

sfm-arbeitsrecht

aktuell

1. Halbjahr 2015

NEUES vom BAG

Ausschlussfrist – Verwirklichung – fristlose Kündigung – Frage nach Gewerkschaftszugehörigkeit – Zeugnisnoten – Rügefrist bei Betriebsrente – Unterrichtung nach § 99 BetrVG – Zusatzurlaub für Ältere – ordnungsgemäße Beschlussfassung – Männerdiskriminierung durch Bekleidungs Vorschrift – Projektbeurteilung – Mitteilung der Schwerbehinderung – Wahlvorstandsbewerber – TVöD-

Weitere Themen

- ▶ **Alltagshelfer für den BR, S. 3**
- ▶ **Änderungen bei (Familien-) Pflegezeit, S. 4**
- ▶ **Neue BetrSichV, S. 7**
- ▶ **Neues bei Elternzeit und Elterngeld, S. 8**
- ▶ **Frisch am Tisch, S. 8**

1/2 Schritt vor, zwei zurück

Gerade noch reiben wir uns die Augen, weil die Welt trotz **Mindestlohn** bisher nicht untergegangen ist, da müssen wir lernen, dass gerade im ach so christlichen Bayern der Sonntag nach Ansicht des Arbeitsministeriums durchaus durch Streikbrecherpostverteilung

„Damit a Ruah is“

- Schutz der Sonntagsruhe

angereichert werden dürfe (SZ 22.06.2015). Andere Bundesländer schützen da den Sonntag mehr. Verdi Bayern hat hier zwischenzeitlich eine Petition an den Bayerischen Landtag auf den Weg gebracht unter dem Titel: „Damit a Ruah is“ - Schutz der

Sonntagsruhe. Das

Thema hat auch Bedeutung über den aktuellen Tarifkonflikt hinaus. Die Entgrenzung der Arbeit verändert zunehmend die Gesellschaft, und zwar nicht positiv.

Eine andere Frage, nämlich wann **Arbeitnehmerdaten-schutz** wirklich vorangebracht wird, stellt sich für Viele bereits nicht mehr, dafür wird der vormalige Gegner der Vorratsdatenspeicherung Minister Maas nun zum

Verantwortlichen für ein Gesetz zur **Vorratsdatenspeicherung.**

Selbst der Schutz besonderer Berufsgruppen wird dabei nur oberflächlich behauptet.

Daneben nimmt die sog. **Datenschutz-Grundverord-**

nung der EU langsam Gestalt an, die für Verbraucher als positiv dargestellt wird, jedoch im Kern wohl

Arbeitnehmerdaten-schutz reduziert. Hier werden wir auf der Hut sein müssen, da die Diskussion über Beweisverwertungsverbote müßig wird, wenn die notwendige Zweckbindung erhobener Daten entfallen sollte (siehe auch S.6).

Quo vadis Datenschutz

Bei der Frage in welchen Konstellationen und wie lange Leiharbeitnehmer nach Änderung des AÜG eingesetzt werden dürfen, wissen wir zwischenzeitlich, dass der Verstoß gegen „vorübergehend“ ein Verstoß nach § 99 BetrVG ist. Bei der Frage, wie „vorübergehend“ zu interpretieren ist, lassen uns Gesetzgeber und Rechtsprechung bisher im Stich. Auch hier 1/2 Schritt vor... *RA Michael Fleischmann*

BAG-Splitter

2. Halbjahr 2014

Bitte beachten, dass die Wiedergabe stark verkürzt ist und damit eine Übertragung auf ähnliche, nicht identische Fälle immer erst zu prüfen ist.

Das Mindestentgelt nach § 2 der Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen für die Pflegebranche (PflegeArbbV) vom 15. Juli 2010 ist nicht nur für Vollarbeit, sondern auch für Arbeitsbereitschaft und Bereitschaftsdienst zu zahlen.

Das Mindestentgelt nach § 2 PflegeArbbV ist „je Stunde“ festgelegt und knüpft damit an die vergütungspflichtige Arbeitszeit an. Dazu gehören nicht nur die Vollarbeit, sondern auch die Arbeitsbereitschaft und der Bereit-

schaftsdienst. Während beider muss sich der Arbeitnehmer an einem vom Arbeitgeber bestimmten Ort bereithalten, um im Bedarfsfalle unverzüglich die Arbeit aufzunehmen. Zwar kann dafür ein geringeres Entgelt als für Vollarbeit bestimmt werden, von dieser Möglichkeit hat der Verordnungsgeber im Bereich der Pflege aber keinen Gebrauch gemacht.

BAG vom 19. November 2014 - 5 AZR 1101/12 – Bestätigung von LAG Baden-Württemberg vom 28. November 2012 - 4 Sa 48/12; zit. nach PM des BAG Nr. 63/14

BAG vom 16.12.2014 - 9 AZR 295/13 Mindest-Ausschlussfrist ist keine Höchstfrist

Eine vertragliche Ausschlussfrist, die fordert, Ansprüche binnen einer Frist von "mindestens drei Monaten seit Fälligkeit" geltend zu machen, kann nicht als „höchstens“ interpretiert werden. Auch wenn damit eine Höchstfrist beabsichtigt war, geht die Unklarheit zulasten des Arbeitgebers.

Allgemeine Geschäftsbedingungen sind nach den Grundsätzen von Normen entsprechend ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden.

„Der Maßstab, an dem Allgemeine Geschäftsbedingungen zu messen sind, bestimmt sich nach dem Verständnis der beteiligten Verkehrskreise (vgl. BAG 18. März 2008 - 9 AZR 186/07 - Rn. 19, BAGE 126, BAGE Band 126 Seite 187). Zugrunde zu legen sind damit nicht die Verständnismöglichkeiten des konkreten, sondern die des durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders (BAG 24. Oktober 2007 - 10 AZR 825/06 - Rn. 13, BAGE 124, BAGE Band 124 Seite 259).“

BAG vom 16. Dezember 2014 - 9 AZR 295/13 – Aufhebung von LAG Berlin-Brandenburg vom 18. Januar 2013 - 6 Sa 1894/12

BAG vom 11.12.2014 - 8 AZR 838/13 Keine Verwirkung bei reiner Untätigkeit (Schmerzensgeldanspruch bei Mobbing)

Der Schmerzensgeldanspruch wegen Mobbing (§§ 823 Abs. 1, 253 Abs. 2 BGB iVm. Art. 1 Abs. 1, 2 Abs. 1 GG) kann zwar verwirken, dafür genügen jedoch ein bloßes „Zuwarten“ oder die Untätigkeit des Anspruchstellers nicht. Die Verwirkung erfordert sowohl ein Zeit- als auch ein Umstandsmoment.

Ein Unterlassen begründe nur dann ein Umstandsmoment, so der achte Senat, wenn aufgrund zusätzlicher besonderer Umstände eine Pflicht zur zeitnahen Geltendmachung besteht. Eventuelle Beweisschwierigkeiten auf Seiten des Anspruchsgegners sind nicht relevant. Das durch Richterrecht geschaffene Institut der Verwirkung dürfe nicht dazu führen, dass die gesetzliche Verjährung unterlaufen wird.

BAG vom 11. Dezember 2014 - 8 AZR 838/13 – Aufhebung und Rückverweisung von LAG Nürnberg vom 25. Juli 2013 - 5 Sa 525/11; zit. nach PM des BAG Nr. 65/14

BAG vom 20.11.2014 - 2 AZR 651/13 Selbst bei sexueller Belästigung am Arbeitsplatz ist fristlose Kündigung nicht in jedem Fall berechtigt

Das BAG hat hier zunächst den Kündigungsgrund an sich bejaht, dann aber abgewogen. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ist stets zu beachten. Nach § 12 Absatz 3 AGG hat der Arbeitgeber bei Verstößen gegen das Verbot sexueller Belästigungen iSv § 3 Absatz 4 AGG im Einzelfall die geeigneten, erforderlichen und angemessenen arbeitsrechtlichen Maßnahmen - wie Abmahnung, Umsetzung, Versetzung oder Kündigung - zu ergreifen. Welche Maßnahmen er als verhältnismäßig ansehen darf, hängt von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab. Die zu ergreifende Maßnahme muss perspektivisch die Benachteiligung für die Zukunft abstellen, also eine Wiederholung ausschließen. Hier wurde dann die Gesamtsituation bewertet und die Möglichkeit einer Abmahnung.

BAG vom 20.11.2014 - 2 AZR 651/13, Bestätigung von LAG Düsseldorf vom 12. Juni 2013 - 7 Sa 1878/12

BAG vom 19.11.2014 - 5 AZR 1101/12 Mindestentgelt in der Pflegebranche auch für Arbeitsbereitschaft und Bereitschaftsdienst

BAG vom 18.11.2014 - 1 AZR 257/13 Frage nach der Gewerkschaftszugehörigkeit unzulässig aber nicht unterbunden

Die Aufforderung eines Arbeitgebers an die in seinem Unternehmen beschäftigten Arbeitnehmer zu erklären, ob sie einer bestimmten Gewerkschaft angehören, kann die Koalitionsbetätigungsfreiheit der betroffenen Gewerkschaft unzulässig einschränken. Der erste Senat des BAG hat den Antrag gleichwohl insgesamt abgewiesen, da die Anträge der Sparten Gewerkschaft zu pauschal gestellt waren.

BAG vom 18. November 2014 - 1 AZR 257/13 – Aufhebung von Hessisches LAG vom 7. November 2012 - 12 Sa 654/11; zit. nach PM des BAG Nr. 62/14

BAG vom 18.11.2014 - 9 AZR 584/13 Bessere Note als „zur vollen Zufriedenheit“ im Zeugnis muss im Streitfall AN beweisen

Will ein Arbeitnehmer im Zeugnis eine bessere Schlussbeurteilung als „zur vollen Zufriedenheit“, muss er entsprechende Leistungen vortragen und gegebenenfalls beweisen. Dies gilt selbst dann, wenn in der einschlägigen Branche überwiegend gute („stets zur vollen Zufriedenheit“) oder sehr gute („stets zur vollsten Zufriedenheit“) Endnoten vergeben werden.

BAG vom 18. November 2014 - 9 AZR 584/13 - Vorinstanz: LAG Berlin-Brandenburg vom 21. März 2013 - 18 Sa 2133/12; zit. nach PM des BAG Nr. 61/14

BAG vom 21.10.2014 - 3 AZR 690/12 Betriebsrentenanpassung - Wahrung der Rügefrist nach § 16 BetrAVG noch nicht durch Klageerhebung

Nach § 16 Abs. 1 BetrAVG hat der Arbeitgeber alle drei Jahre eine Anpassung der laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zu prüfen und hierüber nach billigem Ermessen zu entscheiden. Will der Versorgungsbe-rechtigte die Anpassungsentscheidung als unrichtig rügen, muss dies vor dem nächsten Anpassungstichtag erfolgen und dem Arbeitgeber zugehen. Eine Klage, die zwar innerhalb dieser Frist bei Gericht eingeht, dem Arbeitgeber aber erst danach zugestellt wird, wahrt diese Frist nicht.

Der dritte Senat stellt sich damit ausdrücklich gegen Tendenzen anderer Senate (zu anderen Ansprüchen) bei denen zunehmend eine Klageeinreichung als fristwahrende Geltendmachung akzeptiert wird.

BAG vom 21. Oktober 2014 - 3 AZR 690/12 – Aufhebung von LAG Berlin-Brandenburg vom 4. April 2012 - 23 Sa 2228/11; zit. nach PM des BAG Nr. 58/14

BAG vom 29.11.2014 – 1 ABR 10/13 Arbeitgeber muss bei § 99 BetrVG Unterlagen aller Bewerbungen vorlegen

Zur Erfüllung der Unterrichts- und Vorlagepflicht nach § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG hat der Arbeitgeber dem Betriebsrat die Informationen zu verschaffen, die dieser benötigt, um sein Recht zur Stellungnahme sachgerecht ausüben zu können. Daher ist so zu unterrichten, dass der BR aufgrund der mitgeteilten Tatsachen in die Lage versetzt wird zu prüfen, ob einer der in § 99 Abs. 2 BetrVG genannten Zustimmungsverweigerungsgründe vorliegt, aber auch um ihm die Möglichkeit zu eröffnen, Anregungen für die Auswahl der Bewerber zu geben und Gesichtspunkte vorzubringen, die aus seiner Sicht für die Berücksichtigung eines anderen als des vom Arbeitgeber ausgewählten Stellenbewerbers sprechen. Das gilt unabhängig davon, ob hierauf eine Zustimmungsverweigerung nach § 99 Abs. 2 BetrVG gestützt werden kann.

Der Arbeitgeber hat die Unterlagen bezüglich aller Stellenbewerber - auch der nicht berücksichtigten oder abgelehnten – vorzulegen, selbst wenn sie offensichtlich oder objektiv für die Stelle un-

Alltagshelfer für den Betriebsrat

Unter „öffentliche Infos“ auf unserer Homepage (<http://www.sfm-arbeitsrecht.de/start/archiv.php>) sind bisher sieben Hinweistexte zur Behandlung von immer wieder auftretenden Fragestellungen erschienen. Die Texte sollen helfen, das jeweilige Thema kurz zu strukturieren und insbesondere die richtigen Beschlüsse zu fassen.

Bisher erschienen:

- Nr.1. Einstellung nach § 99 BetrVG**
- Nr.2. Versetzung nach §§ 99, 95 Abs. 3 BetrVG**
- Nr.3. Eingruppierung/Umgruppierung, § 99 BetrVG**
- Nr.4. Betriebsratsanhörung bei Kündigung, § 102 BetrVG**
- Nr.5. Überstundenanordnung, § 87 Abs. 1 Ziff. 3 BetrVG**
- Nr.6. Die Einigungsstelle, § 76 BetrVG, 98 ArbGG - Grundlagen**
- Nr. 7. Info für den WA, § 109 BetrVG**

Die Dokumente sind auch über die jeweiligen Tweets in unserem Twitter-Account @sfmarbeitsrecht abrufbar.

geeignet sind oder wenn es keine ernsthafte Bewerbung ist.

BAG vom 21.10.2014 - 1 ABR 10/13, Bestätigung von Schleswig-Holstein vom 29. November 2012 - 5 TaBV 8/12

BAG vom 21.10.2014 - 9 AZR 956/12 Zusätzliche Urlaubstage nach Vollendung des 58. Lebensjahres keine Diskriminierung Jüngerer

Ein Arbeitgeber kann älteren Arbeitnehmern jährlich mehr Urlaubstage als den jüngeren gewähren, wenn diese unterschiedliche Behandlung wegen des Alters unter dem Gesichtspunkt des Schutzes älterer Beschäftigter gerechtfertigt ist. Vorliegend wurde die unterschiedliche Behandlung damit begründet, dass die im Produktionsbetrieb bei der Fertigung von Schuhen körperlich ermüdende und schwere Arbeit leistenden Arbeitnehmer nach Vollendung ihres 58. Lebensjahres längerer Erholungszeiten als jüngere Arbeitnehmer bedürften.

BAG vom 21. Oktober 2014 - 9 AZR 956/12 – Bestätigung von LAG Rheinland-Pfalz vom 7. September 2012 - 6 Sa 709/11; zit. nach PM des BAG Nr. 57/14

BAG vom 30.09.2014 - 1 ABR 32/13 BR-Protokoll hat hohen Beweiswert für ordnungsgemäße Beschlussfassung – Gebot der Nichtöffentlichkeit – Inhalt eines Beschlusses zur Zustimmungsverweigerung

Der Arbeitgeber kann zwar die ordnungsgemäße Beschlussfassung des Betriebsrats mit Nichtwissen (pauschal) bestreiten (Anm. d. Red.: nach unserer Auffassung mindestens schlechter Stil, wenn nicht gar Verstoß gegen die vertrauensvolle Zusammenarbeit). Wird dann jedoch aus dem Protokoll die ordnungsgemäße Beschlussfassung des Betriebsrats ersichtlich, bedarf es im Regelfall keiner weitergehenden tatsächlichen Darlegungen oder einer darauf gerichteten Durchführung einer Beweisaufnahme. Vielmehr obliegt es dann dem Arbeitgeber, den Beweiswert der Niederschrift zu erschüttern oder unter Beweisantritt einen für die Führung des Gegenbeweises über das (Nicht-) Vorliegen eines wirksamen Betriebsratsbeschlusses geeigneten Vortrag zu halten.

Ein Verstoß gegen das Gebot der Nichtöffentlichkeit kann zur Unwirksamkeit eines Beschlusses nur führen, wenn ein Sitzungsteilnehmer dies ausdrücklich beanstandet hat.

Der Beschluss über eine Zustimmungsverweigerung nach § 99 BetrVG muss die Zustimmungsverweigerungsgründe nicht umfassen. Die Abfassung des entsprechenden Schreibens nach § 99 Abs. 3 Satz 1 BetrVG obliegt allein dem Betriebsratsvorsitzenden (Anm. d. Red.: bitte trotzdem Gründe skizzieren: „insbesondere weil...“).



Neue Gesetze:

Änderungen in der (Familien)Pflegezeit

Die Pflege naher Angehöriger wird aus arbeitsrechtlicher Sicht in zwei (sich ergänzenden) Gesetzen neueren Datums geregelt: Dem **Pflegezeitgesetz (PflegeZG)** aus dem Jahre 2008 sowie dem **Familienpflegezeitgesetz (FPfZG)** aus dem Jahre 2011.

Der Gesetzgeber ging hierbei davon aus, dass die Mehrheit pflegebedürftiger Menschen so lange wie möglich durch vertraute Angehörige in gewohnter Umgebung oder zumindest ambulant und nicht in einem Pflegeheim versorgt werden möchte (vgl. ErK § 1 PflegeZG, Rn. 1 mit Hinweis auf BR-Drs. 18/07).

Beiden Gesetzen liegt dementsprechend die Intention zu Grunde, die Vereinbarkeit von Beruf und familiärer Pflege zu ermöglichen. Durch das Gesetz zur besseren Vereinbarkeit von Familie, Pflege und Beruf vom 23.12.2014, haben beide Gesetze einige positive Änderungen erfahren, um deren Zielsetzung für die Arbeitnehmer weiter zu optimieren.

Kurzzeitige Arbeitsverhinderung

Grundsätzlich haben Beschäftigte nach § 2 PflegeZG das Recht, bis zu zehn Arbeitstage der Arbeit fern zu bleiben, um in einer akuten Pflegesituation eine bedarfsgerechte Pflege für einen pflegebedürftigen nahen Angehörigen zu organisieren. Dieses Recht gilt gegenüber allen Arbeitgebern, unabhängig von der Größe des Unternehmens.

Pflege „naher Angehöriger“

Der Kreis der „nahen Angehörigen“ wurde **nunmehr erweitert**, vgl. § 7 PflegeZG. Neben Eltern, Großeltern, Schwiegereltern, Ehegatten, Lebenspartnern, Geschwistern, Kindern und Adoptiv- und Pflegekindern (jeweils auch des Ehegatten oder Lebenspartners), Schwiegerkindern und Enkelkindern wurden **neu aufgenommen**: Stiefeltern, Partner einer eheähnlichen oder lebenspartnerschaftsähnlichen Gemeinschaft sowie Schwägerinnen und Schwäger.

Pflegeunterstützungsgeld

Neu eingefügt wurde § 2 Abs. 3 S. 2 PflegeZG, der dem Mitarbeiter einen Anspruch auf eine Lohnersatzleistung, das Pflegeunterstützungsgeld nach § 44 a Abs. 3 SGB XI, zur Seite stellt.

Das Pflegeunterstützungsgeld wird gem. § 44 a Abs. 3 SGB XI auf einen Antrag hin gewährt, der unverzüglich bei der Pflegekasse des pflegebedürftigen Angehörigen zu stellen ist, falls nicht bereits ein anderweitiger Anspruch auf Entgeltfortzahlung gegenüber dem Arbeitgeber besteht. Es beträgt 90 % des Nettoentgeltes.

Freistellung von der Arbeit

Beschäftigt der Arbeitgeber mehr als 15 MA, so besteht nach § 3, 4

weiter auf nächster Seite

BAG vom 30.09.2014 - 1 ABR 32/13, Bestätigung von LAG Baden-Württemberg vom 6. Dezember 2012 - 21 TaBV 3/12

BAG vom 30.09.2014 - 1 ABR 79/12 Zustimmungsverweigerung bei

Übernahme von Leiharbeitnehmern
Beabsichtigt der Entleiher, einen Leiharbeiter mehr als vorübergehend zu beschäftigen, kann der Betriebsrat des Entleiherbetriebs nach § 14 Abs. 3 S. 1 AÜG, § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG die Zustimmung zur Übernahme des Leiharbeitnehmers verweigern. § 1 Abs. 1 S. 2 AÜG ist Verbotsgesetz im Sinne des § 99 Abs. 2 Ziff. 1 BetrVG. Der erste Senat bestätigt damit eine frühere Entscheidung.
BAG vom 30.09.2014 - 1 ABR 79/12, Bestätigung von LAG Niedersachsen vom 19.09.2012 - 17 TaBV 124/11

BAG vom 30.09.2014 - 1 AZR 1083/12

Geschlechtsspezifische Unterscheidung bei Pflicht zur „Cockpit-Mütze“ unwirksam

Arbeitgeber und Betriebsrat können in einer Betriebsvereinbarung das Tragen einer einheitlichen Dienstkleidung regeln. Wird die Dienstkleidung für Arbeitnehmergruppen unterschiedlich ausgestaltet, verlangt der betriebsverfassungsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz, dass eine solche Differenzierung entsprechend dem Regelungszweck sachlich gerechtfertigt ist.

Müssen Piloten eine „Cockpit-Mütze“ tragen, Pilotinnen hingegen nicht, verstößt dies gegen den betriebsverfassungsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz und ist unwirksam.

BAG vom 30. September 2014 - 1 AZR 1083/12 - Vorinstanz: LAG Köln vom 29. Oktober 2012 - 5 Sa 549/11

BAG vom 24.09.2014 - 7 AZR 987/12 Vorübergehender Bedarf bei Anstellung für Projekt nicht automatisch

Auf eine "Projektbefristung" als vorübergehender Bedarf nach § 14 I 2 Nr. 1 TzBfG kann sich der Arbeitgeber nur dann berufen, wenn es sich bei den im Rahmen des Projekts zu bewältigenden Aufgaben um eine auf vorübergehende Dauer angelegte und gegenüber den Daueraufgaben des Arbeitgebers abgrenzbare Zusatzaufgabe handelt. Dies ist nicht der Fall bei Tätigkeiten, die der Arbeitgeber im Rahmen des von ihm verfolgten Betriebszwecks dauerhaft wahrnimmt oder zu deren Durchführung er



... Änderungen in der (Familien)Pflegezeit ...

PflegeZG ein Anspruch auf vollständige oder teilweise Freistellung von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung von maximal sechs Monaten, um einen nahen Angehörigen in häuslicher Umgebung zu pflegen.

Nach dem **neuen** § 3 Abs. 5 PflegeZG sind Beschäftigte auch dann teilweise oder vollständig freizustellen, wenn sie einen minderjährigen pflegebedürftigen nahen Angehörigen in häuslicher oder außerhäuslicher Umgebung betreuen. Zu beachten ist, dass die Pflegezeit aber immer eine Pflegebedürftigkeit voraussetzt; eine schwere Krankheit alleine führt nicht zu einem Anspruch auf Freistellung.

Nach § 3 Abs. 6 PflegeZG, der ebenfalls **neu aufgenommen** wurde, kann auch eine teilweise oder vollständige Freistellung beansprucht werden, um einen nahen Angehörigen in seiner letzten Lebensphase, bei einer begrenzten Lebenserwartung von Wochen oder wenigen Monaten, zu begleiten.

Nach § 2 Abs. 1 FPfZG haben Arbeitnehmer das Recht auf teilweise Freistellung von bis zu 24 Monaten bei Beibehaltung einer Mindestarbeitszeit von 15 Wochenarbeitsstunden, wenn sie einen pflegebedürftigen nahen Angehörigen in häuslicher Umgebung pflegen. Bis zur Änderung des FPfZG durch das Gesetz zur besseren Vereinbarkeit von Familie, Pflege und Beruf war dies nur mit Zustimmung des Arbeitgebers möglich. Dieses **Zustimmungserfordernis ist nunmehr entfallen**. Allerdings besteht der Anspruch auf Freistellung nicht gegenüber Arbeitgebern mit weniger als 25 Beschäftigten ausschließlich der Auszubildenden, vgl. § 2 Abs. 1 S. 4.

Zu beachten ist weiterhin, dass Pflegezeit und Familienpflegezeit gemeinsam die Gesamtdauer von 24 Monaten je pflegebedürftigem nahen Angehörigen nicht überschreiten dürfen, vgl. § 4 Abs. 1 S. 4 PflegeZG bzw. § 2 Abs. 2 FPfZG.

Zinsloses Darlehen

Neu geregelt wurde jeweils die Möglichkeit, für die Zeiten der (teilweisen) Freistellung ein zinsloses Darlehen beim Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben zu beantragen, um Einkommensverluste in dieser Zeit abzufedern, vgl. § 3 FPfZG. Dessen Höhe beträgt grundsätzlich maximal die Hälfte der Differenz zwischen dem Nettoentgelt vor und während der Freistellungsphase. Nach dem Ende der Pflegezeit muss es in Raten wieder zurückgezahlt werden.

Kündigungsschutz

Eine abschließende **Änderung** hat auch der besondere Kündigungsschutz im Zusammenhang mit der Pflegezeit erfahren: Nunmehr ist in § 5 PflegeZG ausdrücklich festgeschrieben, dass der Arbeitgeber das Beschäftigungsverhältnis von der Ankündigung der Inanspruchnahme der Pflegezeit, höchstens jedoch 12 Wochen vor dem angekündigten Beginn, bis zur Beendigung der kurzzeitigen Arbeitsverhinderung nach § 2 PflegeZG oder der Freistellung nach § 3 PflegeZG oder § 2 FPfZG nicht kündigen darf.

RAin Stefanie Duffner

verpflichtet ist. Ist bereits bei Vertragsschluss absehbar, dass die Beschäftigung mit projektbezogenen Aufgaben nicht den wesentlichen Teil der Arbeitszeit in Anspruch nehmen wird, besteht kein anerkanntes Interesse des Arbeitgebers am Abschluss eines nur befristeten Arbeitsvertrags. BAG vom 24.09.2014 - 7 AZR 987/12, Bestätigung von LAG Nürnberg vom 11. Juli 2012 - 4 Sa 82/12

BAG vom 18.09.2014 - 8 AZR 753/13 Nachweis der Benachteiligung wegen des Geschlechts bei einer Bewerbung mit spezifischer Statistik möglich

Für den Nachweis einer mittelbaren Benachteiligung wegen des Geschlechts kann die besondere Benachteiligung des einen Geschlechts durch ein dem Anschein nach neutrales Kriterium mit einem Verweis auf statistische Erhebungen dargelegt werden, jedoch nur wenn die herangezogene Statistik für die umstrittene Fallkonstellation gültig ist.

Vermerke auf einem zurückerhaltenen Lebenslauf (bei Angabe zum Familienstand hinzugefügt „7 Jahre alt“, Unterstreichung der Angabe „ein Kind“) können aber auch als unmittelbare Benachteiligung ausgelegt werden. Hierzu wird das LAG noch einmal verhandeln müssen.

BAG vom 18. September 2014 - 8 AZR 753/13 – Aufhebung und Rückverweisung von LAG Hamm vom 6. Juni 2013 - 11 Sa 335/13; zit. nach PM des BAG Nr. 46/14

BAG vom 18.09.2014 - 8 AZR 759/13 Mitteilung der Schwerbehinderung durch einen Bewerber

Ein schwerbehinderter Mensch, der bei seiner Bewerbung um eine Stelle den besonderen Schutz und die Förderung nach dem SGB IX in Anspruch nehmen will (öffentlicher Arbeitgeber muss einladen nach § 82 S. 2 SGB IX), muss auf die Eigenschaft, schwerbehindert zu sein, im Bewerbungsanschreiben oder unter deutlicher Hervorhebung im Lebenslauf hinweisen. Unauffällige Informationen oder eine in den weiteren Bewerbungsunterlagen befindliche Kopie des Schwerbehindertenausweises sind keine ausreichende Information des angestrebten Arbeitgebers (26.09.2013 - 8 AZR 650/12 - Rn. 30). Die Mitteilung hat bei jeder einzelnen Bewerbung erneut zu erfolgen.

BAG vom 18. September 2014 - 8 AZR 759/13 – Aufhebung von LAG Köln vom 24. Oktober 2012 - 9 Sa 214/12; zit. nach PM des BAG Nr. 45/14

BAG vom 18.09.2014 - 6 AZR 636/13 Keine Altersdiskriminierung durch die Staffelung der Kündigungsfristen nach der Dauer der Betriebszugehörigkeit in § 622 Abs. 2 Satz 1 BGB

Die vom Arbeitgeber einzuhaltende gesetzliche Kündigungsfrist des § 622 Abs. 1 BGB beträgt vier Wochen zum Fünfzehnten oder Ende eines Kalendermonats und verlängert sich gemäß § 622 Abs. 2 Satz 1 BGB bei längerer Betriebszugehörigkeit in mehreren Stufen. Diese Staffelung der Kündigungsfristen verletzt das Verbot der mittelbaren Altersdiskriminierung nicht, da sie das rechtmäßige Ziel, länger beschäftigten und damit betriebstreu, typischerweise älteren Arbeitnehmern durch längere Kündigungsfristen einen verbesserten Kündigungsschutz zu gewährleisten verfolgt.

BAG vom 18. September 2014 - 6 AZR 636/13 – Bestätigung von Hessisches LAG vom 13. Mai 2013 - 7 Sa 511/12; zit. nach PM des BAG Nr. 44/14

BAG vom 05.08.2014 - 9 AZR 878/12 Bezahlte Freistellung zur Pflege erkrankter Kinder nach TVöD

Ein nicht gesetzlich Krankenversicherter, für den der TVöD gilt hat nach § 29 Abs. 1 Satz 1 Buchst. e Doppelbuchst. bb iVm. Satz 2 TVöD Anspruch, bis zu vier Arbeitstage unter Fortzahlung des Entgelts von der Arbeit freigestellt zu werden, wenn ein Kind unter zwölf Jahren schwer erkrankt, eine andere Person zur Pflege oder Betreuung nicht sofort zur Verfügung steht und die Notwendigkeit der Anwesenheit des Be-

schäftigten zur vorläufigen Pflege ärztlich bescheinigt wird. Erkrankt ein anderes Kind des Beschäftigten schwer und sind die übrigen tariflichen Voraussetzungen erfüllt, steht dem Beschäftigten eine weitere bezahlte Freistellung von der Arbeit zu, wenn die in § 29 Abs. 1 Satz 3 TVöD festgesetzte Freistellungsobergrenze von insgesamt fünf Arbeitstagen im Kalenderjahr nicht überschritten wird. (bei gesetzlich Krankenversicherten siehe § 45 SGB V)

BAG vom 5. August 2014 - 9 AZR 878/12 – Aufhebung von Sächsisches LAG vom 22. März 2012 - 9 Sa 487/1; zit. nach PM des BAG Nr. 40/14

BAG vom 31.07.2014 - 2 AZR 505/13 Bewerber für den Wahlvorstand sind noch keine Wahlbewerber – Abgrenzung falscher Tatsachenbehauptungen zu Kritik im Rahmen der Meinungsfreiheit

Arbeitnehmer, die erst für das Amt des Wahlvorstands zur Durchführung einer Betriebsratswahl kandidieren oder vorgeschlagen werden, sind noch keine Wahlbewerber im Sinne des § 15 Abs. 3 Satz 1 KSchG.

Auch im Zusammenhang mit einer geplanten Betriebsratswahl darf ein Arbeitnehmer nicht wesentlich falsche, geschäftsschädigende Behauptungen

Informationsangebote unserer Kooperationspartner silberberger.lorenz.towara und Gaidis Heggemann und Partner

Den Newsletter von silberberger.lorenz.towara kann man direkt von deren Homepage runterladen unter www.slt-arbeitsrecht.de

Die Kollegen von Gaidis Heggemann und Partner bieten auf www.gsp.de die Aufnahme in ihren Newsletter Verteiler und haben dort zusätzlich die Rubrik „Urteil der Woche“.

über die betrieblichen Verhältnisse aufstellen und über digitale Medien verbreiten oder verbreiten lassen. Sachliche Kritik an den betrieblichen Gegebenheiten ist jedoch erlaubt. Für die Grenzziehung kommt es auf den Inhalt und den Kontext der Äußerungen an. Das BAG sah die in einem Video (auf „YouTube“) geäußerte Kritik an Sicherheitsvorkehrungen und Fachkräftemangel als (noch) zulässig an und erklärte die entsprechende Kündigung auch ohne den besonderen Schutz als Wahlbewerber als unwirksam.

BAG vom 31. Juli 2014 - 2 AZR 505/13 – Aufhebung und (hinsichtlich weiterer Kündigung) Zurückweisung LAG Hamm vom 15. März 2013 - 13 Sa 6/13; zit. nach PM des BAG Nr. 38/14

BAG vom 03.07.2014 - 6 AZR 1067/12 Stufenzuordnung nach TVöD bei einer Höhergruppierung im Anschluss an eine vorübergehende Übertragung der höherwertigen Tätigkeit

Grundrechte in Gefahr

Vorratsdatenspeicherung droht

Der AK Vorrat hat unter www.vorratsdatenspeicherung.de umfangreiche Informationen zu dem Thema bereitgestellt. Siehe auch die Entschließung der Konferenz der Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder unter <https://www.datenschutzzentrum.de/artikel/907-Gegen-den-Gesetzentwurf-zur-Vorratsspeicherung-von-Telekommunikationsverkehrsdaten-bestehen-erhebliche-verfassungsrechtliche-Bedenken.html>

EU-Datenschutz-Grundverordnung

Nicht nur auf nationaler Ebene, sondern auch über die europäische Ebene drohen Einschränkungen im Datenschutz, teils unter positiven Überschriften, wie z.B. bei der DS-GVO. Die Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit Andrea Voßhoff erklärt: „So sollen einmal erhobene Daten sehr weitgehend auch dann für andere Zwecke weiterverarbeitet werden dürfen, wenn der neue Zweck mit dem ursprünglichen nicht vereinbar ist. Damit wird das Prinzip der Zweckbindung stark aufgeweicht. Zudem wurde der Grundsatz der Datensparsamkeit gestrichen, der die Datenverarbeiter dazu verpflichtet, die Verarbeitung personenbezogener Daten auf ein Mindestmaß zu beschränken. Auch wurden die Anforderungen an die Einwilligung des Betroffenen in einer Weise relativiert, die es gerade global agierenden Internetunternehmen ermöglicht, weitreichende Datenverarbeitungsbefugnisse ohne eine ausdrückliche Einwilligung des Nutzers für sich zu reklamieren.“ (Quelle: <http://www.bfdi.bund.de>)

Nach § 17 Abs. 4 Satz 4 TVöD-AT beginnt bei einer Höhergruppierung die Stufenlaufzeit in der höheren Entgeltgruppe erst mit dem Tag der Höhergruppierung. Dies gilt selbst dann, wenn zuvor dieselbe Tätigkeit bereits vorübergehend verrichtet wurde und deshalb mit einer persönlichen Zulage gemäß § 14 TVöD-AT vergütet wurde.

BAG vom 3. Juli 2014 - 6 AZR 1067/12, Bestätigung von LAG Mecklenburg-Vorpommern vom 26. September 2012 - 2 Sa 103/12; zit. nach PM des BAG Nr. 34/14

**BAG vom 03.07.2014 - 6 AZR 753/12
Seit 2008 höherer Gehaltsverlust bei Herabgruppierung aus individueller Endstufe im Bereich des TV-L**

Für Herabgruppierungen seit 1. November 2008 gilt § 17 Abs. 4 Satz 4 TV-L. Danach ist die oder der Beschäftigte auch im Fall der Herabgruppierung aus einer individuellen Endstufe (Gehalt als Besitzstand über höchster Stufe) höchstens der Endstufe der niedrigeren Ent-

geltgruppe zuzuordnen. Eine anderweitige Norm im TVÜ gilt seither nicht mehr. Es wird also keine neue individuelle Endstufe mehr bestimmt.

BAG vom 3. Juli 2014 - 6 AZR 753/12, Bestätigung von LAG Mecklenburg-Vorpommern vom 23. Juli 2012 - 2 Sa 340/11; zit. nach PM des BAG Nr. 33/14

*Bearbeitung: RA M. Fleischmann
– Juni 2015*

Neues zum Arbeitsschutz:

- neue Betriebssicherheitsverordnung seit 01.06.2015 -

Die Betriebssicherheitsverordnung stellt in 24 Paragraphen und drei Anlagen Regeln für den sicheren Einsatz von Arbeitsmitteln und Maschinen auf. Die nun in Kraft getretenen Änderungen betreffen z. B. die Gefährdungsbeurteilung, Unterweisung und Instandhaltung.

Dabei geht es etwa um Vorschriften zur Instandhaltung von Maschinen und Anlagen, deren Prüfung und Prüfverfahren durch befähigte Personen/ Sachverständige, den Umgang mit besonderen Betriebszuständen - wie Betriebsstörungen und Eingriffe durch das Personal - und das Verhindern der Manipulation von Schutzvorrichtungen. Weitere Neuregelungen betreffen den Einsatz von Kränen, das Betreiben von Aufzugssystemen oder den Explosionsschutz.

§ 1 Abs. 1 BetrSichV beschreibt drei zentrale Elemente, nämlich

1. die Auswahl der geeigneten Arbeitsmittel und deren sichere Verwendung
2. die für den vorgesehenen Verwendungszweck geeignete Gestaltung von Arbeits- und Fertigungsverfahren sowie
3. die Qualifikation und Unterweisung der Beschäftigten.

Dies führt dann zur Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG, für die Vorgaben nun (zusätzliche) Vorgaben

in § 3 BetrSichV verankert sind. Einbeziehung von psychischen Belastungen wie auch ergonomischer und alters-wie auch altersgerechter Gestaltung.

Daneben gibt es weitere Neuerungen zur strengeren Prüfung von Aufzugsanlagen, vorgeschriebene Alarmsysteme, neue Anforderungen für die Betriebserlaubnis für Betreiber von überwachungsbedürftigen Anlagen, Beseitigung bisheriger Doppelregelungen in verschiedenen Normen, konkrete Prüfvorschriften für besonders gefährliche Arbeitsmittel.

Für Betriebs- oder Personalräte stellt sich dieses Thema, weil sie ja die Aufgabe haben, die Einhaltung der zugunsten der Arbeitnehmer getroffenen Normen zu überwachen. Auch bei Veränderung von Arbeitsplätzen und -verfahren gibt es Beratungsrechte und schließlich die Mitbestimmung beim Gesundheitsschutz.

Mehr zum Thema unter

- www.baua.de (dort findet man den Normtext an sich, eine Synopse zum Vergleich mit der Version 2002 sowie einen Link zu Leitlinien des LASI (Länderausschuss für Arbeitsschutz und Sicherheitstechnik), die jedoch noch nicht die Neuregelung beinhalten.
- Pieper in „Gute Arbeit“ Heft Juni

Michael Fleischmann, RA



Neues bei Elternzeit und Elterngeld

Für Eltern, deren Kinder ab dem 01.07.2015 geboren werden, kommen wichtige Änderungen im BEEG zur Anwendung. Diese sollen Eltern sowohl im Bereich der Elternzeit wie auch beim Bezug von Elterngeld mehr Flexibilität bei der Vereinbarkeit von Beruf und Familie bieten. Auch die Regelung zum Teilzeitananspruch während der Elternzeit wurde nachgebessert. Praxisrelevant dürften insbesondere folgende Neuerungen sein:

Übertragung von Elternzeit auf späteren Zeitraum

Statt wie bisher zwölf Monate können künftig 24 Monate Elternzeit auf den Zeitraum zwischen dem dritten und achten Lebensjahr des Kindes übertragen werden (§ 15 Abs. 2 S. 2 BEEG). Und: Die Zustimmung des Arbeitgebers ist nicht mehr erforderlich. Es reicht eine entsprechende Mitteilung an den Arbeitgeber. Allerdings muss der Elternzeitanspruch für Zeiten ab dem dritten Geburtstag des Kindes nunmehr mit einer Ankündigungsfrist von 13 Wochen anstatt von 7 Wochen geltend gemacht werden (§ 16 Abs. 1 S. 1 Ziff. 2 BEEG).

Elterngeld Plus

Der bisherige (und weiterhin bestehende) Anspruch auf Basiselterngeld wird ergänzt durch das sog. Elterngeld Plus.

Die Problematik bei der derzeitigen Elterngeldregelung ist, dass sie zwar durch die sog. Partnermonate einen Anreiz dazu liefert, dass beide Eltern (nacheinander) Elternzeit nehmen. Dass beide Eltern gleichzeitig Elternzeit nehmen ist zwar rechtlich möglich, aber wegen des doppelten Anspruchsverbrauchs bei gleichzeitiger Anrechnung von Erwerbseinkommen im Bezugszeitraum oft wenig attraktiv.

Nach der Neuregelung in § 3 Abs. 3 BEEG ist es nunmehr möglich den Anspruchszeitraum bei Halbierung des Basiselterngeldbetrags auf das Doppelte (d.h. 28 Monate) zu verlängern. Zudem kann die zeitliche Verteilung auf die Elternteile vollständig variabel

gestaltet werden. Hinzu tritt ggf. ein sog. Partnerschaftsbonus (§ 3 Abs. 4 S. 3 BEEG).

Teilzeit in Elternzeit

Bereits jetzt können Arbeitnehmer(innen) in Betrieben mit mehr als 15 Beschäftigten während der Elternzeit unter gegenüber dem allgemeinen Teilzeitananspruch nach dem TzBfG erleichterten Voraussetzungen eine Teilzeittätigkeit verlangen. Der Arbeitgeber darf diese nur verweigern, wenn dringende betriebliche Gründe dem entgegen stehen. Schwierig gestaltet sich jedoch in der Praxis die Durchsetzung dieses Anspruchs. Nicht selten kommt es vor, dass Arbeitgeber auf ein Teilzeitverlangen –trotz einer gesetzlich hierfür vorgesehenen Frist– gar nicht reagieren und eine Anspruchsdurchsetzung damit verzögern und faktisch verhindern. Dem schiebt die Neuregelung des § 15 Abs. 7 S. 5 BEEG künftig einen Riegel vor. Lehnt der Arbeitgeber ein Teilzeitverlangen nicht fristgerecht ab, gilt die Zustimmung als erteilt.

Anmerkung: Die o.g. Änderungen sind zwar bereits zum 01.01.2015 in Kraft getreten, gelten jedoch aufgrund der Übergangsregelung in § 27 Abs. 1 S. 2 BEEG erst für Kinder, die ab 01.07.2015 geboren werden.

Barbara Renkl. RAin

Frisch am Tisch:

LAG Hamm vom 16.03.2015 – 13 TaBVGa 3/15 – Konkurrenz von Wahlvorständen

Die Existenz eines rechtmäßig gewählten Wahlvorstands führt dazu, dass ein für dieselbe Organisationseinheit gebildeter weiterer Wahlvorstand keine wirksamen Wahlen durchführen kann, die zweite (Konkurrenzwahl) wäre nichtig.

Maßgeblich für die Frage, wer der erste Wahlvorstand ist, ist der Zeitpunkt, zu dem zu einer Betriebsversammlung zwecks Wahl eines Wahlvorstandes eingeladen wurde, nicht

die Wahlvorstandswahl, da sonst eine „Konkurrenzeinleitung“ die erste Einleitung stets überholen könnte.

+++

LAG Berlin-Brandenburg vom 09.01.2015 - 6 Sa 1343/14, 6 Sa 1953/14 - keine Ausschlussfrist bei Lohnwucher

Bei Lohnwucher gem. § 138 BGB gelten vertragliche Ausschlussfristen für die Nachforderung darauf basierenden Gehalts §§ 611, 612 Abs. 2 BGB nicht.

+++

LAG Mecklenburg-Vorpommern vom 19.02.2015 - 5 Sa 138/14

Das Arbeitszeitkonto eines Leiharbeitnehmers darf im Falle fehlender Beschäftigungsmöglichkeit nicht einseitig durch den Arbeitgeber belastet werden. Das würde dazu führen, dass das unternehmerische Risiko der fehlenden Einsatzmöglichkeit auf den Arbeitnehmer abgewälzt wird. § 11 IV 2 AÜG verbietet dies.

+++

VG Berlin vom 24.03.2015 - 14 K 184.14 - Arbeitszeitgesetz

ArbZG gilt auch für alternierende Rund-um-die-Uhr-Betreuung in Wohngruppen.

Das Arbeitszeitgesetz ist auch auf beschäftigte Erzieherinnen und Erzieher in Wohngruppen mit alternierender Rund-um-die-Uhr-Betreuung anwendbar. Es liegt kein Zusammenleben in häuslicher Gemeinschaft vor.

+++

LAG Hamm vom 20.02.2015 - 13 Sa 1386/14 - BR-Tätigkeit und ArbZG

Eine Minderung des Arbeitsentgelts von Mitgliedern des Betriebsrates darf nach § 37 Abs. 2 BetrVG auch dann nicht eintreten, wenn eine Betriebsrätstätigkeit außerhalb der Arbeitszeit liegt, sie aber die Erbringung der Arbeitsleistung unmöglich bzw. unzumutbar gemacht hat.

Wenngleich das Arbeitszeitgesetz nicht unmittelbar Anwendung findet, ist dessen Schutzzweck, u.a. bzgl. der Ruhepausenregelung zu beachten. Muss ein Betriebsratsmitglied daher eine Nachtschicht vorzeitig beenden, um ausgeruht an der BR-Sitzung des Folgetages teilnehmen zu können, ist die Ausfallzeit zu bezahlen.

+++

ArbG München vom 25.03.2015 - 38 BV 228/14 - Wochenfrist bei Einstellung

Der AG muss bei Einstellungen den BR spätestens eine Woche vor der geplanten Durchführung nach § 99 Abs. 1 BetrVG unterrichten. Erfolgt dies nicht rechtzeitig, beginnt die Frist nach Abs. 3 nicht zu laufen und die Maßnahme hat zu unterbleiben. Auch eine Zustimmungsersetzung durch das Arbeitsgericht kommt dann nicht in Betracht. Etwas anderes kann allenfalls bei Vorliegen der Voraussetzungen nach § 100 BetrVG gelten, wenn dem Arbeitgeber die Einhaltung der Wochenfrist in besonderen Ausnahmefällen nicht zumutbar ist. fl

Impressum:

sfm-arbeitsrecht *aktuell* wird herausgegeben von seebacher.fleischmann.müller - kanzlei für arbeitsrecht, seidlstr. 30, 80335 münchen
tel.: +49 (0) 89 - 23 000 50 - fax: +49 (0) 89 - 23 000 511 - mail: kanzlei@sfm-arbeitsrecht.de

Redaktion: Michael Fleischmann (verantwortlich i.S.d.P.), Stefanie Duffner, Barbara Renkl, Dank auch an die Korrekturleser/innen

Hinweis: Die hier wiedergegebenen Rechtsansichten und Meinungen sind subjektiv. Ob und in welchem Umfang eine Übertragung auf konkrete Einzelfälle zu den gleichen juristischen Konsequenzen führt, wie hier angenommen, muss stets im Einzelnen geprüft werden. Auch die Wiedergabe von Rechtsprechung von Gerichten erfolgt zwar nach bestem Wissen und Gewissen, Fehler bleiben jedoch vorbehalten, gerade angesichts der Verkürzung der Aussagen.

alte Ausgaben der sfm-aktuell unter <http://www.sfm-arbeitsrecht.de/start/archiv.php>

mehr Entscheidungen, insbes. vom ArbG und LAG München unter: <http://www.sfm-arbeitsrecht.de/mandanteninfo/mandanteninfo.html> Benutzername „Betriebsrat“ und Passwort „sfm-muc“

und noch mehr auf twitter @sfmarbeitsrecht

Die Weitergabe an Interessierte ist ausdrücklich gestattet