

Manteltarifvertrag für das private Versicherungsgewerbe

Kommentar für die betriebliche Praxis

1. Auflage 2017

Manteltarifvertrag für das private Versicherungsgewerbe

© 2017 ver.di Bildung + Beratung
Gemeinnützige GmbH, Düsseldorf

Autorin/Autoren:
Yvonne Reinartz
Achim Thannheiser
Torsten Tiefenbacher

1. Auflage 2017

Titel und Gestaltung:

www.punkt4.eu

ISBN 978-3-9319-7598-2

Manteltarifvertrag für das private Versicherungsgewerbe

Kommentar für die betriebliche Praxis

Inhalt

Abkürzungsverzeichnis	13
Vorwort	17
Manteltarifvertrag für das private Versicherungsgewerbe	
I. Allgemeine Bestimmungen	
§ 1 Geltungsbereich	19
Einführung	20
Kommentierung	22
1. Räumlicher Geltungsbereich	22
2. Persönlicher Geltungsbereich	22
3. Vorstandsmitglieder oder sonstige gesetzliche Vertreter	28
4. Personengruppen, auf die der MTV keine Anwendung findet	29
5. Angestellte des Werbeaußendienstes	32
Mitbestimmung	32
§ 2 Einstellung	33
Einführung	33
Kommentierung	33
1. Einstellung	33
2. Übernahme von Auszubildenden	35
Mitbestimmung	36
1. Mitbestimmung bei der Einstellung	36
2. Mitwirkung bei der Übernahme von Auszubildenden	38
3. Besonderheit Jugend- und Auszubildendenvertretung (JAV)	39
II. Bestimmungen für Angestellte des Innendienstes und des Außendienstes, soweit sie nicht unter Teil III fallen	
§ 3 Arbeitsentgelt	41
Einführung	43
Kommentierung	44
1. Tätigkeit und Arbeitsentgelt	44
2. Berechnung des Arbeitsentgelts	45
3. Fälligkeit	48
4. Verkürzte Ausbildungszeit	49
5. Sonderzahlung	49
6. Abgeltung durch Freizeit	59
7. Pfändbarkeit	60

8. Einkommensteuer und Sozialversicherungspflicht	60
9. Befreiungsversicherung von der Rentenversicherungspflicht	61
10. Arbeitgeberzuschuss außerhalb der gesetzlichen Krankenversicherung	62
11. Verzicht auf tarifvertragliche Ansprüche	64
12. Verpflegungsmehraufwendungen	65
Mitbestimmung	65
1. Zahlungsort und Zahlungsart	65
2. Sonderzahlungen	66
3. Zahlung von Sonderzahlungen	66
4. Beschwerderecht der Beschäftigten	67
§ 4 Gehaltsgruppenmerkmale und Eingruppierung	68
Anhang zu § 4 Ziff. 1 MTV	70
Einführung	75
Kommentierung	77
1. Gehaltsgruppenmerkmale und Tätigkeitsbeispiele	78
2. Eingruppierung nach tatsächlicher Tätigkeit	108
3. Vorübergehende Übertragung	113
4. Berufsausbildung	116
5. Herabgruppierungsschutz	118
6. Herabgruppierungsschutz für ältere Beschäftigte	121
7. Sonderregelungen (Unter-) Gehaltsgruppen A und B	123
8. Reinigungsdienst und Küchenhilfsdienst	124
Mitbestimmung	124
1. Informationsrechte	124
2. Ein- und Umgruppierung	125
3. Eingruppierung bei Einstellungen	128
4. Eingruppierung bei Versetzungen	129
5. Eingruppierung bei Umgruppierungen	129
6. Beschlussverfahren zur gerichtlichen Klärung der Eingruppierung	132
7. Rechtsansprüche der Beschäftigten und Musterschreiben	134
8. Besonderheit: Eingruppierung oberhalb des Tarifvertrags	139
§ 5 Berufsjahre	144
Einführung	144
Kommentierung	146
1. Berufsjahre in den Gehaltsgruppen I und II	147
2. Berufsjahre in den Gehaltsgruppen ab III	148
3. Berufsjahre in der Landwirtschaft	151
4. Wehrdienst und soziale Dienste	152

5. Anrechnung zum Monatsersten	153
Mitbestimmung	153
§ 6 Tätigkeitszulage	155
Einführung	155
Komentierung	155
1. Dauernde Verrichtung höher bewerteter Zusatztätigkeit	157
2. Vorübergehend verrichtete höher bewertete Zusatztätigkeit	157
3. Höhe der Tätigkeitszulage	158
4. Wegfall der Tätigkeitszulage	159
Mitbestimmung	160
1. Tarifliche Tätigkeitszulage und Mitbestimmung	160
2. Exkurs: Übertarifliche freiwillige Zulagen und Mitbestimmung	162
§ 7 Verantwortungszulage	164
Einführung	164
Komentierung	165
1. Verantwortung für Arbeitsleistung oder Ausbildung.	165
2. Voraussetzungen für die halbe Verantwortungszulage	169
3. Bemessung der Verantwortungszulage	170
Mitbestimmung	170
§ 8 Sozialzulage	172
Einführung	173
Komentierung	173
1. Besitzstandsregelung	173
2. Sozialzulage für den Werbeaußendienst	174
§ 9 Tarifliche Elternzeit.	178
Einführung	179
Komentierung	180
1. Anspruchszeitpunkt und -dauer.	180
2. Anspruchsberechtigte	182
3. Anspruchsdauer.	183
4. Anspruch entfällt	184
5. Ruhen des Arbeitsverhältnisses	185
6. Ankündigungsfristen	187
7. Kommunikation	188
8. Teilzeit und/oder Elternzeit.	189
9. Betriebsvereinbarung.	190
Mitbestimmung	190

§ 10 Leistungen in besonderen Fällen	192
Einführung	194
1. Überblick.	194
2. Entstehung und Entwicklung der Entgeltfortzahlung	195
Kommentierung.	196
1. Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall	196
2. Krankengeldzuschussleistungen	214
3. Kündigung bei Krankheit	223
4. Sterbegeld	224
5. Bildschirmarbeit.	226
Mitbestimmung	227
1. Betriebliches Eingliederungsmanagement (BEM).	227
2. Integrationsvereinbarung	227
3. Bildschirmarbeit.	228
§ 11 Arbeitszeit, Ausgleich für schwere Arbeit	229
Einführung	231
Kommentierung.	232
1. Persönlicher Geltungsbereich	232
2. Tarifliche Dauer und Lage der Arbeitszeit.	232
3. Abweichende Festlegungen durch freiwillige Betriebsvereinbarung im Regelbetrieb	240
4. Abweichende Festlegungen der Arbeitszeit zur Beschäftigungssicherung	249
5. Mehrarbeit.	252
6. Sonn- und Feiertagsarbeit	261
7. Nacharbeit	264
8. Schichtarbeit	265
Mitbestimmung	271
1. Mitbestimmung bei Mehrarbeit	271
2. Freizeitausgleich	272
3. Gesetzliche Zuständigkeit	273
4. Streitigkeiten	274
Anhang zu § 11 MTV	275
Tarifvereinbarung über die Einführung einer Arbeitszeitflexibilisierung für das private Versicherungsgewerbe	275
Einführung	276
Kommentierung.	277
1. Betriebsvereinbarung über Arbeitszeitverlängerung und -verkürzung	277
2. Benachteiligungsverbot	286

3. Entgeltanpassung bei Arbeitszeitverlängerung und -verkürzung	287
4. Auswirkungen auf Sonderzahlungen und Mehrarbeitsvergütung	288
5. Auswirkungen auf Mehrarbeitsdefinition	289
6. Rückkehr zur regelmäßigen Arbeitszeit	289
7. Laufzeit und Beendigungswirkungen der Tarifvereinbarung	290
Mitbestimmung	291
§ 11a Teilzeitarbeit	294
Einführung	295
Komentierung	296
1. Präambel	296
2. Schriftlicher Arbeitsvertrag für Teilzeitbeschäftigte	296
3. Geringfügige Beschäftigung	297
4. Information über Teilzeitarbeitsplätze	298
5. Umwandlung des Arbeitszeitvolumens	298
6. Vorrangige Berücksichtigung interner Bewerber	302
7. Förderung der beruflichen Entwicklung und Weiterbildung	304
8. Anspruch auf Arbeitszeitverlängerung	304
Mitbestimmung	305
§ 12 Zusätzliche arbeitsfreie Tage	308
Einführung	308
Komentierung	308
1. Oster- und Pfingstsamstag	309
2. Heiliger Abend und Silvester	310
Mitbestimmung	310
§ 13 Erholungsurlaub	311
Einführung	313
Komentierung	319
1. Urlaubsdauer und Abgeltung	319
2. Eintritt oder Austritt im Kalenderjahr	330
3. Wartezeit	336
4. Urlaubsentgelt	337
5. Mehrarbeit und Urlaubsentgelt	340
6. Urlaubsentgelt und Provisionen	342
7. Sonderzahlung („Urlaubsgeld“)	343
Mitbestimmung	345
1. Urlaubsgrundsätze	346
2. Urlaubsplan	346

3. Zeitliche Lage des Urlaubs für einzelne Beschäftigte	347
4. Durchsetzung des Urlaubsanspruchs	347
§ 14 Arbeitsbefreiung	349
Einführung	349
Kommentierung	350
1. Anspruchsgrundlagen für die Arbeitsbefreiung aus persönlichen Gründen	350
2. Arbeitsbefreiung wegen Leistungshinderung aus persönlichen Gründen .	352
3. Rechtsfolgen des Freistellungsanspruchs.	355
4. Freistellungsanspruch bei ehrenamtlicher Gewerkschaftstätigkeit	357
Mitbestimmung	358
§ 15 Kündigung, Altersgrenze	360
Einführung	361
1. Allgemeines	361
2. Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses	362
Kommentierung	366
1. Kündigungsfristen	366
2. Kündigungsschutz für ältere Beschäftigte	371
3. Aushilfs- und Arbeitsverhältnisse auf Probe	375
4. Zwischenzeugnis	376
5. Tarifliche Altersgrenze	377
Mitbestimmung	378
1. Anhörung des Betriebsrats nach § 102 BetrVG.	378
2. Weiterbeschäftigungsanspruch	381
3. Kündigung von Mitgliedern des Betriebsrats	382
§ 16 Verschmelzung und Sitzverlegung, Umzugskostenerstattung	383
Einführung	383
Kommentierung	384
1. Verschmelzung	384
2. Sitzverlegung	386
3. Kündigungsschutz	387
4. Umzugskostenerstattung	389
5. Kündigung aus wichtigem Grund	390
Mitbestimmung	390
1. Interessenausgleich und Sozialplan	390
2. Mitbestimmung des Betriebsrats bei Verschmelzung	390

III. Bestimmungen für die Angestellten des Werbeaußendienstes

Einführung zu §§ 17–23 MTV.	392
1. Werbeaußendienst	392
2. Beschäftigung mit Tätigkeiten nach Teil II und III MTV	395
3. Handelsvertreterverträge.	396
4. Tariflich geregelte Arbeitsbedingungen	399
§ 17 Auswahl und Ausbildung.	401
Einführung	402
Kommentierung.	402
1. Auswahl der Angestellten	402
2. Qualifikation und Qualifizierung der Angestellten	404
3. Brancheninitiative „Regelmäßige Weiterbildung für Versicherungsvermittler“.	406
4. Ausbildungskosten, Rückzahlungsvereinbarungen.	408
Mitbestimmung	411
§ 17a Erleichterung des Übergangs vom Innendienst zum Außendienst	413
Einführung	413
Kommentierung.	413
1. Voraussetzungen	413
2. Rückkehrmöglichkeiten.	414
Mitbestimmung	417
§ 18 Arbeitszeit	418
Einführung	418
Kommentierung.	419
1. Arbeitszeit.	419
2. Arbeitsfreie Tage	425
Mitbestimmung	427
§ 19 Einkommen.	429
Einführung	431
Kommentierung.	432
1. Mindesteinkommen und Provisionen	432
2. Sozialzulage.	447
3. Abrechnungszeiträume, Abrechnungsregelungen	454
4. Fälligkeit der Bezüge	462
5. Sonderzahlung	463
6. Kranken- und Rentenversicherung	470

Mitbestimmung	470
1. Allgemeines	470
2. Betriebliche Lohngestaltung	471
3. Zielvereinbarungen	473
4. Datenerhebung	474
5. Tarifvorrang	474
6. Einzelfragen	475
7. Zuständigkeit	482
§ 19a Tarifliche Elternzeit	485
Einführung und Kommentierung	485
Mitbestimmung	485
§ 20 Fahrtauslagen und Spesen	486
Einführung	486
Komentierung	487
1. Notwendige tatsächliche Fahrtauslagen gemäß Ziffer 1	487
2. Spesen gemäß Ziffer 2	494
3. Pfändbarkeit der Zahlungen	496
4. Steuer- und Sozialversicherungsrecht	496
Mitbestimmung	500
§ 21 Leistungen in besonderen Fällen	502
Einführung	504
Komentierung	504
1. Leistungen bei Arbeitsunfähigkeit	504
2. Leistungen im Todesfall	514
Mitbestimmung	515
§ 22 Erholungsurlaub, Arbeitsbefreiung	516
Einführung	518
Komentierung	518
1. Erholungsurlaub und Arbeitsbefreiung	518
2. Sonderzahlung	525
Mitbestimmung	527
§ 23 Kündigung	528
Einführung	528
Komentierung	528
1. Kündigungsfrist	528
2. Zeugnis	530

3. Renteneintritt als Beendigungsgrund	530
4. Schutzregelung für ältere Angestellte.	530
5. Außerordentliche Kündigung	535
Mitbestimmung	535
IV. Schlussbestimmungen	
§ 24 Verfall von Ansprüchen	537
Einführung	537
Komentierung.	537
1. Verfall von Ansprüchen für Beschäftigte des Innendiensts	537
2. Sonderregelung für den Außendienst	539
§ 25 Verzicht auf Ansprüche.	540
Einführung	540
Komentierung.	540
1. Tarifvertragliche Bedingungen.	540
2. Verzicht auf Leistungen nach § 3 Ziffer 6 MTV	541
§ 26 Besitzstandsklausel	542
Einführung	542
Komentierung.	542
§ 27 Streitigkeiten über die Auslegung des Tarifvertrages	544
Einführung	544
Komentierung.	544
§ 28 Geltungsdauer	546
Einführung	546
Komentierung.	546
1. Kündigungsfrist	546
2. Nachwirkung	546
3. Geltungsdauer GTV	547
Anhang	
Tarifverträge für das private Versicherungsgewerbe	549
Literaturverzeichnis.	622
Bearbeiterverzeichnis.	624
Abbildungsverzeichnis	625
Stichwortverzeichnis	626

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Auffassung
Abs.	Absatz
a.F.	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
AGV	Arbeitgeberverband der Versicherungsunternehmen in Deutschland e.V.
AngKG	Angestelltenkündigungsgesetz
AOK	Allgemeine Ortskrankenkasse
ArbPISchG	Arbeitsplatzschutzgesetz
ArbZG	Arbeitszeitgesetz
Art.	Artikel (im Grundgesetz – wie Paragraphen in Gesetzen)
ASiG	Arbeitssicherheitsgesetz
AVAD	Auskunftsstelle über den Versicherungs-/Bausparkassen- außendienst und Versicherungsmakler in Deutschland e.V.
BaFin	Bundesamt für Finanzdienstleistungsaufsicht
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAT	Bundesangestellentarifvertrag
BBiG	Berufsbildungsgesetz
BEEG	Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz
BEM	Betriebliches Eingliederungsmanagement
betr.	betreffend
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BfA	Bundesversicherungsanstalt für Angestellte
BFDG	Bundesfreiwilligendienstgesetz
BFH	Bundesfinanzhof
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBl.	Bundesgesetzblatt
BMF	Bundesministerium für Finanzen
BR	Betriebsrat
BRKG	Bundesreisekostengesetz
BSG	Bundessozialgericht
BWW	Berufsbildungswerk der Deutschen Versicherungswirtschaft
BUrlG	Bundesurlaubsgesetz

Abkürzungsverzeichnis

BV bzw.	Betriebsvereinbarung beziehungsweise
ca.	circa
DHV DIHT	Deutscher Handels- und Industrieangestelltenverband Deutscher Industrie- und Handelskammertag
EFZG EStG EÜGV e.V. evtl.	Entgeltfortzahlungsgesetz Einkommensteuergesetz Verordnung zum Eignungsübungsgesetz eingetragener Verein eventuell
ff. FPfZG	fortfolgende Familienpflegezeitgesetz
gem. GewO GG ggf. GmbH GTV	gemäß Gewerbeordnung Grundgesetz gegebenenfalls Gesellschaft mit beschränkter Haftung Gehaltstarifvertrag
HAG HGB	Heimarbeitsgesetz Handelsgesetzbuch
i.e.S. IHK i.V.m. i.w.S.	im engeren Sinne Industrie- und Handelskammer in Verbindung mit im weiteren Sinne
JArbSchG JVEG	Jugendarbeitsschutzgesetz Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz
LPartG	Gesetz über die eingetragene Lebenspartnerschaft

Abkürzungsverzeichnis

MAK	Mitarbeiterkapazitäten
MDK	Medizinischer Dienst der Krankenkassen
MiLoG	Mindestlohngesetz
MTV	Manteltarifvertrag (hier MTV für das private Versicherungsgewerbe)
MuSchG	Mutterschutzgesetz
NachwG n.F.	Nachweisgesetz neue Fassung
o.Ä.	oder Ähnliches
PflegeZG	Pflegezeitgesetz
RSchA	Rationalisierungsschutzabkommen für das private Versicherungsgewerbe (Tarifvertrag)
RVG	Rechtsanwaltsvergütungsgesetz
s./S.	siehe/Satz
SGB	Sozialgesetzbuch (die einzelnen Bücher sind mit römischen Ziffern durchnummeriert)
sog.	sogenannte(r)
SvEV	Sozialversicherungsentsgeltverordnung
TVG	Tarifvertragsgesetz
TVöD	Tarifvertrag öffentlicher Dienst
TV VwL	Tarifvertrag Vermögenswirksame Leistungen (Versicherungsgewerbe)
TzBfG	Teilzeit- und Befristungsgesetz
u.a.	unter anderem
u.Ä.	und Ähnliches
ÜT	übertariflich
VAG	Gesetz über die Beaufsichtigung der Versicherungsunternehmen
VAK	Vollzeitäquivalent
ver.di	Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft

Abkürzungsverzeichnis

VersVermV	Versicherungsvermittlungsverordnung
vgl.	vergleiche
WRVG	Vergütungsverzeichnis Gesetz über die Vergütung der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte
ZDG	Zivildienstgesetz
Ziff.	Ziffer
ZPO	Zivilprozessordnung
zzgl.	zuzüglich

Vorwort

Sehr geehrte Leserin, sehr geehrter Leser,
liebe Kollegin, lieber Kollege,

bereits seit vielen Jahren gibt es den Wunsch zahlreicher Akteure in der Assekuranz nach einer Kommentierung der umfassenden und komplexen Tarifierwerke für die private Versicherungswirtschaft. Wir freuen uns, dass es nunmehr gelungen ist, gemeinsam mit fachkundigen Juristinnen und Juristen sowie Beratern von Arbeitnehmergremien in enger Zusammenarbeit mit der ver.di-Bundesfachgruppe Versicherungen eine umfassende Kommentierung des Manteltarifvertrages zu realisieren. Die Autorinnen und Autoren sind allesamt gewerkschaftsnahe Juristinnen und Juristen, die jahrelange Erfahrung aus der Arbeit mit Betriebsräten und im Individualarbeitsrecht beisteuern.

Für ver.di als maßgeblich gestaltende Tarifvertragspartei gilt es, die Deutungshoheit über die Regelungen nicht allein dem Arbeitgeberverband für das private Versicherungsgewerbe (AGV) zu überlassen. Unsere Tarifverträge sind das Ergebnis von aufwendigen Verhandlungen und tragen damit häufig Züge von sorgsam ausgefeilten Kompromissen. Nicht immer erschließt sich daher unmittelbar aus dem Tarifvertragstext, was beabsichtigt war. Den Autorinnen und Autoren gelingt es mit dem vorliegenden Werk, die gewerkschaftlichen Intentionen aus den Verhandlungen aufzuzeigen und zu belegen.

Es wird in der Kommentierung an verschiedenen Stellen deutlich, dass es erhebliche Abweichungen zu den verbreiteten Ansichten des Arbeitgeberverbandes für das private Versicherungsgewerbe (AGV) gibt. So beispielsweise bei der Frage, wann Sonderzahlungen (§ 3 MTV) im Fall der Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu zahlen sind, bei der praktischen Umsetzung des Herabgruppierungsschutzes in § 4 MTV, bei materiell relevanten Fragen der Systematik des § 20 MTV, bei der Abgrenzung des Innen- und Außendienstes oder der Frage, wann zuschlagspflichtige Mehrarbeit vorliegt, um einige Beispiele zu nennen. Aber auch Positionen des Bundesarbeitsgerichts gilt es an der einen oder anderen Stelle zu relativieren, wie beim Begriff der Führungsverantwortung in § 7 MTV. Für die Praxis besonders wichtig sind die ausführlichen Kommentierungen zum Eingruppierungsbereich und für den Werbeaußendienst.

Die Branche steht am Beginn einer digitalen Transformation, die auch umfassende Veränderungen bei der (tarifvertraglichen) Regelung der Arbeitsbedingungen der Beschäftigten nach sich ziehen muss. Durch die Veröffentlichung als E-Book ist eine praxisgerechte Nutzung gewährleistet: Die Verlinkung von Inhalts- und Stichwortverzeichnis ermöglicht das schnelle Auffinden von Begriffen und Kapiteln im Kommentierungstext; kurzfristige Aktualisierungen sind sichergestellt. Ich bin sicher, dass das vorliegende Werk nicht nur für Arbeitnehmervertretungen, sondern auch für die handelnden Akteure auf der Arbeitgeberseite eine wertvolle Unterstützung der täglichen Arbeit bietet.

In diesem Sinne wünsche ich eine interessante und aufschlussreiche Lektüre.

Mit freundlichen Grüßen

Christoph Meister

Leiter des ver.di-Bundesfachbereichs Finanzdienstleistungen

Mitglied des ver.di-Bundesvorstandes

Manteltarifvertrag für das private Versicherungsgewerbe

(in der ab 23.5.2015 geltenden Fassung), abgeschlossen zwischen dem Arbeitgeberverband der Versicherungsunternehmen in Deutschland e.V. (AGV) und der Vereinten Dienstleistungsgewerkschaft (ver.di)

I. Allgemeine Bestimmungen

§ 1 Geltungsbereich

1. Der Tarifvertrag gilt im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland.
2. Der Tarifvertrag regelt die Arbeitsverhältnisse aller Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer einschließlich der Auszubildenden. Er unterscheidet nicht zwischen gewerblichen und angestellten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern und bezeichnet sie einheitlich als Angestellte.

Vorstandsmitglieder und sonstige gesetzliche Vertreter von Versicherungsunternehmen sowie Leitende Angestellte i.S.v. § 5 Abs. 3 des BetrVG sind nicht Angestellte im Sinne dieses Tarifvertrages.¹

Der Tarifvertrag findet keine Anwendung auf

- a) Angestellte, die ihre Tätigkeit aushilfsweise nicht länger als 3 Monate oder nebenberuflich² ausüben;
 - b) Angestellte im Reinigungsdienst und Küchenhilfsdienst, die noch nicht 6 Monate dem Unternehmen angehören;
 - c) Angestellte in unternehmenseigenen, aber nicht von dem Versicherungsunternehmen als Betriebsstätte benutzten Gebäuden; dies gilt nicht für Hausmeisterinnen/Hausmeister und Angestellte im technischen Bereich (z.B. Heizungs- und Wartungspersonal, Reparaturdienst), die für das Unternehmen hauptberuflich tätig sind.
3. Für die Angestellten des Werbeaußendienstes gelten anstelle der Vorschriften des Teils II die Bestimmungen des Teils III des Manteltarifvertrages.

1) **Protokollnotiz vom 08.08.1994 zu § 1 Ziff. 2 Abs. 1:**

Die Tarifvertragsparteien sind sich darüber einig, dass das Gehalt allein in diesem Zusammenhang kein Kriterium für die Leitenden-Eigenschaft sein kann (§ 5 Abs. 4 Ziffer 3 und 4 BetrVG), und dass Prokuristen wie bisher in jedem Fall aus dem Geltungsbereich des Manteltarifvertrages herausfallen.

2) **Die Protokollnotiz vom 16. April 1983 zu § 1 Ziff. 2 Abs. 3a erhält mit Wirkung ab 1. Juli 2012 folgende Fassung:** Nebenberuflich ist eine Tätigkeit jedenfalls dann, wenn der Arbeitnehmer regelmäßig nicht mehr als 25 % der durchschnittlichen Wochenarbeitszeit beschäftigt wird und einer anderweitigen Erwerbstätigkeit, einer Schul-, Berufsausbildung oder einem Studium nachgeht oder eine Leistung der Sozialversicherungsträger (z.B. Rente) oder des Staates, ausgenommen Aufstockungszahlungen im Rahmen des Arbeitslosengeldes II (SGB II), zu seinem Lebensunterhalt bezieht.

Einführung

- 1 Teil I (§§ 1 und 2 MTV) sowie Teil IV (§§ 24 bis 28 MTV) gelten gleichermaßen für Teil II (Innendienst) und Teil III (Werbeaußendienst) und damit für alle von den Tarifverträgen der Versicherungswirtschaft erfassten Beschäftigten³ und Auszubildenden.

Ein Tarifvertrag gilt für Arbeitgeber und Beschäftigte nur dann unmittelbar und zwingend, wenn beide unter den räumlichen, persönlichen und betrieblichen/fachlichen Geltungsbereich fallen. Arbeitgeber müssen dem tarifvertragsschließenden Arbeitgeberverband angehören und Beschäftigte der tarifvertragsschließenden Gewerkschaft. Auf andere Möglichkeiten der Tarifbindung wird später eingegangen.⁴

In § 1 MTV wird der **räumliche**⁵ (**Gebiet der Bundesrepublik Deutschland**) und der **persönliche**⁶, nicht aber der **betriebliche/fachliche** Geltungsbereich bestimmt.

- 2 Der **betriebliche/fachliche** Geltungsbereich betrifft den Wirtschaftszweig und die Betriebe und Unternehmen, für die der Tarifvertrag Wirksamkeit entfalten soll.

Der MTV gilt für die Betriebe und Unternehmen der Versicherungswirtschaft, die vom Arbeitgeberverband der Versicherungsunternehmen in Deutschland e.V. (AGV) vertreten werden. Tarifvertragspartei für die Beschäftigten sind die für die Versicherungswirtschaft zuständigen Gewerkschaften. Der MTV in der vorliegenden Fassung ist aufseiten der Beschäftigten von der Vereinten Dienstleistungsgewerkschaft (ver.di) abgeschlossen worden. Daneben hat der AGV mit dem Deutschen Handlungsgehilfen Verband (DHV) und dem deutschen Bankangestellten Verband (DBV) einen wortgleichen MTV abgeschlossen.⁷

Aufgrund der klaren Zuordnung der Unternehmen der Versicherungswirtschaft in den Satzungen haben die Tarifvertragsparteien darauf verzichtet, den **betrieblichen/fachlichen** Geltungsbereich gesondert im MTV zu regeln.

- 3 Allerdings ist der Zusatz in der Überschrift des MTV „für das private Versicherungsgewerbe“ irreführend, da auch öffentlich-rechtliche Versicherungen unter den Geltungsbereich fallen.

3) Nachfolgend wird der Begriff „Beschäftigte“ statt der geschlechtsneutral umständlichen Schreibweise „Arbeitnehmerin/Arbeitnehmer“ genutzt.

4) Siehe dazu Kommentierung § 1 MTV Rn. 9.

5) Siehe dazu Kommentierung § 1 MTV Rn. 7.

6) Siehe dazu Kommentierung § 1 MTV Rn. 8.

7) Hinweise zum aktuellen Verfahrensstand wegen der Gewerkschaftseigenschaft siehe unter: www.verdi.de.

§ 3 Ziffer 1 der Satzung des AGV⁸ lautet:

- 4 „Mitglied können alle privaten und öffentlich-rechtlichen Versicherungsunternehmen werden, die im Bundesgebiet die Individualversicherung betreiben, sowie Pensionsfonds und die für sie tätigen Vermögensverwaltungsgesellschaften, soweit sie ihren Sitz oder eine Niederlassung in der Bundesrepublik Deutschland haben. Außerdem können Mitglied werden Dachgesellschaften von Versicherungsunternehmen, die selbst kein Versicherungsgeschäft betreiben, sowie rechtlich selbstständige Dienstleistungsunternehmen, sofern diese überwiegend für die Muttergesellschaft (Versicherungsunternehmen) und die mit ihr verbundenen Unternehmen tätig sind.“

Nach Anhang 1 Ziffer 1.2.3.1 der Satzung der Vereinten Dienstleistungsgewerkschaft (ver.di) in der aktuellen Fassung vom 20./26.9.2015 sind die Betriebe und Unternehmen der Versicherungswirtschaft ihrem Organisationsbereich zuzuordnen.⁹ Der Anhang hat folgenden Wortlaut:

„Versicherungsunternehmen mit ihren Hilfs- und Nebenbetrieben einschließlich rechtlich ausgegliederter bzw. selbstständiger, jedoch wirtschaftlich-organisatorisch zugeordneter Dienstleistungsbetriebe (z.B. Datenverarbeitung, Organisation, Verwaltung, Bildungseinrichtungen), ihre Verbände mit ihren Hilfs- und Nebenbetrieben sowie Ersatzkassen und deren Verbände.

- 5 1.2.3.1 Private Versicherungsunternehmen
- a. Lebensversicherungsunternehmen (einschließlich Pensions- und Sterbekassen sowie Bestattungsvereine)
 - b. Krankenversicherungsunternehmen
 - c. Schadensversicherungsunternehmen (Sachversicherungen, Haftpflicht-, Unfall-, Kraftfahrt-, Transport- und Rechtsschutzversicherungen)
 - d. Kreditversicherungsunternehmen
 - e. Rückversicherungsunternehmen
- 1.2.3.2 Gemeinwirtschaftliche Versicherungsunternehmen
- 1.2.3.3 Öffentlich-rechtliche Versicherungsanstalten
- 1.2.3.4 Versicherungs-Vermittlerunternehmen
- 1.2.3.5 Ersatzkassen und Betriebskrankenkassen“

- 6 Die neben dem MTV bestehenden weiteren für die Versicherungswirtschaft geltenden Tarifverträge (Gehaltstarifvertrag; Tarifvertrag zur Entgeltumwandlung; Rationalisierungsschutzabkommen für das private Versicherungsgewerbe; Altersteilzeitabkommen für das private Versicherungsgewerbe; Altersteil-

8] Siehe unter: www.agv-vers.de.

9] Siehe unter: www.verdi.de.

zeitabkommen für den organisierenden Werbeaußendienst; Tarifvereinbarung über vermögenswirksame Leistungen für das private Versicherungsgewerbe) enthalten keine eigenständigen Regelungen zum Geltungsbereich und verweisen jeweils auf § 1 MTV.

Kommentierung

1. Räumlicher Geltungsbereich

§ 1 Ziffer 1 MTV

7 Der Manteltarifvertrag gilt für das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland in den Grenzen vom 3. Oktober 1990. Es handelt sich um einen bundesweit geltenden Tarifvertrag. In diesem wird nicht mehr zwischen den „alten“ und den „neuen“ Bundesländern durch unterschiedliche tarifvertragliche Regelungen unterschieden. Seit dem 30. April 1998 gelten in der Versicherungswirtschaft bundesweit einheitliche tarifvertragliche Regelungen.¹⁰ Über die Besitzstandsklausel des § 26 MTV gelten allerdings tarifvertragliche Regelungen aus der Zeit vom 1. Januar 1991 bis zum 30. April 1998 einzelarbeitsvertraglich bzw. über Betriebsvereinbarungen fort.¹¹

Bei Arbeitsverhältnissen mit Auslandsbezug ist im Einzelfall zu prüfen, ob diese dem räumlichen Geltungsbereich des MTV zuzuordnen sind. Dies ist z.B. regelmäßig der Fall, wenn die Beschäftigten von einem deutschen Unternehmen oder Betrieb vorübergehend ins Ausland entsendet werden.¹²

Wegen des in § 1 Ziffer 1 MTV eindeutig festgelegten Gebiets kommt es nicht darauf an, ob der oder die Eigentümer oder die Konzernmutter eines Unternehmens der privaten Versicherungswirtschaft ihren Sitz im In- oder Ausland haben. Entscheidend ist, dass die Niederlassungen der Betriebe und Unternehmen, die die Beschäftigten einstellen, nach deutschem oder europäischem Recht im räumlichen Geltungsbereich des MTV liegen. Eine Einstellung liegt nicht nur mit dem Arbeitsvertragsabschluss vor, sondern ist bereits mit der Eingliederung in den Betrieb gegeben.¹³

2. Persönlicher Geltungsbereich

§ 1 Ziffer 2 Abs. 1 MTV

8 Der MTV erfasst sämtliche Arbeits- und Ausbildungsverhältnisse (§ 1 Ziffer 2 Abs. 1 MTV), soweit die Beschäftigten Mitglied der tarifvertragsschließenden

10) Ausführlich dazu Hopfner, § 1 MTV Rn. 4.

11) Siehe dazu Kommentierung § 26 MTV Rn. 2.

12) Siehe dazu BAG 20.04.2011 – 5 AZR 171/10.

13) Vgl. Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats bei Einstellungen, § 2 MTV Rn. 7–10.

Parteien sind oder in den Arbeitsverträgen auf den MTV Bezug genommen wird. Die Arbeitnehmereigenschaft ist insbesondere für die Anwendung des Arbeitsrechts mit seinen Schutzvorschriften von Bedeutung.

Auf Grundlage der klassischen Definition¹⁴ sind „Arbeitnehmer (...), die auf Grund eines privatrechtlichen Vertrages oder eines ihm gleichgestellten Rechtsverhältnisses im Dienst eines anderen zur Arbeit verpflichteten Personen.“ Das BAG hat diesen Arbeitnehmerbegriff aufgegriffen und in ständiger Rechtsprechung fortentwickelt.¹⁵

Entscheidend für die Arbeitnehmereigenschaft bleibt die weisungsgebundene Aufgabenwahrnehmung.¹⁶ Hinweise auf eine weisungsgebundene und fremdbestimmte Arbeit sind die Übernahme nicht selbstbestimmter Arbeitsaufgaben und die Eingliederung in einen fremden Organisations- und Produktionsbereich. Dabei sind die persönliche und fachliche Weisungsgebundenheit und die im Gegenzug durch den Arbeitgeber ausgeübte Arbeitskontrolle entscheidend. Diese kann z.B. im Rahmen von Telearbeit auch außerhalb eines Betriebs und Unternehmens erfolgen. Im Einzelfall ist die Abgrenzung zwischen Selbstständigkeit und Scheinselbstständigkeit jedoch vielfach schwierig.¹⁷ Formale Kriterien wie die Abführung von Lohnsteuern und Sozialversicherungsbeiträgen sind für die Abgrenzung von untergeordneter Bedeutung.

Tarifbindung

9 Sind Arbeitgeber und Beschäftigte jeweils Mitglied im Arbeitgeberverband bzw. der Gewerkschaft, gelten die zwischen den Verbänden geschlossenen Tarifverträge unmittelbar und zwingend (§ 4 Abs. 1 TVG).

Abweichende Regelungen können daher nur getroffen werden, wenn sie mittels Öffnungsklauseln ausdrücklich im MTV zugelassen sind (siehe z.B. den Verzicht auf geldliche Ansprüche nach § 3 Ziffer 6 MTV oder anderweitige Arbeitszeitregelungen nach § 11 Ziffer 1 MTV). Darüber hinaus sind abweichende Vereinbarungen allerdings möglich, wenn sie für die Beschäftigten günstiger sind und die im Tarifvertrag festgelegten Arbeitsbedingungen verbessern (sogenanntes Günstigkeitsprinzip gemäß § 4 Abs. 3 TVG).

In der Praxis werden die tarifvertraglich geregelten Arbeitsbedingungen insbesondere von den tarifgebundenen Arbeitgebern nicht nur auf die gewerkschaftlich organisierten Beschäftigten, sondern auch über Bezugnahmeklauseln in den Arbeitsverträgen auf nicht organisierte Beschäftigte angewendet. Das erfolgt einerseits, weil der Arbeitgeber in der Regel keine

14) Kittner/Zwanziger/Deinert-Deinert, Arbeitsrecht § 3 Rn. 6.

15) Siehe dazu BAG 14.03.2007 – 5 AZR 499/06; BAG 29.08.2012 – 10 AZR 499/11.

16) Ausführlich zum Arbeitnehmerbegriff Kittner/Zwanziger/Deinert-Deinert, Arbeitsrecht § 3 Rn. 4.

17) Siehe dazu BSG 30.10.2013 – B 12 KR 17/11 R.

Kenntnis von der Gewerkschaftszugehörigkeit der Beschäftigten hat und andererseits, um zu vermeiden, dass nicht organisierte Beschäftigte wegen der tarifvertraglichen Leistungen Mitglied der Gewerkschaft werden, um damit deren Position im Betrieb zu stärken.

Wird im Arbeitsvertrag auf die Bestimmungen des Tarifvertrags Bezug genommen, werden diese zum Inhalt des Arbeitsvertrags. Üblicherweise erfolgt dies mittels einer sogenannten „dynamischen Verweisung“ auf die jeweils gültige Fassung des Tarifvertrags. Das bedeutet, dass jede Änderung des Tarifvertrags über die Bezugnahmeklauseln automatisch in den Arbeitsvertrag eingeht. Es handelt sich demgegenüber um eine sogenannte „statische Verweisung“, wenn auf einen Tarifvertrag in einer bestimmten, meist datierten Fassung Bezug genommen wird.¹⁸

Für nicht tarifgebundene Beschäftigte kann der MTV allerdings nicht über eine Betriebsvereinbarung wirksam vereinbart werden. Das verbietet § 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG, wonach die durch Tarifvertrag bereits geregelten oder üblicherweise tarifvertraglich geregelten Arbeitsbedingungen nicht Gegenstand einer Betriebsvereinbarung sein können.

2.1. Selbstständigkeit

10 Die **selbstständigen Versicherungsvertreter** nach §§ 84, 92 HGB gehören als selbstständige Gewerbetreibende nicht zur Gruppe der Arbeitnehmer/-innen (Beschäftigte) gemäß § 1 Ziffer 2 MTV. Allerdings ist für die Festlegung der Eigenschaft als Beschäftigte oder Selbstständige nicht die Bezeichnung entscheidend, sondern die tatsächlich ausgeübte Tätigkeit. Als selbstständige Arbeit gilt demzufolge jede Tätigkeit, die nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis durchgeführt wird, wie diese bis 2003 im **§ 7 SGB IV**¹⁹ definiert war. Daraus leiten sich im Umkehrschluss die Merkmale für eine selbstständige Tätigkeit ab, wie insbesondere die eigene Entscheidungsfreiheit, die Verfügung über eigene Arbeits- und Betriebsmittel, der Einsatz von eigenem Betriebskapital und die Beschäftigung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern.

2.2. Auszubildende

11 Bei **Auszubildenden** handelt es sich um Personen, die auf Grundlage eines Ausbildungsvertrags eine anerkannte berufliche Ausbildung nach § 1 Abs. 3 Berufsbildungsgesetz (BBiG) wahrnehmen.

18) Siehe dazu AGB-Kontrolle im Arbeitsrecht – Däubler/Bonin/Deinert, § 305c BGB Rn. 40 ff.

19) Unabhängig von der Wirksamkeit der Vorschrift kann der in § 7 SGB IV enthaltene Kriterienkatalog zur Abgrenzung von Selbstständigkeit und Scheinselbstständigkeit herangezogen werden.

2.3. Werkstudentinnen/Werkstudenten, Praktikantinnen/Praktikanten, Volontärinnen/Volontäre

- 12 In der Praxis werden in den Unternehmen und Betrieben oft Werkstudentinnen/-studenten, Praktikantinnen/Praktikanten und Volontärinnen/Volontäre beschäftigt. Unabhängig von der Bezeichnung dieser Rechtsverhältnisse²⁰ ist für die Einordnung als Beschäftigte oder Auszubildende im Sinne des MTV die tatsächliche Ausgestaltung und Durchführung des jeweiligen Vertragsverhältnisses maßgeblich.

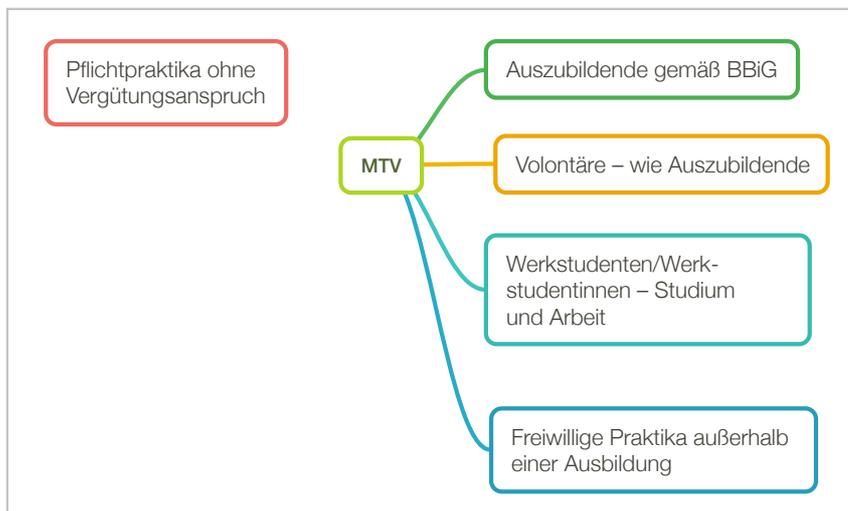


Abb. 1: Zuordnung unterschiedlicher Rechtsverhältnisse wie Praktika etc. zum MTV

2.3.1. Werkstudentinnen/Werkstudenten

- 13 Bei **Werkstudentinnen/Werkstudenten** ist das Studium mit einer „Ausbildung“ oder mit einer Beschäftigung von nicht mehr als 19 Stunden wöchentlich kombiniert. Das Beschäftigungsverhältnis wird mit der Versicherungsgesellschaft begründet, Zeiten der Ausbildung oder Beschäftigung im Betrieb wechseln sich mit Zeiten des Studiums ab. Werkstudentinnen/Werkstudenten sind daher Beschäftigte, für die der MTV Anwendung findet.²¹

2.3.2. Praktikantinnen/Praktikanten

- 14 Bislang gab es keine gesetzliche Definition des Praktikantenbegriffs. Das hat sich mit der Verabschiedung des Mindestlohngesetzes (MiLoG) zum 1. Januar 2015 geändert. Diese sind nunmehr als Beschäftigte nach § 1 MTV anzusehen, wenn folgende Bedingungen vorliegen:

20) Siehe dazu BAG 13.03.2003 – 6 AZR 564/01.

21) Vgl. BAG 11.11.2008 – 1 ABR 68/07.

Nach § 22 Abs. 1 Satz 3 MiLoG ist **Praktikant**, wer sich für eine begrenzte Dauer zum Erwerb praktischer Kenntnisse und Erfahrungen einer bestimmten betrieblichen Tätigkeit zur Vorbereitung auf eine berufliche Tätigkeit unterzieht, ohne dass es sich dabei um eine Berufsausbildung im Sinne des BBiG oder um eine damit vergleichbare praktische Ausbildung handelt. Gemäß § 22 Abs. 1 Satz 2 MiLoG gelten Praktikantinnen/Praktikanten im Sinne des § 26 BBiG als Beschäftigte, sodass der MTV grundsätzlich zur Anwendung kommt, es sei denn, es greifen die Ausnahmeregelungen des § 22 Satz 2 Nr. 1 bis 4 MiLoG.

Danach entfällt die Beschäftigteneigenschaft

- ▶ nach § 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 MiLoG bei Praktika, die zwingender Teil einer schulrechtlichen Bestimmung, einer Ausbildungsordnung, einer universitären Bestimmung oder einer gesetzlich geregelten Berufsakademie sind (sogenannte Pflichtpraktika)
- ▶ nach § 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 MiLoG bei einem freiwilligen Praktikum von bis zu drei Monaten zur Orientierung für eine Berufsausbildung oder für die Aufnahme eines Studiums
- ▶ nach § 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 MiLoG bei einem Praktikum von bis zu drei Monaten, welches begleitend zu einer Berufs- oder Hochschulausbildung geleistet wird, sofern nicht zuvor ein Praktikumsverhältnis mit demselben Ausbildenden bestanden hat und
- ▶ nach § 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 MiLoG bei einer Einstiegsqualifizierung nach § 54a SGB III oder an einer Berufsausbildungsvorbereitung nach den §§ 68 bis 70 BBiG.

- 15 Es ist also zu unterscheiden, ob die Beschäftigung zwingend Teil einer schulischen oder universitären Ausbildungsordnung ist, sodass kein Vergütungsanspruch besteht und die arbeitsrechtlichen Bestimmungen weitgehend keine Anwendung finden und demzufolge auch die Tarifverträge der privaten Versicherungswirtschaft nicht gelten,²² oder ob es sich demgegenüber um freiwillige Praktika von mehr als drei Monaten handelt, bei denen neben dem Vergütungsanspruch und den allgemeinen arbeitsrechtlichen Bestimmungen auch der MTV zur Anwendung kommt.

2.3.3. Volontäre

- 16 Volontäre werden im Betrieb eingestellt, um berufliche Fertigkeiten, Kenntnisse, Fähigkeiten oder berufliche Erfahrungen zu erwerben, ohne dass es

22) Siehe dazu BAG 19.06.1974 – 4 AZR 436/73.

sich um ein Berufsausbildungs- oder ein Arbeitsverhältnis handelt (§ 26 BBiG). Daher sind diese wie Auszubildende zu behandeln und haben einen Vergütungsanspruch.

Volontäre zählen betriebsverfassungsrechtlich wie Auszubildende zu den „zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten“ und sind damit Beschäftigte. Entgegen der Auffassung in der Literatur²³ unterliegen sie auf Grundlage der genannten Kriterien den Tarifverträgen der privaten Versicherungswirtschaft.

2.4. Heimarbeit

17 Die Heimarbeit ist eine Form der **Lohnarbeit** oder der nicht selbstständigen Erwerbsarbeit, bei der die Tätigkeit entweder in der eigenen Wohnung oder in einer selbst gewählten Arbeitsstätte der Beschäftigten ausgeübt wird, während der Arbeitgeber die Produktionsmittel zur Verfügung stellt und das Eigentum an dem hergestellten Produkt erwirbt.²⁴ Die Heimarbeitsentgelte werden in der Regel als Mindestentgelte je Stunde oder je bearbeitetes Stück gezahlt, in Ausnahmefällen auch durch Spezialtarifverträge bestimmt. Gewerbeaufsichtsämter oder staatliche Ämter für Arbeitsschutz sollen die Einhaltung der Mindestarbeitsbedingungen überwachen.²⁵ Im Gegensatz zu Beschäftigten unterliegen **Heimarbeiter/-innen** zwar nicht dem Direktionsrecht des Auftraggebers (Arbeitgeber) und sind auch nicht unmittelbar in dessen Betrieb eingegliedert. Gemäß § 5 Abs. 1 Satz 2 BetrVG sind jedoch auch Heimarbeiter/-innen Beschäftigte, wenn sie hauptsächlich für einen Betrieb oder ein Unternehmen tätig sind. Diese Beschäftigung muss dabei die Heimarbeitstätigkeiten für andere Auftraggeber überwiegen. Anderenfalls unterliegen sie nicht den Tarifverträgen der privaten Versicherungswirtschaft. Trotzdem ist ihre Arbeitsleistung prinzipiell nach gleichen Grundsätzen wie bei Beschäftigten in der Kranken-, Pflege-, Arbeitslosen-, Renten- und Unfallversicherung sozialversicherungspflichtig.

Bei der **Teleheimarbeit** hingegen handelt es sich um unselbstständige Heimarbeit, da die Beschäftigten weisungsgebunden **Telearbeit** in der eigenen Wohnung, unterstützt durch vom Arbeitgeber zur Verfügung gestellte Kommunikationsmittel wie Internet, Fax, Telefon oder Videotelefonie ausüben.²⁶ Beschäftigte in Teleheimarbeit unterliegen daher den Tarifverträgen der Versicherungswirtschaft.

23) Siehe dazu Hopfner, § 1 MTV Rn. 7.

24) Legaldefinition in § 2 Heimarbeitsgesetz (HAG).

25) § 3 HAG.

26) Ausführlich zur Teleheimarbeit Kittner/Zwanziger/Deinert-Becker, Arbeitsrecht, § 118 Rn. 5 ff.

3. Vorstandsmitglieder oder sonstige gesetzliche Vertreter

§ 1 Ziffer 2 Abs. 2 MTV

18 Vorstandsmitglieder und sonstige gesetzliche Vertreter von Versicherungsunternehmen sind vom Anwendungsbereich des Manteltarifvertrags nach § 1 Ziffer 2 Abs. 2 MTV ausgenommen. Das entspricht der gesetzlichen Regelung des § 5 Abs. 1 Ziffer 1 BetrVG. Auch wenn die überwiegende Zahl der Versicherungsunternehmen im Bundesgebiet die Rechtsform einer Aktiengesellschaft haben, deren Organmitglieder als Vorstandsmitglieder bezeichnet werden, sind andere Rechtsformen möglich, sodass auch z.B. die Organmitglieder einer GmbH – die Geschäftsführung – als sonstige gesetzliche Vertreter vom Geltungsbereich des MTV ausgeschlossen sind.

19 **Leitende Angestellte** sind gemäß § 1 Ziffer 2 Abs. 2 MTV ebenfalls vom Geltungsbereich des MTV ausgeschlossen. Dabei kommt es nicht auf die Bezeichnung als Leitende Angestellte/Leitender Angestellter im Arbeitsvertrag an, sondern auf die Ausgestaltung der tatsächlich wahrgenommenen Arbeitsaufgaben im Sinne des § 5 Abs. 3 und 4 BetrVG.²⁷ Eine eigentlich überflüssige Klarstellungsfunktion hat deshalb die Protokollnotiz vom 8.8.2014 in der Fassung vom 1.7.2012, wonach sich die Tarifvertragsparteien darüber einig sind, „... dass das Gehalt allein kein Kriterium für die Leitenden-Eigenschaft sein kann (§ 5 Abs. 4 Ziffer 3 und 4 BetrVG) ...“.

20 Neben den Leitenden Angestellten im Sinne des BetrVG sind auch **Prokuristen** vom Geltungsbereich des MTV ausgenommen. Unabhängig davon, ob es sich bei Prokuristen um leitende Angestellte handelt oder nicht, sind diese unter der von den Tarifvertragsparteien definierten Voraussetzung des Bestehens einer Prokura auf Grundlage von § 49 HGB vom Anwendungsbereich des MTV ausgeschlossen. Nach § 49 HGB werden Beschäftigte zu vertraglich festgelegten außergerichtlichen und gerichtlichen Geschäften und Rechtshandlungen ermächtigt. Selbst wenn die Prokura durch den Arbeitgeber stark eingeschränkt sein sollte, ist die Anwendung des MTV ausgeschlossen.

27) Zu den Abgrenzungskriterien für die Eigenschaft der leitenden Angestellten siehe Kittner/Zwanziger/Deinert-Appel; Arbeitsrecht, § 119 Rn. 4 ff.

4. Personengruppen, auf die der MTV keine Anwendung findet

§ 1 Ziffer 2 Abs. 3a–c MTV

21 **Aushilfen** mit einer Beschäftigung von weniger als drei Monaten und **nebenberuflich Beschäftigte** nach § 1 Ziffer 2 Abs. 3a MTV in Verbindung mit der Protokollnotiz vom 16.4.1983 in der Fassung vom 1.7.2012²⁸ unterliegen nicht dem Geltungsbereich des MTV.

4.1. Aushilfen

22 Bei Aushilfen handelt es sich um vorübergehend eingestellte Beschäftigte, die bei einer Tätigkeit von weniger als drei Monaten nicht dem MTV unterliegen. Wird die Frist von drei Monaten überschritten, ist der Tarifvertrag ab dem vierten Monat der Beschäftigung anzuwenden. Wird von vornherein eine länger als drei Monate dauernde Aushilfstätigkeit vereinbart, gilt der MTV vom Beginn des Beschäftigungsverhältnisses an.

4.2. Nebenberufliche Beschäftigung

23 Eine nebenberufliche Beschäftigung ist gegeben, wenn diese zusätzlich zu einer Hauptbeschäftigung erbracht wird. Nebenberuflich Beschäftigte arbeiten also nur im geringen Umfang in einem Versicherungsunternehmen und üben hauptberuflich eine andere, nicht nur zeitlich umfangreichere, sondern inhaltlich/materiell bedeutendere Tätigkeit aus. Um die Nebenberuflichkeit begrifflich besser umreißen zu können, ist ursprünglich in der Protokollnotiz vom 16.4.1983²⁹ vereinbart worden, dass *„... eine Tätigkeit jedenfalls dann ... nebenberuflich ist ..., wenn der Arbeitnehmer regelmäßig nicht mehr als 25 Prozent der durchschnittlichen Wochenarbeitszeit beschäftigt wird ...“* Um möglichen Verstößen gegen das AGG und das TzBfG auf Grundlage der Rechtsprechung des BAG³⁰ vorzubeugen, ist die Protokollnotiz mit Wirkung zum 1.7.2012³¹ erweitert worden, sodass es nicht mehr nur auf die geringe Arbeitszeit (weniger als 25 Prozent der durchschnittlichen Wochenarbeitszeit) ankommt, sondern auch darauf, dass die/der Beschäftigte zusätzlich *„... einer anderweitigen Erwerbstätigkeit, einer Schul-, einer Berufsausbildung oder einem Studium nachgeht oder eine Leistung der Sozialversicherungsträger (z.B. Rente) oder des Staates – ausgenommen Aufstockungszahlungen im Rahmen des Arbeitslosengeldes II (SGB II) zu seinem Lebensunterhalt – bezieht.“*

28) Siehe dazu Fußnote 2 zu § 1 MTV.

29) Siehe dazu Fußnote 2 zu § 1 MTV.

30) BAG 15.10.2003 – 4 AZR 606/02.

31) Siehe dazu Fußnote 2 zu § 1 MTV.

Die Herausnahme nebenberuflicher Beschäftigter aus dem MTV und damit aus allen Tarifverträgen der privaten Versicherungswirtschaft wird insbesondere damit begründet,³² dass der Schutz der Tarifverträge nur Beschäftigten gewährt werden soll, die einerseits längerfristig und andererseits hauptberuflich einer Beschäftigung im Versicherungsbereich nachgehen. Unter Berücksichtigung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ist diese Position trotz der erweiterten Protokollnotiz und trotz der Hinweise auf die Tarifautonomie gemäß Art. 9 Abs. 3 GG³³ nicht sachgerecht, sodass die tarifvertraglichen Regelungen auch für kurzfristig Beschäftigte und für Nebenberufler – abgesehen von langfristig wirkenden und demzufolge schon aus praktischen Erwägungen nicht anwendbaren Tarifnormen – zur Anwendung kommen müssen, um im Wege der Gleichbehandlung eine Schlechterstellung dieser Beschäftigtengruppen zu vermeiden.

So entschied das LAG Düsseldorf, dass „... die hauptberufliche Existenzsicherung ... eben kein sachlicher Grund (ist), einen nebenberuflich tätigen Arbeitnehmer schlechter zu bezahlen als einen vergleichbar tätigen vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmer.“³⁴ Der Ausschluss von nebenberuflich tätigen Beschäftigten aus dem persönlichen Anwendungsbereich eines Tarifvertrags verstößt jedenfalls dann gegen die §§ 2, 4 TzBfG, wenn eine nebenberufliche Tätigkeit bereits bei einer Arbeitszeit von nicht mehr als 25 Prozent der durchschnittlichen Wochenarbeitszeit vollzeitbeschäftigter Beschäftigter unterstellt wird.³⁵ Die Abgrenzung von mehreren Teilzeitbeschäftigungen, die – obwohl jeweils unter 25 Prozent der Wochenarbeitszeit liegend – dem MTV unterfallen, und einer als Nebentätigkeit bezeichneten anderen Teilzeittätigkeit ist nicht nachvollziehbar. So wie die obersten Gerichte für geringfügig Beschäftigte die Anwendung des Arbeitsrechts vollumfänglich bestätigt haben,³⁶ ist dies von den Tarifvertragsparteien für die nebenberufliche Tätigkeit ebenfalls unumgänglich.

4.3. Kurzfristig beschäftigte Reinigungskräfte und Küchenhilfen

§ 1 Ziffer 2 Abs. 3b MTV

24

Für kurzfristig beschäftigte Reinigungskräfte und Küchenhilfen findet der MTV keine Anwendung, solange sie weniger als sechs Monate beschäftigt sind. Anders als bei der aushilfsweisen, weniger als drei Monate dauernden

32) Siehe dazu Hopfner, § 1 MTV Rn. 15.

33) Siehe dazu Hopfner, § 1 MTV Rn. 14.

34) LAG Düsseldorf, 21.12.2006 – 5 Sa 1032/06.

35) Siehe dazu BAG, 09.10.1996 – 5 AZR 338/95; BAG, 01.11.1995 – 5 AZR 880/94; a.A. LAG Berlin, 17.08.2006 – 5 Sa 651/06.

36) Siehe z.B. EuGH 13.07.1989 – Rs 171/88 zur Europarechtswidrigkeit des Ausschlusses von der Lohnfortzahlung für geringfügig Beschäftigte oder BAG 09.10.1991 – 5 AZR 598/90 Anspruch auf Arbeitsentgelt bei Arbeitsunfähigkeit.

Beschäftigung (§ 1 Ziffer 2 Abs. 3a MTV) findet der MTV erst nach einer Beschäftigungsdauer von sechs Monaten Anwendung. Dies gilt selbst dann, wenn das Beschäftigungsverhältnis von vornherein auf Dauer, das heißt auf mehr als sechs Monate befristet oder unbefristet angelegt ist. In dieser – wenn auch nur temporären – Herausnahme dieser Beschäftigtengruppe aus dem persönlichen Geltungsbereich liegt, wie bei der Gruppe der nebenberuflich Beschäftigten, eine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes.³⁷

Für über sechs Monate hinaus beschäftigte Reinigungskräfte und Küchenhilfen sind Sonderregelungen vorgesehen. Gemäß § 4 Ziffer 3 MTV sind z.B. Stundenlohnvereinbarungen möglich und zulässig. Daneben sind Reinigungskräfte nach § 11 Ziffer 4 Abs. 2 MTV von den Regelungen über Nachtarbeitszuschläge ausgenommen.

4.4. § 1 Ziffer 2 Abs. 3c MTV

25 Beschäftigte in unternehmenseigenen, aber nicht vom Versicherungsunternehmen genutzten Gebäuden sind vom Geltungsbereich des MTV ausgenommen.

Diese Regelung ist aus sich selbst heraus nicht verständlich. Nach Auffassung in der Literatur³⁸ sind diese Beschäftigten nicht im Versicherungsgeschäft tätig, sodass die Anwendung des MTV nicht sachgerecht wäre. Das erscheint wenig plausibel. Beschäftigte, die einen Arbeitsvertrag mit dem Versicherungsunternehmen oder einer ausgegliederten Tochtergesellschaft (z.B. IT-Servicegesellschaft) haben und in Gebäuden der Versicherung arbeiten, die diese nicht als Betriebsstätte nutzt, sind dennoch Beschäftigte des Versicherungsunternehmens und können dem MTV unterfallen. Sie sind nicht deshalb vom Geltungsbereich ausgenommen, weil sie in „versicherungsfremden“ Betriebsstätten arbeiten.

Ein Anwendungsbereich für die Regelung ist heute nicht mehr erkennbar. Wurde das Beschäftigungsverhältnis mit einer Versicherung begründet, so ist der MTV anwendbar. Auf den Beschäftigungsort kommt es nicht an, da dies kein sachliches Kriterium zur Ungleichbehandlung darstellt und damit grundrechtswidrig ist.³⁹

4.5. § 1 Ziffer 2 Abs. 3c 2. Halbsatz MTV

26 Diese Vorschrift findet Anwendung auf **hauptberufliche Hausmeister/-innen und Angestellte im technischen Bereich**. Der Wortlaut der Regelung definiert den „*technischen Bereich*“ mit Tätigkeiten im Heizungs-, Wartungs- und Reparaturdienst.

37) Vgl. BAG 15.10.2003 – 4 AZR 606/02.

38) Siehe dazu Hopfner, § 1 MTV Rn. 18.

39) Siehe dazu BAG 16.11.2011 – 4 AZR 856/09.

Das Merkmal „*hauptberuflich*“ soll sicherstellen, dass diese Personengruppe zumindest überwiegend für das Versicherungsunternehmen tätig ist und den überwiegenden Teil des Einkommens aus dieser Tätigkeit bezieht, um dem Geltungsbereich des MTV zu unterliegen.⁴⁰ Im Hinblick auf die oben bereits zitierte Rechtsprechung⁴¹ ist das Merkmal „*hauptberuflich*“ ebenso problematisch anzusehen wie das Merkmal „*nebenberuflich*“, da nur nebenberuflich tätige Hausmeister ohne sachlichen Grund aus dem Geltungsbereich des MTV ausgeschlossen werden (§ 4 Abs. 1 TzBfG).

5. Angestellte des Werbeaußendienstes

§ 1 Ziffer 3 MTV

27 Für die Angestellten des Werbeaußendienstes im privaten Versicherungsgewerbe gelten die Regelungen des Teils III des MTV.

Die Aufgabenwahrnehmung im Werbeaußendienst ist mit den Tätigkeiten der selbstständigen Versicherungsvertreter nach §§ 84, 92 HGB als selbstständige Unternehmen vergleichbar, sodass es erforderlich ist, für diese Tätigkeiten besondere Regelungen im MTV zu vereinbaren.

Der Werbeaußendienst ist von der Außendiensttätigkeit abzugrenzen. Beschäftigte, die z.B. als Schadensregulierer im Außendienst arbeiten, unterliegen den Regelungen des Teils II des MTV und nicht den besonderen Regelungen für den Werbeaußendienst in Teil III MTV.⁴²

Mitbestimmung

28 Wie bei der Einstellung und Eingruppierung von Beschäftigten und Auszubildenden ist der Betriebsrat auch bei der Einstellung von besonderen Personengruppen wie Werkstudentinnen/Werkstudenten, Praktikantinnen/Praktikanten und Volontärinnen/Volontären insbesondere zur Klärung der Beschäftigten-eigenschaft und der Anwendbarkeit des MTV gemäß § 99 BetrVG zu beteiligen. Erfolgt diese nicht, kann der Betriebsrat die Beteiligung erzwingen (§ 101 BetrVG). Zu den Details der Verfahren siehe § 4 MTV.⁴³

Sollten Beschäftigte nicht dem Geltungsbereich des MTV unterfallen, so kann für diese Gruppen ein betriebliches Entgeltsystem außerhalb des MTV gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG⁴⁴ zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat vereinbart werden.

40) Siehe dazu Hopfner, § 1 MTV Rn. 18.

41) Siehe dazu BAG 15.10.2003 – 4 AZR 606/02; BAG 19.02.1998 – 6 AZR 460/96.

42) Zu den Details der Unterscheidung vgl. Kommentierung § 17 MTV Rn. 2–5.

43) Siehe dazu Kommentierung § 4 MTV Rn. 162–164.

44) Siehe dazu Fitting, § 87 BetrVG Rn. 488 ff.

§ 2 Einstellung

1. Neueingestellte erhalten vor Dienstantritt eine schriftliche Anstellungsbestätigung, in der die vereinbarte Tätigkeit sowie die Vergütung und ihre Zusammensetzung nach Grund und Höhe enthalten sind. Einzelvertragliche Änderungen sind schriftlich zu bestätigen.
2. Ziff. 1 gilt auch für die Übernahme von Auszubildenden in ein Arbeitsverhältnis. Der Arbeitgeber prüft möglichst frühzeitig – spätestens jedoch 3 Monate vor der voraussichtlichen Beendigung der Ausbildungsverhältnisse –, wie viele Auszubildende in ein Arbeitsverhältnis übernommen werden können, und berät hierüber im Rahmen der Personalplanung mit der Arbeitnehmervertretung. Der Arbeitgeber und die Auszubildenden unterrichten sich gegenseitig möglichst frühzeitig – spätestens jedoch einen Monat vor der voraussichtlichen Beendigung des Ausbildungsverhältnisses – darüber, ob im Anschluss an die Ausbildung die Eingehung eines Arbeitsverhältnisses beabsichtigt ist. Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmervertretungen gem. §§ 92 ff. und 99 BetrVG und den entsprechenden Bestimmungen der Personalvertretungsgesetze sind zu beachten.

Einführung

1. Neueingestellte haben gemäß § 2 Ziffer 1 MTV Anspruch auf eine schriftliche Anstellungsbestätigung vor Beginn ihrer Beschäftigung, in der zumindest die vereinbarte Tätigkeit sowie die Vergütung und ihre Zusammensetzung festgelegt sind.
Entsprechendes gilt nach § 2 Ziffer 2 MTV auch für die Übernahme von Auszubildenden.

Kommentierung

1. Einstellung

§ 2 Ziffer 1 MTV

2. Auf Grundlage von § 2 Ziffer 1 MTV haben neu eingestellte Beschäftigte einen Anspruch auf eine **schriftliche Anstellungsbestätigung** vor Aufnahme der Tätigkeit, also vor Dienstantritt. Darin müssen zumindest die vereinbarte Tätigkeit und die Vergütung und ihre Zusammensetzung nach Grund und Höhe (Vergütungsbestandteile) festgelegt sein.

3 Zusätzlich zu dieser Regelung ist § 2 Abs. 1 **Nachweisgesetz** (NachwG)¹ zu beachten, wonach über den MTV hinausgehend die wesentlichen Vertragsbedingungen innerhalb eines Monats nach Aufnahme der Beschäftigung schriftlich festzulegen sind. Gemeinsam ist beiden Regelungen, dass sie nicht zwingend den Abschluss eines schriftlichen Arbeitsvertrags voraussetzen. Das Beschäftigungsverhältnis kann daher schriftlich, mündlich oder durch schlüssiges Verhalten abgeschlossen werden. Ein formlos vereinbarter Arbeitsvertrag ist demzufolge auch ohne schriftliche Bestätigung rechtswirksam. Die Anstellungsbestätigung hat also nur deklaratorischen Charakter, sodass ihr Fehlen weder Voraussetzung zum wirksamen Abschluss eines Arbeitsvertrags ist noch zur Nichtigkeit des Arbeitsvertrags wegen Formmangels (§ 125 ff. BGB) führt.

Mit der Art der Tätigkeit und der Vergütung sowie ihrer Bestandteile sind die wesentlichen Arbeitsvertragsbedingungen in die Anstellungsbestätigung aufzunehmen. In der Praxis werden Arbeitsverträge abgeschlossen, in denen auf die bestehenden Tarifverträge der privaten Versicherungswirtschaft verwiesen wird. Diese sind den Beschäftigten bei Vertragsbeginn (spätestens einen Monat danach gemäß § 1 Abs. 1 Ziffer 10 NachwG) zur Verfügung zu stellen.

4 **Einzelvertragliche Änderungen des Arbeitsvertrags** sind schriftlich zu bestätigen (§ 2 Ziffer 1 MTV). Das ist aus Gründen der Rechtsklarheit sinnvoll, hat aber wie die Anstellungsbestätigung selbst nur deklaratorischen Charakter.

Die Formulierung in § 2 Ziffer 1 Satz 2 MTV bringt allerdings zum Ausdruck, dass mündlich vereinbarte Vertragsänderungen gemeint sind. Andernfalls würde eine schriftliche Bestätigung einer bereits schriftlich vorliegenden Vertragsänderung ein unzulässiges **doppeltes Schriftformerfordernis**

1) § 2 Abs. 1 NachwG

(1) Der Arbeitgeber hat spätestens einen Monat nach dem vereinbarten Beginn des Arbeitsverhältnisses die wesentlichen Vertragsbedingungen schriftlich niederzulegen, die Niederschrift zu unterzeichnen und dem Arbeitnehmer auszuhändigen. In die Niederschrift sind mindestens aufzunehmen:

1. der Name und die Anschrift der Vertragsparteien,
2. der Zeitpunkt des Beginns des Arbeitsverhältnisses,
3. bei befristeten Arbeitsverhältnissen: die vorhersehbare Dauer des Arbeitsverhältnisses,
4. der Arbeitsort oder, falls der Arbeitnehmer nicht nur an einem bestimmten Arbeitsort tätig sein soll, ein Hinweis darauf, daß der Arbeitnehmer an verschiedenen Orten beschäftigt werden kann,
5. eine kurze Charakterisierung oder Beschreibung der vom Arbeitnehmer zu leistenden Tätigkeit,
6. die Zusammensetzung und die Höhe des Arbeitsentgelts einschließlich der Zuschläge, der Zulagen, Prämien und Sonderzahlungen sowie anderer Bestandteile des Arbeitsentgelts und deren Fälligkeit,
7. die vereinbarte Arbeitszeit,
8. die Dauer des jährlichen Erholungsurlaubs,
9. die Fristen für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses,
10. ein in allgemeiner Form gehaltener Hinweis auf die Tarifverträge, Betriebs- oder Dienstvereinbarungen, die auf das Arbeitsverhältnis anzuwenden sind.

Der Nachweis der wesentlichen Vertragsbedingungen in elektronischer Form ist ausgeschlossen.

Bei Arbeitnehmern, die eine geringfügige Beschäftigung nach § 8 Abs. 1 Nr. 1 des Vierten Buches Sozialgesetzbuch ausüben, ist außerdem der Hinweis aufzunehmen, dass der Arbeitnehmer in der gesetzlichen Rentenversicherung die Stellung eines versicherungspflichtigen Arbeitnehmers erwerben kann, wenn er nach § 5 Abs. 2 Satz 2 des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch auf die Versicherungsfreiheit durch Erklärung gegenüber dem Arbeitgeber verzichtet.

und einen Verstoß gegen § 2 Ziffer 1 MTV beinhalten. Doppeltes Schriftformerfordernis bedeutet, dass nicht nur Änderungen und Ergänzungen des Arbeitsvertrags der Schriftform bedürfen, sondern auch die Aufhebung des Schriftformerfordernisses selbst.

- 5 In Arbeitsverträgen ist oft die Formulierung enthalten, dass **mündliche Nebenabreden** nicht bestehen, Änderungen und Ergänzungen dieses Vertrags der Schriftform bedürfen und mündliche Vereinbarungen über die Aufhebung der Schriftform nichtig sind. Das BAG² hat entschieden, dass eine in einem Arbeitsvertrag als allgemeine Geschäftsbedingung aufgestellte doppelte Schriftformklausel, die auch ausdrücklich mündliche Abreden erfasst, unangemessen im Sinne des § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB ist. Sie täuscht über die tatsächlich bestehende Rechtslage hinweg, da sie den Eindruck erweckt, eine mündliche Abrede sei entgegen § 305 BGB unwirksam, wenn diese die Beschäftigten unangemessen gegen Treu und Glauben benachteilige.

2. Übernahme von Auszubildenden

§ 2 Ziffer 2 MTV

- 6 Die Regelung zur Übernahme von Auszubildenden (§ 2 Ziffer 2 MTV) legt fest, dass die Anstellungsbestätigung auch bei der Übernahme von Auszubildenden in ein durch den Tarifvertrag geschütztes Beschäftigungsverhältnis zur Anwendung kommen soll. Damit haben auch Auszubildende beim Übergang in ein Beschäftigungsverhältnis Anspruch auf die Bestätigung der vereinbarten Art der Tätigkeit und die Vergütung sowie ihre Zusammensetzung.

Der Arbeitgeber ist verpflichtet, mindestens drei Monate vor dem voraussichtlichen Ende der Auszubildenden zu prüfen, wie viele Auszubildende nach Beendigung ihrer Ausbildung übernommen werden können. Der MTV trifft keine inhaltliche Regelung, welche Voraussetzungen für eine Übernahme oder Nichtübernahme gegeben sein müssen. Der Arbeitgeber hat daher nach „*billigem Ermessen*“ (§ 315 BGB) zu prüfen, ob und in welchem Umfang die betrieblichen Verhältnisse eine Übernahme zulassen. Diese Prüfung ist mit dem örtlich zuständigen Betriebsrat im Rahmen der Personalplanung gemäß § 92 BetrVG zu beraten. Damit soll sichergestellt werden, dass die Übernahme frühzeitig in Zusammenarbeit mit der betrieblichen Interessenvertretung geregelt werden kann.

Ohne dass es in § 2 Ziffer 2 Satz 2 MTV ausdrücklich festgeschrieben ist, sollten die Prüfung der Übernahme sowie die Einbeziehung des Betriebsrats zeitgleich mindestens drei Monate vor dem voraussichtlichen Ende der

2) Vgl. BAG 20.05.2008 – 9 AZR 382/07.

Ausbildungsverhältnisse erfolgen. Dabei ist nur die Anzahl der zu übernehmenden Auszubildenden festzulegen. Die zu übernehmenden Auszubildenden selbst sind spätestens einen Monat vor Beendigung des Ausbildungsverhältnisses – also mit dem voraussichtlichen Bestehen der Prüfung – von der beabsichtigten Übernahme und des beabsichtigten Abschlusses eines Arbeitsvertrags zu unterrichten. Die Auszubildenden sind andererseits verpflichtet, den Arbeitgeber von ihrer Bereitschaft in Kenntnis zu setzen, ein Beschäftigungsverhältnis einzugehen.

Eine möglicherweise später erfolgende Rücknahme der Übernahmeabsicht, z.B. wegen der kurzfristigen Änderung der betriebswirtschaftlichen Personalsituation, kann dazu führen, dass der Arbeitgeber seiner Informationspflicht nicht rechtzeitig nachgekommen ist und damit einen Schadensersatzanspruch (§ 280 BGB) auslösen kann. Die betroffenen Auszubildenden haben zwar keinen Anspruch auf einen Ersatzarbeitsplatz, jedoch Anspruch auf finanziellen Ausgleich für den Vertrauensschaden, soweit der Nachweis gelingt, dass im Vertrauen auf die Übernahme ein anderer Arbeitsplatz ausgeschlagen wurde.

Mitbestimmung

1. Mitbestimmung bei der Einstellung

7 In Betrieben mit mehr als 20 regelmäßig Beschäftigten ist der Betriebsrat gemäß § 99 Abs. 1 BetrVG³ u.a. vor jeder Einstellung oder besser Eingliederung in den Betrieb vom Arbeitgeber zu unterrichten. Ihm sind die erforderlichen Bewerbungsunterlagen vorzulegen und Auskünfte über die Person der Beteiligten zu geben. Vor der Einstellung ist die Zustimmung des Betriebsrats einzuholen.

Gemäß § 99 Abs. 3 BetrVG⁴ hat der Betriebsrat die Möglichkeit, seine Zustimmung innerhalb einer Frist von einer Woche unter Angabe von Gründen schriftlich zu verweigern. Äußert sich der Betriebsrat nicht innerhalb der

3) § 99 Abs. 1 BetrVG

In Unternehmen mit in der Regel mehr als zwanzig wahlberechtigten Arbeitnehmern hat der Arbeitgeber den Betriebsrat vor jeder Einstellung, Eingruppierung, Umgruppierung und Versetzung zu unterrichten, ihm die erforderlichen Bewerbungsunterlagen vorzulegen und Auskunft über die Person der Beteiligten zu geben; er hat dem Betriebsrat unter Vorlage der erforderlichen Unterlagen Auskunft über die Auswirkungen der geplanten Maßnahme zu geben und die Zustimmung des Betriebsrats zu der geplanten Maßnahme einzuholen. Bei Einstellungen und Versetzungen hat der Arbeitgeber insbesondere den in Aussicht genommenen Arbeitsplatz und die vorgesehene Eingruppierung mitzuteilen. Die Mitglieder des Betriebsrats sind verpflichtet, über die ihnen im Rahmen der personellen Maßnahmen nach den Sätzen 1 und 2 bekanntgewordenen persönlichen Verhältnisse und Angelegenheiten der Arbeitnehmer, die ihrer Bedeutung oder ihrem Inhalt nach einer vertraulichen Behandlung bedürfen, Stillschweigen zu bewahren; § 79 Abs. 1 Satz 2 bis 4 gilt entsprechend.

4) § 99 Abs. 3 BetrVG

Verweigert der Betriebsrat seine Zustimmung, so hat er dies unter Angabe von Gründen innerhalb einer Woche nach Unterrichtung durch den Arbeitgeber diesem schriftlich mitzuteilen. Teilt der Betriebsrat dem Arbeitgeber die Verweigerung seiner Zustimmung nicht innerhalb der Frist schriftlich mit, so gilt die Zustimmung als erteilt.

Wochenfrist, gilt die Zustimmung als erteilt. Der Betriebsrat kann jedoch seine Zustimmung zur Einstellung auf Grundlage des Katalogs der **Zustimmungsverweigerungsgründe** gemäß § 99 Abs. 2 BetrVG⁵ begründet verweigern.

- 8 Falls der Betriebsrat seine Zustimmung verweigert, hat der Arbeitgeber die Möglichkeit, die Zustimmung zur Einstellung durch das Arbeitsgericht gemäß § 99 Abs. 4 BetrVG ersetzen zu lassen. In dringenden Fällen kann der Arbeitgeber die personellen Maßnahmen vorläufig gemäß § 100 BetrVG durchführen, bevor der Betriebsrat oder das Arbeitsgericht entschieden haben. Auch dagegen kann der Betriebsrat vorgehen.

Wichtig ist, dass der Betriebsrat im gerichtlichen Verfahren neben den von ihm geltend gemachten Verweigerungsgründen keine weiteren Gründe nachschieben kann.⁶ Nur wenn der Arbeitgeber seinerseits neue Informationen liefert, kann darauf in der Wochenfrist reagiert werden.⁷ Im Beschlussverfahren entscheidet das Arbeitsgericht und kann entweder die Zustimmung des Betriebsrats ersetzen oder den Antrag des Arbeitgebers ablehnen. Gegen die Entscheidung des Arbeitsgerichts ist das Rechtsmittel der Beschwerde zum LAG und gegebenenfalls der Rechtsbeschwerde zum BAG gegeben. Wird zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber ein Vergleich geschlossen, würde dieser wie eine freiwillige Betriebsvereinbarung wirken.

- 9 Obwohl die gerichtlichen Beschlussverfahren nicht innerhalb weniger Tage entschieden werden, hat der Arbeitgeber keinen Anspruch auf die Durchsetzung einer einstweiligen Verfügung, da ihm in § 100 BetrVG die Möglichkeit der **vorläufigen personellen Maßnahme** eröffnet wird. Wenn also der Betriebsrat einer Einstellung widerspricht, könnte der Arbeitgeber geltend machen, dass er aus sachlichen Gründen dringend die personelle Maßnahme vorläufig durchführen müsse. Der Grund könnte z.B. darin liegen, dass wegen der Eigenkündigung mehrerer Beschäftigter eine Abteilung unterbesetzt ist.

5) § 99 Abs. 2 BetrVG

(2) Der Betriebsrat kann die Zustimmung verweigern, wenn

1. die personelle Maßnahme gegen ein Gesetz, eine Verordnung, eine Unfallverhütungsvorschrift oder gegen eine Bestimmung in einem Tarifvertrag oder in einer Betriebsvereinbarung oder gegen eine gerichtliche Entscheidung oder eine behördliche Anordnung verstoßen würde,
2. die personelle Maßnahme gegen eine Richtlinie nach § 95 verstoßen würde,
3. die durch Tatsachen begründete Besorgnis besteht, dass infolge der personellen Maßnahme im Betrieb beschäftigte Arbeitnehmer gekündigt werden oder sonstige Nachteile erleiden, ohne dass dies aus betrieblichen oder persönlichen Gründen gerechtfertigt ist; als Nachteil gilt bei unbefristeter Einstellung auch die Nichtberücksichtigung eines gleich geeigneten befristet Beschäftigten,
4. der betroffene Arbeitnehmer durch die personelle Maßnahme benachteiligt wird, ohne dass dies aus betrieblichen oder in der Person des Arbeitnehmers liegenden Gründen gerechtfertigt ist,
5. eine nach § 93 erforderliche Ausschreibung im Betrieb unterblieben ist oder
6. die durch Tatsachen begründete Besorgnis besteht, dass der für die personelle Maßnahme in Aussicht genommene Bewerber oder Arbeitnehmer den Betriebsfrieden durch gesetzwidriges Verhalten oder durch grobe Verletzung der in § 75 Abs. 1 enthaltenen Grundsätze, insbesondere durch rassistische oder fremdenfeindliche Betätigung, stören werde.

6) Siehe dazu BAG 03.07.1984 – 1 ABR 74/82.

7) Siehe dazu BAG 29.06.2011 – 7 ABR 24/12.

10 Der Arbeitgeber hat den Betriebsrat nach § 100 Abs. 2 BetrVG von der vorläufigen personellen Maßnahme und ihrer Erforderlichkeit unverzüglich zu unterrichten. Widerspricht der Betriebsrat der Auffassung des Arbeitgebers, dass die Maßnahme dringend erforderlich sei, so muss der Arbeitgeber innerhalb von **drei Tagen** beim Arbeitsgericht die Ersetzung der Zustimmung und die Feststellung beantragen, dass die Maßnahme aus sachlichen Gründen dringend erforderlich ist (§ 100 Abs. 2 Satz 2 BetrVG). Sollte das Arbeitsgericht der Ansicht des Arbeitgebers nicht folgen, so muss er die vorläufige Maßnahme innerhalb von **zwei Wochen** enden lassen.

11 Wenn der Betriebsrat einer Einstellung widersprochen hat, wird ihm vom Gesetzgeber nach § 101 BetrVG die Möglichkeit eröffnet, den Arbeitgeber zu zwingen, diesen Widerspruch auch zu beachten. Die Rechte des Betriebsrats nach **§ 23 BetrVG** bleiben davon unberührt und bestehen davon unabhängig. Wenn also wiederholt die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats bei Einstellungen missachtet werden, könnte ein **Unterlassungsanspruch** nach § 23 BetrVG gegeben sein. Dieser könnte im Wiederholungsfall oder bei schwerwiegenden Angelegenheiten auch mit einem **Zwangsgeld** unterstützt werden.⁸

2. Mitwirkung bei der Übernahme von Auszubildenden

12 Der Hinweis in § 2 Ziffer 2 Satz 4 MTV auf die Mitwirkungsrechte der §§ 92, 99 BetrVG hat nur klarstellenden Charakter, da diese Rechte der betrieblichen Interessenvertretung durch das BetrVG ohnehin zustehen. Der Betriebsrat ist im Rahmen der Personalplanung (§ 92 BetrVG) zu beteiligen. Vor der Übernahme von Auszubildenden ist der Betriebsrat rechtzeitig und umfassend zu unterrichten und zu beraten.

Eine rechtzeitige Unterrichtung erfolgt z.B., wenn der Betriebsrat mindestens eine Woche vor Abschluss des Arbeitsvertrags oder der Arbeitsaufnahme von der beabsichtigten Einstellung informiert wird. Die Unterrichtung ist umfassend, wenn dem Betriebsrat sämtliche erforderlichen Unterlagen und Informationen gegeben werden, die ihn in die Lage versetzen, beurteilen zu können, ob er der Einstellung zustimmen soll oder nicht. Zu den erforderlichen Unterlagen gehören z.B. Bewerbungsunterlagen und ein Lebenslauf sowie sonstige Informationen, die ausreichend Auskunft über die Person des Auszubildenden geben. Ggf. sind die Unterlagen mit dem Betriebsrat zu beraten. Kommt es zu einer Übernahme von Auszubildenden,

8) Für weitere Details zur Mitbestimmung gemäß §§ 99 ff. BetrVG siehe Kommentierung § 4 MTV Rn. 162–164.

dann ist bei dieser Einstellungsentscheidung der Betriebsrat in der Mitbestimmung (§ 99 BetrVG).

3. Besonderheit Jugend- und Auszubildendenvertretung (JAV)

- 13 Um die Verweigerung der Übernahme aufgrund einer Tätigkeit als Mitglied der JAV durch den Arbeitgeber zu verhindern, genießen sie den besonderen Schutz gemäß § 78a BetrVG.⁹ JAV-Mitglieder sollen auch während der Ausbildung unabhängig und ohne Angst vor späteren Nachteilen die Interessenvertretung ausüben können. Der besondere Schutz beginnt mit der Feststellung des Wahlergebnisses der JAV-Wahl, bleibt während der Dauer der JAV-Mitgliedschaft erhalten und endet ein Jahr nach dem Ausscheiden aus dem Amt.

Will der Arbeitgeber ein JAV-Mitglied nicht in ein unbefristetes Beschäftigungsverhältnis übernehmen, muss er dies der/dem Betroffenen drei Monate vor der die Ausbildung beendenden Abschlussprüfung mitteilen (§ 78a Abs. 1 BetrVG).

Will das JAV-Mitglied nach Beendigung der Ausbildung in ein Beschäftigungsverhältnis übernommen werden, so kann sie/er dies schriftlich vom Arbeitgeber verlangen.

Nach § 78a Abs. 2 Satz 1 BetrVG muss der Antrag (Achtung: Frist muss eingehalten werden!) innerhalb von drei Monaten vor Beendigung des Berufsausbildungsverhältnisses schriftlich gestellt werden. Eine Begründung für die Übernahme ist nicht erforderlich.

Der Arbeitgeber kann gemäß § 78a Abs. 4 BetrVG spätestens bis zum Ablauf von zwei Wochen nach Beendigung des Ausbildungsverhältnisses beim Arbeitsgericht beantragen festzustellen, dass ein Beschäftigungsver-

9) **§ 78a BetrVG Schutz Auszubildender in besonderen Fällen**

(1) Beabsichtigt der Arbeitgeber, einen Auszubildenden, der Mitglied der Jugend- und Auszubildendenvertretung, des Betriebsrats, der Bordvertretung oder des Seebetriebsrats ist, nach Beendigung des Berufsausbildungsverhältnisses nicht in ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit zu übernehmen, so hat er dies drei Monate vor Beendigung des Berufsausbildungsverhältnisses dem Auszubildenden schriftlich mitzuteilen.

(2) Verlangt ein in Absatz 1 genannter Auszubildender innerhalb der letzten drei Monate vor Beendigung des Berufsausbildungsverhältnisses schriftlich vom Arbeitgeber die Weiterbeschäftigung, so gilt zwischen Auszubildendem und Arbeitgeber im Anschluss an das Berufsausbildungsverhältnis ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit als begründet. Auf dieses Arbeitsverhältnis ist insbesondere § 37 Abs. 4 und 5 entsprechend anzuwenden.

(3) Die Absätze 1 und 2 gelten auch, wenn das Berufsausbildungsverhältnis vor Ablauf eines Jahres nach Beendigung der Amtszeit der Jugend- und Auszubildendenvertretung, des Betriebsrats, der Bordvertretung oder des Seebetriebsrats endet.

(4) Der Arbeitgeber kann spätestens bis zum Ablauf von zwei Wochen nach Beendigung des Berufsausbildungsverhältnisses beim Arbeitsgericht beantragen,

1. festzustellen, dass ein Arbeitsverhältnis nach Absatz 2 oder 3 nicht begründet wird, oder

2. das bereits nach Absatz 2 oder 3 begründete Arbeitsverhältnis aufzulösen,

wenn Tatsachen vorliegen, aufgrund derer dem Arbeitgeber unter Berücksichtigung aller Umstände die Weiterbeschäftigung nicht zugemutet werden kann. In dem Verfahren vor dem Arbeitsgericht sind der Betriebsrat, die Bordvertretung, der Seebetriebsrat, bei Mitgliedern der Jugend- und Auszubildendenvertretung auch diese Beteiligte.

(5) Die Absätze 2 bis 4 finden unabhängig davon Anwendung, ob der Arbeitgeber seiner Mitteilungspflicht nach Absatz 1 nachgekommen ist.

hältnis nicht begründet oder das bereits begründete Beschäftigungsverhältnis aufgelöst wird. Dem Antrag müssen allerdings Tatsachen zugrunde liegen, nach denen dem Arbeitgeber eine Weiterbeschäftigung der/des Auszubildenden nicht zugemutet werden kann.

Der Antrag auf Nichtbegründung oder Auflösung des Arbeitsverhältnisses ist erfolgreich, wenn dem Arbeitgeber die Weiterbeschäftigung unter Berücksichtigung aller Umstände nicht zugemutet werden kann.¹⁰

10) Siehe dazu BAG 15.11.2006 – 7 ABR 15/06.

II. Bestimmungen für Angestellte des Innendienstes und des Außendienstes, soweit sie nicht unter Teil III fallen

§ 3 Arbeitsentgelt

1. Das Arbeitsentgelt richtet sich nach der Art der Tätigkeit.
2. Die Bezüge, deren Höhe in §§ 1, 1a, 2 und 4 Ziff. 1 des Gehaltstarifvertrages geregelt ist, sowie die Tätigkeitszulage und die Schichtzulagen nach § 11 Ziff. 5 sind Monatsbezüge. Sie entsprechen der regelmäßigen Arbeitszeit nach § 11 Ziff. 1 und werden bei Teilzeitbeschäftigung anteilig gezahlt. Die Auszahlung erfolgt nachträglich, spätestens am letzten Arbeitstag des Monats.

Wird die Ausbildungszeit verkürzt, so gilt bei der Berechnung der Ausbildungsvergütungen ab dem Zeitpunkt der Verkürzung der Zeitraum, um den die Ausbildungszeit verkürzt worden ist, als abgeleistete Ausbildungszeit.

3. Angestellte, deren Monatsbezüge das höchste im Gehaltstarifvertrag geregelte Monatsgehalt zuzüglich Verantwortungszulage – und, sofern die/der Angestellte Anspruch auf Schichtzulage hat, dieser Schichtzulage – nicht um mehr als 10 % übersteigen, erhalten im letzten Quartal des Kalenderjahres eine Sonderzahlung in Höhe von 80 % ihres Bruttomonatsgehalts. Durch Betriebsvereinbarung kann von diesem Zahlungszeitraum abgewichen werden. Maßgebend für die Höhe der Sonderzahlung ist das Monatsgehalt des Auszahlungsmonats einschließlich der tariflichen Zulagen. Dabei werden Änderungen der regelmäßigen Arbeitszeit der/des Angestellten im 2. Kalenderhalbjahr (z.B. Übergang von Vollzeit- auf Teilzeitbeschäftigung) anteilig berücksichtigt. Hat die/der Angestellte im Auszahlungszeitpunkt weder Anspruch auf Bezüge gemäß Ziff. 2 noch auf Leistungen gemäß § 10 Ziff. 1, so ist das zuletzt bezogene Gehalt maßgebend.

Der Anspruch auf die Sonderzahlung entsteht nach Überführung eines etwaigen Probearbeitsverhältnisses in ein festes Arbeitsverhältnis, dann aber rückwirkend ab Beginn des Arbeitsverhältnisses.

Für jeden Monat im 2. Kalenderhalbjahr, in dem die/der Angestellte nicht für wenigstens 15 Tage Anspruch auf Bezüge gemäß Ziff. 2 oder auf Leistungen gemäß § 10 Ziff. 1 bis 3 oder auf Leistungen für die Zeiten der Schutzfristen und Beschäftigungsverbote nach dem Mutterschutzgesetz hat, wird die Sonderzahlung um 1/6 gekürzt. Eine Kürzung unterbleibt,

wenn die/der Angestellte nur deshalb keine Zahlungen gemäß § 10 Ziff. 2 und 3 erhält, weil das Krankengeld bereits 90 % der Gesamtnettobezüge ausmacht. Die aufgrund der Inanspruchnahme von Elternzeit gekürzte Sonderzahlung wird der/dem Angestellten anteilig für die bis zur Vollen- dung der ersten vier Lebensmonate des Kindes in Anspruch genom- men Elternzeit nachgezahlt, wenn das Arbeitsverhältnis im Anschluss an die Elternzeit für mindestens sechs Monate fortgesetzt wird. Zeiträume, für die der/dem Angestellten weder Bezüge gem. Ziff. 2 noch Leistungen gem. § 10 Ziff. 1 zustehen, bleiben dabei außer Betracht.

Angestellte, deren Arbeitsverhältnis im Auszahlungszeitpunkt beendet ist, haben keinen Anspruch – auch nicht anteilig – auf die Sonderzahlung. Das Gleiche gilt für Angestellte, die in einem gekündigten Arbeitsver- hältnis stehen, außer im Falle betriebsbedingter Arbeitgeberkündigung, Pensionierung, auch wegen voller oder teilweiser Erwerbsminderung, gilt nicht als Kündigung.

Die Sonderzahlung wird auf Sonderzuwendungen des Arbeitgebers (Gratifikationen, Ergebnisbeteiligungen u.ä.) angerechnet.

Auf der Basis freiwilliger Betriebsvereinbarung oder individualver- traglich kann auf Wunsch der Angestellten die vollständige oder teilweise Abgeltung der Sonderzahlung durch Freizeit vereinbart werden.

4. Angestellten, die aufgrund der in Abs. 2 aufgeführten gesetzlichen Vor- schriften von der Rentenversicherungspflicht befreit wurden, ist die Hälfte der jeweiligen Aufwendungen für eine Befreiungsversicherung zu zahlen, jedoch nicht mehr als der Arbeitgeberbeitrag ausmacht, der ohne Befreiung gezahlt werden müsste.

Befreiungsvorschriften im Sinne des Abs. 1 sind:

Gesetz zur Beseitigung von Härten in den gesetzlichen Rentenversiche- rungen und zur Änderung sozialrechtlicher Vorschriften vom 9.6.1965, Art. 2 § 2 Ziff. 1; Gesetz zur Verwirklichung der mehrjährigen Finanzpla- nung des Bundes, II. Teil – Finanzänderungsgesetz 1967 – vom 21.2.1967, Art. 2 § 2 Nr. 1; § 20 des Gesetzes über die Sozialversicherung vom 28.6.1990 (GBl. DDR I Nr. 38 S. 486); § 6 Abs. 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch VI.

Die Zahlungen nach Abs. 1 sind bei Vorliegen einer Arbeitsunfähigkeit i.S.v. § 10 Ziff. 1 über den Zeitraum von 6 Wochen hinaus zu leisten, wenn und solange die Voraussetzungen für die Gewährung von Zuschuss, Krankenzulage oder Krankenbeihilfe nach § 10 Ziff. 2 vorliegen.

5. Angestellte, die wegen Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze nicht versicherungspflichtig in der gesetzlichen Krankenversicherung oder die von der Krankenversicherungspflicht befreit sind, erhalten bei

Vorliegen der Voraussetzungen des § 257 SGB V die in dieser Bestimmung geregelten Beitragszuschüsse. Soweit im Falle der Arbeitsunfähigkeit die Aufwendungen der/des Angestellten weiterlaufen, gilt Ziff. 4 Abs. 3 entsprechend.

Die Bestimmung des Abs. 1 gilt nicht in Unternehmen, die ihren Angestellten Beihilfe nach den im Öffentlichen Dienst geltenden Grundsätzen gewähren.

6. Die Angestellten können auf geldliche Ansprüche aus dem Tarifvertrag widerruflich verzichten, wenn sich dieser Verzicht wirtschaftlich zu ihren/ seinen Gunsten auswirkt. Ein etwaiger Widerruf gilt nur für die Zukunft. Ein Verzicht ist von den Angestellten dem Arbeitgeber gegenüber schriftlich auszusprechen; bei Minderjährigen ist die schriftliche Zustimmung des gesetzlichen Vertreters erforderlich.¹
7. Die Angestellten haben Anspruch auf Ersatz ihrer Verpflegungsmehraufwendungen in Höhe der jeweils geltenden steuerfreien Sätze (§§ 3 Nr. 13, 16 i.V.m. 9 Abs. 4a Sätze 2 und 3 EStG²). Einzelheiten können im Arbeitsvertrag oder in einer freiwilligen Betriebsvereinbarung geregelt werden. Von Satz 1 abweichende Regelungen sind durch freiwillige Betriebsvereinbarung möglich.

Einführung

1 Den Regelungen in § 3 MTV zum Arbeitsentgelt werden im Folgenden zum besseren Überblick allgemeine Erwägungen für die Entlohnung und die Eingruppierungsregelungen vorangestellt:

2 Die Eingruppierungsmerkmale und -details finden sich in § 4 Ziffer 2 MTV und im Anhang zu § 4 Ziffer 1 MTV. Danach sind in den Tarifgruppen die Mindestmonatsgehälter festgelegt. Die Einstufung in die Berufsjahre findet nach den Regelungen § 5 MTV statt. Die konkrete Gehaltshöhe folgt aus der Gehaltstabelle, die durch Tarifverhandlungen separat angepasst werden kann.

1) **Protokollnotiz vom 12.5.89 und 20.06.2002 zu § 3 Ziff. 6:**

Die Tarifvertragsparteien sind darüber einig, dass § 3 Ziff. 6 MTV als Öffnungsklausel i.S.v. § 77 Abs. 3 BetrVG und § 4 Abs. 3 TVG auch auf den Fall anzuwenden ist, dass der Arbeitnehmer aufgrund einer Vereinbarung mit dem Arbeitgeber anstelle einer im Tarifvertrag geregelten geldlichen Leistung eine andere Leistung in Anspruch nimmt, wenn sich dies wirtschaftlich zu seinen Gunsten auswirkt. Eine wirtschaftliche Auswirkung zugunsten des Arbeitnehmers ist auch dann gegeben, wenn dies zu einer geringeren steuerlichen Belastung des Arbeitnehmers für die Inanspruchnahme eines materiellen Vorteils (z.B. Entgeltverzicht zugunsten der entgeltlichen Überlassung eines Pkw) führt.

2) **Ab 01.01.2014 Protokollnotiz zu § 3 Ziff. 7**

Die steuerfreien Sätze gem. §§ 3 Nr. 13, 16 i.V.m. 9 Abs. 4a Sätze 2 u. 3 EStG betragen am 1.1.2014 bei Dienstreisen im Inland

– 12 € bei Abwesenheiten von mehr als acht Stunden bis 24 Stunden.

– 12 € bei mehrtägigen Dienstreisen mit Übernachtung für jeweils An- und Abreisetag.

– 24 € für jeden Kalendertag bei einer Mindestabwesenheitszeit von 24 Stunden.

Festgelegt wird in § 3 Ziffer 2 MTV auch, auf was sich die Beträge in den Gehaltstabellen beziehen (Monat und Vollzeit), und der Auszahlungszeitpunkt.

3 § 3 Ziffer 3 MTV regelt die Gewährung einer **Sonderzahlung**, die im letzten Quartal des Jahres in Höhe von **80 Prozent** eines Bruttomonatsgehalts der/des Beschäftigten ausgezahlt wird. Von dem Auszahlungszeitraum kann durch Betriebsvereinbarung abgewichen werden. Neben dieser Sonderzahlung wird den Beschäftigten eine **weitere Sonderzahlung** gemäß **§ 13 Ziffer 9 MTV³ in Höhe von 50 Prozent** eines Bruttomonatsgehalts gewährt. Insgesamt haben sie jährlich einen Anspruch auf insgesamt 13,3 Monatsgehälter, wenn sie nach den Tarifverträgen der Versicherungswirtschaft bezahlt werden.

4 § 3 Ziffer 4 MTV beinhaltet eine Sondervorschrift für Beschäftigte, die von der Rentenversicherungspflicht befreit sind und die Hälfte der Aufwendungen für eine Befreiungsversicherung vom Arbeitgeber beanspruchen können.

Beschäftigte, die nicht versicherungspflichtig sind oder von der Krankenversicherungspflicht befreit sind, erhalten über § 3 Ziffer 5 MTV **Beitragszuschüsse** auf Grundlage von § 257 SGB V.

5 Auf Grundlage von § 3 Ziffer 6 MTV können Beschäftigte auf tarifvertragliche finanzielle Ansprüche widerruflich verzichten, soweit sich der Verzicht wirtschaftlich zu ihren Gunsten auswirkt.

§ 3 Ziffer 7 MTV regelt den Ersatz der **Verpflegungsmehraufwendungen** im Rahmen der jeweils geltenden steuerfreien Sätze.

Kommentierung

1. Tätigkeit und Arbeitsentgelt

§ 3 Ziffer 1 MTV

6 Für das Arbeitsentgelt kommt es auf die tatsächlich ausgeübte Tätigkeit an. Zu beachten ist also immer die ausgeübte Tätigkeit und nicht die Person und deren Vorerfahrungen oder Ausbildungen. Es kann somit vorkommen, dass eine Tätigkeit bestimmte Qualifikationen erfordert, die ein/-e Beschäftigte/-r „auf dem Papier“, z.B. eine abgeschlossene Berufsausbildung, nicht mitbringt. Dennoch wäre sie/er in die entsprechende Tarifgruppe einzugruppieren, wenn die Tätigkeit tatsächlich ausgeübt wird.

Für die Eingruppierung und das Entgelt kommt es daher nicht auf Vorbildung, Qualifikationen oder erhaltene Titel an, sondern auf die tatsächlich übertragenen Aufgaben oder vom Arbeitgeber entgegengenommenen Tätig-

3) Siehe Kommentierung zu § 13 Ziffer 9 MTV Rn. 86 ff.

keiten. Daraus könnte abgeleitet werden, dass die Tätigkeit als solche einen bestimmten „Wert“ hat, den die Tarifvertragsparteien verhandelt und festgelegt haben, sodass diejenigen, die diese Tätigkeit ausüben, entsprechend zu bezahlen sind. Damit wäre auch der in den Gehaltsgruppen beschriebenen Arbeitsleistung ein bestimmter Wert zugeordnet. Von diesem Prinzip werden nur zwei Ausnahmen zugunsten der Beschäftigten zugelassen.

- 7 ▶ Ab Gehaltsgruppe II wird bei steigenden Beschäftigungsjahren ein höheres Entgelt gezahlt (siehe § 5 MTV). Der Wert der Tätigkeit steht vordergründig in keinem Zusammenhang zum Alter der Beschäftigten. Aber der dahinterstehende Gedanke ist: Bei steigender Berufserfahrung ist eine höhere Effektivität der Beschäftigten die Folge. Sie schaffen in gleicher Zeit mehr Arbeitsvorgänge. Damit steigt der Wert ihrer Arbeitsleistung. Dies wird mit dem Gehaltszuwachs in den Berufsjahresstaffeln anerkannt.
- 8 ▶ Die zweite Ausnahme betrifft Beschäftigte mit einer abgeschlossenen Ausbildung als Versicherungskaufleute (Kauffrau/Kaufmann für Versicherungen und Finanzen) oder einer ihrer Art entsprechenden Ausbildung. Diese sind unabhängig von der tatsächlich ausgeübten Tätigkeit mindestens in die Gehaltsgruppe III (siehe § 4 Abs. 2a MTV) einzugruppieren. Ziel ist es, die Ausbildung in der Versicherungswirtschaft zu fördern.

Ausschließlich für Versicherungskaufleute gibt es zudem die Regel, dass bei guten Ausbildungsabschlüssen in die Gehaltsgruppe IV eingruppiert werden soll (§ 4 Abs. 2a MTV). Was unter einer „ihrer Art entsprechenden Ausbildung“ zu verstehen ist, wird in der Kommentierung zu § 4 MTV erörtert.

2. Berechnung des Arbeitsentgelts

§ 3 Ziffer 2 MTV

- 9 Die Arbeitsentgelte nach § 3 Ziffer 1 und 2 sowie § 4 MTV und die in § 11 Nr. 5 MTV beschriebene Schichtzulage sowie die in § 6 MTV beschriebene Tätigkeitszulage sind monatsbezogene Entgelte. Im Gehaltstarifvertrag wird die Höhe der Entgelte (auch Bezüge oder Gehälter genannt) festgelegt, im MTV der Bezugszeitraum. Es wird das Prinzip des Monatsgehalts festgeschrieben, mit Ausnahme des § 4 Ziffer 3 MTV für den Reinigungs- und Küchenhilfsdienst, bei dem Stundenlohnvereinbarungen zulässig sind. Mit einem Monatsgehalt soll die im Laufe eines Monats von der/dem Beschäftigten erbrachte Arbeitsleistung unabhängig von der im betreffenden Monat gerade gegebenen Anzahl an Arbeits-, Werk- oder Kalendertagen in gleichbleibender Höhe bezahlt werden. Für einen Arbeitstag im Monat Februar ist keine höhere Vergütung geschuldet als für einen solchen im März, obwohl in

den genannten Monaten für ein gleich hohes Gehalt unterschiedlich lange gearbeitet wird.

10 Der Monat ist gemäß den Regelungen in § 13 und § 22 MTV mit 22 Arbeitstagen pauschaliert, unabhängig von der realen Zahl der Arbeitstage im jeweiligen Monat. Sind Leistungen nur anteilig für bestimmte Tage zu erbringen, wäre die Bezugsgröße $1/22$ des Monatsbetrages.

Die Arbeitsentgelte beziehen sich immer auf eine Tätigkeit in Vollzeit. Umfasst der persönliche Arbeitsvertrag nicht die volle Wochenarbeitszeit oder geht darüber hinaus,⁴ so werden die Beträge anteilig gezahlt. Die Wochenarbeitszeit ist in § 11 Ziffer 1 MTV geregelt und beträgt zurzeit 38 Stunden je Woche. Auch die Monatsarbeitszeit ist von den Tarifvertragsparteien pauschal festgelegt worden und beträgt 162 Stunden (§ 11 Ziffer 1 Abs. 3 MTV).

11 Diese ist die Basis für Teilzeitregelungen. Bei einer Teilzeitvereinbarung von 19 Stunden je Woche würden somit 50 Prozent der Bezüge zu zahlen sein. Eine Teilzeitregelung mit der Verpflichtung, zwei Tage mit je acht Arbeitsstunden zu arbeiten, ist auf den prozentualen Anteil der regelmäßigen Wochenarbeitszeit bei Vollzeit umzurechnen (16 Stunden sind gerundet 42,11 Prozent).

12 Berechnungsbeispiele

- a) Teilzeit 15 Stunden je Woche, Gehaltsgruppe IV, 14. Berufsjahr =
 $15 : 38 \times 3.098 \text{ €} = 1.222,89 \text{ €}$
- b) erhöhte Vollzeit 40 Stunden je Woche, Gehaltsgruppe IV, 14. Berufsjahr =
 $40 : 38 \times 3.098 \text{ €} = 3.261,05 \text{ €}$

2.1. Ausscheiden innerhalb eines Monats

13 Keine Regelung haben die Tarifvertragsparteien für die Berechnung von Zahlungen für nicht vollständig abgeleistete Monate vereinbart. Dies tritt beispielsweise auf, wenn Beschäftigte nicht zum Monatsersten, sondern zum 10. oder 15. des Monats ihre Tätigkeit beginnen oder nicht zum Monatsletzten das Unternehmen verlassen. Die Rechtsprechung geht von der Zulässigkeit von Pauschalierungen aus, da die Beschäftigten im Februar keinen höheren Gehaltsanteil je Tag erhalten als in einem längeren Monat. Daher kann bei der Berechnung der Tagesvergütung von einem Durchschnittswert ausgegangen werden.⁵ Dies führt jedoch zu sehr unterschiedlichen Ergebnissen, je nachdem, welcher Durchschnittswert unterstellt wird.

4) Regelungen dazu in § 11 Ziffer 1 MTV und Protokollnotiz sowie Tarifvertrag zur Arbeitszeitflexibilisierung.
5) BAG 28.02.1975 – 5 AZR 213/74.

Beispiele

- 14 Ausscheiden am 11.2.2016 (1.2. ist ein Montag, der 11.2. ein Donnerstag, Samstag und Sonntag frei), 3098 Euro Monatsbezug:
- a) Wird auf die realen Arbeitstage im Monat Februar abgestellt und deren Anteil am Bruttomonatsgehalt errechnet, ergibt dies folgenden Betrag:
 $11 : 28 \times 3.098 \text{ €} = 1.217,07 \text{ €}$
 - b) Wird die durchschnittliche Länge eines Monats mit 30 Kalendertagen bestimmt⁶ und deren Anteil am Bruttomonatsgehalt errechnet, ergibt dies folgenden Betrag:
 $11 : 30 \times 3.098 \text{ €} = 1.135,93 \text{ €}$
 - c) Werden die durchschnittlichen Arbeitstage je Monat nach § 13 und § 22 MTV mit 22 bestimmt, deren Anteil am Bruttomonatsgehalt errechnet und mit den tatsächlichen Arbeitstagen (einschließlich Feiertagen) multipliziert, ergibt dies folgenden Betrag
 $3.098 \text{ €} : 22 \times 9 = 1.267,36 \text{ €}$
 - d) Es könnte auch auf den Tag genau abgerechnet werden, indem auf 365 Tage im Jahr hochgerechnet wird:
 $11 : 365 \times 12 \times 3.098 \text{ €} = 1.120,37 \text{ €}$
 - e) Schließlich könnte auch auf die konkreten Arbeitstage (einschließlich Feiertage) im konkreten Monat abgestellt werden und der tatsächliche Anteil der abgeleisteten Arbeitstage daran:⁷
Februar 2016 hat 21 Arbeitstage, keinen Feiertag
 $3.098 \text{ €} : 21 \times 9 = 1.327,71 \text{ €}$
- 15 Die Beispiele zeigen, dass die Wahl der Berechnungsmethode zu erheblichen Unterschieden führen kann. In dem gewählten Beispiel ergibt sich für neun Arbeitstage eine Differenz von über 200 Euro bei den verschiedenen Berechnungsmethoden. Da die Tarifvertragsparteien sich aber für die Urlaubsabgeltung (§ 13 Ziffer 1 MTV) und die Berechnung des Provisionsausgleichs für Urlaubstage (§ 22 Ziffer 2 MTV) auf die pauschalierte Bestimmung des Entgeltes pro Tag auf Basis von 22 Arbeitstagen je Monat festgelegt haben, ist diese Berechnungsmethode auch in anderen Fällen von Teilauszahlungen der Monatsbezüge anzuwenden.
- 16 Für Beschäftigte mit Teilzeitarbeitsverträgen ergeben sich keine Probleme, wenn die Arbeitszeit auf einen prozentualen Anteil der Vollarbeitszeit festgelegt wurde. Wenn die Teilzeit 75 Prozent der Vollarbeitszeit an fünf Arbeitstagen je Woche beträgt, dann gelten die vorgenannten Regeln entspre-

6) Zulässig nach BAG 28.02.1975 – 5 AZR 213/74.
7) BAG 14.08.1985 – 5 AZR 384/84.

chend dem Prozentanteil. Auch hier wird mit einer Basis von 22 Arbeitstagen gerechnet und davon 75 Prozent ermittelt.

- 17 Wird aber beispielsweise eine Arbeitszeit von 16 Stunden je Woche an zwei Arbeitstagen festgelegt, führt die vorgenannte Verteilung zu einem fehlerhaften Ergebnis. In solch einem Fall ist auf die tatsächlich erbrachte Arbeitsleistung im Ausscheidensmonat abzustellen.

3. Fälligkeit

§ 3 Ziffer 2 MTV

- 18 Nach dem Wortlaut des § 3 Ziffer 2 Satz 3 MTV erfolgt die Auszahlung der Monatsgehälter nachträglich, spätestens am letzten Arbeitstag des Monats. Der letzte Arbeitstag ist nicht unbedingt der letzte Tag oder Werktag des Monats. Der letzte Werktag könnte ein Samstag sein, der in der Regel (§ 11 Abs. 1 MTV) kein Arbeitstag ist und der letzte Tag des Monats ein Sonntag. Die Pflicht zur Auszahlung bedeutet in Zeiten bargeldlosen Zahlungsverkehrs, dass das Monatsgehalt den Beschäftigten am letzten Arbeitstag auf ihrem Bankkonto zur Verfügung stehen muss (§ 362 BGB).

- 19 Die Zahlung muss an den richtigen „Gläubiger“ erfolgen. Das ist die/der Beschäftigte persönlich, soweit diese/-r die Gehaltsforderung nicht an Dritte abgetreten hat. Allerdings wird die Abtretung in den meisten Arbeitsverträgen ausgeschlossen und damit unzulässig sein. Auch an minderjährige Auszubildende/Beschäftigte ist das Gehalt persönlich auszuzahlen (§ 113 Abs. 1 Satz 1 BGB), da die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters auch die Zustimmung zur Gehaltszahlung an die/den Minderjährigen einschließt. Die gesetzlichen Vertreter können die Zustimmung jedoch zurücknehmen oder einschränken (§ 113 Abs. 2 BGB).

- 20 Soweit Gestaltungsspielräume bestehen würden, wäre der Auszahlungszeitpunkt, der Auszahlungsort und die Auszahlungsart gemäß § 87 Abs. 1 Ziffer 4 BetrVG mitbestimmungspflichtig. Da in der Praxis üblicherweise zum letzten Arbeitstag des Monats und bargeldlos das Gehalt gezahlt wird, bestehen keine mitbestimmungspflichtigen Gestaltungsspielräume.⁸

8) Siehe dazu auch unter Mitbestimmung, § 3 MTV Rn. 57.

4. Verkürzte Ausbildungszeit

§ 3 Ziffer 2 MTV

- 21 Die Ausbildungszeit beträgt in der Regel drei Jahre und im Gehaltstarifvertrag ist für diese Zeit eine jährlich ansteigende Ausbildungsvergütung vorgesehen. Wird die Ausbildung verkürzt, dann fallen nicht die letzten Monate der Ausbildung mit der erhöhten Vergütung weg, sondern die ersten Monate mit der geringeren Vergütung. Dabei wird unterstellt, dass die Auszubildenden, die eine Ausbildung verkürzen können, einen höheren Ausbildungsstand haben und daher auch die erhöhte Ausbildungsvergütung erhalten sollen.

Wird beispielsweise mit dem Beginn des 2. Ausbildungsjahres die Ausbildung um ein halbes Jahr verkürzt, würde ab dem 7. Monat im 2. Ausbildungsjahr das Ausbildungsentgelt für das 3. Ausbildungsjahr gezahlt werden müssen. Dies ist auch folgerichtig, da nach weiteren 12 Monaten die (eigentlich dreijährige) Ausbildungszeit abgeleistet ist. Beginnt eine/ein Auszubildende/Auszubildender eine Ausbildung sofort mit einer Verkürzung um ein Jahr, so ist ab dem ersten Tag der Ausbildung das Ausbildungsentgelt für das 2. Ausbildungsjahr zu zahlen.

5. Sonderzahlung

§ 3 Ziffer 3 MTV

- 22 Die Beschäftigten haben einen tarifvertraglichen Anspruch auf Sonderzahlung gemäß § 3 Ziffer 3 MTV, wenn Teil II des MTV für sie Anwendung findet. Ergänzend können sich weitere Sonderzahlungen aus einer Betriebsvereinbarung, aus einem Arbeitsvertrag oder auf Grundlage von betrieblicher Übung ergeben. Die Sonderzahlung in Höhe von 80 Prozent des Bruttogehalts wird wegen des Auszahlungszeitpunkts im letzten Quartal des Jahres – Auszahlung üblicherweise mit dem Novembergehalt – in den Betrieben häufig umgangssprachlich als „**Weihnachtsgeld**“ bezeichnet. Daneben wird auf Grundlage von § 13 Ziffer 9 MTV eine weitere Sonderzahlung in Höhe von 50 Prozent vom Bruttogehalt gezahlt, die wegen des Auszahlungszeitpunkts im zweiten Quartal des Jahres – Auszahlung üblicherweise mit dem Aprilgehalt – häufig als „**Urlaubsgeld**“ bezeichnet wird.

Die im Tarifvertrag festgeschriebenen Sonderzahlungen dürfen, abgesehen von den im Tarifvertrag selbst genannten Gründen, nicht gekürzt werden.

5.1. Anspruchsvoraussetzungen § 3 Ziffer 3 Abs. 1, 2, 4 MTV

23 Alle Beschäftigten, die unter den Anwendungsbereich von Teil II des MTV fallen und die Anspruchsvoraussetzungen erfüllen, haben einen Anspruch auf Sonderzahlungen.⁹ Da § 1 Ziffer 2 Abs. 1 MTV auch die Auszubildenden umfasst, sind diese ebenfalls anspruchsberechtigt.

5.1.1. Anspruchsberechtigung

24 Gemäß § 3 Ziffer 3 Abs. 1 MTV sind nicht nur die nach dem Tarifvertrag bezahlten Beschäftigten, sondern auch diejenigen anspruchsberechtigt, deren Monatsgehalt das höchste im Gehaltstarifvertrag festgelegte Monatsgehalt unter Einbeziehung der Verantwortungszulage (§ 7 MTV)¹⁰ und ggf. der Schichtzulage (§ 11 Ziffer 5 MTV)¹¹ nicht um mehr als 10 Prozent übersteigt. Der Wortlaut des MTV lässt offen, ob es sich bei dem in § 3 Ziffer 3 Abs. 1 MTV genannten höchsten Monatsgehalt um eine absolute Größe handelt, bei der z.B. bei der **Berechnung der Sonderzahlung** immer das jeweils höchste Tarifgehalt der Gruppe VIII für Vollzeitbeschäftigte (ab 1.9.2015: 4.785,00 Euro) zugrunde zu legen wäre. Angesichts der im Einzelfall individuell vereinbarte Arbeitszeit kann es sich nur um eine relative Größe handeln, sodass die Sonderzahlung auch dann entfällt, wenn z.B. bei der individualvertraglichen Vereinbarung von 30 Wochenstunden das auf diese Arbeitszeit entfallende Gehalt die Tarifgruppe VIII um mehr als 10 Prozent übersteigt.

Beispiel 1

25 Beschäftigte/-r in Vollzeit Tarifgruppe VIII, 15. Berufsjahr plus Verantwortungszulage

Bruttomonatsgehalt TG VIII (GTV ab September 2015)	4.785,00 €
Verantwortungszulage (§ 7 Ziffer 1 MTV)	308,00 €
<hr/>	
Bruttogehalt gesamt	5.093,00 €
plus 10 Prozent	509,30 €
Gesamtbetrag übertarifliches Gehalt	5.602,30 €

Wenn eine/ein **vollzeitbeschäftigter Beschäftigte/-r** mit Verantwortungszulage bei ihren/seinen monatlichen Bezügen den Betrag vom zurzeit brutto **5.602,30 Euro** übersteigt, hat sie/er keinen Anspruch auf Sonderzahlungen.

Wird das Tarifgehalt nebst Verantwortungszulage bis zur Höchstgrenze von 10 Prozent über Tarif von 5.602,30 Euro auf das Jahr gerechnet, ergibt sich eine Gehaltssumme von 67.311,60 Euro pro Jahr. Das Tarifgehalt nebst

9) Siehe dazu Kommentierung § 3 MTV Rn. 24 ff.

10) Siehe dazu Kommentierung § 7 MTV Rn. 3 ff.

11) Siehe dazu Kommentierung § 11 MTV Rn. 77 ff.

Verantwortungszulage in Höhe von 5.093,00 Euro plus 130 Prozent Sonderzulagen ergeben 67.736,90 Euro pro Jahr. Damit übersteigt das Tarifgehalt mit Sonderzahlung das übertarifliche Gehalt von mehr als 10 Prozent ohne Sonderzulage um 425,30 Euro. Angesichts dieser Zahlenverhältnisse ist im Einzelfall zu prüfen, ob sich unter Berücksichtigung der individuellen Besteuerung eine Bezahlung über dem tariflichen Gehalt, aber ohne Sonderzahlungen für die Beschäftigten tatsächlich lohnt.

Bei den Berechnungen sind jedoch unter Hinweis auf Beispiel 2 die individuellen Arbeitszeiten zu beachten.

Beispiel 2

26	Beschäftigte/-r in Teilzeit, 30 Stunden, Tarifgruppe VIII	
	Bruttomonatsgehalt TG VIII, 30 Std. (GTV ab September 2015)	3.777,63 €
	plus 10 Prozent	377,76 €
	Gesamtbetrag übertarifliches Gehalt Teilzeit	4.155,39 €

Wird das Tarifgehalt bis zur Höchstgrenze von 10 Prozent über Tarif in Höhe von 4.155,39 Euro auf das Jahr gerechnet, ergibt sich eine Gehaltssumme von 49.864,68 Euro pro Jahr. Das Tarifgehalt in Höhe von 3.777,63 Euro plus 130 Prozent Sonderzulagen ergeben 50.242,48 Euro. Damit ist die/der Beschäftigte mit Sonderzahlungen ohne übertariflichen Anteil von 10 Prozent finanziell bessergestellt. Soweit der übertarifliche Anteil mehr als ca. 20 Prozent beträgt, dreht sich das Verhältnis und das Jahresbruttoeinkommen ist auch ohne Sonderzahlungen höher.

5.1.2. Bestehendes und ungekündigtes Beschäftigungsverhältnis

27	Auf Grundlage von § 3 Ziffer 3 Abs. 4 MTV entsteht der Anspruch auf Sonderzahlung, wenn das Beschäftigungsverhältnis zum betriebsüblichen Auszahlungszeitpunkt (Stichtag) besteht, also nicht beendet ist. Der Beendigung gleichgestellt sind die Eigenkündigung sowie die verhaltensbedingte und personenbedingte Kündigung. Nicht als Kündigung im Sinne des MTV gilt die arbeitgeberseitige betriebsbedingte Kündigung. Der konkrete Stichtag kann wegen der Fälligkeit im 4. Quartal im Zeitraum zwischen Oktober und Dezember in den Unternehmen variieren. Ist das Beschäftigungsverhältnis zum Auszahlungszeitpunkt bereits beendet oder gekündigt, wobei die Kündigungsfrist noch nicht abgelaufen ist, besteht nach dem Wortlaut der Vorschrift kein Anspruch auf Sonderzahlung.
----	--

5.1.3. Wirksamkeit des Stichtages

28 Zur Frage der Wirksamkeit eines Stichtages ist bei den Sonderzahlungen zu unterscheiden, ob sie reinen Entgeltcharakter haben, die Betriebstreue in der Form einer Gratifikation belohnen oder Elemente von beiden Formen haben und somit als Sonderzahlungen mit Mischcharakter zu bezeichnen sind.¹²

Bei **Sonderzahlungen mit reinem Entgeltcharakter** wird die Arbeitsleistung im Bezugszeitraum honoriert.¹³ Diese Sonderzahlung muss auch dann gezahlt werden, wenn die/der Beschäftigte vor der normalen Fälligkeit der Sonderzahlung ausscheidet.¹⁴ Der Entgeltcharakter der Sonderzahlung ist dann gegeben, wenn z.B. ein 13. Monatseinkommen gezahlt wird, sie ein wesentlicher Anteil des Jahreseinkommens ist, sie mit dem Erreichen von Zielen verbunden ist oder an den Unternehmenserfolg anknüpft.¹⁵

Bei einer Gratifikation wird die Betriebstreue und nicht die Arbeitsleistung honoriert. Es kann sich dabei sowohl um eine Treueprämie für die Vergangenheit als auch um eine Halteprämie für die Zukunft handeln. **Gratifikationscharakter** können nur Sonderzahlungen haben, die sich im üblichen Rahmen reiner Treue- und Weihnachtsgratifikationen bewegen und keinen wesentlichen Anteil an der Gesamtvergütung ausmachen.¹⁶

Sonderzahlungen mit Mischcharakter haben sowohl Entgelt- als auch Gratifikationscharakter. Der **Entgeltcharakter** ergibt sich z.B. aus der Verbindung zur erbrachten Arbeitsleistung, aus der Zwölfstelungsregelung (Sechstelungsregelung in § 3 Ziffer 3 Abs. 3 MTV) bei Beginn und Ende des Beschäftigungsverhältnisses oder möglicher Kürzungsmöglichkeiten wegen des Ruhens des Beschäftigungsverhältnisses. Der **Gratifikationscharakter** kann z.B. durch Stichtags-, Bestands- oder Rückzahlungsklauseln zum Ausdruck gebracht werden.

29 Unter Berücksichtigung des Wortlauts von **§ 3 Ziffer 3 Abs. 3 und 4 MTV** handelt es sich bei der tarifvertraglichen Sonderzahlung im MTV um eine **Leistung mit Mischcharakter**. Der **Entgeltcharakter** ergibt sich schon aus der nicht unerheblichen Höhe der Sonderzahlung in Höhe von 80 Prozent des Bruttolohns sowie aus der Kürzungsregelung in § 3 Ziffer 3 Abs. 3 Satz 1 MTV, wonach für jeden Monat im zweiten Halbjahr (Bezugszeitraum), in dem z.B. die/der Beschäftigte nicht für mindestens 15 Tage Anspruch auf Bezüge gemäß § 3 Ziffer 2 MTV hat, die Sonderzahlung um ein Sechstel gekürzt wird. Der **Gratifikationscharakter** und damit die Honorierung der Betriebstreue ergibt sich aus § 3 Ziffer 3 Abs. 4 MTV.

12) Siehe dazu Hopfner, § 3 MTV Rn.18.

13) BAG 19.04.1995 – 10 AZR 49/94.

14) BAG 13.06.1991 – 6 AZR 421/89

15) BAG 18.01.2012 – 10 AZR 667/10; BAG 07.06.2011 – 1 AZR 807/09.

16) BAG 18.01.2012 – 10 AZR 667/10.

30 In der älteren Rechtsprechung des BAG konnten nicht nur Sonderzahlungen mit Gratifikationscharakter¹⁷, sondern auch solche mit Mischcharakter¹⁸ mit einer Stichtagsregelung verknüpft werden. Mit seinen Entscheidungen vom 07.06.2011 und 12.04.2011¹⁹ hat das BAG Stichtagsregelungen bei Sonderzahlungen mit Mischcharakter – allerdings für Stichtagsregelungen in Betriebsvereinbarungen – für unwirksam erklärt. Für Stichtagsregelungen für Sonderzahlungen mit Mischcharakter in allgemeinen Geschäftsbedingungen hat das BAG²⁰ diese Rechtsprechung fortgesetzt. Alle drei Entscheidungen wurden im Wesentlichen mit einem ungerechtfertigten Eingriff in die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Berufsfreiheit oder Freiheit der Arbeitsplatzwahl und mit einer Störung des Verhältnisses von Leistung und Gegenleistung gemäß § 611 Abs. 1 BGB begründet, da die Sonderzahlung auch eine Vergütung für erbrachte Leistungen sein sollte.

Für **tarifvertraglich** gewährte Sonderzahlungen hat das BAG die Feststellung getroffen, dass **Stichtagsregelungen** für Sonderzahlungen mit Mischcharakter **zulässig** sind, da sie weder gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 AGG verstoßen und auch mit Art. 3 GG und Art. 12 GG vereinbar sind.²¹ Angesichts dieser Rechtsprechung ist die tarifvertragliche Stichtagsregelung nicht zu beanstanden.

5.1.4. Stichtagsberechnung

31 Da die Auszahlung der Sonderzahlung nach § 3 Ziffer 3 Abs. 1 MTV nicht eindeutig festgelegt ist, sondern innerhalb des letzten Quartals des Jahres erfolgen kann und der Auszahlungszeitpunkt darüber hinaus mit einer Betriebsvereinbarung abgeändert werden kann, kommt es auf die jeweilige betriebliche Handhabung an.

32 Nach § 3 Ziffer 3 Abs. 4 Satz 1 MTV haben Beschäftigte keinen – auch keinen anteiligen – Anspruch auf Sonderzahlung, wenn das Arbeitsverhältnis zum Auszahlungszeitpunkt bereits beendet ist. Nach § 3 Ziffer 3 Abs. 4 Satz 2 MTV haben Beschäftigte auch keinen Anspruch auf Sonderzahlung, wenn zum Zeitpunkt der Auszahlung das Beschäftigungsverhältnis bereits gekündigt, aber noch nicht durch den Kündigungsfristablauf beendet ist. Von diesem Grundsatz wurden die von den Arbeitgebern ausgesprochenen betriebsbedingten Kündigungen ausdrücklich ausgenommen. Auch der Übergang zum Stichtag in eine Altersrente oder eine volle oder teilweise Erwerbs-

17) BAG 06.05.2009 – 10 AZR 443/08.

18) BAG 08.03.1995 – 10 AZR 208/94.

19) BAG 07.06.2011 – 1 AZR 807/09; BAG 12.04.2011 – 1 AZR 412/09.

20) BAG 18.01.2012 – 10 AZR 612/10.

21) Siehe dazu BAG 12.12.2012 – 10 AZR 718/11 (Die Stichtagsregelung im TVöD ist der des § 3 Ziffer 3 MTV ähnlich).

minderungsrente führt nach den tarifvertraglichen Regelungen nicht zum Ausschluss des Anspruchs auf Sonderzahlungen.

33 Da es sich bei der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses durch **Aufhebungsvertrag** nicht um eine Kündigung handelt, bleibt der Anspruch auf Sonderzahlung erhalten, wenn der Aufhebungsvertrag vor dem betriebsüblichen Auszahlungszeitpunkt abgeschlossen wurde und das Beschäftigungsverhältnis erst nach dem Auszahlungszeitpunkt endet.

Sieht ein **Prozessvergleich** im Rahmen eines Kündigungsschutzprozesses ausdrücklich vor, dass das Beschäftigungsverhältnis durch die dem Arbeitsgerichtsverfahren vorausgegangene Kündigung beendet worden ist, so ist die Auszahlung der Sonderzahlung nur ausgeschlossen, wenn es sich nicht um eine betriebsbedingte arbeitgeberseitige Kündigung handelt.²²

34 Bei einer **Eigenkündigung** einer/eines Beschäftigten kann die Stichtagsregelung dann keine Wirkung entfalten, wenn eine gegenüber der tariflichen Eigenkündigungsfrist verlängerte vertragliche Eigenkündigungsfrist zum Wegfall des Anspruchs auf die Sonderzahlung führt, weil die/der Beschäftigte die Eigenkündigung früher aussprechen muss als bei Geltung der tariflichen Eigenkündigungsfrist. Um den Verlust des Anspruchs auf die Sonderzahlung zu vermeiden, führt dies zu einer längeren Bindungsfrist an den Arbeitgeber. Darin ist ein Verstoß gegen Art. 12 GG (Berufswahlfreiheit) und darüber hinaus im Einzelfall auch eine Altersdiskriminierung zu sehen, wenn die Dauer der Eigenkündigungsfrist mit der Dauer des Beschäftigungsverhältnisses steigt. Wenn wie hier arbeitsvertragliche und tarifvertragliche Kündigungsfristen wirksam werden können, gilt nach dem Günstigkeitsgebot die Kündigungsfrist, die für die/den Beschäftigte/-n vorteilhafter ist. In diesem Fall ist dies die kürzere tarifvertragliche Eigenkündigungsfrist, da sie den Wegfall der Sonderzahlung vermeidet.

5.2. Anspruchshöhe

§ 3 Ziffer 3 Abs. 1, 3, 5 MTV

35 Maßgebend für die Höhe der Sonderzahlung ist nach § 3 Ziffer 3 Abs. 1 Satz 3 MTV das tarifvertragliche Monatsgehalt nebst tariflicher Zulagen im Auszahlungsmonat. Dabei werden Änderungen der regelmäßigen Arbeitszeit im 2. Kalenderhalbjahr nach § 3 Ziffer 3 Abs. 1 Satz 4 MTV berücksichtigt, wenn z.B. ein Wechsel von Vollzeit auf Teilzeit erfolgt. Besteht zum Auszahlungszeitpunkt weder ein Anspruch auf Gehalt noch auf Entgeltfortzahlung, wird das zuletzt bezogene Gehalt zur Berechnung der Sonderzahlung zugrunde gelegt.

22) A.A. Hopfner, § 3 MTV Rn. 19.

Da die Sonderzahlung nicht nur die Betriebstreue (Gratifikationscharakter), sondern auch die geleistete Arbeit (Entgeltcharakter) belohnt, wirken sich nach § 3 Ziffer 3 Abs. 3 MTV auch beschäftigungsfreie Zeiten auf die Höhe der Sonderzahlung aus.

Da der Auszahlungsmonat nach § 3 Ziffer 3 Abs. 1 Satz 1 MTV in den Unternehmen zwischen Oktober und Dezember liegen kann, kann auch die Höhe der Sonderzahlung variieren. Nach § 3 Ziffer 3 Abs. 1 Satz 3 MTV gehören zum Monatsgehalt (Bruttogehalt) neben dem Tarifgehalt auch die tarifvertraglichen Zulagen (Verantwortungs- und Schichtzulagen).

Mehrarbeitszuschläge sowie **übertarifliche Zulagen** wie individuelle Leistungszulagen und Prämien sind nicht zur Berechnung der Sonderzahlung heranzuziehen.

Gemäß § 3 Ziffer 3 Abs. 1 Satz 4 MTV ist die **Änderung der Arbeitszeit** anteilig zu berücksichtigen. Es ist dafür nur das zweite Halbjahr zugrunde zu legen.

Beispiel

- 36 Eine/Ein Beschäftigter der Tarifgruppe VI im zwölften Berufsjahr nach § 1 GTV hat ein Tarifgehalt von 3.791,00 Euro. Aus persönlichen Gründen wird die Arbeitszeit zum 1.10. des Jahres von 38 Std. wöchentlich auf 30 Stunden gesenkt. Die Berechnung der Sonderzulage ergibt sich wie folgt:

Gehaltssumme des zweiten Halbjahres		
zusammengesetzt aus 3x Tarifgehalt (38 Std.)	3.791,00 €	11.373,00 €
und 3 x Tarifgehalt (30 Std.)	2.992,89 €	8.978,67 €
ergibt den Gesamtbetrag von		20.351,67 €

Der Betrag von 20.351,67 Euro geteilt durch 6 Monate ergibt ein monatliches Durchschnittsgehalt von 3.391,95 Euro. Die Sonderzahlung beträgt 80 Prozent des Gehalts, also **2.713,56 Euro**. Bei Normalarbeitszeit während des gesamten zweiten Halbjahres betrüge sie **3.032,80 Euro**.

5.3. Kürzung der Sonderzahlung

- 37 Gemäß § 3 Ziffer 3 Abs. 3 Satz 1 MTV wird der Anspruch auf Sonderzahlung für jeden Monat im zweiten Halbjahr um 1/6 gekürzt, in dem die/der Beschäftigte nicht wenigstens für 15 Tage entweder
- ▶ einen Anspruch auf regelmäßiges Tarifgehalt (bezogen auf den Innendienst) nebst tarifvertraglichen Zulagen (§ 3 Ziffer 2 MTV in Verbindung mit §§ 1, 1a, 2 und 4 GTV),

- ▶ einen Anspruch auf Entgeltfortzahlung oder Krankengeldzuschussleistungen (§ 10 Ziffer 1 bis 3 MTV) oder
- ▶ einen Anspruch auf Leistungen nach §§ 11, 14 MuSchG hat.

Unter Berücksichtigung des Wortlauts von § 3 Ziffer 3 Satz 1 MTV handelt es sich bei den 15 Tagen um Kalendertage, nicht um Arbeitstage, und entspricht etwa einem halben Monat.

Soweit also Anspruch auf das regelmäßige Tarifgehalt besteht oder das Gehalt wegen Urlaub oder vorübergehender Verhinderung gemäß § 616 BGB fortgezahlt wird, erfolgt keine Kürzung der Sonderzahlung.

Bei einem Wechsel vom Innendienst in den Außendienst dagegen hat die/der betroffene Beschäftigte keinen Anspruch auf ein regelmäßiges Tarifgehalt nach § 3 Ziffer 3 Abs. 3 MTV und damit keinen Anspruch auf Sonderzahlung. Erfolgt z.B. der Wechsel am 1.10. des Jahres in den Außendienst, hat die/der Beschäftigte Anspruch auf 3/6 der Sonderzahlung nach § 3 Ziffer 3 MTV und eine um 3/6 gekürzte Sonderzahlung nach § 19 Ziffer 5 MTV.²³

Ebenso ist eine Kürzung ausgeschlossen, wenn ein Anspruch auf Leistungen nach dem EFZG oder Krankengeldzuschussleistungen gemäß § 10 MTV besteht. Eine Kürzung unterbleibt gemäß § 3 Ziffer 3 Abs. 3 Satz 2 MTV auch dann, wenn die/der Beschäftigte nur deshalb keine Krankengeldzuschussleistungen nach § 10 Ziffer 2 und 3 MTV erhält, weil das bezogene Krankengeld bereits 90 Prozent der Gesamtnettobezüge beträgt. Erst wenn kein Anspruch auf Leistungen gemäß § 10 Ziffer 1 bis 3 MTV besteht, kann eine anteilige Kürzung erfolgen.

Eine Kürzung erfolgt auch nicht, wenn ein Anspruch auf Leistungen nach dem MuSchG besteht.

5.4. Anrechnung der Sonderzahlung

- 38 Auf Grundlage von § 3 Ziffer 3 Abs. 5 MTV wird die tarifvertragliche Sonderzahlung auf Sonderzuwendungen des Arbeitgebers wie Gratifikationen und Ergebnisbeteiligungen angerechnet. Vom Wortlaut her betrifft die Anrechnungsfähigkeit – abgesehen von den Sonderzahlungen gemäß den §§ 3 Ziffer 3 und 13 Ziffer 9 MTV sowie den arbeitsvertraglich gewährten monatlichen übertariflichen Zahlungen – sämtliche Zuwendungen des Arbeitgebers. Dabei bleibt unklar, um welche Leistungen es sich konkret handeln soll. Der MTV ist nicht unbedingt als Grundlage für die Anrechnung von Sonderzuwendungen geeignet, da eigentlich nur Leistungen zur Anrechnung kommen können, die bereits bei Inkrafttreten des MTV arbeitsvertraglich oder über

23) Siehe dazu auch Kommentierung § 19 Ziffer 5 MTV Rn. 75 ff.

Betriebsvereinbarungen gewährt wurden und auf die tarifvertraglichen Leistungen anzurechnen waren.

Individualrechtlich: Wenn der Arbeitgeber eine Sonderzuwendung ohne weiteren Hinweis in den Arbeitsvertrag aufnimmt, ist diese geschuldet, da die/der Beschäftigte unter Berücksichtigung des AGB-Rechts wohl kaum damit rechnen muss, dass sie entgegen dem Wortlaut des Arbeitsvertrags mit einer tariflichen Leistung verrechnet wird.

Betriebsverfassungsrechtlich: Ein Tarifvertrag darf keine reine Negativregelung in dem Sinne treffen, dass sämtliche Betriebsvereinbarungen über freiwillige Leistungen ausgeschlossen sind oder dass es dem Arbeitgeber im Falle einer solchen Betriebsvereinbarung freigestellt ist, eine Leistung zu erbringen oder zu verrechnen. Gibt es im Betrieb z.B. eine Betriebsvereinbarung über Jubiläumsgeld, darf der Arbeitgeber dieses nicht mit der tariflichen Sonderzahlung verrechnen.

5.5. Anspruch auf Sonderzahlung in besonderen Fällen

5.5.1. Probezeit

§ 3 Ziffer 3 Abs. 2 MTV

39 Während der Probezeit oder des Probearbeitsverhältnisses besteht kein Anspruch auf Sonderzahlung. Bei der **Probezeit** handelt es sich um eine bis zu sechsmonatige Erprobungsphase eines neu begründeten unbefristeten Beschäftigungsverhältnisses.

Das **Probearbeitsverhältnis** ist ein dem eigentlichen Beschäftigungsverhältnis – ganz gleich, ob befristet oder unbefristet – vorgeschaltetes befristetes Vertragsverhältnis, das in der Regel ohne Kündigung mit Ablauf der Befristung ausläuft. Zur Begründung eines anschließenden unbefristeten Beschäftigungsverhältnisses muss ein neuer Arbeitsvertrag geschlossen werden.²⁴ Dieser kann gemäß § 622 Abs. 3 BGB mit einer verkürzten Kündigungsfrist von zwei Wochen zum Monatsende gekündigt werden, soweit nicht die Kündigung vertraglich ausgeschlossen ist.

40 Erst beim Übergang oder durch Überleitung in ein unbefristetes oder befristetes (> 6 Monate) Beschäftigungsverhältnis besteht auch rückwirkend ein Anspruch auf Sonderzahlung.

Wird die Sonderzahlung z.B. am 1.12. des Jahres ausbezahlt und befindet sich eine/ein Beschäftigte/-r zu diesem Zeitpunkt noch in der Probezeit, die erst am 1.2. des Folgejahres endet, so entsteht zum Ablauf der Pro-

24) Siehe Kommentierung zu § 15 Ziffer 4 MTV Rn. 26–28.

bezeit der Anspruch auf die Sonderzahlung. Für die Höhe der Sonderzahlung ist das Gehalt zum Zeitpunkt des üblichen Auszahlungsmonats – also dem Beispiel folgend am 1.12. – maßgeblich (§ 3 Ziffer 3 Abs. 1 Satz 2 MTV). Hat das Beschäftigungsverhältnis nicht für den gesamten für die Berechnung der Sonderzahlung maßgeblichen Zeitraum bestanden, wird die Sonderzahlung anteilig (pro rata temporis) gewährt.

5.5.2. Sonderzahlung bei Elternzeit

- 41 In der **Elternzeit**²⁵ haben Beschäftigte keinen Anspruch auf Vergütung. Daher wirkt sich die Elternzeit anspruchsmindernd auf die Höhe der Sonderzahlung aus. Diese Neuregelung zur Elternzeit erfolgte in den Tarifverhandlungen vom 25.5.2012 und war infolge von Gesetzesänderungen und aus Gleichbehandlungserwägungen erforderlich. Davor bestand ein Nachzahlungsanspruch sogar für die ersten sechs Monate. Dieser galt allerdings nur für Mütter und nicht wie heute auch für Väter.

Ausnahme Sonderzahlungen

- 42 Ein Anspruch auf einen Teil der jährlichen Sonderzahlungen kann trotz fehlendem Anspruch auf Vergütung in der tariflichen Elternzeit entstehen. Es gilt die Regelung in § 3 Ziffer 3 Abs. 3 MTV (Sonderzahlung – „Weihnachten“) und die inhaltsgleiche Regelung in § 13 Ziffer 9 MTV (Sonderzahlung – „Urlaub“):
„Die aufgrund der Inanspruchnahme von Elternzeit gekürzte Sonderzahlung wird der/dem Angestellten anteilig für die bis zur Vollendung der ersten vier Lebensmonate des Kindes in Anspruch genommenen Elternzeit nachgezahlt, wenn das Arbeitsverhältnis im Anschluss an die Elternzeit für mindestens sechs Monate fortgesetzt wird. Zeiträume, für die der/dem Angestellten weder Bezüge gem. § 3 Ziff. 2 noch Leistungen gem. § 10 Ziff. 1 zustehen, bleiben dabei außer Betracht.“

Arbeiten Beschäftigte während der Elternzeit weiter, gehen also einer Teilzeitbeschäftigung bei ihrem Arbeitgeber nach, haben sie Anspruch auf die anteilige, dem Gehalt entsprechende Sonderzahlung.

Gehen sie keiner Teilzeitbeschäftigung nach, wird die aufgrund der Elternzeit gekürzte Sonderzahlung anteilig für bis zur Vollendung der ersten vier Lebensmonate des Kindes in Anspruch genommene Elternzeit nachgezahlt. Dafür muss aber das Beschäftigungsverhältnis im Anschluss an die Elternzeit für mindestens sechs Monate fortgesetzt werden.

Dies ist, für den Fall einer erneuten Schwangerschaft, eine nicht mit dem EU-Recht konforme Regelung. Denn nach Ansicht des EuGH²⁶ wird eine

25) Siehe Kommentierung zu § 9 MTV Rn. 30 ff.

26) EuGH 13.02.2014 – C-512/11 und C-513/11.

Arbeitnehmerin davon abgehalten, sich für eine Inanspruchnahme des ihr zustehenden Mutterschaftsurlaub zu entscheiden, wenn diese Entscheidung mit dem Verlust eines Teils der Vergütung – anteilige Sonderzahlung/-en – einhergeht. Eine mit dem EU-Recht konforme Auslegung dieser Klausel bedeutet, dass Zeiten der Schutzfristen und Beschäftigungsverbote (wie in § 9 Ziffer 1a MTV) auch als „*Beschäftigungszeit nach dem Erziehungsurlaub*“ mitgerechnet werden.

6. Abgeltung durch Freizeit

§ 3 Ziffer 3 Abs. 6 MTV

43

In § 3 Ziffer 3 Abs. 6 MTV ist vorgesehen, dass anstelle der Auszahlung der Sonderzahlung über eine freiwillige Betriebsvereinbarung oder eine einzelarbeitsvertragliche Regelung Freizeit zur Abgeltung gewährt wird. Die in der Regelung verwendete Begrifflichkeit „*Abgeltung*“ ist missverständlich, da es sich bei der Umwandlung der Sonderzahlung in Freizeit um eine Verringerung der wechselseitig bestehenden Leistungspflichten handelt. Es geht um den vollständigen oder teilweisen Wegfall des Zahlungsanspruchs auf Sonderzahlung gegen Reduzierung der Arbeitszeit. Unter Abgeltung wird hingegen z.B. die Geldzahlung für am Ende des Arbeitsverhältnisses noch bestehende Urlaubsansprüche verstanden.

Da der Tarifvertrag keine inhaltlichen Vorgaben zur Reduzierung der Arbeitszeit bestimmt, können im Wege der Vereinbarung unterschiedliche Anrechnungsmodelle zur Anwendung kommen. Es besteht die Möglichkeit, zusätzliche freie Tage, die wöchentliche Reduzierung der Arbeitszeit oder die Ansparung der Freizeit auf Arbeitszeitkonten zu vereinbaren.

Für die Umrechnung von „Geld“ in „Freizeit“ gilt die Regelung in § 3 Ziffer 2 MTV „umgekehrt“.²⁷ Daher sind in analoger Anwendung der §§ 13 Ziffer 1 Abs. 5, 22 Ziffer 2 Abs. 3 MTV die monatlichen Arbeitstage (22 Arbeitstage für jeden Monat unabhängig von den tatsächlich vorhandenen Arbeitstagen in den einzelnen Monaten) zugrunde zu legen. Würde eine/ein Beschäftigte/-r die gesamte Sonderzahlung (80 Prozent des Bruttogehalts) gemäß § 3 Ziffer 3 Abs. 1 MTV in Freizeit umwandeln, ergeben sich 17,6 Freizeittage. Werden beide tariflichen Sonderzahlungen in Freizeit umgewandelt, ergeben sich bei 1,3 Bruttogehältern 28,6 Freizeittage.²⁸

27) Siehe dazu Kommentierung zu § 3 Ziffer 2 MTV Rn. 9 ff.

28) So auch Hopfner, § 3 MTV Rn. 35.

7. Pfändbarkeit

- 44 Die **Sonderzahlung** unterliegt insgesamt der **Pfändbarkeit**. Bis zur Entscheidung des BAG vom 14.03.2012²⁹ konnte die Jahressonderzahlung wegen der zeitlichen Nähe des Auszahlungszeitpunkts zu Weihnachten als teilweise unpfändbare „*Weihnachtsvergütung*“ im Sinne von § 850a Nr. 4 ZPO angesehen werden.

Der Wortlaut der Tarifnorm enthält jedoch keinen Hinweis darauf, dass Weihnachten als Anlass für die Jahressonderzahlung anzusehen ist.³⁰ Vielmehr deutet die Bezeichnung eher darauf hin, dass es sich um eine Leistung handelt, die für das gesamte Kalenderjahr erbracht wird. Die regelmäßige Fälligkeit der Jahressonderzahlung mit dem Entgelt für den Monat November könnte allerdings für eine anlassbezogene Zuwendung zu Weihnachten sprechen, weil die Zahlung in eine Zeitspanne fällt, in der üblicherweise Weihnachtsaufwendungen getätigt werden. Gegen eine solche Annahme spricht allerdings, dass die Sonderzahlung zu einem anderen, nicht mehr in der Nähe zu Weihnachten liegenden Zeitpunkt gezahlt werden kann. Unabhängig hiervon kann die Fälligkeit einer Zahlung in zeitlicher Nähe zu Weihnachten ohne ergänzende Anhaltspunkte aber nur bei einer reinen Gratifikation, also einer Leistung, die von der Erbringung der Gegenleistung nicht abhängig ist, durchgreifendes Indiz für das Vorliegen einer „*Weihnachtsvergütung*“ sein.³¹

Die Sonderzahlung gemäß § 3 Ziffer 3 MTV steht unter Berücksichtigung der Rechtsprechung zum TVöD nicht im Zusammenhang mit dem Weihnachtsfest und ist daher nicht als „Weihnachtsgeld“ vor Pfändungen geschützt.

8. Einkommensteuer und Sozialversicherungspflicht

- 45 Sonderzahlungen unterliegen der Einkommensteuer- und der Sozialversicherungspflicht. Der Steuerabzug wird dabei nicht auf Grundlage der Monatslohnsteuertabelle, sondern nach der Jahressteuertabelle errechnet. Damit wird verhindert, dass die Steuerprogression im Auszahlungsmonat in vollem Umfang greift.

29) BAG 14.03.2012 – 10 AZR 778/10.

30) Siehe z.B. dazu BAG 17.06.2015 – 10 AZR 518/14 – (bezogen auf die Tarifnorm § 20 TVöD/VKA).

31) BAG 14.03.2012 – 10 AZR 778/10 ; BAG, Urteil vom 18.05.2016 – 10 AZR 233/15 – (bezogen auf die Tarifnorm § 20 TVöD/VKA).

Sozialversicherungspflicht

- 46 Mit Auszahlung der Sonderzahlung werden die Sozialversicherungsbeiträge fällig (§ 22 Abs. 1 SGB IV). Die Beitragsbemessungsgrenze bezeichnet die Höhe des Bruttoarbeitsentgelts, bis zu der Beiträge zur Renten-, Kranken-, Pflege- und Arbeitslosenversicherung erhoben werden. Die Beitragsbemessungsgrenze begrenzt den Wert, bis zu dem das Monatseinkommen der Beschäftigten zur Bemessung der Versicherungsbeiträge herangezogen wird. Wer also mehr verdient, zahlt für das darüber liegende Gehalt keinen Krankenkassenbeitrag mehr. Über diese Grenze hinausgehende Einkommensanteile bleiben beitragsfrei. Die Beitragsbemessungsgrenze wird jährlich durch Verordnung festgelegt.³² 2017 liegt die Beitragsbemessungsgrenze für die Renten- und Arbeitslosenversicherung bei einem monatlichen Bruttoarbeitsentgelt von 6.350,00 Euro (West) bzw. 5.700,00 Euro (Ost). In der Kranken- und Pflegeversicherung gilt für 2016 die bundeseinheitliche Beitragsbemessungsgrenze von 4.350,00 Euro.

9. Befreiungsversicherung von der Rentenversicherungspflicht

§ 3 Ziffer 4 MTV

- 47 Beschäftigten, die von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht unter den Bedingungen des § 3 Ziffer 4 Abs. 2 MTV befreit sind, ist vom Arbeitgeber die Hälfte der Aufwendungen für eine „Befreiungsversicherung“ zu zahlen. Durch eine **Befreiungsversicherung** (z.B. eine Kapitallebensversicherung) konnten sich in der Vergangenheit bestimmte Berufsgruppen von der **Versicherungspflicht** befreien lassen. Dazu gehören auch die Leistungen der Versorgungswerke für Rechtsanwälte oder Architekten, in denen alternativ zur gesetzlichen Rentenversicherung Vorsorge getroffen wird.
- 48 Die Befreiungsversicherung ist derzeit ausschließlich noch für die private Krankenversicherung von Bedeutung. Rentner und Studenten können mit dem Nachweis einer privaten Absicherung die gesetzliche Krankenversicherung verlassen. Die Befreiungsversicherung war in der Vergangenheit in unterschiedlichen Vorsorgebereichen üblich: Versicherungsgesellschaften boten sie z.B. als Lebensversicherung an, mit der Versicherungsnehmer/-innen sich von der gesetzlichen Rentenversicherung befreien konnten. Zurzeit haben Pflichtversicherte jedoch keine Möglichkeit mehr, die gesetzliche Rentenversicherung zu verlassen. Beschäftigte konnten sich bis zum 31.12.1967 und die Gruppe der selbstständigen Versicherungsvertreter bis

³²⁾ Siehe dazu unter: www.vdek.com (Verband der Ersatzkassen).

zum 31.12.1999 durch den Abschluss einer Lebensversicherung von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht befreien lassen. Die Anforderungen für eine Befreiungsversicherung wurden von den zuständigen Rentenversicherungsträgern bestimmt.³³

49 Der Arbeitgeber hat grundsätzlich die Hälfte der Aufwendungen der/des Beschäftigten für die Befreiungsversicherung zu übernehmen, allerdings mit der Einschränkung, dass der Arbeitgeberanteil nicht höher ist als der Beitrag der gesetzlichen Rentenversicherung, der ohne die Befreiung gezahlt werden müsste.

Da der Arbeitgeber sich an den Aufwendungen zu beteiligen hat, erhöht sich der Arbeitgeberbeitrag automatisch, wenn die/der Beschäftigte bei Erhöhungen der Beitragsbemessungsgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung ihre/seine Aufwendungen für die Befreiungsversicherung anpasst.

50 Durch § 3 Ziffer 4 Abs. 3 MTV wird der Arbeitgeber verpflichtet, die Arbeitgeberbeiträge für die Befreiungsversicherung so lange weiterzuzahlen, wie die in den §§ 10 und 21 MTV vorgesehenen Leistungen im Krankheitsfall bestehen.

10. Arbeitgeberzuschuss außerhalb der gesetzlichen Krankenversicherung

§ 3 Ziffer 5 MTV

51 § 3 Ziffer 5 MTV regelt den **Arbeitgeberzuschuss** der nicht krankenversicherungspflichtigen gesetzlich krankenversicherten und von der Krankenversicherungspflicht befreiten (privat krankenversicherten) Beschäftigten. Neben der Beitragsbemessungsgrenze³⁴ ist dafür die Versicherungspflichtgrenze entscheidend. Beschäftigte, deren Bruttobezüge in den vergangenen drei Jahren sowie voraussichtlich im aktuell laufenden Jahr die Versicherungspflichtgrenze (2017: 4.800,00 Euro monatlich) übersteigen, dürfen in die private Kranken- und/oder Pflegeversicherung wechseln. Die Veränderung entspricht der jährlichen Anpassung an die Gehaltsentwicklung.

52 **Freiwillig gesetzlich krankenversicherte Beschäftigte** erhalten von ihrem Arbeitgeber gemäß § 257 Abs. 1 SGB V als Beitragszuschuss den Betrag, den der Arbeitgeber bei bestehender Versicherungspflicht des Beschäftigten zu tragen hätte (hälftiger Beitragsanteil von 14,6 Prozent zur gesetzlich-

33) Siehe dazu BSG 13.08.1965 – 11/1 RA 207/62.

34) Siehe dazu Kommentierung § 3 MTV Rn. 47.

chen Krankenversicherung gemäß § 4 Abs. 2 SGB V),³⁵ Dabei beschränkt sich die Beitragspflicht des Arbeitgebers auf höchstens die Hälfte des tatsächlich zu zahlenden Beitrags.³⁶

53

Privat krankenversicherte Beschäftigte, die nur wegen der Überschreitung der Jahresarbeitsentgeltgrenze versicherungsfrei sind oder von der Versicherungspflicht befreit sind, haben ebenfalls Anspruch auf einen Arbeitgeberzuschuss zu ihrem Krankenversicherungsbeitrag gemäß § 257 Abs. 2 SGB V.³⁷ Dabei dürfen die Leistungen der privaten Krankenversicherung die Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung nicht übersteigen. Von den Beschäftigten ist eine Bescheinigung vorzulegen, dass die private Krankenversicherung den Anforderungen des § 257 Abs. 2a SGB V³⁸ entspricht. Mit Einführung von bundesweit einheitlichen Beitragssätzen für die gesetzlichen Krankenkassen ab dem 1.1.2009 beträgt der paritätisch finanzierte Beitrag 14,6 Prozent des Bruttomonatsgehalts, sodass der Arbeitgeberbeitrag 7,3 Prozent beträgt. Hinzu kommt ein Beitragssatz von 0,9 Prozent, der auf Grundlage von § 257 Abs. 2 SGB V vom Beschäftigten allein zu tragen ist. Diese zusätzlichen Leistungen wurden zur Kostenentlastung der Unternehmen eingeführt. Sie können langfristig zu erheblichen Beitragsdifferenzen zwischen Arbeitgeber und Beschäftigten führen und bedeuten dem

35) § 257 Abs. 1 und 2 SGB V

(1) Freiwillig in der gesetzlichen Krankenversicherung versicherte Beschäftigte, die nur wegen Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze versicherungsfrei sind, erhalten von ihrem Arbeitgeber als Beitragszuschuss den Betrag, den der Arbeitgeber entsprechend § 249 Absatz 1 oder 2 bei Versicherungspflicht des Beschäftigten zu tragen hätte. Bestehen innerhalb desselben Zeitraums mehrere Beschäftigungsverhältnisse, sind die beteiligten Arbeitgeber anteilig nach dem Verhältnis der Höhe der jeweiligen Arbeitsentgelte zur Zahlung des Beitragszuschusses verpflichtet.

(2) Beschäftigte, die nur wegen Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze oder auf Grund von § 6 Abs. 3a versicherungsfrei oder die von der Versicherungspflicht befreit und bei einem privaten Krankenversicherungsunternehmen versichert sind und für sich und ihre Angehörigen, die bei Versicherungspflicht des Beschäftigten nach § 10 versichert wären, Vertragsleistungen beanspruchen können, die der Art nach den Leistungen dieses Buches entsprechen, erhalten von ihrem Arbeitgeber einen Beitragszuschuß. Der Zuschuss wird in Höhe des Betrages gezahlt, der sich bei Anwendung der Hälfte des Beitragssatzes nach § 241 und der nach § 226 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bei Versicherungspflicht zugrunde zu legenden beitragspflichtigen Einnahmen als Beitrag ergibt, höchstens jedoch in Höhe der Hälfte des Betrages, den der Beschäftigte für seine Krankenversicherung zu zahlen hat. Für Beschäftigte, die bei Versicherungspflicht keinen Anspruch auf Krankengeld hätten, tritt an die Stelle des Beitragssatzes nach § 241 der Beitragssatz nach § 243. Soweit Kurzarbeitergeld bezogen wird, ist der Beitragszuschuss in Höhe des Betrages zu zahlen, den der Arbeitgeber bei Versicherungspflicht des Beschäftigten entsprechend § 249 Absatz 2 zu tragen hätte, höchstens jedoch in Höhe des Betrages, den der Beschäftigte für seine Krankenversicherung zu zahlen hat; für die Berechnung gilt der um den durchschnittlichen Zusatzbeitragssatz nach § 242a erhöhte allgemeine Beitragssatz nach § 241. Absatz 1 Satz 2 gilt.

(2a) Der Zuschuss nach Absatz 2 wird ab 1. Januar 2009 für eine private Krankenversicherung nur gezahlt, wenn das Versicherungsunternehmen

1. diese Krankenversicherung nach Art der Lebensversicherung betreibt,
2. einen Basistarif im Sinne des § 152 Abs. 1 des Versicherungsaufsichtsgesetzes anbietet,
- 2a. sich verpflichtet, Interessenten vor Abschluss der Versicherung das amtliche Informationsblatt der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht gemäß § 146 Absatz 1 Nummer 6 des Versicherungsaufsichtsgesetzes auszuhändigen, welches über die verschiedenen Prinzipien der gesetzlichen sowie der privaten Krankenversicherung aufklärt,
3. soweit es über versicherte Personen im brancheneinheitlichen Standardtarif im Sinne von § 257 Abs. 2a in der bis zum 31. Dezember 2008 geltenden Fassung verfügt, sich verpflichtet, die in § 257 Abs. 2a in der bis zum 31. Dezember 2008 geltenden Fassung in Bezug auf den Standardtarif genannten Pflichten einzuhalten,
4. sich verpflichtet, den überwiegenden Teil der Überschüsse, die sich aus dem selbst abgeschlossenen Versicherungsgeschäft ergeben, zugunsten der Versicherten zu verwenden,
5. vertraglich auf das ordentliche Kündigungsrecht verzichtet,
6. die Krankenversicherung nicht zusammen mit anderen Versicherungssparten betreibt, wenn das Versicherungsunternehmen seinen Sitz im Geltungsbereich dieses Gesetzes hat.

Der Versicherungsnehmer hat dem Arbeitgeber jeweils nach Ablauf von drei Jahren eine Bescheinigung des Versicherungsunternehmens darüber vorzulegen, dass die Aufsichtsbehörde dem Versicherungsunternehmen bestätigt hat, dass es die Versicherung, die Grundlage des Versicherungsvertrages ist, nach den in Satz 1 genannten Voraussetzungen betreibt. ...

36) Siehe dazu BSG 10.03.1994 – 12 RK 12/93.

37) Siehe dazu Fußnote 37.

38) Siehe dazu Fußnote 37.

Grunde nach eine schleichende Abkehr von der paritätischen Krankenversicherung. Das betrifft auch privat krankenversicherte Beschäftigte, wenn der Gesamtbeitrag entsprechend hoch ist. Die Krankenversicherungsbeiträge sind, ohne dass eine entsprechende gesetzliche Vorschrift besteht, mit der Gehaltszahlung fällig.

Gemäß § 3 Ziffer 5 Abs. 1 Satz 2 MTV ist der Arbeitgeber durch den Tarifvertrag verpflichtet, auch während der Krankheit die vorgenannten Arbeitgeberanteile zu zahlen, solange die Beschäftigten Anspruch auf Krankenzulage gemäß §§ 10 und 21 MTV haben. Soweit Arbeitgeber ihren Beschäftigten Beihilfen nach den im öffentlichen Dienst geltenden Grundsätzen gewähren, sind sie gemäß § 3 Ziffer 5 Abs. 2 MTV von der Zahlung von Arbeitgeberbeiträgen befreit.

11. Verzicht auf tarifvertragliche Ansprüche

§ 3 Ziffer 6 MTV

54 Gewerkschaftsmitglieder, die ihre Ansprüche und Rechte unmittelbar und zwingend aus dem Tarifvertrag herleiten, können wegen § 4 Abs. 4 TVG nicht auf tarifvertraglich garantierte Leistungen verzichten. Sie bedürfen dazu der Zustimmung ihrer Gewerkschaft als Tarifvertragspartei. Abweichungen müssen im Tarifvertrag zugelassen sein oder sich zugunsten der Beschäftigten auswirken.

Werden der/dem Beschäftigten bei dem Verzicht auf tarifvertragliche Leistungen im Gegenzug andere Leistungen rechtsverbindlich zugesichert, so ist diese Abweichung im Hinblick auf § 4 Abs. 3 TVG nur zulässig, soweit sich dies zugunsten der/des Beschäftigten auswirkt.

Bei § 3 Ziffer 6 MTV ist der Verzicht auf „*geldliche Ansprüche*“ aus dem Tarifvertrag möglich, wenn sich der Verzicht wirtschaftlich zugunsten der Beschäftigten auswirkt.³⁹

Ein wirtschaftlicher Vorteil ist z.B. darin zu sehen, wenn freiwillig Entgeltverzicht bei gleichzeitiger Überlassung eines Dienstwagens zur Privatnutzung geleistet wird. Es besteht auch die Möglichkeit, durch Verzicht auf Teile des Gehalts Entgeltumwandlungen und Langzeitarbeitszeitkonten einzurichten.⁴⁰ Der Verzicht ist schriftlich zu dokumentieren und wirksam ausschließlich für die Zukunft zu vereinbaren.

39) Siehe dazu Protokollnotiz vom 12.5.1989 zu § 3 Ziffer 6 MTV (Fußnote 1 zu § 3 MTV).

40) Ausführlich dazu z.B. Entgeltumwandlung, Arteaga/Hanau/Rieble/Langohr-Plato-Hanau, S. 1–5.