

DDN - Nachrichten 5/2021 vom 17. Dezember 2021

Geschäftsstelle

Robert Johns

**Ebhardtstr. 3a
30159 Hannover**

Mail: gf@ddniedersachsen.de

Telefon: 0511 - 3604112

Homepage:

www.ddniedersachsen.de

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir sind am Ende eines u.a. insoweit ereignisreichen Jahres angelangt, als für die niedersächsischen diakonischen Einrichtungen ungeachtet, ob TV-DN-, AVR-, oder DVO-Anwender, für einen längeren Zeitraum die Entwicklung der Mitarbeitendengehälter und tariflich geregelten Arbeitsbedingungen entschieden wurden. Am 25. November 2021 hat die Arbeitsrechtliche Kommission der Diakonie Deutschland über Erhöhungen der gemäß AVR DD zu zahlende Gehälter beschlossen und am 10. Dezember 2021 gelang die Einigung über dem Grunde nach bereits im Tarifabschluss vom 9. Juni 2021 vereinbarte Regelungen über Einkommensverbesserungen für bestimmte Berufsgruppen und Mitarbeitende, die durch ungünstige Arbeitszeiten an allen Wochentagen, morgens, abends und z.T. auch nachts besonders belastet sind. Für anstehende Veränderungen der für viele Einrichtungen der ambulanten Altenpflege noch maßgeblichen Dienstvertragsordnung (DVO) haben die Tarifvertragsparteien des TV-L Vorgaben beschlossen, deren Übernahme in die DVO wohl wie bisher üblich von der Arbeits- und dienstrechtlichen Kommission beschlossen wird. Von erheblicher Bedeutung für Bestand und Fortführung des Dritten Wegs der Kirchen im Arbeitsvertragsrecht ist ein Urteil des 10. Senats des Bundesarbeitsgerichts, in dem die bisherige Rechtsprechung zur eingeschränkten Prüfung von im Dritten Weg beschlossenen und vollständig und umfassend in den Arbeitsvertrag einbezogenen kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen bestätigt wird. Zu den Einzelheiten und weiteren arbeitsrechtliche bedeutsamen Entwicklungen finden sie Näheres unter folgenden Überschriften:

- 1. DDN-Vorstand wählt neuen Geschäftsführenden DDN-Vorstand**
- 2. Einigungstand zu einem 9. Änderungstarifvertrag zum TV DN**
- 3. Entgelterhöhungen für die AVR DD beschlossen**
- 4. Einigung über Tarifierhöhungen im TV-L**
- 5. Neue Website informiert über attraktive Arbeitsbedingungen in der Diakonie**
- 6. Fünfte Pflegekommission konstituiert sich**

7. BAG bestätigt Rechtsprechung zur eingeschränkten Prüfung von im Dritten Weg beschlossenen kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen
8. BAG: Urlaubsanspruch darf bei Kurzarbeit Null gekürzt werden
9. BAG zu Betriebsrisiko in der Pandemie
10. BAG: Keine Diskriminierung von Teilzeitbeschäftigten durch TVÖD-K-Überstundenregelung
11. BAG zu Anspruch eines schwerbehinderten Arbeitnehmers auf Freistellung von als Rufbereitschaft angeordneten Bereitschaftszeiten
12. BAG zu Entgeltumwandlung nach Pfändungs- und Überweisungsbeschluss
13. LAG: Konfessionsbezogene Benachteiligung bei kirchlicher Stellenausschreibung
14. LAG: Kein tariflicher Erschwerniszuschlag für medizinische Gesichtsmaske
15. LAG: Keine Nachgewährung von Urlaubstagen bei Quarantäne wegen Coronainfektion
16. LAG: Gesamtzusage sticht Erledigungsklausel
17. LAG: Unwirksame Kündigung eines Schwerbehinderten kann entschädigungspflichtig gemäß § 15 AGG sein
18. LAG: Höhe des tarifvertraglichen Nachtarbeitszuschlags
19. Arbeitsvertragliche Klauseln zur Rückzahlung von Fortbildungskosten
20. Verfahrensfehler im bEM-Verfahren
21. Elektronische Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung (eAU)
22. KZVK Hannover: Sanierungsgeld 2022 und Beitragssatz 2023
23. Aktualisiertes Schreiben zu den Entfernungspauschalen (BMF)
24. Rechengrößen der Sozialversicherung 2022 - Bundesrat hat Anpassungen gebilligt
25. Alle zum Jahreswechsel 2021/2022 relevanten Themen der Personalarbeit

1. DDN-Vorstand wählte neuen Geschäftsführenden DDN-Vorstand

In seiner Sitzung vom 15. November 2021 beriefen die in der Mitgliederversammlung vom 6. Oktober 2021 gewählten zehn Vorstandsmitglieder als weitere Mitglieder des DDN Vorstands hinzu:

- *Frau Jessica Gümmer-Postall; Vorstandsmitglied der Evangelische Stiftung Neuerkerode*
- *Frau Brigitte Tegtbauer, Stephansstift Ev. Jugendhilfe gGmbH und Vorsitzende des Fachverbands Diakonische Jugendhilfe Niedersachsen*
- *und Herrn Sven Schuhmacher, Geschäftsführer Christophorusstift Pflege gGmbH und NEVAP-Vorsitzender*

Den gesamten [DDN Vorstand 2021 finden Sie hier](#). Anschließend wählte der so komplettierte DDN-Vorstand

- *Frau Jessica Gümmer-Postall*
- *Frau Ines Trzaska*
- *Herr Frank Czezelski, ,*
- *und Herr Sven Schuhmacher*

zu stellvertretenden Vorstandsvorsitzende die zusammen mit dem *Vorstandsvorsitzenden Hans-Peter Daub* den Geschäftsführenden Vorstand des DDN bilden, der gesetzlicher Vertreter des DDN e.V. i.S.d. § 26 BGB ist.

2. Einigungstand zu einem 9. Änderungstarifvertrag zum TV DN

In der Tarifeinigung zum ZV DN im Juni des Jahres 2021 hatten die Parteien des Tarifvertrags Diakonie Niedersachsen (TV DN) im 8. Änderungstarifvertrag zum TV DN neben einer Einkommensverbesserungen um insgesamt 3,2 % und Zahlung einer Corona-Prämie sowie Anhebung des Nachzuschlags zusätzlich vereinbart, im Anschluss über Einkommensverbesserungen für bestimmte Berufsgruppen und Mitarbeitende mit besonders belastenden Arbeitszeiten zu verhandeln. Diese Verhandlungen haben nach fünf Verhandlungstagen zur Einigung geführt. Folgende Die Änderungen sollen ab dem 1.07.2022 gelten:

- Eine Reihe von Richtbeispielen zu den Entgeltgruppen sind begrifflich dem heutigen Sprachgebrauch angepasst worden.
- Neu hinzugekommen ist die gegenüber der bisher in der Regel auf Entgeltgruppe E 5 beschränkte erweiterte Eingruppierungsmöglichkeit für Sozialassistenten in Entgeltgruppe E 6 über den Tätigkeitsbereich in Kindertagesstätten hinaus.
- Neu sind auch die Richtbeispiele „*Ergotherapeutin/Logopädin/Physiotherapeutin/Motopädin*“ in Entgeltgruppen E 7 und E 8 und
- die Höhergruppierung der Gruppenleitungen in den WfbM in Entgeltgruppe E 8.
- Mit der Entgeltgruppe E 8a wurde eigens für Erzieherinnen mit Tätigkeiten in Einrichtungen der Jugendhilfe mit Kindern und Jugendlichen mit wesentlichen Erziehungsschwierigkeiten geschaffen, deren Tabellentgelt zwischen denjenigen der Entgeltgruppen E 8 und E 9 liegt.
- Die bisher in den Richtbeispielen geregelte Zulage i.H.v. 50 % des Differenzbetrags vom Unterschied zwischen den Tabellenentgelten für E 8 und E 9 für Pflegefachkräfte auf Arbeitsplätzen in Spezialbereichen in Krankenhäusern mit i.d.R. mehr als 700-stündiger Weiterbildung gemäß DKG-Empfehlung wird nun aus systematischen Gründen in Teil B Abschnitt I § 3 geregelt.
- Neu in Teil B Abschnitt I § 3 werden geregelt
 - zum einen eine Zulage für Helferinnen in der Eingliederungshilfe nach 24-monatigem Erfahrungserwerb beim Arbeitgeber,
 - zum Zweiten eine Zulage von 150 € für Pflegefachkräfte in der Anästhesie und Intensivpflege
 - und zum Dritten eine Zulage in Höhe von 50 % des Differenzbetrags vom Unterschied zwischen den Tabellenentgelten für E 9 und E 10 für Sozialpädagoginnen/Sozialarbeiterinnen mit Aufgaben als Team- oder Gruppenleitung mit erheblicher Verantwortung für Personal oder Betriebsmittel.
- Für Beschäftigte in Krankenhäusern und in der Pflege werden die Prozentsätze für die Bewertung von Bereitschaftsdienstzeit als Arbeitszeit in den drei Stufen jeweils um zehn Prozentpunkte angehoben.
- Für Beschäftigte in Einrichtungen der Jugend- und der Eingliederungshilfe der Bereitschaftsdienst einschließlich der geleisteten Arbeit künftig ab dem ersten Dienst im Monat mit 40 v. H. als Arbeitszeit gewertet.
- Ab dem 1. Juli 2022 wird für Ärztinnen und Ärzte die Einteilung zur Arbeitsleistung im Anschluss an einen Bereitschaftsdienst auf 60 Minuten begrenzt.
- Die Anzahl der von Ärztinnen und Ärzten innerhalb von sechs Kalendermonaten monatlich im Durchschnitt zu leistenden Bereitschaftsdienste beträgt ab dem 1. April 2022 bis zu sechs, nach Ablauf des 31.08.2023 bis zu fünf Bereitschaftsdienste. Darüberhinausgehende Bereitschaftsdienste sind nur zu leisten, wenn andernfalls eine Gefährdung der Patientensicherheit droht.

- Bei mehr als durchschnittlich monatlich sechs Bereitschaftsdiensten innerhalb von sechs Kalendermonaten erhöht sich für Ärztinnen und Ärzte ab dem 1. Januar 2023 ab dem siebten Bereitschaftsdienst und nach Ablauf des 31.08.2023 ab dem sechsten Bereitschaftsdienst der Faktor zur Bewertung als Arbeitszeit gem. Teil C Anlage IV A Absatz 8 um 10 Prozentpunkte.

Bis zum Ende der Laufzeit der vereinbarten Bedingungen und Entgelte im TV DN zum Ablauf des 31. Augusts 2023 besteht nun erfreulich lang Klarheit über die für die Arbeitsorganisation und Personalkostenkalkulation maßgeblichen Tarifvertragsbedingungen des TV DN.

Die Tarifeinigung vom 10. Dezember 2021 steht noch unter dem Vorbehalt der zuständigen Gremien der Gewerkschaften Ver.di und Marburger Bund sowie des DDN-Vorstands. Die Tarifpartner haben hierfür eine Erklärungsfrist bis zum 31. Januar 2022 vereinbart.

3. Entgelterhöhungen für die AVR DD beschlossen

Die Arbeitsrechtliche Kommission der Diakonie Deutschland (ARK DD) hat in ihrer Sitzung am 25. November 2021 eine Entgelterhöhung sowie die Zahlung einer einmaligen Corona-Sonderzahlung beschlossen. Der Beschluss gilt für Mitarbeitende, die nach den Arbeitsvertragsrichtlinien der Diakonie Deutschland (AVR DD) vergütet werde.

- Ab 1. Januar 2022 steigen die Entgelte für nicht-ärztliche Mitarbeitende um 2,2 Prozent, mindestens jedoch um 50 €.
- Die Vergütungen für Auszubildende und Anerkennungspraktikanten steigen zum selben Zeitpunkt um ebenfalls 2,2 Prozent.
- Mitarbeitende, die in Wechselschicht arbeiten, profitieren von einer Anhebung der Wechselschichtzulage in zwei Schritten auf 130 €.
- Zudem wird der Samstagszuschlag auf 15 Prozent des Stundenentgelts erhöht.
- Ab dem 1. April 2022 erhalten Mitarbeitende in der EG 7 eine monatliche Zulage in Höhe von 50 v.H. der Differenz ihrer Entgeltstufe zur gleichen Entgeltstufe in der EG 8 wenn für mehr als die Hälfte der regelmäßigen Arbeitszeit Tätigkeiten in der Praxisanleitung in Pflegeeinrichtungen ausdrücklich übertragene sind oder für mehr als die Hälfte der regelmäßigen Arbeitszeit Tätigkeiten, für die eine Fachweiterbildung in Palliativ-Care oder Wundmanagement von mindestens 160 Zeitstunden erforderlich ist, ausdrücklich übertragen sind.
- Weitergebildete Mitarbeitende in der Intensiv- und Anästhesiepflege erhalten eine monatliche Zulage in Höhe von 150 €.

Für die AVR DD ist keine Mindestlaufzeit in der sonst üblichen Form einer „Antragsfriedenspflicht“ vereinbart. Es steht aber zu erwarten, dass mindestens bis zum Ende der Amtsperiode der derzeitigen Mitglieder der Arbeitsrechtlichen Kommission Ende Juni 2022 zu den AVR DD keine weiteren Tarifforderungen mehr verhandelt werden.

4. Einigung über Tarifierhöhungen im TV-L

In den Tarifverhandlungen der Tarifgemeinschaft deutscher Länder (TdL) mit der Vereinten Dienstleistungsgewerkschaft (ver.di) wurde am 29. November 2021.) u.a. folgende Ergebnisse erzielt.

- Die Tarifbeschäftigten der Bundesländer (außer Hessen) erhalten Anfang kommenden Jahres eine steuerfreie Zahlung nach den Corona-Regelungen in Höhe von 1.300 Euro. Auszubildende, Praktikant*innen und Studierende erhalten zur gleichen Zeit 650 Euro steuerfrei.
- Am 1. Dezember 2022 werden die Entgelte um 2,8 Prozent erhöht.
- Die Entgelte von Auszubildenden, Praktikant*innen und Studierenden werden ab Dezember 2022 um 50 Euro bzw. um 70 Euro im Gesundheitswesen angehoben.
- Der Tarifabschluss hat eine Laufzeit von 24 Monaten.

In der Regel beschließt die über den Inhalt der Dienstvertragsordnung (DVO) beschließende Arbeits- und dienstrechtliche Kommission die Übernahme der Tarifeinigung zum TV-L.

5. Neue Website informiert über attraktive Arbeitsbedingungen in der Diakonie

Diakonische Tarife sind wertschätzend, verlässlich und fair – eine neue Website wirbt mit der Attraktivität der Diakonie- Tarife. Die Website bietet grundlegende Informationen zur Arbeit der Arbeitsrechtlichen Kommissionen und der Parteien kirchengemäßer Tarifverträge. Sie schafft einen [Überblick über die vielfältige diakonische Tariflandschaft](#). Neben den besonderen Leistungen des Diakonie-Tarifs Deutschland (AVR DD) werden auf den Regionalseiten die Besonderheiten der einzelnen in der Diakonie angewandten Tarifwerke erläutert und so ein anschaulicher Überblick gegeben. Die Seite wendet sich an aktive und künftige Mitarbeitende in diakonischen Einrichtungen, sowie an die kirchliche und politische Fachöffentlichkeit. Ziel ist es, die Attraktivität der Diakonie als Arbeitgeberin herauszustellen und den Kommissionsweg gegenüber den Vorbehalten und Kritik zu stärken. Mit angemessenen Gehältern, zusätzlicher Altersvorsorge, verlässlichen Arbeitszeitregelungen und weiteren attraktiven Zusatzleistungen gehen die diakonischen Tarife schon lange in der Sozialbranche voran – das zeigen auch die anschaulichen Gehaltsbeispiele. Die Initiative attraktiver.de ist von der Dienstgeberseite in der Arbeitsrechtlichen Kommission der Diakonie Deutschland (ARK DD) begründet worden. Die Website wurde von der AG Kommunikation des Fachausschusses der Dienstgeberseite entwickelt. Der VdDD hat das Projekt beratend begleitet. Weitere Informationen erhalten Sie unter www.attraktiver.de

6. Fünfte Pflegekommission konstituiert sich

Das Bundesarbeitsministerium hatte im März dieses Jahres das Verfahren zur Berufung der fünften Pflegekommission eingeleitet. Am 17. Dezember wird sich die fünfte Pflegekommission konstituieren. Die achtköpfige Kommission setzt sich zusammen aus Vertreterinnen und Vertretern von Arbeit- bzw. Dienstgebern und Arbeit- bzw. Dienstnehmern der Pflegebranche. Nach den Regelungen des Pflegelöhneverbesserungsgesetzes, das am 29. November 2019 in Kraft trat, wurde die Pflegekommission dauerhaft mit fünfjähriger Amtszeit eingerichtet.

Laut einer Sprecherin des BMAS sind als Verbände vertreten in der 5. Pflegekommission:

- Arbeitsrechtliche Kommission des Deutschen Caritasverbands (Dienstgeber- und Dienstnehmerseite)
- Arbeitsrechtliche Kommission der Diakonie Deutschland (Dienstgeber- und Dienstnehmerseite)
- bpa Arbeitgeberverband
- Bundestarifgemeinschaft des Deutschen Roten Kreuzes
- Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft

Die Regelungskompetenz der Pflegekommission ist unverändert

- Sie bezieht sich auf Mindestentgelt- und Überstundensätze, die Fälligkeit, Urlaubsdauer, Urlaubsentgelt, zusätzliches Urlaubsgeld sowie Ausschlussfristen. Empfohlene Mindestentgeltsätze sollen nach Art der Tätigkeit oder der Qualifikation der Arbeitnehmer differenzieren. Die Empfehlung soll eine Laufzeit von 24 Monaten betragen.
- Die Sitzungen werden von dem Beauftragten des BMAS geleitet. Die Pflegekommission muss regelmäßig nicht stimmberechtigte Vertreter des Bundesministeriums für Gesundheit und des BMAS hinzuziehen.
- Ein Beschluss der Pflegekommission bedarf einer Mehrheit von sechs Mitgliedern, wobei aus jeder der vier Gruppen mindestens ein Mitglied zustimmen muss. Dadurch bleibt gewährleistet, dass eine Gruppe nicht überstimmt werden kann. Die Beschlussfähigkeit ist nicht mehr von der Anwesenheit aller Mitglieder abhängig. Es muss mindestens ein Mitglied jeder Gruppe anwesend sein, insgesamt müssen sechs Mitglieder anwesend sein.

Durch die bisherigen vier Pflegekommissionen sind die Mindestentgelte für Pflegehelfer(innen) seit 2010 kontinuierlich und im Vergleich zu den sonstigen Tarifentgelten überproportional gestiegen. Seit dem 1. September 2021 gilt für Pflegehelfer(innen) in Deutschland ein einheitlicher Mindestlohn in Höhe von 12 Euro pro Stunde und erstmals ein Mindestlohn in Höhe von 15 Euro pro Stunde für Fachkräfte im Bereich der Altenpflege.

7. BAG bestätigt Rechtsprechung zur eingeschränkten Prüfung von im Dritten Weg beschlossenen kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen

Das Bundesarbeitsgericht entschied mit [Urteil vom 8. September 2021 – 10 AZR 322/19](#), dass Stichtagsregelungen für Sonderzahlungen in kirchlichen Arbeitsvertragsregelungen, die auf dem Dritten Weg ausgehandelt worden sind, mit Blick auf Art. 3 Abs. 1 und Art. 12 Abs. 1 GG denselben Grenzen wie entsprechende Regelungen in Tarifverträgen unterliegen. Mit diesem Urteil bestätigt das Bundesarbeitsgericht seine Rechtsprechung zur eingeschränkten Prüfung von kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen, die von paritätisch besetzten Kommissionen beschlossen und umfassend und vollständig im Arbeitsvertrag in Bezug genommen werden. Die Fortsetzung der Rechtsprechung nach diesen Grundsätzen ist für den Bestand und die Bedeutung des auf dem Dritten Weg der Kirchen beschlossenen Arbeitsvertragsrecht von erheblicher Bedeutung, zumal das Urteil vom 10. Senat gefällt wurde, dessen Vorsitzende in der Vergangenheit eher durch als recht „progressiv“ geltende, neue Sichtweisen zu bisher vermeintlich feststehenden Rechtsgrundsätzen aufgefallen war. Es scheint daher

gerechtfertigt, ausführlicher als sonst in DDN-Nachrichten üblich, über das Urteil zu berichten. Trotzdem ist aus Platzgründen eine Beschränkung auf die Darstellung wesentlicher Aussagen unvermeidlich und deshalb sei hier zusätzlich ein Blick auf das unter oben dargestellten Link einsehbares Urteil empfohlen. In dem Fall ging es um einen examinierten Altenpfleger, der vom 15.03.2010 bis zum 31.07.2017 als Wohnbereichsleiter bei der Arbeitgeberin beschäftigt war. Die Arbeitgeberin gehört dem Caritasverband an. Nach § 2 des Arbeitsvertrags gelten für das Arbeitsverhältnis die „Richtlinien für Arbeitsverträge in den Einrichtungen des Deutschen Caritasverbandes“ (AVR Caritas) in ihrer jeweiligen Fassung. Nach dem Ende des Arbeitsverhältnisses mit der Arbeitgeberin begründete der Altenpfleger ohne zeitliche Unterbrechung ein Arbeitsverhältnis mit dem Caritasverband W. Der Arbeitsvertrag mit dem neuen Arbeitgeber nimmt ebenfalls Bezug auf die AVR Caritas in ihrer jeweils geltenden Fassung.

Die Arbeitgeberin wendet auf das Arbeitsverhältnis die Besonderen Regelungen für Mitarbeiter im Pflegedienst in sonstigen Einrichtungen in Anlage 32 zu den AVR Caritas an. § 16 Abs. 1 der Anlage 32 zu den AVR Caritas lautet: *„Mitarbeiter, die am 1.12. im Dienstverhältnis stehen, haben Anspruch auf eine Jahressonderzahlung.“* In Anlage 32 zu den AVR Caritas ist kein Anspruch auf eine Jahressonderzahlung für den Fall geregelt, dass das Dienstverhältnis vor dem Stichtag endet.

Der Altenpfleger beantragte bei der Arbeitgeberin eine anteilige Sonderzahlung für das Jahr 2017 unter Hinweis auf seine Betriebszugehörigkeit bis zum 31.07.2017. Die Arbeitgeberin lehnte das ab. Das Arbeitsgericht hat die daraufhin erhobene Klage des Altenpflegers abgewiesen, das Landesarbeitsgericht Köln hat die Berufung des Altenpflegers zurückgewiesen.

Das Bundesarbeitsgericht bestätigte nun diese klageabweisenden Urteile und wies auch die Revision des Altenpflegers zurück, da er keinen Anspruch auf eine anteilige Jahressonderzahlung für das Jahr 2017 habe u.a. mit folgender Begründung:

Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien sind aufgrund arbeitsvertraglicher Vereinbarung die AVR Caritas anzuwenden. Bei kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen wie den AVR Caritas handelt es sich um Kollektivvereinbarungen besonderer Art, in denen allgemeine Bedingungen für die Vertragsverhältnisse der Arbeitnehmer durch eine paritätisch zusammengesetzte Arbeitsrechtliche Kommission festgelegt werden. Eine normative Wirkung besteht nicht, weil das säkulare Recht für kirchliche Arbeitsrechtsregelungen keine unmittelbare und zwingende Geltung anordnet. Es fehlt eine § 4 Abs. 1 TVG entsprechende Bestimmung. Mangels normativer Wirkung in privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen können kirchliche Arbeitsrechtsregelungen nur über Bezugnahmeklauseln in Arbeitsverträgen im Arbeitsverhältnis wirksam werden. In § 2 des zwischen den Parteien geschlossenen Arbeitsvertrags sind die AVR Caritas wirksam in Bezug genommen.

Auf das Arbeitsverhältnis sind die besonderen Regelungen der Anlage 32 zu den AVR Caritas anzuwenden. Anlage 32 zu den AVR Caritas gilt für Mitarbeiter im Pflegedienst in sonstigen Einrichtungen.

Aus § 16 der Anlage 32 zu den AVR Caritas ergibt sich kein Anspruch auf eine anteilige Jahressonderzahlung für das Jahr 2017. Nach § 16 Abs. 1 der Anlage 32 zu den AVR Caritas haben Mitarbeiter, die am 1.12. im Dienstverhältnis stehen, Anspruch auf eine Jahressonderzahlung. § 16 Abs. 1 der Anlage 32 zu den AVR Caritas enthält eine Stichtagsregelung, nach der Arbeitnehmer von dem Anspruch auf eine Jahressonderzahlung ausgenommen sind, die am 1.12. des betreffenden Jahres nicht in einem Dienstverhältnis stehen⁸. Der am 31.07.2017 aus dem Arbeitsverhältnis mit der Arbeitgeberin

ausgeschiedene Altenpfleger erfüllt damit die Anspruchsvoraussetzungen für eine Jahressonderzahlung nach den Besonderen Regelungen für Mitarbeiter im Pflegedienst in sonstigen Einrichtungen nicht. Die Stichtagsregelung in § 16 Abs. 1 der Anlage 32 zu den AVR Caritas ist nicht nach §§ 305 ff. BGB unwirksam.

Kirchliche Arbeitsrechtsregelungen, die wie die AVR Caritas auf dem Dritten Weg zustande gekommen sind und arbeitsvertraglich in Bezug genommen werden, unterliegen als Allgemeine Geschäftsbedingungen der Kontrolle nach den §§ 305 ff. BGB. Bei der Kontrolle ist als im Arbeitsrecht geltende Besonderheit (§ 310 Abs. 4 Satz 2 BGB) jedoch angemessen zu berücksichtigen, dass die Arbeitgeberseite ihre Interessen im Verfahren des Dritten Wegs nicht einseitig durchsetzen kann. Die paritätische Besetzung der Arbeitsrechtlichen Kommission und die mangelnde Weisungsgebundenheit ihrer Mitglieder verhindern eine solche Übermacht. Diese Besonderheit bewirkt, dass auf dem Dritten Weg zustande gekommene kirchliche Arbeitsrechtsregelungen grundsätzlich wie Tarifverträge nur darauf zu untersuchen sind, ob sie gegen die Verfassung, anderes höherrangiges zwingendes Recht oder die guten Sitten verstoßen. Anders verhält es sich, wenn ein kirchlicher Arbeitgeber unter Verstoß gegen seine kirchenrechtliche Verpflichtung die kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen nur teilweise vertraglich in Bezug nimmt oder sich gänzlich von ihnen löst und ein eigenes Vertragswerk erstellt. In diesem Fall handelt es sich um außerhalb des Dritten Wegs zustande gekommene Allgemeine Geschäftsbedingungen, die uneingeschränkt nach den §§ 305 ff. BGB zu kontrollieren sind.

Nach diesen Grundsätzen sind die auf das Arbeitsverhältnis der Parteien anzuwendenden AVR Caritas wie Tarifverträge nur darauf zu überprüfen, ob sie gegen die Verfassung, anderes höherrangiges zwingendes Recht oder die guten Sitten verstoßen. Der Arbeitsvertrag der Parteien verweist in § 2 vollständig auf die AVR Caritas. Davon abweichende Regelungen sind im Arbeitsvertrag nicht getroffen.

Vollständig in Bezug genommene kirchliche Arbeitsrechtsregelungen sind insbesondere nicht nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB darauf zu überprüfen, ob sie transparent sind.

Die Stichtagsregelung in § 16 Abs. 1 der Anlage 32 zu den AVR Caritas verstößt nicht gegen Art. 3 Abs. 1 oder Art. 12 Abs. 1 GG. Stichtagsregelungen für Sonderzahlungen in kirchlichen Arbeitsvertragsregelungen, die auf dem Dritten Weg ausgehandelt worden sind, unterliegen mit Blick auf Art. 3 Abs. 1 und Art. 12 Abs. 1 GG denselben Grenzen wie entsprechende Regelungen in Tarifverträgen. Der Arbeitsrechtlichen Kommission kommt wie den Tarifvertragsparteien eine Einschätzungsprärogative zu. Sie bezieht sich auf die tatsächlichen Gegebenheiten, die betroffenen Interessen und die Regelungsfolgen. Auch die Arbeitsrechtliche Kommission verfügt über einen weiten Gestaltungsspielraum für die inhaltliche Ausformung ihrer Regelungen, dessen Reichweite im Einzelfall von den Differenzierungsmerkmalen abhängt. Es ist nicht Sache der Gerichte zu prüfen, ob die Arbeitsrechtliche Kommission jeweils die gerechteste oder zweckmäßigste Regelung gefunden hat.

Angesichts der Zwecke, die mit der Jahressonderzahlung verfolgt werden, verstößt die Differenzierung zwischen Arbeitnehmern, die vor dem 1.12. eines Jahres ausscheiden, und Arbeitnehmern, deren Arbeitsverhältnis am 1.12. eines Jahres noch besteht, nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG. Die unterschiedliche Behandlung ist sachlich gerechtfertigt. Ihren Zweck, Betriebstreue zu belohnen und die Arbeitnehmer auch für die Zukunft zu reger und engagierter Mitarbeit zu motivieren, kann die Jahressonderzahlung bei bereits ausgeschiedenen Arbeitnehmern nicht erfüllen. Der Gestaltungsspielraum der Tarifvertragsparteien wird mit einer solchen Regelung nicht überschritten. Für kirchliche

Arbeitsrechtsregelungen, die auf dem Dritten Weg zustande gekommen sind, gilt das aufgrund des übereinstimmenden Prüfungsmaßstabs entsprechend.

Die Differenzierung nach den Sparten Krankenhäuser einerseits sowie Pflege- und Betreuungseinrichtungen andererseits ist sachlich gerechtfertigt.

Für die Tarifvertragsparteien des öffentlichen Dienstes ist anerkannt, dass sie für unterschiedliche Arbeitnehmergruppen vergleichbare Sachverhalte abweichend regeln dürfen. Im Bereich des öffentlichen Dienstes ist das nicht unüblich und unter Gleichbehandlungsgesichtspunkten nicht zu beanstanden. Es ist dort Ausdruck der von Art. 9 Abs. 3 GG garantierten Tarifautonomie und des damit einhergehenden weiten Gestaltungsspielraums. Der allgemeine Gleichheitssatz enthält kein verfassungsrechtliches Gebot, ähnliche Sachverhalte in verschiedenen Ordnungsbereichen mit anderen systematischen Zusammenhängen gleich zu regeln.

Für kirchliche Arbeitsrechtsregelungen, die sich inhaltlich an den Tarifverträgen für den öffentlichen Dienst orientieren, ist es ebenfalls als zulässig anzusehen, wenn für unterschiedliche Arbeitnehmergruppen verschiedene Regelungen getroffen werden. Das folgt aus dem Umstand, dass kirchliche Arbeitsrechtsregelungen grundsätzlich wie Tarifverträge nur darauf zu untersuchen sind, ob sie gegen die Verfassung, anderes höherrangiges zwingendes Recht oder die guten Sitten verstoßen.

Die Regelung des § 16 Abs. 1 der Anlage 32 zu den AVR Caritas verstößt nicht gegen Art. 12 Abs. 1 GG, soweit sie Arbeitnehmer vom Anspruch auf eine Sonderzahlung ausnimmt, die am 1.12. des jeweiligen Jahres nicht in einem Dienstverhältnis mit dem Dienstgeber stehen. Der mit der Stichtagsregelung verbundene Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG ist sachlich gerechtfertigt. Die Arbeitsrechtliche Kommission hat den ihr zustehenden Gestaltungsspielraum nicht überschritten. Der Stichtagsregelung liegt das berechnete Interesse der Arbeitgeber zugrunde, die Arbeitnehmer dazu anzuhalten, eine Eigenkündigung zu unterlassen oder jedenfalls aufzuschieben.

Die Stichtagsregelung ist dazu geeignet, dieses Ziel zu erreichen. Sie schafft einen Anreiz für Arbeitnehmer, von einer an sich zulässigen Kündigungsmöglichkeit keinen oder nur verzögerten Gebrauch zu machen. Die Stichtagsregelung ist erforderlich. Es ist kein anderes, gleich wirksames, die Berufsfreiheit des betroffenen Arbeitnehmers weniger einschränkendes Mittel ersichtlich, um ihn an der Arbeitsplatzaufgabe zu hindern.

Die Einschränkung der Berufsfreiheit der Arbeitnehmer ist angesichts des der Arbeitsrechtlichen Kommission zustehenden Gestaltungsspielraums angemessen. Für Sonderzahlungen, die neben der Vergütung für die erbrachte Arbeitsleistung auch der Belohnung der erbrachten und der Förderung künftiger Betriebstreue dienen, hat das Bundesarbeitsgericht sowohl innerhalb als auch außerhalb des Bezugszeitraums liegende Stichtage in Tarifverträgen als zulässig angesehen. Diese Rechtsprechung kann aufgrund des übereinstimmenden Prüfungsmaßstabs auf kirchliche Arbeitsrechtsregelungen, die auf dem Dritten Weg zustande gekommen sind, übertragen werden.

Der Altenpfleger hat keinen Anspruch auf eine anteilige Jahressonderzahlung aufgrund des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes.

Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz verlangt, dass ein Arbeitgeber, der Teilen seiner Arbeitnehmer freiwillig nach einem bestimmten erkennbaren generalisierenden Prinzip Leistungen gewährt, diese Gruppen mit anderen Gruppen von Arbeitnehmern, die sich in gleicher oder vergleichbarer Lage befinden, gleichbehandelt. Untersagt ist ihm sowohl eine willkürliche

Schlechterstellung einzelner Arbeitnehmer innerhalb einer Gruppe als auch eine sachfremde Gruppenbildung.

Das Bundesarbeitsgericht hat bisher offengelassen, ob Beschlüsse, die auf dem Dritten Weg zustande gekommen sind, am arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz zu prüfen sind. Unabhängig von der Frage, ob der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz anzuwenden ist, scheidet ein Anspruch jedenfalls aus denselben Gründen aus wie ein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG. Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz ist die privatrechtliche Ausprägung des Art. 3 Abs. 1 GG. Er wird inhaltlich durch das allgemeine Gleichheitsgrundrecht des Art. 3 Abs. 1 GG bestimmt.

Der Altenpfleger kann sich nicht mit Erfolg darauf berufen, die Stichtagsregelung in § 16 Abs. 1 der Anlage 32 zu den AVR Caritas diskriminiere kirchliche Arbeitnehmer in einer Weise, die mit den Vorgaben des Gerichtshofs der Europäischen Union im Urteil vom 17.04.2018 in der Sache Egenberger unvereinbar sei. Der Gerichtshof der Europäischen Union beantwortet in der vom Altenpfleger genannten Entscheidung Fragen der Ungleichbehandlung von Arbeitnehmern aufgrund ihrer Religion oder Weltanschauung. Der Altenpfleger behauptet jedoch selbst nicht, eine anteilige Jahressonderzahlung aufgrund seiner Religion oder Weltanschauung nicht erhalten zu haben.

8. BAG: Urlaubsanspruch darf bei Kurzarbeit Null gekürzt werden

Fallen aufgrund von Kurzarbeit einzelne Arbeitstage vollständig aus, ist dies bei der Berechnung des Jahresurlaubs zu berücksichtigen, so das BAG.

Die Klägerin ist bei der Beklagten drei Tage wöchentlich als Verkaufshilfe mit Backetätigkeiten beschäftigt. Bei einer Sechstageswoche hätte ihr nach dem Arbeitsvertrag ein jährlicher Erholungsurlaub von 28 Werktagen zugestanden. Dies entsprach bei einer vereinbarten Dreitageweche einem Urlaubsanspruch von 14 Arbeitstagen.

Aufgrund Arbeitsausfalls durch die Corona-Pandemie führte die Beklagte Kurzarbeit ein. Dazu trafen die Parteien Kurzarbeitsvereinbarungen, auf deren Grundlage die Klägerin ua. in den Monaten April, Mai und Oktober 2020 vollständig von der Arbeitspflicht befreit war und in den Monaten November und Dezember 2020 insgesamt nur an fünf Tagen arbeitete.

Aus Anlass der kurzarbeitsbedingten Arbeitsausfälle nahm die Beklagte eine Neuberechnung des Urlaubs vor. Sie bezifferte den Jahresurlaub der Klägerin für das Jahr 2020 auf 11,5 Arbeitstage. Dagegen hat sich die Klägerin mit der vorliegenden Klage gewandt. Sie hat den Standpunkt eingenommen, kurzarbeitsbedingt ausgefallene Arbeitstage müssten urlaubsrechtlich wie Arbeitstage gewertet werden. Die Beklagte sei daher nicht berechtigt gewesen, den Urlaub zu kürzen. Für das Jahr 2020 stünden ihr weitere 2,5 Urlaubstage zu.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Die Revision der Klägerin hatte beim Neunten Senat des Bundesarbeitsgerichts keinen Erfolg. Die Klägerin hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf weitere 2,5 Arbeitstage Erholungsurlaub für das Kalenderjahr 2020. Nach § 3 Abs. 1 BUrlG beläuft sich der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub bei einer gleichmäßigen Verteilung der Arbeit auf sechs Tage in der Woche auf 24 Werktage. Ist die Arbeitszeit eines Arbeitnehmers nach dem Arbeitsvertrag auf weniger oder mehr als sechs Arbeitstage in der Kalenderwoche verteilt, ist die Anzahl der Urlaubstage grundsätzlich unter Berücksichtigung des für das Urlaubsjahr maßgeblichen Arbeitsrhythmus zu berechnen, um für alle Arbeitnehmer eine gleichwertige Urlaubsdauer zu gewährleisten (24 Werktage x Anzahl der Tage mit

Arbeitspflicht geteilt durch 312 Werktage)* Dies gilt entsprechend für den vertraglichen Mehrurlaub, wenn die Arbeitsvertragsparteien - wie im vorliegenden Fall - für die Berechnung des Urlaubsanspruchs keine von § 3 Abs. 1 BUrlG abweichende Vereinbarung getroffen haben.

Bei der vertraglichen Dreitagewoche der Klägerin errechnete sich zunächst ein Jahresurlaub von 14 Arbeitstagen (28 Werktage x 156 Tage mit Arbeitspflicht geteilt durch 312 Werktage). Der kurzarbeitsbedingte Ausfall ganzer Arbeitstage rechtfertigte eine unterjährige Neuberechnung des Urlaubsanspruchs. Aufgrund einzelvertraglich vereinbarter Kurzarbeit ausgefallene Arbeitstage sind weder nach nationalem Recht noch nach Unionsrecht Zeiten mit Arbeitspflicht gleichzustellen. Der Urlaubsanspruch der Klägerin aus dem Kalenderjahr 2020 übersteigt deshalb nicht die von der Beklagten berechneten 11,5 Arbeitstage. Allein bei Zugrundelegung der drei Monate, in denen die Arbeit vollständig ausgefallen ist, hätte die Klägerin lediglich einen Urlaubsanspruch von 10,5 Arbeitstagen (28 Werktage x 117 Tage mit Arbeitspflicht geteilt durch 312 Werktage).

Quelle: [Pressemitteilung des BAG Nr. 41/2021 v. 30.11.2021](#)

9. BAG zu Betriebsrisiko in der Pandemie

Das Bundesarbeitsgericht entschied mit Urteil vom 13. Oktober 2021 – 5 AZR 211/21 "Muss der Arbeitgeber seinen Betrieb aufgrund eines staatlich verfügten allgemeinen „Lockdowns“ zur Bekämpfung der Corona-Pandemie vorübergehend schließen, trägt er nicht das Risiko des Arbeitsausfalls und ist nicht verpflichtet, den Beschäftigten Vergütung unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs zu zahlen.

([Pressemitteilung des BAG](#))

Die Beklagte betreibt einen Handel mit Nähmaschinen und Zubehör und unterhält in Bremen eine Filiale. Dort ist die Klägerin seit Oktober 2019 als geringfügig Beschäftigte gegen eine monatliche Vergütung von 432,00 Euro im Verkauf tätig. Im April 2020 war das Ladengeschäft aufgrund der „Allgemeinverfügung über das Verbot von Veranstaltungen, Zusammenkünften und der Öffnung bestimmter Betriebe zur Eindämmung des Coronavirus“ der Freien Hansestadt Bremen vom 23. März 2020 geschlossen. Deshalb konnte die Klägerin nicht arbeiten und erhielt auch keine Vergütung. Mit ihrer Klage hat sie die Zahlung ihres Entgelts für den Monat April 2020 unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs begehrt. Sie hat gemeint, die Schließung des Betriebs aufgrund behördlicher Anordnung sei ein Fall des von der Beklagten als Arbeitgeberin zu tragenden Betriebsrisikos. Dagegen hat die Beklagte Klageabweisung beantragt und geltend gemacht, die von der Freien Hansestadt Bremen zur Pandemiebekämpfung angeordneten Maßnahmen betreffen das allgemeine Lebensrisiko, das nicht beherrschbar und von allen gleichermaßen zu tragen sei.

Die Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben. Die vom Landesarbeitsgericht zugelassene Revision der Beklagten hat Erfolg. Die Klägerin hat für den Monat April 2020, in dem ihre Arbeitsleistung und deren Annahme durch die Beklagte aufgrund der behördlich angeordneten Betriebsschließung unmöglich war, keinen Anspruch auf Entgeltzahlung unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs. Der Arbeitgeber trägt auch nicht das Risiko des Arbeitsausfalls, wenn – wie hier – zum Schutz der Bevölkerung vor schweren und tödlichen Krankheitsverläufen infolge von SARS-CoV-2-Infektionen durch behördliche Anordnung in einem Bundesland die sozialen Kontakte auf ein Minimum reduziert und nahezu flächendeckend alle nicht für die Versorgung der Bevölkerung notwendigen Einrichtungen geschlossen werden. In einem solchen Fall realisiert sich nicht ein in einem bestimmten Betrieb angelegtes

Betriebsrisiko. Die Unmöglichkeit der Arbeitsleistung ist vielmehr Folge eines hoheitlichen Eingriffs zur Bekämpfung einer die Gesellschaft insgesamt treffenden Gefahrenlage. Es ist Sache des Staates, gegebenenfalls für einen adäquaten Ausgleich der den Beschäftigten durch den hoheitlichen Eingriff entstehenden finanziellen Nachteile – wie es zum Teil mit dem erleichterten Zugang zum Kurzarbeitergeld erfolgt ist – zu sorgen. Soweit ein solcher – wie bei der Klägerin als geringfügig Beschäftigter – nicht gewährleistet ist, beruht dies auf Lücken in dem sozialversicherungsrechtlichen Regelungssystem. Aus dem Fehlen nachgelagerter Ansprüche lässt sich jedoch keine arbeitsrechtliche Zahlungspflicht des Arbeitgebers herleiten."

10. BAG: Keine Diskriminierung von Teilzeitbeschäftigten durch TVöD-K-Überstundenregelung

Das BAG entschied mit [Urteil vom 15.10.2021 - 6 AZR 253/19 lt. Pressemeldung](#): Teilzeitbeschäftigte in Krankenhäusern werden bei der Entlohnung ungeplanter Überstunden nach dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD-K) nicht gegenüber Vollzeitbeschäftigten diskriminiert. Die sowohl für Voll- als auch Teilzeitbeschäftigte maßgebliche Sonderregelung in § 7 Abs. 8 Buchst. c TVöD-K zur Entstehung von Überstunden bei Beschäftigten, die Wechselschicht- oder Schichtarbeit leisten, verstoße jedoch gegen das Gebot der Normklarheit und sei deshalb unwirksam.

Die Klägerin ist seit 1999 bei der beklagten Klinikbetreiberin als Pflegekraft in Teilzeit mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 32 Stunden beschäftigt. Sie leistet Wechselschicht- beziehungsweise Schichtarbeit, die nach einem für den Monat geltenden Dienstplan erbracht wird. Aufgrund beiderseitiger Tarifbindung gelten die Regelungen eines Haustarifvertrages vom 19.01.2017, der seinerseits für die Vergütung von Überstunden und Mehrarbeit den TVöD-K in seiner zu diesem Zeitpunkt gültigen Fassung in Bezug nimmt.

Die Klägerin leistete im Zeitraum Januar bis Juni 2017 sowohl über ihre vertraglich vereinbarte Arbeitszeit hinaus im Dienstplan vorgesehene (geplante) Arbeitsstunden als auch im Dienstplan nicht vorgesehene (ungeplante) Arbeitsstunden, ohne dabei jedoch die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit von Vollzeitbeschäftigten zu überschreiten. Die Beklagte vergütete diese Arbeitsstunden mit dem anteiligen tariflichen Tabellenentgelt.

Die Klägerin beanspruchte darüber hinaus Überstundenzuschläge auf der Grundlage der §§ 7 Abs. 8 Buchst. c, 8 Abs. 1 Sätze 1, 2 Buchst. a TVöD-K. Sie meinte, diese stünden ihr hinsichtlich der ungeplanten Arbeitsstunden auch dann zu, wenn sie ihre vereinbarte regelmäßige Arbeitszeit nicht überschreite. Bei den geplanten Arbeitsstunden komme es auf eine Überschreitung der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit von Vollzeitbeschäftigten nicht an. Andernfalls werde sie als Teilzeitbeschäftigte nach nationalem Recht und nach Unionsrecht gegenüber Vollzeitbeschäftigten diskriminiert.

Die Revision der Klägerin hatte vor dem BAG keinen Erfolg. Wegen der Unwirksamkeit des § 7 Abs. 8 Buchst. c TVöD-K sei allein die Regelung zur Mehrarbeit in § 7 Abs. 6 TVöD-K maßgeblich. Diese Bestimmung sehe keine Zahlung von Überstundenzuschlägen für die von der Klägerin zusätzlich geleisteten Stunden, mit der sie ihre vertragliche Arbeitszeit, aber noch nicht die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit von Vollzeitbeschäftigten überschritten habe, vor. Anspruch auf den in § 7 Abs. 7 in Verbindung mit § 8 Abs. 1 Sätze 1 und 2 TVöD-K vorgesehenen Überstundenzuschlag habe sie deshalb nicht. Diese Differenzierung zwischen den Gruppen der Voll- und der Teilzeitbeschäftigten hält das BAG für wirksam, weil für sie völlig unterschiedliche Regelungssysteme des TVöD-K in Bezug auf das Entstehen

und den Ausgleich von Mehrarbeit und Überstunden gölten. Mit dieser Differenzierung hätten die Tarifvertragsparteien ihren durch Art. 9 Abs. 3 GG gewährleisteten Gestaltungsspielraum nicht überschritten. Deshalb diskriminierten die für Teilzeitbeschäftigte geltenden Regelungen diese nicht und seien wirksam.

Das BAG hält an seiner bisherigen, ausschließlich auf den nicht gezahlten Überstundenzuschlag gerichteten Rechtsprechung (NZA-RR 2018, 45) ebenso wenig fest wie an dem in dieser Entscheidung sowie in der Entscheidung vom 25.04.2013 (NZA-RR 2014, 217) gefundenen Auslegungsergebnis des Überstundenbegriffs des § 7 Abs. 8 Buchst. c TVöD-K im Fall von Wechselschicht- oder Schichtarbeit. Die danach erforderliche Differenzierung zwischen geplanten und ungeplanten Überstunden weiche von der nach § 7 Abs. 7 TVöD-K geltenden Grundregel, nach der nur ungeplante zusätzliche Stunden Überstunden werden könnten, ab, ohne dass ein solcher Regelungswille der Tarifvertragsparteien im Normtext ausreichend Niederschlag gefunden habe. § 7 Abs. 8 Buchst. c TVöD-K könne auch kein anderer objektiver Normbefehl entnommen werden.

Eine nähere Analyse des für die Diakonie wichtigen Urteils [finden Sie hier](#) .

11. BAG zu Anspruch eines schwerbehinderten Arbeitnehmers auf Freistellung von als Rufbereitschaft angeordneten Bereitschaftszeiten

Das Bag hat mit [Urteil vom 27.7.2021 – 9 AZR 448/20](#) folgendes entschieden:

1. Die Vorschrift des § 207 SGB IX verbietet – nach entsprechendem Verlangen des schwerbehinderten Menschen bzw. des einem solchen gleichgestellten behinderten Menschen – die Anordnung von Mehrarbeit. Mehrarbeit in diesem Sinne ist jede über werktätlich acht Stunden hinausgehende Arbeitszeit.
2. Die Vorschrift des § 164 IV 1 Nr. 4 SGB IX räumt dem schwerbehinderten Arbeitnehmer einen einklagbaren Anspruch ein, nicht (mehr) zu Bereitschaftszeiten eingeteilt zu werden, wenn er diese wegen seiner Behinderung nicht ausüben kann.
3. Bei als Rufbereitschaft angeordneten Bereitschaftszeiten handelt es sich insgesamt um Arbeitszeit, wenn dem Arbeitnehmer Einschränkungen auferlegt werden, die ihn bei objektiver Betrachtung ganz erheblich darin beeinträchtigen, die Zeit, innerhalb derer er sich bereithalten muss, frei gestalten und sich allgemeinen Interessen widmen zu können.

Die Parteien streiten über die Verpflichtung des den schwerbehinderten Menschen gleichgestellten Klägers zur Teilnahme an von der Beklagten als Rufbereitschaft angeordneten Bereitschaftszeiten. Der Kläger nahm wie alle Mitarbeiter der Beklagten an einer Rufbereitschaft teil, die so ausgestaltet war, dass jeder Beschäftigte jede 4. Woche Rufbereitschaft zu leisten hatte, inklusive des zugehörigen Wochenendes. Nachdem der Kläger einem schwerbehinderten Menschen gleichgestellt wurde, wurde ihm von ärztlicher Seite empfohlen, sich von Bereitschaftszeiten befreien zu lassen. Einem entsprechenden Antrag des Klägers entsprach die Beklagte nur teilweise dahingehend, dass der Kläger nur noch an Tagen ohne tägliche Arbeitszeit, also an Wochenenden und Feiertagen, Rufbereitschaft zu leisten habe. Im Anschluss an eine tägliche Arbeitszeit brauche er hingegen keine Rufbereitschaft mehr zu leisten. Der Kläger beantragte daraufhin die gerichtliche Feststellung, dass er generell von Bereitschaftsdiensten befreit sei; hilfsweise begehrte er u. a. die Feststellung, dass er von dem Bereitschaftsdienst sonntags freizustellen sei.

ArbG und LAG wiesen die Klage ab. Das BAG hingegen erkannte die Revision des Klägers als teilweise begründet und verwies die Sache zurück an das LAG. Der Hauptantrag des Klägers sei zwar unbegründet. Die Regelungen des SGB IX verleihen dem schwerbehinderten Arbeitnehmer keinen Anspruch, insgesamt – in jeder denkbaren Fallkonstellation – von Bereitschaftszeiten befreit zu werden. Vielmehr verbiete v. a. § 207 SGB IX lediglich die Anordnung von Mehrarbeit. Mehrarbeit in diesem Sinne sei jede über die gesetzliche regelmäßige Arbeitszeit des § 3 S. ArbZG hinausgehende Arbeitszeit. Diese belaufe sich auf werktäglich acht Stunden, wobei das ArbZG von einer Sechstageswoche ausgehe. Angesichts der regulären Fünftageswoche des Klägers könne dieser mithin zumindest an einem sechsten Tag in der Woche zu einer achttündigen Bereitschaft herangezogen werden, ohne dass es sich um Mehrarbeit i. S. d. SGB IX handle. Anders könne dies aber sein, wenn der Kläger z. B. auch an einem siebten Tag in der Woche Rufbereitschaft leisten solle. Rufbereitschaft sei, anders als vom LAG angenommen, zumindest dann insgesamt als Arbeitszeit einzustufen, wenn dem Arbeitnehmer Einschränkungen auferlegt werden, die ihn objektiv erheblich darin beeinträchtigen, die Zeit, in der er nicht in Anspruch genommen wird, frei zu gestalten. Dabei sei insbesondere die Zeit maßgebend, innerhalb derer er verpflichtet ist, seine Arbeit aufzunehmen. Da das LAG hierzu keine Feststellungen getroffen habe, sei die Sache zurückzuverweisen. Losgelöst vom Einzelfall hat das BAG einige beachtenswerte grundsätzliche Klarstellungen vorgenommen. So wird der Begriff der Mehrarbeit i. S. d. SGB IX definiert, und es wird betont, dass es sich auch bei der Anordnung von Rufbereitschaft insgesamt um Arbeitszeit i. S. d. ArbZG handeln kann – mithin um Mehrarbeit i. S. d. SGB IX, von der schwerbehinderte und gleichgestellte Menschen auf Antrag zu befreien sind. Allerdings bleibt es letztlich eine Einzelfallentscheidung, die maßgebend davon abhängt, wie die Rufbereitschaft konkret ausgestaltet wird.

12. BAG zu Entgeltumwandlung nach Pfändungs- und Überweisungsbeschluss

Das Bundesarbeitsgericht veröffentlichte nachfolgende [Pressemeldung zum Urteil vom 14. Oktober 2021 – 8 AZR 96/20](#) :

Die Parteien streiten darüber, ob die monatlich von der Beklagten aufgrund einer mit der Streitverkündeten vereinbarten Entgeltumwandlung zu zahlende Versicherungsprämie in eine von der Beklagten zugunsten der Streitverkündeten abgeschlossene Lebensversicherung (Direktversicherung) zum pfändbaren Einkommen der Streitverkündeten iSv. § 850 Abs. 2 ZPO gehören.

Der Kläger ist der geschiedene Ehemann der Streitverkündeten. Die Beklagte ist deren Arbeitgeberin. Im Rahmen der Scheidung des Klägers und der Streitverkündeten war es zu einer Vereinbarung über die Aufteilung von Schulden aus einem laufenden Bauprozess gekommen. In diesem Zusammenhang wurde die Streitverkündete im Wege eines familiengerichtlichen Versäumnisbeschlusses zur Zahlung von 22.679,60 Euro nebst Zinsen an den Kläger verpflichtet. Aufgrund dieses Versäumnisbeschlusses erwirkte der Kläger einen Pfändungs- und Überweisungsbeschluss über das gegenwärtige und zukünftige Arbeitseinkommen der Streitverkündeten. Der Pfändungs- und Überweisungsbeschluss wurde der Beklagten im November 2015 zugestellt. Im Mai 2016 schlossen die Streitverkündete und die Beklagte eine Entgeltumwandlungsvereinbarung. Diese hatte eine betriebliche Altersversorgung im Wege einer Direktversicherung zum Gegenstand. Nach dem Versicherungsvertrag ist Versicherungsnehmerin die Beklagte, Begünstigte ist die Streitverkündete. Der von der Beklagten monatlich in die Direktversicherung

einzu zahlende Beitrag beträgt 248,00 Euro. In der Folgezeit leistete die Beklagte aufgrund des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses Zahlungen an den Kläger, wobei sie bei der Ermittlung des pfändbaren Einkommens der Streitverkündeten den monatlichen Versicherungsbeitrag iHv. 248,00 Euro unberücksichtigt ließ.

Mit seiner Klage begehrt der Kläger von der Beklagten höhere Zahlungen. Er hat die Auffassung vertreten, dass die Entgeltumwandlung das pfändbare Einkommen der Streitverkündeten nicht reduziere. Diese habe mit der Zustellung des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses die Verwertungszuständigkeit über ihre Forderung verloren. Im Übrigen gelte der Rechtsgedanke des § 850h ZPO.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat ihr teilweise stattgegeben. Mit der Revision begehrt die Beklagte die vollständige Abweisung der Klage.

Die Revision der Beklagten war vor dem Achten Senat des Bundesarbeitsgerichts erfolgreich. Vereinbaren die Arbeitsvertragsparteien, dass der Arbeitgeber für den/die Arbeitnehmer/in eine Direktversicherung abschließt und ein Teil der künftigen Entgeltansprüche des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin durch Entgeltumwandlung für seine/ihre betriebliche Altersversorgung verwendet werden, liegt insoweit grundsätzlich kein pfändbares Einkommen iSv. § 850 Abs. 2 ZPO mehr vor. Daran ändert der Umstand, dass die Entgeltumwandlungsvereinbarung erst nach Zustellung des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses getroffen wurde, jedenfalls vorliegend deshalb nichts, weil die Streitverkündete mit der mit der Beklagten getroffenen Entgeltumwandlungsvereinbarung von ihrem Recht aus § 1a Abs. 1 Satz 1 BetrAVG* auf betriebliche Altersversorgung durch Entgeltumwandlung Gebrauch gemacht hat und der in § 1a Abs. 1 Satz 1 BetrAVG vorgesehene Betrag nicht überschritten wurde. Bei einer an § 1a Abs. 1 Satz 1 BetrAVG orientierten normativen Betrachtung stellt die von der Streitverkündeten mit der Beklagten getroffene Entgeltumwandlungsvereinbarung keine den Kläger als Gläubiger benachteiligende Verfügung iSv. § 829 Abs. 1 Satz 2 ZPO dar. In einem solchen Fall scheidet zudem ein Rückgriff auf § 850h ZPO aus. Ob eine andere Bewertung dann geboten ist, wenn – anders als hier – ein höherer Betrag als der in § 1a Abs. 1 Satz 1 BetrAVG vorgesehene umgewandelt wird, musste der Senat nicht entscheiden.

**§ 1a Abs. 1 Satz 1 BetrAVG:*

Der Arbeitnehmer kann vom Arbeitgeber verlangen, dass von seinen künftigen Entgeltansprüchen bis zu 4 vom Hundert der jeweiligen Beitragsbemessungsgrenze in der allgemeinen Rentenversicherung durch Entgeltumwandlung für seine betriebliche Altersversorgung verwendet werden.

13. LAG: Konfessionsbezogene Benachteiligung bei kirchlicher Stellenausschreibung

Das LAG Baden-Württemberg hat mit [Urteil vom 13.04.2021 - 19 Sa 76/20](#) folgendes entschieden:

1. Fordert ein Arbeitgeber dazu auf, Bewerbungsunterlagen "unter Angabe der Konfession" einzureichen und setzt im Anforderungsprofil für die zu besetzende Stelle "eine positive Identifikation mit den Zielen und Aufgabe der evangelischen Landeskirche in Baden" voraus, so begründet dies die Vermutung, dass der/die erfolglose und konfessionslose Bewerber/in im Auswahl-/Stellenbesetzungsverfahren wegen eines Grundes i.S.v. § 1 AGG unmittelbar benachteiligt wurde, §§ 7 I, 11, 22 AGG.
2. Ob eine unterschiedliche Behandlung in Bezug auf die Konfessionszugehörigkeit des Bewerbenden um eine Sekretariatsstelle im Büro der Leitenden Oberkirchenrätin zur Evangelischen Kirche nach § 9 I

Alt. 2 AGG gerechtfertigt ist, konnte im zu entscheidenden Fall offen bleiben, weil die Beklagte selbst davon Abstand genommen hat, eine bestimmte oder irgendeine Religionszugehörigkeit als wesentliche berufliche Voraussetzung zu definieren.

3. Es erscheint zweifelhaft, ob die Vermutung nach § 22 AGG dadurch widerlegt werden kann, dass ein Bewerber eingestellt wird, der der eigentlich ausgeschlossenen Gruppe angehört. Diese Frage bedurfte in dem zur Entscheidung stehenden Fall keiner Beantwortung. (amtl. Leitsätze)

14. LAG: Kein tariflicher Erschwerniszuschlag für medizinische Gesichtsmaske

Das [LAG Berlin-Brandenburg entschied mit Urteil vom 17.11.2021 - 17 Sa 1067/21](#): Beschäftigte der Reinigungsbranche, die bei der Arbeit eine OP-Maske tragen müssen, haben keinen Anspruch auf einen tariflichen Erschwerniszuschlag. Dies hat das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg entschieden. Für einen Anspruch müsse die Atemschutzmaske Teil der persönlichen Schutzausrüstung des Arbeitnehmers sein. Dies sei hier zu verneinen, weil die Maske vor allem dem Schutz anderer Personen diene.

Der Kläger ist bei der Beklagten als Reinigungskraft tätig. Auf das Arbeitsverhältnis findet der für allgemeinverbindlich erklärte Rahmentarifvertrag für die gewerblichen Beschäftigten in der Gebäudereinigung vom 31.10.2019 (RTV) Anwendung. Dieser sieht bei Arbeiten mit persönlicher Schutzausrüstung, bei denen eine vorgeschriebene Atemschutzmaske verwendet wird, einen Zuschlag von 10% vor. Der Kläger hatte ab August 2020 bei der Arbeit eine OP-Maske zu tragen. Er hat mit seiner Klage den genannten Erschwerniszuschlag geltend gemacht.

Das LAG hat die Klage abgewiesen. Der geforderte Erschwerniszuschlag sei nur zu zahlen, wenn die Atemschutzmaske Teil der persönlichen Schutzausrüstung des Arbeitnehmers sei. Dies sei bei einer OP-Maske nicht der Fall, weil sie - anders als eine FFP2- oder FFP3-Maske - nicht vor allem dem Eigenschutz des Arbeitnehmers, sondern dem Schutz anderer Personen diene. Das LAG hat die Revision des Klägers an das Bundesarbeitsgericht zugelassen.

15. LAG: Keine Nachgewährung von Urlaubstagen bei Quarantäne wegen Coronainfektion

Nach einer Entscheidung des LArbG Köln ([Pressemitteilung Köln v. 15.12.2021](#)) besteht kein Anspruch des Arbeitnehmers auf Nachgewährung von Urlaubstagen bei einer Quarantäneanordnung wegen einer Infektion mit dem Coronavirus.

Damit wurde die erstinstanzliche Entscheidung des Arbeitsgerichts Bonn vom 07.07.2021 bestätigt. Der Arbeitnehmerin wurde für den Zeitraum vom 30.11.2020 bis zum 12.12.2020 Erholungsurlaub gewährt. Am 27.11.2020 verfügte die zuständige Stadtverwaltung die Absonderung bzw. häusliche Isolierung der Klägerin als Kontaktperson ersten Grades ihres mit dem Corona-Virus infizierten Kindes. Nach ihrer Behauptung lag ab dem 01.12.2020 auch bei ihr ein positives Corona-Testergebnis vor, Symptome waren jedoch nicht feststellbar. Eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung erhielt die Klägerin nicht. Die Quarantäneanordnung endete mit dem 07.12.2020. Die Arbeitnehmerin verlangt mit der von ihr erhobenen Klage die Nachgewährung von fünf Urlaubstagen von dem Arbeitgeber. Die gegen das klageabweisende Urteil des Arbeitsgerichts Bonn eingelegte Berufung wies das Landesarbeitsgericht Köln nunmehr zurück.

Die Voraussetzungen von § 9 BUrlG für die Nachgewährung von Urlaubstagen bei einer Arbeitsunfähigkeit liegen danach nicht vor. Diese Regelung bestimmt, dass bei einer Erkrankung während des Urlaubs die durch ärztliches Zeugnis nachgewiesenen Arbeitsunfähigkeitstage auf den Jahresurlaub nicht angerechnet werden. Die Klägerin hatte ihre Arbeitsunfähigkeit jedoch nicht durch ein ärztliches Zeugnis nachgewiesen. Eine behördliche Quarantäneanordnung steht nach Ansicht des Landesarbeitsgerichts einem ärztlichen Zeugnis über die Arbeitsunfähigkeit nicht gleich. Eine Erkrankung – hier die Infektion mit dem Coronavirus – gehe nicht automatisch mit einer Arbeitsunfähigkeit einher. Ein symptomloser Virusträger bleibe grundsätzlich arbeitsfähig, wenn es ihm nicht wegen der Quarantäneanordnung verboten wäre zu arbeiten. Eine analoge Anwendung von § 9 BUrlG bei einer behördlichen Quarantäneanordnung aufgrund einer Infektion mit dem Coronavirus scheidet ebenfalls aus. Es liege weder eine planwidrige Regelungslücke noch ein mit einer Arbeitsunfähigkeit vergleichbarer Sachverhalt vor.

Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts ist nicht rechtskräftig. Das Gericht hat in seinem Urteil die Revision zum Bundesarbeitsgericht zugelassen.

16. LAG: Gesamtzusage sticht Erledigungsklausel

Interessante Ausführungen zum arbeitsrechtlichen Instrument einer Gesamtzusage enthält ein Urteil des LAG Hessen. Fällt ein Arbeitnehmer in den durch eine Gesamtzusage begünstigten Adressatenkreis, kann er die dort zugesagte Leistung auch dann beanspruchen, wenn mit ihm zuvor ein Aufhebungsvertrag mit Erledigungsklausel geschlossen wurde. Die Gesamtzusage ist nur nach vom Einzelfall unabhängigen Kriterien auszulegen. Auf den subjektiven Empfängerhorizont des einzelnen Arbeitnehmers wegen nur ihn betreffender Umstände kommt es insoweit nicht an. (amtl. Leitsatz des [LAG Hessen zum Urteil vom 25.6.2021 – 14 Sa 1403](#)).

Die Arbeitsvertragsparteien streiten über die Zahlung einer Sonderprämie i. H. v. 1000 EUR brutto. Das Arbeitsverhältnis bestand seit Juli 2006. Zuletzt war der Kläger als Verkaufsberater tätig. Im Dezember 2019 schlossen die Parteien einen Aufhebungsvertrag. Danach endete das Arbeitsverhältnis mit Ablauf des Mai 2020. Bis zur rechtlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses war der Kläger bezahlt freigestellt, zugleich sollte das Arbeitsverhältnis bis zum Beendigungszeitpunkt ordnungsgemäß abgewickelt und der sich hieraus jeweils ergebende Nettobetrag ausgezahlt werden. Auch enthielt der Aufhebungsvertrag eine von der Beklagten formulierte Erledigungsklausel, die auszugsweise lautete: „Zugleich sind mit Erfüllung der Verpflichtungen aus dieser Vereinbarung alle wechselseitigen Ansprüche der Vertragsparteien – bekannt oder unbekannt – endgültig erledigt.“

Im Februar 2020 kündigte die Beklagte mittels eines Informationsschreibens sowie im Rahmen einer betrieblichen Jahresauftaktveranstaltung gegenüber allen Arbeitnehmern an, als Dank für das abgelaufene Geschäfts- und Kalenderjahr eine Prämie von 1000 EUR brutto zu zahlen. Ausgenommen von der Prämienzahlung waren nur Arbeitnehmer, die sich zum Auszahlungszeitpunkt in einem gekündigten Arbeitsverhältnis befanden. Im März 2020 zahlte die Beklagte die Sonderprämie für das Jahr 2019 an die Beschäftigten aus; eine Zahlung der Prämie an den Kläger erfolgte nicht.

Das ArbG hat der Klage stattgegeben. Die beklagte Arbeitgeberin hat gegen dieses Urteil Berufung eingelegt.

Die Berufung der Beklagten wurde zurückgewiesen. Aus der Sicht des LAG steht dem Kläger gegen die Beklagte ein Anspruch auf Zahlung einer Sonderprämie aufgrund der von der Beklagten im Februar 2020 erteilten Gesamtzusage zu.

Gesamtzusagen seien als typisierte Willenserklärungen nach objektiven, vom Einzelfall unabhängigen Kriterien auszulegen. Wolle ein Arbeitgeber den Adressatenkreis für das Leistungsangebot beschränken, müsse er dies im Rahmen der Gesamtzusage tun. Ein Arbeitnehmer erwerbe dann einen einzelvertraglichen Anspruch auf die in der Gesamtzusage versprochene Leistung, wenn er die genannten Anspruchsvoraussetzungen erfülle. Im hiesigen Fall sei der Kläger, dessen Arbeitsverhältnis nicht durch eine Kündigung, sondern durch einen Aufhebungsvertrag geendet habe, nicht aus dem Adressatenkreis ausgenommen worden. Durch die Erledigungsklausel im Aufhebungsvertrag könne der aus der Gesamtzusage entstandene Anspruch auf die Sonderprämie nicht beseitigt werden. Zwar seien Ausgleichsklauseln, nach denen wie vorliegend bekannte und unbekannt wechelseitige Ansprüche erledigt sein sollen, regelmäßig als umfassender Ausschluss zu verstehen. Von Ausgleichsklauseln in Aufhebungsvereinbarungen, die vor dem im Aufhebungsvertrag geregelten Beendigungszeitpunkt vereinbart werden, seien aber solche Forderungen, die im fortbestehenden Arbeitsverhältnis zeitlich nach Vereinbarung der Ausgleichsklausel entstehen, regelmäßig nicht erfasst. Anderes gelte nur, wenn sich hierfür aus der vertraglichen Vereinbarung der Parteien deutliche Anhaltspunkte ergeben. Dies sei vorliegend aber nicht der Fall. Denn die Vereinbarung sehe etwa vor, dass das Anstellungsverhältnis bis zur rechtlichen Beendigung nach Maßgabe der Bestimmungen der getroffenen Vereinbarung ordnungsgemäß abzuwickeln sei. Zukünftige Ansprüche, die nach Abschluss des Aufhebungsvertrages entstehen, seien in der Folge von der Erledigungsklausel nicht umfasst.

17. LAG: Unwirksame Kündigung eines Schwerbehinderten kann entschädigungspflichtig gemäß § 15 AGG sein

Das [LAG Baden-Württemberg entschied mit Urteil vom 17.5.2021 – 10 Sa 49/20](#): Die Kündigung eines schwerbehinderten Arbeitnehmers ohne vorherige Einholung der Zustimmung des Integrationsamtes begründet die Vermutung i. S. v. § 22 AGG, dass er wegen seiner Schwerbehinderung benachteiligt worden ist. (amtl. Leitsatz)

Die Beklagte kündigte das mit dem schwerbehinderten Kläger bestehende Arbeitsverhältnis ohne vorherige Beteiligung des Integrationsamtes mit Schreiben vom 30.3.2020. Erst im Kündigungsschutzverfahren teilte sie mit, dass sie aus der Kündigung keine Rechte mehr herleiten und den Kläger weiterbeschäftigen wolle. Der Kläger fordert von der Beklagten eine Entschädigung nach § 15 II AGG in Höhe von mindestens drei Bruttomonatsgehältern, da die Kündigung wegen seiner Schwerbehinderung ausgesprochen worden sei. Die Beklagte trägt vor, sie habe ausschließlich aus betriebsbedingten Gründen gekündigt und im Rahmen der Sozialauswahl die Schwerbehinderung des Klägers „schlichtweg übersehen“. Das ArbG hat der Klage stattgegeben.

Das LAG hat die Berufung der Beklagten im Wesentlichen zurückgewiesen. Zur Begründung führt es aus, dem Kläger stehe ein Anspruch auf Entschädigung nach § 15 AGG zu. Die Beklagte habe den Kläger entgegen den Vorgaben des AGG sowie des SGB IX unmittelbar wegen seiner Schwerbehinderung benachteiligt. Dieser sei dadurch, dass er von der Beklagten ohne Zustimmung des Integrationsamtes gekündigt wurde, wegen seiner (Schwer)Behinderung benachteiligt worden, denn er habe eine weniger

günstige Behandlung erfahren als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde. Dabei könne die Benachteiligung statt in einem aktiven Tun auch in einem Unterlassen bestehen. Der Kläger müsse nicht beweisen, dass die Beklagte ihn benachteiligen wollte. Auf ein schuldhaftes Verhalten oder gar eine Benachteiligungsabsicht komme es nicht an. Der Kläger habe seiner Darlegungslast bereits genügt, wenn er Indizien vorträgt, die eine Benachteiligung wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes vermuten lassen. Es läge dann an der Beklagten als Arbeitgeberin, Tatsachen vorzutragen und ggf. zu beweisen, aus denen sich ergibt, dass ausschließlich andere als die in § 1 AGG genannten Gründe zu einer ungünstigeren Behandlung geführt haben. Zwar erfülle die bloße Berufung auf eine Kündigung im Zusammenhang mit einem Diskriminierungsmerkmal die Darlegungslast für den notwendigen Kausalzusammenhang i. S. v. § 22 AGG nicht. Vorliegend habe der Kläger aber erheblich mehr vorgetragen. So habe die Beklagte die Zustimmung des Integrationsamtes zur Kündigung des Klägers nach § 168 SGB IX nicht eingeholt. Der Verstoß des Arbeitgebers gegen Vorschriften, die Verfahrens- und/oder Förderpflichten zu Gunsten schwerbehinderten Menschen enthalten, begründe aber regelmäßig die Vermutung einer Benachteiligung wegen der Schwerbehinderung. Aus der Nichtbeachtung dieser folge ein weiterer Verstoß gegen eine den Kläger als schwerbehinderten Menschen schützende Norm: Nach § 1 III 1 KSchG sei bei der Auswahl zu kündigender Arbeitnehmer u. a. die Schwerbehinderung ausreichend zu berücksichtigen. So habe die Beklagte selbst zwei Arbeitnehmer genannt, die sie als vergleichbar mit dem Kläger angesehen hat. Ob deren Sozialdaten dergestalt seien, dass auch bei Berücksichtigung der Schwerbehinderung des Klägers die Sozialauswahl auf ihn hätte fallen können, sei nicht entscheidungserheblich. Maßgeblich sei vielmehr, dass dem Kläger im Gegensatz zu den nicht schwerbehinderten vergleichbaren Arbeitnehmern ein besonderer Kündigungsschutz zustehe. Dieser Vorteil sei ihm entzogen worden, hierin liege die Benachteiligung. Für die Kausalität sei schließlich nicht erforderlich, dass der Beklagten bewusst gewesen sei, dass der Kläger schwerbehindert ist und sie deshalb zunächst die Zustimmung des Integrationsamtes hätte einholen müssen. Ein fehlendes Bewusstsein, den Kläger wegen seiner Behinderung zu benachteiligen, stehe nach der Konzeption des § 22 AGG der Annahme des erforderlichen Kausalzusammenhangs nicht entgegen. Es müsse nur der „Anschein einer Diskriminierung“ erweckt werden. Der vom Kläger geforderte Entschädigungsbetrag sei angemessen. Der Verstoß der Beklagten gegen die Vorschriften des Sonderkündigungsschutzes für schwerbehinderte Arbeitnehmer wiege schwer. Auch sei von einem erheblichen Verschulden der Beklagten auszugehen. Anders als § 15 II 2 AGG sehe Satz 1 keine Kappungsgrenze auf drei Monatsgehälter vor.

18. LAG: Höhe des tarifvertraglichen Nachtarbeitszuschlags

[LAG Mecklenburg-Vorpommern, Urt. v. 19.10.2021 – 5 Sa 21/21](#), Leitsatz

Im Tarifvertrag festgelegte Zuschläge für Nachtarbeit müssen nicht mindestens genauso hoch sein wie diejenigen, die von den Arbeitsgerichten im Falle fehlender tarifvertraglicher Ausgleichsregelungen einzelfallbezogen herangezogen werden. Eine tarifliche Regelung, nach der für Nachtarbeit von 22:00 Uhr bis 06:00 Uhr ein Zuschlag in Höhe von 15 % zu zahlen ist, verstößt weder gegen § 6 Abs. 5 ArbZG noch gegen die Richtlinie 2003/88/EG.

19. Arbeitsvertragliche Klauseln zur Rückzahlung von Fortbildungskosten

Unternehmen übernehmen nicht selten die Kosten von Fortbildungsmaßnahmen von Arbeitnehmern, sichern sich aber dagegen ab, dass kostspielig fortgebildete Arbeitnehmer unmittelbar nach vollendeter Fortbildung das Unternehmen verlassen und auf einen entsprechend höherwertigen Arbeitsplatz bei der Konkurrenz wechseln, indem sie mit Arbeitnehmern Vereinbarungen treffen, wonach sich diese zur Rückzahlung von Fortbildungskosten verpflichten, sollte das Arbeitsverhältnis vor Erreichen eines bestimmten Zeitpunkts enden. Bei der Gestaltung solcher Rückzahlungsverpflichtungen sollten Arbeitgeber eine gewisse Vorsicht walten lassen. Mit schöner Regelmäßigkeit verschärfen die Arbeitsgerichte die Anforderungen an eine wirksame Rückzahlungsvereinbarung für die Fälle des Ausbildungsabbruchs oder zeitnahe Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis nach Ausbildungsabschluss. In NWB Nr. 44 vom 05.11.2021 ab Seite 3275 hat Prof. Dr. Klaus Olbertz hierzu den als **Anlage 1** übersandten Leitfaden für Arbeitgeber zur Gestaltung von Rückzahlungsvereinbarungen veröffentlicht.

20. Verfahrensfehler im bEM-Verfahren

Bei krankheitsbedingten Kündigungen gibt es mittlerweile oft dieselbe Sollbruchstelle: Die Kündigung ist unverhältnismäßig, weil der Arbeitgeber das bEM-Verfahren bspw. aufgrund eines fehlerhaften Einladungsschreibens nicht ordnungsgemäß durchgeführt hat. Der als **Anlage 2** übersandte in ArbRB 2021, 314 (Heft 10) von Dr. Alexander Lentz veröffentlichte Beitrag skizziert zunächst den rechtlichen Hintergrund des bEM und seine Stellung im Rahmen eines späteren Kündigungsschutzprozesses. Es folgt ein Blick auf aktuelle Entwicklungen im Kündigungskontext, die zum Teil im Widerspruch zum gesundheitspräventiven Sinn und Zweck des bEM-Verfahrens zu stehen scheinen. Der Beitrag zeigt des Weiteren auf, wie dem – auch mittels der Heilung etwaiger Verfahrensfehler – entgegengewirkt werden kann.

21. Elektronische Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung (eAU)

Nach dem Willen des Gesetzgebers müssen zukünftig nicht mehr die Versicherten selbst, sondern die Vertragsärztinnen und -ärzte die Krankenkassen über eine Arbeitsunfähigkeit ihrer Versicherten informieren. Die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung auf gelbem Papier hat bald ausgedient. Ab 2022 soll ein elektronisches Meldeverfahren die Papierform ersetzen. Noch werden Arbeitgeber über die Arbeitsunfähigkeit eines Mitarbeiters mit dem "gelben Schein" informiert, also mit der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung auf dem typischen gelben Papier. Das soll sich zukünftig ändern: Eine elektronische Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung soll Entlastung für Arbeitgeber und -nehmer bringen. Folgender Zeitplan ist für die Umsetzung des eAU-Verfahrens vorgesehen:

Die verpflichtende Übermittlung der eAU durch die Praxen an die Krankenkassen war bislang für den 1. Januar 2021 geplant. Die KBV (Kassenärztliche Bundesvereinigung) und der GKV-Spitzenverband haben mit dem 1. Januar 2022 ein späteres Datum vereinbart, da die erforderliche technische Ausstattung in den Praxen noch nicht flächendeckend sichergestellt ist. Außerdem sollen die Praxen angesichts der anhaltenden Pandemie-Situation nicht zusätzlich belastet werden.

Eine weitere Neuerung betrifft den Startzeitpunkt der digitalen Weiterleitung der AU-Daten von den Krankenkassen an die Arbeitgeber: Der Gesetzgeber hat diesen Termin um ein halbes Jahr auf den 1. Juli

2022 verschoben. Ursprünglich war der 1. Januar 2022 vorgesehen. Ab 1. Januar 2022 soll nun ein Pilotverfahren dazu starten.

Für Vertragsärzte heißt das, dass sie bis zum 30. Juni 2022 neben der digitalen Übermittlung der AU-Daten an die Krankenkassen eine Papierbescheinigung ausstellen, die der Patient an seinen Arbeitgeber weiterleitet.

Das Ziel des eAU-Verfahrens: Arbeitgeber sollen zukünftig digital über den Beginn und die Dauer einer Arbeitsunfähigkeit eines gesetzlich versicherten Arbeitnehmers informiert werden. Arbeitnehmer sind grundsätzlich ab dem vierten Tag ihrer Arbeitsunfähigkeit verpflichtet, dem Arbeitgeber eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vorzulegen (§ 5 EZFG). Der Arbeitgeber darf sogar am ersten Tag ein Attest fordern. Diese Pflicht des Arbeitnehmers zur Vorlage der ärztlichen Bescheinigung soll künftig entfallen.

Was allerdings - zumindest vorerst - erhalten bleiben soll, ist eine ärztliche Papierbescheinigung über die Arbeitsunfähigkeit als gesetzlich vorgesehene Beweismittel. Außerdem hat der Arbeitnehmer weiterhin die Pflicht, dem Arbeitgeber seine Arbeitsunfähigkeit zu melden und diese ärztlich feststellen zu lassen. Der GKV-Spitzenverband stellt die Grundsätze für die Meldung der Arbeitsunfähigkeitszeiten und eine Verfahrensbeschreibung auf seiner Seite "[Meldung der Arbeitsunfähigkeitszeiten \(eAU\)](#)" zur Verfügung. In den [Fragen und Antworten zum Datenaustausch \(FAQ\)](#) des GKV-Spitzenverbands finden Sie hilfreiche Informationen.

22. KZVK Hannover: Sanierungsgeld 2022 und Beitragssatz 2023

Die KZVK Hannover hat mit ihrem Rundschreiben vom Juli 2021 folgendes veröffentlicht:

Sanierungsgeld 2022

In seiner Sitzung am 06.07.2021 hat der Verwaltungsrat über die weitere Finanzierung der Zusatzversorgungskasse beraten (vgl. auch unser Rundschreiben Z - 01/2017) und beschlossen, sowohl den Beitragssatz, wie auch das Sanierungsgeld anzupassen. Hintergrund ist die derzeitige Lage am Kapitalmarkt, welche sich in den letzten Jahren eher verschlechtert hat und bei welcher kurz- und mittelfristig keine Besserung erwartet wird. Ohne Anpassungen würde sich die Laufzeit des Sanierungsgelds unter den aktuellen Annahmen bis ca. 2040 verlängern. Das Sanierungsgeld 2022 gemäß § 63 VO wird im Abrechnungsverband Landeskirche um ca. 5 % und im Bereich Diakonie um ca. 7 % erhöht. Bei einzelnen Mitgliedern kann sich aufgrund von individuellen Bestandsentwicklungen, Ausgliederungen oder Umstrukturierungen eine Steigerung des Anteils an der Bemessungsgrundlage ergeben, die dann eine abweichende Änderung des Sanierungsgeldes nach sich zieht. Bitte berücksichtigen Sie in Ihrer Planung für 2022 in Bezug auf das Sanierungsgeld einen gegenüber 2021 entsprechend erhöhten Aufwand. Durch die Anpassung des Sanierungsgeldes ist ein Erhebungszeitraum bis ca. 2036 nach den aktuellen Annahmen geplant. Ein Beibehalten des bisher anvisierten Ausfinanzierungszeitraums bis ca. 2034 hätte eine zusätzliche Erhöhung um weitere ca. 6 % bedeutet. Dies wollte der Verwaltungsrat den Einrichtungen nicht zumuten.

KZVK Hannover - Rundschreiben an Anstellungsträger

Beitragssatz ab 2023

Durch die fehlende Möglichkeit die im Punktemodell eingerechnete Verzinsung zu erwirtschaften, besteht auch hier Anpassungsbedarf. Mit Rücksicht auf die oben beschriebene Anhebung des

Sanierungsgeldes in 2022 hat der Verwaltungsrat beschlossen: Der Beitragssatz wird ab dem 01.01.2023 auf 6,0 O/o des Zusatzversorgungspflichtigen Entgelts angehoben. Im Bereich der Dienstvertragsordnung und des Tarifvertrags Diakonie Niedersachsens ergibt sich dadurch eine Aufteilung in Arbeitgeber-/Arbeitnehmeranteil von 5,0 % / 1,0 %. Falls in Ihrem Haus andere arbeitsrechtliche Regelungen Anwendung finden, können sich andere Aufteilungen ergeben. Die Beschlüsse des Verwaltungsrates stehen unter dem Vorbehalt der Zustimmung des Landeskirchenamtes. Über die Zustimmung oder Ablehnung dieser Beschlusslage werden wir Sie mittels eines Hinweises auf unserer Internetseite www.kzv-k-hannover.de unter der Rubrik Anstellungsträger zeitnah informieren.

23. Aktualisiertes Schreiben zu den Entfernungspauschalen (BMF)

Das BMF hat sein Schreiben v. 31.10.2013 zu den Entfernungspauschalen aktualisiert (BMF, Schreiben v. 18.11.2021 - IV C 5 - S 2351/20/10001 :002).

Mit dem Gesetz zur Umsetzung des Klimaschutzprogramms 2030 im Steuerrecht v. 21.12.2019 (BGBl. I 2019 S. 2886) sowie dem Gesetz zur weiteren steuerlichen Förderung der Elektromobilität und zur Änderung weiterer steuerlicher Vorschriften v. 12.12.2019 (BGBl. I 2019 S. 2451) haben sich Änderungen zu den Entfernungspauschalen und zur Pauschalbesteuerung nach § 40 Absatz 2 EStG ergeben. Darüber hinaus wurde das 23-seitige Schreiben im Hinblick auf neuere BFH-Rechtsprechung angepasst. Die gegenüber dem Schreiben v 31.10.2013 (BStBl I 2013 S. 1376) vorgenommenen Änderungen sind fett markiert.

Das Schreiben ist auf der [Homepage des BMF](#) veröffentlicht.

24. Rechengrößen der Sozialversicherung 2022 - Bundesrat hat Anpassungen gebilligt

Der Bundesrat hat in seiner Sitzung vom 26. November 2021 die Sozialversicherungs-Rechengrößenverordnung 2022 gebilligt. Es haben sich keine nachträglichen Änderungen ergeben.

A. Beitragsbemessungsgrenzen

	2022 (jährlich)	2022 (monatlich)	2021 (jährlich)	2021 (monatlich)
West				
Renten- und Arbeitslosenversicherung	84.600 Euro	7.050 Euro	85.200 Euro	7.100 Euro
Knappschaftliche Rentenversicherung	103.800 Euro	8.650 Euro	104.400 Euro	8.700 Euro
Kranken- und Pflegeversicherung	58.050 Euro	4.837,50 Euro	58.050 Euro	4.837,50 Euro

B. Bezugsgrößen in der Sozialversicherung

2022 (jährlich)	2022 (monatlich)	2021 (jährlich)	2021 (monatlich)
West			
39.480 Euro	3.290 Euro	39.480 Euro	3.290 Euro

Die Bezugsgröße errechnet sich aus dem Durchschnittsentgelt der gesetzlichen Rentenversicherung des vorvergangenen Kalenderjahres. Aus ihr werden andere Werte, die in den einzelnen Zweigen der deutschen Sozialversicherung bedeutsam sind, abgeleitet.

C. Jahresarbeitsentgeltgrenze in der gesetzlichen Krankenversicherung

bundeseinheitlich	2022 (jährlich)	2021 (jährlich)
allgemeine Jahresarbeitsentgeltgrenze	64.350 Euro	64.350 Euro
besondere Jahresarbeitsentgeltgrenze	58.050 Euro	58.050 Euro

Die allgemeine Jahresarbeitsentgeltgrenze in der gesetzlichen Krankenversicherung bestimmt die Einkommensgrenze, oberhalb derer sich ein Arbeitnehmer privat versichern kann (§ 6 Abs. 6 SGB V). Die besondere Jahresarbeitsentgeltgrenze gilt für Arbeitnehmer, die am 31.12.2002 wegen Überschreitens der an diesem Tag geltenden Jahresarbeitsentgeltgrenze versicherungsfrei und bei einem privaten Krankenversicherungsunternehmen voll versichert waren (§ 6 Abs. 7 SGB V).

D. Durchschnittsentgelt in der Rentenversicherung

bundeseinheitlich	2021	2020
Durchschnittsentgelt pro Jahr in der Rentenversicherung	(vorläufig) 38.901 Euro	(endgültig) 39.167 Euro

Das Durchschnittsentgelt ist relevant für die gesetzliche Rentenversicherung. Auf der Basis des Durchschnittsjahreseinkommens werden die Rentenpunkte errechnet. Ein Durchschnittsverdiener erhält somit für seine Rentenbeiträge pro Jahr genau einen Rentenpunkt. Bei geringerem Einkommen wird entsprechend weniger angerechnet.

Die Verordnung wird vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales erlassen. Die Verordnung tritt am 1. Januar 2022 in Kraft, damit gelten die neuen Rechengrößen ab diesem Tage.

25. Alle zum Jahreswechsel 2021/2022 relevanten Themen der Personalarbeit

Von Künstlersozialabgabe bis Sachbezugsfreigrenze, von Arbeitgeberzuschuss zur bAV bis Mindestlohn, von Corona-Maßnahmen bis New Normal - der anstehende Jahreswechsel bringt einige (gesetzliche) Änderungen sowie neue Themenfelder in den Bereichen Lohnsteuer, Sozialversicherung, Arbeitsrecht

und Personalmanagement mit sich. Haufe bietet Ihnen [hier](#) einen Überblick. In diesem Beitrag werden alle Neuerungen und Themenfelder zusammengefasst, die zum Jahreswechsel 2021/2022 für Personalleitungen und -sachbearbeitende relevant sind. Die Übersicht wird laufend ergänzt. Die interaktive Grafik "Jahreswechsel 2021/2022: Zahlen, Daten, Fakten" von Haufe gibt Ihnen einen schnellen Überblick über alle Personal-relevanten Themen. [Hier gelangen Sie zur Haufe-Grafik.](#)

Ich verabschiede mich mit den besten Wünschen für ein gesegnetes Weihnachtsfest und für einen guten Start im neuen Jahr 2022.



Mit besten Wünschen für bleibende Gesundheit
und
mit freundlichen Grüßen

Handwritten signature of Robert Johns

Robert Johns
Geschäftsführer