

**Überstundenzuschlag bei Teilzeitbeschäftigung mit/ohne Schicht- und Wechselschichtarbeit;
hier: Durchführungshinweise**

In der Mitgliederversammlung der Tarifgemeinschaft deutscher Länder im September 2017 wurden die Urteile des BAG vom 23. März 2017 – 6 AZR 161/16 – und vom 26. April 2017 – 10 AZR 589/15 (veröffentlicht mit Entscheidungsgründen auf der Internetseite des Bundesarbeitsgerichts) erörtert und der Beschluss gefasst,

aus der Entscheidung des BAG vom März 2017 für die Vergütung von Mehrarbeit bei Teilzeitbeschäftigten (§ 7 Abs.6 TV-L), **die Wechselschicht – oder Schichtarbeit leisten, Konsequenzen zu ziehen.**

In diesen Fällen steht auch Teilzeitbeschäftigten ab der ersten Mehrarbeitsstunde der Zeitzuschlag für Überstunden gem. § 8 Abs.1 Satz 2 Buchstabe a TV-L zu.

Zu den Entscheidungen gebe ich darüber hinaus folgende Durchführungshinweise bekannt.

Die Entscheidung des **BAG vom 23. März 2017 – 6 AZR 161/16** – betrifft die Bestimmung des § 7 Abs. 8 Buchst. c 1. Alternative TVöD-K. Aufgrund der identischen Formulierungen in § 7 Abs. 8 Buchst. c TV-L und § 7 Abs. 10 TV-Ärzte ist sie auch für den Bereich der TdL maßgebend.

Das BAG hatte in diesem Verfahren über das Vorliegen von Überstunden und die Zahlung von Überstundenzuschlägen bei einem teilzeitbeschäftigten (75 v. H.) Gesundheits- und Krankenpfleger im Wechselschichtdienst zu entscheiden. Bei der Beklagten wurden jeweils monatlich im Voraus Dienstpläne erstellt. Für den Kläger war an verschiedenen Tagen Arbeitsleistung über die im Dienstplan vorgesehenen Stunden hinaus – sog. ungeplante Mehrarbeit/Überstunden – angeordnet worden. Die Beklagte leistete keine Überstundenzuschläge, sondern glich stattdessen die zusätzlichen Arbeitsstunden weitgehend mit Freizeitausgleich im Rhythmus des Schichtplans aus.

Die Tarifvorschriften des § 7 Abs. 6 und 7 TVöD-K (entspr. TV-L) regeln im Zusammenspiel das Verhältnis von Mehrarbeit und Überstunden (auch bei Teilzeitbeschäftigten, so wie es von der Rechtsprechung bislang gedeckt war). § 7 Abs. 8 Buchst. c TVöD-K trifft zusätzliche Bestimmungen für den Fall von Wechselschicht- oder Schichtarbeit.

In dem vorliegenden Urteil vom 23. März 2017 hat der 6. Senat entschieden, dass **bei Wechselschicht- und Schichtarbeit** eine Überstunde nach § 7 Abs. 8 Buchst. c 1. Alternative TVöD-K bereits dann entsteht, wenn die im Dienstplan ausgewiesene tägliche Arbeitszeit aufgrund der Anordnung weiterer Stunden durch „ungeplante“ Stunden überschritten wird. Eine Ausgleichsmöglichkeit in Form von Freizeitbeständen in diesem Fall nicht, dies sei nur bei „geplanten“ Überstunden (§ 7 Abs. 8 Buchst. c 2. Alternative TVöD-K) der Fall.

Im Weiteren erkannte der 6. Senat, dass eine unmittelbare Ungleichbehandlung von Teilzeitbeschäftigten nach § 4 Abs. 1 TzBfG gegenüber Vollbeschäftigten vorliege, wenn für den Anspruch auf Überstundenzuschläge bei einem teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer die Voraussetzung der Überschreitung der regelmäßigen Arbeitszeit von Vollzeitbeschäftigten in § 7 Abs. 7 TVöD-K herangezogen würde. Hierdurch würde eine identische Belastungsgrenze (Vollzeitquote) für Vollzeit- und Teilzeitbeschäftigte festgelegt und damit für Teilzeitbeschäftigte eine höhere individuelle Belastungsgrenze gezogen. Bei der Prüfung nach § 4 Abs. 1 TzBfG sei der Überstundenzuschlag isoliert zu betrachten. Müsste ein Teilzeitbeschäftigter erst die Differenz zur Vollarbeit über seine Teilzeitquote hinaus arbeiten, ginge wegen der Teilzeitquote eine höhere Belastung von Teilzeitbeschäftigten einher (vgl. Rn. 51 ff der Entscheidungsgründe).

Gegenteilig dazu hat der 10. Senat des **BAG mit Urteil vom 26. April 2017 – 10 AZR 589/15** – entschieden, dass ein finanzieller Ausgleich für Überstunden, der für Teilzeitbeschäftigte erst mit Überschreitung der Arbeitszeit eines Vollbeschäftigten erfolge, nicht gegen höherrangiges Recht, insbesondere nicht gegen § 4 Abs. 1 TzBfG verstößt. Eine Ungleichbehandlung von Voll- und Teilzeitbeschäftigten sei nicht gegeben. Für die gleiche Anzahl von Arbeitsstunden werde für Teilzeit- und Vollzeitarbeitnehmer die gleiche Gesamtvergütung geschuldet.

Zur Umsetzung der o. g. Urteile gebe ich folgende Hinweise:

1. **Begriffe Mehrarbeit und Überstunden**

In § 7 Abs. 6 und 7 TV-L haben die Tarifvertragsparteien die Begriffe Mehrarbeit und Überstunden definiert.

Nach Absatz 6 sind **Mehrarbeitsstunden** diejenigen Stunden, die **Teilzeitbeschäftigte** über die mit ihnen vereinbarte Arbeitszeit hinaus bis zur regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit entsprechender Vollbeschäftigter erbringen. Ein Überstundenzuschlag (§ 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. a TV-L) steht für Mehrarbeitsstunden nicht zu.

Nach Absatz 7 sind **Überstunden** diejenigen auf Anordnung des Arbeitgebers geleisteten Arbeitsstunden, die über die im Rahmen der regelmäßigen Arbeitszeit von Vollbeschäftigten (§ 6 Abs. 1 TV-L) für die Woche dienstplanmäßig bzw. betriebsüblich festgesetzten Arbeitsstunden hinausgehen und nicht bis zum Ende der folgenden Kalenderwoche ausgeglichen werden.

Somit kann eine Überstunde grundsätzlich erst dann entstehen, wenn Beschäftigte Arbeitsstunden erbringen, die vom Arbeitgeber angeordnet sind, diese über die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit (§ 6 Abs. 1 TV-L) hinausgehen und bis zum Ende der folgenden Kalenderwoche nicht ausgeglichen werden. Für diese Stunden steht der Überstundenzuschlag gem. § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. a TV-L zu.

1.1 Beispiel Vollzeitbeschäftigter:

Ein Beschäftigter leistet auf Anordnung des Arbeitgebers fünf Arbeitsstunden, die über die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit von 40 Arbeitsstunden hinausgehen, so dass die Arbeitszeit in der ersten Kalenderwoche 45 Arbeitsstunden beträgt. In der folgenden Kalenderwoche leistet der Beschäftigte eine Arbeitszeit im Umfang von 38 Arbeitsstunden.

Bis zum Ende der folgenden Kalenderwoche sind von den fünf zusätzlichen Arbeitsstunden aus der ersten Woche lediglich zwei Arbeitsstunden ausgeglichen worden, so dass drei Arbeitsstunden als Überstunden zu werten sind.

Für diese drei Arbeitsstunden gilt Folgendes:

1. Werden diese bis zum Ende des dritten Kalendermonats **nicht durch Freizeitausgleich ausgeglichen** steht dem Beschäftigten das Entgelt für Überstunden gem. § 8 Abs. 2 Satz 2 TV-L zzgl. des Zuschlags für Überstunden gemäß § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. a TV-L zu.
2. Werden diese bis zum Ende des dritten Kalendermonats **durch Freizeit ausgeglichen**, steht dem Beschäftigten lediglich der Zuschlag für Überstunden gemäß § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. a TV-L zu.

1.2 Beispiel Teilzeitbeschäftigter

Ein Beschäftigter arbeitet im Umfang von 20 Wochenstunden in Teilzeitarbeit. Er leistet auf Anordnung des Arbeitgebers darüber hinaus fünf Arbeitsstunden.

Da diese fünf Arbeitsstunden nicht über die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit von 40 Arbeitsstunden hinausgehen, sind diese nicht als Überstunden zu werten.

Dem Beschäftigten steht folglich neben dem individuellen Stundenentgelt kein Zuschlag für Überstunden gemäß § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. a TV-L zu.

1.3 Konsequenzen aus dem Urteil des 6. Senats vom 23. März 2017

Die Mitgliederversammlung der TdL hat in ihrer September- Sitzung 2017 beschlossen, aus der Entscheidung des BAG vom 23. März 2017 – 6 AZR 161/16 – für die Vergütung von Mehrarbeit bei Teilzeitbeschäftigten (§ 7 Abs. 6 TV-L) **außerhalb von Wechselschicht- oder Schichtarbeit keine Konsequenzen** zu ziehen. In diesen Fällen ist unter Berücksichtigung des Urteils des 10. Senats vom 26. April 2017 wie unter Ziffer 1.1 und 1.2 zu verfahren.

2. Überstunden im Rahmen von Wechselschicht- und Schichtarbeit

§ 7 Abs. 8 Buchst. c TV-L enthält eine Regelung, wonach der Begriff der Überstunde bei Wechselschicht- oder Schichtarbeit abweichend von § 7 Abs. 7 TV-L definiert wird.

Demgemäß sind nur diejenigen Arbeitsstunden Überstunden, die im Falle von Wechselschicht- oder Schichtarbeit über die im Schichtplan festgelegten täglichen Arbeitsstunden einschließlich der im Schichtplan vorgesehenen Arbeitsstunden, die bezogen auf die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit (hier: 38,5 Stunden) im Schichtplanturnus nicht ausgeglichen werden, angeordnet worden sind.

Bereits mit **Urteil vom 25. April 2013 – 6 AZR 800/11** – hatte sich das BAG mit der Auslegung des § 7 Abs. 8 Buchst. c 2. Alternative TVöD (entspr. § 7 Abs. 8 Buchst. c TV-L) beschäftigt. Nicht entschieden wurde seinerzeit die Frage, wie die erste Alternative des § 7 Abs. 8 Buchst. c TVöD bei einer kurzfristigen Verlängerung der täglichen Arbeitszeit auszulegen sei.

Unter Bezugnahme auf sein Urteil vom 25. April 2013 stellt der 6. Senat im Urteil vom 23. März 2017 nochmals ausdrücklich heraus, dass es zwei Alternativen des § 7 Abs. 8 Buchst. c TVöD-K gäbe (vgl. Rn. 16 f. der Entscheidungsgründe). Die **erste Alternative** betreffe den Sachverhalt, in dem zu den im Schichtplan festgesetzten „täglichen“ Arbeitsstunden zusätzliche nicht im Schichtplan ausgewiesene Stunden angeordnet werden, es also zu einer Überschreitung der täglichen Arbeitszeit aus akutem Anlass komme (vgl. Rn. 35 der Entscheidungsgründe). Solchen „ungeplanten“ Überstunden stünden die Fälle der **zweiten Alternative** gegenüber, in denen die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit (von Vollbeschäftigten) bereits durch die im Schichtplan angeordneten Stunden überschritten werde (sog. „eingeplante“ Überstunden).

Der Unterschied zwischen den beiden „Alternativen“ besteht nach Auffassung des 6. Senats darin, dass bei den sog. ungeplanten Überstunden im Sinne des § 7 Abs. 8 Buchst. c 1. Alternative TVöD-K, die über die tägliche Arbeitszeit hinaus abweichend vom bestehenden Schichtplan kurzfristig angeordnet werden, keine Möglichkeit des Freizeitausgleichs besteht. Demgegenüber kann im Fall sog. eingeplanter Überstunden nach § 7 Abs. 8 Buchst. c 2. Alternative TVöD-K ein Ausgleich der Stunden im Rahmen des Dienstplanturnus erfolgen und dadurch das Entstehen von Überstunden vermieden werden.

Durch das BAG ist zu § 7 Abs. 8 Buchst. c 1. Alternative TVöD-K nunmehr verbindlich entschieden:

- Bei **ungeplanten Arbeitsstunden** besteht keine Möglichkeit des befreienden Freizeitausgleichs, mit dem das Entstehen von Überstunden und damit der Anspruch auf Überstundenzuschläge vermieden werden kann (vgl. Rn. 20 f. der Entscheidungsgründe).
- Auch **Teilzeitbeschäftigte** haben bei **ungeplanten Arbeitsstunden Anspruch auf den Überstundenzuschlag**, ohne dass durch die zusätzlichen Arbeitsstunden die Grenze der Vollzeitarbeit überschritten sein muss (vgl. Rn. 18 der Entscheidungsgründe).

Anmerkung des Niedersächsischen Finanzministeriums: Die Aussage des 6. Senats ist lediglich auf das Entstehen des Anspruchs auf Überstundenzuschlag zu beziehen. Das bedeutet, dass ein Freizeitausgleich für „ungeplante“ Stunden innerhalb des Schichtplanturnus gleichwohl gewährt werden kann mit der Folge, die Bezahlung der Stundenvergütung zu vermeiden und lediglich den Überstundenzuschlag zu gewähren.

2.1 Beispiel Teilzeitbeschäftigter:

Die Arbeitszeit eines Teilzeitbeschäftigten im Schichtdienst ist dienstplanmäßig auf 18 Wochenstunden festgelegt. Es werden kurzfristig Arbeitsstunden angeordnet, die über die dienstplanmäßig festgelegte Arbeitszeit hinausgehen (ungeplante Stunden).

2. Woche	Montag	Dienstag	Mittwoch	Donnerstag	Freitag	Samstag	Sonntag
Dienstplan	4	6	4	4	Frei	Frei	frei
Ungeplante Stunden	+ 2		+2				

Für die vier über den Dienstplan hinaus angeordneten Stunden gilt Folgendes:

1. Werden diese **nicht durch Freizeit** innerhalb des Schichtplanturnus **ausgeglichen**, erhält der Teilzeitbeschäftigte hierfür das jeweils individuelle Stundenentgelt zzgl. des Überstundenzuschlags nach § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. a TV-L.
2. Werden diese **durch Freizeit** innerhalb des Schichtplanturnus **ausgeglichen**, erhält der Teilzeitbeschäftigte hierfür kein Stundenentgelt, sondern lediglich den Überstundenzuschlag nach § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. a TV-L.

3. Empfehlung für Anträge von Beschäftigten:

Sofern in den Dienststellen Anträge eingehen, die auf Überstundenzuschläge für die Ableistung **ungeplanter Arbeitsstunden im Wechsel- bzw. Schichtdienst** abzielen, ist den Beschäftigten der **Zeitzuschlag für Überstunden zu zahlen**.

Sofern von Teilzeitbeschäftigten **außerhalb von Wechsel- bzw. Schichtarbeit** Zeitzuschläge für Überstunden geltend gemacht werden, wäre dies unter Hinweis auf das Urteil des BAG vom 26. April 2017 – 10 AZR 589/15 – abzulehnen.