

Zwar konnte sich im April 2022 kein Modell für eine allgemeine Impfpflicht der Ampel-Koalition im Deutschen Bundestag durchsetzen. Jedoch gilt bereits seit dem 15.3.2022 für Beschäftigte im Pflege- und Gesundheitsbereich gem. § 20a IfSG eine einrichtungsbezogene Impfpflicht. Danach dürfen etwa in Krankenhäusern und Pflege- oder Seniorenheimen, grundsätzlich nur Personen beschäftigt werden, die vollständig geimpft sind oder einen aktuellen Genesenennachweis vorlegen können. Laut PM Nr. 2/2022 des LAG Schleswig-Holstein vom 14.4.2022 riskiert ein Arbeitnehmer, welcher seinem Arbeitgeber eine aus dem Internet ausgedruckte ärztliche „Bescheinigung über die vorläufige Impfunfähigkeit“ vorlegt, ohne dass eine Untersuchung durch den bescheinigenden Arzt erfolgt ist, die Kündigung seines langjährigen Arbeitsverhältnisses – vorliegend eine seit dem Jahr 2001 bei einer Klinik beschäftigte Krankenschwester. Dies hat jüngst das ArbG Lübeck (14.4.2022 – 5 Ca 189/22) entschieden. Die Klägerin hat ihrer Arbeitgeberin eine Bescheinigung vorgelegt, die aus dem Internet ausgedruckt und erstellt wurde, obwohl eine Besprechung mit der Ärztin nicht, auch nicht in digitaler Form stattfand. Die Beklagte hat den mit der Klägerin bestehenden Arbeitsvertrag fristlos, hilfsweise ordentlich gekündigt. Das Arbeitsgericht sah die hilfsweise ordentliche Kündigung unter Einhaltung der geltenden Kündigungsfrist aufgrund des Fehlverhaltens der Klägerin als sozial gerechtfertigt und damit wirksam an. Die Vorlage einer vorgefertigten ärztlichen Impfunfähigkeitsbescheinigung, ohne dass vorher eine Untersuchung erfolgt ist, stellt eine sehr schwere Verletzung arbeitsvertraglicher Nebenpflichten dar, die das Vertrauen in eine ungestörte weitere Zusammenarbeit auch ohne vorherige Abmahnung zerstört. Aus § 20a IfSG ergibt sich für eine solche Konstellation kein arbeitsrechtliches Kündigungsverbot (s. zur Freistellung und zu Anträgen auf Beschäftigung einer Pflegefachkraft sowie eines Wohnbereichsleiters eines Seniorenheims trotz Nichtvorlage eines Impf-/Genesenennachweises, ArbG Gießen, 12.4.2022 – 5 Ga 1/22 und 5 Ga 2/22). Dies erscheint folgerichtig und vor allem seitens der Arbeitnehmer dringend beachtenswert.



Prof. Dr. Christian Pelke,
Ressortleiter Arbeitsrecht

Entscheidungen

BAG: Ersatzruhetage für Arbeit an Feiertagen, die auf Werktag fallen

1. Für Arbeit an einem auf einen Werktag fallenden Feiertag müssen Arbeitnehmer nach § 11 Abs. 3 Satz 2 ArbZG einen Ersatzruhetag haben. Ein Ersatzruhetag ist ein Werktag, an dem der Arbeitnehmer von 00:00 Uhr bis 24:00 Uhr keine Arbeitsleistung erbringt. Ein davon abweichender individueller Zeitraum mit einer Dauer von 24 Stunden genügt nicht (Rn. 28 ff.).

2. Nach § 12 Satz 1 Nr. 2 ArbZG kann in einem Tarifvertrag vereinbart werden, dass abweichend von § 11 Abs. 3 Satz 2 ArbZG keine Ersatzruhetage gewährt werden müssen. Einen solchen Willen müssen die Tarifvertragsparteien zumindest ansatzweise zum Ausdruck bringen. Allein die Regelung eines Feiertagszuschlags rechtfertigt nicht die Annahme, der Zuschlag solle „statt“ oder „anstelle“ eines Ersatzruhetags gezahlt werden (Rn. 21 ff.).

3. Werden Arbeitnehmer in einer Fünf-Tage-Woche beschäftigt, kann ein ohnehin arbeitsfreier Werktag der Ersatzruhetag iSv. § 11 Abs. 3 Satz 2 ArbZG sein. Durch einen Schichtplan kann ein Ersatzruhetag „gewährt“ werden, ohne dass er ausdrücklich als solcher bezeichnet werden müsste (Rn. 50).

BAG, Urteil vom 8.12.2021 – 10 AZR 641/19
(Orientierungssätze)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2022-947-1](#)
unter [www.betriebs-berater.de](#)

BAG: Urlaubsberechnung bei Kurzarbeit null

1. Der kurzarbeitsbedingte Ausfall ganzer Arbeitstage führt zu einer Neuverteilung der Ar-

beitszeit, infolge deren der Urlaub entsprechend § 3 Abs. 1 BUrlG neu zu berechnen ist. Die aufgrund der Kurzarbeit ausgefallenen Arbeitstage sind bei der Berechnung des Urlaubsumfanges nicht Zeiten mit Arbeitspflicht gleichzusetzen (Rn. 18).

2. Das Unionsrecht gestattet die Anwendbarkeit des pro-rata-temporis-Grundsatzes bei der Berechnung der Urlaubstage auf Fälle der Kurzarbeit auch dann, wenn die Kurzarbeit nicht individualvertraglich, sondern durch Betriebsvereinbarung eingeführt wurde (Rn. 43).

3. Wird Kurzarbeit durch eine Betriebsvereinbarung eingeführt, muss diese die sich daraus ergebenden Rechte und Pflichten so deutlich regeln, dass sie für den Arbeitnehmer zuverlässig zu erkennen sind. Dazu sind mindestens die Bestimmungen von Beginn und Dauer der Kurzarbeit, die Regelung der Lage und Verteilung der Arbeitszeit sowie die Auswahl der betroffenen Arbeitnehmer erforderlich (Rn. 48).

BAG, Urteil vom 30.11.2021 – 9 AZR 234/21
(Orientierungssätze)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2022-947-2](#)
unter [www.betriebs-berater.de](#)

BAG: Verstoß gegen das Wettbewerbsverbot nach § 60 Abs. 1 HGB – Stufenklage – Auskunftsanspruch – Beginn der Verjährungsfrist nach § 61 Abs. 2 HGB

1. Ein Arbeitnehmer kann dem Arbeitgeber zur Auskunft über wettbewerbswidrige Geschäfte verpflichtet sein, sobald er in ausreichendem Umfang Anlass gegeben hat zu der Vermutung, dass er gegen das Wettbewerbsverbot nach § 60 Abs. 1 HGB verstoßen hat. Ist mit hoher Wahr-

scheinlichkeit davon auszugehen, dass ein Arbeitnehmer in bestimmten, vom Arbeitgeber konkret benannten Einzelfällen das vertragliche Wettbewerbsverbot verletzt hat, begründet dies regelmäßig den Verdacht der Wiederholung mit der Folge, dass sich der Auskunftsanspruch des Arbeitgebers nicht auf die von ihm konkret benannten Einzelgeschäfte beschränkt. Ob auch ein geringerer Grad an Wahrscheinlichkeit eines wettbewerbswidrigen Verhaltens einen Auskunftsanspruch des Arbeitgebers begründen kann, bedurfte keiner Entscheidung (Rn. 70, 74 ff.).

2. Ein Auskunftsanspruch des Arbeitgebers, der im Rahmen einer Stufenklage der Verwirklichung eines Schadensersatz- oder Herausgabeanspruches dient, scheidet aus, wenn bereits bei seiner Prüfung feststeht, dass sämtlichen, aufgrund des behaupteten wettbewerbswidrigen Verhaltens des Arbeitnehmers in Betracht zu ziehenden Leistungsansprüchen die Einrede der Verjährung entgegensteht. In einem solchen Fall sind die Gerichte – abweichend von der Regel, dass bei einer Stufenklage über die verschiedenen Stufen getrennt und nacheinander zu verhandeln und zu entscheiden ist – ausnahmsweise befugt, eine Stufenklage insgesamt durch Endurteil abzuweisen (Rn. 32).

3. Die Frist von drei Monaten für die Verjährung von Leistungsansprüchen aufgrund einer Verletzung des Wettbewerbsverbots nach § 60 Abs. 1 HGB wird gemäß § 61 Abs. 2 HGB nicht allein durch die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis des Arbeitgebers vom Abschluss des jeweiligen, vom Arbeitnehmer wettbewerbswidrig getätigten (Einzel-)Geschäfts ausgelöst. Die Ver-