

MAV-Schulungen 2020 - es geht wieder los!

Liebe Mitarbeitervertreterinnen und Mitarbeitervertreter,

mit der zunehmenden Aufhebung der Beschränkungen haben auch wir geprüft, ob und wie unsere für dieses Jahr geplanten MAV-Schulungen durchgeführt werden können. In Gesprächen mit den Tagungshäusern wurde uns versichert, dass während der Schulungen die Abstandsregelungen und alle geltenden Hygienevorschriften eingehalten werden können. Auch die meisten Referenten haben bereits bestätigt, dass sie ihre Arbeit wieder aufnehmen und sich bereits auf die Schulungen freuen. Darüber hinaus behalten wir uns vor, die Teilnehmerzahlen der einzelnen Schulungen ggf. zu reduzieren. Zudem wird sich bis Mitte August die Lage hoffentlich weiter entspannen, so dass es dann auch wirklich los gehen kann!!

Wenn in Ihrer Einrichtung also bereits eine neue MAV gewählt wurde, können sich die MAV-Mitglieder gern (möglichst per E-Mail) zu den geplanten Schulungen anmelden. Das Schulungsprogramm wurde Ihnen vor einiger Zeit zugeschickt. Sie finden es auch auf unserer Homepage (www.diag-mav-hamburg.de). Rechtzeitiges Anmelden sichert Plätze!

Webinar für MAVen der Altenhilfe

Aufgrund der aktuellen Coronalage und der damit verbundenen „Reiseunsicherheit“ bietet der Sachausschuss „Altenhilfe“ der Bundesarbeitsgemeinschaft in Zusammenarbeit mit dem Heinrich Pesch Haus erstmals ein Seminar für MAVen der Altenhilfe als **Webinar** an.

Thema: **Roboter statt Pflegekräfte? Veränderung der Arbeitswelt in der Altenpflege durch Digitalisierung – Was kann und muss die MAV tun?**

Termin: **23.06.2020 in der Zeit von 9:45 Uhr bis 15:00 Uhr.**

Weitere Informationen finden Sie unter <https://heinrich-pesch-haus.de/veranstaltungen/robo-ter-statt-pflegekraefte/>.

Bitte melden Sie sich bei Interesse direkt beim Heinrich Pesch Haus an. Die Kontaktdaten entnehmen Sie bitte dem angegebenen Link.

INHALT:

*MAV-Schulungen 2020
es geht wieder los!*

*Webinar für MAVen
der Altenhilfe*

*Zentral-KODA-Organ:
Grundordnung gilt
auch in der
Corona-Krise*

*Fragenkatalog
„Urlaub, Corona und
die AVR/DVO“*

Zentral-KODA-Organ:

Arbeitsrecht im Dritten Weg der Katholischen Kirche



Zentral-KODA-Organ



Information der
Mitarbeiterseite der
Zentral-KODA

Ausgabe – Mai. 2020

Grundordnung gilt auch in der Corona-Krise!

- **Dienstgebervertreter dürfen Mitarbeitervertretungen nicht rechtswidrig im tarifpolitischen Regen stehen lassen.**

Im Schnellverfahren haben alle deutschen Bischöfe in ihren Diözesen zu Beginn der Corona-Krise die Mitarbeitervertretungsordnung so geändert, dass Mitarbeitervertretungen jetzt Dienstvereinbarungen zu Kurzarbeit und zu Aufstockungsleistungen des Dienstgebers abschließen können. Das war in der Chaosphase der Corona-Krise gut gemeint, zum Teil gut kommuniziert, zum Teil aber auch kirchlich-patriarchal einsam umgesetzt worden. In manchen Diözesen, insbesondere dort, wo der Tarifvertrag des öffentlichen Dienstes zu Kurzarbeit und Aufstockung „automatisch“ gilt oder Dienstgebervertreter und Dienstnehmervertreter konstruktiv in den Arbeitsrechtlichen Kommissionen zusammenwirken, führte dieser Prozess zu guten Regelungen in der Praxis.

In manch anderen Diözesen und Arbeitsrechtlichen Kommissionen herrscht aber nach wie vor Unfrieden: Vor der Corona-Krise dachte außer bei der Caritas, die immerhin in § 5 Anlage 5 AVR eine tarifliche Regelung für Kurz-

arbeit kennt (auch die muss angepasst werden), niemand an die Möglichkeit, dass bei „Kirchens“ irgendwann einmal irgendjemand in Kurzarbeit müsse und wie das Kurzarbeitergeld eventuell aufgestockt werden könne oder müsse. Von Corona eingeholt und mit der neuen MAVO-Regelung beglückt, schlossen und schließen Dienstgeber mit ihren MAVen Regelungen ab, die weder dem Geist noch dem Buchstaben der Grundordnung (GO) entsprechen. Steht da doch als bischöfliches Recht in Artikel 7 geschrieben:

„(1) Das Verhandlungsgleichgewicht ihrer abhängig beschäftigten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter bei Abschluss und Gestaltung der Arbeitsverträge sichert die katholische Kirche durch das ihr verfassungsmäßig gewährleistete Recht, ein eigenes Arbeitsrechts-Regelungsverfahren zu schaffen. Rechtsnormen für den Inhalt der Arbeitsverhältnisse kommen zustande durch Beschlüsse von Kommissionen, die mit Vertretern der Dienstgeber und Vertre-

v.i.S.d.P.: Thomas Schwendele
c/o Caritaszentrum
Franziskanergasse 3
73525 Schwäbisch Gmünd
Tel.: 0170 2033332
th.schwendele@t-online.de

Redaktion: Andrea Hoffmann-Göriz,
Herbert Böhmer, Florian Franzen,
Thomas Rühl, Thomas Schwendele,
Werner Stock, Robert Winter, Olaf
Wittemann

tern der Mitarbeiter paritätisch besetzt sind. Die Beschlüsse dieser Kommissionen bedürfen der bischöflichen Inkraftsetzung für das jeweilige Bistum.“

Dass Mitarbeitervertretungen mit ihrem Dienstgeber vor Ort nicht unabhängig über Vergütungen oder Vergütungsbestandteile – und darum handelt es sich bei Aufstockungen zum Kurzarbeitergeld – verhandeln können, steht außer Frage. Dass die Bistums- und Regional-KODAs hier als zuständige, paritätisch besetzte Arbeitsrechtliche Kommissionen nach Artikel 7 GO dringend mit tariflichen Regelungen das Verhandlungsgleichgewicht der MAVen wieder herstellen müssen, versteht sich eigentlich von selbst und wurde zum Beispiel in der Erzdiözese Freiburg und in den (Erz-)Diözesen in Bayern beispielhaft und geräuschlos vorexerziert. Dass manche Regional- und Bistums-KODAs diesem Beispiel wegen des Widerstands der Dienstgeberseiten bis heute nicht folgen konnten und die MAVen im verhandlungspolitischen Regen stehen gelassen werden, ist ein kirchenpolitischer Skandal!

Den Mitarbeitervertreter/-innen in besagten Kommissionen sei empfohlen, zügig in die vorgesehenen Vermittlungsverfahren einzutreten, um die geringen, aber doch vorhandenen Lösungsmöglichkeiten im kirchlichen Arbeitsrecht schnellstmöglich zu nutzen.

Fragenkatalog „Urlaub, Corona und die AVR/DVO“

In Zeiten der Corona-Krise ergeben sich nahezu wöchentlich neue gesetzliche Regelungen, Verordnungen und Rechtsauslegungen, die viele Mitarbeiter_innen verunsichern. Der Urlaub steht vor der Tür und deshalb gibt es derzeit auch sehr viele Fragen zu Urlaubsregelungen während der Corona-Pandemie.

In Zusammenarbeit mit der KAB in Münster (Katholische Arbeitnehmerbewegung) und der Billeb Health Care Consult hat die DiAG-MAV Münster einen Fragenkatalog erstellt, den sie freundlicherweise auch den Mitarbeiter_innen in unserem Bistum zur Verfügung stellt. In der Not halten eben alle zusammen!

Auf den nachfolgenden Seiten finden Sie also Antworten auf alle möglichen Fragen zum Thema „Urlaub“ entsprechend der derzeitigen Rechtslage. Da die Regelungen in den unterschiedlichen Tarifwerken u.U. von einander abweichen können, gibt es zwei Fragenkataloge - für den AVR-Bereich (ab Seite 4) und den verfassten Bereich *(ab Seite 13).

*** Achtung: Im Bistum Münster gilt die KAVO (Kirchliche Arbeitsvertragsordnung). Die KAVO entspricht unserer DVO (Dienstvertragsordnung)!**





Fragenkatalog „Urlaub, Corona und die AVR“

Dieser Katalog gibt die Antworten nach bestem Wissen und Gewissen aufgrund der Rechtslage vom 18.05.2020 wieder. Da sich viele Gesetze, Verordnungen und Rechtsauslegungen zur Zeit in hohem Tempo ändern und zudem auch länderspezifisch sind, bitten wir Sie herzlich, regelmäßig auf entsprechende Veränderungen zu achten.

Frage 1:

Muss Urlaub, der von den Mitarbeitern schon vor der Coronazeit beantragt wurde und der von der Leitung genehmigt wurde, auch angetreten werden oder kann der Mitarbeiter zurücktreten? Bei uns läuft es so, dass die Leitung erstmal den Urlaub genehmigt oder ablehnt. Erst kurz vor Antritt wird der Urlaubsantrag zur Genehmigung zum Träger weitergeleitet.

Antwort:

Wenn das Beantragen bei der Leitung nicht nur ein bloßes Eintragen in eine Urlaubsliste ist, und die Genehmigung des Trägers nur eine Formsache ist, dann gilt der Urlaub als genehmigt. Der Dienstnehmer kann nicht mehr einseitig davon zurücktreten. Das ginge nur dann, wenn der Dienstgeber ausdrücklich damit einverstanden wäre. Für ein transparenteres Verfahren wäre eine Dienstvereinbarung zur Urlaubsregelung zu empfehlen. Dann wären solche Unsicherheiten ausgeschlossen.

Frage 2:

Gibt es eine Unterscheidung in diesem Bereich, was die Vergangenheit (zu Beginn der Coronazeit waren nur sehr wenige Personen im Dienst) oder die Zukunft angeht? Denn es wird vielleicht noch einige Zeit dauern, bis die Coronazeit und die damit verbundenen Besonderheiten vorbei sind.

Antwort:

Das gilt für die Vergangenheit und die Zukunft. Der Dienstnehmer muss sich bei genehmigtem Urlaub auch daran halten. Auch dann, wenn es z.B. Reisewarnungen des Auswärtigen Amtes gibt und ich meinen Urlaub nicht so nehmen kann, wie ich das gebucht habe. Das wird vielen Dienstnehmern in diesem Jahr so gehen. Für den Urlaub, den ich noch nicht beantragt habe, gilt natürlich das, was in der AVR steht: Der Urlaub ist spätestens bis zum Ende des Urlaubsjahres (= Kalenderjahr) anzutreten. Übertragungen sind nur möglich, sofern der Urlaub aus

dringenden dienstlichen oder aus Gründen die in der Person des Mitarbeiters liegen, nicht angetreten werden kann (AVR, Anlage 14, § 1 (5) Satz 2).

Frage 3:

Kann der Urlaub gestrichen werden, weil die Einrichtungen im Sommer doch geöffnet werden sollen? Begründung ist, dass man ja nicht absehen könne, ob eine zweite Welle auftritt und daher wolle man weniger Mitarbeiter gleichzeitig in den Urlaub lassen. Und die Mitarbeiter, die nicht berücksichtigt werden, können trotzdem Urlaub nehmen, müssten sich aber bereit erklären, auf Abruf wieder zu Arbeit zu erscheinen.

Antwort:

Nein. Ab Zugang der Erklärung, mit der der Urlaub „genehmigt“ wird, ist der Arbeitgeber an diese Erklärung gemäß § 130 Abs. 1 S. 2 BGB gebunden. Und der Widerruf des bereits genehmigten Urlaubs ist nur unter sehr strengen Voraussetzungen in Notfällen möglich (BAG, Urt. v. 21.9.2000, Az.: 2 AZN 576/00)

Und: Urlaub ist Urlaub und keine Rufbereitschaft

Frage 4:

Bei uns wurden Mitarbeiter (ohne Kurzarbeit anzumelden) in Dienstgruppen aufgeteilt, die abwechselnd Dienst geleistet haben. Nun sind Minusstunden entstanden, ohne dass wir eine Dienstvereinbarung zum Arbeitszeitkonto haben. Zum Ausgleich für die entstandenen Minusstunden sollen die Mitarbeiter dafür bereits geplanten Urlaub einsetzen. Nachleisten sei keine Option, da die Häuser ja noch nicht Volllast fahren. Ist das möglich?

Antwort:

Nein. Auch hier gilt: der Dienstgeber muss sich an den genehmigten Urlaub halten. Wurde die Aufteilung der Dienstgruppen vor dem 01.04.2020 (Änderung der MAVO) gemacht, fehlt dem Dienstgeber dazu die Rechtsgrundlage. Ab dem 01.04.2020 könnte evtl. der neue § 36 MAVO angewendet werden, allerdings nicht für bereits festgelegte Dienstpläne. Wobei klar ist, dass im Schicht- und Wechselschichtdienst der Ausgleichszeitraum der Schichtplanturnus ist und nicht der „Corona-Wellen-Turnus“.

Frage 5:

Gibt es von der MAV-Seite bzgl. Schließung oder Nichtschließung der Einrichtung auf Grund der Coronazeit in Bezug auf Sommerferien etwas zu beachten? Gibt es einen Anspruch der Mitarbeiter auf diesen Sommerurlaub, was ist mit Mitarbeitern, die in Deutschland einen Urlaub gebucht haben?

Antwort:

Für die Schließung im Sommer gilt folgendes: Wenn die Schließungszeit bereits genannt wurde und sich Dienstnehmer im Vertrauen auf diese Aussage darauf eingestellt haben (z.B. Partner hat dann in der gleichen Zeit Urlaub beantragt oder Reise wurde gebucht) dann kann der Dienstgeber diese Schließungszeit nicht einfach ändern oder verschieben. Er würde sich sonst dem Risiko aussetzen, den Dienstnehmer „doppelt“ in bezahlten Urlaub zu schicken.

Beispiel:

Betriebsschließung geplant vom 6.-24.07.2020 (Im Übrigen mitbestimmungspflichtig durch die MAV)

Mitarbeiter X hat Urlaub für diese drei Wochen in gutem Glauben eine Reise gebucht.

Dienstgeber verschiebt wegen Corona-Krise die Betriebsschließung auf den 27.07.2020 – 14.08.2020 (Wiederum mitbestimmungspflichtig durch die MAV)

Mitarbeiter X muss von der Arbeit freigestellt werden, da während der Zeit keine Arbeit da ist.

Ergebnis: Der Dienstnehmer hat 6 Wochen frei. Für den ersten Urlaubsabschnitt kann der Dienstgeber 15 Urlaubstage auf die Höchstgrenze der Anrechenbarkeit von Erholungsurlaub auf den Betriebsurlaub (18) anrechnen.

Für den zweiten Abschnitt muss der Dienstnehmer unter Fortzahlung der Bezüge freigestellt werden. Sofern kein Einsatz anderweitig möglich ist.

Frage 6:

Unser Dienstgeber möchte für den Sommer flexibel bleiben und evtl. kurzfristig eine Urlaubssperre verhängen. Darf er das?

Antwort:

Nein, eine Urlaubssperre wäre mitbestimmungspflichtig nach § 36 Abs. 1 Nr. 2 MAVO.

Frage 7:

Kann der Dienstgeber von mir verlangen, jetzt meinen ganzen Jahresurlaub zu nehmen, damit ich im Rest des Jahres voll einplanbar bin?

Antwort:

Nein. Der Erholungsurlaub wird im Einvernehmen mit dem Dienstnehmer und nur auf dessen Antrag hin gewährt und kann nicht einseitig festgelegt werden. Die Urlaubswünsche können nur dann abgelehnt werden, wenn dringende dienstliche/betriebliche Belange oder Urlaubswünsche anderer Mitarbeiter (die vorrangig sind) dem entgegenstehen. Fazit: ohne Antrag des MA kann der DG auch keinen Urlaub gewähren.

Frage 8:

Was ist mit unbezahltem Urlaub? Kann der Dienstgeber mich in unbezahlten Urlaub schicken, wenn er keine Arbeit mehr für mich hat?

Antwort:

Nein, dazu benötigt der Dienstgeber eine wirksame Vereinbarung mit dem Dienstnehmer. Außerdem entstehen dann sozialrechtliche Probleme, z.B. beim Krankenversicherungsschutz. Nach der ständigen Rechtsprechung trägt der Arbeitgeber das Betriebsrisiko, also das Risiko, die Arbeitnehmer aus betriebstechnischen Gründen nicht beschäftigen zu können (BAG v. 23.9.2015, 5 AZR 146/14).

Frage 9:

Unser Dienstgeber hat mitgeteilt, dass er für die Zeit unserer Kurzarbeit den Urlaub kürzen wird. Darf er das?

Antwort:

Ja, das ist möglich. Nach der Rechtsprechung des EuGH kann der Anspruch auf den gesetzlichen Mindesturlaub während der Kurzarbeit anteilig gekürzt werden (EuGH, Urt. v. 8.11.2012 – C-229/11, C-230/11). Solche Kürzungen sind z.B. bei Elternzeit oder Mutterschutz in den jeweiligen Gesetzen bereits vorgesehen, für Kurzarbeit gibt es eine solche gesetzliche Norm im SGB III nicht. Dennoch ist davon auszugehen, dass die Kürzung auch nach dem o.g. Urteil möglich ist, dies hat auch bereits das LAG Hamm in einer Entscheidung bestätigt. Ein Urteil des Bundesarbeitsgerichtes zu dieser Thematik steht aber noch aus. Der Europäische Gerichtshof hat zudem nur über den gesetzlichen Mindesturlaub geurteilt, nicht jedoch über tariflichen Mehr- oder Zusatzurlaub. Die AVR sieht keine Kürzungsmöglichkeiten hierzu vor. Ob diese Urlaube anteilig gekürzt werden dürfen, und ob Kürzungen nur für volle Monate Kurzarbeit oder tagesgenau vorgenommen werden dürfen, ist rechtlich nicht geklärt. Die Dienstgeberseite der Arbeitsrechtlichen Kommission der Caritas fordert nunmehr die Dienstgeber vor Ort auf, die Kürzung direkt in der notwendigen Dienstvereinbarung vorzusehen. Da es hierzu keine Öffnungsklausel in der AVR gibt, dürfte dies nicht rechtswirksam sein. Wir empfehlen genau das Gegenteil in der DV zu vereinbaren, also die Kürzung von Urlaubsansprüchen jeder Art auszuschließen. **Bitte bedenken Sie: Ohne Dienstvereinbarung keine Kurzarbeit.**

Frage 10:

Wie wirkt sich die Kurzarbeit eigentlich auf meine Zulagen und den Zusatzurlaub für Schichtarbeit aus?

Antwort:

In der Tat kann es sein, dass Sie aufgrund von Kurzarbeit (insbesondere bei Kurzarbeit NULL) nicht die erforderlichen Nachtschichten und/oder Schichtwechsel haben, die erforderlich sind, um die Zulagen oder den Zusatzurlaub zu erhalten. Daher ist vor allem wichtig zu prüfen:

1. Ist Kurzarbeit überhaupt zulässig beantragt worden? Im Krankenhaus oder stationären Einrichtungen fällt Kurzarbeit in der Regel aus, da die Einrichtungen durch den Rettungsschirm der Bundesregierung refinanziert werden.
2. Liegt eine entsprechende Dienstvereinbarung vor? (zwingend)
3. Falls es sich „nur“ um eine Freistellung ohne Dienstvereinbarung oder Zustimmung der MAV handelt, begibt sich der Dienstgeber in den Annahmeverzug, Sie müssen keine Stunden nachleisten und der Dienstgeber ist nicht befugt hieraus Kürzungen bei Zulagen oder Zusatzurlaub abzuleiten. Leider müssen die MA ihre Rechte allerdings im Zweifel gerichtlich geltend machen

Frage 11:

Darf ich wegen der vielen Reiseverbote meinen Urlaub bis zum Jahr 2021 aufsparen?

Antwort:

Nein. Erholungsurlaub dient der Erholung. Er muss daher auch genommen werden. Ein Aufsparen des Urlaubs oder ein Auszahlen ist im bestehenden Arbeitsverhältnis nicht möglich. Der Urlaub ist spätestens bis zum Ende des Urlaubsjahres (= Kalenderjahr) anzutreten. Übertragungen sind nur möglich, sofern der Urlaub aus dringenden dienstlichen oder aus Gründen die in der Person des Mitarbeiters liegen, nicht angetreten werden kann (AVR, Anlage 14, § 1 (5) Satz 2). In einem solchen Fall ist er bis zum 30.04. des Folgejahres anzutreten. Weitere Übertragungsmöglichkeiten gibt es dann nur noch aus dringenden dienstlichen oder betrieblichen Gründen, wegen der Schutzfristen nach Mutterschutzgesetz oder wegen Krankheit.

Frage 12:

Da ich meinen Urlaub nicht nehmen kann, weil wir unsere Urlaubsreise storniert haben, möchte ich mir den Urlaub gerne auszahlen lassen. Ist das möglich?

Antwort:

Nein. Eine Abgeltung des Urlaubs kommt ausschließlich bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses in Betracht.

Frage 13:

Ich musste meinen Auslandsurlaub stornieren. Kann ich jetzt meinen Urlaub widerrufen, wegen Wegfall des Erholungszwecks?

Antwort:

Nein. Es gibt keine Statistik darüber, dass Urlaub im Ausland erholsamer ist als Urlaub in Deutschland. Mit dem Wegfall der „Geschäftsgrundlage“ bei Stornierung der Auslandsreise kann auch nicht argumentiert werden, denn der Erholungszweck ist ja weiterhin gegeben.

Frage 14:

Ich kann wegen der Quarantäne nicht rechtzeitig aus dem Urlaub in meine Einrichtung zurückkehren. Was passiert mit meinem Lohn?

Antwort:

In der Regel bekommen arbeitsunfähige Mitarbeiter eine Lohnfortzahlung. Besteht jedoch nur der Verdacht einer Infektion (Das ist keine Arbeitsunfähigkeit!) und ordnen die Behörden eine Quarantäne an, haben sie keinen Anspruch auf Lohnfortzahlung. Sie erhalten stattdessen von Gesetz wegen eine Entschädigungszahlung. Die muss der Dienstgeber zwar auszahlen, bekommt sie aber vom zuständigen Gesundheitsamt erstattet. Das ist im Infektionsschutzgesetz (§ 56 Abs. 1 IfSG) festgelegt. Für die ersten sechs Wochen wird die Entschädigungszahlung in Höhe des Verdienstausfalls gewährt (§ 56 Abs. 2 IfSG). Ab der siebten Woche wird sie in Höhe des Krankengeldes gezahlt. Das Krankengeld beträgt 70 Prozent des Bruttoverdienstes, aber nicht mehr als 90 Prozent des Nettoehalts.

Vorsicht! Das Infektionsschutzgesetz greift nur, wenn die Quarantäne in Deutschland und von hiesigen Behörden angeordnet wird. Das gilt dann auch nur, wenn der Mitarbeiter wegen einer im Inland verhängten Quarantäne die Arbeit nicht erreicht. Wer im Ausland in Quarantäne gerät, trägt das normale Wegerisiko und bekommt kein Geld, wenn er nicht rechtzeitig wieder zur Arbeit erscheint.

Frage 15:

Meine Rückreise aus dem Ausland kann nicht stattfinden, weil coronabedingt Flüge ausfallen. Nun sitze ich weiter am Urlaubsort fest. Was passiert mit meinem Lohn?

Antwort:

Für die Rückreise aus dem Urlaub und das rechtzeitige Erscheinen am Arbeitsplatz trägt der Dienstnehmer das volle Risiko. Gekündigt werden können Sie deswegen nicht. Ein Dienstnehmer, muss keine Abmahnung oder Kündigung befürchten, wird er wegen dieser Umstände daran gehindert, rechtzeitig zur Arbeit zurückzukehren. Das laut BGB "allgemeine oder objektive Leistungshindernis" gilt auch, wenn man eingeschneit ist oder die Bahn einfach nicht mehr fährt. Aber: wer Tage oder Wochen festsitzt und nicht wie geplant seinen Dienst verrichten kann, hat auch keinen Anspruch auf Entlohnung. Unter Umständen kann man noch Resturlaub oder Überstundenausgleich einsetzen. Der Rest geht auf Kosten des Mitarbeiters.

Frage 16:

Wenn jemand im Sommer in den gebuchten Urlaub ins Ausland fährt und anschließend in 14-tägige Quarantäne muss, also faktisch mit Ansage, wie ist das arbeitsrechtlich zu werten?

Antwort:

Wenn, wie in diesem Fall, ein behördliches Beschäftigungsverbot nach § 30 Infektionsschutzgesetz (IfSG) besteht, besteht ein Entschädigungsanspruch gem. § 56 Abs. 1 Satz 1 IfSG. In diesem Fall – Stand 11.05.2020 (!) – entsteht ein Anspruch auf Entgeltfortzahlung. Mit dieser Zahlung geht der Arbeitgeber in Vorleistung und kann nach § 56 IfSG Entschädigung bei der zuständigen Behörde beantragen. Es gilt noch immer eine weltweite Reisewarnung für touristische Reisen. Die Frage, ob sich aus einer Reise in Risikogebiete weitere arbeitsrechtliche Folgen ergeben (z.B. Abmahnung o.ä.) ist rechtlich nicht geklärt.

Erster Hinweis: Das Niedersächsische Obergericht hat mit Beschluss vom 11. Mai 2020 (13 MN 143/20) § 5 der Niedersächsischen Verordnung über infektionsschützende Maßnahmen gegen die Ausbreitung des Corona Virus vom 8. Mai 2020, der aus dem Ausland Einreisende grundsätzlich einer Quarantänepflicht unterwirft, einstweilig außer Vollzug gesetzt. Die weitere Entwicklung bleibt daher abzuwarten.

Zweiter Hinweis: Das Land NRW hat die Quarantäneregelung mit der Coroneinreiseverordnung vom 15. Mai 2020 für Wiedereinreisen aus dem Europäischen Ausland aufgehoben.

Nur wenn man von **außerhalb Europas** wieder einreist gilt folgendes:

CoronaEinrVO § 1 Abs 1: Personen, die auf dem Land-, See-, oder Luftweg aus einem Staat außerhalb der Staatengruppe nach Absatz 4 (Europa) in das Land Nordrhein-Westfalen einreisen und sich zuvor mehr als 72 Stunden außerhalb der Staatengruppe nach Absatz 4 aufgehalten haben, sind verpflichtet, sich unverzüglich nach der Einreise auf direktem Weg in die eigene Häuslichkeit oder eine andere geeignete Unterkunft zu begeben und diesen Aufenthaltsort für einen Zeitraum von 14 Tagen nach ihrer Einreise in die Staatengruppe nach Absatz 4 nicht zu verlassen.

Frage 17:

Der DG hat 12-Stunden-Schichten in festen Teams eingeführt, wobei jeweils ein Team eine ganze Woche (7 Tage) gearbeitet hat und in der anderen Woche frei hatte. Einige der MA hatten genau in der Frei-Woche Urlaub. Haben sie Anspruch darauf, den Urlaub zurück zu bekommen?

Antwort:

Nein, der beantragte und genehmigte Urlaub ist zu nehmen und kann nur einvernehmlich mit dem Arbeitgeber verschoben werden. Der Arbeitnehmer erhält für den Urlaub je nach Vorgehensweise in der Einrichtung entweder die durchschnittlichen oder die ausfallenden Stunden je Urlaubstag gutgeschrieben.

Frage 18:

Ich bin aufgrund des Alters vom Dienst in der Einrichtung freigestellt. Ist diese Maßnahme vergleichbar mit der Freistellung bei Schwangeren, die den Schutz nicht haben? Bei denen bleibt der Urlaub und auch die Mehrarbeitsstunden, ja unangetastet. Wäre das in meinem Fall auch so?

Antwort:

Es handelt sich nicht um ein Beschäftigungsverbot im Rahmen des Mutterschutzgesetzes sondern um eine Freistellung nach dem Infektionsschutzgesetz. In diesem Fall bleiben Ihre Mehrarbeitsstunden bestehen. Wenn der Urlaubsplan für das Jahr 2020 bereits erstellt war, also eventuelle Schließzeiten im Sommer schon lange vor Corona feststanden und auch der verbleibende Urlaub für 2020 schon genehmigt war, dann ist dieser Urlaub verbindlich, auch wenn eine Freistellung erfolgt ist. Der Urlaub muss dann genommen werden, falls der Dienstgeber einer Änderung nicht zustimmt.

Frage 19:

Habe ich als Mitarbeiterin wegen der Betreuung meiner Kinder Anspruch auf Freistellung?

Antwort:

Nein. Aber nach der Coronabetreuungsverordnung des Landes NRW gibt es einen erweiterten Personenkreis, der Anspruch auf eine Notbetreuung für Kinder hat. Diese finden sich in Anlage 2 zur CoronaBetrVO. Das betreuende Elternteil, das wegen der Kinderbetreuung von Kindern unter 12 Jahren Verdienstaussfälle hat und keinen Anspruch auf Betreuung, kann für bis zu sechs Wochen 67 Prozent des Verdienstaussfalls erstattet bekommen, aber höchstens 2.016 Euro pro Monat und auch nur unter bestimmten Bedingungen.

(<https://www.kab-muenster.de/rechtsschutz/aktuelles/entschaedigung-bei-verdienstaussfall-durch-kinderbetreuung/>) und <http://www.bmfsfj.de/>)

Urlaub muss hierfür nicht genommen werden, es kann jedoch im Einzelfall für MitarbeiterInnen wünschenswert sein Urlaub zu nehmen, da im Urlaub die volle Vergütung gezahlt wird. Hier hat der Dienstgeber im Zuge der Interessensabwägung kaum Möglichkeiten dies abzulehnen, das der gesamte Urlaub ohnehin voll zu vergüten ist und ein Recht auf Freistellung ohnehin besteht.

Frage 20:

Haben Arbeitnehmer einen Anspruch auf Arbeit im Home-Office?

Antwort:

Ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht der Dienstnehmer dergestalt, zu Hause arbeiten zu können (Home-Office) existiert nicht. In diesem Fall läge – wenn der Dienstnehmer zu Hause bleibt – eine Arbeitspflichtverletzung vor, die überdies auch zum Wegfall des Entgeltanspruchs führt. Natürlich können sich die Parteien einvernehmlich darauf verständigen, dass Dienstnehmer vorerst von zu Hause arbeiten.

Frage 21:

Ist der Dienstgeber berechtigt, Home-Office anzuordnen?

Antwort:

Die Einführung von Home-Office ist nach § 36 MAVO zustimmungspflichtig durch die Mitarbeitervertretung. Bestehen schon Home-Office-Regelungen in der Einrichtung, wird der Druck auf Dienstgeber steigen, diese zumindest vorübergehend auszudehnen.

Die Anforderungen an eine zulässige Vereinbarung eines Home-Office sind im Hinblick auf die Qualität der Arbeitsmittel oder des Arbeitsplatzes und in Bezug auf datenschutzrechtliche Aspekte recht hoch. Daher dürfte umgekehrt der Dienstgeber auch nicht einseitig Home-Office anordnen können, ohne dass von Seiten des Dienstnehmers diese Voraussetzungen erfüllt werden können. D.h., der Dienstgeber muss die erforderlichen Arbeitsmittel und Verfahren zur Verfügung stellen (Laptop, VPN-Verbindung, ggfls. abschließbarer Schrank für schriftliche Unterlagen).

Frage 22:

Der Dienstgeber hat mich ins Home-Office geschickt, da ich zur Risikogruppe gehöre. Dafür will er mir Überstunden und Urlaub anrechnen, weil er mir – auch auf Nachfrage – nicht genügend Tätigkeiten zur Erledigung übertragen kann? Ist das in Ordnung?

Antwort:

Nein. Urlaub ist grundsätzlich Anspruch des Arbeitnehmers, der nur auf seinen Antrag hin gewährt werden kann. Liegt kein Antrag auf Urlaub des Arbeitnehmers vor, kann der Dienstgeber nicht einfach Urlaub anrechnen. Die Tätigkeit im Home-Office ist Arbeitszeit. Im Rahmen des Weisungsrechtes kann der DG den Abbau von Überstunden anordnen, solange der Dienstplan noch nicht verbindlich festgelegt ist und/oder keine Dienstvereinbarung zu Arbeitszeitkonten besteht.

Ansonsten gilt: der AN ist verpflichtet dem DG im Umfang der arbeitsvertraglich vereinbarten Arbeitszeit seine Arbeitsleistung zur Verfügung zu stellen. Demgegenüber ist der DG zum Entgelt und zur Übertragung einer angemessenen Tätigkeit verpflichtet. Wenn es keine Dienstvereinbarung zu Arbeitszeitkonten gibt, die den Aufbau von Minusstunden zulässt, gerät der DG in Annahmeverzug, wenn er die angebotene Arbeitsleistung des AN nicht annimmt. Er ist verpflichtet, die Arbeitszeit zu vergüten und entstehende Minusstunden zu streichen.

Frage 23:

Das Arbeitszeitgesetz sieht ja jetzt eine Verkürzung der Ruhezeit auf 9 Stunden vor. Bezieht sich diese nur auf Personal, das direkt mit der Behandlung von Covid-19 Fällen zu tun hat, oder kann auch auf anderen Stationen, die nichts mit Corona zu tun haben in der jetzigen Zeit die Ruhezeit verkürzt werden?

Antwort:

Die Gesetzesänderung, die hier angesprochen wird, bezieht sich ausschließlich auf Kürzungen der Ruhezeit, „wenn sie **wegen der COVID-19-Epidemie zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, des Gesundheitswesens und der pflegerischen Versorgung, der Daseinsvorsorge oder zur Versorgung der Bevölkerung mit existenziellen Gütern notwendig ist.**“ Ein Ausgleich der verkürzten Ruhezeiten muss dann innerhalb von vier Wochen erfolgen. **Diese Verordnung ist bis zum 30.06.2020 befristet**, es ist aber mit einer Verlängerung zu rechnen. Aber: Die AVR kennt auch bisher bereits die Möglichkeit die Ruhezeit auf mind. 9 Std. zu verkürzen, wenn „die **Art der Arbeit dies erfordert** und die Kürzung der Ruhezeit innerhalb von **dreizehn Wochen** ausgeglichen wird“ Die Mitbestimmung der AVR ist auch nicht außer Kraft gesetzt! Für die „Corona-Variante ist eine Zustimmung der MAV gem. §36 (1) Zf. 1 MAVO erforderlich, für die „Normal“-Variante wird unsererseits vertreten, dass eine Dienstvereinbarung erforderlich ist.

Frage 24:

Wir haben keine Kurzarbeit angemeldet. Die Gehälter werden weitergezahlt. Einige Angebote können jedoch nicht stattfinden und nicht alle Mitarbeiter können anderweitig beschäftigt werden. Nun ist unser Dienstgeber der Meinung, dass die fehlenden Stunden nachgearbeitet werden müssen. Der Arbeitnehmer bietet zwar seine Arbeitskraft an, aber der Arbeitgeber könne nichts dafür, dass er in der momentanen Situation keine Arbeit anbieten kann. In diesem Fall sei die AVR außer Kraft gesetzt. (Bei uns gibt es keine Arbeitszeitkonten) Inwieweit ist der Arbeitgeber dazu berechtigt, aufgrund seines Direktionsrechtes zu verlangen, dass Minusstunden nachgearbeitet werden müssen?

Antwort:

Meldet der DG keine Kurzarbeit an, und gibt es keine Dienstvereinbarung zu Arbeitszeitkonten, die eine Anordnung von Minusstunden erlaubt, begibt sich der Dienstgeber in den Annahmeverzug, wenn er einseitig Minusstunden anordnet. Das heißt, dass wenn der Mitarbeiter seine Arbeitsleistung anbietet und der DG diese nicht annimmt, die Stunden nicht nachgeleistet werden müssen, der Dienstgeber jedoch zur regulären Vergütung verpflichtet ist. Auch wenn dem Dienstgeber die Annahme der Arbeitsleistung nicht möglich erscheint, ist er aufgrund der allgemeinen Betriebsrisikolehre bei außerbetrieblichen oder betrieblichen Gründen alleiniger Träger des Betriebsrisikos. Im Übrigen: Die AVR gilt natürlich weiterhin. Auch für Ihren Dienstgeber.

Ulrich Richartz

DiAG-MAV im Bistum Münster

Benedikt Kemper, Margret Nowak, Marion Stichling-Isken

Berufsverband der KAB Münster

Michael Billeb

billeb health care consult



Fragenkatalog „Urlaub, Corona und die KAVO“

Dieser Katalog gibt die Antworten nach bestem Wissen und Gewissen aufgrund der Rechtslage vom 18.05.2020 wieder. Da sich viele Gesetze, Verordnungen und Rechtsauslegungen zur Zeit in hohem Tempo ändern und zudem auch länderspezifisch sind, bitten wir Sie herzlich, regelmäßig auf entsprechende Veränderungen zu achten.

Frage 1:

Muss Urlaub, der von den Mitarbeitern schon vor der Coronazeit beantragt und der von der Leitung genehmigt wurde, auch angetreten werden oder kann der Mitarbeiter zurücktreten? Bei uns läuft es so, dass die Leitung erstmal den Urlaub genehmigt oder ablehnt. Erst kurz vor Antritt wird der Urlaubsantrag zur Genehmigung zum Träger weitergeleitet.

Antwort:

Wenn das Beantragen bei der Leitung nicht nur ein bloßes Eintragen in eine Urlaubsliste ist, und die Genehmigung des Trägers nur eine Formsache ist, dann gilt der Urlaub als genehmigt. Der Dienstnehmer kann nicht mehr einseitig davon zurücktreten. Das ginge nur dann, wenn der Dienstgeber ausdrücklich damit einverstanden wäre. Für ein transparenteres Verfahren wäre eine Dienstvereinbarung zur Urlaubsregelung zu empfehlen. Dann wären solche Unsicherheiten ausgeschlossen.

Frage 2:

Gibt es eine Unterscheidung in diesem Bereich, was die Vergangenheit (zu Beginn der Coronazeit waren nur sehr wenige Personen im Dienst) oder die Zukunft angeht? Denn es wird vielleicht noch einige Zeit dauern, bis die Coronazeit und die damit verbundenen Besonderheiten vorbei sind.

Antwort:

Das gilt für die Vergangenheit und die Zukunft. Der Dienstnehmer muss sich bei genehmigtem Urlaub auch daran halten. Auch dann, wenn es z.B. Reisewarnungen des Auswärtigen Amtes gibt und ich meinen Urlaub nicht so nehmen kann, wie ich das gebucht habe. Das wird vielen Dienstnehmern in diesem Jahr so gehen. Für den Urlaub, den ich noch nicht beantragt habe, gilt natürlich das, was in der KAVO steht: Urlaub ist im laufenden Jahr zu nehmen. Übertragungen sind nur in Ausnahmefällen, die in § 36 Abs. 8 KAVO genannt sind, möglich.

Frage 3:

Kann der Urlaub gestrichen werden, weil die Einrichtungen im Sommer doch geöffnet werden sollen? Begründung ist, dass man ja nicht absehen könne, ob eine zweite Welle auftritt und daher wolle man weniger Mitarbeiter gleichzeitig in den Urlaub lassen. Und die Mitarbeiter, die nicht berücksichtigt werden, können trotzdem Urlaub nehmen, müssten sich aber bereit erklären, auf Abruf wieder zu Arbeit zu erscheinen.

Antwort:

Nein. Ab Zugang der Erklärung, mit der der Urlaub „genehmigt“ wird, ist der Arbeitgeber an diese Erklärung gemäß § 130 Abs. 1 S. 2 BGB gebunden. Und der Widerruf des bereits genehmigten Urlaubs ist nur unter sehr strengen Voraussetzungen in Notfällen möglich (BAG, Urt. v. 21.9.2000, Az.: 2 AZN 576/00)

Und: Urlaub ist Urlaub und keine Rufbereitschaft

Frage 4:

Bei uns wurden Mitarbeiter (ohne Kurzarbeit anzumelden) in Dienstgruppen aufgeteilt, die abwechselnd Dienst geleistet haben. Nun sind Minusstunden entstanden, ohne dass wir eine Dienstvereinbarung zum Arbeitszeitkonto haben. Zum Ausgleich für die entstandenen Minusstunden sollen die Mitarbeiter dafür bereits geplanten Urlaub einsetzen. Nachleisten sei keine Option, da die Häuser ja noch nicht Volllast fahren. Ist das möglich?

Antwort:

Nein. Auch hier gilt: der Dienstgeber muss sich an den genehmigten Urlaub halten. Wurde die Aufteilung der Dienstgruppen vor dem 01.04. 2020 (Änderung der MAVO) gemacht, fehlt dem Dienstgeber dazu die Rechtsgrundlage. Ab dem 01.04.2020 könnte evtl. der neue § 36 MAVO angewendet werden, allerdings nicht für bereits festgelegte Dienstpläne. Wobei klar ist, dass im Schicht- und Wechselschichtdienst der Ausgleichszeitraum der Schichtplanturnus ist und nicht der Corona-Wellen-Turnus.

Frage 5:

Gibt es von der MAV-Seite bzgl. Schließung oder Nichtschließung der Einrichtung auf Grund der Coronazeit in Bezug auf Sommerferien etwas zu beachten? Gibt es einen Anspruch der Mitarbeiter auf diesen Sommerurlaub, was ist mit Mitarbeitern, die in Deutschland einen Urlaub gebucht haben?

Antwort:

Für die Schließung im Sommer gilt folgendes: Wenn die Schließungszeit bereits genannt wurde und sich Dienstnehmer im Vertrauen auf diese Aussage darauf eingestellt haben (z.B. Partner hat dann in der gleichen Zeit Urlaub beantragt oder Reise wurde gebucht) dann kann der Dienstgeber diese Schließungszeit nicht einfach ändern oder verschieben. Er würde sich sonst dem Risiko aussetzen, den Dienstnehmer „doppelt“ in bezahlten Urlaub zu schicken.

Beispiel:

Betriebsschließung geplant vom 6.-24.07.2020 (Im Übrigen mitbestimmungspflichtig durch die MAV)

AN X hat Urlaub für diese drei Wochen in gutem Glauben eine Reise gebucht.

Dienstgeber verschiebt wegen Corona-Krise die Betriebsschließung auf den 27.07.2020 – 14.08.2020 (Wiederum mitbestimmungspflichtig durch die MAV)

AN muss von der Arbeit freigestellt werden, da während der Zeit keine Arbeit da ist.

Ergebnis: Der Dienstnehmer hat 6 Wochen frei. Für den ersten Urlaubsabschnitt kann der Dienstgeber 15 Urlaubstage auf die Höchstgrenze der Anrechenbarkeit von Erholungsurlaub auf den Betriebsurlaub (18) anrechnen.

Für den zweiten Abschnitt muss der Dienstnehmer unter Fortzahlung der Bezüge freigestellt werden. Sofern kein Einsatz anderweitig möglich ist.

Frage 6:

Unser Dienstgeber möchte für den Sommer flexibel bleiben und evtl. kurzfristig eine Urlaubssperre verhängen. Darf er das?

Antwort:

Nein, eine Urlaubssperre wäre mitbestimmungspflichtig nach § 36 Abs. 1 Nr. 2 MAVO.

Frage 7:

Kann der Dienstgeber von mir verlangen, jetzt meinen ganzen Jahresurlaub zu nehmen, damit ich im Rest des Jahres voll einplanbar bin?

Antwort:

Nein. Der Erholungsurlaub wird im Einvernehmen mit dem Dienstnehmer und nur auf dessen Antrag hin gewährt und kann nicht einseitig festgelegt werden. Die Urlaubswünsche können nur dann abgelehnt werden, wenn dringende dienstliche/betriebliche Belange oder Urlaubswünsche anderer Mitarbeiter (die vorrangig sind) dem entgegenstehen. Fazit: ohne Antrag des MA kann der DG auch keinen Urlaub gewähren.

Frage 8:

Was ist mit unbezahltem Urlaub? Kann der Dienstgeber mich in unbezahlten Urlaub schicken, wenn er keine Arbeit mehr für mich hat?

Antwort:

Nein, dazu benötigt der Dienstgeber eine wirksame Vereinbarung mit dem Dienstnehmer. Außerdem entstehen dann sozialrechtliche Probleme, z.B. beim Krankenversicherungsschutz. Nach der ständigen Rechtsprechung trägt der Arbeitgeber das Betriebsrisiko, also das Risiko, die Arbeitnehmer aus betriebstechnischen Gründen nicht beschäftigen zu können (BAG v. 23.9.2015, 5 AZR 146/14). Siehe auch Frage 12.

Frage 9:

Darf ich wegen der vielen Reiseverbote meinen Urlaub bis zum Jahr 2021 aufsparen?

Antwort:

Nein. Erholungsurlaub dient der Erholung. Er muss daher auch genommen werden. Ein Aufsparen des Urlaubs oder ein Auszahlen ist im bestehenden Arbeitsverhältnis nicht möglich. Nach § 36 Abs. 8 KAVO ist der Urlaub spätestens bis zum Ende des Urlaubsjahres (= Kalenderjahr) anzutreten. Wenn er bis dahin nicht angetreten werden konnte, ist er bis zum 31.03.2021 anzutreten. Weitere Übertragungsmöglichkeiten gibt es dann nur noch aus dienstlichen oder betrieblichen Gründen, wegen der Schutzfristen nach Mutterschutzgesetz oder wegen Krankheit.

Frage 10:

Da ich meinen Urlaub nicht nehmen kann, weil wir unsere Urlaubsreise storniert haben, möchte ich mir den Urlaub gerne auszahlen lassen. Ist das möglich?

Antwort:

Nein. Eine Abgeltung des Urlaubs kommt nur bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses nach § 39 KAVO in Betracht.

Frage 11:

Ich musste meinen Auslandsurlaub stornieren. Kann ich jetzt meinen Urlaub widerrufen, wegen Wegfall des Erholungszwecks?

Antwort:

Nein. Es gibt keine Statistik darüber, dass Urlaub im Ausland erholsamer ist als Urlaub in Deutschland. Mit dem Wegfall der „Geschäftsgrundlage“ bei Stornierung der Auslandsreise kann auch nicht argumentiert werden, denn der Erholungszweck ist ja weiterhin gegeben.

Frage 12:

In unserer Einrichtung sollen die Schließungstage im Sommer wegfallen, da ja viele im Kindergarten schon so viel frei hätten und diese die Zeit nachholen müssen. Auch zur Unterstützung der Eltern. Ist das richtig?

Antwort:

Wenn der Dienstgeber sie in Zeiten von Corona nicht beschäftigen kann, trägt er dafür das volle Betriebsrisiko. Er darf daher auch nicht zwangsweise Urlaub anordnen. Das Bistum Münster schreibt dazu:

Mit Mail vom 15. März 2020 haben wir den Trägern von Kindertagesstätten auf die Frage, ob die Vergütung auch für die Mitarbeitenden weiter gezahlt wird, die aufgrund des Betretungsverbots zu Hause bleiben müssen, wie folgt geantwortet: Aufgrund der Tatsache, dass die Schließung durch die Landesregierung behördlich verfügt worden ist, gilt für die Mitarbeitende in den Kindertagesstätten die uneingeschränkte Entgeltfortzahlung für die gesamte Dauer des Betretungszeitraumes. Dieses gilt auch für das nichtpädagogische Personal in den Kindertageseinrichtungen (Raumpflege, Hauswirtschaft, Hausmeister). Hier kommt der Dienstgeber in Annahmeverzug der angebotenen vertraglichen Arbeitsleistung für alle Mitarbeitenden, die er aufgrund der Verordnung zum Schutz von Neuinfizierungen mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 (Coronaschutzverordnung – CoronaSchVO) nicht einsetzen darf.

Aufgrund des am 13. März 2020 für alle Kindertageseinrichtungen ausgesprochene Betretungsverbot ab dem 16. März 2020 gibt es vom Ministerium (MKFFI) eine Finanzierungszusage an die Träger der Kindertageseinrichtungen.

Zitat: „Die Träger erhalten die bisherige Finanzierung in voller Höhe weiter unabhängig von der konkreten Inanspruchnahme. Damit kann der Betrieb der Kindertageseinrichtung sichergestellt und das Gehalt der Beschäftigten ohne Abzüge weitergezahlt werden.

Ein „Nachholen“ von ausgefallener Arbeitszeit ist daher nicht notwendig. Zur Frage der Verlegung von „Schließungstagen“ siehe Frage 5.

Frage 13:

Ich kann wegen der Quarantäne nicht rechtzeitig aus dem Urlaub in meine Einrichtung zurückkehren. Was passiert mit meinem Lohn?

Antwort:

In der Regel bekommen arbeitsunfähige Mitarbeiter eine Lohnfortzahlung. Besteht jedoch nur der Verdacht einer Infektion (Das ist keine Arbeitsunfähigkeit!) und ordnen die Behörden eine Quarantäne an, haben sie keinen Anspruch auf Lohnfortzahlung. Sie erhalten stattdessen von Gesetz wegen eine Entschädigungszahlung. Die muss der Dienstgeber zwar auszahlen, bekommt sie aber vom zuständigen Gesundheitsamt erstattet. Das ist im Infektionsschutzgesetz (§ 56 Abs. 1 IfSG) festgelegt. Für die ersten sechs Wochen wird die Entschädigungszahlung in Höhe des Verdienstausfalls gewährt (§ 56 Abs. 2 IfSG). Ab der siebten Woche wird sie in Höhe des Krankengeldes gezahlt. Das Krankengeld beträgt 70 Prozent des Bruttoverdienstes, aber nicht mehr als 90 Prozent des Nettoehalts.

Vorsicht! Das Infektionsschutzgesetz greift nur, wenn die Quarantäne in Deutschland und von hiesigen Behörden angeordnet wird. Das gilt dann auch nur, wenn der Mitarbeiter wegen einer im Inland verhängten Quarantäne die Arbeit nicht erreicht. Wer im Ausland in Quarantäne gerät, trägt das normale Wegerisiko und bekommt kein Geld, wenn er nicht rechtzeitig wieder zur Arbeit erscheint.

Frage 14:

Meine Rückreise aus dem Ausland kann nicht stattfinden, weil coronabedingt Flüge ausfallen. Nun sitze ich weiter am Urlaubsort fest. Was passiert mit meinem Lohn?

Antwort:

Für die Rückreise aus dem Urlaub und das rechtzeitige Erscheinen am Arbeitsplatz trägt der Dienstnehmer das volle Risiko. Gekündigt werden können Sie deswegen nicht. Ein Dienstnehmer, muss keine Abmahnung oder Kündigung befürchten, wird er wegen dieser Umstände daran gehindert, rechtzeitig zur Arbeit zurückzukehren. Das laut BGB "allgemeine oder objektive Leistungshindernis" gilt auch, wenn man eingeschneit ist oder die Bahn einfach nicht mehr fährt. Aber: wer Tage oder Wochen festsitzt und nicht wie geplant seinen Dienst verrichten kann, hat auch keinen Anspruch auf Entlohnung. Unter Umständen kann man noch Resturlaub oder Überstundenausgleich einsetzen. Der Rest geht auf Kosten des Mitarbeiters.

Frage 15:

Wenn jemand im Sommer in den gebuchten Urlaub ins Ausland fährt und anschließend in 14-tägige Quarantäne muss, also faktisch mit Ansage, wie ist das arbeitsrechtlich zu werten?

Antwort:

Wenn, wie in diesem Fall, ein behördliches Beschäftigungsverbot nach § 30 Infektionsschutzgesetz (IfSG) besteht, besteht ein Entschädigungsanspruch gem. § 56 Abs. 1 Satz 1 IfSG. In diesem Fall – Stand 11.05.2020 (!) – entsteht ein Anspruch auf Entgeltfortzahlung. Mit dieser Zahlung geht der Arbeitgeber in Vorleistung und kann nach § 56 IfSG Entschädigung bei der zuständigen Behörde beantragen. Es gilt noch immer eine weltweite Reisewarnung für touristische Reisen. Die Frage, ob sich aus einer Reise in Risikogebiete weitere arbeitsrechtliche Folgen ergeben (z.B. Abmahnung o.ä.) ist rechtlich nicht geklärt.

Erster Hinweis: Das Niedersächsische Obergericht hat mit Beschluss vom 11. Mai 2020 (13 MN 143/20) § 5 der Niedersächsischen Verordnung über infektionsschützende Maßnahmen gegen die Ausbreitung des Corona Virus vom 8. Mai 2020, der aus dem Ausland Einreisende grundsätzlich einer Quarantänepflicht unterwirft, einstweilig außer Vollzug gesetzt. Die weitere Entwicklung bleibt daher abzuwarten.

Zweiter Hinweis: Das Land NRW hat die Quarantäneregelung mit der Corona-einreiseverordnung vom 15. Mai 2020 für Wiedereinreisen aus dem Europäischen Ausland aufgehoben.

Nur wenn man von **außerhalb Europas** wieder einreist gilt folgendes:

CoronaEinrVO § 1 Abs 1: Personen, die auf dem Land-, See-, oder Luftweg aus einem Staat außerhalb der Staatengruppe nach Absatz 4 (Europa) in das Land Nordrhein-Westfalen einreisen und sich zuvor mehr als 72 Stunden außerhalb der Staatengruppe nach Absatz 4 aufgehalten haben, sind verpflichtet, sich unverzüglich nach der Einreise auf direktem Weg in die eigene Häuslichkeit oder eine andere geeignete Unterkunft zu begeben und diesen Aufenthaltsort für einen Zeitraum von 14 Tagen nach ihrer Einreise in die Staatengruppe nach Absatz 4 nicht zu verlassen.

Frage 16:

Der DG hat 12-Stunden-Schichten in festen Teams eingeführt, wobei jeweils ein Team eine ganze Woche (7 Tage) gearbeitet hat und in der anderen Woche frei hatte. Einige der MA hatten genau in der Frei-Woche Urlaub. Haben sie Anspruch darauf, den Urlaub zurück zu bekommen?

Antwort:

Nein, der beantragte und genehmigte Urlaub ist zu nehmen und kann nur einvernehmlich mit dem Arbeitgeber verschoben werden. Der Arbeitnehmer erhält für den Urlaub je nach

Vorgehensweise in der Einrichtung entweder die durchschnittlichen oder die ausfallenden Stunden je Urlaubstag gutgeschrieben.

Frage 17:

Ich bin aufgrund des Alters vom Dienst in der Kita freigestellt. Ist diese Maßnahme vergleichbar mit der Freistellung bei Schwangeren, die den Schutz nicht haben? Bei denen bleibt der Urlaub und auch die Mehrarbeitsstunden, ja unangetastet. Wäre das in meinem Fall auch so?

Antwort:

Es handelt sich nicht um ein Beschäftigungsverbot im Rahmen des Mutterschutzgesetzes sondern um eine Freistellung nach dem Infektionsschutzgesetz. Wenn der Urlaubsplan für das Jahr 2020 bereits erstellt war, also die Schließzeiten im Sommer schon lange vor Corona feststanden und auch der verbleibende Urlaub für 2020 schon genehmigt war, dann ist dieser Urlaub verbindlich, auch wenn eine Freistellung erfolgt ist. Der Urlaub muss dann genommen werden.

Frage 18:

Habe ich als KiTa-Mitarbeiterin wegen der Betreuung meiner eigenen Kinder Anspruch auf Freistellung?

Antwort:

Nein. Aber nach der Coronabetreuungsverordnung des Landes NRW gibt es einen erweiterten Personenkreis, der Anspruch auf eine Notbetreuung für Kinder hat. Diese finden sich in Anlage 2 zur CoronaBetrVO. Das betreuende Elternteil, das wegen der Kinderbetreuung von Kindern unter 12 Jahren Verdienstaussfälle hat und keinen Anspruch auf Betreuung, kann für bis zu sechs Wochen 67 Prozent des Verdienstaussfalls erstattet bekommen, aber höchstens 2.016 Euro pro Monat und auch nur unter bestimmten Bedingungen. (<https://www.kab-muenster.de/rechtsschutz/aktuelles/entschaedigung-bei-verdienstaussfall-durch-kinderbetreuung/>) und <http://www.bmfsfj.de/>)

Urlaub muss hierfür nicht genommen werden, es kann jedoch im Einzelfall für MitarbeiterInnen wünschenswert sein Urlaub zu nehmen, da im Urlaub die volle Vergütung gezahlt wird. Hier hat der Dienstgeber im Zuge der Interessensabwägung kaum Möglichkeiten dies abzulehnen, da der gesamte Urlaub voll zu vergüten ist und ein Recht auf Freistellung ohnehin besteht.

Frage 19:

Haben Arbeitnehmer einen Anspruch auf Arbeit im Home-Office?

Antwort:

Ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht der Dienstnehmer dergestalt, zu Hause arbeiten zu können (Home-Office) existiert nicht. In diesem Fall läge – wenn der Dienstnehmer zu Hause bleibt – eine Arbeitspflichtverletzung vor, die überdies auch zum Wegfall des Entgeltzahlungsanspruchs führt. Natürlich können sich die Parteien einvernehmlich darauf verständigen, dass Dienstnehmer vorerst von zu Hause arbeiten.

Frage 20:

Ist der Dienstgeber berechtigt, Home-Office anzuordnen?

Antwort:

Die Einführung von Home-Office ist nach § 36 MAVO zustimmungspflichtig durch die Mitarbeitervertretung. Bestehen schon Home-Office-Regelungen in der Einrichtung, wird der Druck auf Dienstgeber steigen, diese zumindest vorübergehend auszudehnen.

Die Anforderungen an eine zulässige Vereinbarung eines Home-Office sind im Hinblick auf die Qualität der Arbeitsmittel oder des Arbeitsplatzes und in Bezug auf datenschutzrechtliche Aspekte recht hoch. Daher dürfte umgekehrt der Dienstgeber auch nicht einseitig Home-Office anordnen können, ohne dass von Seiten des Dienstnehmers diese Voraussetzungen erfüllt werden können. D.h., der Dienstgeber muss die erforderlichen Arbeitsmittel und Verfahren zur Verfügung stellen (Laptop, VPN-Verbindung, ggfls. abschließbarer Schrank für schriftliche Unterlagen).

Frage 21:

Der Dienstgeber hat mich ins Home-Office geschickt, da ich zur Risikogruppe gehöre. Dafür will er mir Überstunden und Urlaub anrechnen, weil er mir – auch auf Nachfrage – nicht genügend Tätigkeiten zur Erledigung übertragen kann. Ist das in Ordnung?

Antwort:

Nein. Urlaub ist grundsätzlich Anspruch des Dienstnehmers, der nur auf seinen Antrag hin gewährt werden kann. Liegt kein Antrag auf Urlaub des Dienstnehmers vor, kann der Dienstgeber nicht einfach Urlaub anrechnen. Die Tätigkeit im Home-Office ist Arbeitszeit. Im Rahmen des Weisungsrechtes kann der DG den Abbau von Überstunden anordnen, solange der Dienstplan noch nicht verbindlich festgelegt ist und/oder keine Dienstvereinbarung zu Arbeitszeitkonten besteht.

Ansonsten gilt: der Dienstnehmer ist verpflichtet dem Dienstgeber im Umfang der arbeitsvertraglich vereinbarten Arbeitszeit seine Arbeitsleistung zur Verfügung zu stellen.

Demgegenüber ist der Dienstgeber zum Entgelt und zur Übertragung einer angemessenen Tätigkeit verpflichtet. Wenn es keine Dienstvereinbarung zu Arbeitszeitkonten gibt, die den Aufbau von Minusstunden zulässt, gerät der Dienstgeber in Annahmeverzug, wenn er die angebotene Arbeitsleistung des Dienstnehmers nicht annimmt. Er ist verpflichtet, die Arbeitszeit zu vergüten und entstehende Minusstunden zu streichen.

Ulrich Richartz
DiAG-MAV im Bistum Münster

Benedikt Kemper, Margret Nowak, Marion Stichling-Isken
Berufsverband der KAB Münster

Michael Billeb
billeb health care consult



Outsourcing
in kirchlichen Einrichtungen

Dienstgemeinschaft in Gefahr

DiAG-MAV in Erzbistum Hamburg

Lange Reihe 2

20099 Hamburg

Tel. 040/18011971

Fax 040/18073829

E-Mail: geschaeftsstelle@diag-mav-hamburg.de