

DDN - Nachrichten 3/2016 vom 7.Juli 2016

Rechtsanwalt
Robert Johns
Ebhardtstraße 3 A, 30159 Hannover
Tel. : 0511 - 3604 112
e:mail: robert.johns@diakonie-nds.de

Sehr geehrte Damen und Herren,

das Bundesarbeitsgericht war im 2. Kalenderquartal 2016 im Verhältnis zum ersten Quartal überraschend aktiv, bzw. hat überraschend viele Urteilsbegründungen veröffentlicht, so dass bereits 6 Wochen nach der Letzten eine neue Ausgabe der DDN-Nachrichten sinnvoll ist. Meldungen aus dem kirchlichen Arbeitsrecht werden die meisten schon gehört haben und werden hier aber nur der Ordnung halber noch mittgeteilt.

1. **Entgelterhöhungen für die Beschäftigten im Anwendungsbereich der Arbeitsvertragsrichtlinien der Diakonie Deutschland**
2. **Erhöhung der Entgelte für die Mitarbeitenden der Ev.-luth. Landeskirchen Hannovers**
3. **Tarifeinigung über einen 2. Tarifvertrag für die Auszubildenden in der Altenpflege in Niedersachsen**
4. **KZVK-Hannover: Erneute Erhöhung des Pflichtbeitrags in absehbarer Zeit unvermeidbar**
5. **Dr. Schott-Lemmer nicht mehr Vorstand des Diakonischen Werks evangelischer Kirchen in Niedersachsen e.V.**
6. **BAG: Eingruppierung einer Gesundheits- und Krankenpflegerin nach den AVR-DD**
7. **BAG: Sachgrundlose Befristung ungewollt konkludent abbedungen?**
8. **BAG: Freigestelltes Betriebsratsmitglied und die Abmeldepflicht beim Arbeitgeber**
9. **BAG: Eine höherwertige Aufgabe darf nicht nur vorübergehend übertragen werden, wenn die Dauer der Beschäftigungsmöglichkeit unsicher ist**
10. **BAG: Ruhen des Arbeitsverhältnisses bei Erwerbsminderungsrente**
11. **BAG: Teilzeitbeschäftigung und die Erhöhung der Arbeitszeit**
12. **BAG: Verzicht des Leiharbeitnehmers auf bereits entstandene Ansprüche auf gleiches Arbeitsentgelt**
13. **BAG: Gesetzlicher Mindestlohn für Bereitschaftszeiten**
14. **BAG: Organhaftung bei unterlassener Insolvenzsicherung von Wertguthaben aus Altersteilzeit im Blockmodell**
15. **BAG: Kündigungsschutzklage eines GmbH-Geschäftsführers vor dem Arbeitsgericht oder vor dem Landgericht?**
16. **OVG: Höchstarbeitszeitberechnung bei Krankenhausärzten**
17. **LAG Schleswig-Holstein: Erforderlichkeit von Schulungen für ein Ersatzmitglied des Betriebsrats**
18. **LAG Düsseldorf: Verbot zusätzlicher Pausen zum Rauchen rechtmäßig**
19. **BGH zu Voraussetzung der privilegierten Pfändung wegen Unterhaltsforderungen**

- 20. BGH: Sind Einkünfte des Ehegatten bei Ermittlung des Pfändungsfreibetrags zu berücksichtigen?**
- 21. Privilegierte Praktika gemäß § 22 Abs. 1 S. 2 Nrn. 1–3 MiLoG**
- 22. Schriftform oder Textform – Neue Fallstricke bei Ausschlussfristen**
- 23. Ressortübergreifender Masterplan Soziale Gesundheitswirtschaft**
- 24. Soziales Unternehmertum**
- 25. Arbeitgeberattraktivität zur Begegnung des Fachkräftemangels**

1. Entgelterhöhungen für die Beschäftigten im Anwendungsbereich der Arbeitsvertragsrichtlinien der Diakonie Deutschland

In ihrer Sitzung vom 1. Juni 2016 hat die Arbeitsrechtliche Kommission der Diakonie Deutschland für die Beschäftigten der diakonischen Träger, die die Arbeitsvertragsrichtlinien der Diakonie Deutschland (AVR DD) anwenden, eine Entgelterhöhung um 2,6 Prozent ab 1. August 2016 beschlossen. Diese Erhöhung gilt auch für die zur Ausbildung Beschäftigten, die zur Erlangung der staatlichen Anerkennung ein Praktikum benötigen. Die Vergütungen der Auszubildenden sowie der Schülerinnen und Schüler in der Kranken-, Kinderkranken-, Entbindungs- und Altenpflege erhöhen sich zum selben Zeitpunkt um 4 Prozent. Die Einrichtungen können durch Dienstvereinbarung den Zeitpunkt der Erhöhungen vorziehen. Die Einrichtungen können durch Dienstvereinbarung den Zeitpunkt der Erhöhungen vorziehen. Die aktuelle Fassung der AVR DD mit den neuen Entgelttabellen finden Sie [hier](#).

Änderungen zur Tarifstruktur, wie sie die Dienstgeber seit Langem anmahnen, waren nicht Gegenstand dieses Beschlusses. Die Dienstgeber der ARK DD hatten einige Möglichkeiten zur Flexibilisierung, z.B. eine stärkere Regionalisierung, vorgeschlagen. Die Dienstnehmervertreter hatten hingegen z.B. beantragt, die meisten der sogenannten „Öffnungsklauseln“ abzuschaffen, die den diakonischen Unternehmen in finanziellen Notlagen bzw. zur Sicherung der Leistungsangebote Handlungsspielräume eröffnen. Die weiter zu verhandelnden Vorschläge der Dienstgeberseite sehen umfangreiche Übergangs- und Besitzstandsregelungen vor, d.h. alle bisher Beschäftigten erhalten weiterhin ihr vereinbartes Gehalt. Die geforderten Anpassungen beziehen sich ausschließlich auf wenige Berufsfelder, in denen sich die wirtschaftliche Situation besonders schwierig gestaltet und eine stärkere Orientierung an den branchenüblichen Tarifgehältern notwendig macht sowie überwiegend auf neu einzustellende Mitarbeitende.

Die vorgeschlagenen Änderungen zur Tarifstruktur werden nun in der ersten Runde der Schlichtung verhandelt. Dafür ist ein Termin Mitte Juli angesetzt.

2. Erhöhung der Entgelte für die Mitarbeitenden der Ev.-luth. Landeskirchen Hannovers

In der Arbeits- und Dienstrechtlichen Kommission ist es am 09.06.2016 zu einer Einigung gekommen. Die rund 35.000 privatrechtlich beschäftigten Mitarbeitenden der evangelischen Landeskirchen Hannover, Braunschweig und Oldenburg erhalten nun alle - bisher stand das nur für die Beschäftigten der Landeskirchen Braunschweig und Oldenburg fest - rückwirkend zum 1. März mehr Geld. Arbeitgeber und Arbeitnehmer einigten sich am Donnerstag auf eine Gehaltssteigerung von 2,3 Prozent, mindestens aber von 75 Euro. Die Erzieherinnen und Erzieher in kirchlichen Kindertagesstätten erhalten zu den 2,3 Prozent einen weiteren Zuschlag: Sie sollen ab dem 1. Januar 2017 genauso viel verdienen wie ihre Kollegen in kommunalen Kitas. Bisher liegen die Gehälter der kirchlichen Erzieher zwischen 300 und 700 Euro pro

Monat unter den Löhnen ihrer Kollegen in den Kommunen. Allerdings müssen sich die Mitarbeitenden erstmals ab dem 01.01.2017 mit 0,4 Prozent ihres Einkommens an der kirchlichen Zusatzversorgung beteiligen, hieß es. Das entspreche der Regelung in der Diakonie.

Die neuen TV-L-Gehaltstabellen finden Sie hier ([Anlage B](#)) und hier ([Anlage C](#))

3. Tarifeinigung über einen 2. Tarifvertrag für die Auszubildenden in der Altenpflege in Niedersachsen

Der DDN, AWO, DRK und Paritätischer Wohlfahrtsverband. haben mit der Gewerkschaft ver.di über eine Fortsetzung des Tarifvertrags für die Auszubildenden in der Altenpflege in Niedersachsen vom 16.02.2015 verhandelt. Beide Seiten waren sich von Beginn an einig: Die Attraktivität der Ausbildung muss weiterhin gesteigert werden. Dafür braucht es gute Ausbildungsvergütungen! In nur einer Verhandlungsrunde konnten folgendes Ergebnis erzielt werden:

Das monatliche Ausbildungsentgelt beträgt

ab dem 1. Mai 2016	39 Std./Wo	38,5 Std./Wo
im ersten Ausbildungsjahr,	1.010,69 €	997,73 €
im zweiten Ausbildungsjahr	1.072,07 €	1.058,33 €
im dritten Ausbildungsjahr	1.173,38 €	1.158,34 €
ab dem 1. Mai 2017	39 Std./Wo	38,5 Std./Wo
im ersten Ausbildungsjahr	1.040,69 €	1.027,35 €
im zweiten Ausbildungsjahr	1.102,07 €	1.087,94 €
im dritten Ausbildungsjahr	1.203,38 €	1.187,95 €

Um den Wettbewerb nicht einseitig zu Lasten der tarifgebundenen Arbeitgeber auszutragen und einheitliche Ausbildungsbedingungen in der Altenpflege zu etablieren, soll erneut ein Antrag auf Allgemeinverbindlichkeit des Tarifvertrages gestellt werden.

Der Tarifvertrag ist gegenwärtig immer noch im Unterschriftenverfahren. Von ver.di war zu erfahren, dass die Abschlussfreigabe des Bundesfachbereichs erst am 23. Juni beantragt worden war. Es zeichnet sich leider ab, dass das noch einen über den 1. August 2016 hinausgehenden Zeitraum in Anspruch nehmen wird. In den neuen Ausbildungsverträgen, soweit diese bereits benötigt werden, sollte daher die Inbezugnahmeregelung nach der Nennung des „*Tarifvertrags über die Ausbildungsbedingungen in der Altenpflege Niedersachsen vom 16.02.2015*“ ergänzt werden um die Worte: „...und diesen ablösende oder ersetzende Tarifverträge ...“. Hierdurch wird auch der neue Tarifvertrag einbezogen..

4. KZVK-Hannover: Erneute Erhöhung des Pflichtbeitrags in absehbarer Zeit unvermeidbar

In ihrem letzten Rundschreiben vom 15.06.2016 hatte die KZVK Hannover die Beteiligten gewissermaßen vorbereitend auf die Unvermeidbarkeit einer in absehbarer Zeit erforderlichen, nach dem 01.01.2016 weiteren Erhöhung des Pflichtbeitrags hingewiesen. Aufgrund der extremen Niedrigzinsphase, für die sich auch in naher Zukunft keine Perspektive auf eine deutliche Verbesserung bietet, seien weitere Maßnahmen zur Sicherstellung der dauerhaften Erfüllbarkeit der eingegangenen Verpflichtungen unausweichlich. Bei einem Pflichtbeitragsatz von 4,8 % sei die erforderliche Verzinsung der Aktiva der Kasse zur Finanzierung der Erwirtschaftung von 4,25 % p.a. notwendig. Dieses Zinsniveau sei in absehbarer Zeit nicht erzielbar, sodass bei Beibehaltung des Leistungsniveaus weitere Beitragsanpassungen, die auch schon Gegenstand von Beratungen im Verwaltungsrat sind, unvermeidbar sein werden. Die meisten kirchlichen Zusatzversorgungskassen erwarten oder haben bereits Beitragsanhebungen auf z. Zt. bis zu 5,6 % beschlossen.

Im gleichen Rundschreiben berichtet die Geschäftsführung, dass für 2017 ein gegenüber 2016 geringfügig erhöhtes Saniergeld erhoben werden wird.

5. Dr. Schott-Lemmer nicht mehr Vorstand des Diakonischen Werks evangelischer Kirchen in Niedersachsen e.V.

Zum 30.06.2016 ist Dr. Susanne Schott-Lemmer aus dem Vorstand des Diakonischen Werks evangelischer Kirchen in Niedersachsen e.V. ausgeschieden..

Dr. Susanne Schott-Lemmer war seit dem 01. September 2015 als Vorstand der Diakonie in Niedersachsen tätig gewesen. Davor war sie geschäftsführender Vorstand im Evangelischen Hilfsverein in Hannover.

Hier geht es zur [Pressemeldung des DWiN](#).

6. BAG: Eingruppierung einer Gesundheits- und Krankenpflegerin nach den AVR-DD

1. Die Auslegung kirchlicher Arbeitsrechtsregelungen erfolgt nach den gleichen Grundsätzen, wie sie für die Tarifauslegung maßgeblich sind.
2. Die Erfordernisse eines Tätigkeitsmerkmals einer Entgeltgruppe sind regelmäßig als erfüllt anzusehen, wenn der Arbeitnehmer eine dem in der Entgeltgruppe genannten Regel- oder Richtbeispiel entsprechende Tätigkeit ausübt.
3. Nach der bis zum 31. Oktober 2013 geltenden Fassung der Anlage 1 zu den AVR-DW EKD vom 1. Juli 2007 ist eine "Gesundheitspflegerin in der Psychiatrie" in die Entgeltgruppe 8 eingruppiert. Das Merkmal "in der Psychiatrie" ist tätigkeitsbezogen zu verstehen. Das Richtbeispiel betrifft Gesundheitspfleger/innen mit fachspezifischen Aufgaben, die denen von Fachpflegekräften in der Psychiatrie mit entsprechender Tätigkeit vergleichbar sind. Die Tätigkeit als Gesundheitspflegerin in einer psychiatrischen Einrichtung reicht für sich genommen nicht aus.
4. Die Neufassung des Richtbeispiels zum 1. November 2013 erfolgte ausweislich des Beschlusses des Schlichtungsausschusses der Arbeitsrechtlichen Kommission des Diakonischen Werkes der EKD vom 21. Oktober 2013 nur zur Klarstellung und brachte keine inhaltliche Veränderung.
5. Gesundheitspfleger/innen in der Psychiatrie, die am 31. Oktober 2013 in die Entgeltgruppe 8 AVR-DW EKD eingruppiert waren, wurde für die Dauer ihres Arbeitsverhältnisses ein dynamischer Besitzstand garantiert. Dies gilt für Gesundheitspfleger/innen, welche bis zum 1. November 2013 ohne Erfüllung der Voraussetzungen der Anlage 1 zu den AVR-DW EKD rein tatsächlich in die Entgeltgruppe 8 AVR-DW EKD

eingruppiert waren und entsprechend vergütet wurden. Diesen Pflegekräften sollte die bisherige Vergütung erhalten werden. (Orientierungssätze des Gerichts)

Dieses BAG, Urteil vom 12.04.2016 - 6 AZR 284/15 überrascht, denn mit Urteil vom 20.6.2012 - 4 AZR 438/10 hatte der 4. Senat wie folgt entschieden: Die in Anlage 1 zu den AVR DWM allgemein formulierten Tätigkeitsmerkmale sind regelmäßig dann als erfüllt anzusehen, wenn der Arbeitnehmer eine den Richtbeispielen entsprechende Tätigkeit ausübt. Das Richtbeispiel eines „Gesundheitspflegers in der Psychiatrie“ ist erfüllt, wenn ein Gesundheitspfleger in einer Einrichtung tätig ist, die dem Bereich der Psychiatrie zuzuordnen ist. Nach Sinn und Zweck der Norm werden davon die Einrichtungen erfasst, die gemeinsam das Netz der psychiatrischen Versorgung des Landes Mecklenburg-Vorpommern bilden. Während der 4. Senat das Merkmal „in der Psychiatrie“ einrichtungs-, bzw. abteilungsbezogen interpretierte soll nun nach dem Urteil des 6. Senats das Merkmal tätigkeitsbezogen gewertet werden. U. a als Reaktion auf das Urteil aus 2012 war durch [Schlichtungsbeschluss](#) eine Änderung der Anlage 1 der AVR-DD zu Entgeltgruppe 8 erfolgt. Das Merkmal „in der Psychiatrie“ ist nun tätigkeitsbezogen zu verstehen. Soweit der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts in seiner Entscheidung vom 20.06.2012 bezogen auf die vergleichbaren Arbeitsvertragsrichtlinien des Diakonischen Werkes der Evangelisch-Lutherischen Landeskirche Mecklenburgs e. V. (AVR DWM) angenommen hat, das Richtbeispiel knüpfe an die Einrichtung an, in welcher die Gesundheitspflegerin tätig ist, hält der nunmehr für Streitigkeiten über die Ein, Höher, Um- und Rückgruppierung von Arbeitnehmern der Religionsgesellschaften und ihrer Einrichtungen allein zuständige 6. Senat an diesem Begriffsverständnis nicht fest. Dies folgt aus der erforderlichen Auslegung der früheren Formulierung des Richtbeispiels unter Berücksichtigung der nunmehr erfolgten Klarstellung durch den Beschluss des Schlichtungsausschusses der Arbeitsrechtlichen Kommission des Diakonischen Werkes der EKD vom 21.10.2013.

7. BAG: Sachgrundlose Befristung ungewollt konkludent abbedungen?

Nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG ist die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrags ohne sachlichen Grund bis zur Dauer von zwei Jahren zulässig; bis zu dieser Gesamtdauer kann ein sachgrundlos befristeter Arbeitsvertrag bis zu drei Mal verlängert werden.

Vom Bundesarbeitsgericht, [Urteil vom 20. Januar 2016 – 7 AZR 340/14](#), war zu prüfen, ob die Parteien eine sachgrundlose Befristung nach § 14 Abs. 2 TzBfG ausdrücklich oder konkludent abbedungen haben. Ein konkludenter Ausschluss der nach § 14 Abs. 2 TzBfG vorgesehenen Befristungsmöglichkeit kommt nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts in Betracht, wenn der Arbeitnehmer die Erklärungen des Arbeitgebers nach dem Empfängerhorizont so verstehen darf, dass die Befristung ausschließlich auf einen bestimmten Sachgrund gestützt wird und sie davon abhängen soll, dass dieser Sachgrund besteht. Die Angabe eines Sachgrundes im Arbeitsvertrag kann auf einen solchen Ausschluss hindeuten. Es müssen jedoch zusätzliche Umstände hinzutreten. Dabei ist festzustellen, ob weitere Umstände bei Vertragsschluss mit dem Arbeitnehmer vorlagen, aus denen er schließen konnte, dass die sachgrundlose Befristung ausgeschlossen sein sollte. Nicht maßgeblich sind dagegen Umstände, die zur befristeten Vertragsverlängerung mit anderen Arbeitnehmern geführt haben, bei denen die Möglichkeit einer sachgrundlosen Befristung nicht mehr eröffnet war.

8. BAG: Freigestelltes Betriebsratsmitglied und die Abmeldepflicht beim Arbeitgeber

Folgende Grundsätze des Bundesarbeitsgerichts, Beschluss vom [24. Februar 2016 – 7 ABR 20/14](#)

aus dem Betriebsverfassungsrecht gelten auch gemäß MVG-K und des MVG.EKD:

Freigestellte Mitglieder des Betriebsrats sind verpflichtet, sich beim Arbeitgeber unter Angabe der voraussichtlichen Dauer der Betriebsratstätigkeit abzumelden, wenn sie außerhalb des Betriebes erforderlichen Betriebsratsaufgaben nachgehen, und sich bei der Rückkehr in den Betrieb zurückzumelden. Hingegen müssen freigestellte Betriebsratsmitglieder der Arbeitgeberin vor dem Verlassen des Betriebsgeländes nicht den Ort nennen, an dem sie ihre Betriebsratstätigkeit verrichten. Nach § 37 Abs. 2 BetrVG (§ 19 Abs. 2 MVG-K/MVG.EKD) sind nicht freigestellte Mitglieder des Betriebsrats von ihrer beruflichen Tätigkeit ohne Minderung ihres Arbeitsentgelts zu befreien, wenn und soweit es nach Umfang und Art des Betriebes zur ordnungsgemäßen Durchführung ihrer Aufgaben erforderlich ist. Der Arbeitgeber muss der Arbeitsbefreiung nicht zustimmen. Ein Betriebsratsmitglied, das seinen Arbeitsplatz verlässt, um Aufgaben nach dem Betriebsverfassungsgesetz wahrzunehmen, hat sich aber nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts beim Arbeitgeber abzumelden. Es ist auch verpflichtet, sich zurückzumelden, sobald es nach Beendigung der Betriebsratstätigkeit seine Arbeit wieder aufnimmt. Die Betriebsratsmitglieder treffen kollektivrechtliche Obliegenheiten zur Ab- und Rückmeldung aufgrund des Gebots der vertrauensvollen Zusammenarbeit aus § 2 Abs. 1 BetrVG. Gleichermaßen handelt es sich um eine arbeitsvertragliche Nebenpflicht iSv. § 241 Abs. 2 BGB. Die Meldepflichten dienen bei nicht freigestellten Betriebsratsmitgliedern dem Zweck, dem Arbeitgeber die Arbeitseinteilung zu erleichtern, vor allem den Arbeitsausfall des Arbeitnehmers zu überbrücken. Um diesen Zweck zu erfüllen, genügt es, wenn das Betriebsratsmitglied bei der Abmeldung den Ort und die voraussichtliche Dauer der Betriebsratstätigkeit angibt. Aufgrund dieser Mindestangaben ist der Arbeitgeber imstande, die Arbeitsabläufe in geeigneter Weise zu organisieren und Störungen im Betriebsablauf zu vermeiden.

Die Ab- und Rückmeldepflicht sowie die Pflicht zur Information des Arbeitgebers über die voraussichtliche Dauer der Abwesenheit vom Betrieb gehören auch bei den nach § 38 Abs. 1 BetrVG von der Arbeitsleistung freigestellten Betriebsratsmitgliedern zu den Nebenpflichten nach § 241 Abs. 2 BGB. Sie beruhen zudem auf dem Gebot der vertrauensvollen Zusammenarbeit nach § 2 Abs. 1 BetrVG. Freigestellte Betriebsratsmitglieder unterliegen zwar keiner Arbeitspflicht, so dass der Arbeitgeber deshalb keine Organisationsmaßnahmen für eine Abwesenheit vom Arbeitsplatz zu treffen hat. Der Arbeitgeber hat jedoch ein berechtigtes Interesse daran, zu erfahren, ob und ggf. wie lange ein freigestelltes Betriebsratsmitglied vom Betrieb abwesend ist.

Nach § 38 Abs. 1 BetrVG ist ein Betriebsratsmitglied nur von seiner beruflichen Tätigkeit freigestellt, nicht aber von seiner Anwesenheitspflicht im Betrieb. An die Stelle der Arbeitspflicht tritt die Verpflichtung des Betriebsratsmitglieds, während seiner vertraglichen Arbeitszeit im Betrieb am Sitz des Betriebsrats, dem er angehört, anwesend zu sein und sich dort für anfallende Betriebsratsarbeit bereitzuhalten. Dies ist gesetzliche Rechtsfolge der Freistellung. Das Betriebsratsmitglied muss deshalb während seiner Anwesenheit im Betrieb grundsätzlich nicht nachweisen, dass es Betriebsratsarbeit leistet. Zweck des § 38 Abs. 1 BetrVG ist es, Streitigkeiten zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber über den Umfang der notwendigen Arbeitsbefreiung zu vermeiden. Das Gesetz geht dabei davon aus, dass bei einer bestimmten Betriebsgröße die in § 38 Abs. 1 BetrVG festgelegte Mindestzahl von Freistellungen erforderlich ist, damit die Betriebsratstätigkeit ordnungsgemäß durchgeführt werden kann. Dieser Zweck

entbindet das Betriebsratsmitglied aber nicht von der vertraglichen Nebenpflicht nach § 241 Abs. 2 BGB sowie der Pflicht aus § 2 Abs. 1 BetrVG zur Ab- und Rückmeldung, wenn es außerhalb des Betriebes erforderlichen Betriebsratsaufgaben nachgeht. Denn insoweit können entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts auch bei einem freigestellten Betriebsratsmitglied Interessen des Arbeitgebers berührt sein. Der Arbeitgeber hat ein berechtigtes Interesse daran zu erfahren, dass eines oder mehrere der freigestellten Betriebsratsmitglieder als Ansprechpartner für mitbestimmungspflichtige Angelegenheiten vorübergehend nicht im Betrieb zur Verfügung stehen und wie lange mit ihrer Abwesenheit voraussichtlich zu rechnen ist, um sich im Bedarfsfall an andere freigestellte, ggf. auch an nicht freigestellte Betriebsratsmitglieder wenden zu können.

Aus dem Beschluss des Bundesarbeitsgerichts vom 29.06.20116 kann der Betriebsrat nichts zu seinen Gunsten herleiten. Dort hat das Bundesarbeitsgericht entschieden, dass sich nicht freigestellte Betriebsratsmitglieder ausnahmsweise dann nicht vor der Betriebsratstätigkeit am Arbeitsplatz ab- und danach wieder zurückmelden müssen, wenn es wegen der konkreten Umstände ihrer Tätigkeit nicht ernsthaft in Betracht kommt, die Arbeitseinteilung umzuorganisieren, etwa weil die Betriebsratsaufgaben von dem Arbeitsplatz aus erledigt werden können. In diesem Fall können die Interessen des Arbeitgebers auch dadurch gewahrt werden, dass das Betriebsratsmitglied ihm die Gesamtdauer der in einem bestimmten Zeitraum vorgesehenen Betriebsratstätigkeiten nachträglich mitteilt⁷. Im vorliegenden Fall geht es nicht um die Erforderlichkeit der Umorganisation einer Arbeitseinteilung, um die Dauer einer Betriebsratstätigkeit zu überbrücken, sondern darum, dass ein Betriebsratsmitglied vorübergehend im Betrieb nicht anwesend ist und deshalb als Ansprechpartner nicht zur Verfügung steht. Dem Interesse des Arbeitgebers, sich im Voraus auf die Abwesenheit von freigestellten Betriebsratsmitgliedern vom Betrieb einstellen zu können, kann durch eine nachträgliche Mitteilung der Abwesenheitszeiten ebenso wenig Rechnung getragen werden wie dadurch, dass der Vorsitzende des Betriebsrats oder alle freigestellten Mitglieder über ein dienstliches Mobiltelefon verfügen.

Dagegen hat die Arbeitgeberin kein berechtigtes Interesse daran, dass die nach § 38 Abs. 1 BetrVG freigestellten Mitglieder des Betriebsrats den Ort der beabsichtigten Betriebsratstätigkeit vor dem Verlassen des Betriebes bekanntgeben. Die Arbeitgeberin benötigt diese Information nicht, um während der Abwesenheit der freigestellten Betriebsratsmitglieder Dispositionen treffen zu können. Diese Angabe kann zwar geboten sein, wenn das Betriebsratsmitglied den Arbeitgeber auf die Erstattung von Kosten im Zusammenhang mit der außerhalb des Betriebes wahrgenommenen Betriebsratstätigkeit in Anspruch nimmt, um es dem Arbeitgeber zu ermöglichen, die Erforderlichkeit der außerhalb des Betriebes wahrgenommenen Betriebsratsaufgaben prüfen zu können. Dazu genügt es jedoch, wenn der Arbeitgeber nachträglich über den Ort und ggf. über weitere Einzelheiten der Betriebsratstätigkeit in Kenntnis gesetzt wird.

9. BAG: Eine höherwertige Aufgabe darf nicht nur vorübergehend übertragen werden, wenn die Dauer der Beschäftigungsmöglichkeit unsicher ist

[BAG, Urteil vom 27.01.2016 - 4 AZR 468/14](#): Die Befugnis des Arbeitgebers nach § 14TVöD/VKA, befristet höherwertige Tätigkeiten zu übertragen, entspricht nicht billigem Ermessen, wenn die Dauer der höherwertigen Beschäftigungsmöglichkeit unklar ist. Dies Grundsätze dürfte das BAG auch auf Übertragungen höherwertiger Tätigkeiten gemäß Teil B Nr. I § 4 TV DN, bzw. § 13 AVR DD anwenden.

Die Klägerin ist zu den Bedingungen des Tarifvertragswerks für den öffentlichen Dienst in der für kommunale Arbeitgeber geltenden Fassung (TVöD/VKA) beschäftigt. Dieses Tarifvertragswerk gestattet die vorübergehende Zuweisung einer höherwertigen Tätigkeit. Die beklagte Arbeitgeberin, eine Stadt, übertrug der Klägerin eine höherwertige Tätigkeit in einer gemeinsamen Einrichtung nach § 44b SGB II für die Dauer von fünf Jahren. Die Stadt hatte zusammen mit der Agentur für Arbeit ein sog. Jobcenter errichtet. Die Klägerin bestritt den vorübergehenden Charakter der Zuweisung. Die höherwertige Tätigkeit in der Arbeitsgemeinschaft (ARGE) stünde dauerhaft zur Verfügung. Die ARGE sei nicht befristet errichtet. Keine Prognose rechtfertige, dass sie wieder aufgelöst werden sollte. Mit ihrer Klage fordert die Klägerin Vergütungs differenzen.

Die Beklagte berief sich auf die Befristung und Kündbarkeit der Vereinbarung, mit der die Beklagte die ARGE errichtet hatte, in der die Klägerin eingesetzt war. Eine dauerhafte Höhergruppierung der Klägerin sei deshalb nicht in Betracht gekommen. Die Beklagte berief sich außerdem auf Ausschlussfristen und erhob die Einrede der Verjährung.

Das BAG hielt die Forderung der Klägerin für begründet. Die Klägerin hätte dauerhaft in eine höhere Entgeltgruppe eingruppiert und entsprechend vergütet werden müssen. Die Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit nach der Bestimmung des § 14 TVöD/VKA sei an den gesetzlichen Grenzen der Ausübung des Direktionsrechtes zu messen. In zwei Stufen sei zu prüfen, ob die Übertragung der Tätigkeit billigem Ermessen und ob auch gerade die vorübergehende Übertragung billigem Ermessen entspreche. Das Gericht verneint hier in der zweiten Stufe die Zulässigkeit der vorübergehenden Übertragung. Es begründet diese Bewertung mit dem Grundsatz der Tarifautomatik. Im Regelfall begründe die Zuweisung einer höherwertigen Tätigkeit automatisch eine entsprechende Anpassung der Vergütung. Von dieser Regel mache § 14 TVöD/VKA zugunsten des Arbeitgebers eine Ausnahme. Nur ausnahmsweise solle die Aufgabenübertragung, gerade weil sie zeitlich beschränkt ist, nicht dazu führen, dass die Vergütung automatisch der Tätigkeit angepasst werde. Auch wenn der Tarifvertrag selbst die vorübergehende Übertragung nicht in Monaten oder Jahren begrenze, bedürfe sie nach dem Grundsatz des billigen Ermessens eines hinreichenden Grundes. Das Risiko der Ungewissheit über die Dauer des weiteren Beschäftigungsbedarfes dürfe nicht vom Arbeitgeber auf den Arbeitnehmer verlagert werden. Hier sei konkret keine Auflösung der ARGE zu erwarten gewesen. Die abstrakte Möglichkeit lässt das Gericht nicht genügen. In seiner Abwägung berücksichtigt das Gericht, dass für den Fall der Auflösung der ARGE die Tätigkeit bei der beklagten Stadt zu erbringen wäre. Unberücksichtigt bleibt in der gerichtlichen Bewertung der Ermessensentscheidung allerdings, dass die Klägerin eine tarifliche Zulage erhielt, die ihr in Summe zusammen mit der Vergütung nach der niedrigen Tarifgruppe die Vergütung verschaffte, die der höheren Tarifgruppe entsprach.

Das Gericht sieht hier die tarifautonome Gestaltung der Tarifvertragsparteien durch die gesetzliche Vorgabe des § 106 GewO und § 315 BGB überlagert. Der Wortlaut des Tarifvertrags stünde bei isolierter Betrachtung einer weiteren Auslegung nicht entgegen, wonach ein Vorgang, der auf fünf Jahre befristet ist, noch als vorübergehend zu bezeichnen wäre.

Anmerkung von Katrin Haußmann zu BAG, Urteil vom 27.01.2016 - 4 AZR 468/14: Für Arbeitsverhältnisse außerhalb des Geltungsbereichs dieses speziellen Tarifvertragswerks sind die klaren Worte des BAG zur Tarifautomatik übertragbar. Das Gericht formuliert die Tarifautomatik im Übrigen einschränkungslos und deutlich. Allerdings kann sie in Einzelfällen durch günstigere vertragliche Vereinbarungen überlagert sein. Gruppiert der Arbeitgeber einen Arbeitnehmer schon bei seiner Einstellung oder anlässlich einer

Beförderung bewusst zu hoch ein, um ihm auf diese Weise eine marktgerechte Vergütung zu gewähren, kann damit die Tarifautomatik dauerhaft außer Kraft gesetzt sein.

10. BAG: Ruhen des Arbeitsverhältnisses bei Erwerbsminderungsrente

[BAG, Urteil vom 17.03.2016 - 6 AZR 221/15:](#)

1. Die Anordnung des Ruhens des Arbeitsverhältnisses bei Bezug einer Rente wegen Erwerbsminderung auf Zeit in § 33 II 5 und 6 TVöD-AT ist bei verfassungskonformer Auslegung der Reichweite des Weiterbeschäftigungsanspruchs des § 33 III TVöD-AT sowie aufgrund der Begrenzung des Anwendungsbereichs der Ruhensanordnung durch höherrangiges, nicht tarifdispositives Gesetzesrecht mit Art. 12 I GG vereinbar (amtlicher Leitsatz).

2. Auch bei Versäumung der Frist des § 33 III TVöD-AT verbleiben den Beschäftigten unter Beachtung von Ansprüchen auf behinderungsgerechte Beschäftigung nach § 81 IV 1 Nr. 1, V 3 SGB IX oder von § 241 II BGB noch Möglichkeiten, ihre tatsächliche Beschäftigung zu erreichen und damit ihr Einkommen zu steigern.

Gleiches gilt dann auch für TV DN-Beschäftigte (§ 37 Absatz 4 TV DN) bei einer Antragsfrist von vier Wochen und auch für AVR-DD-Beschäftigte bei einer Antragsfrist von sechs Wochen (§ 35 Abs. 2 AVR-DD).

Die Klägerin ist bei der beklagten Landeshauptstadt als Schulhausmeisterin in Teilzeit bei einer wöchentlichen Arbeitszeit von 23,5 Stunden zu einem Bruttolohn von € 1.600,00 beschäftigt. Der TVöD findet kraft einzelvertraglicher Bezugnahme auf ihr Arbeitsverhältnis Anwendung. Mit Bescheid vom 11.06.2013 wurde der Klägerin eine Rente von € 364,24 wegen teilweiser Erwerbsminderung, befristet bis zum 30.06.2015, bewilligt. Sie stellte keinen schriftlichen Antrag auf Weiterbeschäftigung innerhalb der Frist des § 33 III TVöD-AT, widersprach aber nach Ablauf der Frist dem Ruhen ihres Arbeitsverhältnisses. Diesen Widerspruch hielt die Arbeitgeberin wegen Fristversäumnis für unbeachtlich. Sie beschäftigte die Klägerin während des Bezugs der Erwerbsunfähigkeitsrente nicht. Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin die Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis in der Zeit vom 01.07.2013 bis 30.06.2015 nicht geruht hat. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen.

Das BAG wies die Revision als unbegründet zurück. Nach § 33 II 5 und 6 TVöD-AT ruhe das Arbeitsverhältnis ab dem Monat nach Zustellung des Rentenbescheids, wenn dem Beschäftigten Rente wegen Erwerbsminderung auf Zeit bewilligt werde. Auf die Höhe der Rente komme es dabei nicht an. Dies sei mit höherrangigem Recht, insbesondere Verfassungsrecht, vereinbar. Zwar berühre die Vorschrift den Schutzbereich der Berufsfreiheit gemäß Art. 12 I GG, verstoße aber nicht dagegen. Dies ergebe sich insbesondere aus einer verfassungskonformen Auslegung der Reichweite des Weiterbeschäftigungsanspruchs aus § 33 III TVöD-AT sowie aus dem durch höherrangiges, nicht tarifdispositives Gesetzesrecht begrenzten Anwendungsbereich der Ruhensanordnung. Beschäftigte, die eine Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung auf Zeit bezögen, also unter den üblichen Bedingungen des Arbeitsmarktes noch in der Lage seien, zwischen drei und sechs Stunden täglich erwerbstätig zu sein, könnten ihr Einkommen durch die Fortsetzung des aktiven Arbeitsverhältnisses unter Einsatz ihres verbleibenden Leistungsvermögens sichern. Zur Vermeidung des Ruhens müssten sie dazu nur nach § 33 III TVöD-AT schriftlich die Weiterbeschäftigung beantragen, wobei die Frist von zwei Wochen erst nach Zugang der Ruhensmitteilung durch den Arbeitgeber zu laufen beginne. Einem solchen Antrag müsse der

Arbeitgeber entsprechen, wenn Form und Frist gewahrt sei und keine dringenden Gründe entgegenstünden. Auf die Rentenhöhe komme es nicht an, weil eine wirtschaftliche Absicherung der Betroffenen durch die Rente nicht erforderlich sei. Der Bescheid lasse die Rentenhöhe erkennen, so dass der Beschäftigte seinen Rentenantrag binnen Monatsfrist nach § 84 I SGG zurücknehmen und sich vertragsgemäß weiterbeschäftigen lassen könne, wenn er sich nicht als ausreichend gesichert ansehe. Zudem verkürze § 33 TVÖD-AT als tarifliche Regelung die Schutzvorschriften des Schwerbehindertenrechts nicht. Ein Schwerbehinderter könne jederzeit, sofern zumutbar, gemäß § 81 V 3 i.V.m. IV 1 Nr. 1 SGB IX eine behindertengerechte Beschäftigung verlangen. Daneben könne nach § 241 II BGB jeder Beschäftigte auch während des Ruhens seines Arbeitsverhältnisses eine (erneute) Prüfung der Möglichkeit seiner Beschäftigung unter Berücksichtigung seines verbliebenen Leistungsvermögens verlangen, wenn er darlege, wie er sich ungeachtet seiner durch den Rentenbescheid belegten Beeinträchtigung seine Weiterbeschäftigung vorstelle. Dies habe die Klägerin versäumt.

Anmerkung von RAin Dr. Doris-Maria Schuster: TVÖD-Beschäftigte mit einer teilweisen Erwerbsminderung müssen aufpassen. Ihr Arbeitgeber ist nicht verpflichtet, sie zeitgleich mit der Ruhensmitteilung auf die Möglichkeit eines Weiterbeschäftigungsverlangens hinzuweisen. Versäumen sie die Zwei-Wochen-Frist, bleibt ihnen nur der Weg über das Schwerbehindertenrecht, § 81 V 3 SGB IX, oder über § 241 II BGB.

11. BAG: Teilzeitbeschäftigung und die Erhöhung der Arbeitszeit

[Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 23. März 2016 – 7 AZR 828/13:](#)

§ 9 TzBfG verpflichtet den Arbeitgeber, einen teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer, der ihm den Wunsch nach einer Verlängerung seiner vertraglich vereinbarten Arbeitszeit angezeigt hat, bei der Besetzung eines entsprechenden freien Arbeitsplatzes bei gleicher Eignung bevorzugt zu berücksichtigen, es sei denn, dass dringende betriebliche Gründe oder Arbeitszeitwünsche anderer teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer entgegenstehen.

Die Vorschrift begründet – unter den näher geregelten Voraussetzungen – einen Anspruch des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber auf Verlängerung der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit. Ein angezeigter Verlängerungswunsch verpflichtet den Arbeitgeber nicht schon dazu, dem Arbeitnehmer bei der Besetzung eines freien Arbeitsplatzes einen Vertragsantrag iSv. § 145 BGB auf Abschluss eines Arbeitsvertrags mit erhöhter Arbeitszeit zu unterbreiten.

Vielmehr löst die Anzeige des Arbeitnehmers die in § 7 Abs. 2 TzBfG bestimmten Pflichten des Arbeitgebers aus. Er hat den Arbeitnehmer über den freien Arbeitsplatz zu informieren. Es ist dann der Entscheidung des Arbeitnehmers überlassen, ob er seine vertraglich vereinbarte Arbeitszeit zu dem vom Arbeitgeber vorgesehenen Termin und im entsprechenden Umfang erhöhen will. Ist das der Fall, so hat er ein hierauf bezogenes Vertragsangebot an den Arbeitgeber zu richten.

Aus dem Unterlassen einer an sich gebotenen Information durch den Arbeitgeber ergeben sich keine anderen Rechtsfolgen. Auch dann ist es Sache des Arbeitnehmers, ein Vertragsangebot zu unterbreiten und, soweit keine Einigung zustande kommt, den Anspruch gerichtlich zu verfolgen.

Der Anspruch nach § 9 TzBfG setzt voraus, dass ein "entsprechender freier Arbeitsplatz" zu besetzen ist. Dazu muss zumindest ein freier und nach dem Willen des Arbeitgebers zu besetzender Arbeitsplatz vorhanden sein.

Der Arbeitnehmer hat regelmäßig keinen gesetzlichen Anspruch darauf, dass der Arbeitgeber einzurichtende und zu besetzende Arbeitsplätze nach den Arbeitszeitwünschen des Arbeitnehmers schafft, zuschneidet oder ihm die für einen anderen (Teilzeit-)Arbeitsplatz vorgesehene Arbeitszeit ganz oder teilweise zuteilt.

Die Organisationsfreiheit des Arbeitgebers darf jedoch nicht zur Umgehung des § 9 TzBfG genutzt werden. Wenn der Arbeitgeber, anstatt die Arbeitszeiten der aufstockungswilligen Teilzeitbeschäftigten zu verlängern, weitere Teilzeitarbeitsplätze ohne höhere Arbeitszeit einrichtet, müssen für diese Entscheidung arbeitsplatzbezogene Sachgründe bestehen.

§ 9 TzBfG begründet einen einklagbaren Rechtsanspruch des teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmers auf Verlängerung seiner Arbeitszeit durch Vertragsänderung, wenn sich keine besser geeigneten Konkurrenten bewerben. Die Erfüllung dieses Anspruchs wird unmöglich, wenn der Arbeitgeber den entsprechenden freien Arbeitsplatz endgültig mit einem anderen Arbeitnehmer besetzt. Dies begründet gegebenenfalls Schadensersatzansprüche des übergangenen teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmers.

12. BAG: Verzicht des Leiharbeitnehmers auf bereits entstandene Ansprüche auf gleiches Arbeitsentgelt

[BAG, Urteil vom 24.02.2016 - 5 AZR 258/14](#): Ein beiderseitiger Forderungsverzicht in einem auf Wunsch des Arbeitnehmers geschlossenen, vom Arbeitgeber vorformulierten Aufhebungsvertrag unterliegt als Nebenabrede der Inhaltskontrolle nach § 307 I 1 BGB. Im Sinne dieser Norm benachteiligt er den Arbeitnehmer nur dann unangemessen, wenn der Arbeitgeber die Situation des Arbeitnehmers entgegen den Geboten von Treu und Glauben zur Durchsetzung eigener Interessen ausgenutzt hat. (amtl. Leitsatz) Die Parteien streiten über zusätzliche Vergütung unter dem Gesichtspunkt des Equal Pay. Die Klägerin war von 2008 bis 2011 bei der inzwischen insolventen Schuldnerin, die gewerbliche Arbeitnehmerüberlassung betrieb, als Helferin beschäftigt. Der Arbeitsvertrag enthielt eine Verweisung auf die Tarifverträge der Tarifgemeinschaft Christliche Gewerkschaften Zeitarbeit. Für die Geltendmachung von Ansprüchen enthielt der Arbeitsvertrag eine zweistufige Ausschlussfrist, wonach für die erste Stufe eine Frist von zwei Monaten und für die zweite Stufe eine Frist von einem Monat einzuhalten sei. Mit verschiedenen Anwaltsschreiben im Juli und November 2011 ließ die Klägerin die Entleiherinnen zur Auskunft nach § 13 AÜG auffordern, die diese erteilten. Da die Klägerin ab 01.10.2011 ein neues Arbeitsverhältnis eingehen wollte, sprach sie am 15.09.2011 den Geschäftsführer der Schuldnerin wegen einer vorzeitigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses an. Nach einem Vier-Augen-Gespräch ließ der Geschäftsführer der Schuldnerin von seiner Sekretärin einen schriftlichen Aufhebungsvertrag anfertigen, den er und die Klägerin unterschrieben. Der Aufhebungsvertrag enthielt u.a. folgende Regelung: „Beide Parteien verzichten auf darüber hinausgehende Forderungen.“ ArbG und LAG wiesen die Klage auf zusätzliche Vergütung nach § 10 IV AÜG zurück.

Die Revision der Klägerin hatte keinen Erfolg. Nach Auffassung des BAG hatte die Klägerin zwar für jede Überlassung für deren jeweilige Dauer Anspruch auf gleiches Arbeitsentgelt nach § 10 IV AÜG. Dieser sei auch nicht durch die Ausschlussfristen im Arbeitsvertrag bzw. in den in Bezug genommenen Tarifverträgen der christlichen Gewerkschaften ausgeschlossen. Insbesondere die im Arbeitsvertrag geregelten Ausschlussfristen seien zu kurz und hielten einer AGB-Kontrolle nicht stand.

Ansprüche auf gleiches Arbeitsentgelt nach § 10 IV AÜG sind nach Auffassung des BAG jedoch durch die Verzichtsklausel im Aufhebungsvertrag vom 15.09.2001 erloschen. Die Verzichtsklausel sei in einem Aufhebungsvertrag nicht überraschend i.S.d. § 305 c I BGB. Vielmehr entspreche sie einer weit verbreiteten Übung im Arbeitsleben und trage dem Bedürfnis der Parteien Rechnung, mit dem Aufhebungsvertrag ihre Rechtsbeziehung abschließend zu regeln und umfassend zu bereinigen. Auch einer Inhaltskontrolle nach § 307 I 1 BGB halte die Klausel stand. Es handele sich zwar um eine kontrollfähige Nebenabrede. Es handele sich aber nicht um einen einseitigen Verzicht des Arbeitnehmers ohne Gegenleistung, da beide Vertragspartner auf weitergehende Ansprüche verzichteten. Der Klägerin sei die Bedeutung dieses Verzichts klar gewesen, da sie bereits geraume Zeit vor dem Gespräch über einen Aufhebungsvertrag ihre Absicht geäußert habe, Ansprüche auf gleiches Arbeitsentgelt zu verfolgen. § 9 Nr. 2 AÜG stehe der Vereinbarung einer Verzichtsklausel nicht entgegen. Die Vorschrift verbiete es lediglich, durch rechtsgeschäftliche Vereinbarung die Entstehung des Anspruchs auf gleiches Arbeitsentgelt auszuschließen oder zu beschränken. Sei der Anspruch dagegen entstanden, bilde er einen Teil des Vermögens des Arbeitnehmers, über das er frei verfügen und auch durch Verzicht zum Erlöschen bringen könne.

Anmerkung von Christian Arnold: Das BAG hält an seiner Rechtsprechung zur umfassenden Geltung von Erledigungsklausel fest und erstreckt diese auf Verzichtsklauseln (vgl. [BAG vom 27.01.2016 – 5 AZR 277/14](#)). Die Entscheidung verdeutlicht zugleich aber auch, welche Anforderungen an die Inhaltskontrolle einer solchen Norm zu stellen sind. Der Verzicht muss nicht nur für beide Vertragsparteien gelten, der Verzicht des Klauselverwenders darf auch nicht bloßer „Scheinverzicht“ sein, da er keine Forderungen gegen den Arbeitnehmer mehr hat oder solche nur „auf dem Papier stehen“.

13. BAG: Gesetzlicher Mindestlohn für Bereitschaftszeiten

Das BAG hat mit Urteil vom 29.06.2016 (Az.: 5 AZR 716/15) entschieden, dass Bereitschaftszeiten mit dem gesetzlichen Mindestlohn zu vergüten sind. Zur Beantwortung der Frage, ob der Anspruch auf den gesetzlichen Mindestlohn erfüllt ist, hat es eine monatliche Durchschnittsbetrachtung vorgenommen (Bruttomonatsgehalt geteilt durch alle geleisteten Arbeitsstunden einschließlich der Bereitschaftszeiten muss mindestens den gesetzlichen Mindestlohn ergeben). Regelungen zur pauschalierten Vergütung von Bereitschaftszeiten sind durch die Einführung des Mindestlohngesetzes nicht unwirksam geworden. Die [PM des Bundesarbeitsgerichts zum Urteil vom 29. Juni 2016 - 5 AZR 716/15](#) – lautet:

Der gesetzliche Mindestlohn ist für jede geleistete Arbeitsstunde zu zahlen. Zur vergütungspflichtigen Arbeit rechnen auch Bereitschaftszeiten, während derer sich der Arbeitnehmer an einem vom Arbeitgeber bestimmten Ort - innerhalb oder außerhalb des Betriebs - bereithalten muss, um bei Bedarf die Arbeit aufzunehmen.

Der Kläger ist als Rettungsassistent im Rahmen einer Vier-Tage-Woche in Zwölfstundenschichten durchschnittlich 48 Stunden wöchentlich beschäftigt. Es fallen regelmäßig Bereitschaftszeiten an. Das Bruttomonatsgehalt des Klägers beläuft sich auf 2.680,31 Euro nebst Zulagen.

Der Kläger hat geltend gemacht, die Beklagte vergüte Bereitschaftszeit nicht mit dem gesetzlichen Mindestlohn. Durch das Inkrafttreten des Mindestlohngesetzes sei die arbeitsvertraglich einbezogene tarifliche Vergütungsregelung unwirksam geworden. Deshalb stehe ihm die übliche Vergütung von 15,81

Euro brutto je Arbeitsstunde zu. Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen.

Der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts hat die Revision des Klägers zurückgewiesen. Dem Kläger steht für seine im Januar und Februar 2015 geleisteten Bereitschaftszeiten keine weitere Vergütung zu. Zwar ist Bereitschaftszeit mit dem gesetzlichen Mindestlohn zu vergüten, der Anspruch des Klägers hierauf ist aber erfüllt. Bei maximal 228 Arbeitsstunden, die der Kläger mit Vollarbeit und Bereitschaftszeiten in einem Monat tatsächlich leisten kann, erreicht die gezahlte Monatsvergütung den gesetzlichen Mindestlohn (228 Stunden zu 8,50 Euro = 1.938,00 Euro brutto monatlich) nicht nur, sondern übersteigt ihn. Ein Anspruch auf weitere Vergütung nach § 612 Abs. 2 BGB besteht nicht. Die arbeitsvertraglich einbezogene tarifliche Vergütungsregelung ist nicht wegen des

14. BAG: Organhaftung bei unterlassener Insolvenzsicherung von Wertguthaben aus Altersteilzeit im Blockmodell

Das BAG hat [mit Urt. v. 23.2.2016 – 9 AZR 293/15](#) entschieden: Die persönliche Haftung der organschaftlichen Vertreter nach § 7E Absatz VII 2 SGB IV findet auf die Insolvenzsicherung von Wertguthaben aus Altersteilzeit im Blockmodell gemäß § 8A Absatz I 1 Hs. 2 AltTZG keine Anwendung. – Orientierungssätze der Richterinnen und Richter des BAG:

1. Nach dem in § 8A Absatz I 1 Hs. 2 AltTZG klar zum Ausdruck kommenden Willen des Gesetzgebers findet die § 7E Absatz VII 2 SGB IV angeordnete Haftung der Organe der Arbeitgeberin auf Wertguthaben aus Altersteilzeit im Blockmodell keine Anwendung.
2. Der Senat hält die Voraussetzungen für eine Aussetzung des Verfahrens und Vorlage an das Bundesverfassungsgericht nach Artikel 100 Absatz I 1 GG für nicht gegeben. Der Gesetzgeber hat mit dem Anwendungsausschluss in § 8A Absatz I 1 Hs. 2 AltTZG nicht gegen Artikel 3 Absatz I GG verstoßen.
3. Ein Schadensersatzanspruch der Altersteilzeitarbeitnehmer gegen die Organe der Arbeitgeberin kommt weder unter dem Gesichtspunkt des Vertrags mit Schutzwirkung für Dritte noch nach den Grundsätzen der Drittschadensliquidation in Betracht. § 8A Absatz I 1 AltTZG stellt im Verhältnis zwischen Organ und Altersteilzeitarbeitnehmer kein Schutzgesetz im Sinne des § 823 Absatz II BGB dar.

15. BAG: Kündigungsschutzklage eines GmbH-Geschäftsführers vor dem Arbeitsgericht oder vor dem Landgericht?

Zwar muss nach ständiger Rechtsprechung ein Geschäftsführer gegen seine Kündigung vor dem Landgericht vorgehen. Das gilt aber nur bis zur Abberufung als Geschäftsführer. Wird die Kündigung des Dienstvertrags erst nach der Abberufung als Geschäftsführer ausgesprochen, ist das Arbeitsgericht für den Kündigungsprozess zuständig ([Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 15.11.2013 – 10 AZB 28/13](#)).

Und diese Konstellation ist gar nicht so selten. Fällt ein GmbH-Geschäftsführer in Ungnade, wird er oftmals im ersten Schritte zunächst abberufen, d.h. es wird ihm die Funktion als Geschäftsführer genommen. Erst im zweiten Schritt wird er dann ggf. gekündigt.

Entscheidend für die Bestimmung des Rechtswegs (Arbeitsgericht oder Landgericht) ist, ob der (ehemalige) Geschäftsführer bei Zustellung der Klage bereits abberufen war oder nicht. Vor der Abberufung sind für alle Streitigkeiten im Zusammenhang mit der Beendigung des Geschäftsführeranstellungsvertrags ausschließlich die Zivilgerichte zuständig, selbst wenn das

Anstellungsverhältnis des Geschäftsführers aufgrund einer starken internen Weisungsabhängigkeit ausnahmsweise als Arbeitsverhältnis zu qualifizieren ist.

Zwar wandelt sich auch mit der Abberufung des Geschäftsführers dessen Anstellungsverhältnis nicht automatisch in ein Arbeitsverhältnis um, allerdings kann nach der Abberufung das Arbeitsgericht zuständig sein, wenn sich der abberufene Geschäftsführer auf das Bestehen eines gesonderten Arbeitsverhältnisses mit der Gesellschaft beruft. Dies ist zum einen der Fall, wenn ein während der Zeit der Geschäftsführertätigkeit ruhendes Arbeitsverhältnis nach der Abberufung wieder auflebt oder wenn sich das ungekündigte Anstellungsverhältnis nach der Abberufung (wieder) in ein Arbeitsverhältnis umwandelt.

Die Rechtswege können sogar auseinanderfallen, wenn dem Geschäftsführer mehrfach hintereinander gekündigt wird. So war es in der oben genannten BAG-Entscheidung: Zunächst wurde der Geschäftsführer-Anstellungsvertrag des klagenden Fremd-Geschäftsführers ordentlich gekündigt. Später berief die Gesellschafterversammlung den Geschäftsführer ab und kündigte „ein etwaiges bestehendes Arbeitsverhältnis“ während des Laufs der ordentlichen Kündigungsfrist zusätzlich fristlos. Für die erste Kündigung war das Landgericht zuständig. Die zweite Kündigung erfolgte erst nach Abberufung und betraf den Kläger in seiner Eigenschaft als Arbeitnehmer. Das BAG bejahte deshalb für die zweite Kündigung die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte.

16. OVG: Höchstarbeitszeitberechnung bei Krankenhausärzten

Das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein -Westfalen, hat mit [Urteil vom 23. Juni 2016 – 4 A 2803/12](#) entschieden: Das Universitätsklinikum Köln darf bei der Berechnung der durchschnittlichen Höchstarbeitszeit der bei ihm beschäftigten Klinikärzte bezahlte Urlaubstage und gesetzliche Feiertage, die auf Werktage fallen, nicht als Ausgleichstage berücksichtigen. Dies führt dazu, dass die zu leistende Arbeitszeit von mehr Ärzten erbracht werden muss, um für jeden einzelnen Arzt die zulässige Höchstarbeitszeit einhalten zu können.

Das Universitätsklinikum Köln führt für seine Beschäftigten, insbesondere für die am Bereitschaftsdienst teilnehmenden Ärzte, sogenannte Arbeitszeitschutzkonten. Auf diesen werden die wöchentliche Höchstarbeitszeit als Soll verbucht und die tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden als Haben erfasst. Tage des gesetzlichen Mindesturlaubs werden so verbucht, als sei an ihnen regulär gearbeitet worden. Tarifliche Urlaubstage, die über den gesetzlichen Mindesturlaub hinausgehen, und auf Werktage fallende Feiertage wurden als sogenannte Ausgleichstage mit einer geleisteten Arbeitszeit von null Stunden gebucht. Die Bezirksregierung Köln hatte diese Praxis untersagt.

Das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen hat jetzt das erstinstanzliche Urteil des Verwaltungsgerichts Köln¹ bestätigt, das die Klage des Universitätsklinikums abgewiesen hatte: Die bisherige Praxis des Klinikums sei rechtswidrig. Nach den Regelungen des Arbeitszeitgesetzes dürfe die Arbeitszeit der Klinikärzte ohne ihr ausdrückliches Einverständnis in keinem Fall 48 Stunden wöchentlich im Durchschnitt von 12 Kalendermonaten überschreiten. Mit ihrem Einverständnis erlaube der Tarifvertrag eine Erhöhung der durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit auf maximal 54 bzw. 58 Stunden im Jahresdurchschnitt.

Bei der Berechnung der Durchschnittsarbeitszeit dürften bezahlte Urlaubstage nicht berücksichtigt werden oder müssten neutral sein. Die Einberechnung von Urlaub in die durchschnittliche Arbeitszeit

führe zu einer unzulässigen Verdichtung der Arbeitszeit an den verbleibenden Arbeitstagen. Dies sei auch mit dem Zweck des bezahlten Erholungsurlaubs, den Arbeitnehmer unter Fortzahlung des Entgelts von der Arbeitsverpflichtung ersatzlos freizustellen, nicht vereinbar. Dies gelte sowohl für die Tage des bezahlten gesetzlichen Mindesturlaubs von vier Wochen als auch für den darüber hinaus gehenden Mehrurlaub unabhängig davon, ob dieser nach innerstaatlichem Recht auf Gesetz, Tarifvertrag oder Individualarbeitsvertrag beruhe. Nur dieses Ergebnis entspreche den Vorgaben der unionsrechtlichen Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG, die der Verbesserung von Sicherheit und Gesundheitsschutz des Arbeitnehmers diene und ausdrücklich für Arbeitnehmer günstigere Regelungen zulasse. Nur Arbeitszeiten und nicht auch Urlaubszeiten dürften Gegenstand der nach der Richtlinie zulässigen "Arbeitszeitgestaltung" sein.

Ebenso dürften gesetzliche Feiertage, auch soweit sie auf Werktage fielen, nicht als Ausgleichstage angerechnet werden. Ausgleichstage könnten nur Tage sein, an denen der Arbeitnehmer trotz Arbeitsverpflichtung nicht arbeite. Dies sei an gesetzlichen Feiertagen gerade nicht der Fall, weil hier eine Beschäftigung nur ausnahmsweise in Betracht komme. Das nach dem Arbeitszeitgesetz bestehende grundsätzliche Arbeitsverbot an Sonn- und Feiertagen diene dem Zweck, den verfassungsrechtlich garantierten Schutz der Sonn- und Feiertage als "Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung" umzusetzen. Daher begrenze das Arbeitszeitgesetz die Sonn- und Feiertagsbeschäftigung auf ein unabdingbares Maß und setze hierfür grundsätzlich die Gewährung eines Ersatzruhetags voraus.

17. LAG Schleswig-Holstein: Erforderlichkeit von Schulungen für ein Ersatzmitglied des Betriebsrats

1. Zu den vom Arbeitgeber nach § 40 I BetrVG (vergl. § 31 MVG-K/§ 30 MVG.EKD) zu tragenden Kosten gehören auch diejenigen, die durch die Teilnahme eines Betriebsratsmitglieds an einer nach § 37 Abs. 6 BetrVG (vergl. § 19 MVG-K/§ 19 MVG.EKD) erforderlichen Schulungsmaßnahme entstanden sind. Erforderlich sind Seminare, die Grundlagenkenntnisse im Arbeitsrecht und allgemeinen Betriebsverfassungsrecht vermitteln, sofern entsprechende Veranstaltungen in der Vergangenheit noch nicht besucht wurden.

2. Die Schulung von Ersatzmitgliedern darf der Betriebsrat nur unter besonderen Umständen für erforderlich halten. Er hat zu prüfen, ob er seine Arbeitsfähigkeit nicht durch andere ihm zumutbare und den Arbeitgeber finanziell weniger belastende Maßnahmen gewährleisten kann. Eine wesentliche Rolle spielt dabei die zu erwartende Dauer und Häufigkeit der Heranziehung des Ersatzmitglieds. (LAG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 26.04.2016 - 1 TaBV 63/15)

18. LAG Düsseldorf: Verbot zusätzlicher Pausen zum Rauchen rechtmäßig

1. Haben die Betriebsparteien das Rauchen am Arbeitsplatz wirksam untersagt, stellt das Verbot, die Arbeitszeit zusätzlich zu den regelmäßigen Pausen (Frühstücks- und Mittagspause) zum Zwecke des Rauchens in den eingerichteten Raucherzonen zu unterbrechen, keinen Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit der Arbeitnehmer dar, der besonders zu rechtfertigen wäre.

2. Aus der allgemeinen Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG folgt kein Anspruch, die Arbeitszeit außerhalb der gesetzlich, tariflich oder betrieblich vereinbarten Pausen zum Zwecke des Rauchens zu unterbrechen, der eine Verpflichtung der Betriebsparteien im Sinne des § 75 Abs. 2 Satz 1 BetrVG

begründen würde, zusätzliche Raucherpausen zu vereinbaren. ([LAG Düsseldorf, Beschluss vom 19.04.2016 - 14 TaBV 6/16](#))

19. BGH zu Voraussetzung der privilegierten Pfändung wegen Unterhaltsforderungen

Ein Vollstreckungsbescheid ist nicht geeignet, eine privilegierte Pfändung wegen Unterhaltsforderungen gemäß § 850 d Abs. 1 Satz 1 ZPO zu begründen, wenn sich nicht aus ihm ergibt, dass ihm ein Unterhaltsanspruch der in § 850 d Abs. 1 Satz 1 ZPO genannten Art zugrunde liegt.

Gläubiger von Unterhaltsforderungen werden im Vollstreckungsrecht bevorzugt behandelt. Wird beispielsweise eine Pfändung von Arbeitseinkommen des Schuldners veranlasst, dann gelten nicht die üblichen Freibeträge. Vielmehr ist dem Schuldner gemäß § 850 d Abs. 1 Satz 2 ZPO nur so viel zu belassen, als er für seinen notwendigen Unterhalt und zur Befriedigung vorrangiger bzw. gleichberechtigter Unterhaltsgläubiger benötigt.

Voraussetzung für diese Privilegierung des Unterhaltsgläubigers ist jedoch, dass sich aus dem Vollstreckungstitel ergibt, dass diesem ein Unterhaltsanspruch der in § 850 d Abs. 1 Satz 1 ZPO genannten Art zugrunde liegt.

Aufgeführt sind hier Unterhaltsansprüche, die kraft Gesetzes einem Verwandten, dem jetzigen oder früheren Ehegatten bzw. Lebenspartner oder einem Elternteil zustehen. Ggf. kann durch Auslegung des Vollstreckungstitels ermittelt werden, ob ein solcher Anspruch gegeben ist.

In einem vom BGH entschiedenen Fall konnte der Gläubiger nur einen Vollstreckungsbescheid vorlegen. Der BGH hatte zu klären, ob auch ein solcher Titel im Einzelfall ausreichend sein kann, um die Vorteile des § 850 d ZPO in Anspruch zu nehmen. Das Gericht hat diese Frage verneint, und zwar auch für den Fall, dass sich aus dem Vollstreckungsbescheid der Anspruchsgrund ergeben sollte.

Zur Begründung wird ausgeführt, dass im Mahnverfahren nicht geprüft wird, ob der geltend gemachte Anspruch zu Recht besteht. Das Mahngericht prüft weder die Schlüssigkeit des Anspruchs noch dessen Berechtigung. Selbst wenn im Mahnverfahren vom Gläubiger angegeben wird, dass es sich um Unterhaltsforderungen handelt, beruht dies auf einer einseitigen Angabe, die vor Erlass des Vollstreckungsbescheides nicht überprüft wird.

Auch wenn der Vollstreckungsbescheid der materiellen Rechtskraft fähig ist, tritt somit nach Auffassung des BGH keine Bindung für das Vollstreckungsgericht ein.

Der Gläubiger kann mittels Vorlage des Vollstreckungsbescheides nicht die Voraussetzungen des Vollstreckungsprivilegs nachweisen. Vielmehr muss der Gläubiger eine ergänzende Feststellungsklage erheben und einen Titel erwirken, aus welchem seine Berechtigung zu einem erweiterten Vollstreckungszugriff hervorgeht. Dies ist ausschließlich durch das Prozessgericht und nicht durch das Vollstreckungsgericht zu beurteilen. ([BGH, Beschluss vom 06.04.2016, VII ZB 67/13](#)).

20. BGH: Sind Einkünfte des Ehegatten bei Ermittlung des Pfändungsfreibetrags zu berücksichtigen?

Der BGH hat sich mit der Ermittlung des Pfändungsfreibetrages nach § 850 f Abs. 2 Hs. 2 ZPO auseinandergesetzt ([BGH, Urteil vom 25.10.2012, VII ZB 12/10](#)).

In dem entschiedenen Fall hatte die Gläubigerin gegen den Schuldner aus einer titulierten Forderung wegen einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung die Zwangsvollstreckung betrieben.

Gepfändet wurde eine Unfallrente des Schuldners in Höhe von rund 530,00 EUR monatlich. Darüber hinaus verfügte der Schuldner noch über eine Altersrente in Höhe von ca. 200,00 EUR. Seine Ehefrau erzielte ein monatliches Einkommen in Höhe von 2.300,00 EUR netto.

Der Schuldner setzte sich gegen die Pfändung der Unfallrente mit der Begründung zur Wehr, dass sein notwendiger Lebensunterhalt nicht gedeckt sei. Während ihm vom Beschwerdegericht noch ein monatlicher Betrag von ca. 177,00 EUR belassen wurde, hatte er vor dem BGH in letzter Instanz mit seinem Begehren keinen Erfolg. Der BGH stellte zunächst klar, dass die bei einer Forderung aus vorsätzlich begangener unerlaubter Handlung einschlägige Vorschrift des § 850 f Abs. 2 Hs. 1 ZPO es ermöglicht, im größeren Umfang auf das Arbeitseinkommen des Schuldners zuzugreifen. Dennoch muss dem Schuldner so viel vom Einkommen verbleiben, wie er für seinen notwendigen eigenen Unterhalt und zur Erfüllung laufender gesetzlicher Unterhaltspflichten benötigt.

- · Dem Schuldner muss ein menschenwürdiges Leben ermöglicht werden.
- · Zudem soll verhindert werden, dass dem Schuldner in Folge von Vollstreckungsmaßnahmen das Existenzminimum entzogen wird und er auf Sozialhilfe angewiesen ist.

Dann würde die Forderung des Gläubigers aus Steuermitteln getilgt werden, was dem öffentlichen Interesse zuwiderläuft.

Daraus folgt, dass dem Schuldner zumindest der Betrag verbleiben muss, den er auch im Falle der Beantragung von Sozialleistungen erhielte. Abzustellen ist in dem Zusammenhang auf den notwendigen Lebensunterhalt nach dem 3. und 11. Kapitel des SGB XII.

Bei der Frage, ob das sozialhilferechtliche Existenzminimum des Schuldners im Sinne des SGB XII gedeckt ist, ist zu berücksichtigen, ob dem Schuldner andere Einnahmen oder geldwerte Vorteile zur Verfügung stehen. Hierzu gehört das Einkommen des nicht getrennt lebenden Ehegatten des Schuldners, da er mit diesem in einer Bedarfsgemeinschaft lebt.

Es ist nicht entscheidend, in welcher Höhe dem Schuldner Unterhaltsansprüche gegenüber dem Ehegatten zustehen. Vielmehr muss das komplette Einkommen, soweit es den eigenen Bedarf übersteigt, dem Schuldner zur Verfügung gestellt werden. Reicht das Einkommen des Ehegatten aus, um den Bedarf beider Eheleute zu decken, dann führt dies im Ergebnis dazu, dass der Schuldner sein eigenes Einkommen nicht zur Bedarfsdeckung benötigt und ihm auch kein pfändungsfreier Betrag zusteht.

21. Privilegierte Praktika gemäß § 22 Abs. 1 S. 2 Nrn. 1–3 MiLoG

Es findet sich eine Fülle neuer und offener Anwendungsfragen insbesondere im Hinblick auf die privilegierten Praktika § 22 Abs. 1 S. 2 Nrn. 1–3 MiLoG). Hier hat sich der Gesetzgeber offenbar besonders viel Mühe gegeben, anspruchsvolle neue Spielfelder für Wissenschaft und Praxis zu schaffen.

Gemeinsame gedankliche Grundlage ist, dass bei allen privilegierten Praktikumsformen die Missbrauchsgefahr bereits aus objektiv feststellbaren Gründen strukturell reduziert ist und daher die Fiktionswirkung des § 22 Abs. 1 2 Hs. S. 1 MiLoG nicht greifen soll. Anders gesagt: Eindeutig legitime und sozialpolitisch wünschenswerte Formen des Praktikums sollen auch weiterhin ohne spezifische mindestlohnrechtliche Vorgaben durchgeführt werden können. Für das Vorliegen eines solchen Ausnahmetatbestands trifft den Arbeitgeber die Darlegungs- und Beweislast. Über die Einzelheiten referiert Professor Dr. Stefan Greiner im als **Anlage 1** übersandten Auszug aus einem Beitrag aus der NZA 2016, S 594ff.

22. Schriftform oder Textform – Neue Fallstricke bei Ausschlussfristen

Ab 1. Oktober 2016 gelten strengere gesetzliche Regelungen für AGB. Ab dem 1. Oktober 2016 sind wegen neuer Fassung des § 309 Nr. 13 BGB vorformulierte Vertragsbedingungen unwirksam, die Anzeigen oder Erklärungen gegenüber dem Vertragspartner an „eine strengere Form als die Textform“ binden. Bisher waren AGB unwirksam, wenn sie Anzeigen an eine „strengere Form als die Schriftform“ banden. Zukünftig dürfen Klauselverwender daher in ihren AGB nur noch verlangen, dass der Vertragspartner Erklärungen in Textform abgibt.

Verlangt ein Gesetz die Schriftform, ist diese Formvorschrift grundsätzlich nur erfüllt, wenn die Erklärung eigenhändig im Original unterzeichnet wird. Die eigenhändige Unterschrift kann durch ein notariell beglaubigtes Handzeichen oder durch die qualifizierte elektronische Signatur bei einer elektronischen Erklärung ersetzt werden (§§ 126, 126a BGB). E-Mail oder Telefax genügen der gesetzlichen Schriftform nicht.

Vereinbaren die Parteien in einem (Arbeits-)Vertrag für Erklärungen die Schriftform, gelten zwar im Zweifel ebenfalls die strengen gesetzlichen Anforderungen. Ist allerdings kein anderer Wille der Parteien ersichtlich, genügt in diesem Fall auch, die Erklärungen per E-Mail oder Telefax zu übermitteln: Nach dem Gesetz erfüllt dann die „Textform“ auch die vereinbarte Schriftform (§ 127 Abs. 2 BGB).

Dass die Textform ausreicht, wenn nach einem (Arbeits-)Vertrag jede Erklärung dazu schriftlich sein soll, wissen – nach der Gesetzesbegründung – viele Verbraucher bzw. Arbeitnehmer nicht. § 309 Nr. 13 BGB soll AGB-Verwender bzw. Arbeitgeber deswegen zwingen, der anderen Vertragspartei auch im Vertrag darzustellen, was bereits Rechtslage ist: Für wirksame, schriftliche Erklärungen genügt es, die Textform einzuhalten; ein eigenhändig unterzeichnetes Schreiben ist entbehrlich.

Für den Gesetzgeber ist die Änderung von der Schrift- zur Textform nur klarstellend; Arbeitgeber hingegen müssen deswegen aber ihre Standard-Verträge ab dem 1. Oktober 2016 umstellen.

Die gesetzliche Neuregelung wirkt sich insbesondere auf Ausschlussfristen aus, die fast jeder Standard-Arbeitsvertrag enthält. Ausschlussfristen zielen darauf ab, Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis zügig klarzustellen. Üblich sind zweistufige Ausschlussfristen. Arbeitgeber und Arbeitnehmer müssen auf der ersten Stufe ihre (vermeintlichen) Ansprüche innerhalb einer gewissen Frist (angemessen sind drei Monate) beim Vertragspartner schriftlich geltend machen. Die Ansprüche erlöschen, falls die Frist überschritten wird. Auf der (fakultativen) zweiten Stufe sind die Ansprüche gerichtlich einzuklagen, falls der Vertragspartner die Ansprüche ablehnt oder sich innerhalb einer bestimmten Zeit nicht erklärt. Wegen der gesetzlichen Neuregelung darf die Ausschlussfrist auf der ersten Stufe die Erklärung „in Textform“ verlangen; strengere Anforderungen – also „schriftlich“ bzw. „in Schriftform“ – sind unwirksam. Ausschlussfristen, die der Arbeitgeber in seinen Arbeitsverträgen ab dem 1. Oktober 2016 verwendet, müssen die gesetzliche Neuregelung beachten. Vor dem 1. Oktober 2016 abgeschlossene Arbeitsverträge müssen Arbeitgeber aber nicht anpassen, da die verschärfte gesetzliche Regelung nur für Verträge gilt, die nach dem 30. September 2016 entstehen (Art. 229 § 37 EGBGB).

Offen ist, ob die Rechtsprechung die nachträgliche Änderung bestehender Arbeitsverträge auch als neu entstandene Schuldverhältnisse wertet; zur Sicherheit sollte der Arbeitgeber Änderungen ab dem 1. Oktober 2016 wie Neuabschlüsse behandeln.

Passt der Arbeitgeber sein zukünftiges Vertragsmuster nicht an, droht ihm doppelter Nachteil: Ausschlussfristen, die wie bisher die „schriftliche“ Geltendmachung verlangen, sind nach § 309 Nr. 13

BGB zu streng; die Ausschlussfrist ist unwirksam. Arbeitnehmer können ihre Ansprüche nachträglich bis zur dreijährigen Grenze der Verjährung geltend machen und einklagen.

Eigene Ansprüche hingegen erlöschen weiterhin nach drei Monaten, wenn der Arbeitgeber sie nicht binnen dieser Frist schriftlich beim Arbeitnehmer geltend macht: Auf die Unwirksamkeit eigener Klauseln darf der Arbeitgeber sich nicht berufen. Er ist an das gebunden, was er in seinen vorformulierten Arbeitsvertrag aufgenommen hat.

Keine Auswirkung hat die gesetzliche Neuregelung auf arbeitsvertragliche Schriftformklauseln, nach denen Ergänzungen und Abweichungen vom Arbeitsvertrag nur „schriftlich“ möglich sind:

309 Nr. 13 BGB nF gilt nicht für die Form von Erklärungen, mit denen Parteien (zusätzliche) Verträge abschließen, sondern nur für Erklärungen, mit denen die Parteien ihre Rechte wahren. Solange der Arbeitgeber klarstellt, dass individuelle Vereinbarungen stets vorrangig sind, kann er weiterhin für Vertragsänderungen schriftliche Vereinbarungen verlangen. Ebenso wenig werden Ausschlussfristen in Tarifverträgen unwirksam, wenn sie nach dem 1. Oktober 2016 die Geltendmachung von Ansprüchen „in Schriftform“ verlangen: An Vorgaben zu AGB wie § 309 Nr. 13 BGB sind die Tarifvertragsparteien nicht gebunden.

Für weitverbreitete Arbeitsvertragsklauseln, wonach Kündigungen nur schriftlich erfolgen dürfen, bleibt die Gesetzesänderung ebenfalls ohne Auswirkung. Mit dieser Klausel wiederholt der Arbeitgeber nur das gesetzliche Schriftformerfordernis des § 623 BGB, das für jede Kündigung und jeden Auflösungsvertrag gilt. Damit Kündigungserklärungen bzw. Auflösungsverträge wirksam sind, bleibt es bei der strengen gesetzlichen Schriftform der §§ 126, 126a BGB, die regelmäßig eine eigenhändige Originalunterschrift für die Parteierklärung(en) erfordern.

23. Ressortübergreifender Masterplan Soziale Gesundheitswirtschaft

Das niedersächsische Sozialministerium hat am den [„Masterplan Soziale Gesundheitswirtschaft“](#) und die nachfolgende Pressemeldung hierzu veröffentlicht:

Die Soziale Gesundheitswirtschaft ist ein zentrales Zukunftsfeld für die Gesundheitsversorgung und wirtschaftliche Entwicklung in Niedersachsen. Die Niedersächsische Landesregierung begreift diesen Bereich als Querschnittsthema. In enger Zusammenarbeit zwischen Sozial-, Wissenschafts- und Wirtschaftsministerium wurden jetzt gemeinsame Handlungsansätze erarbeitet und im Masterplan Soziale Gesundheitswirtschaft zusammengefasst. Gemeinsames Ziel ist es, in der Gesundheitswirtschaft die Prinzipien guter Arbeit zu berücksichtigen, Ergebnisse der Forschung schnell in die Praxis zu überführen sowie eine hochwertige, flächendeckende und bezahlbare Gesundheitsversorgung für alle Menschen in Niedersachsen zu gewährleisten. Darüber hinaus gilt es, die Potenziale der Gesundheitswirtschaft für die Beschäftigung und den Wirtschaftsstandort Niedersachsen zu fördern und weiter zu entwickeln.

Sozialministerin Cornelia Rundt, Wirtschaftsminister Olaf Lies und Wissenschaftsministerin Gabriele Heinen-Kljajić sind sich einig: „Der gemeinsame Blick auf die Soziale Gesundheitswirtschaft eröffnet enorme Chancen und Perspektiven für ganz Niedersachsen.“

Die Bedeutung einer ressortübergreifenden Zusammenarbeit wird vor dem Hintergrund aktueller Zahlen deutlich:

- Mit mehr als einer halben Million Erwerbstätigen, rund 582.000 Menschen, zählt die Gesundheitswirtschaft zu den wichtigsten Wirtschafts- und Beschäftigungsfaktoren in Niedersachsen.
- Ab dem Jahr 2000 entstanden über 25 Prozent aller neuen Arbeitsplätze in der Gesundheitswirtschaft.
- Rund jede bzw. jeder 7. Erwerbstätige war 2013 in der Gesundheitswirtschaft beschäftigt.
- Der Erwerbstätigenanteil ist seit dem Jahr 2000 von 14,2 Prozent auf 15,1 Prozent gestiegen.
- Im Autoland Niedersachsen liegt der Anteil der Erwerbstätigen aus der Gesundheitsbranche am Arbeitsmarkt damit deutlich vor der Automobilfertigung.

Sozialministerin Cornelia Rundt: „Wir wollen, dass die Menschen gut in Niedersachsen leben. Das erreichen wir mit einer hochwertigen, flächendeckenden und bezahlbaren Gesundheitsversorgung. Auch die Beschäftigten haben wir im Blick, indem wir die Berufe in der Gesundheitswirtschaft, insbesondere die Pflegeberufe, attraktiver machen.“ Mit der Fachkräfteinitiative Niedersachsen mit dem Handlungsfeld Pflegeberufe, einer solidarischen Umlagefinanzierung der Ausbildungskosten in der Altenpflege, der Einrichtung einer Pflegekammer sowie einem Ausbildungstarifvertrag Soziales wurden hier bereits wichtige Maßnahmen ergriffen, die weiter ausgebaut werden sollen. Zur Weiterentwicklung der Pflege hat das Sozialressort außerdem zwei große Förderprogramme aufgelegt: das Förderprogramm ‚Wohnen und Pflege‘ sowie das Förderprogramm ‚Stärkung der ambulanten Pflege im ländlichen Raum‘. Am Beispiel Pflege werde deutlich, dass die zukünftige Entwicklung nicht allein den dominierenden Kräften am Markt oder gar dem Zufall überlassen werde, so Rundt. „Bei allem Handeln schauen wir auch immer auf die soziale Komponente“, betont die Ministerin. Weitere Synergien zum Wirtschafts- und Forschungsressort sieht die Ministerin beispielsweise in den Bereichen E-Health und Ambient Assisted Living. Neue Konzepte ermöglichen es älteren oder pflegebedürftigen Menschen, solange wie möglich im gewohnten Umfeld zu leben. „Das stärkt den Ansatz ‚ambulant vor stationär‘, senkt die Gesundheitskosten und sorgt für mehr Lebensqualität der Betroffenen“, sagt Ministerin Rundt. Die Wissenschaft leistet sowohl Grundlagenforschung als auch die Entwicklung neuer Verfahren und therapeutischer Ansätze. Wissenschaftsministerin Gabriele Heinen-Kljajić: „Damit Forschungsergebnisse schneller in die Praxis und damit zu den Patienten gelangen, ist es wichtig, die Gründerkultur an den Hochschulen zu verbessern und die Forschungs- und Transferförderung weiterzuentwickeln.“ Dazu benennt der Masterplan konkrete Maßnahmen, beispielsweise durch die Aufnahme von Transfermodulen in die Projektstrukturen bei Drittmittelprojekten.

Um mehr Menschen für Berufe im Gesundheitsbereich und vor allem in der Pflege zu gewinnen, muss die Attraktivität des Berufes gesteigert werden. „Eine akademische Ausbildung eröffnet neue Karriereperspektiven und trägt den immer komplexer werdenden Anforderungen an dieses Berufsfeld Rechnung. Zudem ermöglicht eine akademische Verortung die Entwicklung von Forschungsstrukturen und damit einer Wissensgrundlage für gutes pflegerisches Handeln“, zeigt Heinen-Kljajić einen weiteren Bereich auf, in dem die Wissenschaft einen Beitrag zur „Sozialen Gesundheitswirtschaft“ leistet. Wirtschaftsminister Olaf Lies: „Die Soziale Gesundheitswirtschaft bietet Beschäftigungspotenziale und sehr gute und vielfältige Marktchancen für Unternehmen in Niedersachsen. Im ländlichen Raum bietet vor allem der Gesundheitstourismus mit derzeit 6.800 Beschäftigten die Chance, vor Ort Arbeitsplätze zu schaffen. Niedersachsen profitiert hier von seinen bekannten Tourismusdestinationen sowie ausgezeichneten Kur- und Badeorten. Unser Ziel ist es, die Wettbewerbsfähigkeit der

Gesundheitsregionen zu stärken und zielgruppenspezifisch zu vermarkten. Die Landesregierung unterstützt daher die Weiterentwicklung gesundheitstouristischer Infrastrukturen und Vernetzungen in den touristischen Regionen Niedersachsens. Gleiches gilt für den Life Science Bereich. Das ressortübergreifende Arbeiten am Masterplan Soziale Gesundheitswirtschaft Niedersachsen hat sich in diesem Bereich als ganz besonderer Gewinn dargestellt. Denn damit konnten wir ganz bewusst die Schnittstellen zwischen Forschung, unternehmerischer Produktentwicklung und klinischer Anwendung beleuchten und den Informationsfluss und die Zusammenarbeit verbessern. Die Nähe von Unternehmen zu starken Forschungsinstitutionen hat sich hier ganz deutlich als vorteilhaft erwiesen. Der Masterplan Gesundheitswirtschaft unterstützt und fördert diesen für alle Beteiligten gewinnbringenden Wissenstransfer. So werden wir beispielsweise die Projektförderangebote der verschiedenen Ressorts noch besser aufeinander abstimmen. Junge Unternehmen sollen noch leichter Zugang zu Start- und Seed-Kapital bekommen. Auch soll die Vermarktung von Patenten unterstützt werden. Nun startet die wichtige Phase der Umsetzung der im Masterplan aufgezeigten Maßnahmen. Gemeinsam mit den Branchenakteuren der Gesundheitswirtschaft in Niedersachsen werden wir vier Regionalkonferenzen in den Gebieten der Landesbeauftragten für Regionale Landesentwicklung ausrichten. Im Fokus stehen die Themenfelder Gesundheitstourismus, Fachkräftesicherung, Life Science und Teil-Akademisierung von Pflegekräften. Hierbei geht es darum, ganz gezielt mit dem jeweiligen Fachpublikum Lösungsansätze zu erörtern und weiterzuentwickeln."

24. Soziales Unternehmertum

Binnenmarkt, inklusives Wachstum, soziales Unternehmertum: Die Europäische Union (EU) gibt einen politischen Rahmen und verbindliche Regeln vor, die sich auch auf die Diakonie in Deutschland auswirken. Ein wichtiger Vorstoß war die EU-Initiative zum sozialen Unternehmertum "Social Business Initiative".

Von Februar 2015 bis Januar 2016 hat sich eine Projektgruppe aus Vertreterinnen und Vertretern von Bundesverband, Landesverbänden, Fachverbänden, Einrichtungen und Diensten der Diakonie mit dem Thema "Soziales Unternehmertum" und der Initiative der EU beschäftigt. Sie hat die Maßnahmen der EU hinsichtlich ihrer praktischen Relevanz für die Mitglieder der Diakonie ausgewertet, ein Selbstverständnis diakonischen Unternehmertums erarbeitet und aktuelle Trends auf dem Sozialmarkt wie "neue Finanzierungsformen", "Wirkungsorientierung" und "Soziale Innovationen" analysiert.

Darauf aufbauend hat die Projektgruppe eine Reihe von Fragen identifiziert, die die Zukunftsfähigkeit der Diakonie im Allgemeinen betreffen. Dabei handelt es sich um das Selbstverständnis der Diakonie zu marktwirtschaftlichen Mechanismen der sozialen Arbeit, um den Zusammenhang von Gemeinnützigkeitsrecht und Wettbewerb sowie um die Aufgaben und Rollen der diakonischen Akteure in der Gesellschaft. Diese Fragen sollen ab Herbst 2016 in der Diakonie in Deutschland verstärkt diskutiert werden.

Die Ergebnisse aus der Projektgruppenarbeit finden Sie in der Publikation, die in einer ausführlichen Fassung mit zahlreichen Hintergrundinformationen [als Diakonie Text 04.2016 elektronisch zum Download zur Verfügung](#) steht und in einer übersichtlichen Kurzfassung mit Zusammenfassung und den wesentlichen Punkten sowohl hier als Download wie auch in Druckform vorliegt: Die Printversion der Kurzfassung können Sie unter betriebswirtschaft@diakonie.de bestellen. Eine Stellungnahme von Prof.

Dr. Michael Droege (Eberhard Karls Universität Tübingen) zum Thema "Gemeinnützigkeit als normatives Ordnungsmuster jenseits des Steuerrechts" steht hier ebenfalls zum Download bereit.

Demnächst wird an dieser Stelle auch das zweite Ergebnis aus der Projektgruppenarbeit zum Download zur Verfügung stehen: der Flyer "Europa als Chance und Herausforderung für die Diakonie" (deutsch und englisch). Diese Publikation soll den politischen Entscheidungsträgerinnen und Entscheidungsträgern auf der Ebene der Europäischen Union, des Bundes und der Länder Eckpunkte aufzeigen, die sie bei der sozialen Ausgestaltung der gesellschaftlichen Rahmenbedingungen in den Fokus nehmen sollten.

- [Professor Michael Droege "Gemeinnützigkeit als normatives Ordnungsmuster jenseits des Steuerrechts" \(PDF, 668 KB\)](#)
- [Kurzfassung "Soziales Unternehmertum in EU und Diakonie. Trends und Impulse" \(PDF, 378 KB\)](#)

25. Arbeitgeberattraktivität zur Begegnung des Fachkräftemangels

Zunehmend wird es schwieriger, frei werdende Stellen mit geeigneten Fachkräften (wieder) zu besetzen. Längst bilden die Geltung eines Tarifvertrags und insbesondere die Gehaltshöhe nicht mehr die wichtigsten Kriterien für potentielle Bewerber, sich für einen diakonischen Arbeitgeber zu entscheiden. Viele Unternehmen sind davon überzeugt, dass sie gute Arbeitgeber sind und die Bedürfnisse ihrer Mitarbeitenden kennen. Im Wettbewerb um Talente erscheint es aber sehr fahrlässig, sich ausschließlich auf die eigene und damit immer auch verzerrte Wahrnehmung zu verlassen. Deswegen müssen sich Unternehmen regelmäßig selbst den Spiegel vorhalten und sich selbstkritisch hinterfragen. Ob Unternehmenswerte nur lose Hülsen sind oder ob sie in der täglichen Arbeit gelebt werden, weiß niemand besser als die eigenen Mitarbeitenden. Dafür sollten Unternehmen Kriterien definieren, an denen sie ihre Arbeitgeberattraktivität fest machen. In der als **Anlage 2** übersandten „*top job-Trendstudie 2015 Arbeitgeberattraktivität von innen betrachtet – eine Geschlechter- und Generationenfrage*“ wird herausgearbeitet, welche Kriterien für Arbeitnehmerinnen wichtig sind und wie Arbeitgeber, u.a. ein nicht tarifgebundener Altenhilfeträger aus Niedersachsen, dieses Wissen nutzen. Als **Anlage 3** übersende ich einen Beitrag, in dem phantasievolle Methoden eines Altenhilfeträgers zur Personalfindung und Personalbindung beschrieben werden.

Als eine Möglichkeit zur Abfederung des Fachkräftemangels in der Pflege wird die Erhöhung der Arbeitszeitvolumina von Teilzeitbeschäftigten über eine Aufstockung von Teilzeitstellen diskutiert. Einen Beitrag zur Auslotung der Kapazitäten für eine Aufstockung von Teilzeitstellen kann die Analyse der persönlichen Interessen und Motivationen von Pflegekräften anhand selbstberichteter Einschätzungen und Präferenzen zu Arbeitsbedingungen und Arbeitszeiten sowie der Gründe für die Ausübung von Teilzeitstellen leisten. Im als **Anlage 4** übersandten Beitrag zeigt eine Auswertung anhand von Daten des Lohn-Spiegels, dass sich im Vergleich mit anderen Berufen und Branchen vielfach strukturelle Ungleichheiten sowie Belastungen in Pflegeberufen aufzeigen lassen, die den Wunsch nach Teilzeitarbeit prägen können. Inwiefern eine Aufwertung von Teilzeitarbeit in der Pflege gelingen kann, hängt maßgeblich davon ab, ob es gelingt Arbeitsbedingungen zu schaffen, die einen Rückzug in die Teilzeitarbeit verhindern.

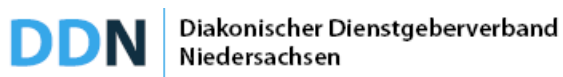
Insbesondere für die letzten Beiträge wird man einiges an Lesezeit aufwenden müssen. Ich hoffe, dass auch für Sie diese Sommerzeit einige ruhigere Tage bescheren, an denen Sie sich wichtigen Themen intensiver widmen können.

Ich selbst werde vom 11.07.2016 bis zum 29.07.2016 im Urlaub sein, und wie gewohnt wird Herr Krause mich vertreten.

Ich verabschiede mich mit den besten Wünschen für angenehme Sommertage.

Mit freundlichen Grüßen

Robert Johns
Geschäftsführer



Homepage: www.ddniedersachsen.de

- Geschäftsstelle -

Ebhardtstraße 3 A, 30159 Hannover

Tel. : 0511 - 3604 112

e:mail: robert.johns@diakonie-nds.de