgabe. Die konkrete Ausarbeitung und Umsetzung von Arbeitszeitmodellen gehört nicht zu diesen Aufgaben. Hierfür empfiehlt sich die Einschaltung von geeigneten Beratungsinstitutionen. Als Ansprechpartner steht auch das Zeitbüro FOM E-Mail: zeitbuero@fom.de, Internet: www.zeitbuero.fom.de zur Verfügung.

§ 1 Zweck des Gesetzes

1. Gesundheitsschutz durch Arbeitszeitgestaltung wird als besonderer Zweck des Gesetzes herausgestellt. Arbeitszeiten sollen gesundheitsgerecht und sozialverträglich gestaltet werden. Insbesondere bei gesundheitsbeeinträchtigender Nacht- und Schichtarbeit sollen gesundheitliche Belastungen abgebaut werden. Dazu sind die gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse (siehe auch Nr. 3 zu § 6) heranzuziehen und bei Bedarf durch geeignete Informations- und Beratungsmaßnahmen zu vermitteln.

2. Dem weiteren Gesetzeszweck, die Rahmenbedingungen für flexiblere Arbeitszeiten zu verbessern, dienen vor allem § 3 Satz 2 und § 7. Die Flexibilisierung der Arbeitszeit soll der Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit und damit der Erhaltung von Arbeitsplätzen dienen. Die Flexibilisierung der Arbeitszeit soll auch dazu genutzt werden, Dienst- und Schichtpläne so zu gestalten, dass Belastungen abgebaut werden.

§ 3 Satz 2 ermöglicht eine Anpassung der Arbeitszeiten an saisonale oder betriebsorganisatorisch bedingte Schwankungen. Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer können in der Hochsaison maximal 10 Stunden täglich beschäftigt werden und der Freizeitausgleich zur Erlangung einer durchschnittlichen täglichen Arbeitszeit von acht Stunden kann in den beschäftigungsärmeren Zeiten des Jahres gewährt werden.

§ 7 gibt den Tarifparteien oder mit deren Ermächtigung den Unternehmern und Arbeitnehmervertretungen sehr weitgehende Möglichkeiten, in Tarifverträgen und Betriebs- oder Dienstvereinbarungen die Arbeitszeiten den Bedürfnissen der jeweiligen Branchen anzupassen.

3. Die Betonung des Sonn- und Feiertagsschutzes als Zweck des Gesetzes unterstreicht das Verbot der Sonn- und Feiertagsarbeit in § 9 und gebietet eine sorgfältige Prüfung der Ausnahmen.

§ 2 Begriffsbestimmungen

1. Zur Arbeitszeit im Sinne des Arbeitszeitgesetzes gehören auch Arbeitsbereitschaft und Bereitschaftsdienst gem. § 7 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a.
 - 1.1 Während der Arbeitsbereitschaft müssen sich die Beschäftigten am Arbeitsplatz zur sofortigen Aufnahme der Arbeit bereithalten.
 - 1.2 Beim Bereitschaftsdienst müssen sich die Beschäftigten für betriebliche Zwecke an einer vom Arbeitgeber bestimmten Stelle aufhalten, damit sie die Arbeitstätigkeit unverzüglich aufnehmen können. Sie dürfen jedoch ruhen oder sich anderweitig beschäftigen, solange ihre Arbeitsleistung nicht erforderlich ist.
 - 1.3 Arbeitsbereitschaft und Bereitschaftsdienst sind in vollem Umfang Arbeitszeit.

2. Rufbereitschaft ist Ruhezeit, solange die Beschäftigten nicht zur Arbeitsleistung herangezogen werden. Die Inanspruchnahme der Beschäftigten während der Rufbereitschaft ist als Arbeitszeit zu werten.
- 2.1 Bei Rufbereitschaft sind die Beschäftigten lediglich verpflichtet, für den Arbeitgeber jederzeit erreichbar zu sein.
3. Für die Beurteilung, ob es sich um Arbeit im Sinne des Arbeitszeitgesetzes handelt, ist die gesundheitsrelevante Belastung des Arbeitnehmers maßgebend und nicht die Vergütungsregelung für den betreffenden Zeitraum.

§ 3 Arbeitszeit der Arbeitnehmer

1. Werktage sind alle Tage von Montag bis Samstag mit Ausnahme der gesetzlichen Feiertage. Als Werktag gilt nicht der Kalendertag, sondern ein konkreter 24-Stunden-Zeitraum, der mit der regelmäßigen Aufnahme der Arbeit beginnt.
Sofern die gesetzliche Mindestruhezeit eingehalten wird, kann eine erneute Arbeitsaufnahme auch dann erfolgen, wenn seit Beginn der letzten Schicht noch keine 24 Stunden vergangen sind.
2. Urlaubs- und Krankheitstage sind bei der Ausgleichsregelung des § 3 Satz 2 als Tage mit der durchschnittlichen täglichen Regelarbeitszeit zu berücksichtigen. Sie kommen als Ausgleichstage nicht in Betracht. Eine Verlängerung des Ausgleichszeitraums ist nur dann statthaft, wenn in der Person des Arbeitnehmers liegende zwingende Gründe, z. B. lang anhaltende Krankheit, dies erfordern. Unbezahlte Urlaubstage sind Ausgleichstage. Sonstige Arbeitsbefreiungen können als Ausgleichstage herangezogen werden. Bei der Festlegung des Ausgleichszeitraums ist nicht vom Kalenderjahr auszugehen, sondern vom Tag der Arbeitszeitverlängerung ausgehend sind 6 Monate vor- oder zurückzurechnen.
3. Bei Zweitarbeitsverhältnissen ist grundsätzlich der Zweitarbeitgeber für die Einhaltung des Arbeitszeitgesetzes und sonstiger Arbeitszeitvorschriften, z. B. der Sozialvorschriften im Straßenverkehr, verantwortlich. Wer Zweitarbeitgeber ist, bestimmt sich nach der Länge der Wochenarbeitszeit bzw. nach dem Abschlussdatum des Arbeitsvertrages. Der Zweitarbeitgeber muss sich ggf. beim Hauptarbeitgeber nach den Arbeitszeiten erkundigen und dies in die Arbeitszeitrechnung

einbeziehen. Die arbeitsvertraglichen Pflichten der Arbeitnehmer bleiben davon unberührt.

4. Wegezeiten vom Wohnort zur Betriebsstätte und zurück sind keine Arbeitszeit im Sinne des Arbeitszeitgesetzes. Bei der Entscheidung, ob Reisezeiten auf die Arbeitszeit anzurechnen sind, kommt es auf die Umstände des jeweiligen Einzelfalles an, wobei insbesondere der Schutz der Arbeitnehmerin bzw. des Arbeitnehmers vor physischer und psychischer Überlastung berücksichtigt werden muss.

§ 4 Ruhepausen

1. Ruhepausen müssen im Voraus feststehen und mindestens 15 Minuten dauern. Die Vorschrift, dass die Pause im Voraus festgelegt sein muss, ist auch erfüllt, wenn ein angemessener zeitlicher Rahmen (z. B. in der Zeit zwischen 12.00 und 14.00 Uhr) vorgegeben ist, innerhalb dessen die Pause eingelegt werden muss. Auf die besonderen Pausenregelungen des Fahrpersonalrechts wird hingewiesen.
2. Die Beschäftigten sind während der Ruhepausen grundsätzlich von jeder Arbeit und auch von jeglicher Verpflichtung zur Bereithaltung zur Arbeit freizustellen. Sie können in der Ruhepause ihren Arbeitsplatz verlassen und dies auch frei entscheiden soweit dies nicht arbeitsrechtlich anders vereinbart ist. Wird der Mitarbeiter arbeitsvertraglich verpflichtet, so genannte Pausen im Kontakt mit Gästen, Kunden etc. zu verbringen, fehlt es an einer solchen Entscheidung über die individuelle Erholungsmöglichkeit.
3. Besonders im Nachtdienst kann der gesetzliche Ruhepausenanspruch, z. B. durch den Einsatz von Springern, sichergestellt werden. Ob und inwieweit der Bereitschaftsdienst mit dem Ruhepausenanspruch vereinbar ist, muss im Einzelfall geprüft werden und hängt davon ab, ob und in welchem Umfang innerhalb des Bereitschaftsdienstes vom Personal Arbeit zu leisten ist.

§ 5 Ruhezeit

1. Ruhezeit ist weder Arbeitszeit noch Pausenzeit, sondern soll der ungestörten Erholung dienen.
2. Die Inanspruchnahme der Verkürzung der Ruhezeit nach § 5 Abs. 3 setzt voraus, dass die verkürzte Ruhezeit ununterbrochen ist. Eine andere Interpretation ist mit dem Schutzzweck des Gesetzes nicht vereinbar.

§ 6 Nacht- und Schichtarbeit

1. Arbeit zu wechselnden oder konstant ungünstigen Zeiten führt nach gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnissen zu erhöhten gesundheitlichen Belastungen. Es ist aber durchaus möglich, die Arbeitszeit so zu gestalten, dass die Belastung verringert wird.
2. Die Arbeitszeit ist nach den gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnissen über die menschengerechte Gestaltung der Arbeit festzulegen. Es handelt sich um eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung des Arbeitgebers, die gegebenenfalls mit einer Anordnung durchgesetzt werden kann.
3. Die wesentlichen gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse zur Nacht- und Schichtarbeit sind nachfolgend zusammengefasst.
 - 3.1 Die Anpassung der biologischen Körperrhythmen (z.B. Schlaf-Wach-Rhythmus, Verdauung) an Nachtarbeit gelingt selbst bei vielen Nachtschichten hintereinander nur teilweise. Bislang gibt es keine wissenschaftlich belegte Methode (z.B. helles Licht während der Nachtschicht) oder Medikament diese Anpassung annähernd vollständig zu erreichen. Im Allgemeinen erhöht Schichtarbeit unter Einbezug von Nachtarbeit das Risiko für Schlafstörungen, Störungen des Verdauungsapparates, Appetitlosigkeit, Herz-Kreislauf-Beschwerden, psychovegetative Beschwerden, innere Unruhe, Nervosität, familiäre Beeinträchtigungen für die direkt betroffenen Schichtarbeitenden selbst und für die indirekt betroffenen Familienmitglieder, z.B. schlechtere Schulleistungen der Kinder, Beeinträchtigungen der sozialen Teilhabe, z.B. soziale Kontakte und Aktivitäten.

- 3.1.1 Mit zunehmender Anzahl aufeinanderfolgender Nachtschichten steigt das Risiko für ein sich anhäufendes Schlafdefizit und Müdigkeit Fehlleistungen und Unfälle.
 - 3.1.2 Mit zunehmender Anzahl aufeinanderfolgender Frühschichten mit frühem Beginn steigt das Risiko für ein sich anhäufendes Schlafdefizit (kurze Nachtschlafzeit) und Müdigkeit während der Frühschicht.
 - 3.1.3 Dauernachtarbeit erhöht in besonderem Maße das Risiko für gesundheitliche Beeinträchtigungen. Dauerspätschichten, Dauernachtschichten und regelmäßige Arbeit am Wochenende erhöhen in besonderem Maße das Risiko für familiäre und soziale Beeinträchtigungen.
 - 3.1.4 Kurz-vorwärts-rotierende Schichtsysteme (z.B. 2 Früh-, 2 Spät-, 2 Nachtschichten) sind im Vergleich zu lang-rotierenden Schichtsystemen (z.B. wochenweiser Wechsel der Schichtart) gesünder und sozialverträglicher. In der Praxis haben sich kurz-vorwärts-rotierende Systeme bewährt. Lang-rückwärts-rotierende Systeme (z. B. 7 Nacht-, 7 Spät-, 7 Frühschichten) weisen demgegenüber immer die häufigsten Beschwerden auf.
 - 3.1.5 Personenorientierte Maßnahmen (z.B. ärztliche Kontrolle, richtiges Schlaf- und Ernährungsverhalten, gezielte Teilnahme am sozialen Leben)
4. Aufgrund der gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse ergeben sich zum Schutz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer folgende Empfehlungen zur Gestaltung der Nacht- und Schichtarbeit:
 - kurze Nachtschichtfolgen von in der Regel nicht mehr als zwei bis vier Nachtschichten in Folge,
 - die Vermeidung von Arbeitsperioden von mehr als 7 Arbeitstagen in Folge,
 - die Vorwärtsrotation bei kontinuierlichen Schichtbetrieben (auf eine Frühschicht folgt zunächst eine Spät- und erst danach eine Nachtschicht),
 - ausreichende Ruhezeiten zwischen zwei Schichten und regelmäßig freie Wochenenden in kontinuierlichen Schichtsystemen,
 - Wochenendfreizeiten, die mindestens zwei Tage und davon einen Samstag oder Sonntag umfassen,
 - Ausgleich der Mehrbelastung durch zusätzliche Freizeit,
 - Anpassung der Schichtlänge an den Grad der körperlichen und geistigen Beanspruchung durch die Arbeit,

- kürzere Arbeitszeit in der Nacht als bei Früh- und Spätschichten (bei Nachtarbeit mit geringerer Belastung kann die Nachtschicht allerdings auch verlängert werden, wenn dadurch weniger Nachtschichten anfallen),
 - möglichst später Beginn von Frühschichten und frühes Ende von Nachtschichten (bei unumgänglicher kontinuierlicher Produktion oder im Dienstleistungsbereich sollen möglichst gesundheitsgerechte Einzelfalllösungen getroffen werden),
 - Flexibilität bei den Übergabezeiten, z. B. durch den Einsatz von Springern,
 - Berücksichtigung individueller Arbeitszeitwünsche anstelle starrer Arbeitszeiten,
 - Regelmäßigkeit in der Schichtenfolge, keine geteilten Schichten und rechtzeitige Information der Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen über den Schichtplan.
5. Die vorstehenden Gestaltungsempfehlungen sind im Wege der Information und Beratung entsprechend § 21 Abs. 1 ArbSchG den Anwendern nahe zu bringen.
6. Die Überwachungspflicht des § 17 Abs. 1 erstreckt sich auch auf die Durchführung der arbeitsmedizinischen Untersuchungen nach § 6 Abs. 3. Die Rechte der Nachtarbeitnehmerinnen und -arbeitnehmer aus § 6 Abs. 3 bis 6 sind von den Aufsichtsbehörden jedoch nicht durch Anordnungen nach § 17 Abs. 2, sondern nur durch die Arbeitnehmerin oder den Arbeitnehmer selbst arbeitsrechtlich durchsetzbar.

§ 7 Abweichende Regelungen

1. Tarifverträge sind Vereinbarungen zwischen Tarifvertragsparteien und enthalten Rechtsnormen, die nur für die Mitglieder gelten, sofern der Tarifvertrag nicht für allgemeinverbindlich erklärt worden ist. Sofern Tarifverträge dies zulassen, können sie durch Betriebs- oder Dienstvereinbarung konkretisiert werden.
- 1.1 Inhalt und Form von Tarifverträgen sind im Tarifvertragsgesetz geregelt. Beim Ministerium für Arbeit, Integration und Soziales wird ein Tarifregister geführt, das Auskünfte über geltende Tarifverträge erteilt.
- 1.2 Durch Betriebs- oder Dienstvereinbarungen, für die eine Ermächtigung durch

Tarifvertrag gegeben sein muss, können ebenfalls abweichende Regelungen getroffen werden. Inhalt und Form von Betriebsvereinbarungen sind in § 77 Betriebsverfassungsgesetz geregelt.

- 1.3 Der Arbeitgeber hat der Aufsichtsbehörde die tariflichen Regelungen auf Verlangen vorzulegen, aus denen sich die Abweichungen vom staatlichen Arbeitszeitrecht ergeben (§ 17 Abs. 4 S. 2).
2. Arbeitsbereitschaft oder Bereitschaftsdienst in erheblichem Umfang gem. § 7 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a, Nr. 4 Buchstabe a und Abs. 2a liegen vor, wenn die Zeiten der Arbeitsbereitschaft und des Bereitschaftsdienstes einen Umfang erreichen, der die Verlängerung der Arbeitszeit arbeitsschutzrechtlich unbedenklich erscheinen lässt. In der Kommentierung unter Bezugnahmen auf ein Urteil des BAG wird ein Anteil von ca. 30 % als ausreichend angesehen, um dieses Merkmal zu erfüllen. Das BAG hatte entschieden, dass im Rettungsdienst bei einer täglichen Arbeitszeit von 11 Stunden und einem Anteil von 3 Stunden Arbeitsbereitschaft (= 27 %) die Erheblichkeit zu bejahen ist. Das Gericht hat – ohne näher darauf einzugehen – ausdrücklich offen gelassen, ob ein Anteil von 27 % Arbeitsbereitschaft auch bei längeren Gesamtarbeitszeiten noch als erheblich zu betrachten ist. Je länger die tägliche Arbeitszeit insgesamt dauert, desto intensiver ist zu prüfen, ob die Verlängerung der Arbeitszeit unbedenklich und damit der Anteil an Arbeitsbereitschaft bzw. Bereitschaftsdienst erheblich ist. Dies kann auch bedeuten, dass der Anteil mehr als 30 % betragen muss. Dieses ist aufgrund der Lage und Dauer der Arbeitszeit sowie der Beanspruchung und der Art der Tätigkeit in der Gefährdungsbeurteilung festzulegen.
3. Nach § 7 Abs. 5 können die Aufsichtsbehörden abweichende Regelungen in Bereichen bewilligen, in denen üblicherweise Regelungen durch Tarifvertrag nicht getroffen werden. Typische Bereiche dafür sind z. B.:
 - Kanzleien von Rechtsanwälten und Notaren
 - Büros von Wirtschaftsprüfern, Unternehmens- und Steuerberatern
 - Arbeitgeber- und Unternehmerverbände
 - Gewerkschaften
 - Industrie- und Handelskammern
4. Bei Inanspruchnahme abweichender Regelungen ist die vorgeschriebene Wochenarbeitszeit nach § 7 Abs. 8 von durchschnittlich 48 Stunden zu beachten.

§ 8 Gefährliche Arbeiten

Verordnungen nach § 8 sind bisher nicht erlassen worden.

§ 9 Sonn- und Feiertagsruhe

1. Der Schutz der Sonn- und Feiertagsruhe ist in Artikel 140 Grundgesetz i. V. m. Artikel 139 Weimarer Verfassung verankert und ein wichtiger Bestandteil des familiären und sozialen Lebens der Beschäftigten. Bei der Erteilung von Ausnahmebewilligungen ist die Beachtung der Mindestanzahl von 15 arbeitsfreien Sonntagen im Jahr (§ 11 Abs. 1) je Arbeitnehmerin bzw. Arbeitnehmer sicherzustellen.
2. Die Betriebsruhe an Sonn- und Feiertagen muss für alle Beschäftigten einheitlich 24 Stunden betragen. Die Dauer der Betriebsruhe bei mehreren aufeinander folgenden Sonn- und Feiertagen beträgt pro Tag 24 Stunden, auch wenn eine Vor- oder Zurückverlegung von bis zu 6 Stunden für Schichtbetriebe oder die Vorverlegung bei Kraftfahrern um bis zu 2 Stunden möglich ist.
3. Die Betriebsruhe gilt nicht für Automaten, die ohne Bedienungspersonal oder nur mit kurzfristigen Kontrollen betrieben werden können (»Geisterschicht«). § 10 Abs. 1 Nrn. 13 und 14 ArbZG bleiben unberührt.

§ 10 Sonn- und Feiertagsbeschäftigung

1. Im Hinblick auf die Bedeutung der Sonntagsruhe ist bei den zahlreichen gesetzlichen Ausnahmen in § 10 das Vorliegen der Voraussetzungen sorgfältig zu prüfen. Insbesondere ist darauf zu achten, dass die Arbeiten, für die eine der Ausnahmeregelungen in Anspruch genommen werden soll, »nicht an Werktagen vorgenommen werden können«. Die Anwendung dieser Vorschrift setzt voraus, dass die allgemein gebräuchlichen und zumutbaren betriebstechnischen und organisatorischen Möglichkeiten ausgeschöpft sind.
2. Die Ausnahmen des § 10 erfassen auch die dazugehörigen Hilfs- und Nebentätigkeiten (unmittelbar verbundene Tätigkeiten); dabei ist es unerheblich, ob diese Tätigkeiten durch andere rechtlich selbstständige Betriebe oder rechtlich

unselbstständige Betriebsabteilungen des privilegierten Betriebs vorgenommen werden.

3. Bei Anwendung des § 10 Abs. 1 ist darüber hinaus zu beachten:

zu Nr. 1:

Notdienste sind Einrichtungen zur Versorgung, Betreuung und Beratung von Personen in einer Notsituation, deren Weiterbestehen mit gesundheitlichen Beeinträchtigungen, wirtschaftlichen Schäden oder sonstigen erheblichen Nachteilen verbunden wären (z. B. Wiederherstellung der Betriebssicherheit von Fahrzeugen, Beseitigung von Störungen an Versorgungsinstallationen, Sperrung von Kreditkarten, Aufzugsnotdienste u. ä. unaufschiebbare Arbeiten).

zu Nr. 2:

Unaufschiebbar notwendige Straßen- und Gleisbauarbeiten sowie sonstige Arbeiten zur Sicherung von an Sonn- und Feiertagen betriebenen öffentlichen Einrichtungen sind auch nach § 10 Abs. 1 Nr. 2 zulässig.

zu Nr. 3:

Diese Vorschrift ist auch auf ununterbrochen betriebene Heime, ambulante Pflegedienste u. ä. Einrichtungen anzuwenden, da diese unter den Begriff »andere Einrichtungen« fallen.

zu Nr. 4:

Zulässig sind auch Arbeiten im Rahmen der Herstellung und Lieferung von Speisen und Getränken außerhalb der an fester Stelle betriebenen Gastronomieeinrichtung (Partyservice, Sonderveranstaltungen u. ä.).

zu Nr. 6:

Zulässig sind Aktionen und Veranstaltungen, die nicht auf Gewinnerzielung ausgerichtet sind oder deren gemeinnütziger Zweck im Vordergrund steht.

zu Nr. 9:

Diese Vorschrift gilt nicht für die Beschäftigung von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern in Verkaufsstellen im Sinne von § 3 Abs. 1 des Ladenöffnungsgesetzes Nordrhein-Westfalen (LÖG NRW), die in die Gestaltung der Veranstaltung einbezogen werden sollen.

zu Nr. 10:

Unter den Begriff ›Verkehrsbetriebe‹ fallen alle gewerblichen und nicht gewerblichen Betriebe des Güternah- und Güterfernverkehrs, des Personennah- und Personenfernverkehrs sowie alle öffentlichen und privaten Betriebe, deren Betriebszweck darin besteht, Güter, Personen oder Nachrichten zu befördern.

zu Nr. 11:

Energieversorgungsbetriebe sind alle öffentlichen und privaten Betriebe, die mit elektrischer Energie, Gas und Wärme versorgen; Wasserversorgungsbetriebe sind alle Betriebe zur Deckung des Wasserbedarfs mit Trink- und Brauchwasser; Abfallentsorgungsbetriebe sind Betriebe, die Abfallstoffe, Abfälle, Abgänge der Haushalte, der Industrie, des Handwerks, des Dienstleistungsgewerbes, der Krankenhäuser sammeln, abnehmen und beseitigen; Wasserentsorgungsbetriebe sind alle Betriebe zur Sammlung und zur Klärung des häuslichen und gewerblichen Abwassers. Diese Vorschrift umfasst auch die Erhaltung der Versorgungsnetze und die Fremdfirmen, die für die Versorgungsbetriebe tätig werden.

zu Nr. 14:

Entscheidendes Kriterium für den Umfang der zulässigen Vorbereitungsarbeiten sind die Worte ›voller werktätiger Betrieb‹. Damit ist die Funktionsfähigkeit aller regelmäßig betriebenen Maschinen in dem Umfang gemeint, dass eine ausreichende Beschäftigungsmöglichkeit für die volle Zahl der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer ermöglicht wird. Für Jahresinstandsetzungsarbeiten großer und kapitalintensiver Aggregate können in Ausnahmefällen auch mehrere Sonn- und Feiertage in Anspruch genommen werden. Zu den Instandhaltungsarbeiten zählen alle Maßnahmen, die von der DIN 31051 beschrieben werden, so dass auch Verbesserungsmaßnahmen der Instandhaltung zugerechnet werden können. Das Aufstellen neuer Maschinen und das Auswechseln ganzer Betriebseinrichtungen gehört jedoch nicht zu den Instandhaltungsarbeiten. Die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit von Datennetzen und Rechnersystemen umfasst die Kontrolle und die Instandhaltung. Zum Datennetz gehören alle mit dem Rechnersystem verbundenen Einzelkomponenten (z. B. Elektronik-Cash-Terminal, Geldausgabeterminal).

zu Nr. 15:

Bei der Anwendung dieser Vorschrift ist nach folgenden, bundesweit vereinbarten Grundsätzen zu verfahren:

A. Misslingen von Arbeitsergebnissen

Arbeitsergebnisse gelten als misslungen, wenn sie wegen der Unterbrechung der Arbeit an Sonn- oder Feiertagen nicht gelingen oder Fehler aufweisen, die insbesondere ihre Verwendung ausschließen oder beeinträchtigen. Der fertige Zustand eines Arbeitsergebnisses, d. h. das Ergebnis eines Arbeitsprozesses, wird im Wesentlichen durch die Ausgangsstoffe und den Arbeitsprozess bestimmt. Voraussetzung für die Anwendung der Ausnahmeregelung ist, dass die Unterbrechung des Arbeitsprozesses am Sonn- oder Feiertag das Misslingen verursacht. Ungeeignete Ausgangsstoffe oder ein fehlerhafter Herstellungsprozess rechtfertigen die Anwendung der Vorschrift nicht. Für den Betrieb absetzbare Arbeitsergebnisse minderer Qualität werden entsprechend ihrer Minderung berücksichtigt.

a) Festlegung einer Ausschuss-/Ausfallquote

Ein Misslingen von Arbeitsergebnissen liegt insbesondere dann vor, wenn wegen der Unterbrechung am Sonn- oder Feiertag nicht oder fehlerhaft gelungene Arbeitsergebnisse in Höhe von mindestens 5 v.H. einer Wochenproduktion an fehlerfreien Arbeitsergebnissen anfallen. 5 v.H. der Werktagsproduktion entspricht 7,2 Arbeitsstunden und damit rund einer Schicht. Dieser Maßstab findet sich vergleichbar in § 9 Abs. 2, da mit der dortigen Regelung der Verlust an Produktionszeit von 22.00 bis 24.00 Uhr und von 00.00 bis 6.00 Uhr (bei einem angenommenen Schichtwechsel um 22.00 Uhr), also 8 Stunden, vermieden wird. Die bei Ausfall oder Ausschussproduktion weiterlaufenden Kosten rechtfertigen die Reduzierung des Satzes auf 5 v.H. Als Bezugsgröße ist die fehlerfreie Wochenproduktion von Montag 0.00 Uhr bis Samstag 24.00 Uhr (144 Stunden) zu Grunde zu legen.

Eine Ausschuss- und Ausfallquote ist nicht zu berücksichtigen, wenn der Arbeitsprozess aus anderen Gründen einmal pro Woche unterbrochen werden muss, sofern die Unterbrechung auf den Sonn- oder Feiertag gelegt werden kann.

Werden bei Produktionsverfahren Unterbrechungen, z. B. zur Reinigung, Wartung und Instandhaltung einmal oder mehrmals pro Woche notwendig, so muss geprüft werden, ob diese Unterbrechungen auf den Sonn- oder Feiertag gelegt werden können. Für diese Arbeiten könnte die Ausnahmeregelung des § 10 Abs. 1 Nr. 14 in Anspruch genommen werden.

b) Arbeitsprozesse, deren Dauer sich nicht in den 6-Tage-Rhythmus eingliedern lässt.

Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer dürfen an Sonn- oder Feiertagen abweichend von § 9 Abs. 1 bei Arbeitsverfahren beschäftigt werden, die sich nicht in den 6-Werktage-Rhythmus einfügen lassen, wenn durch das Beschäftigungsverbot am Sonn- oder Feiertag ein werktäglicher Produktionsausfall von mindestens 8 Stunden entstehen würde. Kann ein derartiger Produktionsausfall durch ein zu Ende führen des Verfahrens am Sonn- oder Feiertag vermieden werden, so ist nur dieses zu Ende führen, nicht jedoch ein Ansetzen neuer Chargen zugelassen.

Dieser Formulierung liegt die Überlegung zu Grunde, dass insbesondere bei länger dauernden Arbeitsprozessen eine gleichmäßige Aufteilung auf die werktägliche wöchentliche Arbeitszeit nicht immer möglich ist. Durch das Beschäftigungsverbot am Sonn- und Feiertag können z. B. beim versetzten Chargenbetrieb werktägliche Produktionsausfälle von mindestens acht Stunden entstehen. Diese entsprechen einem Produktionsverlust von mehr als 5 v.H. und erfordern daher eine mit Buchstabe a vergleichbare Behandlung.

B. Verderben von Naturerzeugnissen oder Rohstoffen

Naturerzeugnisse sind tierische und pflanzliche Erzeugnisse, die in naturbelassenem Zustand verbraucht oder zu anderen Produkten verarbeitet werden. Rohstoffe sind nicht nur die eigentlichen Rohprodukte, sondern die auch im Produktionsprozess anfallenden Zwischenprodukte (Halbfabrikate). Rohstoffe oder Naturerzeugnisse gelten als verdorben, wenn sie sich wegen der gesetzlich gebotenen Unterbrechung der Arbeit an Sonn- oder Feiertagen so verändern, dass ihre bestimmungsgemäße Verwendung ausgeschlossen ist. Sonntagsarbeit zur Vermeidung eines solchen Verderbens ist gerechtfertigt, wenn das sonst eintretende Verderben nach allgemeiner Anschauung nicht vertretbar ist.

Das Verderben von Rohstoffen geschieht in der Regel durch chemische, biologische oder physikalische Vorgänge. Diese sind in erster Linie Fäulnis, Oxidation, Schimmelbildung, Austrocknung und andere Zersetzungs Vorgänge. Die Grenze, ab der ein Verderben vorliegt, wird nicht allein durch toxikologische oder chemische Maßstäbe bestimmt. Entscheidend sind hier die Zweckbestimmung, die Verwendungsmöglichkeit und das Konsumverhalten. So ist beispielsweise eine Qualitätsminderung bei Frischobst als Verderben zu bezeichnen. Die Festlegung einer Quote wäre nicht sachgerecht, weil i.d.R. eine Differenzierung zwischen schon und noch nicht verdorbenen Rohstoffen wegen der naturgegebenen, schnell fortschreitenden Zersetzungsprozesse nicht möglich ist. Entsprechend

dem Bestimmungszweck des Rohstoffes kommen insbesondere die Kühlung, schneller Transport zum Verbraucher oder Verwender, jedoch auch das zulässige Haltbarmachen durch Begasen, Trocknen, Einsalzen, Erhitzen, Einfrieren oder besondere Verpackungen in Betracht. Die Ausnahmeregelung findet keine Anwendung auf Stoffe und Produkte, die ihrer Art nach lagerfähig sind oder bei denen eine Veränderung keine Qualitätseinbuße bedeutet.

C. Zusammentreffen der Voraussetzungen von A. und B.

Sonntagsarbeit kann nach § 10 Abs. 1 Nr. 15 auch dann zulässig sein, wenn die in den vorstehenden Ausführungen zu A. und B. genannten Voraussetzungen zwar nicht für sich allein, aber zusammengekommen die Zumutbarkeitsgrenze überschreiten. Ob eine Überschreitung der Zumutbarkeitsgrenze vorliegt, kann nur im Einzelfall entschieden werden.

D. Zusammenstellung von Verfahrensbeschreibungen zu den Grundsätzen für die Anwendung des § 10 Abs. 1 Nr. 15

Die Zusammenstellung enthält eine beispielhafte, nicht abschließende Sammlung von Arbeitsverfahren, bei denen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer an Sonn- und Feiertagen gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 15 beschäftigt werden dürfen. Die Verfahrensbeschreibungen werden den Bezirksregierungen laufend aktualisiert zugeleitet.

Ist ein Arbeitsverfahren zu prüfen, das als Typ in der Zusammenstellung enthalten ist, so ist im Einzelnen festzustellen, ob die in der Verfahrensbeschreibung abstrakt dargestellten Voraussetzungen mit den tatsächlichen Betriebsverhältnissen übereinstimmen oder zumindest vergleichbar sind.

Ist ein Arbeitsverfahren zu prüfen, das nicht als Typ in der Zusammenstellung enthalten ist, so ist im Einzelnen die Zulässigkeit der Sonn- und Feiertagsbeschäftigung - erforderlichenfalls unter Einbeziehung eines Sachverständigengutachtens - anhand der Grundsätze zu beurteilen. Ergibt die Prüfung die Zulässigkeit der Sonn- und Feiertagsbeschäftigung, so ist entsprechend dem Muster eine Verfahrensbeschreibung zu fertigen und zur Fortschreibung dieser Zusammenstellung an das Ministerium für Arbeit, Integration und Soziales zu übersenden. Dieses ist ferner zu unterrichten, wenn die Voraussetzungen für die Notwendigkeit von Sonntagsarbeit bei Arbeitsverfahren, die in der Zusammenstellung enthalten sind, auf Grund neuerer technischer Entwicklungen oder Erkenntnisse entfallen. Die weitere Zulässigkeit bisheriger Arbeitsverfahren hängt im Einzelnen davon ab, dass die Umstellung auf modernere Verfahren nicht als allgemein gebräuchliche und

zumutbare betriebstechnische und organisatorische Möglichkeit im Sinne der Ziffer A der Grundsätze für die Anwendung des § 10 Abs. 1 Nr. 15 angesehen werden kann.

zu Nr. 16:

Produktionseinrichtungen sind z. B. Öfen, Maschinen, Werkzeuge, Geräte und alle anderen Produktionsmittel, Produktionsanlagen, Fertigungsstraßen, Produktionslinien, mit denen Produkte hergestellt werden. Sie sind zerstört oder erheblich beschädigt, wenn sie wegen der Arbeitsunterbrechung an Sonn- und Feiertagen sofort oder im Laufe der Zeit unbrauchbar oder in ihrer Haltbarkeit erheblich beschädigt oder beeinträchtigt werden. Wenn die Beschädigung durch vorübergehende Ermäßigung der Temperatur vermieden werden kann, liegen die Voraussetzungen dieser Vorschrift nicht vor.

- 5.* Bei Anwendung des § 10 Abs. 2 ist zu beachten:
Produktionsarbeiten sind nach § 10 Abs. 2 an Sonn- und Feiertagen zulässig, wenn wegen der Unterbrechung Arbeiten erforderlich werden, um die nach § 10 Abs. 1 Nr. 14 zulässige Reinigung und Instandhaltung der Betriebsanlagen durchzuführen oder die Wiederaufnahme des vollen werktäglichen Betriebes zu gewährleisten und die Zahl der hierfür erforderlichen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer größer wäre als die Zahl in der fortlaufenden Produktion. Vergleichsmaßstab ist die Summe der jeweils zu leistenden Arbeitsstunden aller Beschäftigten innerhalb der 24 Stunden des Sonn- oder Feiertags.

§ 11 Ausgleich für Sonn- und Feiertagsbeschäftigung

1. Nach § 11 Abs. 1 müssen mindestens 15 Sonntage im Kalenderjahr für jede Arbeitnehmerin und jeden Arbeitnehmer beschäftigungsfrei bleiben. Bei der Mindestzahl von 15 beschäftigungsfreien Sonntagen kommt es nur auf die Zahl der tatsächlich beschäftigungsfreien Sonntage an; auch Urlaubs- und Krankheitstage sind insoweit anrechenbar.

* Wir fragten beim Ministerium für Arbeit, Integration und Soziales des Landes Nordrhein-Westfalen nach und erhielten am 27.04.2015 die folgende Erläuterung: »vielen Dank für Ihren Hinweis auf die nicht korrekte Nummerierung im Durchführungserlass zum Arbeitszeitgesetz. Bei den beiden Brüchen und der Wiederholung einer Ziffer handelt es sich um ein Versehen, das leider bisher nicht aufgefallen ist. Eine kurzfristige Korrektur ist nicht möglich.«

2. Der Ersatzruhetag im Sinne des § 11 Abs. 3 Satz 1 bezieht sich auf die Werkta-
ge. Demgemäß sind Sonn- und Feiertage hier nicht anrechenbar. Der Samstag
kann als Ersatzruhetag herangezogen werden. Ein vorher festgelegter Ersatzru-
hetag entfällt nicht, wenn die Arbeitnehmerin bzw. der Arbeitnehmer an diesem
Tag unerwartet erkrankt. Eine Gewährung des Ersatzruhetages im Vorgriff ist
zulässig.

§ 12 Abweichende Regelungen

§ 12 Satz 1 Nr. 4 gestattet für vollkontinuierliche Schichtbetriebe die Verlängerung der
Arbeitszeit an Sonn- und Feiertagen auf bis zu 12 Stunden, wenn dadurch zusätzliche
freie Schichten an Sonn- und Feiertagen erreicht werden. Voraussetzung ist eine tarif-
vertragliche Bestimmung oder eine auf Tarifvertrag gestützte Betriebs- oder Dienstver-
einbarung. Diese Vorschrift lässt im Gegensatz zu den abweichenden Regelungen nach
§ 7 keine Arbeitszeitverlängerung insgesamt zu, sondern ermöglicht lediglich eine an-
dere Verteilung der Arbeitszeit, um mehr Wochenendfreizeit zu erreichen.

§ 13 Ermächtigung, Anordnung, Bewilligung

§ 13 Absatz 1

Die Verordnungen über Ausnahmen vom Verbot der Beschäftigung von Arbeitneh-
merinnen und Arbeitnehmern an Sonn- und Feiertagen in der Eisen- und Stahlindustrie
und in der Papierindustrie gelten gem. Artikel 12 und 13 des Arbeitszeitrechtsgesetzes
fort.

§ 13 Absatz 2

Auf der Grundlage des § 13 Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe a sind
Ausnahmen in der Bedarfsgewerbeverordnung (SGV. NRW 805) geregelt.

§ 13 Absatz 3

1. Nach § 13 Abs. 3 Nr. 1 kann die Aufsichtsbehörde feststellen, ob eine Beschäfti-
gung nach § 10 zulässig ist oder nicht. Der Feststellungsbescheid ist gebühren-
pflichtig. Vor Erlass des Feststellungsbescheides ist die Arbeitnehmervertretung
zu beteiligen.

2. Für Anträge auf Bewilligung von Ausnahmen vom Sonn- und Feiertagsbeschäftigungsverbot gemäß § 13 Abs. 3 Nr. 2 findet die Regelung des § 3 Abs. 1 Nr. 2 VwVfG Anwendung mit der Folge, dass die Behörde zuständig ist, in deren Bezirk sich der Betriebssitz oder die Betriebsstätte befindet, in der Arbeitnehmer an Sonn- und Feiertagen beschäftigt werden sollen. Weichen Arbeitsort und Betriebssitz voneinander ab, ist die Behörde am Arbeitsort zu beteiligen, um sich über die Verhältnisse vor Ort zu informieren und diese Informationen bei Entscheidung berücksichtigen zu können.
- 2.1 Betriebsstätte ist jede feste Geschäftseinrichtung oder Anlage, die der Tätigkeit eines Unternehmens dient. Eine Geschäftseinrichtung oder Anlage liegt vor, wenn es sich um bauliche oder sonstige Zusammenfassungen von Gegenständen und unternehmerisch nutzbaren Sachmitteln handelt. Es reicht aus, dass die Geschäftseinrichtung oder Anlage dazu bestimmt ist, den Unternehmenszweck in irgendeiner Weise zu fördern. Es macht keinen Unterschied, ob mit oder in der Einrichtung Haupt- oder Hilfstätigkeit, wesentliche oder unwesentliche Arbeiten ausgeübt werden.

Eine Betriebsstätte kann auch dann angenommen werden, wenn eine Bau- oder Montagestelle von gewisser Dauer und Größe vorliegt, eine feste Betriebs-einrichtung wie etwa ein Baucontainer vor Ort ist und die Planung des Personaleinsatzes vor Ort erfolgt.
- 2.2 Die allgemeine Zuständigkeitsregelung gilt auch für nicht bundeseinheitliche Feiertage. Dem Erfordernis, sich mit der Behörde am Arbeitsort ins Benehmen zu setzen, kommt hier besondere Bedeutung zu. Bei Bewilligungen gemäß § 13 Abs. 3 Nr. 2a und 2b ArbZG ist der Feiertag am Arbeitsort, der am Ort der zuständigen Bewilligungsbehörde kein Feiertag ist, bei der Anzahl der zulässigen 5 bzw. 10 Sonntage zu berücksichtigen.
3. Für Bewilligungen nach § 13 Abs. 3 Nr. 2 Buchstabe a ist nach folgenden Maßgaben, die bundesweit vereinbart sind, zu verfahren:
- 3.1 Die Aufsichtsbehörde kann für einzelne Betriebe an bis zu 10 Sonn- und Feiertagen im Jahr, an denen »besondere Verhältnisse einen erweiterten Geschäftsverkehr erforderlich machen«, die Beschäftigung von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern durch Bewilligung zulassen. Maßgeblich ist die Zahl der Sonn- und Feiertage und nicht die Anzahl der Veranstaltungsorte.

3.2 Begriff ›Betrieb‹

Beim Begriff ›Betrieb‹ ist von der allgemein üblichen Definition dieses Begriffs auszugehen: Die Unternehmenslehre besagt, dass ein Unternehmenskern im Betrieb vorhanden sein muss. Eine Einstellungs- und Entlassungsbefugnis muss nicht vorliegen, wohl aber das versammelte ›Know-how‹. Nach der Abgabenordnung ist eine Betriebsstätte jede feste Geschäftseinrichtung oder Anlage, die der Tätigkeit eines Unternehmens dient, insbesondere

- Stätte der Geschäftsleitung,
- Zweigniederlassungen (siehe § 14 Abs. 1 GewO)
- Geschäftsstellen,
- Fabrikations- oder Werkstätten,
- Warenlager und
- Ein- oder Verkaufsstellen.

Daraus ergibt sich, dass als Betrieb im Sinne des § 13 Abs. 3 Nr. 2 Buchstabe a die Organisationseinheit anzusehen ist, in der die Arbeitnehmerin bzw. der Arbeitnehmer auf Dauer (mindestens 6 Monate) faktisch beschäftigt ist.

3.3 Begriff ›Handelsgewerbe‹

Für den Begriff ›Handelsgewerbe‹ gelten die §§ 1 bis 5 des Handelsgesetzbuches.

3.4 Begriff und Abgrenzung der ›besonderen Verhältnisse‹, die einen erweiterten Geschäftsverkehr erforderlich machen

Voraussetzung für die Zulassung der Beschäftigung ist, dass an den betreffenden Sonn- und Feiertagen ›besondere Verhältnisse‹ vorliegen, die es nachweislich geboten erscheinen lassen, einen Geschäftsverkehr zu ermöglichen. Berücksichtigt werden können nur außerbetriebliche Besonderheiten, die an bestimmten Sonn- und Feiertagen gegeben sind. Sondersituationen einzelner Betriebe oder Geschäftszweige (z. B. Umsatzrückgänge, Absatzschwierigkeiten) erfüllen keinesfalls die gesetzlichen Voraussetzungen. Gleiches gilt für Umstände, die der Antragsteller selbst geschaffen hat, um bestimmte Tätigkeiten, die üblicherweise an Werktagen anfallen, auch an einem Sonn- oder Feiertag verrichten zu können. Die Sonn- und Feiertagsbeschäftigung darf somit nicht für irgendeinen beliebigen vom Arbeitgeber ausgewählten, sondern eben allein für diejenigen Sonn- und Feiertage zugelassen werden, an denen sich das Verbot der Beschäftigung unbillig auswirken würde, weil an ihnen ohne Zutun des Gewerbetreibenden besondere Verhältnisse herrschen.

Die Frage, ob der Betrieb Wettbewerbsnachteile erleidet, wenn er einen Ge-

schäftsverkehr entweder gar nicht oder nur ohne Beschäftigung von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern durchführen kann, ist für die Zulässigkeit an der dieser Stelle unerheblich.

3.4.1 »Besondere Verhältnisse« im Zusammenhang mit Messen, Märkten oder Ausstellungen nach Titel IV GewO

Besondere Verhältnisse können nach Lage des Einzelfalles u. a. vorliegen, wenn eine oder mehrere Firmen aus Anlass von Messen, Märkten oder Ausstellungen, die die Voraussetzungen der §§ 64, 65, 66 oder 68 GewO erfüllen und nach § 69 GewO festgesetzt sind, eine in einem zeitlichen und sachlichen Zusammenhang stehende Veranstaltung (z. B. Hausmesse, Ordermesse, Musterrung, Nachmesseveranstaltung) für gewerbliche Wiederverkäufer durchführen. Solche Veranstaltungen für gewerbliche Wiederverkäufer dienen dazu, endgültige Bezugsmengen bei der Industrie festlegen zu können oder um die vielseitigen Warenangebote wie Mode- und Saisonartikel etc. dem Einzelhändler bei so genannten Hausmessen, die in der Regel im Frühjahr oder Herbst stattfinden, anzubieten, damit dieser im Interesse der Verbraucher eine sachgerechte Auswahl zu treffen vermag.

3.4.2 »Besondere Verhältnisse« bei branchenüblichen Orderterminen

Besondere Verhältnisse können nach Lage des Einzelfalles u. a. vorliegen, wenn zu branchenüblichen Orderterminen des Großhandels ein repräsentatives Angebot einer Vielzahl von Wiederverkäufern dargeboten wird.

3.5 Entscheidung über Anträge auf Zulassung von Sonntagsarbeit

Arbeitgeber, die Ausnahmen nach § 13 Abs. 3 Nr. 2 **Buchstabe a** beantragen, haben im Antrag auf der Grundlage der Richtlinien darzulegen, worin in ihrem Falle die »besonderen Verhältnisse« begründet sind. Auf diese Weise erleichtern sie die Entscheidung der Aufsichtsbehörde und tragen im eigenen Interesse zur Beschleunigung des Verfahrens bei.

Örtlich zuständig für Entscheidungen nach § 13 Abs. 3 Nr. 2 **Buchstabe a** ist die Behörde, in deren Aufsichtsbezirk der Betriebssitz oder die Betriebsstätte des Unternehmens (Veranstalter, Aussteller) liegt, in der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer an Sonn- und Feiertagen beschäftigt werden sollen.

Der Veranstalter stellt für seine Beschäftigten einen Antrag bei der für seinen Betriebssitz zuständigen Behörde. Diese Behörde prüft gegebenenfalls im Benehmen mit der für den Ausstellungsort zuständigen Behörde die Voraussetzungen

für die Ausnahme und damit u. a., ob die ›besonderen Verhältnisse‹ vorliegen, und erteilt gegebenenfalls eine Ausnahmegenehmigung.

Der Veranstalter stellt den beteiligten Ausstellern eine Kopie der ihm erteilten Ausnahmegenehmigung zu.

Die an der Veranstaltung teilnehmenden Aussteller beantragen bei der für ihren Betriebssitz zuständigen Behörde ebenfalls eine Ausnahmegenehmigung für ihre Beschäftigten unter Vorlage der vom Veranstalter übersandten Kopie.

Für Antragsteller aus dem Ausland ist die Behörde am Arbeitsort zuständig.

Die für die Aussteller zuständigen Behörden prüfen, ob die Begrenzung auf 10 Sonn- und Feiertage nicht überschritten wird. Hinsichtlich der ›besonderen Verhältnisse‹ legt sie grundsätzlich die dem Veranstalter erteilte Ausnahme zu Grunde. Die für die Aussteller zuständigen Behörden entscheiden über deren Anträge und erteilen diesen gegebenenfalls eine Ausnahmegenehmigung.

Dem Antrag ist eine Stellungnahme der Arbeitnehmervertretung beizufügen.

4. Der Begriff des Schadens nach **Abs. 3 Nr. 2 Buchstabe b** bezieht sich auf den Betrieb oder auch Betriebsteile. Schaden ist jeder Nachteil, den der Arbeitgeber oder sein Auftraggeber (sog. Drittschaden) durch ein Ereignis erleidet. Diese Vorschrift und § 14 Abs. 1 können nicht alternativ zur Anwendung kommen. Bei § 13 Abs. 3 Nr. 2 Buchstabe b kann auch der Arbeitgeber selbst dazu beigetragen haben, dass besondere Verhältnisse eingetreten sind. § 14 Abs. 1 schließt dagegen eine Mitwirkung des Arbeitgebers aus, da die besondere Situation unabhängig vom Willen der Betroffenen eingetreten sein muss. Der Antragsteller hat insbesondere darzulegen, dass gerade die Sonntagsarbeit die Verhütung des Schadens ermöglicht.

Dem Antrag ist eine Stellungnahme der Arbeitnehmervertretung beizufügen.

5. Ein **Streik** verursacht zwar in der Regel ›besondere Verhältnisse‹ im betroffenen Betrieb. Der Staat ist jedoch aufgrund des Artikel 9 Abs. 3 GG zur Neutralität verpflichtet, so dass eine Bewilligung zur Verhütung eines durch den Arbeitskampf verursachten unverhältnismäßigen Schadens während des Arbeitskampfes nicht erteilt werden darf. Unabhängig davon, ob der Schaden durch den Streik verursacht worden ist, ist Anträgen während einer Streiksituation mit besonderer Sensibilität zu begegnen.
6. Bei der Bewilligung einer Beschäftigung von Arbeitnehmern mit Arbeiten, die öffentlich bemerkbar sind, soll dem jeweils örtlich zuständigen Ordnungsamt eine Durchschrift der Bewilligung zugeleitet werden. Ist die zuständige Ordnungsbe-

hörde nicht bekannt, so ist die Bewilligung mit der Nebenbestimmung zu versehen, dass das für den Ort der Beschäftigung zuständige Ordnungsamt rechtzeitig vor Beginn der Beschäftigung zu benachrichtigen ist. Es empfiehlt sich eine Beteiligung des Ordnungsamtes bereits im Antragsverfahren.

7. Die besondere Bedeutung der hohen Feiertage (Weihnachts-, Oster-, Pfingstfeiertage, 1. Januar und 1. Mai) ist in Bewilligungsverfahren nach § 13 Abs. 3 Nr. 2 zu berücksichtigen.

§ 13 Absatz 4 und 5

1. Zuständig für die Entscheidung über die Erteilung der Bewilligung **nach § 13 Abs. 4 und 5** sind die Bezirksregierungen. Die Arbeitnehmervertretung sowie die zuständige Gewerkschaft geben eine Stellungnahme zum Antrag ab. In der Begründung im Bescheid muss grundsätzlich die Erfüllung der Voraussetzungen für Dritte ersichtlich dargestellt sein.
2. Bei den Bewilligungen für den Einzelfall ist zu beachten, dass die privilegierte Tätigkeit häufig nur einen Teil der betrieblichen Gesamttätigkeit ausmacht. In einem solchen Fall ist die Bewilligung auf die privilegierte Tätigkeit selbst und die damit unmittelbar zusammenhängenden Tätigkeiten zu beschränken.
3. Der Antragsteller hat Stellungnahmen der Arbeitnehmervertretung und der zuständigen Gewerkschaft beizubringen. Die Antragsteller können die Aufforderung zur Stellungnahme an die Gewerkschaft mit einer Frist versehen. Wird die Stellungnahme nicht innerhalb dieser Frist erteilt, gilt das Kriterium als erfüllt. Diese Stellungnahmen dienen der Sachaufklärung und sind in die Entscheidung einzubeziehen. Die Bezirksregierung kann wenn der Antragsteller die Einholung der Stellungnahme ablehnt, von sich aus der Gewerkschaft mit einer Frist von in der Regel 4 Wochen Gelegenheit zur Stellungnahme geben.
4. Die Konzentrationswirkung von Genehmigungen nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz erstreckt sich nur auf weitere anlagenbezogene behördliche Entscheidungen. Ausnahmen von Arbeitszeitbestimmungen, z. B. nach § 13 Abs. 4 und 5 sind darin nicht enthalten, weil die Ausnahmen nach dem Arbeitszeitgesetz personenbezogen sind. Es ist daher ein gesonderter Antrag erforderlich, es sei denn, dass eine gesetzliche Ausnahme nach § 10 Abs. 1 vorliegt (Vgl. Allgemeines Ziffer 5).

5. Im Rahmen der Antragsberatung ist auf die Bedeutung der hohen Feiertage hinzuweisen. Es ist zu prüfen, ob die hohen Feiertage (Weihnachts-, Oster- und Pfingstfeiertage, 1. Januar und 1. Mai) von der Bewilligung ausgenommen werden können. Vor Erteilung der Bewilligung soll vom Antragsteller eine konkrete Arbeitszeitplanung vorgelegt werden. Auch ist zu empfehlen, Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer nicht in mehr als 4 Nachtschichten in Folge zu beschäftigen und von der Schaffung nicht sozialversicherungspflichtiger Arbeitsplätze abzusehen.
6. Die Entscheidung nach **§ 13 Abs. 4** ist an die Voraussetzung der Erforderlichkeit des ununterbrochenen Fortgangs der Arbeit aus chemischen, biologischen, technischen oder physikalischen Gründen geknüpft. In diesem Zusammenhang bedeutet ›Erforderlichkeit‹ nicht, dass ohne den ununterbrochenen Fortgang eine Durchführung der Arbeit überhaupt nicht möglich ist. Vielmehr soll die Ausnahme dann bewilligt werden, wenn eine Unterbrechung aus den genannten Gründen unter Anlegung strenger Maßstäbe nicht zumutbar ist. Die Anforderungen hinsichtlich des **§ 10 Abs. 1 Nr. 15** können entsprechend herangezogen werden.
 - 6.1 Während für die Voraussetzung der Erforderlichkeit des ununterbrochenen Fortgangs ein strenger Maßstab anzulegen ist, bedarf es keiner intensiven Prüfung, auf welchen der in dieser Vorschrift genannten Gründe die Bewilligung gestützt wird, da mit den Begriffen der chemischen, biologischen, technischen oder physikalischen Gründe nahezu alle betriebsbedingten Ursachen abgedeckt sind.
 - 6.2 Minder- oder Ausschussproduktionen gem. **§ 10 Abs. 1 Nr. 15** von weniger als 5 v.H. sind bei Entscheidungen nach **§ 13 Abs. 4** mit zu berücksichtigen.
7. Bei Entscheidungen nach **§ 13 Abs. 5** ist hinsichtlich der Tatbestandsmerkmale und der erforderlichen Antragsunterlagen nach dem nachfolgenden bundesweit vereinbarten Kriterienkatalog zu verfahren:
 - 7.1 Weitgehende Ausnutzung der gesetzlich zulässigen wöchentlichen Betriebszeiten
Zulässig sind wöchentliche Betriebszeiten von 144 Stunden. Eine weitgehende Ausnutzung liegt dann vor, wenn die tatsächliche Betriebszeit nur geringfügig niedriger liegt als die zulässige und eine vollständige Ausnutzung der zulässigen Betriebszeit aus betriebstechnischen Gründen (z.B. Umrüstzeiten), aus hygienischen Gründen (regelmäßige Reinigung der Anlagen) oder aus organisatorischen

Gründen (z. B. Betriebsurlaub) nicht möglich ist. Diese Ausnutzung muss mindestens für den Zeitraum vorliegen, für den die Ausnahme beantragt ist.

Es müssen Angaben über die tatsächliche Betriebszeit vorliegen. Beträgt diese für den beantragten Zeitraum weniger als 144 Stunden in der Woche, muss der Antragsteller die dafür ausschlaggebenden Gründe darlegen.

7.2 Längere Betriebszeiten im Ausland

Es muss sich um im Ausland zugelassene Betriebszeiten von mehr als 144 Stunden in der Woche handeln. Der Antragsteller muss überzeugende Angaben über Betriebszeiten seiner ausländischen Konkurrenzbetriebe vorlegen, soweit diese nicht schon der Aufsichtsbehörde bekannt sind.

7.3 Beeinträchtigung der Konkurrenzfähigkeit

Der Antrag stellende Betrieb muss in Konkurrenz zu anderen nicht in der Bundesrepublik Deutschland ansässigen Betrieben stehen (auch Betriebe eines Konzerns können zueinander in Konkurrenz stehen). Eine Konkurrenzsituation ist nur gegeben, wenn es sich um gleiche oder gleichartige Produkte handelt, die von der Konkurrenz auf dem gleichen Markt abgesetzt werden oder werden sollen. Die Beeinträchtigung der Konkurrenzfähigkeit des Antragstellers muss in erheblichem Maße durch die für die ausländischen Konkurrenzbetriebe zugelassenen und von ihnen auch tatsächlich wahrgenommenen längeren wöchentlichen Betriebszeiten verursacht sein. Die Konkurrenzsituation ist darzustellen und mit ihren Auswirkungen überzeugend darzulegen.

7.4 Unzumutbarkeit

Auf Grund der verfassungsrechtlich geschützten Sonn- und Feiertagsruhe sind den Betrieben die aus den kürzeren Maschinenlaufzeiten resultierenden wirtschaftlichen Einbußen grundsätzlich zuzumuten. Deshalb reicht es nicht, wenn durch die ausländische Sonn- und Feiertagsarbeit die Konkurrenzfähigkeit beeinträchtigt ist, vielmehr muss dies in »unzumutbarem« Umfang der Fall sein. Das ist insbesondere dann anzunehmen, wenn die Beeinträchtigung der Konkurrenzfähigkeit auf absehbare Zeit zu einer deutlichen Verschlechterung der betrieblichen Situation führen kann. Bei der Bewertung der Zumutbarkeit kann die Situation der nationalen Wettbewerber Anhaltspunkte geben. Regionale Besonderheiten können dabei berücksichtigt werden. Wenn nationale Wettbewerber keine Sonn- und Feiertagsbeschäftigung beanspruchen oder nicht einmal die zulässigen wöchentlichen Betriebszeiten weitgehend ausschöpfen, spricht dies

dafür, dass das Verbot der Sonntagsarbeit nicht der entscheidende Nachteil ist. Die Bewältigung von Einzelaufträgen und das Auffangen von saisonalen Spitzen sind in der Regel keine unzumutbare Beeinträchtigung der Konkurrenzfähigkeit, sondern nach § 13 Abs. 3 Buchstabe b zu beurteilen.

Nr. 7.3 gilt sinngemäß. Die nationalen Mitbewerber sind vom Antragsteller zu benennen.

7.5 Sicherung der Beschäftigung

Durch die Erteilung der Ausnahme müssen Arbeitsplätze des antragstellenden Betriebes nach den zum Zeitpunkt der behördlichen Entscheidung vorliegenden Erkenntnissen gesichert oder geschaffen werden.

Der Antragsteller muss überzeugend darlegen oder durch Vorlage u. a. von betriebswirtschaftlich relevanten Daten aus der Vergangenheit und Prognosen für die Zukunft belegen, dass die beantragte Ausnahme die Beschäftigung im Betrieb sichert.

7.6 Ergänzend wird auf Folgendes hingewiesen

Der Nachweis und die Prüfung der Voraussetzung, dass die Konkurrenzfähigkeit durch die Sonntagsarbeit im Ausland unzumutbar beeinträchtigt werden muss, bereiten in der Praxis erhebliche Schwierigkeiten. Unabhängig davon, dass Informationen über ausländische Betriebe und deren Arbeitsweise und Kostensituation mit angemessenem Aufwand in einem angemessenen Zeitraum kaum zu beschaffen sind, ist auch die Beurteilung der Angaben des Antragstellers zu seiner Kostensituation nur mit betriebswirtschaftlicher Sachkunde möglich. Zur Aufklärung des Sachverhalts sind daher die Stellungnahmen von Arbeitnehmervertretung und Gewerkschaft von besonderer Bedeutung.

Für die Sachaufklärung ist vom Antragsteller eine ausführliche Darstellung der Konkurrenzsituation zu verlangen. Der Antrag ist insbesondere im Hinblick auf folgende Gesichtspunkte zu prüfen:

7.6.1 Liegt überhaupt eine Konkurrenz zu vollkontinuierlich arbeitenden Betrieben im Ausland vor? Dies ist beispielsweise bei hohen Transportkosten für Produkte mit geringer Wertschöpfung in der Regel ausgeschlossen.

7.6.2 Kapitalintensität der Produktion; bei hohen Kosten der Produktionsanlagen und hartem internationalem Wettbewerb kann regelmäßig von einer erheblichen Beeinträchtigung der Konkurrenzfähigkeit ausgegangen werden. Kapitalintensität

kann angenommen werden, wenn die Kosten des Arbeitsplatzes ein Vielfaches der Lohnkosten betragen.

7.6.3 Zeitdauer der Maschinennutzung; bei raschem technischen Wandel ist die vollkontinuierliche Nutzung der Maschinen oder die kurzfristige Herstellungen hoher Stückzahlen von besonderer Bedeutung für die Konkurrenzfähigkeit.

7.6.4 Standortgebundenheit bei Dienstleistungen; bei Dienstleistungen ergibt sich eine internationale Konkurrenzsituation nur in Ausnahmefällen, wenn z. B. die Sprachbarriere oder die nachrichtentechnische Übermittlung keine wesentlichen Schwierigkeiten bereiten.

7.7 Vorgehen der Bezirksregierungen

Die Bezirksregierung hat die Antragsunterlagen auf Vollständigkeit und Schlüssigkeit zu prüfen. Etwaige fehlende Unterlagen werden nachgefordert. Erforderlichenfalls sind Auskünfte z. B. bei der Industrie- und Handelskammer, Wirtschaftsverbänden und Gewerkschaften einzuholen. Auf diese Weise kann sich die entscheidende Behörde ein Bild über die wirtschaftliche Situation der Branche verschaffen, der der antragstellende Betrieb angehört.

Ist im Antrag stellenden Betrieb eine Arbeitnehmervertretung vorhanden, ist von dieser eine Stellungnahme einzuholen.

7.8 Entscheidung der Bezirksregierungen

Hält die Bezirksregierung die Voraussetzungen des § 13 Abs. 5 für gegeben, muss die beantragte Ausnahme erteilt werden. Andernfalls muss eine Ablehnung ergehen. Die Ausnahme ist auf die betroffenen Betriebsteile zu beschränken.

Fremdunternehmen, die organisatorisch in die betrieblichen Abläufe des Antragstellers, der die Voraussetzungen des § 13 Abs. 5 ArbZG erfüllt eingebunden sind, erfüllen ebenfalls die Voraussetzungen des § 13 Abs. 5 ArbZG, wenn der Antragsteller ohne deren Einsatz an Sonn- und Feiertagen nicht arbeiten könnte. Entscheidend ist die Situation im Zeitpunkt der Antragstellung. Die Abstimmung mit der für das Fremdunternehmen zuständigen Behörde hat vor Genehmigungserteilung zu erfolgen.

Nebenbestimmungen sind nur insoweit zulässig, als durch sie sichergestellt werden soll, dass die gesetzlichen Voraussetzungen des Verwaltungsaktes erfüllt werden (§ 36 Abs. 1 VwVfG). Unter diesem Gesichtspunkt kann es zweckmäßig sein, zur Überwachung der Beschäftigungssituation im Wege einer Auflage eine

regelmäßige Berichtspflicht vorzuschreiben. Da es in der Regel nicht möglich sein wird, bei Erteilung der Ausnahmegenehmigung zu überblicken, wie lange der für die Erteilung ausschlaggebende Sachverhalt Bestand hat, ist die Bewilligung zu befristen und ein Widerrufsvorbehalt aufzunehmen.

§ 14 Außergewöhnliche Fälle

1. Bereitschaftsdienste und Rufbereitschaften werden eingerichtet, um vorhersehbaren Betriebsstörungen zu begegnen. In diesen Fällen kann in der Regel kein Notfall oder außergewöhnlicher Fall angenommen werden.
2. Arbeiten in Notfällen und außergewöhnlichen Fällen unterliegen der Ausgleichspflicht des § 3.
3. Die auf den Notfall oder außergewöhnlichen Fall gestützte Privilegierung kann nur für einen begrenzten Zeitraum in Anspruch genommen werden. Je länger in einem Betrieb oder Betriebsteil unter Berufung auf § 14 Abs. 1 gearbeitet wird, umso höher sind die Anforderungen an den Nachweis zu stellen, dass die Folgen nicht auf andere betriebsorganisatorisch planbare Weise zu beseitigen sind.
4. Streik ist kein außergewöhnlicher Fall im Sinne dieser Vorschrift.
5. Die Arbeitszeit darf 48 Stunden wöchentlich im Durchschnitt von 6 Kalendernormaten oder 24 Wochen nicht überschreiten

§ 15 Bewilligung, Ermächtigung

§ 15 Abs. 1

1. Soweit nach § 15 Abs. 1 Nr. 1 abweichende längere tägliche Arbeitszeiten bewilligt werden, gelten die Ausgleichsregelungen des § 3 Satz 2. Die Ausgleichsregelung ist in der Bewilligung festzulegen.
 - 1.1 Bei der Erteilung einer Bewilligung gem. § 15 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a für eine Arbeitszeitverlängerung über die tägliche Arbeitszeit von 10 Stunden hinaus ist ein besonders strenger Maßstab anzulegen. Die Zweckbestimmung › Erreichung zusätzlicher Freischichten‹ ist durch den Arbeitgeber nachzuweisen.

1.2 Die Ausnahmemöglichkeit des § 15 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe b ist bei gefährlichen Arbeiten entsprechend den Sicherheitsgrundsätzen des Arbeitsschutzes im Rahmen der Ermessensentscheidung zu beurteilen. Ausnahmegewilligungen für die Beschäftigung auf Bau- und Montagestellen sollen im Wesentlichen an folgende Rahmenbedingungen geknüpft werden:

1. Die Ruhezeit am Wochenende muss verlängert werden bzw. es müssen längere Freizeitblöcke erreicht werden. Die Wochenarbeitszeit sollte möglichst 48 Stunden nicht oder allenfalls geringfügig übersteigen. Die zulässige Höchstarbeitszeit von 60 Stunden die Woche sollte – zumindest bei längerer Dauer der Genehmigung - nicht voll ausgeschöpft werden.
2. Die Arbeitszeit darf 48 Stunden wöchentlich im Durchschnitt von 6 Kalendermonaten oder 24 Wochen nicht überschreiten.
3. Die Tagesarbeitszeit darf auch bei Verlängerung 12 Stunden nicht überschreiten. Die über 10 Stunden hinausgehende Zeit ist unter Berücksichtigung der Dauer der Genehmigung möglichst eng zu begrenzen.
4. Ausreichende Pausen sind in jedem Fall zu beachten.
5. Der Arbeitgeber soll eine Gefährdungsbeurteilung vorlegen, die insbesondere auch Auswirkungen verlängerter Arbeitszeiten berücksichtigt.
6. Bei längerer Dauer sind auch die Arbeitszeiten der vorausgehenden Monate in die Entscheidung einzubeziehen.
7. Die Stellungnahme des Betriebsrates ist einzuholen.

Das örtlich zuständige Ordnungsamt sollte entsprechend dem Verfahren in Nr. 6 zu § 13 Abs. 3 unterrichtet werden.

1.3 Bei Ausnahmen nach § 15 Abs. 1 Nr. 2 (Saison- und Kampagnebetriebe) sind tägliche Arbeitszeiten von mehr als 12 Stunden aus Gründen des Gesundheitsschutzes nicht vertretbar.

§ 15 Abs. 2

2. Nach § 15 Abs. 2 ArbZG können im dringenden öffentlichen Interesse weitergehende Ausnahmen zugelassen werden. Da die gesetzlichen oder sonstigen durch Bewilligung erteilten Ausnahmen schon nahezu alle Sachverhalte abdecken, ist der Tatbestand ›dringendes öffentliches Interesse‹ im Hinblick auf den besonderen Ausnahmecharakter der Vorschrift sorgfältig zu prüfen. Es ist nach den

folgenden Kriterien zu verfahren, die dem bundesweit vereinbarten Kriterienkatalog entsprechen:

2.1 Eine Ausnahmegewilligung der Behörde kommt nur in Betracht, wenn für den in Frage stehenden Fall eine Ausnahme oder Abweichungsmöglichkeit im ArbZG nicht vorgesehen ist oder die vorgesehenen Ausnahmen oder Abweichungen nicht ausreichen, um die im dringenden öffentlichen Interesse zu erledigenden Arbeiten ausführen zu dürfen. Auch wenn die Anzahl der genehmigten Sonn- bzw. Feiertage nach § 13 Absatz 3 Nummer 2a und Nummer 2b ArbZG ausgeschöpft ist, sind damit nicht zwangsläufig die Anforderungen des § 15 Absatz 2 ArbZG erfüllt. Eine Bewilligung nach § 15 Absatz 2 ArbZG setzt in jedem Fall das Vorliegen eines dringenden öffentlichen Interesses voraus.

2.2 Öffentliches Interesse

Die Frage, ob im Einzelfall ein öffentliches Interesse an einer Ausnahme vom Sonn- und Feiertagsbeschäftigungsverbot besteht, ist vor dem Hintergrund von Sinn und Zweck bzw. der Zielsetzung des Arbeitszeitgesetzes und der Gesetzes-systematik zu beurteilen. Die Auslegung des Begriffs »öffentliches Interesse« in § 15 Absatz 2 ArbZG muss der Bedeutung des Sonn- und Feiertagsschutzes (Artikel 140 des Grundgesetzes in Verbindung mit Artikel 139 der Weimarer Reichsverfassung) genügen. Bei Genehmigungen im öffentlichen Interesse sind daher hohe Maßstäbe anzusetzen. Das öffentliche Interesse im Sinne des § 15 Absatz 2 ArbZG ist ein übergeordnetes Interesse, bei dessen Vorliegen z. B. die Belange der oder des Einzelnen oder auch einer bestimmten Anzahl von Beschäftigten im Rahmen einer Interessenabwägung zurücktreten müssen.

Ein öffentliches Interesse im Sinne von § 15 Absatz 2 ArbZG ist nur dann gegeben, wenn das Interesse an der Sonn-/Feiertagsarbeit ein solches Gewicht erlangt hat, dass es gerechtfertigt erscheint, eine Ausnahme von der allgemeinen Arbeitsruhe am Sonntag und/oder Feiertag zuzulassen. In der Regel handelt es sich um Interessen der Allgemeinheit, d.h. besondere Interessen und Belange, die nicht nur einer kleinen Bevölkerungsgruppe zum Nutzen sind, sondern die für die Allgemeinheit oder auch für internationale Beziehungen eine herausragende und übergeordnete Bedeutung darstellen. Erforderlich ist, dass die Interessen mindestens einem erheblichen Teil der Bevölkerung dienen.

Ein öffentliches Interesse liegt zum Beispiel dann nicht vor, wenn mit Hilfe der Ausnahme allein größere Annehmlichkeiten für eine bestimmte Bevölkerungsgruppe bewirkt werden sollen. Das alleinige Umsatz- und Erwerbsinteresse

(wirtschaftliche Interessen) auf Seiten der Unternehmen und/oder ein alltägliches Bedürfnis auf der Verbraucherseite (Konsuminteressen) kann eine Ausnahme im öffentlichen Interesse nicht rechtfertigen. Auch dann, wenn Arbeitsplätze gefährdet sind, müssen weitere Faktoren und/oder konkrete Anhaltspunkte für das Vorliegen eines Gemeinwohls oder den Bedarf eines wichtigen Teils der Bevölkerung hinzutreten, um die Anforderungen an das öffentliche Interesse nach § 15 Absatz 2 ArbZG zu erfüllen. Dabei ist das Kriterium des Gemeinwohls nur dann erfüllt, wenn Aspekte vorliegen, die im Interesse der gesamten oder zumindest eines maßgeblichen Teils der Gesellschaft und/oder der Allgemeinheit liegen.

Ein öffentliches Interesse kann im Einzelfall beispielsweise auch gegeben sein, wenn durch ein plötzlich eintretendes, unvorhersehbares Ereignis die Existenz eines Betriebes gefährdet würde und die Existenzgefährdung durch vorübergehende Sonn- und Feiertagsarbeit abgewendet werden kann. Ein öffentliches Interesse liegt dagegen nicht vor, wenn die Existenzgefährdung durch freiwillige Annahme eines die Kapazitäten überschreitenden Auftragsvolumens herbeigeführt worden ist.

Ferner kann ein öffentliches Interesse vorliegen, wenn eine Region von dem Verlust einer verhältnismäßig hohen Zahl von Arbeitsplätzen betroffen oder bedroht ist und das Antrag stellende Unternehmen aufgrund einer zeitlich begrenzten Bewilligung neue Arbeitsplätze schafft oder gefährdete erhalten kann. Der Zusammenhang ist durch eine geeignete Stellungnahme (z. B. des Bürgermeisters oder Landrates) zu belegen.

1.3* Dringende Notwendigkeit

Eine dringende Notwendigkeit im Sinne von § 15 Absatz 2 ArbZG liegt dann vor, wenn ohne eine erteilte Ausnahmewilligung die öffentlichen Interessen beeinträchtigt und ganz erhebliche, für die Allgemeinheit nicht hinnehmbare Nachteile entstehen würden. Aus dem Sachverhalt muss sich die Notwendigkeit für eine unternehmerische Entscheidung für die beantragte Sonn- und Feiertagsarbeit ergeben. Mit dem Dringlichkeitselement wird eine zeitliche Komponente eingeführt, die auch beinhaltet, dass dem Unternehmen die Zeit fehlt, um die Sonn- und Feiertagsarbeit durch organisatorische oder sonstige Maßnahmen abwenden zu können.

Die Bewilligung darf dabei nur dann erteilt werden, wenn dem öffentlichen Interesse nicht auf andere Weise durch eine gleichwertige Maßnahme Rechnung getragen werden kann. Soweit durch die Inanspruchnahme anderer arbeitszeit-

* Siehe Seite 275

rechtlicher Tatbestände dem öffentlichen Interesse entsprochen werden kann, ist für eine Bewilligung nach § 15 Abs. 2 ArbZG kein Raum.

- 2.2* Der Antrag ist entsprechend zu begründen. Das öffentliche Interesse ist besonders darzulegen. Dem Antrag sind Stellungnahmen der Arbeitnehmervertretung und der zuständigen Gewerkschaft beizufügen. Bezüglich des weiteren Antragsverfahrens gilt Nr. 1 zu § 13 Absatz 4 und 5. Mit dem Antrag ist eine konkrete Schichtplanung einzureichen. Mögliche Mehrbelastungen der Schichtarbeitnehmerinnen und -arbeitnehmer sind durch Freizeit auszugleichen.

Bei der Antragstellung ist auf die Optimierung der Schichtpläne unter Berücksichtigung der arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse hinzuwirken und auf bestehende Beratungsangebote hinzuweisen.

- 2.3 Die Arbeitszeit darf 48 Stunden wöchentlich im Durchschnitt von 6 Kalendernaten oder 24 Wochen nicht überschreiten.

- 2.4 Die besondere Bedeutung der hohen Feiertage (Weihnachts-, Oster-, Pfingstfeiertage, 1. Januar und 1. Mai) ist zu berücksichtigen.

- 2.5 Ausnahmegewilligungen von der Sonn- und Feiertagsarbeit nach § 15 Abs. 2 sind grundsätzlich zu befristen. Die Dauer der Befristung hängt vom jeweiligen Einzelfall ab. Sie sollte jedoch in der Regel einen Zeitraum von einem Jahr nicht überschreiten.

Sofern längere Bewilligungen ausgesprochen werden, müssen zum Zeitpunkt der Bewilligung die Voraussetzungen des öffentlichen Interesses für den gesamten Bewilligungszeitraum vorliegen.

- 2.6 Eine Bewilligung soll einen Widerrufsvorbehalt enthalten, da nicht ausgeschlossen werden kann, dass die tatsächlichen oder rechtlichen Voraussetzungen nachträglich entfallen.

- 2.7 Die Bewilligung kann mit Auflagen versehen werden. Die Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit von Auflagen soll in jedem Einzelfall geprüft werden.

Insbesondere kommen Auflagen in Betracht, die darauf gerichtet sind, die für die Beschäftigten durch die Sonn- und Feiertagsarbeit entstehenden Nachteile auszugleichen, Belastungen und Gefährdungen zu vermeiden sowie solche,

* Siehe Seite 275

3. Die Bundesregierung hat auf der Grundlage des **§ 15 Abs. 2a ArbZG** die Verordnung über die Arbeitszeit bei Offshore-Tätigkeiten (Offshore-ArbZV) vom 5. Juli 2013 (BGBl. I S. 2228) erlassen. Die Offshore-ArbZV gilt im Küstenmeer sowie in der ausschließlichen Wirtschaftszone der Bundesrepublik Deutschland sowie auf Schiffen, von denen aus Offshore-Tätigkeiten im Sinne des **§ 15 Abs. 2a ArbZG** oder des **§ 55 Satz 1 Nummer 3** des Seearbeitsgesetzes durchgeführt werden. Die Offshore-ArbZV lässt für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die Offshore-Tätigkeiten wahrnehmen sowie für Besatzungsmitglieder im Sinne des **§ 3 Absatz 1 Seearbeitsgesetz** Ausnahmen von Arbeits- und Ruhezeitregelungen des Arbeitszeitgesetzes sowie vom Sonn- und Feiertagsbeschäftigungsverbot zu.

§ 16 Aushang und Arbeitszeitznachweise

1. Der Arbeitgeber hat nach **§ 16 Abs. 2** jede werktägliche Arbeitszeit aufzuzeichnen, die über 8 Stunden hinausgeht sowie jede Arbeitszeit an Sonn- und Feiertagen. Aufzeichnungspflichtig ist ebenfalls der nach **§ 3** erforderliche Ausgleich der Mehrarbeit durch Verkürzung der Arbeitszeit an anderen Tagen innerhalb des Ausgleichszeitraums.
2. Eine bestimmte Form ist für die Arbeitszeitznachweise nicht vorgeschrieben. Aus den Arbeitszeitznachweisen sollen aber der Beginn und das Ende der Arbeitszeit und der Pausen hervorgehen.
3. Für die Realisierung dieser Vorschrift ist der Arbeitgeber verantwortlich. Eine Übertragung der Führung der Arbeitszeitznachweise auf Arbeitnehmer ist möglich, solange stichprobenartige Kontrollen die Einhaltung dieser Verpflichtung sicherstellen.
4. Die Aufzeichnungspflicht gilt auch für Vertrauensarbeitszeit.
5. Der Arbeitgeber ist verpflichtet, ein Verzeichnis der Arbeitnehmer zu führen, die in eine Verlängerung der Arbeitszeit gemäß **§ 7 Abs. 7** eingewilligt haben.
6. Die Nachweise sind mindestens 2 Jahre aufzubewahren.

§ 17 Aufsichtsbehörde

1. Die Zuständigkeit nach dem Arbeitszeitgesetz ergibt sich aus der Verordnung zur Regelung von Zuständigkeiten auf den Gebieten des Arbeits- und technischen Arbeitsschutzes - ZustVO ArbZ - (SGV.NRW 281).
2. Das Auskunftsverweigerungsrecht nach § 17 Abs. 6 bezieht sich nur auf die Fälle des § 17 Abs. 4 Satz 1, nicht aber auf die Fälle des Satz 2 (Herausgabe von Unterlagen).

§ 18 Nichtanwendung des Gesetzes

Leitender Angestellter im Sinne von § 5 Abs. 3 Betriebsverfassungsgesetz ist, wer nach Arbeitsvertrag und Stellung im Unternehmen oder im Betrieb

- zur selbstständigen Einstellung und Entlassung von im Betrieb oder von der Betriebsabteilung beschäftigten Arbeitnehmern berechtigt ist oder
- Generalvollmacht oder Prokura hat, und die Prokura auch im Verhältnis zum Arbeitgeber nicht unbedeutend ist, oder
- regelmäßig sonstige Aufgaben wahr nimmt, die für den Bestand und für die Entwicklung des Unternehmens oder eines Betriebs von Bedeutung sind und deren Erfüllung besondere Erfahrungen und Kenntnisse voraussetzt, wenn er dabei entweder die Entscheidungen im Wesentlichen frei von Weisungen trifft oder sie maßgeblich beeinflusst. Dies kann auch bei Vorgaben insbesondere auf Grund von Rechtsvorschriften, Plänen oder Richtlinien sowie bei Zusammenarbeit mit anderen leitenden Angestellten gegeben sein.

Leitender Angestellter nach Nr. 3 ist im Zweifel, wer

- aus Anlass der letzten Wahl des Betriebsrats, des Sprecherausschusses oder von Aufsichtsratsmitgliedern der Arbeitnehmerinnen bzw. Arbeitnehmer und dadurch rechtskräftige gerichtliche Entscheidungen dem leitenden Angestellten zugeordnet worden ist oder
- einer Führungsebene angehört, auf der überwiegend leitende Angestellte vertreten sind,
- ein regelmäßiges Jahresarbeitsentgelt erhält, das für leitende Angestellte in dem Unternehmen üblich ist, oder,

- falls auch bei der Anwendung der Nr. 3 noch Zweifel bleiben, ein regelmäßiges Jahresarbeitsentgelt erhält, das das Dreifache der Bezugsgröße nach § 18 des Vierten Buches Sozialgesetzbuch überschreitet.

 www.leitlinien.schichtplanfibel.de

Erstfassungen

Die folgenden Beiträge erschienen zunächst in der in Bremen quartalsweise herausgegebenen Fachzeitschrift *Arbeitsrecht und Kirche* (AuK). Aufgrund der Fortschreibung der Tarife und der Rechtsprechung haben wir sie aktualisiert.

**90 Jahre KrAZVO, 20 Jahre
Arbeitszeitgesetz. Eierschalen**
AuK 1/2014

**Verlässlich, vorbehaltlos,
unwiderruflich**
AuK 1/2015

Mitbestimmen
AuK 2/2014

Urlaub, Lug und Trug
AuK 2/2018

**Pläne mitbestimmen –
schnell und einfach**
AuK 4/2016

In der stillen Kammer
AuK 3/2016

**Der Schichtplan muss frühzeitig
angeordnet werden**
AuK 1/2009

Arbeit im Frei: Rechts- und tarifwidrig
AuK 2/2011

**Schlampige Kopisten – Diakonie und
Caritas klonen sich Tarifrechte**
AuK 3/2012

**Allerlei Frei.
Versuch einer Systematik des Chaos**
AuK 1/2016

**Pausen: Von Teedamen und
Nachtwachen**
AuK 1/2011

**Gesetzliche und tarifliche
Ausgleichszeiträume**
AuK 4/2011

**Wechselstube: Stunden, Tage,
Wochen, Monate**
AuK 3/2013

Minusstunden verfallen
AuK 3/2009

Lass niemanden allein
AuK 3/2018

**Sonntagsruhe und Ersatzruhetage sind
mehr als nur Erholungszeit**
AuK 1/2010

**Schichtarbeit und Schichtdienst –
Wochenfeiertage mit Vorwegabzug**
AuK 3/2011

Urlaubstag
am Feiertag
AuK 2/2013

Geteilter Dienst ist doppelte Arbeit
AuK 4/2009

Die Friedhofsschicht – Verdrängt
Wechselschicht die Dauernacht-
wachen?
AuK 1/2012

Bereitschaftsdienst ist Nachtarbeit
AuK 2/2010

Schlafwache
AuK 2/2016

Böser Zauber Faktorisierung
AuK 2/2013

Rufbereitschaft
drei Teile in: AuK 3/2014,
4 /2014, 2 /2015

Siebenmal Nein: Raus aus der
verhassten Nachtarbeit
AuK 3/2012

Nur anteilige Belastungen bei Teilzeit:
Geteiltes Leid ist halbes Leid
AuK 3/2010

Amtszeit im Dienstplan
AuK 3/2015

Amt in der Freizeit
AuK 4/2015

Abkürzungen

ArbZG *Arbeitszeitgesetz*

AuK Die in Bremen herausgegebene Fachzeitschrift *Arbeitsrecht und Kirche*

AVR.DD Die *Arbeitsvertragsrichtlinien für Einrichtungen*, die der Diakonie Deutschland angeschlossen sind, nannten sich bis zum 22. Januar 2014 *AVR DW EKD*.

AVR *Arbeitsvertragsrichtlinien*, als Bezugnahme im Arbeitsvertrag verankert

BAT-KF *Bundes-Angestellten-Tarifvertrag in kirchlicher Fassung*; eine Arbeitsvertragsrichtlinie (AVR) aus dem Bereich der Evangelischen Kirche im Rheinland, der Evangelischen Kirche von Westfalen und der Lippischen Landeskirche sowie ihrer Diakonischen Werke

BetrVG *Betriebsverfassungsgesetz*

BPersVG *Bundespersönalvertretungsgesetz*

BUrlG *Mindesturlaubsgesetz für Arbeitnehmer (Bundesurlaubsgesetz)*

drei Die Mitgliederzeitung des ver.di Fachbereichs Gesundheit, Soziale Dienste, Wohlfahrt und Kirchen

EntgFG Gesetz über die Zahlung des Arbeitsentgelts an Feiertagen und im Krankheitsfall (*Entgeltfortzahlungsgesetz*)

ivrAZ *Individuell vereinbarte regelmäßige Arbeitszeit*

LPVG *Landespersonalvertretungsgesetz*

MAVO *Mitarbeitervertretungsordnung* (kath. Kirche)

MVG *Mitarbeitervertretungsgesetz* (ev. Kirche)

OLG *Oberlandesgericht*

Rn. *Randnummer* einer Urteilsbegründung

TV-L *Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder*

TVöD *Tarifvertrag für den Öffentlichen Dienst, -K Krankenhäuser, -B Pflege und Betreuungseinrichtungen,*

Illustrationen, Fotos

Seite 6: Ausgehängter Schichtplan (zugeschickt aus einem saarländischen Krankenhaus)

Seite 7: DIE HOF FOTOGRAFEN

Seite 11: Zimmerturm in Lier, Belgien, Tfa1964/wikipedia

Seite 19: gebietsdreieck-mann (Paraphernalien-Sammler)

Seite 23: John Tenniels Illustration der im Jahre 1871 erschienenen Erstausgabe von ›Through the Locking Glas And What Alice Found There‹. Die zitierte Passage im Original: ›When I use a word‹, Humpty Dumpty said in rather a scornful tone, ›it means just what I choose it to mean – neither more nor less.‹ ›The question is‹, said Alice, ›whether you CAN make words mean so many different things.‹ ›The question is‹, said Humpty Dumpty, ›which is to be master – that's all.‹

Seite 35: Landschaftsverband Westfalen-Lippe (LWL)

Seite 37: Carl Spitzweg - The Yorck Project, Wikipedia.

Seite 43: Der Schildkrötenerzieher, Osman Hamdi Bey, Pera-Museum

Seite 51: Tobias Michel, 2004

Seite 61: ›Samstags gehört Vati mir!‹ – Plakat des DGB mit der Forderung zur Einführung der 5-Tage/Woche aus dem Jahr 195

Seite 65: Unbekannte/r frühmittelalterliche/r Künstler/in: Schreibmönch bei der Arbeit

Seite 73: hier+jetzt-Verlag Luzern dreißiger Jahre

Seite 81: CBS Schallplatten GmbH

Seite 90: Nach dem Ende – das Grab von Jim Morrison (Paris, Père La Chaise, Foto: Jürgen Schuschke)

Seite 99: 40 Stunden sind genug (DGB 1955)

Seite 101: Kuhle Wampe oder: Wem gehört die Welt?, Slatan Dudow, 1932

Seite 115: John Tenniels Illustrationen aus ›Alice hinter den Spiegeln‹ (1871)

Seite 129: Polizeiradioempfänger. Quelle: ›das Neue Universum‹, Band 45, Jahrgang 1924: ›Die Rahmenantenne macht es möglich, zuverlässige tragbare Empfänger herzustellen. Unsere Ab-

bildung veranschaulicht einen Polizei-
empfänger, der zurzeit erprobt wird.<

Seite 149: Musée du Louvre: Portrait
presume du Medecin Paracelse (1493-
1541)

Seite 159: Hieronymus Bosch (etwa
1450–1516) – The Yorck Project

Seite 162: EMI Columbia

Seite 170: Foto privat

Seite 175: Städtisches Museum Braun-
schweig

Seite 181: Foto privat

Seite 195: ullstein bild - Willi Ruge

Seite 207: Zeitfeld Düsseldorf Prof Klaus
Rinke 1982; AL1612 (Nutzer 3124805)

Stichworte

Amtszeit: 248–256

ändern: 22, 23, 46–48, 55, 63, 72–72,
75–80, 95, 231

Annahmeverzug: 48, 129–132, 168,
170

Arbeitsbereitschaft: : 192, 195,
199–207

Arbeitszeitkonto: 27, 49, 121, 132,
181, 227

ArbZG: 14, 18, 30, 59, 62, 87, 89,
114–116, 144–147, 149–150, 157,
188, 224, 260

Ausgleichszeitraum: 22, 58, 106,
115–121

AVR.DD: 29, 36–37, 79, 86, 92, 101,
106, 121, 132, 182–184, 195, 209,
220, 227, 237

BAT-KF: 79, 91–94, 97, 101, 112, 121,
128, 156, 169, 184–186, 189, 196,
203, 225, 237

Bereitschaftsdienst: 22, 39, 91–92,
104, 117, 168, 187–214, 223, 241

Bereitschaftszeit: 200, 203, 209

Betriebsvereinbarung: 46, 49, 82, 132,
167, 192, 206, 209, 218

Bezugszeitraum: 84, 116–118, 115–
121, 146

BGB: 30, 32, 40, 50, 73, 76, 94–95,
101, 111, 124, 127, 129, 132, 168,
170, 205

Caritas: 29, 36, 52, 79, 91–95, 126,
129, 154–155, 160, 178–179, 195

Dienstfahrt: 216–217

Dienstplan 22–26, 37, 46–47, 58, 64,
78–79, 97, 103–107, 120, 162–163

Dienstvereinbarung: 47, 54–55, 73–
74, 112, 121, 156, 170, 209

Dienstverpflichtung: 16, 18–20

Eilfall: 23

Einspringen: 23, 75–79, 180, 183

Ermessen: 44–50, 65, 70, 72, 76, 81,
180, 232, 240, 255–256

Ersatzruhetag: 23, 28–31, 87–88,
104–105, 116, 138–148, 156–157,
162–163, 215–218, 228

Feiertag: 23–32, 35, 78, 101, 102,
104–107, 119, 125, 138–164, 218,
237–239, 248

Freistellung: 35, 47, 49–50, 57, 72,
101–103, 106–107, 138, 163, 190,
238, 254

Geteilter Dienst: 166–169

Höchstarbeitszeit: 15, 17, 25, 27, 117,
119, 215, 225, 250

Informationen: 57–58, 68

krank: 25–26, 36, 39, 92, 102, 248, 251

KrAZVO: 14, 16–17, 108, 144

Legende: 25, 62, 103, 166

Leitlinien: 89–90, 174–176

Mindestbesetzung: 25, 68, 86

Minusstunde: 25, 35, 93, 97, 128.132

Nachtarbeit: 13, 17, 93, 118, 135,
172–177, 189, 193–198, 227, 230,
232–235

Notfall: 25–26, 47, 53, 150, 217, 219,
222

Pausen: 16, 99, 108–115, 133–134,
166, 169–170, 188–189, 191, 193,
224, 232, 242, 250

Plusstunde: 26, 121, 128, 179–184
208, 237

Rahmen: 26, 139, 161

Rufbereitschaft: 27, 28, 147–148,
213–229, 257

Ruhezeit: 17, 24–31, 65, 87–88, 104,
116, 146–147, 166, 215–227, 229,
250

Schichtarbeit: : 65, 89, 118–119,
149–156, 168–169, 172–176, 194,
233, 238

Schichtplan: 48, 69, 74, 76–78, 85,
120, 125

Sonntag: 30, 73, 83, 89, 91–94, 101,
105, 138–148, 240

tauschen: 85

Teambesprechung: 57, 208

Teilzeit: 35, 70, 77, 82, 86, 180–182,
220, 231, 236–244

Überstunde: 27, 51–54, 72, 75, 78,
120, 179–186, 187, 212

Umkleiden: 190, 208

Urlaub: 29, 32, 34–41, 49, 57, 92–94,
101, 102, 124, 159–164, 192, 194–
196, 212, 251, 254

Verminderung: 100, 106–107, 161,
163

Wechselschichtarbeit: 112, 119–120,
153, 172–178, 187, 185

Werktag: 28, 30–33, 35, 61, 104–105,
116, 155–156, 159, 162, 225, 229



Arbeitsrecht und Kirche

- informiert über Rechtsprechung und Gesetzgebung
- berichtet über Entwicklungen sozialer Arbeit
- gibt Handlungshilfen für Mitarbeitervertretungen
- kommentiert das Geschehen in Kirche, Diakonie und Caritas
- beantwortet Leseranfragen
- bezieht Stellung im Interesse von Mitarbeitervertretungen und Arbeitnehmern
- unterstützt die Arbeit von Mitarbeitervertretungen, Rechtsanwälten und Gewerkschaftssekretären

Arbeitsrecht und Kirche

erscheint viermal im Jahr.

Format: DIN A4, jeweils 36–40 Seiten.

Das Jahresabonnement kostet 60 €.

Inklusive des monatlichen

SCHNELLDIENST

Rechtsprechung für

Mitarbeitervertretungen

per E-Mail (siehe links).

Einzelheft: € 15,00 • Jahres-Abo, inkl. SCHNELLDIENST: € 60,00

KellnerVerlag, Bremen

Tel. 0421-77 866 • Fax 0421-70 4058

sachbuch@kellnerverlag.de • www.kellnerverlag.de

☐ Sendet uns bitte ein kostenloses Ansichtsexemplar zu.

☐ **Ja, ich bestelle das Abo »Arbeitsrecht und Kirche«.** Fax an: **0421 70 40 58**

Absender:

Name/Firma: _____

Straße/Haus-Nr.: _____ PLZ/Ort: _____

Telefon: _____ E-Mail: _____

Datum/Unterschrift: _____ (Bitte unbedingt eintragen für den SCHNELLDIENST)

Weiterlesen, weiterlernen

Materialien zum Thema



Sophie. Jeder Tag ein kleiner Kampf.
Geschichten aus dem Gesundheits- und Sozialwesen
Zweite Auflage, 56 Seiten, DIN A4



Schichtplan-Fibel
Eine umfassende Einführung in
Anordnung und Dokumentation,
Broschüre 36 Seiten, DIN A6



www.schichtplanfibel.verdi.de
Ein »Karteikasten« im Internet, mit Lösungen für den Alltag



Für den Fall der Fälle
Fallbeispiele für ein klares Nein zu
Überstunden, damit wir Grenzen
ziehen können, 20 Seiten, DIN A6

Die Broschüren erhalten ver.di-Mitglieder
direkt über ihren ver.di-Bezirk.

www.mitgliedwerden.verdi.de

www.verdi.de/wegweiser/verdi-finden



Der Autor

Tobias Michel hat in privaten wie kirchlichen Gesundheitsbetrieben gelernt und gearbeitet – als Krankenpflegehelfer, Krankenpfleger, OP-Pfleger, Hygienefachkraft, in der Tourenorganisation der ambulanten Pflege, als EDV-Entwickler und Anwendungsbetreuer, als katholischer wie evangelischer Mitarbeitervertreter. Berufsbegleitend studierte er sich zum Betriebswirt (VWA). Heute konzentriert er sich als Referent,

Sachverständiger, Autor um Lösungen rund um Arbeitszeitprobleme und den TVÖD. Für die Redaktion der Fachbereichszeitung drei schreibt er insbesondere zu Arbeitszeitfragen der ver.di-Mitglieder.

Im »Fragenbuch« der Schichtplan-Fibel – www.fragen.schichtplanfibel.de – gibt Tobias kurze Hinweise und Verständnishilfen für »einfache« Beschäftigte. Interessenvertretungen haben komplexere Probleme. Für sie ist www.nach-hilfe-rufe.schichtplanfibel.de reserviert. Was mehr Zeit braucht, gehört in unsere Seminare!

Anregungen: www.Tobias.Michel.schichtplanfibel.de

Dieses Buch wird ausschließlich
über die Gewerkschaft ver.di vertrieben:
www.das-buch.schichtplanfibel.de



www.schichtplanfibel.verdi.de