

DER ARBEITSRECHTSREPORT

herausgegeben von den Rechtsanwälten der Sozietät

GLAUBER & PARTNER



INHALT

EDITORIAL

BAG Aktuell:

- Keine sachgrundlose Befristung nach Vorbeschäftigung

Aus der Rechtsprechung:

- Beeinflussung der BR-Wahl durch Arbeitgeber
- Kündigung Direktversicherung im laufenden Arbeitsverhältnis
- Kündigung wegen Verdachts der Zugehörigkeit zu radikaler Bewegung
- Urlaubs- und Feiertage sind keine Ausgleichstage nach dem Arbeitszeitgesetz
- Ablehnung eines Teilzeitantrags in Elternzeit wegen Einstellung einer Vertretung
- Unzulässigkeit des Vorbehalts der Urlaubsgewährung

EDITORIAL

Wir möchten Sie wieder über einige wichtige aktuelle Entscheidungen des BVerfG, des BAG und der Instanzgerichte zu besonders relevanten Themen für Ihre Personalarbeit informieren.

Hinweisen möchten wir Sie insbesondere auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, das die bisherige Rechtsprechung des BAG, wonach eine sachgrundlose Befristung zulässig war, wenn eine Vorbeschäftigung länger als drei Jahre zurücklag, für verfassungswidrig erklärt hat.

Wir hoffen, der ARBEITSRECHTSREPORT findet wieder Ihr Interesse.

BAG AKTUELL:

Keine sachgrundlose Befristung nach Vorbeschäftigung BVerfG, Urteil vom 06.06.2018 (Az.: 1 BvR 1375/14 u.a.)

Vor dem Bundesverfassungsgericht waren zwei Verfahren anhängig, in denen Arbeitnehmer die Entfristung ihrer Arbeitsverhältnisse geltend gemacht hatten mit der Begründung, die sachgrundlosen Befristungen seien wegen einer Vorbeschäftigung bei demselben Arbeitgeber unwirksam.

Das Bundesverfassungsgericht entschied, dass das Vorbeschäftigungsverbot in § 14 Abs. 2 S. 2 TzBfG, welches keine zeitliche Einschränkung beinhaltet, verfassungsgemäß ist. Die vom BAG vorgenommene Auslegung des § 14 Abs. 2 S. 2 TzBfG, wonach eine wiederholte sachgrundlose Befristung zwischen denselben Vertragsparteien immer dann gestattet sei, wenn zwischen den Arbeitsverhältnissen ein Zeitraum von mehr als drei Jahren liegt, ist dagegen mit dem Grundgesetz nicht vereinbar.

Das Verbot sachgrundloser Befristungen eines Arbeitsvertrags, wenn zwischen den Vertragsparteien bereits einmal ein Beschäftigungsverhältnis vorlag, beeinträchtigt zwar die Berufswahlfreiheit von Arbeitssuchenden und die berufliche und wirtschaftliche Betätigungsfreiheit von Arbeitgebern. In der Abwägung mit dem Schutz der Beschäftigten und den im Sozialstaatsprinzip verankerten sozial- und beschäftigungspolitischen Zielsetzungen sei dies aber grundsätzlich zumutbar.

Unzumutbar ist nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts ein generelles Verbot der sachgrundlosen Befristung bei nochmaliger Einstellung allerdings dann, wenn und soweit eine Gefahr der Kettenbefristung in Ausnutzung der strukturellen Unterlegenheit der Beschäftigten nicht besteht und das Verbot der sachgrundlosen Befristung nicht erforderlich ist, um das unbefristete Arbeitsverhältnis als Regelbeschäftigungsform zu erhalten. Dies kann insbesondere dann der Fall sein, wenn eine Vorbeschäftigung sehr lange zurückliegt, ganz anders geartet war oder von sehr kurzer Dauer gewesen ist, wie etwa geringfügige Nebenbeschäftigungen während der Schul- und Studienzeit oder der Familienzeit, die Tätigkeit von Werkstudierenden oder die lang zurückliegende Beschäftigung von Menschen, die sich später beruflich völlig neu orientieren.

**BVerfG widerspricht BAG;
grundsätzlich keine sachgrundlose Befristung nach Vorbeschäftigung zulässig.**

AUS DER RECHTSPRECHUNG: Beeinflussung der BR-Wahl durch Arbeitgeber BAG, Urteil vom 25.10.2017 (Az.: 7 ABR 10/16)

In einem Gemeinschaftsbetrieb fand eine Betriebsratswahl statt, bei der vier Listen zur Wahl standen. Drei wahlberechtigte Arbeitnehmer des Betriebs, u.a. die nicht wiedergewählte Vorsitzende des letzten Betriebsrats, forchten die Betriebsratswahl an mit der Begründung, die Geschäftsleitung habe versucht, den Wahlausgang in unzulässiger Weise zu beeinflussen, indem sie die Arbeit der damaligen Betriebsratsvorsitzenden öffentlich diskreditierte. Der Personalleiter der Arbeitgeberin habe geäußert, jeder, der Frau S seine Stimme gebe, begehe Verrat. Ebenso habe er Mitarbeiter angesprochen, ob sie sich zur Wahl stellen. Die Intervention der Geschäftsführung habe zu einer weiteren Liste geführt und damit das Wahlergebnis beeinflusst.

Das Arbeitsgericht wies die Anträge auf Feststellung der Nichtigkeit bzw. Unwirksamkeit der Betriebsratswahl ab. Auf die Beschwerde der Antragsteller hin erklärte das LAG die Wahl für unwirksam. Die dagegen erhobene Rechtsbeschwerde des Betriebsrats und der Arbeitgeberinnen hatte vor dem BAG Erfolg.

Nach § 20 Abs. 2 BetrVG darf niemand die Wahl des Betriebsrats durch Zufügung oder Androhung von Nachteilen oder durch Gewährung oder Versprechen von Vorteilen beeinflussen. Nach dem Urteil des BAG ist danach lediglich jede Benachteiligung oder Begünstigung etwa durch eine finanzielle Unterstützung der Kandidaten mit dem Ziel der Wahlbeeinflussung und der Stimmenkauf der Arbeitnehmer untersagt. Durch diese Vorschrift wird aber nicht jede Handlung oder Äußerung untersagt, die geeignet sein kann, die Wahl zu beeinflussen. Die Beeinflussung muss vielmehr durch Zufügung oder Androhung von Nachteilen oder durch Gewährung oder Versprechen von Vorteilen erfolgen.

§ 20 Abs. 2 BetrVG schützt die innere Willensbildung des Arbeitnehmers, um eine freie Wahlentscheidung zu gewährleisten. Dies erfordert kein striktes Neutralitätsgebot des Arbeitgebers, da die innere Freiheit der Wahlentscheidung grundsätzlich durch das Wahlgeheimnis in § 14 Abs. 1 BetrVG gewährleistet wird.

Kein striktes Neutralitätsgebot des Arbeitgebers.

Im Streitfall wurde die Betriebsratswahl nicht in unzulässiger Weise durch die Geschäftsführer oder leitenden Angestellten beeinflusst, da die Äußerungen und Handlungen des Personalleiters und der Geschäftsleitung weder die Androhung von Nachteilen noch das Versprechen von Vorteilen beinhalteten. Die pauschale Aussage, man begehe Verrat, wenn man Frau S wähle, als auch die Anregung, eine alternative Liste aufzustellen, erfülle nicht die Voraussetzungen einer verbotenen Wahlbeeinflussung.

Kündigung Direktversicherung im laufenden Arbeitsverhältnis BAG, Urteil vom 26.04.2018 (Az.: 3 AZR 586/16)

Der Kläger hatte mit der beklagten Arbeitgeberin eine Entgeltumwandlungsvereinbarung getroffen, wonach die Beklagte jährlich Euro 1.000,00 in eine zugunsten des Klägers bestehende Direktversicherung einzahlte, deren Versicherungsnehmerin die Beklagte ist.

Wegen einer finanziellen Notlage verlangte der Kläger von der Beklagten die Kündigung des Versicherungsvertrags, was diese ablehnte. Seine diesbezügliche Klage blieb in allen Instanzen erfolglos.

Nach der Entscheidung des BAG hat der Kläger kein schutzwürdiges Interesse an der von ihm begehrten Kündigung. Der bloße Geldbedarf eines Arbeitnehmers begründe keinen Anspruch gegen den Arbeitgeber, den Versicherungsvertrag gegenüber der Versicherungsgesellschaft zu kündigen, damit der Arbeitnehmer den Rückkaufwert erhält.

Kein schutzwürdiges Interesse an Kündigung einer Direktversicherung.

Die im Betriebsrentengesetz geregelte Entgeltumwandlung dient dazu, den Lebensstandard des Arbeitnehmers im Alter zumindest teilweise abzusichern. Mit dieser Zwecksetzung wäre es nicht vereinbar, wenn der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber verlangen könnte, die Direktversicherung zu kündigen, um das für den Versorgungsfall angesparte Kapital für den Ausgleich von Schulden zu verwenden.

Kündigung wegen Verdachts der Zugehörigkeit zu radikaler Bewegung LAG Niedersachsen, Urteil vom 12.03.2018 (Az.: 15 Sa 319/17)

Der Kläger war bei der beklagten Volkswagen AG als Montagewerker beschäftigt. Weil er unter dem Verdacht stand, sich dem militanten „Jihad“ anschließen zu wollen, war er zur Kontrolle und Grenzfehndung ausgeschrieben. Eine beabsichtigte Flugreise nach Istanbul wurde deshalb von der Bundespolizei unterbunden und ihm der Reisepass entzogen. Seine hiergegen gerichtete Klage vor dem Verwaltungsgericht blieb erfolglos.

In der Folge kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis fristlos, hilfsweise fristgerecht mit der Begründung, durch das Verhalten des Klägers seien der Betriebsfrieden und die Sicherheit im Unternehmen gefährdet. Zwischenzeitlich ist dem Kläger ein neuer Reisepass ausgestellt worden.

Das Arbeitsgericht hat die Kündigungsschutzklage abgewiesen, das LAG hat ihr stattgegeben, allerdings die Revision zum BAG zugelassen.

Das LAG Niedersachsen urteilte, dass die Kündigung des Arbeitsverhältnisses mit dem Kläger unwirksam war. Der bloße Verdacht einer Zugehörigkeit zur radikal militanten „Jihad-Bewegung“ und der damit begründete präventive Entzug des Reisepasses seien als Grund für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses nicht ohne Weiteres ausreichend. Nur bei einer konkreten Störung des Arbeitsverhältnisses könnten solche Umstände als Kündigungsgrund geeignet sein.

Eine solche konkrete Störung hatte die Beklagte aber nicht aufgezeigt und auch keinen dringenden Verdacht dargelegt, dass der Kläger den Frieden oder die Sicherheit im Betrieb stören könnte. Rein außerdienstliche Umstände können jedoch weder eine fristlose noch eine fristgemäße Kündigung rechtfertigen.

Bloßer Verdacht der Zugehörigkeit zu radikal militanter Bewegung rechtfertigt keine Kündigung.

Urlaubs- und Feiertage sind keine Ausgleichstage nach dem Arbeitszeitgesetz BVerwG, Urteil vom 09.05.2018 (Az.: 8 C 13.17)

Der Arbeitgeber, ein Klinikum, führte für die bei ihm beschäftigten Ärzte sogenannte Arbeitszeitschutzkonten, um die Einhaltung der zulässigen Höchstarbeitszeiten im Jahresdurchschnitt sicherzustellen. Dabei wurden die wöchentliche Höchstarbeitszeit als Soll verbucht und die tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden als Haben. Tage des gesetzlichen Mindesturlaubs wurden so verbucht, als sei an ihnen regulär gearbeitet worden. Darüber hinaus gehende Urlaubstage und auf einen Werktag fallende gesetzliche Feiertage wurden als Ausgleichstage mit einer Arbeitszeit von null Stunden erfasst und dienten damit zum Ausgleich für überdurchschnittlich geleistete Arbeit.

Die Bezirksregierung Köln verbot diese Handhabung, da diese gegen das Arbeitszeitgesetz verstoße. Die dagegen erhobene Klage blieb in allen Instanzen erfolglos.

Das BVerwG urteilte, dass Urlaubstage, auch wenn sie über den gesetzlichen Mindesturlaub hinausgehen, bei der Berechnung der durchschnittlichen Arbeitszeit nach dem Arbeitszeitgesetz nicht als Ausgleichstage gewertet werden dürfen. Aus dem systematischen Zusammenhang des Arbeitszeitgesetzes und des Bundesurlaubsgesetzes ergebe sich, dass als Ausgleichstage nur solche Tage dienen können, an denen der Arbeitnehmer nicht schon wegen Urlaubsgewährung von der Arbeitspflicht freigestellt ist.

Ebenso dürfen auch gesetzliche Feiertage, die auf einen Werktag fallen, nicht bei der Berechnung der durchschnittlichen Arbeitszeit als Ausgleichstage herangezogen werden, da gesetzliche Feiertage keine Werktage und damit grundsätzlich beschäftigungsfrei sind.

Ablehnung eines Teilzeitantrags in Elternzeit wegen Einstellung einer Vertretung ArbG Köln, Urteil vom 15.03.2018 (Az.: 11 Ca 7300/17)

Um eine Einarbeitung zu ermöglichen, hatte der beklagte Arbeitgeber bereits vor dem Mutterschutz der Klägerin eine Ersatzkraft für die geplante, aber noch nicht beantragte Elternzeit eingestellt. Mit dem Antrag auf Elternzeit nach der Geburt ihres Kindes kündigte die Klägerin zugleich an, im zweiten Jahr der Elternzeit in Teilzeit 25 Stunden pro Woche arbeiten zu wollen. Als die Klägerin im zweiten

>

Jahr der Elternzeit die Teilzeitbeschäftigung beantragte, lehnte der Arbeitgeber dies mit der Begründung ab, für die Elternzeit bereits eine Vertretungskraft eingestellt zu haben. Die dagegen gerichtete Klage hatte vor dem Arbeitsgericht Erfolg.

Ein Antrag auf Teilzeit in der Elternzeit kann ein Arbeitgeber gemäß § 15 Abs. 7 S. 1 Nr. 4 BEEG grundsätzlich nur aus dringenden betrieblichen Gründen ablehnen. Die Einstellung einer Ersatzkraft für die Dauer der Elternzeit kann einen solchen Grund darstellen.

Dies gilt jedoch nicht, wenn der Arbeitgeber – wie im Streitfall – Kenntnis von dem Teilzeitwunsch des Arbeitnehmers hat und den Einsatz der Ersatzkraft entsprechend befristen kann. Der Arbeitgeber ist insoweit gehalten, die entsprechenden Erklärungen des Arbeitnehmers abzuwarten, bevor er sich an eine Ersatzkraft bindet. Andernfalls kann er den Teilzeitwunsch nicht aus dringenden betrieblichen Gründen ablehnen.

Einstellung einer Ersatzkraft kann Ablehnung einer Teilzeittätigkeit während Elternzeit rechtfertigen.

Unzulässigkeit des Vorbehalts der Urlaubsgewährung ArbG Chemnitz, Urteil vom 29.01.2018 (Az.: 11 Ca 1751/17)

Die beklagte Arbeitgeberin verlangte von ihren Arbeitnehmern, dass diese zu Beginn des Kalenderjahres Urlaubswünsche von mehr als 5 Tagen in einen Kalender eintragen und eine Woche vor dem jeweiligen Urlaubsantritt einen Urlaubsschein zwecks Genehmigung beim zuständigen Leiter einreichen.

In dem bestätigten Urlaubsplan 2017 war für die Klägerin Urlaub im Zeitraum vom 21.08. bis 08.09.2017 eingetragen. Die Klägerin war vom 31.07. bis 25.08.2017 arbeitsunfähig erkrankt. Ohne einen gesonderten Urlaubsantrag zu stellen, erschien sie ab dem 28.08.2017 nicht zur Arbeit. Nach Anhörung des Betriebsrats kündigte die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis fristlos. Die hiergegen erhobene Kündigungsschutzklage hatte Erfolg.

Das Arbeitsverhältnis ist nicht durch die außerordentliche Kündigung aufgelöst worden, da es bereits an einem wichtigen Grund fehlte. Nach Ansicht des Arbeitsgerichts lag kein Fall von Selbstbeurlaubung vor, da der Klägerin der Urlaub durch die Nichterklärung der Arbeitgeberin zur Eintragung in den Urlaubsplan bereits erteilt war. Dem stand auch die fehlende gesonderte Genehmigung nicht entgegen.

Eine Anweisung, wonach Urlaub eine Woche vor dem geplanten Urlaubstermin gesondert zu beantragen ist, verstößt als Allgemeine Geschäftsbedingung gegen § 307 Absatz 2 Nr. 1 BGB und ist daher unwirksam. Sie benachteiligt die Arbeitnehmer unangemessen, da sie den Arbeitnehmern keine Planungssicherheit gibt und zu einer übermäßigen Berücksichtigung betrieblicher Belange führt. Maßgeblich ist daher die zu Beginn des Jahres erstellte Urlaubsplanung.

Verlangt ein Arbeitgeber von seinen Arbeitnehmern, dass diese zu Beginn des Jahres ihre Urlaubswünsche in einen Urlaubsplan eintragen, hat er innerhalb eines angemessenen Zeitraums über die Wünsche zu entscheiden oder aber diesen zu widersprechen. Bleibt ein zeitnaher Widerspruch aus, dürfen Arbeitnehmer regelmäßig davon ausgehen, dass ihrem Wunsch entsprochen wird. Das Arbeitsgericht Chemnitz hält insoweit einen Zeitraum von einem Monat für angemessenen.

Arbeitnehmer dürfen zeitnahe Entscheidung ihres Urlaubsantrags erwarten.

GLAUBER & PARTNER

Rathausstraße 13 | D - 20095 Hamburg
Tel. + 49 - 40 - 32 33 99 - 0 | Fax + 49 - 40 - 32 33 99 - 11
rechtsanwaelte@glauber.de | www.glauber.de

Ihre Ansprechpartner im Arbeitsrecht sind:

Rechtsanwalt und
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Dr. Dirk Uhlmannsiek

Rechtsanwältin

Anja Krüger