

Die Krux mit der Freiwilligkeit

Zwölfstundentag. Arbeitnehmer dürfen zu zusätzlichen Überstunden Nein sagen - das steht auch jetzt schon fest. Rechtliche Zweifelsfragen gibt es aber, praktische Probleme auch.

VON CHRISTINE KARY

Wien. Eine Teilzeit-Hilfsköchin, die ihren Job verliert, weil sie sich nicht in der Lage sieht, täglich zwölf Stunden zu arbeiten. Klauseln in Dienstverträgen, mit denen sich Arbeitnehmer „ausdrücklich und freiwillig“ bereit erklären sollen, bei Bedarf Zwölfstundentage und 60-Stunden-Wochen „leisten zu wollen“. Rund zwei Monate nach der Einführung der neuen Arbeitszeitregeln bestätigt sich, was Kritiker befürchtet haben: Die Freiwilligkeit des Zwölfstundentages steht zwar im Gesetz, wird aber sichtlich nicht überall gelebt.

Aber lässt sich das durch legislative Maßnahmen - oder durch schärfere Sanktionen - in den Griff bekommen? „Die Presse“ sprach mit Arbeitsrechtsexperten, und die zeigen sich skeptisch. Die Sache habe zwei Seiten, sagt Rechtsanwalt Roland Gerlach. Es gebe mündige Arbeitnehmer, die ihre Rechte wahren, es gebe auch Betriebsräte, die sogar von sich aus darauf drängen, dass Gleitzeitvereinbarungen auf zwölf Stunden ausgeweitet werden, weil Mitarbei-

ter das so wollen, um zusätzliche freie Tage zu gewinnen. Und es gebe auf der anderen Seite Missbrauch, „diese Gefahr besteht bei vertikalen Dauerschuldverhältnissen. Der Stärkere kann Macht ausüben. Davor ist man nie gefeit.“

Als Ablehnungsrecht konzipiert

Dieses Problem betreffe vor allem prekäre Arbeitsverhältnisse - bildungsfernere Arbeitnehmer, Hilfskräfte; es gebe solche Fälle in Produktionsbetrieben, am Bau oder eben auch in der Gastronomie. Dass hier verschärfte Sanktionen - oder Weisungen ans Arbeitsinspektorat - Abhilfe schaffen können, hält er jedoch für wenig realistisch. Denn wie solle ein Arbeitsinspektor überprüfen, ob Überstunden wirklich freiwillig geleistet wurden? „Die Freiwilligkeit lässt sich nicht in Stein meißeln“, lautet sein Fazit.

Einzig wirkliche Absicherung bleibe der Motivkündigungsschutz, der für jene gilt, die Überstunden ab der elften Stunde pro Tag oder der 51. pro Woche ablehnen. So ist die Freiwilligkeit im Übrigen auch im Gesetz verankert - als Ablehnungsrecht: „Es steht den Arbeit-

nehmerinnen und Arbeitnehmern frei, Überstunden (...) ohne Angabe von Gründen abzulehnen, wenn durch diese Überstunden die Tagesarbeitszeit von zehn Stunden oder die Wochenarbeitszeit von 50 Stunden überschritten wird. Sie dürfen deswegen nicht benachteiligt werden (...)\", heißt es im Arbeitszeitgesetz (§ 7 Abs 6 AZG). Dass es den Motivkündigungsschutz gibt, „halte ich für gut“, sagt Gerlach. Schwarzen Schafen schärfere Sanktionen anzudrohen hält er dagegen eher für „Theaterdonner“ - solange betroffene Mitarbeiter sich gegen Druck nicht wehren.

„Wird informell Druck auf Dienstnehmer aufgebaut, ist das auch jetzt schon klar rechtswidrig“, sagt auch Rechtsanwältin Katharina Körber-Risak - dafür brauche es keine Gesetzesänderung. Ebenso klar ist laut beiden Juristen, dass Arbeitnehmer nicht vorab auf das Ablehnungsrecht verzichten können. Entsprechende Klauseln in Dienstverträgen seien wirkungslos. Das hat auch die Tourismussparte der Wirtschaftskammer bereits klargestellt und betont, die eingangs erwähnte „unglückliche For-

mulierung eines Vertragsmusters“ sei zurückgenommen worden und werde nicht mehr verwendet.

Was bringt Vertragsklausel?

Was allerdings zu einer weiteren Frage führt: In vielen Dienstverträgen ist eine grundsätzliche Verpflichtung zur Überstundenleistung festgeschrieben - lässt sich das dann vertraglich auf die elfte und zwölfte Stunde ausweiten? Nein, sagt Körber-Risak, „für diese Überstunden gilt trotzdem das freie Ablehnungsrecht“. Verträge dahingehend zu ergänzen bringe Arbeitgebern daher nichts.

Gerlach meint allerdings, dass es sehr wohl eine Auswirkung haben könnte, wenn im Dienstvertrag auf die fallweise betriebliche Notwendigkeit von Überstunden über die zehnte beziehungsweise 50. Stunde hinaus - unter Wahrung der gesetzlichen Bedingungen - hingewiesen wird. Unterschreibt der Dienstnehmer, dass ihm das bekannt ist, ändert das zwar nichts an seinem Ablehnungsrecht in jedem Einzelfall. Sagt er aber auf Dauer jedes Mal zu solchen Überstunden Nein und verursacht das betriebliche Probleme, habe der Arbeitgeber in einem Kündigungsanfechtungsverfahren möglicherweise einen etwas leichteren Stand - wenn er nämlich argumentiere, der Mitarbeiter entspreche einfach nicht dem ihm bekannten Jobprofil.

Körber-Risak weist auf einen anderen Zweifelsfall hin, der in der Praxis häufig vorkomme: Ein Mitarbeiter hat nach einer langen Arbeitswoche auch noch Rufbereitschaft am Wochenende. Wird er dann tatsächlich zu einem Einsatz gerufen und würde dadurch auf mehr als 50 Wochenstunden kommen - darf er diese Überstunden dann ablehnen? Wohl nicht, wenn er sich erst unmittelbar davor bereit erklärt hat, die Rufbereitschaft zu übernehmen, sagt die Juristin. Anders könnte es aber sein, wenn die Rufbereitschaften langfristig im Voraus vom Arbeitgeber eingeteilt wurden. Da sollte dann sehr wohl der Chef darauf achten, wie viele Überstunden der betreffende Mitarbeiter zuvor bereits leistet.

Mehr zum Thema: siehe S. 15

