



**Dienstgeberseite  
der Arbeitsrechtlichen Kommission**  
des Deutschen Caritasverbandes e.V.



---

## Dienstgeberbrief Nr. 3/2018

vom 07.09.2018

Herausgegeben vom  
**Leitungsausschuss  
der Dienstgeberseite der Arbeitsrecht-  
lichen Kommission des DCV e. V.:**  
Norbert Altmann, Johannes Brumm,  
Andreas Franken, Hans-Josef Haasbach,  
Ingo Morell, Werner Negwer

Redaktion und Kontakt:  
**Geschäftsstelle der Dienstgeberseite  
der Arbeitsrechtlichen Kommission**  
Ludwigstraße 36, 79104 Freiburg  
Telefon (07 61) 200-792, Fax -790  
Münchener Straße 7, 60329 Frankfurt  
Telefon (0761) 200-7955  
E-Mail: [info@caritas-dienstgeber.de](mailto:info@caritas-dienstgeber.de)

[www.caritas-dienstgeber.de](http://www.caritas-dienstgeber.de)

## Inhalt

### Themen

IAB legt aktuelle Zahlen zur befristeten Beschäftigung vor	S. 2
Caritaspanel: Auswertung 2016 zeigt Stärken der Caritas Rechtsträger in der Ausbildung Befragungsrunde 2018 läuft bis zum 30.09.2018	S. 3
IAB-Studie zu Arbeitszeiten – zwischen Wunsch und Wirklichkeit	S. 3
<b>Aktuelles aus der Rechtsprechung</b>	
BAG: Sonn- und Feiertagszuschläge können auf den Mindestlohn angerechnet werden	S. 4
BAG: Rückzahlungsklausel für tarifliche Sonderzu- wendung bestätigt	S. 5
BAG: Kirchliche Dienstvereinbarungen sind im Dienstverhältnis wirksam	S. 6
BAG: Urlaubsentgelt nach Verringerung der Teilzeit- quote	S. 7
BAG: Anspruch auf Erhöhung der Arbeitszeit nach § 9 TzBfG	S. 8
BAG: Vergütung unter AVR-Niveau	S. 9
<b>In eigener Sache</b>	S. 10

## IAB legt aktuelle Zahlen zur befristeten Beschäftigung vor

Im Kurzbericht 16/2018 hat das Institut für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung (IAB) Ergebnisse aus dem IAB-Betriebspanel zur Entwicklung befristeter Arbeitsverhältnisse im Jahr 2017 veröffentlicht: Demnach haben Befristungen 2017 leicht zugenommen, jedoch sind auch die Übernahmechancen kontinuierlich gestiegen. Im Folgenden werden die wichtigsten Ergebnisse des IAB dargestellt und (soweit möglich) mit Ergebnissen aus dem Caritaspanel 2016 verglichen.

### Entwicklung der befristeten Beschäftigung

Der Befristungsanteil ist laut IAB 2017 insgesamt um 0,5 Prozentpunkte von 7,8 auf 8,3 Prozent gestiegen. Die Befristungsquote bei Neueinstellungen lag 2017 bei 43,5 Prozent. Etwa die Hälfte der Befristungen ist ohne Sachgrund erfolgt. Gleichzeitig hat die Zahl der Übernahmen aus einem befristeten Arbeitsverhältnis einen Höchststand erreicht: 42 Prozent der durch das IAB-Betriebspanel repräsentierten Vertragsänderungen beruhen auf Entfristungen. Seit 2009 ist dieser Wert damit von knapp 30 Prozent um gut 12 Prozentpunkte gestiegen. Im Bereich der Caritas beruhen im Jahr 2016 sogar rund 44 Prozent der Vertragsveränderungen auf Entfristungen. Der Anteil der Beschäftigten, deren Arbeitsverhältnis nach einer Befristung ausläuft ist hingegen seit 2009 stark rückläufig. Seit 2009 ist der Anteil von fast 40 Prozent auf unter 25 Prozent im Jahr 2017 gesunken.

Bezogen auf alle Personalabgänge liegt der Anteil der Abgänge wegen des Auslaufens von Befristungen mit 11,9 Prozent auf dem niedrigsten Wert seit der ersten Erhebung im IAB-Betriebspanel 1996. Im Öffentlichen Dienst hingegen gehen 26,2 Prozent aller Personalabgänge auf das Ende eines befristeten Vertrages zurück. Im Bereich der Caritas liegt der Anteil mit 20,8 Prozent zwischen diesen beiden Werten.

### Befristete Beschäftigung im Koalitionsvertrag

Außer den Ergebnissen des IAB-Betriebspanels werden in der Studie auch die Risiken der im Koalitionsvertrag angekündigten Eingriffe im Hinblick auf die befristete Beschäftigung analysiert. Die Ergebnisse der Untersuchung zeigen, dass insbesondere eine Quotierung der sachgrundlosen Befristung gravierende Auswirkungen hätte. Je nach Szenario würde dies zu einem Rückgang des Anteils der sachgrundlosen Befristungen um mehr als die Hälfte führen. Bezogen auf die angedachte pauschale Begren-

zung von mehrfachen Befristungen auf fünf Jahre kommt die Studie zu dem Ergebnis, dass dadurch Arbeitnehmerinteressen erheblich verletzt werden könnten. Z.B. könnte die Übernahme von Leiharbeitnehmern für ein längerfristiges Projekt im Entleihenden Betrieb an der Höchstgrenze scheitern. In jedem Fall erhöht sich aber der Verwaltungsaufwand, weil alle Beschäftigungszeiten innerhalb eines Betriebs (Rechtsträgers) lückenlos erfasst werden müssen.

Die vorgeschlagenen Reformen machen deutlich, dass die Politik davon ausgeht, dass eine große Zahl von Arbeitgebern befristet, weil es möglich ist und nicht weil es (betrieblich) notwendig ist. Bei der derzeit guten Arbeitsmarktlage wären die Folgen der geplanten Maßnahmen nach Ansicht des IAB zwar überschaubar, was sich aber bei einer schlechteren Lage am Arbeitsmarkt schnell ändern könnte. Das IAB schlägt daher alternative Maßnahmen vor, die an der Arbeitslosenversicherung ansetzen und z.B. differenzierte Arbeitgeberbeiträge für befristet und unbefristet Beschäftigte vorsehen.

### Hintergrund

Das IAB-Betriebspanel ist eine repräsentative Arbeitgeberbefragung die seit 1996 im gesamten Bundesgebiet durchgeführt wird. Inzwischen werden jährlich etwa 16.000 Betriebe aller Branchen und Größen zu einer Vielzahl beschäftigungspolitischer Themen befragt. Die befragten Betriebe werden in einer geschichteten Zufallsstichprobe aus der Betriebsdatei der Bundesagentur für Arbeit gezogen. Die Befragungsergebnisse werden anschließend repräsentativ hohegerechnet. Daher unterliegen die Ergebnisse einer gewissen Unschärfe.

Das Caritaspanel wird seit 2015 von der Dienstgeberseite der Arbeitsrechtlichen Kommission des Deutschen Caritasverbandes e.V. und dem IAB nach dem Vorbild des IAB-Betriebspanels aufgebaut. Seit 2016 werden dazu alle zwei Jahre die rund 2.400 Rechtsträger der Caritas aufgefordert, an der Befragung teilzunehmen. Ziel ist es, ergänzend zum IAB-Betriebspanel eine umfassende Datenbasis mit Informationen über die Rechtsträger der Caritas mit ihren Einrichtungen und Diensten aufzubauen, um tarifpolitisch gezielter vorgehen zu können.

[Link zum Kurzbericht des IAB](#)

Dr. Pascal Krimmer

## Caritaspanel 2016 zeigt: Rechtsträger der Caritas sind stark in der Ausbildung

Rechtsträger der Caritas bilden besonders viel und erfolgreich aus: Von rund 300 im Caritaspanel 2016 befragten Trägern sind 80 Prozent ausbildungsberechtigt. Knapp 76 Prozent davon haben im Ausbildungsjahr 2015/2016 auch neue Auszubildende eingestellt. Dabei konnten sie 95,2 Prozent ihrer angebotenen Ausbildungsplätze besetzen – eine knapp drei Prozent höhere Besetzungsquote als bei den laut Bundesbildungsbericht bundesweit angebotenen Stellen für Auszubildende. Auch der Anteil übernommener Auszubildender liegt mit 68 Prozent leicht höher als in der Privatwirtschaft.

Das starke Engagement in der Ausbildung könnte den Caritas Rechtsträgern als Strategie gegen die drohende Fachkräftelücke zu Gute kommen: Aus den Daten des Caritaspanels geht hervor, dass in den Einrichtungen und Diensten der befragten Träger ein hoher Bedarf an Fachkräften mit abgeschlossener Berufsausbildung besteht, der bereits heute vielerorts nicht gedeckt werden kann. 34 Prozent der befragten Rechtsträger gaben an, Stellen aufgrund fehlender ge-

eigneter Bewerbungen nicht besetzen zu können. Zum Befragungszeitpunkt waren insgesamt 630 Stellen für Fachkräfte offen.

### Caritaspanel Befragungsrunde 2018

+++Bis zum 30. September Alle 2.400 Rechtsträger der Caritas sind aufgerufen, sich zu beteiligen.

Sie möchten mehr erfahren und können sich eine Teilnahme vorstellen?

[Link zur unverbindlichen Registrierung und Information](#)

Bei Ihrer Anmeldung erhalten Sie eine detaillierte Zusammenfassung der letzten Befragungsrunde 2016.

Dr. Pascal Krimmer

## Arbeitszeiten zwischen Wunsch und Wirklichkeit

Arbeitsmarkt- und Berufsforschung untersucht, wie Diskrepanzen zwischen gewünschter und tatsächlicher Arbeitszeit entstehen und wie man diese auflösen kann. Basis der Studie sind Daten des Sozio-oekonomischen Panels (SOEP), in dem seit 1984 Informationen zu persönlichen Einstellungen und Lebensbedingungen von mittlerweile mehr als 30.000 Personen in 12.000 Haushalten erfasst werden. Ergebnis der Studie ist, dass sowohl bei Frauen als auch bei Männern die gewünschte und die tatsächliche Arbeitszeit häufig voneinander abweichen. Im Folgenden werden die wichtigsten Ergebnisse der Studie kurz dargestellt.

### Männer und Frauen wünschen sich oft kürzere Arbeitszeiten

Eine Arbeitszeitdiskrepanz liegt nach der in der Untersuchung verwendeten Definition vor, wenn die Differenz zwischen gewünschter und tatsächlicher Arbeitszeit mehr als 2,5 Stunden pro Woche beträgt. Beschäftigte mit einer positiven Differenz sind unterbeschäftigt und mit einer negativen überbeschäftigt.

Die Ergebnisse zeigen, dass bei einer Durchschnittsbetrachtung die gewünschte Arbeitszeit von Frauen und Männern im Zeitverlauf durchgehend unter der tatsächlichen Arbeitszeit liegt. Bei Männern lag die Differenz im Zeitablauf relativ stabil bei drei bis vier Stunden. Seit 2011 gingen aber sowohl die tatsächliche als auch die gewünschte Arbeitszeit um eine Stunde pro Woche auf knapp 41 bzw. 37 Stunden zurück. Bei Frauen liegen sowohl die tatsächliche als auch die gewünschte Arbeitszeit durchschnittlich bis zu 10 Stunden niedriger als bei Männern. Darüber hinaus ist die Abweichung zwischen beiden Werten seit Anfang der 2000er Jahre deutlich geringer geworden und lag 2015 bei rund zwei Stunden.

Betrachtet man die Anteile der Unter- und Überbeschäftigten beziehungsweise derjenigen Beschäftigten, die mit ihrer Arbeitszeit zufrieden sind, so zeigt die Studie, dass bei den Frauen der Wunsch nach einer Verlängerung der Arbeitszeit seit Ende der 1990er Jahre bis zum Ende des vergangenen Jahrzehnts größer geworden ist. Gleichzeitig ist der Anteil der Über-

beschäftigten seit Mitte der 1990er Jahre gesunken. Im Jahr 2015 entsprach bei gut 41 Prozent der Frauen die gewünschte der tatsächlichen Arbeitszeit. Ebenfalls rund 41 Prozent gaben an, überbeschäftigt zu sein. Die restlichen 18 Prozent gaben an, unterbeschäftigt zu sein. Zwischen 1985 und 1990 lag dieser Wert noch bei rund 10 Prozent.

Bei den Männern hingegen unterliegen die jeweiligen Anteilswerte zwar im Zeitablauf gewissen Schwankungen, haben sich aber seit 1985 kaum geändert. 2015 gab jeder zweite Mann an, dass er überbeschäftigt ist. Bei rund 40 Prozent stimmen die gewünschte und die tatsächlichen Arbeitszeit überein. Die restlichen 10 Prozent sind unterbeschäftigt.

### **Entstehung und Auflösung von Arbeitszeitdiskrepanzen**

Als Hauptfaktoren, die zur Entstehung von Arbeitszeitdiskrepanzen führen oder diese verfestigen, haben die Forscher den familiären Hintergrund und die beruflichen Bedingungen identifiziert und untersucht.

Der Aspekt des familiären Hintergrunds wird wesentlich durch das Rollenverständnis innerhalb der Familie geprägt und hat starke Auswirkungen auf die Arbeitszeitdiskrepanzen von Frauen. Kinderbetreuungsangebote und die innerfamiliäre Aufgabenteilung beeinflussen den Weg aus der Arbeitszeitdiskrepanz.

Hieraus wird abgeleitet, dass eine traditionelle Rollenverteilung passende Arbeitszeiten bei Frauen oft verhindert. Zusätzlich setzt das Steuersystem etwa bei Ehegattensplitting und Minijobs Anreize zu einer ungleichen Aufteilung der Erwerbsarbeit bei Paaren und begünstigt das Verfestigen von Arbeitszeitdiskrepanzen. Auch fehlende Kinderbetreuungsmöglichkeiten beeinflussen vor allem die Unterbeschäftigung von Frauen, wodurch Beschäftigungspotenziale ungenutzt bleiben.

Eine bessere Vereinbarkeit von Beruf und Familie z.B. durch bessere Kinderbetreuungsmöglichkeiten sowie flexiblere Arbeitszeiten können nach Ansicht der Forscher die Entstehung von Diskrepanzen verhindern.

Bei den beeinflussenden beruflichen Aspekten werden in der Untersuchung insbesondere Bildungsabschlüsse, Karrierewünsche sowie finanzielle Anreize als erklärende Größen für Arbeitszeitdiskrepanzen identifiziert. Berufliche Autonomie begünstigt die Entstehung von Überbeschäftigung und geringer Verdienst bedingt länger andauernde Überbeschäftigung.

[Link zum Kurzbericht des IAB](#)

Dr. Pascal Krimmer

## **Sonn- und Feiertagszuschläge können auf den Mindestlohn angerechnet werden**

*Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 17.01.2018 – 5 AZR 69/17*

Zum 01.01.2015 wurde in Deutschland der flächendeckende, allgemeine, gesetzliche Mindestlohn in Höhe von 8,50 Euro je Zeitstunde eingeführt und zum 01.01.2017 auf 8,84 Euro erhöht. Das Mindestlohngesetz enthält allerdings keine konkreten Regelungen darüber, welche Vergütungsbestandteile auf den Mindestlohn anrechenbar sind, was in der Vergangenheit bereits mehrfach zu Rechtsstreitigkeiten geführt hat.

Bislang hatte das BAG für die Vergütung einer Wechselschichtzulage, einer Funktionszulage und einer Leistungsprämie festgestellt, dass diese auf den Mindestlohn anrechenbar sind.

Nun hat das BAG entschieden, dass auch arbeitsvertraglich vereinbarte Sonn- und Feiertagszuschläge mindestlohnwirksam und nicht zusätzlich zu zahlen sind.

### **Sachverhalt**

Die Klägerin arbeitete seit April 2011 in einem Seniorenheim und erhielt laut Arbeitsvertrag eine Vergütung von 6,60 Euro pro Stunde. Darüber hinaus zahlte die Beklagte von November 2011 bis Oktober 2014 einen Zuschlag für Sonn- und Feiertagsarbeit in Höhe von 2 Euro pro Stunde. Seit Januar 2015 vergütete sie die Arbeitsleistung der Klägerin mit einem monatlichen Bruttolohn, der in Summe dem Mindestlohn von 8,50 Euro je Stunde entsprach. Einen zusätzlichen Zeitzuschlag für jeweils 7,6 Stunden Arbeit an insgesamt 19 Sonn- und Feiertagen im Zeitraum Juni 2015 bis Januar 2016 erhielt die Klägerin nicht.

Mit Ihrer Revision vor dem BAG verfolgt die Klägerin den Anspruch auf Zahlung eines zusätzlichen Zeitzuschlags in Höhe von 2 Euro pro Stunde für die Sonn- und Feiertagsarbeit in der Zeit von Juni 2015 bis Januar 2016 weiter.

**Entscheidung**

Das BAG bestätigt zwar einen Anspruch der Klägerin auf Zahlung von Sonn- und Feiertagszuschlägen aus betrieblicher Übung, sieht diesen aber als durch Erfüllung erloschen an. Nach der bisherigen Rechtsprechung des BAG sind alle im vertraglichen Austauschverhältnis erbrachten Entgeltzahlungen geeignet, den Mindestlohnanspruch zu erfüllen. Ausgenommen sind lediglich Zahlungen, die der Arbeitgeber ohne Rücksicht auf die tatsächliche Arbeitsleistung des Arbeitnehmers erbringt oder die auf einer besonderen Zweckbestimmung beruhen. Bei Sonn- und Feiertagszuschlägen handelt es sich nach Auffassung der BAG-Richter um ein im Austauschverhältnis erbrachtes Arbeitsentgelt, das gerade für die tatsächliche Arbeitsleistung gewährt wird. Eine besondere gesetzliche Zweckbestimmung wie etwa bei Zeitzuschlägen für Nachtarbeit, die in angemessener Höhe als Ausgleich für die besondere Belastung durch Nachtarbeit zu gewähren sind, existiert nicht. Einer ausdrücklich auf Sonn- und Feiertagszuschläge gerichteten besonderen Leistungsbestimmung bedurfte es für die Erfüllungswirkung

nicht. Ausreichend war, dass die monatliche Bruttovergütung der Beklagten rein rechnerisch geeignet war, den vertraglichen Entgeltanspruch in Höhe von 6,60 Euro je Arbeitsstunde zuzüglich 2 Euro für jede Arbeitsstunde an Sonn- und Feiertagen vollständig zu erfüllen.

**Fazit**

Das Urteil bestätigt die bisherige Rechtsprechung und klärt die Mindestlohnwirksamkeit für Sonn- und Feiertagszuschläge. Diese können auf den gesetzlichen Mindestlohn angerechnet werden und sind daher mit erfüllt, wenn der Arbeitgeber den gesetzlichen Mindestlohn zahlt. Anders als bei Nachtarbeitszuschlägen ist der Arbeitgeber nicht verpflichtet, besonders hervorzuheben, dass das gezahlte Entgelt zur Erfüllung von Ansprüchen auf Sonn- und Feiertagszuschläge sowie auf den Mindestlohn dient.

Die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts finden Sie [hier](#).

Petra Gieffers

**Rückzahlungsklausel für tarifliche Sonderzuwendung bestätigt**

*Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 27.06.2018 – 10 AZR 290/17*

**Sachverhalt**

Die klagende Arbeitgeberin beschäftigte den Beklagten auf Grundlage eines Arbeitsvertrages, in dem einzelvertraglich auf einen Tarifvertrag Bezug genommen wurde, der einen Anspruch auf eine bis zum 1. Dezember zu zahlende Sonderzuwendung vorsah. Die Zuwendung diente u.a. der Vergütung für geleistete Arbeit und war zurückzuzahlen, wenn der Beschäftigte bis zum 31. März des Folgejahres aus eigenem Verschulden oder auf eigenen Wunsch aus dem Beschäftigungsverhältnis ausscheiden sollte. Nachdem die Klägerin die Zuwendung für das Jahr 2015 an den Beklagten gezahlt hatte, kündigte dieser das Arbeitsverhältnis zum Januar 2016. Die Klägerin forderte die Sonderzuwendung der tarifvertraglichen Regelung wegen zurück. Der Beklagte kam dem mit Hinweis darauf nicht nach, dass jene Tarifvorschrift unwirksam sei, da sie als unverhältnismäßige Kündigungsbeschränkung gegen Art. 12 Abs. 1 GG verstoße.

**Entscheidung**

Das BAG hat den Rückzahlungsanspruch der Klägerin bejaht. Die tarifvertragliche Regelung

greife zwar in die Berufsfreiheit der Arbeitnehmer ein, der Eingriff sei jedoch verhältnismäßig. Den Tarifvertragsparteien stünde wegen der nach Art. 9 Abs. 3 GG geschützten Tarifautonomie ein Beurteilungs- und Ermessenspielraum zu, dessen Grenzen die Regelung nicht überschreite. Es genüge, wenn für die Regelung ein sachlich vertretbarer Grund vorläge, die zweckmäßigste, vernünftigste oder gerechteste Lösung müsse die Regelung nicht darstellen.

Anders läge der Fall, wenn jene Rückzahlungsregelung als Allgemeine Geschäftsbedingung (AGB) im Arbeitsvertrag verankert wäre. In diesem Fall hielte die Regelung einer Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 BGB nicht stand und wäre unwirksam. Werden – wie vorliegend – Tarifverträge in ihrer Gesamtheit arbeitsvertraglich einbezogen, unterbleibt eine solche Inhaltskontrolle jedoch gemäß § 310 Abs. 4 S. 1 BGB. Eine solche findet bei Tarifverträgen nur bei Abweichung von Rechtsvorschriften statt, §§ 307 Abs. 3 S. 1, 310 Abs. 4 S. 3 BGB. Lediglich die Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht sei im Fall von Tarifvertragsregelungen stets zu prüfen.

**Fazit**

Die für Anlage 2 zu den AVR geltende Rückzahlungsregelung in Abschnitt XIV (c) Anlage 1 zu



den AVR entspricht der dieser Entscheidung des BAG zu Grunde liegenden Regelung. Das BAG klassifiziert die AVR in ständiger Rechtsprechung als AGB und unterzieht diese daher einer Inhaltskontrolle gemäß § 307 Abs. 1 BGB. Um jedoch das verfassungsrechtlich verbürgte Selbstbestimmungsrecht der Kirchen zu gewährleisten, sind nach dem BAG bei der Inhaltskontrolle der AVR die Besonderheiten des Arbeitsrechtes gemäß § 310 Abs. 4 S. 2 BGB angemessen zu berücksichtigen (BAG, Urteil v. 17.11.2005, 6 AZR 160/05).

Zu welchem Ergebnis eine solche (eingeschränkte) AGB-Kontrolle im Falle der in Rede stehenden AVR-Regelung käme, ist vorliegend nicht entscheidend, da aus folgendem Grund davon auszugehen ist, dass die Rückzahlungsregelung in Abschnitt XIV (c) Anlage 1 zu den AVR im streitigen Fall seitens der Gerichte als wirksam erachtet würde: Nach der BAG-Rechtsprechung werden AVR-Regelungen, die aus den entsprechenden Tarifvertragsregelungen des öffentlichen Dienstes mit gleichem Inhalt für gleichgelagerte Sachbereiche übernommen

wurden, wie eine Tarifvertragsregelung geprüft: Danach wird die Regelung lediglich auf ihre Vereinbarkeit mit der Verfassung sowie mit anderem höherrangigem zwingendem Recht und den guten Sitten hin überprüft (BAG, Urteil v. 6.11.1996, 5 AZR 334/95).

Die Regelung in Abschnitt XIV (c) Anlage 1 zu den AVR wurde aus dem Tarifvertrag über eine Zuwendung für Angestellte (TV Zuwendung) des öffentlichen Dienstes in die AVR übernommen – § 1 Abs. 1 Nr. 3 TV Zuwendung – und erfüllt daher die Kriterien des BAG für eine Prüfung nach Art von Tarifvertragsregelungen im Sinne § 310 Abs. 4 S. 3 BGB. Die AVR-Regelung zur Rückzahlung der Sonderzuwendung wird daher – vorbehaltlich einer Beibehaltung der bisherigen Rechtsprechung des BAG – Bestand haben können.

Die Pressemitteilung des BAG finden Sie [hier](#).

Marcel Bieniek

## Kirchliche Dienstvereinbarungen sind im Dienstverhältnis wirksam

*Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 22.03.2018 – 6 AZR 835/16*

### Sachverhalt

Die Parteien streiten über einen Anspruch der Klägerin auf eine Jahressonderzahlung.

Die beklagte Arbeitgeberin ist Mitglied im Diakonischen Werk Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz (DWBO). Das Recht der Mitarbeitervertretung wird durch das Mitarbeitervertretungsgesetz der Evangelischen Kirche in Deutschland (MVG-EKD) geregelt. Das MVG-EKD sieht vor, dass Mitarbeitervertretung und Dienststellenleitung Dienstvereinbarungen abschließen können, die Regelungen aus Beschlüssen der Arbeitsrechtlichen Kommission oder Tarifverträgen jedoch nicht zuwiderlaufen dürfen. Der Arbeitsvertrag der Klägerin enthält einen Verweis auf den Tarifvertrag der Evangelischen Kirche Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz (TV-EKBO). Dieser sieht einen mit dem Tabellenentgelt für November auszufahrenden Anspruch auf eine Jahressonderzahlung vor.

In einem Anwendungsgesetz zum MVG-EKD (MVG-AG) ist die Möglichkeit eröffnet, dass bei Vorliegen einer wirtschaftlichen Notlage Arbeitsentgelte und sonstige Arbeitsbedingungen in einer Dienstvereinbarung geregelt werden kön-

nen. Die Beklagte befand sich in einer wirtschaftlichen Notlage und vereinbarte mit der Mitarbeitervertretung unter Verweis auf das MVG-AG die zeitweilige Aussetzung der Jahressonderzahlung.

Die Klägerin ist der Meinung, die Dienstvereinbarung finde auf ihr Arbeitsverhältnis keine Anwendung, weil keine Rechtsgrundlage für eine normative Wirkung bestehe und ihr Arbeitsvertrag nur auf den TV-EKBO, nicht aber auf das kirchliche Mitarbeitervertretungsrecht verweise. Das Arbeitsgericht wies ihre auf Zahlung gerichtete Klage ab, das LAG gab der Klage statt. Die Revision der Beklagten gegen das stattgebende Urteil hatte Erfolg.

### Entscheidung

Der Sechste Senat befasst sich zunächst mit der Frage, ob eine Dienstvereinbarung nach kirchlichem Mitarbeitervertretungsrecht normative Wirkung hat und stellt sehr ausführlich den Meinungsstand dar. Im Ergebnis lässt er die Frage jedoch offen, da es im vorliegenden Fall auf den Meinungsstreit nicht ankommt. Die Dienstvereinbarung findet auf das Arbeitsverhältnis bereits kraft arbeitsvertraglicher Bezugnahme Anwendung.

Die vertragliche Inbezugnahme des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts ergibt sich nach

Auffassung des Sechsten Senats aus einer Kettenverweisung: Der Arbeitsvertrag verweist auf den TV-EKBO, der wiederum die Geltung des Mitarbeitervertretungsrechts voraussetzt. Dies zeigt sich u. a. an Tarifregelungen zur Arbeitszeit, die eine nähere Ausgestaltung durch Dienstvereinbarung vorsehen. Eine solche Kettenverweisung ist weder überraschend i. S. d. § 305c BGB noch gemäß § 307 Absatz 1 Satz 2 BGB intransparent. Sie entspricht dem erkennbaren Ziel der Sicherung der Funktionalität der Mitarbeitervertretung. Erklärt sich ein Arbeitnehmer mit der Geltung eines spezifisch kirchlichen Regelwerkes einverstanden, welches von der Anwendbarkeit des Mitarbeitervertretungsrechts ausgeht, muss ihm klar sein, dass der kirchliche Arbeitgeber mit der Vertragsgestaltung entsprechend seiner kirchenrechtlichen Verpflichtung auch das Mitarbeitervertretungsrecht zur Anwendung bringen möchte.

In einem obiter dictum hält der Sechste Senat zudem fest, dass selbst bei Verneinung einer vertraglichen Inbezugnahme von der Geltung des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung auszugehen ist.

#### Fazit

Die Auslegung des Sechsten Senats führt zu einer „quasi-normativen“ Wirkung des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts und der auf dessen Grundlage geschlossenen Dienstvereinbarungen. Damit kommt das Gericht einem hohen praktischen Bedürfnis in kirchlichen Einrichtungen nach: Das Mitarbeitervertretungsrecht kann seine Ordnungsfunktion nur dann erfüllen, wenn es gleichermaßen für alle in der Einrichtung be-

schäftigten Mitarbeiter gilt. Die Geltung von Dienstvereinbarungen entspricht dabei den Interessen beider Arbeitsvertragsparteien. Es verhindert eine ansonsten notwendige Einzelfallbetrachtung bei der Ausübung des arbeitgeberseitigen Weisungsrechts und stellt sicher, dass über die Mitarbeitervertretung ein Ausgleich der mitarbeiterseitigen Individualinteressen erfolgt.

Auch wenn die Entscheidung einen Sachverhalt aus dem Bereich der Diakonie betrifft, gilt sie gleichermaßen für Einrichtungen der Caritas. Auch die Arbeitsvertragsrichtlinien des Deutschen Caritasverbandes (AVR) gehen von der Anwendbarkeit des kollektiven kirchlichen Arbeitsrechts aus. Dies zeigt sich insbesondere in den Regelungen zur Arbeitszeit, welche die nähere Ausgestaltung durch Dienstvereinbarungen vorsehen oder auch die Regelungen zum Leistungsentgelt bzw. zur Sozialkomponente. Diese Regelungen machen deutlich, dass die AVR die Ausgestaltung des Dienstverhältnisses auch dem Dienstgeber und den nach der Mitarbeitervertretungsordnung gebildeten Mitarbeitervertretungen überlässt. Aus diesem Grund ist von einer vollumfänglichen Inbezugnahme des Mitarbeitervertretungsrechts auszugehen. Durch die Inbezugnahme der AVR in den Dienstverträgen der Mitarbeiter ist damit zugleich die Geltung des Mitarbeitervertretungsrechts vereinbart. Dienstvereinbarungen sind daher unabhängig von einer normativen Wirkung im Dienstverhältnis wirksam.

Das Urteil des BAG finden Sie [hier](#).

Vanessa Falkenstein

## Nach Verringerung: Urlaubsentgelt muss frühere Teilzeitquote berücksichtigen

*Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 20.03.2018 – 9 AZR 486/17*

#### Sachverhalt

Die Parteien streiten über die Höhe des der Klägerin zustehenden Urlaubsentgeltes nach Verringerung ihrer Teilzeitquote unter Geltung des Tarifvertrages für den öffentlichen Dienst der Länder (TV-L). Im Anschluss an die Verringerung der Teilzeitquote bewilligte das beklagte Land der Klägerin Urlaub, der in der Zeit vor der Reduzierung ihrer Arbeitszeit entstanden war. Das Urlaubsentgelt für diesen Urlaub berechnete das beklagte Land auf Grundlage der aktuellen Teilzeitquote der Klägerin. Die Klägerin forderte das beklagte Land dazu auf, das Urlaubsentgelt auf Grundlage der im Zeitpunkt des Urlaubser-

werbes geltenden Teilzeitquote zu ermitteln. Das beklagte Land verweigerte dies, da die einschlägigen TV-L-Normen eine solche Berechnung nicht vorsähen, alleinige Grundlage sei die aktuelle Teilzeitquote.

#### Entscheidung

Das BAG hat vor dem Hintergrund europarechtlicher Vorgaben geurteilt, dass das Urlaubsentgelt nach der im Zeitpunkt des Urlaubserwerbes vereinbarten Teilzeitquote zu ermitteln sei. Andernfalls liege eine mittelbare Diskriminierung i. S. v. § 4 TzBfG vor, der die Umsetzung des § 4 Nr. 2 der Rahmenvereinbarung über Teilzeitarbeit im Anhang der Richtlinie 97/81/EG (RV RL 97/81/EG) in nationales Recht darstellt. Der EuGH legt § 4 Nr. 2 RV RL 97/81/EG dahinge-

hend aus, dass er einer nationalen Bestimmung entgegenstehe, nach der Arbeitnehmer Urlaub aus Zeiten anderer Beschäftigungsquoten nur mit einem verringerten Entgelt verbrauchen können (EuGH, C-486/08). Sowohl Wortlaut als auch Sinn und Zweck der einschlägigen Regelungen in §§ 21 S. 1, 26 Abs. 1 S. 1 TV-L belegen, dass es dem TV-L bei der Berechnung des Urlaubsentgeltes auf das aktuelle Entgelt ankomme, dass dem Arbeitnehmer zustünde, wenn er seine Arbeitsleistung erbracht hätte (Entgeltausfallprinzip). Die genannten TV-L-Normen seien daher nicht europarechtskonform auszulegen, mithin seien sie nichtig i. S. v. § 4 TzBfG i. V. m. § 134 BGB, soweit sie das Urlaubsentgelt auch in den Fällen nach dem Entgeltausfallprinzip bemessen, in denen der Urlaub aus der Zeit vor der Arbeitsreduzierung stammt.

### Fazit

Die Entscheidung des BAG überrascht vor dem Hintergrund der EuGH-Rechtsprechung wenig. Mustergültig führt das BAG aus, dass nationale Gerichte bei der Anwendung nationalen Rechtes dazu verpflichtet seien, dieses so weit als möglich nach europarechtlichen Vorgaben auszulegen. Wie zu erwarten, bricht das BAG daher mit seiner bisherigen Rechtsprechung, dass Tarifnormen generell nicht zu beanstanden seien, die sicherstellten, dass das Urlaubsentgelt nach dem Entgeltausfallprinzip berechnet wird. Die Entscheidung hat daher Bedeutung über den Geltungsbereich des TV-L hinaus. Neben §§ 3, 6 der Anlage 21 zu den AVR, die auf den TV-L verweisen, ist daher auch § 2 Abs. 1 S. 1 der Anlage 14 zu den AVR betroffen, der das Urlaubsentgelt nach denselben Maßstäben wie die beanstandeten TV-L-Normen berechnen lässt.

Durch die Aufgabe des Entgeltausfallprinzips betrifft die Entscheidung auch § 2 Abs. 1 S. 2 der Anlage 14 zu den AVR mit dem darin verankerten Referenzprinzip, wonach sich das Urlaubsentgelt bei Veränderungen der Vergütung nach den durchschnittlichen Bezügen der letzten drei Kalendermonate richtet. Nach dieser Entscheidung steht § 2 Abs. 1 S. 2 der Anlage 14 zu den AVR nur dann nicht im Widerspruch zu § 4 TzBfG, wenn Alturlaub unmittelbar nach Geltung der neuen Beschäftigungsquote genommen wird. Andernfalls läge der Entgeltberechnung wiederum eine Vergütung zugrunde, die der Beschäftigungsquote im Entstehungszeitraum des Urlaubsanspruches nicht entspräche.

Das BAG steht mit dieser Entscheidung in der Tradition des EuGH, der den Urlaub als nachgeholt Ruhezeit betrachtet. Urlaub ist demnach eine besondere Form der Ruhezeit, die sich dadurch auszeichnet, dass sie angespart werden kann und vergütungspflichtig ist. Das BAG differenziert in seiner Entscheidung hinsichtlich der Urlaubsentgeltberechnung nicht danach, ob der Arbeitnehmer tatsächlich die Möglichkeit hatte, den Urlaub im Entstehungszeitraum des Urlaubsanspruches zu nehmen, oder ob er daran beispielsweise durch Krankheit gehindert war (LAG RP, 3 Sa 93/14). In Anbetracht der eindeutigen Aufgabe des Entgeltausfallprinzips seitens des BAG wird daher empfohlen, das Urlaubsentgelt künftig uneingeschränkt auf der Grundlage des im Zeitpunkt des Urlaubserwerbes geltenden Beschäftigungsumfanges zu berechnen.

Das Urteil des BAG finden Sie [hier](#).

Marcel Bieniek

## Anspruch auf Erhöhung der Arbeitszeit nach § 9 TzBfG – Schadensersatz

*Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 27.02.2018 – 9 AZR 167/17*

### Sachverhalt

Der Kläger ist als Lehrer bei dem beklagten Land in Teilzeit beschäftigt. Im Mai 2015 zeigte er seinen Wunsch an, in Vollzeit zu arbeiten und bat darum, ihn über frei werdende Stellen zu informieren. Im ersten Halbjahr des Schuljahres 2015/2016 schloss das beklagte Land mit sechs Personen befristete Arbeitsverträge zu Vertretungszwecken ab, ohne den Kläger vorab zu informieren. Die auf Schadensersatz gerichtete Klage hatte keinen Erfolg.

### Entscheidung

Soweit der Kläger sein Schadensersatzbegehren auf die Verletzung der Informationspflichten nach § 7 Abs. 2 TzBfG stützt, ist die Revision mangels Revisionsbegründung bereits unzulässig. Im Übrigen ist sie unbegründet.

Der Neunte Senat hat zunächst ausgeführt, dass die Schadensersatzpflicht des beklagten Landes, die der Kläger aus der Verletzung der Informationspflichten nach § 7 Absatz 2 TzBfG herleitet, im Verhältnis zu der Schadensersatzforderung, die der Kläger unter Hinweis auf § 9 TzBfG erhebt, ein eigenständiger Streitgegenstand sei. Daraus folge, dass die Zulässigkeit der Revision eine jeweils eigenständige Begründung verlange. Dies gelte für § 7 Abs. 2 TzBfG ungeachtet



des Umstandes, dass das Landesarbeitsgericht (LAG) zu diesem Punkt keine Ausführung gemacht habe. Der Kläger hätte diesen Rechtsfehler des LAG in der Revisionsbegründung geltend machen müssen. Da er dies unterlassen habe, sei die Revision insoweit unzulässig.

In der Begründetheit hat der Neunte Senat den auf Verletzung des § 9 TzBfG gestützten Anspruch aus zwei Gründen abgewiesen. Zunächst hat er darauf verwiesen, dass ein Anspruch nach § 9 TzBfG und damit ein Schadensersatzanspruch bei Vereitelung des Anspruchs voraussetze, dass der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber außergerichtlich ein Vertragsangebot unterbreite habe. Die Anzeige des Wunsches, in Vollzeit zu arbeiten, sei nicht ausreichend. Diese Grundsätze kämen auch dann zur Anwendung, wenn der Arbeitgeber eine an sich gebotene Information nicht erteilt habe. Vor diesem Hintergrund bestehe kein Schadensersatzanspruch, weil der Kläger dem beklagten Land kein Vertragsangebot gemacht habe. Darüber hinaus sei ein Schadensersatzanspruch nicht gegeben, weil über

§ 9 TzBfG eine nur vorübergehende (befristete) Erhöhung der Arbeitszeit nicht erreicht werden könne.

### **Bewertung**

Die Entscheidung befasst sich vor allem mit den prozessualen und materiell-rechtlichen Problemen, die mit der Durchsetzung des Sekundäranspruches „Schadensersatz“ verbunden sind. Die Annahme, die auf eine Verletzung des § 7 Abs. 2 TzBfG gestützte Schadensersatzpflicht des beklagten Landes stelle einen eigenständigen Streitgegenstand dar, fügt sich in die jüngere Entscheidungspraxis des BAG ein. So nimmt das BAG (Urt. v. 27.05.2015, 5 AZR 88/14) z.B. auch an, dass ein Schadensersatzanspruch einen anderen Streitgegenstand gegenüber dem Anspruch aus Annahmeverzug darstellt.

Das Urteil des BAG finden Sie [hier](#).

Marc Riede

## **Unterschreitung des kirchlichen Vergütungsniveaus**

*Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 24.05.2018 – 6 AZR 308/17*

### **Sachverhalt**

Die Beklagte, ein Mitglied des Diakonischen Werkes in Niedersachsen e.V., beschäftigte die Klägerin als Alltagsbegleiterin. Arbeitsvertraglich wurde vereinbart, dass die Klägerin in die Entgeltgruppe 3 der AVR.DD eingruppiert werde. Die Parteien trafen zudem die Vereinbarung, dass das Entgelt jeweils zum 01.07. eines Jahres um 1,25 Prozent erhöht werde und weitere Erhöhungen ausgeschlossen seien. In der Folge nahm die Beklagte Entgelterhöhungen nur entsprechend dieser Vereinbarung vor. Die Klägerin erhielt dadurch geringere Entgeltsteigerungen als die in den AVR.DD vorgesehen. Sie forderte die Beklagte daher dazu auf, den Differenzbetrag zwischen dem nach dem AVR.DD zu zahlenden Entgelt und dem tatsächlich erhaltenen Entgelt zu erstatten. Die Beklagte verweigerte dies.

### **Entscheidung**

Das BAG hat klargestellt, dass kirchliche Arbeitgeber in den durch das säkulare Recht gesetzten Grenzen Arbeitsverträge abschließen dürfen, die nur beschränkt oder gar nicht auf kirchliches Arbeitsrecht Bezug nehmen. Kirchengesetzliche Verpflichtungen zur vollumfänglichen Geltung kirchlichen Arbeitsrechtes in Arbeitsverträgen

änderten an diesem Ergebnis nichts, da die Kirchen im Gegensatz zu den Tarifvertragsparteien im Sinne des Tarifvertragsgesetzes (TVG) nicht die Kompetenz besäßen, eine normative Wirkung arbeitsrechtlicher Regelungen im privaten Arbeitsverhältnis anzuordnen (vgl. § 4 Abs. 1 TVG). Verstöße gegen jene kirchengesetzliche Übernahmepflicht könnten daher zwar zu kirchenrechtlichen Konsequenzen führen, sie haben jedoch gerade nicht die Unwirksamkeit der vertraglichen Regelungen im säkularen Bereich zur Folge. Die kirchenrechtlichen Verpflichtungsregelungen stellten vor diesem Hintergrund daher ausschließlich internes Organisationsrecht der Kirchen dar. Es obliege daher alleinig kirchlichen Autoritäten – und nicht der staatlichen Arbeitsgerichtsbarkeit –, über die Umsetzung des kirchlichen Arbeitsrechtes in Arbeitsverträgen zu wachen. Den kirchlichen Verpflichtungsregelungen komme zudem vorliegend keine drittschützende Wirkung zu, da die Verpflichtungsregelung offensichtlich lediglich den Zweck verfolge, den Arbeitsrechtsregelungen im Sinne einer einheitlichen Handhabung Geltung zu verschaffen.

### **Fazit**

Die Entscheidung knüpft an die Rechtsprechung des BAG zur rechtlichen Einordnung kirchlicher Arbeitsrechtsregelungen an. Das BAG stuft diese aufgrund der fehlenden gesetzlichen Gleich-

setzung mit Tarifverträgen im Sinne des TVG (vgl. § 4 Abs. 1 TVG), die normative Wirkung entfalten, als Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) ein (vgl. BAG, Urteil v. 19.04.2012, 6 AZR 677/10). Als solche entfalten die AVR nur Geltung, wenn auf sie im Arbeitsvertrag mittels Bezugnahme Klauseln rekuriert wird. Das BAG hat daher zu Recht festgestellt, dass aus der kirchenrechtlichen Verpflichtung zur vollumfänglichen Übernahme der AVR keine normative Wirkung derselbigen folgt. Analog zu nicht tarifgebundenen säkularen Arbeitgebern ist es kirchlichen Arbeitgebern daher gestattet, in Arbeitsverträgen von tariflichen Regelungen abzuweichen.

Es wird jedoch dringend davon abgeraten, als Einrichtung von dieser Möglichkeit Gebrauch zu machen. Zum einen muss der von den AVR abweichende Arbeitgeber aufgrund der in Art. 2 Abs. 2 der Grundordnung des Kirchlichen Dienstes im Rahmen kirchlicher Arbeitsverhältnisse normierten Übernahmeverpflichtung jener Grundordnung mit kircheninternen Konsequenzen wie dem Ausschluss aus kirchlichen Verbänden und dem Widerruf der Zuordnung der Einrichtung zur Kirche rechnen. Die Einrichtung könnte sich in der Folge nicht mehr auf das verfassungsmäßig verbürgte Selbstbestimmungsrecht der Kirchen berufen. Zum anderen müsste der Arbeitgeber Konsequenzen im individualarbeitsvertraglichen Bereich fürchten: Im Falle einer arbeitsgerichtlichen Streitigkeit unterlägen die von den AVR abweichenden Arbeitsbedingungen einer vollumfänglichen AGB-Kontrolle. Voraussetzung für die Berücksichtigung der Besonderheiten des kirchlichen Arbeitsrechtes im Rahmen von AGB-Kontrollen („eingeschränkte Inhaltskontrolle“) ist es nämlich, dass die AVR in den Arbeitsverträgen tatsächlich zur Anwendung kommen (vgl. BAG, Urteil v. 17.11.2005, 6 AZR 160/05). Zudem entfielen in der Einrichtung der Ausschluss von Streiks, wenn die AVR von einem Arbeitgeber in den Arbeitsverträgen nicht vollumfänglich als Mindestarbeitsbedingungen umgesetzt würden, (vgl. BAG, Urteil v. 20.11.2012, 1 AZR 179/11). Nicht zuletzt besteht zudem die Gefahr der Zustimmungsverweigerung der Mitarbeitervertretung bei der Eingruppierung von Mitarbeitern.

Das Urteil des BAG finden Sie [hier](#).

Marcel Bieniek

### In eigener Sache

**Lioba Ziegele** hat zum 31.08.2018 den Caritasverband Diözese Würzburg e.V. und damit die Dienstgeberseite der Arbeitsrechtlichen Kommission verlassen. Frau Ziegele hat die Arbeit der Dienstgeberseite in den letzten Jahren maßgeblich mit geprägt. Sie hat sich vielseitig eingebracht, sei es bei der Weiterentwicklung der AK-Ordnung, im Leitungsausschuss, der Zentralen Kommission oder in den verschiedensten Ausschüssen der AK, zuletzt auch zunehmend gegenüber der Politik. Insbesondere zu erwähnen ist ihre prägende Rolle in der Zweiten und Dritten Pflegekommission zur Festlegung von Mindestarbeitsbedingungen in der Pflegebranche.

Die Dienstgeberseite dankt Frau Ziegele von Herzen für zehn Jahre aktive Arbeit in der Arbeitsrechtlichen Kommission und für ihren unermüdlichen Einsatz für den Dritten Weg. Wir wünschen ihr für ihren weiteren Lebensweg – nun an anderer Wirkungsstätte – alles Gute, Gesundheit und Gottes Segen.

### Save the Date:

### Digitale Transformation – Impulstag für Dienstgeber

26.02.2019, 09.30 – 16.30 Uhr in Frankfurt a.M.

Die Dienstgeberseite hat bereits 2017 strategische Handlungsfelder identifiziert. Nun setzt sie mit dem geplanten Impulstag einen weiteren Akzent bei der Begleitung der Dienstgeber in der digitalen Transformation.

Am Vorabend des Impulstages, den 25.02.2019, erhalten die Teilnehmer aus erster Hand Einblicke in die Finanzindustrie, die bereits inmitten einer radikalen digitalen Transformation steckt.

Am 26.02.2019 stehen Impulse hochkarätiger Referenten aus Forschung, Wissenschaft und Praxis insbesondere zur zukunftsfähigen Weiterentwicklung der Arbeits- und Vertragsrichtlinien (AVR) in einer sich durch die Digitalisierung dynamisch verändernden Arbeitswelt auf dem Programm („Arbeit 4.0“). Zudem ergeben sich in verschiedenen Formaten Möglichkeiten des Erfahrungsaustauschs und der Diskussion mit Experten über praxisrelevante Fragestellungen der digitalen Transformation. Das Programm finden Sie zeitnah unter [www.caritas-dienstgeber.de](http://www.caritas-dienstgeber.de)

Der Dienstgeberbrief wird von den Dienstgebervertreter(inne)n im Leitungsausschuss der Arbeitsrechtlichen Kommission (AK) des DCV weitergeführt, um insbesondere den Dienstgebern eine zeitnahe Information über aktuelle Geschehnisse in der AK zu geben. Aus diesem Anliegen resultiert, dass der Dienstgeberbrief kein zeitlich regelmäßiges Erscheinungsdatum hat, sondern nach Sitzungen der AK erscheint sowie im Bedarfsfall auch zwischen diesen Sitzungen mit Berichten aus den Gremien der AK oder aktuellen Beiträgen. Für Anregungen, Diskussionsbeiträge aber auch Kritik sind wir nicht nur offen, sondern wünschen uns dies, da wir den Dienstgeberbrief als Kommunikationsmedium verstehen.  
Die Redaktion