

---

## Dienstgeberbrief Nr. 3/2022

30. Juni 2022

Herausgegeben vom  
**Leitungsausschuss der  
Dienstgeberseite der Arbeitsrechtlichen  
Kommission des DCV e. V.**

Norbert Altmann, Johannes Brumm,  
Andreas Franken, Tabea Kölbel, Ingo  
Morell, Werner Negwer, Gabriele Stark-  
Angermeier

Redaktion und Kontakt  
**Geschäftsstelle der Dienstgeberseite  
der Arbeitsrechtlichen Kommission**  
Dreisamstraße 15, 79098 Freiburg  
Residenzstraße 90, 13409 Berlin

0761 200-792  
info@caritas-dienstgeber.de  
www.caritas-dienstgeber.de

### Inhalt

#### Aktuelles aus der AK

Beschluss zur Tarifrunde Ärzte – Bericht zur Sitzung  
der Bundeskommission vom 30.06.2022 S. 2

#### Ökonomische Analyse

Entwicklung und Bewertung des gesetzlichen Min-  
destlohns in Deutschland S. 4

#### Arbeitsrechtliche Analyse

Betreuungskräfte in den AVR und der Pflegemin-  
destlohn S. 6

#### Aktuelles aus der Gesetzgebung

Neues Nachweisgesetz tritt zum 01.08.2022 in Kraft S. 7

#### Aktuelles aus der Rechtsprechung

BAG: Eingruppierung einer Fachkraft für soziale Ar-  
beit im sozialpsychiatrischen Dienst S. 9

BAG: Ein durchgeführtes bEM hat kein „Mindesthalt-  
barkeitsdatum“ von einem Jahr S. 10

BAG: Überstunden müssen weiterhin vom Arbeitneh-  
mer nachweisen werden S. 11

LAG Thüringen: Nichtausstempeln für Zigarettenpau-  
sen bedeutet Arbeitszeitbetrug S. 12

**Kurz notiert** S. 3

## Aktuelles aus der AK

### Beschluss zur Tarifrunde Ärzte – Bericht zur Sitzung der BK vom 30.06.2022

Im Mittelpunkt der Sommersitzung der Bundeskommission in Münster stand die Tarifrunde Ärzte. Die Bundeskommission hat nach intensiven Verhandlungen einen Beschluss hierzu gefasst. Daneben wurde ein Abtretungsverbot von Versorgungsansprüchen beschlossen. Im Hinblick auf die anstehende Tarifrunde im Sozial- und Erziehungsdienst wurde eine Verhandlungsgruppe eingesetzt.

In der Sitzung hieß es aber auch Abschied nehmen: Heinz-Josef Kessmann, der zum 31.07.2022 in den Ruhestand geht, wurde für die vergangenen 12 Jahre gedankt, in denen er das Amt des Vorsitzenden der Arbeitsrechtlichen Kommission bekleidete.

Die Caritas-Dienstgeber wünschen ihm für seinen nun beginnenden Lebensabschnitt Gesundheit, viele gute Begegnungen und Gottes Segen.

#### Beschluss zur Tarifrunde Ärzte

Der Beschluss umfasst eine lineare Erhöhung der Vergütung in Höhe von 3,35 Prozent, einen zusätzlichen Urlaubstag für die Beschäftigten im ärztlichen Dienst, sowie modifizierte Regelungen zu Ruf- und Bereitschaftsdiensten mit Anspruch auf einen weiteren Tag Zusatzurlaub bei mehr als 29 Bereitschaftsdiensten pro Halbjahr.

Die in der letzten Tarifrunde dienstgeberseitig durchgesetzte Regelung für kleine Fachabteilungen wurde – mit Modifikationen – bis 31.12.2025 verlängert.

Der Beschluss enthält darüber hinaus weitere Einschränkungen bei der Anordnung von Diensten sowie die Erhöhung der zusätzlichen Zahlungen bei kurzfristiger Änderung der Dienstpläne. Innerhalb von drei Monaten nach Umsetzung des Beschlusses in den jeweiligen Regionalkommissionen erhalten Ärzte eine individuelle Einmalzahlung in Höhe von ca. 1.500 bis 3.000 Euro. Diese orientiert sich am Verdienst des Mitarbeitenden zwischen Oktober 2021 und Juli 2022.

Der Beschluss der Bundeskommission muss nun noch in den Regionalkommissionen umgesetzt werden. Die Sitzungen stehen bereits in den nächsten Tagen und Wochen an:

- 05.07.2022 RK Nordrhein-Westfalen
- 07.07.2022 RK Mitte

- 07.07.2022 RK Ost
- 13.07.2022 RK Nord
- 15.07.2022 RK Baden-Württemberg
- 21.07.2022 RK Bayern

Weitere Informationen zum Beschluss sowie die Pressemitteilung der Caritas-Dienstgeber finden Sie [hier](#).

#### Verhandlungsgruppe „Tarifrunde SuE“

Zur anstehenden Tarifrunde im Sozial- und Erziehungsdienst wurde eine Verhandlungsgruppe einrichtet, die sich zu zwei Terminen im Juli und September 2022 vereinbart hat.

Der Verhandlungsgruppe gehören dienstgeberseitig Gabriele Stark-Angermeier, Ingo Morell, Werner Negwer und Stefan Sukop an.

#### Abtretungsverbot für Versorgungsleistungen

In der Sitzung wurde ein Abtretungsverbot für Versorgungsansprüche beschlossen, die aus der Anwendung einer der Versorgungsordnungen der Anlage 8 AVR oder aus dem Zentral-KODA-Beschluss zur Entgeltumwandung resultieren.

Hintergrund ist das „Gesetz für faire Verbraucherverträge“. Dieses hat in § 308 Nr. 9 BGB eine Bestimmung aufgenommen, die Regelungen, die die Abtretbarkeit eines Geldanspruchs ausschließen, für unwirksam erklärt. Ausdrücklich ausgenommen davon sind Ansprüche auf Versorgungsleistungen im Sinne des Betriebsrentengesetzes.

Keine Anwendung findet die Regelung für vor dem 01.10.2021 entstandene Schuldverhältnisse, hier also entstandene Dienstverhältnisse. Mit der Möglichkeit des AGB-Ausschlusses der Abtretung von Versorgungsleistungen wird dem Schutzbedürfnis des Lebensunterhalts im Alter Geltung verschafft.

#### Sonstige Themen

Die Themen „Änderung in § 16 AT AVR (Außerordentliche Kündigung)“ und „Eingruppierung von Betreuungskräften“ wurden von der Tagesordnung genommen. Die Kommission wird sich mit letzterem Thema weiter befassen.

Marcel Bieniek, Dr. Pascal Krimmer, Helge Martin Krollmann

## Kurz notiert

### Caritaspanel startet morgen

Am 01.07.2022 startet die aktuelle Befragungsrunde des Caritaspanels. Alle Rechtsträger der Caritas wurden postalisch und per Newsletter kontaktiert. Sie können bis zum 30.09.2022 an der bundesweiten Befragung teilnehmen. Neben den bekannten Fragen wie etwa zu Personalstruktur und -bewegungen werden im Caritaspanel 2022 auch neue, aktuelle Themen abgefragt (z.B. zu den Auswirkungen der Pandemie auf die Personalsuche und insbesondere die Besetzung von Ausbildungsplätzen, zu den Effekten der Einrichtungsbezogenen Impflpflicht sowie nach der Betroffenheit durch die von der Zentral-KODA beschlossenen Beschränkung der Höchstdauer sachgrundloser Befristungen auf 14 Monate). Die Teilnehmer erhalten exklusiv die Grundauserwertung aller Fragen. Zur Umfrage geht es [hier](#).

Für Fragen zur Teilnahme bietet die Geschäftsstelle 30minütige Zoom-Beratungen an, in denen

Interessierte ihre individuellen Fragen stellen können. Alle Termine und die entsprechenden Zoom-Links sind auf der [Webseite der Caritas-Dienstgeber](#) zu finden.

### Neues Faktenblatt zur Pflegeausbildung

Das neue Faktenblatt Pflegefachfrau / Pflegefachmann in der Ausbildung informiert kurz und prägnant über die Verdienst- und Einsatzmöglichkeiten für Pflegeauszubildende bei der Caritas. Es ist zusammen mit weiteren Faktenblättern zu den Berufsgruppen bei der Caritas auf der [Webseite der Caritas-Dienstgeber](#) sowie [hier abrufbar](#).

### Aktuelles aus der Geschäftsstelle

Yolanda Thau und Nicolas Alexandre verstärken seit 19.04.2022 beziehungsweise ab morgen das Team der Geschäftsstelle als Referenten für Arbeits- und Tarifrecht mit Dienstsitz in Berlin. Wir wünschen ihnen (weiterhin) einen guten Start.



## Der zuverlässige Wegweiser für das kirchliche Arbeitsrecht.

### Aktuell informiert

Die ZAT informiert alle zwei Monate über die **aktuellen Entwicklungen** im Arbeitsrecht und in der Tarifpolitik in der katholischen und evangelischen Kirche sowie deren Unternehmen. Die erfahrenen Autorinnen und Autoren beantworten die wichtigsten **Fragen aus der Rechtssetzung und -praxis** und geben **konkrete Hinweise** für die tägliche Arbeit.

### ZAT • Zeitschrift für Arbeitsrecht und Tarifpolitik in kirchlichen Unternehmen

10. Jahrgang, 2022.  
Erscheint zweimonatlich.

Testen Sie die ZAT 3 Monate gratis und Sie bekommen die Sonderausgabe mit dem Schwerpunkt »50 Jahre MAVO« geschenkt.

[www.beck-shop.de/go/ZAT](http://www.beck-shop.de/go/ZAT)

Erhältlich im Buchhandel oder bei: [beck-shop.de](http://beck-shop.de) | Verlag C.H.BECK oHG · 80791 München | kundenservice@beck.de | Preise inkl. MwSt. | 173126

[facebook.com/verlagCHBECK](https://www.facebook.com/verlagCHBECK) [linkedin.com/company/verlag-c-h-beck](https://www.linkedin.com/company/verlag-c-h-beck) [twitter.com/CHBECKRecht](https://twitter.com/CHBECKRecht)



## Ökonomische Analyse

### Entwicklung und Bewertung des gesetzlichen Mindestlohns in Deutschland

#### Der gesetzliche Mindestlohn – Entwicklung seit 2015

Nach langjährigen politischen Diskussionen und wissenschaftlichen Beratungen wurde in Deutschland zum 1. Januar 2015 ein allgemeiner gesetzlicher Mindestlohn eingeführt. Dafür wurde eine ständige Mindestlohnkommission errichtet, die paritätisch aus Vertretern von Gewerkschaften und Arbeitgebern besetzt ist und einen Vorsitzenden sowie zwei beratende Mitglieder aus der Wissenschaft umfasst. Sie hat die Aufgabe, die Anpassung der Höhe des Mindestlohns im Zeitverlauf vorzunehmen (Vgl. [Mindestlohngesetz – MiLoG I §2](#)).

Dabei prüft sie im Rahmen einer Gesamtabwägung, welche Höhe geeignet ist, zu einem angemessenen Mindestschutz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer beizutragen und faire und funktionierende Wettbewerbsbedingungen zu ermöglichen, ohne die Beschäftigung zu gefährden. Der Mindestlohn wird dabei nachlaufend an die Tarifentwicklung angepasst (Vgl. [Mindestlohngesetz – MiLoG I §9](#)).

Zum Zeitpunkt der Einführung betrug der Mindestlohn 8,50 € brutto pro Stunde. Nach schrittweiser Anpassung in den letzten Jahren wurde er zum 1. Januar 2022 auf 9,82 € erhöht; eine zweite Anpassung wird zum 1. Juli 2022 auf 10,45 € erfolgen (Vgl. [Dritte Mindestlohnanpassungsverordnung](#)). Diese Erhöhungen wurden jeweils von der Mindestlohnkommission – und damit von den Tarifpartnern – beschlossen.

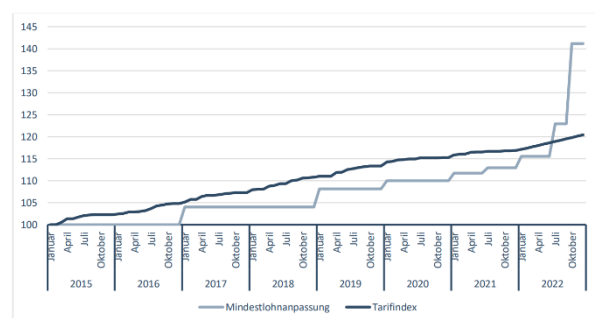
Eine Ausnahme stellt nun die erneute Erhöhung des Mindestlohns um fast 15 % auf 12 € zum 1. Oktober 2022 dar. Sie wurde nicht von den Tarifpartnern in der Mindestlohnkommission, sondern allein von der Politik beschlossen. Das entsprechende Gesetz wurde vom Bundestag am 3. Juni 2022 beschlossen und abschließend vom Bundesrat am 10. Juni 2022 gebilligt. Es soll noch im Juni in Kraft treten. Laut Gesetzentwurf werden von der Erhöhung circa 6,2 Millionen Menschen (S. 17), vor allem in Ostdeutschland sowie Frauen (S. 20) profitieren (Vgl. [Mindestloohnerhöhungsgesetz](#)).

Damit wurde ein Vorhaben aus dem [Koalitionsvertrag](#) der Regierungsparteien „Leistung muss anerkannt und Arbeit gerecht bezahlt werden“ umgesetzt. Die Höhe von 12 € brutto pro Stunde entspricht dabei ungefähr 60% des Bruttomedianlohns in Deutschland. Bei diesem Wert handelt es sich um einen von der europäischen Kommission

in einem Vorschlag für eine [Richtlinie über angemessene Mindestlöhne in der Europäischen Union](#) im Oktober 2020 als Empfehlung formulierten Indikator zur angemessenen Höhe von Mindestlöhnen. Dieser Wert orientiert sich an der in amtlichen Statistiken häufig verwendeten relativen Armutsgrenze, die bei 60 % des mittleren (medianen) Äquivalenzeinkommens liegt. Das Äquivalenzeinkommen berücksichtigt die Einkommenssituation von Haushalten unterschiedlicher Größe und Zusammensetzung und macht diese vergleichbar. Es wird daher auch Haushaltsäquivalenzeinkommen genannt.

Die folgende Abbildung aus dem [IW-Report 23/2022 vom 16.05.2022](#) (Stellungnahme Mindestloohnerhöhungsgesetz von Hagen Lesch und Christoph Schröder) veranschaulicht, dass die Mindestlohndynamik sich von der allgemeinen Tariflohndynamik entkoppelt. Dabei wird für den Tarifindex ab dem 2. Quartal eine Projektion zugrunde gelegt. Im Jahr 2022 kommt es im Mindestlohnsektor zu einer Lohnerhöhung von insgesamt 22,2 %. Ohne die außerordentliche Anhebung im Oktober wären es lediglich 6,4%. Der Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung geht für das Jahr 2022 von einem Wachstum der Effektivlöhne von 2,5% aus; für das Jahr 2023 von 4,4 % (Vgl. [Aktualisierte Konjunkturprognose März 2022, S. 60](#)).

Abbildung: Prozentuale Erhöhung des Mindestlohns im Vergleich zur Entwicklung des Tarifindex (Januar 2015 = 100)



Quelle: IW-Report 23/2022, S. 4

#### Einordnung und Bewertung der Mindestlohnentwicklung

##### Stauchung in der Lohnstruktur

Die enorme Steigerung am unteren Ende des Lohngefüges führt zunächst zu einer Stauchung



in der Lohnstruktur. Das bedeutet, dass der Abstand der Löhne von gering qualifizierten Beschäftigten zu Fachkräften mit Berufsausbildung deutlich verkleinert wird. Um den notwendigen Abstand wieder herzustellen, müsste das gesamte Lohngefüge nach oben angepasst werden.

### Entwicklung der Löhne

Eine Untersuchung von Martin Müller (KfW Research) geht auf die Lohnentwicklung in den fünf Leistungsgruppen gemäß der amtlichen Einkommensstatistik ein. Es handelt sich dabei um eine grobe Abstufung der Arbeitnehmertätigkeiten nach Qualifikationsprofil des Arbeitsplatzes. Es zeigt sich, dass die Bruttoverdienste von Führungskräften und Akademikern (Leistungsgruppe 1) zwischen 2010 und 2020 einen Anstieg in Höhe von 26,9% verzeichnen. Der Durchschnittswert lag bei 23,4%. Geringere Steigerungen ergaben sich für angelernte Arbeitnehmende (Leistungsgruppe 4) in Höhe von 16,5% und ungelernete Arbeitnehmende (Leistungsgruppe 5) in Höhe von 18,4%. Gleichzeitig ist zu beobachten, dass die Verdienste in der Leistungsgruppe 5 von 2020 auf 2021 stärker stiegen (4,24%) als in der Leistungsgruppe 1 (2,34%). Laut Müller baut sich der Gehaltsvorsprung der Hochqualifizierten längerfristig betrachtet seit 2010 weiter aus. Hinsichtlich der außerordentlichen Erhöhung des Mindestlohnes, weist er jedoch darauf hin, dass hinreichend große Gehaltsunterschiede bestehen bleiben müssen, um Anreize aufrecht zu erhalten, sich zu qualifizieren und die Kosten eines Studiums oder einer betrieblichen Weiterbildung auf sich zu nehmen (Vgl. [Fokus Volkswirtschaft Nr. 377 vom 19. April 2022](#)). Im Bereich der Caritas sind die Löhne im Zeitraum 2010 bis 2020 sogar durchschnittlich um 28,3% gestiegen. Hinzu kommt, dass gerade die Beschäftigten mit niedrigeren Einkommen – das sind neben Berufsanfängern insbesondere Beschäftigte ohne Fachausbildung oder Studium – aufgrund von Mindestbeträgen (Steigerung um x%, mindestens aber y Euro) prozentual sogar noch stärker von den Lohnsteigerungen profitiert haben. Neu eingeführte Entgeltbestandteile, wie z.B. die 2021 eingeführten neuen Zulagen für die Beschäftigten in Pflege führen ebenfalls zu prozentual betrachtet überproportionalen Steigerungen.

### Mindestlohn, Lohnentwicklung und Inflation

Im Monatsbericht Februar 2022 veröffentlichte die Deutsche Bundesbank ihre Schätzungen zu den makroökonomischen Effekten zur Mindestlohnerhöhung im Oktober. Es wird angenommen, dass Auswirkungen auf das gesamtwirtschaftliche Lohnwachstum in erster Linie aus den Änderungen bei den Löhnen der direkt Betroffenen und den Ausstrahleffekten auf darüberliegende Lohngruppen ergeben. Insgesamt geht man davon

aus, dass die Lohnsumme durch die Mindestlohnanhebung, ohne Berücksichtigung von weiteren Anpassungsreaktionen, um 0,8 % höher liegen wird. Diese Steigerung in den Brutto-Stundenlöhnen wurde in Simulationen mit den makroökonomischen Modellen der Bundesbank ab dem 4. Quartal weitergegeben. Gemäß der Studie werden aufgrund der höheren Lohnkosten die Verbraucherpreise nach und nach ansteigen. Im Jahresdurchschnitt wird eine Steigerung im Harmonischen Verbraucherpreisindex (HVPI) um 0,06 Prozentpunkte im Jahr 2023 und um 0,14 Prozentpunkte im Jahr 2024 erwartet; nach 4 Jahren eine Steigerung um 0,25 Prozentpunkte. Die Studienautoren weisen darauf hin, dass die frühzeitige Ankündigung der Mindestlohnanhebung eine zügigere Weitergabe der höheren Lohnkosten auf die Verbraucherpreise zur Folge haben könnten. Auch das Umfeld hoher Inflation könnten die steigenden Produktionskosten in stärkerem Ausmaß auf die Verbraucherpreise weitergeben als es die Simulation wiedergibt (Vgl. [Deutsche Bundesbank Monatsbericht Februar 2022, S. 56 – 57](#)).

### Ausblick

Es bleibt abzuwarten, wie sich die von der Politik gewollte und nun im „Gesetz zur Erhöhung des Schutzes durch den gesetzlichen Mindestlohn und zu Änderungen im Bereich der geringfügigen Beschäftigung“ umgesetzte Erhöhung des Mindestlohns auf 12 Euro auf die Vergütungen in den Branchen auswirken wird. Im Bereich der Caritas sind nur einzelne Beschäftigte im Tarifgebiet Ost der Regionalkommission Ost von der Mindestlohnerhöhung ab Oktober 2022 betroffen – und das auch nur in geringem Umfang. Konkret geht es um Beschäftigte in den ersten beiden Stufen der Vergütungsgruppe 11, sofern keine Zulagen gezahlt werden. Mit der nächsten, im Bereich der Regionalkommission Ost bereits beschlossenen linearen Erhöhung im Januar 2023 und der Reduktion der wöchentlichen Arbeitszeit im Tarifgebiet Ost um eine Stunde auf 39 Stunden, liegt aber auch die Vergütung dieser Beschäftigten wieder über dem Mindestlohn.

Insgesamt ist aber auf jeden Fall davon auszugehen, dass insbesondere die Vergütung von den ohnehin knappen Fachkräften – auch bei der Caritas – unter Druck geraten wird. Die Tarifpartner stehen daher – vor dem Hintergrund der gesamtwirtschaftlichen Situation mit hoher Inflation und gedämpften Wachstumsprognosen – vor großen Herausforderungen. In den anstehenden Tarifrunden wird es daher neben den sicher spannenden Verhandlungen über die Höhe der Lohnsteigerung auch darum gehen, die Vergütungssysteme neu auszurichten.

Anusha Anthonipillai

## Arbeitsrechtliche Analyse

### Betreuungskräfte in den AVR und der Pflegemindestlohn

Am 01.05.2022 ist die Fünfte Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen für die Pflegebranche (Fünfte Pflegearbeitsbedingungenverordnung – 5. PflegeArbbV) in Kraft getreten.

Zuletzt waren – nach der 4. PflegeArbbV – die Mindestlöhne zum 01.04.2022 für Pflegehilfskräfte auf 12,55 Euro brutto je Stunde, für qualifizierte Pflegehilfskräfte (mit einer mindestens einjährigen Ausbildung und einer entsprechenden Tätigkeit) auf 13,20 Euro brutto je Stunde und für Pflegefachkräfte auf 15,40 Euro brutto je Stunde gestiegen.

Die [5. PflegeArbbV](#) sieht weitere, deutliche Steigerungen der Mindestentgelte in allen drei Beschäftigtengruppen vor.

Das Mindestentgelt beträgt nach § 2 PflegeArbbV:

- ab dem 01.05.2022: 12,55 Euro brutto je Stunde,
- ab dem 01.09.2022: 13,70 Euro brutto je Stunde,
- ab dem 01.05.2023: 13,90 Euro brutto je Stunde und
- ab dem 01.12.2023: 14,15 Euro brutto je Stunde.

Für Pflegekräfte mit einer mindestens einjährigen Ausbildung und einer entsprechenden Tätigkeit beträgt das Mindestentgelt abweichend davon

- ab dem 01.05.2022: 13,20 Euro brutto je Stunde,
- ab dem 01.09.2022: 14,60 Euro brutto je Stunde,
- ab dem 01.05.2023: 14,90 Euro brutto je Stunde und
- ab dem 01.12.2023: 15,25 Euro brutto je Stunde.

Für Pflegefachkräfte beträgt das Mindestentgelt abweichend von Vorstehendem

- ab dem 01.05.2022: 15,40 Euro brutto je Stunde,
- ab dem 01.09.2022: 17,10 Euro brutto je Stunde,
- ab dem 01.05.2023: 17,65 Euro brutto je Stunde und
- ab dem 01.12.2023: 18,25 Euro brutto je Stunde.

Die Verordnung gilt auch für Arbeitnehmerinnen in den in § 1 Abs. 3 genannten Bereichen (Verwaltung, Haustechnik, Küche, hauswirtschaftliche Versorgung, Gebäudereinigung, Empfangs- und Sicherheitsdienst, Garten- und Geländepflege, Wäscherei sowie Logistik), soweit sie im Rahmen der von ihnen auszuübenden Tätigkeiten in einem Umfang von mindestens 25 Prozent ihrer vereinbarten Arbeitszeit gemeinsam mit Beziehern von Pflegeleistungen tagesstrukturierend, aktivierend, betreuend oder pflegend tätig werden.

Damit werden auch Alltagsbegleiter, Betreuungskräfte und Assistenzkräfte vom Pflegemindestlohn erfasst, wenn sie mindestens in 25 Prozent ihrer Arbeitszeit gemeinsam mit Bezieherinnen von Pflegeleistungen pflegerisch oder betreuend tätig sind.

Diese Mitarbeiterinnen sind in den AVR in Vergütungsgruppe 10 Ziffer 18 und 19 der Anlage 2 eingruppiert. Ab September 2022 liegt in dieser Vergütungsgruppe die Vergütung in einigen Stufen unterhalb des Pflegemindestlohn. Bei einem Pflegemindestlohn von 13,70 Euro ab 01.09.2022 liegt die entsprechende Monatsvergütung eines Vollzeitbeschäftigten bei circa 2.323 Euro (39 Wochenstunden) bzw. 2.383 Euro (40 Wochenstunden). Damit liegt in den westlichen Bundesländern die Tabellenvergütung bis Stufe 3 unterhalb des Mindestlohns. In den östlichen Bundesländern liegt die Tabellenvergütung sogar bis Stufe 6 unterhalb des Mindestlohns. Dabei sind allerdings noch keine regelmäßig zu zahlenden Zulagen berücksichtigt (Schichtzulage, Kinderzulage, Besitzstandszulagen oder ähnliches).

Da eine Kommissionslösung bisher nicht gefunden werden konnte, ist ab September 2022 unter Berücksichtigung der zu zahlenden Zulagen jeder Personalfall zu prüfen. Bei Unterschreitung des Pflegemindestlohns ist die Vergütung bis zu dieser Grenze aufzustocken. Die Kommission wird sich weiter mit dem Thema befassen.

Ende Dezember 2022 läuft die Eingruppierungsregelung für Betreuungskräfte in den Ziffern 18 und 19 der Vergütungsgruppe 10 Anlage 2 AVR nach derzeitigem Stand aus. Im Anwendungsbereich des Pflegemindestlohns liegt in den AVR so dann keine Vergütung mehr unterhalb desselbigen vor.

Marc Riede Florido Martins

## Aktuelles aus der Gesetzgebung

### Neues Nachweisgesetz tritt zum 01.08.2022 in Kraft

Der Bundestag hat am 23.06.2022 den Gesetzentwurf zur Umsetzung der EU-Richtlinie über transparente und vorhersehbare Arbeitsbedingungen in der Euro-päischen Union verabschiedet.

Das Gesetz bringt zahlreiche arbeitsrechtliche Änderungen im Nachweisgesetz und anderen Gesetzen mit sich, die von großer Bedeutung für die Praxis – auch in kirchlichen Einrichtungen – sind.

Aufgrund der Umsetzung der EU-Richtlinie über transparente und verlässliche Arbeitsbedingungen (RL 2019/1152 – Arbeitsbedingungenrichtlinie) musste der deutsche Gesetzgeber auch das Nachweisgesetz (NachwG) ändern, in dem verankert ist, welchen Informations- und Dokumentationspflichten der Arbeitgeber nachkommen muss. Da die Umsetzungsfrist für die neuen Regeln am 31.07.2022 ausläuft, tritt das neue Nachweisgesetz zum 01.08.2022 in Kraft.

Nach dem neuen NachwG muss der Arbeitgeber ab August 2022 über deutlich mehr Arbeitsrechtsgelungen informieren und dem Arbeitnehmer hierüber einen schriftlichen Nachweis ausstellen.

Bei **ab dem 01.08.2022 neu begründeten Arbeitsverhältnissen** beträgt die Frist für die Übergabe des Nachweises sieben Kalendertage nach dem vereinbarten Beginn des Arbeitsverhältnisses für die in § 2 Abs. 1 Satz Nr. 1 bis 10 genannten Punkte (§ 2 Abs. 1 Satz 4 NachwG). Für die übrigen Pflichtangaben bleibt es bei einer Frist von einem Monat nach dem vereinbarten Arbeitsbeginn. Änderungen der wesentlichen Vertragsbedingungen sind spätestens am Tag des Wirksamwerdens schriftlich mitzuteilen (§ 3 NachwG).

Auch für **vor diesem Zeitpunkt bereits bestehende Arbeitsverhältnisse** gelten die Neuregelungen. Mitarbeiter müssen hierfür allerdings auf den Dienstgeber zugehen und von diesem **aktiv verlangen**, dass die im NachwG genannten wesentlichen Arbeitsbedingungen innerhalb von einer Woche ausgehändigt werden. Verlangt der Mitarbeiter dies nicht, trifft den Dienstgeber keine Nachweispflicht.

Folgende Arbeitsbedingungen müssen künftig zusätzlich zu den bereits jetzt in § 2 NachwG genannten Vertragsbedingungen aufgenommen werden:

- das Enddatum des befristeten Arbeitsvertrages als Alternative zur Dauer des Arbeitsverhältnisses (§ 2 Abs. 1 Nr. 3 NachwG)
- die Möglichkeit, den Arbeitsort frei wählen zu können, wenn kein Arbeitsort festgelegt wurde (§ 2 Abs. 1 Nr. 4 NachwG)
- die Dauer der Probezeit (§ 2 Abs. 1 Nr. 6 NachwG)
- die Vergütung der Überstunden, die getrennte Angabe der Lohnbestandteile und die Art der Auszahlung (§ 2 Abs. 1 Nr. 7 NachwG)
- vereinbarten Ruhepausen, Ruhezeiten, das Schichtsystem, der Schichtrhythmus und die Voraussetzungen für Schichtänderungen (§ 2 Abs. 1 Nr. 8 NachwG)
- bei Abrufarbeit nach § 12 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG), dass der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung entsprechend dem Arbeitsanfall zu erbringen hat, die Zahl der mindestens zu vergütenden Stunden, den Zeitrahmen (Referenztage und Referenzstunden) für die Erbringung der Arbeitsleistung und die Frist, innerhalb der Arbeitgeber im Voraus den Arbeitsbeginn mitzuteilen hat (§ 2 Abs. 1 Nr. 9 NachwG)
- Möglichkeit der Anordnung von Überstunden und deren Voraussetzung (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 NachwG)
- ein ggf. bestehender Anspruch auf vom Arbeitgeber bereitgestellte Fortbildungen (§ 2 Abs. 1 Nr. 12 NachwG)
- Name und Anschrift eines Versorgungsträger, soweit eine Versorgung zugesagt wurde (§ 2 Abs. 1 Nr. 13 NachwG)
- Verfahren der Kündigung, Schriftform der Kündigung und die Frist zur Erhebung der Kündigungsschutzklage (§ 2 Abs. 1 Nr. 14 NachwG)
- Darüber hinaus werden erweiterte Dokumentationspflichten für Sachverhalte eingeführt, bei denen die Mitarbeitenden länger als vier aufeinanderfolgende Wochen im Ausland arbeiten und/oder der Auslandsaufenthalt unter den Anwendungsbereich der Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.12.1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen fällt.

Das neue NachwG erhält allerdings auch eine Erleichterung für kirchliche Dienstgeber: So wird in § 2 Abs. 1 Nr. 15 NachwG die Möglichkeit eröffnet, einen in allgemeiner Form gehaltenen Hinweis auf die auf das Arbeitsverhältnis anwendbaren Regelungen paritätisch besetzter Kommissionen, die auf Grundlage kirchlichen Rechts Arbeitsbedingungen für den kirchlichen Arbeitgeber festlegen, als Verweismöglichkeit zu verwenden. Auch in § 2 Abs. 4 (vorher Absatz 3) werden die Regelungen paritätisch besetzter Kommissionen nun ausdrücklich aufgeführt. Der Gesetzgeber weist in der Gesetzesbegründung daraufhin, dass diese Klarstellung notwendig gewesen sei, nachdem das Bundesarbeitsgericht entschieden hatte, dass kirchliche Arbeitsrechtsregelungen von der bisherigen Nummer 10 nicht erfasst würden ([BAG, Urteil vom 30.10.2019 – 6 AZR 465/18, Rn. 51](#)). In der Folge mussten Ausschlussfristen (bspw. nach § 23 AT AVR) gesondert nachgewiesen werden. Diese Nachweispflicht entfällt mit dem neuen Nachweisgesetz.

Auch Änderungen der wesentlichen Vertragsbedingungen im Rahmen tariflicher Änderungen, müssen nicht mehr mitgeteilt werden, da auch § 3 Satz 2 NachwG im Hinblick auf die kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen sprachlich angepasst und der Begriff der „ähnlichen Regelungen“ durch „Regelungen paritätisch besetzter Kommissionen, die auf der Grundlage kirchlichen Rechts Arbeitsbedingungen für den Bereich kirchlicher Arbeitgeber festlegen“ ersetzt wurde. Diese Änderungen und Klarstellungen sind aus Dienstgeber-sicht sehr erfreulich und zu begrüßen.

Ein **allgemeiner Hinweis** auf anwendbare kirchliche Arbeitsrechtsregelungen im Arbeitsverhältnis ist nach § 2 Abs. 3 NachwG allerdings nur für die Pflichtangaben nach § 2 Abs. 1 NachwG mit den Nummern 6. (Probezeit), 7. (Arbeitsentgelt, Überstunden, Zuschläge und Lohnbestandteile), 8. (Arbeitszeit, Ruhepausen, Schichtsystem), 10. (Anordnung von Überstunden), 11. (Erholungsurlaub), 12. (Fortbildungen), 13. (Altersversorgung über Versorgungsträger) und 14. (Kündigung) zulässig.

Zusätzlich zu den bisherigen Erfordernissen aufzunehmen und nicht ersetzbar durch einen Verweis auf die AVR Caritas sind daher:

- Bei befristeten Dienstverträgen die Angabe des Enddatums oder der vorhersehbaren Dauer des Dienstverhältnisses. Dies kann in Form einer konkreten Zeitbestimmung beziehungsweise eines konkreten Enddatums oder – falls es sich um einen zweckbefristeten Arbeitsvertrag handelt (vergleiche zur Begriffsbestimmung § 3 Absatz 1 Satz 2 TzBfG) – durch Angabe des Zwecks erfolgen.

- Information über den Arbeitsort. Dies umfasst auch die Verpflichtung, Mitarbeiter, falls diese ihren Dienort frei wählen können, auch hierüber zu informieren.
- Bei Arbeit auf Abruf (§ 12 TzBfG) hat der Dienstgeber die Mitarbeiter darüber zu informieren, wie ihre Arbeitszeiten festgelegt werden. Dabei hat er mindestens mitzuteilen, dass die Arbeitsleistung entsprechend dem Arbeitsanfall zu erbringen ist, das Zeitfenster, bestimmt durch Referenztage und Referenzstunden, das für die Erbringung der Arbeitsleistung festgelegt ist und außerhalb dessen der Arbeitgeber keine Arbeitsleistung verlangen darf, sowie die Mindestankündigungsfrist für die Arbeitsleistung. Außerdem hat der Dienstgeber im Rahmen von § 12 TzBfG über die Zahl der mindestens zu vergütenden Stunden zu informieren.
- Name und Anschrift des Versorgungsträgers für die betriebliche Altersversorgung. Die KZVK ist zwar in Anlage 8 AVR ausdrücklich erwähnt. Es fehlen jedoch Name und Anschrift, sodass empfohlen wird, dies ebenfalls aufzunehmen.
- Nach der Neuregelung hat der Arbeitgeber die Mitarbeiter über das bei der Kündigung einzuhaltende Verfahren zu unterrichten. Da dies auch die Fristen zur Kündigungsschutzklage umfasst, ist an dieser Stelle ein Hinweis auf die gesetzlichen Regelungen aufzunehmen. Im Übrigen genügt jedoch ein Verweis auf die AVR Caritas

### Weitere gesetzliche Änderungen

Auch das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) enthält eine weitreichende Neuregelung: So muss der Entleiher künftig dem Leiharbeitnehmenden, der ihm seit mindestens sechs Monaten überlassen ist und der ihm in Textform den Wunsch nach dem Abschluss eines Arbeitsvertrages angezeigt hat, innerhalb eines Monats nach Zugang der Anzeige eine begründete Antwort in Textform mitteilen. Auch das Berufsbildungsgesetz (BBiG), die Gewerbeordnung (GewO), das TzBfG und weitere Gesetze werden geändert.

Den Text der beschlossenen gesetzlichen Änderungen finden Sie [hier](#).

### Ausblick

Die Seiten der AK werden in Abstimmung mit dem Deutschen Caritasverband zeitnah eine Empfehlung herausgeben, wie das neue NachwG im Geltungsbereich der AVR Caritas ab dem 01.08.2022 umgesetzt werden kann.

Marc Riede Florido Martins



## Aktuelles aus der Rechtsprechung

### BAG: Eingruppierung einer Fachkraft für soziale Arbeit im sozialpsychiatrischen Dienst

*Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 05.05.2021 – 2 AZR 666/19*

#### Sachverhalt

Die Klägerin ist seit dem Jahr 2009 im Gesundheitsamt des Beklagten beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis findet der TVöD-VKA Anwendung. Die Klägerin verfügt über Abschlüsse als staatlich anerkannte Kinderkrankenschwester und staatliche anerkannte Fachkraft für soziale Arbeit. Zudem absolvierte sie eine Weiterbildung zur Betriebskrankenschwester für den Erwachsenenbereich und wurde im Jahr 2010 auf Antrag als Fachkraft für den sozialpsychiatrischen Dienst anerkannt. Seit dem Jahr 2014 übt die Klägerin eine Tätigkeit im sozialpsychiatrischen Dienst aus, bei der sie unter anderem Entscheidungen über die zwangsweise Unterbringung psychisch kranker Menschen trifft. Diese – laut Stellenbeschreibung überwiegende – Tätigkeit entspricht unstreitig der EG S 14. Da die Klägerin allerdings nicht über die entsprechende Qualifikation verfügt, vergütete der Beklagte sie nach der EG S 8b. Vor dem Arbeitsgericht verlangte die Klägerin die Feststellung, dass sie nach der EG S 12 bzw. EG S 13 zu vergüten sei und den entsprechenden Differenzbetrag.

Nach Meinung der Klägerin könne sie eine Vergütung nach der EG S 13 deshalb beanspruchen, weil sich aus Nr. 2 Satz 1 und 2 der Vorbemerkung der Entgeltordnung VKA ergebe, dass bei Fehlen der entsprechenden Qualifikation (für die EG S 14) die Eingruppierung in die nächst niedrigere Vergütungsgruppe zu erfolgen habe. Zumindest aber sei die Klägerin in die EG S 12 einzugruppieren, da sie schwierige Tätigkeiten in diesem Sinne ausübe und „sonstige Beschäftigte“ im Tarifsinn sei.

#### Entscheidung

Das BAG sah die Revision nur bezüglich einer möglichen Eingruppierung in die EG S 12 TVöD-VKA als begründet an und verwies den Fall insofern zurück an das LAG. Der klägerischen Argumentation zur Eingruppierung in die EG S 13 folgte das Gericht nicht. Denn anders als die Klägerin meine, sei der Grundsatz aus den Bemerkungen zu allen Vergütungsgruppen gemäß Nr. 2 Satz 3 der Vorbemerkungen hier nicht anzuwenden, da für den auf die Klägerin zutreffenden Fall ein Tätigkeitsmerkmal („in der Tätigkeit von“) in der EG S 8b enthalten ist.

Bezüglich einer möglichen Eingruppierung in die EG S 12 sei die Annahme der Vorinstanz, die Klägerin sei nicht „sonstige Beschäftigte“ nicht frei von Rechtsfehlern gewesen. Das LAG habe nicht alle wesentlichen Umstände für die Beurteilung, ob die Klägerin als „sonstige Beschäftigte“ anzusehen sei, berücksichtigt. Die Eingruppierung als „sonstige Beschäftigte“ erfordere, dass die Klägerin über gleichwertige Fähigkeiten und Erfahrungen verfüge wie eine staatliche anerkannte Sozialarbeiterin/-pädagogin. Dabei sei eine ähnlich gründliche Beherrschung des entsprechend umfangreichen Wissensgebiets erforderlich, die sich nicht auf ein einzelnes Arbeitsgebiet einer Sozialarbeiterin/-pädagogin beschränken darf. Diese gleichwertigen Fähigkeiten könnten insbesondere auch durch Berufserfahrung und entsprechende Weiterbildungen erworben werden. Hinsichtlich der geforderten Fähigkeiten und Erfahrungen sei zudem nicht ausschließlich die Stellenbeschreibung, sondern auch die ausgeübte Tätigkeit selbst zu würdigen.

#### Bewertung

Das BAG beschäftigt sich in seinem Urteil mit den Schwierigkeiten der Eingruppierung von Mitarbeitenden, die nicht über die Qualifikation verfügen, die das jeweilige Tarifwerk grundsätzlich für die ihnen übertragenen Aufgaben vorsieht. Zwar spricht die Übertragung derartiger Aufgaben auf die gerade nicht entsprechend ausgebildeten Mitarbeitenden dafür, dass der Arbeitgeber ihnen grundsätzlich die Erfüllung dieser Aufgaben zutraut. Die tarifliche Rechtsfolge hängt dabei allerdings von der jeweiligen Tarifsystematik und nicht allein von der Tätigkeit ab. Bei der Auslegung der im Tarifwerk enthaltenen unbestimmten Rechtsbegriffe – wie hier „sonstige Beschäftigte“ – sind dabei grundsätzlich alle vorliegenden Faktoren von Arbeitgebern auf ihre Relevanz zu überprüfen und entsprechend mit in die Eingruppierungsfrage einzubeziehen. Bezüglich der „sonstigen Beschäftigten“ sind diese zu berücksichtigenden Faktoren insbesondere auch alle – etwa in Weiterbildungen – erworbenen Fachkenntnisse und die tatsächlich ausgeübte Tätigkeit der Beschäftigten.

Hinsichtlich der von der Klägerin beantragten Eingruppierung in die nächstniedrigere Entgeltgruppe beim Fehlen der entsprechenden Qualifikation hat das BAG hingegen eindeutig entschieden, dass eine Eingruppierung in die EG S 13 nicht in Frage kommt. Sofern nämlich in der

Entgeltordnung Tätigkeitsmerkmale für Beschäftigte „in der Tätigkeit von“ existieren, greifen die Regelungen aus Nr. 2 Satz 1 und 2 der Vorbemerkung der Entgeltordnung VKA nicht.

Im Bereich der Caritas sind die besonderen Regelungen für Beschäftigte im Sozial- und Erziehungsdienst in Anlage 33 AVR zu finden. Für Sozialarbeiterinnen und Sozialpädagogen entsprechen die Tätigkeitsmerkmale in Anhang B der Anlage 33 AVR denen des TVöD-VKA. Aufgrund des abweichenden Aufbaus der Tarifwerke wird die

Eingruppierung von Beschäftigten „in der Tätigkeit von“ allerdings durch den Ausschluss des Abschnittes Ic der Anlage 1 AVR aus dem Geltungsbereich in § 1 Abs. 2 der Anlage 33 AVR gewährleistet. In diesem Abschnitt ist in den AVR grundsätzlich die Eingruppierung bei nicht erfüllter Ausbildungsvoraussetzung geregelt.

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

Yolanda Thau

## **BAG: Ein durchgeführtes betriebliches Eingliederungsmanagement (bEM) hat kein „Mindesthaltbarkeitsdatum“ von einem Jahr**

*Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 10.11.2021 – 2 AZR 138/21*

### **Sachverhalt**

Der Kläger war seit 2001 bei der Beklagten als Produktionshelfer beschäftigt. Ab 2017 erkrankte er mehrfach und für längere Zeit arbeitsunfähig. Seine krankheitsbedingten Fehltage beliefen sich dabei im Jahr 2017 auf 40 Arbeitstage, im Jahr 2018 auf 61 Arbeitstage und im Jahr 2019 auf 103 Arbeitstage. Nach einem im März 2019 durchgeführten bEM erkrankte der Kläger erneut an 79 Arbeitstagen arbeitsunfähig. Am 26.02.2020 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis zum 31.08.2020. Der Kläger erhob dagegen Kündigungsschutzklage und stütze diese insbesondere darauf, dass vor der Kündigung ein erneutes bEM hätte durchgeführt werden müssen.

### **Entscheidung**

Das BAG gab dem Kläger recht, die Revision der Beklagten hatte keinen Erfolg. Die Kündigung sei sozial ungerechtfertigt und damit unwirksam, da die Beklagte nicht dargelegt hat, dass keine zumutbare Möglichkeit bestand, die Kündigung durch mildere Maßnahmen zu vermeiden. Hier sei gemäß § 167 Abs. 2 SGB IX ein erneutes bEM geboten gewesen, um etwaige mildere Maßnahmen erkennen und entwickeln zu können, und zwar obwohl innerhalb eines zwölfmonatigen Zeitraums bereits ein bEM durchgeführt worden war. Ein einjähriges „Mindesthaltbarkeitsdatum“ eines durchgeführten bEM widerspräche dem Sinn und Zweck des § 167 Abs. 2 SGB IX. Es sei nicht ausgeschlossen, dass sich selbst innerhalb

von nur sechs Wochen sowohl die Krankheitsursachen als auch die betrieblichen Umstände dergestalt ändern könnten, dass ein erneutes bEM zu einem anderen Ergebnis führen könnte. Die Beklagte hätte hier deshalb darlegen müssen, dass ein erneutes bEM von vornherein nutzlos gewesen wäre, was ihr jedoch nicht gelungen ist.

### **Bewertung**

Das BAG räumt in seiner Entscheidung mit dem Gerücht auf, dass innerhalb eines zwölfmonatigen Zeitraums nur ein bEM durchgeführt werden müsse und entscheidet sich für eine weite Auslegung des § 167 Abs. 2 SGB IX. Es ist somit denkbar, dass bei wiederholter Erkrankung eines Arbeitnehmers für mehr als sechs Wochen mehrere bEM in einem Jahr durchzuführen sind, um bei einer gerichtlichen Auseinandersetzung als Arbeitgeber darlegen zu können, dass eine krankheitsbedingte Kündigung des Arbeitsverhältnisses nicht durch mildere Maßnahmen vermeidbar war. Ein bEM-Gespräch ist dabei auch dann anzubieten, wenn der Arbeitnehmer vor seiner letzten längeren Krankheit – also unter Umständen erst wenige Wochen zuvor – die Durchführung eines bEM abgelehnt hat. Ob die vom BAG verlangte Häufung von bEM-Gesprächen in der Praxis neben der Erhöhung des organisatorischen und bürokratischen Aufwands auch zu mehr zielführenden Gesprächsergebnissen führt, bleibt abzuwarten.

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

Yolanda Thau

## BAG: Beweislast für Überstunden liegt trotz der „Stechuhr-Entscheidung“ des EuGH weiterhin beim Arbeitnehmer

*Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 04.05.2022 – 5 AZR 359/21*

### Sachverhalt

Der Kläger war bei der Beklagten als Auslieferungsfahrer beschäftigt. Die Arbeitszeit des Klägers wurde dabei mittels technischer Zeitaufzeichnung erfasst, wobei nur Beginn und Ende der Arbeitszeit, nicht aber Pausenzeiten aufgezeichnet wurden. Die Auswertung der Arbeitszeitaufzeichnungen zum Ende des Arbeitsverhältnisses ergab für den Kläger einen positiven Saldo von 348 Stunden. Der Kläger bewertete diese Stunden als von ihm geleistete Überstunden und verlangte von der Beklagten die finanzielle Abgeltung dieser. Insbesondere habe er nie Pausen machen können, da er seine Lieferaufträge nicht hätte abarbeiten können. Er war zudem der Meinung, das Vorlegen der technisch aufgezeichneten Arbeitszeiten genüge zum Beweis seiner vergütungspflichtigen Überstunden. Dem Klagebegehren wurde in erster Instanz mit Blick auf die Rechtsprechung des EuGH stattgegeben, in zweiter Instanz wurde die Klage im Wesentlichen abgewiesen.

### Entscheidung

Das BAG hat die Revision als unbegründet zurückgewiesen und festgestellt, dass auch vor dem Hintergrund der sogenannten „Stechuhr-Entscheidung“ des EuGH nicht vom Erfordernis der Darlegung der arbeitgeberseitigen Veranlassung von Überstunden durch den Arbeitnehmer und der bisherigen Rechtsprechung hierzu abzurücken sei. Die Vorgaben des EuGH fänden grundsätzlich keine Anwendung auf die Vergütung der Arbeitnehmer, sondern dienten allein dem Gesundheits- und Arbeitsschutz, da sie sich auf die Auslegung und Anwendung der Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG und von Art. 31 der Charta der Grundrechte bezieht. Daher habe die unionsrechtlich begründete Pflicht zur Messung der täglichen Arbeitszeit keine Auswirkung auf die für das deutsche Recht entwickelten Grundsätze über die Beweislast in Überstundenvergütungsprozessen. Hiervon ausgehend habe der Kläger durch seine pauschale Behauptung, er habe keine Pausen machen können, nicht hinreichend

konkret dargelegt, dass die von ihm geltend gemachten Überstunden erforderlich gewesen seien.

### Bewertung

In seiner „Stechuhr-Entscheidung“ hat der EuGH bereits 2019 festgestellt, dass alle Arbeitgeber in der EU zur Befolgung der europäischen Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG verlässliche Systeme einrichten müssen, mit denen sich die Arbeitszeit erfassen lässt. Der deutsche Gesetzgeber hat dieses Urteil bisher nicht umgesetzt. Das ArbG Emden hatte argumentiert, für Arbeitnehmer ergäben sich aus dem Urteil des EuGH unmittelbar Erleichterungen beim Nachweis von Überstunden (Urteil vom 20.02.2020 – 2 Ca 94/19). Dem hat das BAG nun eine Absage erteilt.

Das bisher nur als Pressemitteilung vorliegende Urteil des BAG schafft die notwendige Rechtsklarheit in Bezug auf die Auswirkungen dieser EuGH-Entscheidung. Dabei werden zwei wesentliche Punkte festgestellt: Erstens sind die von technischen Zeiterfassungssystemen erfassten Stunden zwischen Arbeitsbeginn und Arbeitsende nicht ohne Weiteres grundsätzlich vergütungspflichtig. Und zweitens führt eine derartige arbeitgeberseitige Zeiterfassung nicht zu einer Beweislastumkehr zugunsten des Arbeitnehmers. Eine Erstreckung der Wirkung einer europäischen Arbeitnehmerschutzregelung auf die Beweislastverteilung bei Vergütungsfragen wäre insofern auch überraschend gewesen. Es obliegt somit weiterhin dem Arbeitnehmer, darzulegen, an welchen Tagen und zu welchen Zeiten er über die übliche Arbeitszeit hinaus gearbeitet hat, welche Tätigkeit er ausgeübt hat und dass die Überstunden vom Arbeitgeber angeordnet, geduldet oder zumindest gebilligt worden sind. Nur dann müssen Arbeitgeber Überstunden vergüten.

Gleichwohl bleibt die Reaktion des Gesetzgebers auf die Verpflichtung zur Einführung eines rechtlich effektiven Systems zur Erfassung der Arbeitszeit mit Spannung zu erwarten.

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

Yolanda Thau

## Landesarbeitsgericht Thüringen: Nichtausstempeln für Zigarettenpausen bedeutet Arbeitszeitbetrug

*Landesarbeitsgericht (LAG) Thüringen, Urteil vom 3.5.2022 – 1 Sa 18/21*

### Sachverhalt

Die Klägerin war seit 1990 als Mitarbeiterin in einem Arbeitsamt tätig. Ein Abgleich der Arbeitszeiterfassung hat ergeben, dass die Klägerin an drei Tagen keine einzige Pause, sondern lediglich Beginn und Ende ihrer Arbeitszeit gebucht hatte.

Mit Schreiben vom 22.01.2019 forderte die Beklagte die Klägerin auf, zu den unterlassenen Arbeitszeitbuchungen Stellung zu nehmen. Es entstehe der Eindruck der Arbeitszeitmanipulation. In ihrer Stellungnahme räumte die Klägerin den Vorwurf ein.

Die Beklagte sprach daraufhin die fristlose Kündigung, hilfsweise die fristgerechte Kündigung zum 30.09.2019 aus. Das Arbeitsgericht hat dem Kündigungsschutzantrag mit Blick auf die außerordentliche Kündigung stattgegeben und die Klage im Übrigen abgewiesen.

### Entscheidung

Die hiergegen gerichtete Berufung der Klägerin blieb vor dem LAG erfolglos. Die Kündigung sei als verhaltensbedingte Kündigung wegen beharrlicher Verstöße gegen die Dokumentationspflicht und daraus folgendem Arbeitszeitbetrugs gerechtfertigt. Das Verhalten der Arbeitnehmerin habe einen schweren Vertrauensbruch dargestellt und sei strafrechtlich relevant.

Eine vorherige Abmahnung ist nach Ansicht des LAG nicht erforderlich gewesen. Aufgrund der Schwere des Vertrauensbruchs und der

strafrechtlichen Relevanz des Verhaltens habe die Arbeitnehmerin nicht davon ausgehen dürfen, dass die Arbeitgeberin ihr Fehlverhalten hinnehmen und es nicht zum Anlass einer Kündigung nehmen würde. In einem solchen Fall sei eine Abmahnung entbehrlich.

Die Revision zum BAG wurde zugelassen.

### Bewertung

Zu Recht hat das LAG die ordentliche Kündigung der Beklagten zum 30.09.2019 als wirksam erachtet.

Ein Arbeitszeitbetrug, bei dem ein Mitarbeiter vor täuscht, für einen näher genannten Zeitraum seine Arbeitsleistung erbracht zu haben, obwohl dies tatsächlich nicht oder nicht in vollem Umfang der Fall ist, stellt eine besonders schwerwiegende Pflichtverletzung dar und erfüllt an sich den Tatbestand des wichtigen Grundes i.S.v. § 626 Abs 1 BGB. Dasselbe gilt für den Verstoß eines Arbeitnehmers gegen seine Verpflichtung, die abgeleitete Arbeitszeit korrekt zu dokumentieren.

Ein einmaliger Verstoß dürfte aber im Normalfall nicht für eine wirksame Kündigung ausreichen. In der Regel bedarf es einer vorherigen Abmahnung. Nur in "Extremfällen" kann hier eine fristlose Kündigung greifen. Im vorliegenden Fall wurden allein im Januar 2019 täglich bis zu sieben Raucherpausen als Arbeitszeit erfasst.

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

Marc Riede Florido Martins

### Anregungen, Lob, Kritik?

Wir freuen uns über Ihr Feedback:

0761 200-792  
[info@caritas-dienstgeber.de](mailto:info@caritas-dienstgeber.de)  
[www.caritas-dienstgeber.de](http://www.caritas-dienstgeber.de)