



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



Dienstgeberbrief Nr. 3/2017

vom 3. August 2017

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 und Lioba
Ziegele

Redaktion und Kontakt:
**Geschäftsstelle der Dienstgeberseite
der Arbeitsrechtlichen Kommission**
Ludwigstraße 36, 79104 Freiburg
Telefon (07 61) 200-792, Fax -790
Alte Mainzer Gasse 10, 60311 Frankfurt
Telefon (069) 2982-541
E-Mail: info@caritas-dienstgeber.de

www.caritas-dienstgeber.de

Inhalt

Aktuelles aus der Gesetzgebung

Sommerzeit, Urlaubszeit – Besonderheiten des
Erholungsurlaubs bei Mutterschutz und Elternzeit S. 2

2018 tritt das Betriebsrentenstärkungsgesetz in
Kraft - die wichtigsten Themen und Änderungen S. 3

Bundestagsbeschluss: Personaluntergrenze für
personalsensitive Bereiche kommt S. 5

Aktuelles aus anderen Tarifbereichen

IAB-Studie zur Tarifbindung und erste Auswertung
des Wahlmodells bei der Deutschen Bahn AG S. 6

Aktuelles aus der Rechtsprechung

BVerfG urteilt über das Tarifeinheitsgesetz S. 7

BAG-Urteil: Besitzstandsabschmelzung in der Re-
gion Ost hat Bestand S. 9

Sommerzeit, Urlaubszeit – Besonderheiten des Erholungsurlaubs bei Mutterschutz und Elternzeit

Alljährlich zu Beginn der Sommersaison stellt sich nicht nur die Frage, wohin soll die Reise gehen, sondern auch, wie lange darf sie dauern.

Mit den Bestimmungen des Bundesurlaubsgesetzes (BUrlG) sind die Personalverantwortlichen in der Regel bestens vertraut. Die Besonderheiten, die sich aufgrund von Mutterschutz und Elternzeit ergeben, sind dagegen oft nicht so präsent. Nachfolgend sollen wesentliche Sonderregelungen aufgezeigt und ein kurzer Überblick gegeben werden.

Urlaubsanspruch und Mutterschutz

Urlaubsansprüche entstehen gemäß § 17 S. 1 MuSchG auch während der Ausfallzeiten wegen mutterschutzrechtlicher Beschäftigungsverbote. Dies bezieht sich nicht nur auf Ausfallzeiten infolge der Schutzfristen vor und nach der Entbindung (§ 3 Abs. 2, § 6 Abs. 1 MuSchG), sondern auf alle mutterschutzrechtlichen Beschäftigungsverbote.

Darüber hinaus bestimmt § 17 S. 2 MuSchG abweichend von § 7 Abs. 3 S. 1 BUrlG den Zeitraum, in dem der Urlaub genommen werden kann, für die Urlaubstage neu, die die Arbeitnehmerin wegen genereller oder individueller Beschäftigungsverbote nicht erhalten hat. Nach dieser Vorschrift kann der Urlaub nach Ende des Beschäftigungsverbotes noch im laufenden oder im darauf folgenden Kalenderjahr beansprucht werden.

Mit Urteil des Bundesarbeitsgerichtes (BAG) vom 09.08.2016 – 9 AZR 575/15 hat sich der bisherige Streit darüber, ob der Urlaubsanspruch bei einem zeitlichen Zusammenfallen des Beschäftigungsverbotes mit einem bereits festgelegten Urlaubszeitraum untergeht, erübrigt. Nach Auffassung des BAG regelt § 17 S. 2 MuSchG die Unvereinbarkeit von Urlaub mit einer vollständigen Arbeitsbefreiung infolge mutterschutzrechtlicher Beschäftigungsverbote. Durch die vorherige Festlegung des Urlaubs wird der Urlaubsanspruch also nicht erfüllt, wenn er in den Zeitraum eines Beschäftigungsverbotes fällt.

Nimmt eine Arbeitnehmerin im Anschluss an die Mutterschutzfristen Elternzeit in Anspruch, richtet sich die weitere Übertragbarkeit von Urlaubsansprüchen nach § 17 Abs. 2 BEEG.

Durch die Neuregelungen des Mutterschutzrechtes mit Bundesratsbeschluss vom 23.05.2017 und die damit verbundene Novellierung des MuSchG ergeben sich künftig keine inhaltlichen Änderungen in Bezug auf den Erholungsurlaub.

Urlaubsanspruch und Elternzeit

Während der Elternzeit ruht das Arbeitsverhältnis, sofern keine Teilzeittätigkeit ausgeübt wird. Dennoch entstehen Urlaubsansprüche unverändert weiter. Gemäß § 17 Abs. 1 BEEG ist der Arbeitgeber allerdings berechtigt, den Erholungsurlaub für jeden vollen Kalendermonat der Elternzeit um ein Zwölftel des Jahresurlaubsanspruchs zu kürzen. Das gilt jedoch nicht bei Teilzeitbeschäftigung während der Elternzeit. Die Kürzungsbefugnis bezieht sich auf sämtliche Urlaubsansprüche. Erfasst ist damit u. a. auch vertraglicher, tarifvertraglicher oder gesetzlicher Urlaub (z. B. Zusatzurlaub nach § 125 SGB IX). Voraussetzung für die Kürzung des Urlaubsanspruchs ist lediglich eine entsprechende Willenserklärung des Arbeitgebers gegenüber dem Arbeitnehmer. Dabei ist der Arbeitgeber nicht an einen bestimmten Zeitpunkt gebunden. Bereits realisierter Urlaub kann allerdings nicht mehr gekürzt werden. Sofern vor Beginn der Elternzeit mehr Urlaub gewährt wurde, als dem Arbeitnehmer nachträglich aufgrund der Kürzung für die Elternzeit in dem Kalenderjahr zusteht, eröffnet § 17 Abs. 4 BEEG die Möglichkeit, den Urlaub nach Ende der Elternzeit um die zu viel gewährten Urlaubstage zu kürzen.

Nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses wandelt sich der ursprüngliche Urlaubsanspruch in einen Urlaubsabgeltungsanspruch. Eine Kürzung des Urlaubsanspruchs nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist damit ausgeschlossen (BAG, Urteil vom 19.05.2015 – 9 AZR 725/13).

Resturlaub aus dem Zeitraum vor Antritt der Elternzeit kann gemäß § 17 Abs. 2 BEEG nach Ende der Elternzeit noch im laufenden oder im darauf folgenden Kalenderjahr beansprucht werden. Schließt sich nach Ende der Elternzeit nahtlos eine zweite Elternzeit wegen Geburt eines weiteren Kindes an, ist der Resturlaub nach Rechtsprechung des BAG vom 20.05.2008 – 9 AZR 219/07 auf den Zeitraum nach Ende der weiteren Elternzeit zu übertragen. Das gilt aber nur, sofern der Resturlaub wegen der neuen Elternzeit nicht genommen werden konnte.

Da bei einer Teilzeitbeschäftigung während der Elternzeit fortlaufend die Möglichkeit besteht, Urlaub zu gewähren, finden die Übertragungsregelungen nach § 17 BEEG in solchen Fällen keine Anwendung.

Petra Gieffers

2018 tritt das Betriebsrentenstärkungsgesetz in Kraft

Abkürzungsverzeichnis siehe unten

Im Dienstgeberbrief Nr. 4/2016 vom 13.12.2016 wurde über den damaligen Referentenentwurf berichtet. Am 01.06.2017 hat der Deutsche Bundestag das Betriebsrentenstärkungsgesetz nun verabschiedet. Damit wird ab 2018 im Rahmen von tarifvertraglichen Sozialpartnermodellen eine reine Beitragszusage möglich werden, die auf eine Zielrente gerichtet ist. Zudem wird der Rahmen der Steuerfreiheit für Beiträge in kapitalgedeckte betriebliche Altersvorsorge (bAV) ausgeweitet und für Geringverdiener werden eine direkte Förderung und eine besondere Nichtanrechnung von Pensionsleistungen auf die Grundsicherung eingeführt.

Auch wenn der am intensivsten diskutierte Komplex der Sozialpartnermodelle mit reinen Beitragszusagen für den Bereich der Kirchen und damit auch der Caritas mangels einer Öffnungsklausel für eigene Rechtssetzung durch kirchliche Arbeitsrechtsregelungen nicht möglich ist, enthält das Gesetz Neuregelungen, die für den Bereich der AVR durchaus interessant sind und zum Teil auch neue Möglichkeiten bieten.

1. Förderung der bAV

a) Förderbetrag

Der mit einem neuen § 100 EStG eingeführte Förderbetrag soll die betriebliche Altersversorgung für Geringverdiener über Arbeitgeberbeiträge anregen. Die monatliche Einkommensgrenze liegt bei 2.200 Euro. Der Arbeitgeber muss im Verhältnis zu 2016 zusätzlich mindestens 240 Euro jährlich für die bAV des Mitarbeiters aufwenden. Bis zu einem Arbeitgeberbeitrag von 480 Euro kann er dann 30 Prozent (also zwischen 60 Euro und 144 Euro) von der von ihm abzuführenden Lohnsteuer des betreffenden Jahres absetzen. Voraussetzung ist u.a., dass die bAV kapitalgedeckt in einer Pensionskasse, einem Pensionsfonds oder einer Direktversicherung erfolgt und eine monatliche Rente oder einen Auszahlungsplan als Leistung vorsieht. Für den Mitarbeiter ist dieser Arbeitgeberbeitrag bis zu 480 Euro steuerfrei. Neben den untersten Entlohnungsgruppen dürfte diese Förderung auch für Teilzeitkräfte interessant sein.

b) Steuerfreier Rahmen und Sozialversicherungsfreiheit

Nach dem neugefassten § 3 Nr. 63 EStG wird für eine kapitalgedeckte betriebliche Altersversorgung eine nicht mehr aufgeteilte einheitliche Steuerfreiheit bis zu 8 Prozent der Beitragsbemessungsgrenze zur allgemeinen Rentenversi-

cherung (BBG-RV) gelten (bisher ab 2005: 4 Prozent BBG-RV+1.800 Euro). Für Altzusagen (vor 2005) wird die Möglichkeit der Pauschalversteuerung nach § 40b EStG in der Fassung 2004 vereinheitlicht. Der Arbeitnehmer kann die weitere Anwendung wählen, wenn vor 2018 mindestens einmal pauschal versteuert wurde.

Für die nicht kapitalgedeckten betrieblichen Altersversorgungssysteme (z. B. in den kommunalen ZVKen im Abrechnungsverband I oder bei der VBL im Abrechnungsverband West) verbleibt es nach § 3 Nr. 56 EStG bei der begonnenen Staffelung der Steuerfreiheit: aktuell 2 Prozent, 3 Prozent ab 2020 und 4 Prozent der BBG-RV ab 2025.

Die Leistungen aus den steuerfreien Beiträgen sind dann aber in der Rentenphase steuerpflichtig („nachgelagerte Besteuerung“).

Unverändert bleibt die (umfassende, s.o.) Grenze der Sozialversicherungsfreiheit nach § 1 Abs. 1 Nr. 9 SvEV bei 4 Prozent der BBG-RV. Jedenfalls für höhere zwar steuerfreie, aber svpflichtige Beiträge verbleibt es deshalb bei dem Problem der sog. „Doppelten Verbeitragung“ in der Krankenversicherung. Zwar wurden auf die Beiträge schon SV-Beiträge gezahlt, die späteren Leistungen unterfallen aber der Krankenversicherung der Rentner und müssen vollständig von den (dann ehemaligen) Arbeitnehmern getragen werden.

c) Riester-Förderung

Im Grundsatz ist die Riester-Förderung nach wie vor auch im Bereich der bAV möglich. Sie wird, wie bei der freiwilligen Versicherung bei der KZVK, im Wesentlichen im Bereich der Entgeltumwandlung genutzt. Die Altersvorsorgebeiträge werden aus dem versteuerten (und verbeitragten) Arbeitslohn erbracht werden (§ 82 Abs. 2 EStG).

Die Förderung durch die Grundzulage wird von bisher 154 Euro auf 175 Euro erhöht. Die „Doppel-Verbeitragung“ wird abgeschafft. Riester-Renten in der bAV werden ausdrücklich aus den Leistungen der bAV als beitragspflichtige Einnahmen herausgenommen (§ 229 Abs. 1 Nr. 5 SGB V; „vorgelagerte Verbeitragung“).

2. Gesetzlicher Arbeitgeberzuschuss bei Brutto-Entgeltumwandlung

In § 1a BetrAVG wird in einem neuen Absatz 1a bestimmt, dass generell bei einer Entgeltumwandlung in Pensionsfonds, Pensionskasse oder Direktversicherung der Arbeitgeber 15 Prozent des umgewandelten Entgelts zusätzlich als Ar-

beitgeberzuschuss an die bAV-Einrichtung weiterleiten muss, soweit er durch die Entgeltumwandlung Arbeitgeberbeiträge zur Sozialversicherung „einspart“. Dies gilt für bis einschließlich 2018 abgeschlossene Altvereinbarungen ab 2022 und für ab 2019 getroffene Entgeltumwandlungsvereinbarungen ab Vereinbarung.

Die aus diesem Arbeitgeberzuschuss erwachsenden Anwartschaften sowie die Anwartschaften aus der zugrunde liegenden Entgeltumwandlung können künftig nicht mehr verfallen (§ 1b Abs. 5 BetrAVG). Die Regelung trifft sicher auf die Freiwillige Versicherung im Rahmen der Zusatzversorgung zu. Die Regelung der Zentral-KODA sieht hier bereits einen Zuschuss von 13 Prozent vor. Hier wird zu prüfen sein, ob durch die Regelung vor dem Hintergrund der Tarifdispositivität des neuen § 1a Abs. 1a BetrAVG die gesetzliche Anforderung abgedeckt wird.

3. Eingeschränkte Anrechnung der Betriebsrente auf Grundsicherung

Der Gesetzgeber hat das Ziel, die Fallzahlen der bAV insbesondere im Bereich der Geringverdiener auszuweiten. Durch die Einführung von Freibeträgen bei der Anrechnung von bAV-Leistungen auf die Grundsicherung soll ein Hindernis beseitigt werden. Nach § 82 Abs. 4f SGB XII gilt ein Freibetrag von 100 Euro. Die darüber hinausgehenden Leistungen aus der bAV werden mit 30 Prozent dem Freibetrag hinzugerechnet. Dabei gilt eine Maximalgrenze für den Freibetrag in Höhe von 50 Prozent der Regelbedarfsstufe 1 nach der Anlage zu § 28 SGB XII. Dies sind derzeit ca. 204 Euro, die maximal vom Einkommen abzusetzen wären.

4. Reine Beitragszusage, Sozialpartnermodell

a) Dritter Weg ist vom Sozialpartnermodell ausgeschlossen

Die umstrittensten Punkte des Betriebsrentenstärkungsgesetzes beziehen sich auf die reine Beitragszusage verbunden mit einer Zielrente. Es bleibt bei dem Verbot von Garantien für die spätere Leistung, wie sie nach geltendem Recht der beitragsorientierten Leistungszusage wie auch der Beitragszusage mit Mindestleistung (letztere mit einem Rechnungszins „0“) immanent sind. Ebenso bleibt es bei dem Erfordernis eines Tarifvertrages als Basis der reinen Beitragszusage. Nach wie vor keine besondere Abweichungsmöglichkeit sieht das Gesetz für durch kirchliche arbeitsrechtliche Kommissionen beschlossene arbeitsrechtliche Regelungen im Dritten Weg vor (jetzt § 19 BetrAVG neu). Zwar war der Wunsch der katholischen und evangelischen Kirche nach einer entsprechenden Öffnung wie für Tarifverträge insbesondere von der CDU/CSU-Fraktion aufgenommen worden. Sie

fand aber im Koalitionskompromiss letztlich keinen Eingang mehr. Damit ist zumindest zurzeit eine entsprechende Regelung in den AVR nicht möglich, die eine Regelung einer Beitragszusage in eine eigene EbAV (z.B. KZVK oder Pensionskasse der Caritas VVaG) vorsehen würde. Dies wäre erst denkbar, wenn Tarifvertragsparteien, insbesondere die des öffentlichen Dienstes, eine tarifvertragliche Regelung treffen würden und die darin bestimmten EbAV auch anderen, tarifungebundenen Arbeitgebern offen stünden.

b) Reine Beitragszusage mit Zielrente

In § 1 Abs. 2 BetrAVG wird mit der neuen Nr. 2a auch definitorisch die reine Beitragszusage eingeführt. Die neue Zusageart richtet sich auf die Durchführungswege Pensionsfonds, Pensionskasse und Direktversicherung, deren EbAV (bzw. Versicherer bei der Direktversicherung) nach dem neu eingeführten § 22 BetrAVG hierbei bestimmten Bestimmungen unterliegen.

So erbringt ausschließlich die EbAV die Leistung. Insbesondere besteht keine Haftung des Arbeitgebers. Die Anwartschaften sind sofort unverfallbar, Erträge müssen auch den ausgeschiedenen Arbeitnehmern zu Gute kommen und die Versorgung kann nach einem Ausscheiden mit eigenen Beiträgen fortgesetzt werden.

c) Optionsmodelle

In § 20 BetrAVG ist jetzt ausdrücklich festgehalten, dass eine Entgeltumwandlung von auf Tarifvertrag beruhenden Entgelten nur erfolgen darf, wenn dies im Tarifvertrag vorgesehen ist. Dabei kann der Tarifvertrag oder auch eine auf seiner Grundlage beruhende Betriebsvereinbarung auch vorsehen, dass die Entgeltumwandlung automatisch erfolgt. Dies wird jetzt durch § 20 Abs. 2 BetrAVG bestätigt. Neu ist aber die Voraussetzung eines Widerspruchsrechts des Arbeitnehmers mit besonderen Hinweispflichten des Arbeitgebers.

5. Änderungen für ZVKen, Startgutschriften

Bestimmte Regelungen des BetrAVG werden im Bereich der öffentlichen Zusatzversorgung nur modifiziert angewendet (§ 18 BetrAVG). Dies betrifft auch die Umstellung auf das Punktesystem 2001 auf 2002.

Für diejenigen Versicherten in den ZVKen, die zwar schon Anwartschaften erworben hatten, für die der Versorgungsfall aber zu diesem Zeitpunkt noch nicht eingetreten war, verweist § 18 Abs. 2a BetrAVG dazu jetzt schlicht auf die zugrundeliegende Versorgungsordnung. Hinsichtlich der vom BGH 2016 erneut für unwirksam erklärten Regelung der sog. Startgutschriften haben die Tarifvertragsparteien des öffentlichen Dienstes am 08.06.2017 Eckpunkte verabredet,

die über einen sich nach der Pflichtversicherungsdauer richtenden individuellen Satz die Höhe der bis 2001 erworbenen Anwartschaft bestimmen soll. Die diesen Eckpunkten entsprechenden Tarifverträge sind noch nicht bekannt.

[Link zum beschlossenen Gesetzestext bei der aba \(Arbeitsgemeinschaft für Betriebliche Altersversorgung\)](#)

Helge M. Krollmann

Abkürzungen

bAV: betriebliche Altersvorsorge

BBG-RV: Beitragsbemessungsgrenze in der allgemeinen Rentenversicherung

BetrAVG: Betriebsrentengesetz

BGH: Bundesgerichtshof

EbAV: Einrichtung der betrieblichen Altersvorsorge (z.B. ZVK)

EStG: Einkommensteuergesetz

KODA: Kommission zur Ordnung des (diözesanen) Arbeitsvertragsrechts

SGB: Sozialgesetzbuch

SvEV: Sozialversicherungsentgeltverordnung

VBL: ZVK des Bundes und der Länder

ZVK: Zusatzversorgungskasse (z.B. KVV B-W, KZVK)

Verbindliche Personaluntergrenze für pflegesensitive Bereiche kommt ab 2019

Zu verbindlichen Personaluntergrenzen in Krankenhäusern hat der Bundestag am 01.06.2017 eine Entscheidung getroffen. Die Deutsche Krankenhausgesellschaft (DKG), der Spitzenverband Bund der Krankenkassen (GKV-SV) und der Verband der Privaten Krankenversicherung sind aufgefordert, bis 30.06.2018 Untergrößen für pflegesensitive Bereiche festlegen. Die Regelungen sollen dann ab 01.01.2019 umgesetzt werden. Verankert wurde das Verfahren zur Erreichung verbindlicher Personaluntergrößen per Änderung im Gesetz zur Modernisierung der epidemiologischen Überwachung übertragbarer Krankheiten, eingebracht von der Bundesregierung.

Einbezogen werden Intensivstationen und die Besetzung von Nachtdiensten. Eine Finanzierungshilfe für zusätzliche Pflegekräfte ist in Aussicht gestellt. Personalverlagerungseffekte sollen vermieden werden. Für den Fall, dass Krankenhäuser die Personaluntergrößen nicht einhalten, sind Sanktionen in Form von Vergütungsabschlägen vorgesehen. Sollte keine Einigung gefunden werden, wird das Bundesministerium für Gesundheit selbst eine Entscheidung treffen. Bis Ende 2022 sollen die Vertragsparteien dem Bundestag außerdem einen wissenschaftlich evaluierten Bericht über die Auswirkungen der festgelegten Untergrößen vorlegen.

Die Dienstgeberseite der AK Caritas hat sich in der Frage der verbindlichen Personaluntergrößen bereits im Dienstgeberbrief 1/2017 vom 27.03.2017 klar positioniert, gemeinsam mit der Arbeitsgemeinschaft caritativer Unternehmen (AcU) und dem katholischen Krankenhausver-

band Deutschland (KKVD). Kern der Position ist, dass eine tarifliche Regelung zur Mindestbesetzung den Problemen der Krankenhäuser nicht gerecht wird. Vielmehr ist die Frage der Refinanzierung zu klären und eine kluge Personalbemessung zu finden. Dies sind jedoch keine Fragen, die in Tarifaueinandersetzungen geklärt werden können, weswegen die DKG die einzige Ansprechpartnerin zum Thema sein soll.

In ihrer Stellungnahme zum Änderungsentwurf hatte die DKG globale Vorgaben zu Personaluntergrößen strikt abgelehnt und auf die Vielzahl von Faktoren verwiesen, von denen der tatsächliche Personalbedarf abhängt. Außerdem führt die DKG die Schwierigkeiten der Krankenhäuser ins Feld, ausreichend Fachkräfte zu finden, um freie Stellen zu besetzen. Es sei von 6.000 bis 10.000 freien Stellen in der Pflege auszugehen. Die DKG will sich jedoch der Aufgabe stellen, „gemeinsam mit den Krankenkassen in ausgewählten für die Patientensicherheit besonders sensiblen Pflegebereichen Personaluntergrößen zu entwickeln und wird sich konstruktiv in diesen Prozess einbringen“, so eine Stellungnahme vom 05.04.2017 zum Kabinettsbeschluss. Darin ist die DKG zu stärken. Aktionen einzelner Einrichtungen oder Regionen führen nicht zum Erfolg.

[Link zur gemeinsamen Position von Dienstgeberseite, AcU und KKVD](#)

[Pressemitteilung der DKG](#)

Christiane Moser-Eggs

IAB-Studie: Branchentarifverträge gelten für immer weniger Beschäftigte

Der Anteil der Arbeitnehmer in Deutschland, in deren Betrieb ein Branchentarifvertrag gilt, liegt derzeit bei 48 Prozent. Das geht aus einer neuen Auswertung des Betriebspanels des Instituts für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung (IAB) hervor. Seit Beginn der Auswertungen 1996 ist die Tarifbindung damit stark gesunken: Lag der Anteil in Westdeutschland damals noch bei 70 Prozent und im Osten bei 56 Prozent, so waren es 2016 nur noch 51 Prozent bzw. 36 Prozent. Im Vergleich zum Vorjahr 2015 blieb er indes für Westdeutschland konstant, während er in Ostdeutschland um ein Prozent sank. Firmentarifverträge galten im Westen, im Vergleich zum Vorjahr ebenfalls unverändert, für 8 Prozent der Beschäftigten. Im Osten ging laut IAB auch dieser Wert um ein Prozent zurück.

Stärker verändert hat sich im Osten der Anteil der Arbeitnehmer in Betrieben, die nicht an einen Branchentarifvertrag gebunden sind, sich jedoch an Branchentarifverträgen orientieren: Er stieg von 44 auf 48 Prozent der nicht tarifvertraglich gebundenen Betriebe. Insgesamt liegt der Anteil der Arbeitnehmer in Betrieben außerhalb von Branchentarifverträgen im Osten bei 53 Prozent, im Westen bei 42 Prozent. Dort lag der Anteil der Mitarbeitenden in sich an Branchentarifverträgen orientierenden Betrieben fast unverändert bei 51 Prozent.

Bei der Erhebung des IAB werden Betriebe befragt und außertariflich bezahlte Angestellte in die Gesamtzahl der Beschäftigten eines tarifgebundenen Betriebes eingerechnet. Differenziertere Auswertungen, was diesen Punkt betrifft, erlaubt eine neue Datenquelle zum Thema, nämlich das sozio-ökonomischen Panel (SOEP) des Deutschen Institutes für Wirtschaftsforschung (DIW). Hier beantworten seit 2015 sozialversicherungspflichtig Beschäftigte selbst die Frage nach der Tarifbindung ihrer Arbeitgeber.

Von den rund 13.000 Teilnehmenden wurden demnach 48 Prozent nach Tarif bezahlt, wie das Institut der Deutschen Wirtschaft in Köln berichtet. Für 37,9 Prozent galt ein Branchentarifvertrag, für 10,1 Prozent ein Haustarifvertrag. 9,4 Prozent der Befragten gab an, dass sich der Arbeitgeber am Branchentarifvertrag orientiere und 37,2 Prozent, dass in ihrem Betrieb kein Tarif gelte. 5,5 Prozent antworteten, in einem tarifgebundenen Betrieb außertariflich bezahlt zu werden.

Insgesamt ist zu beobachten, dass sich der Trend zur geringeren Bindung von Betrieben an

Branchentarifverträge deutschlandweit langsam aber stetig fortsetzt. In Betrieben, in denen Branchentarifverträge gelten, arbeiten derzeit noch rund die Hälfte aller Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer.

[Link zu Studienergebnissen des IAB](#)

[Link zu den Ergebnissen des SOEP](#)

Die Tarifbindung im Dritten Weg ist nach wie vor im Vergleich zum Zweiten Weg deutlich höher. Um diesen Trend nicht zu forcieren, gilt es die Warnsignale der Regionen und Bereiche aufzunehmen und in den Tarifverhandlungen zu berücksichtigen.

Christiane Moser-Eggs

Kurz notiert

Das in der Tarifrunde 2016 von der **Deutschen Bahn** und Gewerkschaften ausgehandelte innovative Wahlmodell hat offensichtlich einen Nerv getroffen: Laut der Gewerkschaft EVG haben sich 56 Prozent der Beschäftigten statt für die zweite Stufe der Lohnerhöhung für sechs Tage mehr Urlaub entschieden. Nur 42 Prozent wählten die Lohnerhöhung von 2,6 Prozent. Die Deutsche Bahn AG hat die Zahlen bisher noch nicht bestätigt. Wie im Dienstgeberbrief 1/2017 berichtet, konnten sich 130.000 Mitarbeitende bis Ende Juni 2017 zwischen Lohnerhöhung, sechs Tagen mehr Urlaub oder wöchentlich einer Stunde Arbeitszeitverkürzung ab dem 01.01.2018 entscheiden. Letztere Variante wurde laut EVG kaum gewählt.

Offizielle Tabellenwerte zum TV-L veröffentlicht

Im Dienstgeberbrief Nr. 1/2017 wurde über den Tarifabschluss zum TV-L vom 17.02.2017 informiert. Die offiziellen Tabellen zum TV-L finden sich auf der Homepage der TDL unter <http://www.tdl-online.de/tv-l/tarifvertrag.html>

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Tarifeinheit gerät zur Lehrstunde in Sachen Demokratie für den Gesetzgeber

Bundesverfassungsgericht (BVerfG), Urteil vom 11.07.2017 - 1 BvR 1571/15, 1 BvR 1588/15, 1 BvR 2883/15, 1 BvR 1043/16, 1 BvR 1477/16

Das mit Spannung erwartete Urteil des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) zum umstrittenen Tarifeinheitengesetz ist endlich da. Die Entscheidung ist anders ausgefallen als viele es erwartet haben: Das Tarifeinheitengesetz ist in der verfassungsrechtlich gebotenen Auslegung und Handhabung weitgehend mit Art. 9 Abs. 3 Grundgesetz (GG) vereinbar. Der Gesetzgeber ist noch einmal mit einem blauen Auge davon gekommen. Er hat bis Ende 2018 Zeit, die bestehenden verfassungsrechtlichen Defizite des Gesetzes zu beheben. Die Fachgerichte sind zur verfassungskonformen Auslegung angehalten.

Doch um was genau geht es eigentlich? Um diese Frage zu beantworten, sollte man in groben Zügen die Entwicklung der Rechtsprechung zur Tarifeinheit kennen. Von 1957 bis zum Jahr 2010 vertrat das Bundesarbeitsgericht (BAG) die Auffassung, dass in einem Betrieb nur ein Tarifvertrag Anwendung finden kann (Grundsatz der Tarifeinheit). Eine bestehende Tarifpluralität, d. h. die Tarifbindung des Arbeitgebers an mehrere Tarifverträge, wurde nach dem Grundsatz der Spezialität aufgelöst. Der sachnähere Tarifvertrag setzte sich durch, der allgemeinere Tarifvertrag wurde verdrängt, mit der Folge, dass an ihn gebundene Arbeitnehmer den Tarifschutz verloren.

Diese vom BAG vorgenommene Rechtsfortbildung (eine gesetzliche Regelung hierzu gab es nicht) wurde sowohl in der Literatur als auch in der Gerichtsbarkeit stark kritisiert und war selbst zwischen den Senaten des Bundesarbeitsgerichts umstritten. Der Vierte Senat des BAG gab den Grundsatz der Tarifeinheit schließlich mit Urteil vom 07.07.2010 – 4 AZR 549/08 auf. Als Reaktion auf die Rechtsprechungsänderung forderten der Deutsche Gewerkschaftsbund (DGB) und die Bundesvereinigung der deutschen Arbeitgeberverbände (BDA) gemeinsam die Wiederherstellung der Tarifeinheit durch den Gesetzgeber. Der Koalitionsvertrag von CDU, CSU und SPD für die 18. Legislaturperiode griff den Vorschlag auf. Am 10.07.2015 trat das Tarifeinheitengesetz in Kraft. Dessen Kernstück ist die Einfügung des § 4a über die Tarifkollision in das Tarifvertragsgesetz (TVG): Gelten für ein und dieselbe Beschäftigtengruppe innerhalb eines Betriebs divergierende Tarifverträge ver-

schiedener Gewerkschaften, soll nur der Tarifvertrag derjenigen Gewerkschaft anwendbar sein, die in diesem Betrieb die meisten Mitglieder hat (Mehrheitsgewerkschaft). Der Tarifvertrag der Minderheitsgewerkschaft wird verdrängt. Die Minderheitsgewerkschaft hat jedoch das Recht, den Mehrheitstarifvertrag nachzuzeichnen. Zur Feststellung der Mehrheitsverhältnisse im Betrieb ist ein gerichtliches Beschlussverfahren vorgesehen.

Gegen die Einführung von § 4a TVG haben insbesondere von der Verdrängungswirkung bedrohte Gewerkschaften Verfassungsbeschwerden eingelegt. Das BVerfG sah sich mit der Situation konfrontiert, über ein Gesetz zu entscheiden, zu dem es bislang keine einzige fachgerichtliche Entscheidung gibt. Denn das Gesetz wurde aufgrund seiner Vorwirkungen unmittelbar angegriffen. Es soll Gewerkschaften in erster Linie dazu anhalten, die Organisation und Durchsetzung eigener Interessen so zu gestalten, dass Tarifkollisionen gar nicht erst auftreten. Mit anderen Worten: Die Arbeitnehmerschaft soll sich wieder stärker solidarisieren, der zunehmende Berufsgruppenegoismus zurückgedrängt und die Verteilungsfunktion von Tarifverträgen wieder fairer ausgestaltet werden.

Der Gesetzgeber hat sich dafür entschieden, zur Erreichung dieses Ziels das Mehrheitsprinzip und damit ein „quasi-demokratisches“ Element in den Betrieb einzuführen¹. Allerdings hat er dabei übersehen, dass demokratische Grundregeln einen effektiven Minderheitenschutz erfordern. § 4a TVG enthält keine Schutzvorkehrungen gegen eine einseitige Vernachlässigung von Angehörigen einzelner Berufsgruppen oder Branchen durch die Mehrheitsgewerkschaft. Das Nachzeichnungsrecht der Minderheitsgewerkschaft hilft nicht, wenn der Mehrheitstarifvertrag die Interessen der Minderheitsgruppen nicht ausreichend berücksichtigt. Der fehlende Minderheitenschutz führt nach der Entscheidung des BVerfG zur Unverhältnismäßigkeit der Verdrängungsregel. Bis zu einer Neuregelung durch den Gesetzgeber kommt eine Verdrängung des Minderheitstarifvertrages daher nur in Betracht, wenn plausibel dargelegt werden kann, dass die Mehrheitsgewerkschaft die Interessen der Minderheitsberufsgruppen ernsthaft und wirksam in ihrem Tarifvertrag berücksichtigt hat. Die Anforderungen an die wirksame Einbeziehung der Minderheit bleiben jedoch offen und müssen im Streitfall durch die Fachgerichte geklärt werden.

¹ Löwisch/Rieble, Tarifvertragsgesetz, § 4a Rn 31.

Vorschläge dafür, wie der Minderheitenschutz gesetzlich sichergestellt werden könnte, sucht man in der Entscheidung vergebens. Die konkrete Ausgestaltung obliegt der Einschätzung des Gesetzgebers; er hat hierbei einen weiten Gestaltungsspielraum.

Die Entscheidung enthält jedoch eine Fülle an Vorgaben zur verfassungskonformen Auslegung des § 4a TVG durch die Fachgerichte, um die Beeinträchtigungen des Koalitionsgrundrechts aus Art. 9 Abs. 3 GG abzumildern. Denn diese Beeinträchtigungen wiegen schwer. Gewerkschaften verlieren an Attraktivität und Mobilisierungskraft, wenn die Wahrscheinlichkeit besteht, dass die von ihnen ausgehandelten Tarifverträge nicht zur Anwendung kommen. Gleiches gilt für das Risiko, in einem Beschlussverfahren die eigene Mitgliederstärke und damit die Kampfstärke im Betrieb offenlegen zu müssen. Das Bundesverfassungsgericht hält § 4a TVG daher nur dann für zumutbar, wenn die Verdrängungsregel restriktiv und das Nachzeichnungsrecht weit ausgelegt wird.

Hierzu enthält die Entscheidung folgende Aussagen: § 4a TVG ist tarifdispositiv, d. h. die Tarifvertragsparteien (Gewerkschaften und Arbeitgeber) können vereinbaren, dass die Regelung keine Anwendung findet. Regelungen sollen zudem dann nicht verdrängt werden, wenn es dem Willen der Tarifvertragsparteien des Mehrheitstarifvertrages entspricht, eine entsprechende Ergänzung durch Tarifverträge konkurrierender Gewerkschaften zuzulassen. Davon sei auszugehen, wenn Tarifleistungen nicht erkennbar untereinander verknüpft sind, weil sie zu ganz verschiedenen Regelungskomplexen gehören.

Zudem dürfen tarifvertraglich vereinbarte, langfristig angelegte Leistungen zur Alterssicherung, zur Arbeitsplatzgarantie oder zur Lebensarbeitszeit nicht verdrängt werden, wenn der Mehrheitstarifvertrag hierzu entweder überhaupt keine Regelungen vorsieht oder die bereits erworbenen Rechte substantiell entwertet würden. Gleiches gilt für bereits begonnene Bildungsmaßnahmen. Die Verdrängung besteht nur für die Laufzeit des Mehrheitstarifvertrages; der Minderheitstarifvertrag kann folglich für die Zukunft wieder aufleben. Der Nachzeichnungsanspruch besteht bereits ab dem Zeitpunkt des Kollisionsfalls, auch wenn die Mehrheitsverhältnisse noch nicht abschließend geklärt sind. Zudem umfasst das Nachzeichnungsrecht den Mehrheitstarifvertrag in seiner Gesamtheit und nicht nur für die tatsächlichen Überschneidungsbereiche. Denn nur dann ist das Nachzeichnungsrecht eine hinreichende Kompensation für den Verlust des eigenen Tarifvertrages. Die Verfahrens- und

Beteiligungsrechte der Minderheitsgewerkschaft sind einklagbare und echte Rechtspflichten. Bei einem Verstoß tritt keine Verdrängungswirkung ein. Schließlich haben die Fachgerichte im Rahmen des Beschlussverfahrens alle prozessrechtlichen Möglichkeiten auszuschöpfen, um eine Offenlegung der Mitgliederzahlen der Gewerkschaften zu vermeiden.

Das BVerfG hat klargestellt, dass § 4a TVG keine Auswirkungen auf das Arbeitskampfrecht hat. Auch Minderheitsgewerkschaften dürfen weiterhin von ihrem Streikrecht Gebrauch machen und zwar auch dann, wenn die Mehrheitsverhältnisse im Betrieb bereits geklärt sind. Sie sind lediglich an die im Minderheitstarifvertrag geregelte Friedenspflicht gebunden, die als schuldrechtlicher Teil des Tarifvertrages nicht von der Verdrängungswirkung erfasst wird. Das mag erstaunen, war doch das zunehmende Streikgeschehen vor allem im Bereich der Daseinsvorsorge ein Motiv des Gesetzgebers für die Wiedereinführung der Tarifeinheit. Der Gesetzgeber hat sich jedoch gegen eine gesetzliche Regelung des Arbeitskampfrechts entschieden. Kritische Stimmen mehren sich, die sich vom BVerfG in dieser Richtung mehr Druck auf den Gesetzgeber gewünscht hätten. Diese Stimmen verkennen jedoch, dass es nicht Aufgabe der Gerichte ist, Gesetze zu optimieren oder zu entscheiden, was der Gesetzgeber besser hätte regeln sollen.

Die Entwicklungen im zweiten Weg bleiben spannend. Ob das Gesetz in der Praxis tatsächlich große Auswirkungen zeigen wird, ist vollkommen offen. Seit seiner Einführung ist es jedenfalls noch nie zur Anwendung gekommen. Die Gewerkschaften werden das Beschlussverfahren wohl nicht ohne große Not bemühen, droht ihnen doch das Risiko, ihre Mitgliederzahl und damit ihre Kampfstärke offenbaren zu müssen. Die Schwächen (vielleicht aber auch Stärken) des Gesetzes werden sich erst vor den Fachgerichten offenbaren. Kritiker fragen in diesem Zusammenhang, wieso das Bundesverfassungsgericht die Lösung der grundrechtlichen Probleme dieses Gesetzes zum größten Teil den Fachgerichten aufgebürdet hat und nicht dem Gesetzgeber selbst. Die Antwort ist simpel: Kollektives Arbeitsrecht war schon immer und bleibt auch zukünftig Richterrecht!

[Link zum vollständigen Urteil des Bundesverfassungsgerichts](#)

Vanessa Falkenstein

Besitzstandsabschmelzung in der Region Ost besteht vor BAG

*Bundesarbeitsgericht (BAG) Urteil vom
29.06.2017 – 6 AZR 485/16 –*

Sachverhalt

Die Parteien streiten sich über die Berechtigung, Vergütungssteigerungen gemäß § 3 Abs. 2a der Anlage 33 Anhang D zu den AVR mit der Besitzstandszulage der Klägerin zu verrechnen. Das BAG hatte darüber zu befinden, ob die Besitzstandsabschmelzung überhaupt über ein Vermittlungsverfahren der Regionalkommission Ost hätte entschieden werden dürfen und welche Regelungskompetenz die Ordnung der Arbeitsrechtlichen Kommission (AK) welcher Ebene der AK zuweist. Bereits das LAG Sachsen-Anhalt (2 Sa 372/15) hat den geltend gemachten Anspruch der Klägerin als unbegründet zurückgewiesen.

Entscheidung

Das BAG hat nun auch die Revision der Klägerin abgewiesen. Den Ausführungen des Gerichts in

der mündlichen Verhandlung konnte entnommen werden, dass das BAG einen Verstoß gegen die Kompetenzordnung der Zuständigkeitsregelung der Arbeitsrechtlichen Kommissionen verneint. Das BAG versteht die Besitzstandsregelung mit der dort vorgesehenen Abschmelzung als Regelung eines Vergütungsbestandteils im Sinne von § 10 Abs. 2 Satz 1 AK-O.

Der Beschluss der Bundeskommission vom 21.10.2010 führt in Teil 4 zum Sozial- und Erziehungsdienst in Ziffer 2 aus, dass alle Tabellenentgelte und sonstigen Entgeltbestandteile, die in Ziffer 1 genannt sind, mittlere Werte sind. Da auch die Besitzstandsregelung in Ziffer 1 genannt wird, hatte die Regionalkommission oder in diesem Fall der Vermittlungsausschuss hier einen Gestaltungsspielraum, so dass kein Kompetenzverstoß vorliegt.

Die schriftliche Entscheidungsbegründung liegt derzeit noch nicht vor.

Marc Riede

Der Dienstgeberbrief wird von den Dienstgebervorteiler(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