

# Einspringen im Frei – tarifwidrig!

Der Druck muss raus!

## Im Geltungsbereich des TVöD und TV-L sind angeordnete Schicht- und Dienstpläne verbindlich

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. 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 tun sich dramatische Löcher in der Schichtbesetzung auf. Geraten Vorgesetzte unter Handlungsdruck, werden betriebliche Vereinbarungen ausgehandelt, gibt es Streit in Einigungsstellen? Dann entfalten sie eine fast schlüssig erscheinende 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.

Der Arbeitgeber ordnet die Arbeitszeit an kraft seines Direktionsrechts. Er stützt sich dazu auf sein Weisungsrecht (§ 106 Gewerbeordnung), Inhalt, Ort und auch Zeit der Arbeitsleistung zu bestimm-

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

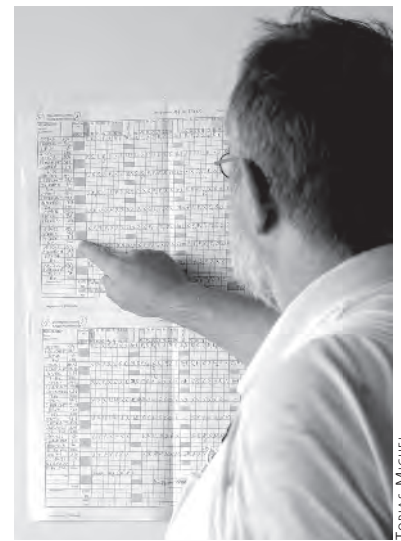
## Arbeit auf Abruf

Der Schichtplan könnte demnach eine widerrufliche Anordnung sein. Ein später noch einmal abgeänderter Plan könnte so Ausfälle aufgrund überraschender Krankmeldungen berücksichtigen. Ein solcher Schichtplan wäre dann eine nur einseitig verbindliche Weisung. Die Beschäftigten müssten sich auf ihre Leistung vorbereiten und sich verfügbar halten. Sie müssten zudem damit rechnen, dass ihre Arbeitsstunden vielleicht stattdessen auf einen als frei angekündigten Tag verschoben werden.

Alle ihre Vorhaben in der Freizeit ständen unter diesem Vorbehalt. Vielleicht wird es wieder eng im Arbeitsbereich; dann lösen sich die Zusagen und Verabredungen in Luft auf. Die Arbeitgeber würden so ihre Risiken auf ihre Arbeitnehmer durchreichen.

Wir kennen hierzu bislang keine klärenden Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts. Es gibt aber zahlreiche uns ermutigende Kommentare von Arbeitsrechtlern. Seit vor etwa 10 Jahren das Teilzeit- und Befristungsgesetz in Kraft trat, beschäftigen sie sich mit der Arbeit auf Abruf (§ 12 TzBfG).

»Ein Widerruf bzw. eine Änderung der Mitteilung durch den AG ist nicht zulässig, da es sich um



TOBIAS MICHEL

eine einseitige empfangsbedürftige Gestaltungserklärung iSv § 315 Abs. 2 BGB handelt, die unwiderruflich ist« (Ahrendt in: Handkommentar Arbeitsrecht, Däubler u.a., Nomos-Verlag).

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

»Der Arbeitgeber kann die so festgelegte Verpflichtung nur noch einvernehmlich mit dem Arbeitnehmer ändern, rückgängig kann er seine Anforderung nicht mehr machen« (Meinel, Heyn, Herms in: TzBfG Kommentar, Beck-Verlag).

**TVöD und TV-L**

Im öffentlichen Dienst warten wir hier sicher keine Gerichtsentscheidungen ab. Denn das Direktionsrecht der Arbeitgeber wird in § 106 GewO 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, der tarifliche Ausgleichsanspruch liefere 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 Wechsel- schicht- 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 (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 sich damit zugleich selbst festlegen.

Stellen wir uns kurz einmal vor, ein Arbeitgeber könnte stattdessen die ursprünglich geplanten 6 Stunden an einem Tag in die Anordnung einer deutlich längeren Schicht aus regelmäßigen Arbeits-

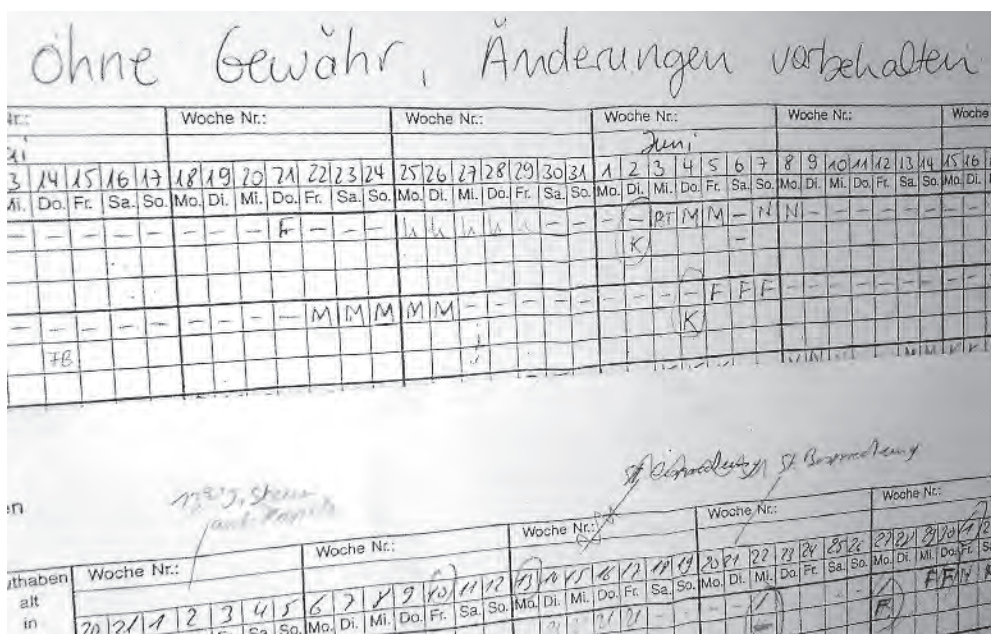
stunden abändern, in 7, 8 oder 9 Stunden. Der Anspruch auf Überstundenzuschläge und -entgelt liefere alsbald leer.

**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 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 und mit dem Betriebs- oder Personalrat möglich. ■

*Tobias Michel, Alexandra Willer, Erika Feyerabend, Stephan Gastmeier / Essen*



Dieser Aushang in einem saarländischen Krankenhaus gibt sich ausdrücklich nicht als Anordnung, sondern nur als unverbindliche Vorwarnung.