



## INHALT

### Frage des Monats

- » Erst ermahnen, dann abmahnen?

### Schwerpunktthema

- » Arbeitsstättenverordnung 2016

### Aktuelle Entscheidungen

- » I. Verfall von Urlaubsansprüchen bei Untätigkeit des Arbeitnehmers?
- » II. Anspruch auf Erteilung eines wohlwollenden Zeugnisses?
- » III. Gesetzlicher Mindestlohn
- » IV. Sind Rotkreuzschwester Arbeitnehmer im Sinn der europäischen Leiharbeitsrichtlinie?

### Wissenswertes

- » Entgelttransparenzgesetz wirft seine Schatten voraus
- » Verstärkung des Kündigungsschutzes schwerbehinderter Menschen bereits seit 1.1.2017!

### Der besondere Seminartipp

- » Rhetorik-Atelier: Reden wie die Profis

### Praxistipp

- » 5 Tipps für eine gelungene Betriebsversammlung

### Inhouse-Service

- » Poko bei Ihnen vor Ort

### Aktuelle Seminare

- » in Kürze
- » für besondere Zielgruppen

### Meistgeklickter Artikel des letzten Newsletters

- » Versetzung und Änderungskündigung

## Liebe Leserin, lieber Leser,



die gute Nachricht vorweg: Laut der DAK mussten sich Arbeitnehmer im letzten Jahr weniger krankschreiben lassen als noch im Jahr zuvor. Allerdings sind immer mehr Ausfälle auf psychische Erkrankungen zurückzuführen. Bei Männern rückten sie auf Platz zwei der Krankschreibungen vor, bei den Frauen sogar auf Platz eins.

Mit der neuen Arbeitsstättenverordnung reagiert der Gesetzgeber nun weitergehend auf diese Tendenz, indem er dort - wie vor geraumer Zeit schon im Arbeitsschutzgesetz - verankert, dass der Arbeitgeber bei der Gefährdungsbeurteilung verpflichtet ist, nicht nur physische sondern auch psychische Belastungen zu berücksichtigen. Was sich insgesamt alles mit der neuen Arbeitsstättenverordnung ändert, ist dieses Mal unser Schwerpunktthema.

Außerdem geben wir Ihnen Tipps für eine gelungene Betriebsversammlung und wir zeigen Ihnen, welche Auswirkungen das neue Entgelttransparenzgesetz haben könnte.

Viele Grüße aus Münster

Kerstin Heinz

Fachbereiche Recht aktuell, Grundlagenseminare, Arbeitszeit/Entgelt, Soziales/Gesundheit

### PS: Tablet, Bücher oder Spende - Entscheiden Sie selbst!



In » **ausgewählten Seminaren** können Sie Ihr Starter-Kit ergänzen:

Wählen Sie für Ihre Betriebsratsarbeit ein **10-Zoll Android QuickPad** mit WLAN, UMTS, 16 GB Speicher und vielem mehr.

**ODER:** Sie erhalten zwei

ergänzende Fachbücher

**ODER:** Wir spenden einen adäquaten Betrag an die Kinder Nothilfe

Wählen können Sie z.B. in diesen Seminaren:

- » **Einführung BetrVG I**
- » **Einführung in das Arbeitsrecht I**

» **Alle Seminare mit Starter-Kit**

## Frage des Monats

### Erst ermahnen, dann abmahnen?



Um diese Frage zu klären, sollten wir uns erst einmal die Unterschiede zwischen einer Ermahnung und einer Abmahnung näher anschauen. Eine Ermahnung kann durchaus auch eine Abmahnung sein. Es kommt nämlich, wie so oft im Leben, nicht auf das Äußere an, sondern auf die inneren Werte. Die machen hier den Unterschied.

Eine Abmahnung liegt immer dann vor,

- wenn der Arbeitgeber ein bestimmtes Verhalten des Arbeitnehmers als Verstoß gegen seine arbeitsvertraglichen Pflichten beanstandet
- er den Arbeitnehmer dazu auffordert, dieses Verhalten in Zukunft zu unterlassen, und
- wenn er deutlich macht, dass im Wiederholungsfall mit einer Kündigung zu rechnen ist.

Eine Ermahnung enthält dagegen in den meisten Fällen nicht die Androhung einer Kündigung. Es fehlt also an der Warnfunktion. Vergleichen wir also die Ermahnung mit der Abmahnung, so stellt die Ermahnung das mildere Mittel dar. So sah es auch der Arbeitnehmer in einem Rechtsstreit, den das Landesarbeitsgericht Köln AZ. 12 Sa 381/16 mit Urteil vom 20.09.2016 entschieden hat. Dieser war der Auffassung, dass der Arbeitgeber vor Ausspruch einer Abmahnung erst als milderes Mittel eine Ermahnung hätte aussprechen müssen und die Abmahnung aus diesem Grund rechtswidrig sei. Dies sah das LAG Köln aber nicht so. Denn eine derartige Ausweitung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes übersieht, dass gerade die Abmahnung selbst ihre Rechtfertigung im Verhältnismäßigkeitsgrundsatz hat. Die Abmahnung ist gegenüber der Kündigung bereits das mildere Mittel.

Zwar ist der Arbeitgeber berechtigt, bei leichterem Fehlverhalten zunächst eine Ermahnung vor einer Abmahnung auszusprechen. Eine rechtliche Verpflichtung hierzu besteht aber nicht. Auch leichteres Fehlverhalten berechtigt den Arbeitgeber regelmäßig zum Ausspruch einer Abmahnung.

Die Frage des Monats können wir diesmal also mit einem Nein beantworten.

## Schwerpunktthema

### Die neue Arbeitsstättenverordnung 2016



#### Was hat sich geändert?

von **Georg Lorenz**  
Abteilungsleiter Recht am Staatlichen Bauamt Nürnberg

Die Arbeitsstättenverordnung (ArbStättV) ist bereits seit 01.05.1976 in Kraft und damit eine der ältesten Arbeitsschutzvorschriften. Ziel der ArbStättV ist der Schutz der Beschäftigten vor den Gefahren für ihre Sicherheit und Gesundheit, die von der Einrichtung und dem Betreiben von Arbeitsstätten ausgehen (vgl. § 1 Abs. 1 ArbStättV).

Der Begriff der Arbeitsstätte ist weit gefasst und umfasst alle Orte in Gebäuden oder im Freien, die sich auf dem Gelände eines Betriebs befinden, sowie Orte auf Baustellen, die zur Nutzung für Arbeitsplätze vorgesehen sind oder zu denen die Beschäftigten im Rahmen ihrer Arbeit Zugang haben (vgl. § 2 Abs. 1 und 2 ArbStättV).

Nun wurde die **geänderte ArbStättV 2016** am 02.12.2016 im Bundesgesetzblatt verkündet und ist seit **03.12.2016 in Kraft**.

Der Gesetzgeber hatte die ArbStättV im Jahr 2004 erstmals umfassend geändert. Die Neuregelung der ArbStättV (ArbStättV 2004) ist seit 25.08.2004 in Kraft. Nach einer weiteren, substantiellen Änderung im Jahr 2010 wurde Ende 2014 von der Bundesregierung ein Entwurf für eine weitere Novellierung vorgelegt. Dieser Entwurf wurde

nach heftiger Kritik der Arbeitgeberverbände ("bürokratischer Irrsinn in Absurdistan", so Arbeitgeberpräsident Ingo Kramer) zunächst wieder zurückgezogen. Im November 2016 wurde letztendlich die nun in Kraft getretene Novellierung von Bundesregierung und Bundesrat gebilligt.

## **I. Die wesentlichen Änderungen im Überblick**

### **1. Einbeziehung der Telearbeitsplätze in den Anwendungsbereich der ArbStättV**

Ein wesentlicher Bestandteil der Neuregelung ist die Einbeziehung der Telearbeitsplätze in den Anwendungsbereich. Bisher waren Telearbeitsplätze in der Privatwohnung der Beschäftigten von der ArbStättV ausgenommen.

Telearbeitsplätze im Sinne des ArbStättV sind vom Arbeitgeber fest eingerichtete Bildschirmarbeitsplätze im Privatbereich der Beschäftigten, für die der Arbeitgeber mit den Beschäftigten eine wöchentliche Arbeitszeit vereinbart und die Dauer der Einrichtung festgelegt hat (vgl. § 2 Abs. 7 Satz 1 ArbStättV). Die ArbStättV gilt damit nur für die "klassische" Telearbeit, mobiles Arbeiten von zu Hause wird nicht erfasst.

Ein Telearbeitsplatz ist vom Arbeitgeber erst dann eingerichtet, wenn der Arbeitgeber mit dem Beschäftigten die Bedingungen der Telearbeit arbeitsvertraglich oder durch eine andere Vereinbarung festgelegt hat und die benötigte Ausstattung des Telearbeitsplatzes mit Mobiliar und Arbeitsmitteln einschließlich der Kommunikationseinrichtungen durch den Arbeitgeber oder eine von ihm beauftragte Person im Privatbereich des Beschäftigten bereitgestellt und installiert ist (vgl. § 2 Abs. 7 Satz 2 ArbStättV).

Der Arbeitgeber ist zwar grundsätzlich auch für die Sicherheit und Gesundheit der Beschäftigten an Telearbeitsplätzen verantwortlich. Er hat jedoch nur begrenzte Rechte und Möglichkeiten, die Arbeitsumgebung im Privatbereich zu beeinflussen. Die Geltung der ArbStättV für Telearbeitsplätze ist deshalb auf die Regelungen in § 3, § 6 und Nr. 6 des Anhangs beschränkt (vgl. § 1 Abs. 3 ArbStättV). Den Arbeitgeber treffen danach folgende Pflichten:

- Durchführung einer Gefährdungsbeurteilung nach § 3 ArbStättV bei der erstmaligen Einrichtung des Telearbeitsplatzes,
- Unterweisung der Beschäftigten nach § 6 ArbStättV,
- Umsetzung der Maßnahmen zur Gestaltung von Bildschirmarbeitsplätzen in Nr. 6 des Anhangs der ArbStättV bei der Einrichtung und dem Betrieb des Telearbeitsplatzes.

Die Durchführung einer Gefährdungsbeurteilung sowie die Unterweisung der Beschäftigten ist nur erforderlich, soweit der häusliche Telearbeitsplatz von dem Arbeitsplatz des Beschäftigten im Betrieb abweicht.

### **2. Berücksichtigung der psychischen Belastungen bei der Gefährdungsbeurteilung**

§ 3 ArbStättV verpflichtet den Arbeitgeber zur Durchführung einer Gefährdungsbeurteilung. Gegenstand der Gefährdungsbeurteilung sind sämtliche Gefährdungen, denen die Beschäftigten beim Einrichten und Betreiben der Arbeitsstätte ausgesetzt sind oder ausgesetzt sein können. Bei der Beurteilung der Gefährdungen hat der Arbeitgeber auch die Auswirkungen der Arbeitsorganisation und der Arbeitsabläufe in der Arbeitsstätte zu berücksichtigen.

Neu aufgenommen in die ArbStättV 2016 wurde eine Regelung zur Berücksichtigung der psychischen Belastungen bei der Gefährdungsbeurteilung. Nach § 3 Abs. 1 Satz 3 ArbStättV muss der Arbeitgeber bei der Gefährdungsbeurteilung neben den physischen auch die psychischen Belastungen berücksichtigen. Der Gesetzgeber hat damit – in Anlehnung an das Arbeitsschutzgesetz (vgl. § 5 Abs. 3 Nr. 6 ArbSchG) – klargestellt, dass der Gesundheitsbegriff sowohl die physische als auch die psychische Gesundheit umfasst und beide Elemente bei der Beurteilung der Arbeitsbedingungen zu berücksichtigen sind.

### **3. Ergonomische Gestaltung der Arbeitsplätze**

Neu ist außerdem die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Berücksichtigung der ergonomischen Anforderungen der Arbeitsbedingungen bei der Einrichtung und dem Betrieb der Arbeitsstätte (vgl. § 3a Abs. 1 ArbStättV). Grundlage für die vom Arbeitgeber zu treffenden Maßnahmen ist das Ergebnis der Gefährdungsbeurteilung. Der Gesetzgeber hat damit klargestellt, dass die Arbeitsplatzergonomie ein wichtiger Teilaspekt des betrieblichen Gesundheitsschutzes ist. Die Anforderungen der Arbeitsplatzergonomie sind nicht nur bei der Anordnung der einzelnen Arbeitsmittel zu berücksichtigen (z.B. im Hinblick auf die Bewegungsfreiheit am Arbeitsplatz, Türmaße, Gangbreiten, Geländerhöhen, Fluchtwegbreiten, Anordnung der Schreibtische und des Bildschirms etc.). Es geht vielmehr um die ergonomische Gestaltung des gesamten Arbeitsplatzes und des Arbeitsraumes. Dabei spielen auch die richtige Beleuchtung, das Raumklima und die Arbeitsorganisation eine Rolle.

### **4. Neue Regelung zur Unterweisung der Beschäftigten**

Neu aufgenommen in die ArbStättV wurde eine spezielle Regelung zur Unterweisung der Beschäftigten in § 6.

Der Arbeitgeber muss den Beschäftigten ausreichende und angemessene Informationen anhand der Gefährdungsbeurteilung zur Verfügung stellen und sie anhand dieser Informationen unterweisen (vgl. § 6 Abs. 1 bis 3 ArbStättV). Die Unterweisung muss folgende Themen umfassen:

- das bestimmungsgemäße Betreiben der Arbeitsstätte,
- alle gesundheits- und sicherheitsrelevanten Fragen im Zusammenhang mit der Tätigkeit der Beschäftigten,
- Maßnahmen, die zur Gewährleistung der Sicherheit und zum Schutz der Gesundheit der Beschäftigten durchgeführt werden müssen,
- arbeitsplatzspezifische Maßnahmen bei Tätigkeiten auf Baustellen oder an Bildschirmgeräten,
- Maßnahmen im Gefahrenfall, insbesondere die Bedienung von Sicherheits- und Warneinrichtungen, die Erste Hilfe und die dazu vorgehaltenen Mittel und Einrichtungen sowie den innerbetrieblichen Verkehr,
- Maßnahmen der Brandverhütung und der Verhaltensmaßnahmen im Brandfall, insbesondere die Nutzung der Fluchtwege und Notausgänge.

Diejenigen Beschäftigten, die Aufgaben der Brandbekämpfung übernehmen, hat der Arbeitgeber in der Bedienung der Feuerlöscheinrichtungen zu unterweisen.

Die Unterweisung muss vor Aufnahme der Tätigkeit stattfinden. Danach muss sie mindestens einmal jährlich wiederholt werden. Die Unterweisung muss ferner unverzüglich wiederholt werden, wenn sich die Tätigkeiten der Beschäftigten, die Arbeitsorganisation, die Arbeits- und Fertigungsverfahren oder die Einrichtungen und Betriebsweisen in der Arbeitsstätte wesentlich verändern und die Veränderung mit zusätzlichen Gefahren verbunden ist (vgl. § 6 Abs. 4 ArbStättV).

## **5. Sichtverbindung nach außen für Arbeitsräume**

Bisher enthielt die ArbStättV in Nr. 3.4 Abs. 1 des Anhangs nur die Vorgabe, dass Arbeitsstätten möglichst ausreichend Tageslicht erhalten müssen. Die früher in der ArbStättV 1975 enthaltene Forderung nach einer Sichtverbindung nach außen wurde nicht in die ArbStättV 2004 übernommen. Diesen viel kritisierten Mangel hat der Gesetzgeber mit der Neufassung von Nr. 3.4 des Anhangs in der ArbStättV 2016 korrigiert.

Danach dürfen nur solche Räume als Arbeitsräume betrieben werden, die möglichst ausreichend Tageslicht erhalten und eine Sichtverbindung nach außen haben (vgl. Nr. 3.4 Abs. 1 Satz 1 des Anhangs der ArbStättV). Gleiches gilt auch für Pausen- und Bereitschaftsräume sowie Unterkünfte (vgl. Nr. 3.4 Abs. 2 Satz 1 des Anhangs der ArbStättV). Kantinen sollen möglichst ausreichend Tageslicht erhalten und eine Sichtverbindung nach außen haben (vgl. Nr. 3.4 Abs. 2 Satz 2 des Anhangs der ArbStättV).

Ausgenommen von der zwingenden Vorgabe einer Sichtverbindung nach außen sind fünf Gruppen von Arbeitsräumen (vgl. Nr. 3.4 Abs. 1 Satz 2 des Anhangs der ArbStättV):

- Arbeitsräume, bei denen betriebs-, produktions- oder bautechnische Gründe Tageslicht oder einer Sichtverbindung nach außen entgegenstehen,
- Räume, in denen sich Beschäftigte zur Verrichtung ihrer Tätigkeit regelmäßig nicht über einen längeren Zeitraum oder im Verlauf der täglichen Arbeitszeit nur kurzfristig aufhalten müssen (z.B. Archive, Lager-, Maschinen- und Nebenräume, Teeküchen),
- Räume, die vollständig unter Erdgleiche liegen, soweit es sich dabei um Tiefgaragen oder ähnliche Einrichtungen, kulturelle Einrichtungen, Verkaufsräume oder Schank- und Speiseräume handelt,
- Räume, die in Bahnhofs- oder Flughafenhallen, Passagen oder innerhalb von Kaufhäusern und Einkaufszentren liegen,
- Arbeitsräume mit einer Grundfläche von mindestens 2.000 qm, sofern Oberlichter oder andere bauliche Vorrichtungen vorhanden sind, die Tageslicht in den Arbeitsraum lenken.

Bereits bestehende Räume, die die Anforderungen an eine Sichtverbindung nach außen nicht erfüllen, dürfen solange weiterbetrieben werden, bis sie wesentlich erweitert oder umgebaut werden (vgl. Nr. 3.4 Abs. 3 des Anhangs der ArbStättV).

## **6. Integration der Bildschirmarbeitsverordnung in die ArbStättV**

Bisher war der Schutz von Sicherheit und Gesundheit der Beschäftigten bei der Bildschirmarbeit in der seit 1996 geltenden Bildschirmarbeitsverordnung (BildscharbV) geregelt. Dies hat der Gesetzgeber mit der ArbStättV 2016 geändert. Die bisherigen Regelungen der BildscharbV sind weitgehend in die ArbStättV 2016, insbesondere in den neuen Anhang 6, übernommen worden. Mit Inkrafttreten der ArbStättV 2016 ist die BildscharbV aufgehoben worden.

## **II. Mitbestimmung des Betriebsrats bei der Umsetzung der Vorgaben der ArbStättV**

Der Betriebsrat hat bei der betrieblichen Umsetzung der Vorgaben der ArbStättV nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG mitzubestimmen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts besteht das

Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG bei allen ausfüllungsbedürftigen Rahmenvorschriften des staatlichen Arbeitsschutzrechts. Eine ausfüllungsbedürftige Rahmenvorschrift liegt dann vor, wenn eine Rechtsvorschrift des staatlichen Arbeitsschutzrechts dem Arbeitgeber zu bestimmten Maßnahmen des Arbeits- und Gesundheitsschutzes verpflichtet (z.B. zur Durchführung der Gefährdungsbeurteilung, zur Unterweisung der Beschäftigten oder zur barrierefreien Gestaltung der Arbeitsstätte), ohne ihm bei der betrieblichen Umsetzung dieser Maßnahmen zwingende Vorgaben zu machen mit der Folge, dass dem Arbeitgeber insoweit ein Handlungsspielraum eingeräumt ist, bei dessen Ausfüllung der Betriebsrat mitzubestimmen hat.

Die Vorschriften der ArbStättV geben dem Arbeitgeber nur das zu erreichende Schutzziel (z.B. barrierefreie Gestaltung der Arbeitsstätte in § 3a Abs. 2 ArbStättV, ausreichende Größe und lichte Höhe von Arbeitsräumen in Nr. 1.2 des Anhangs der ArbStättV, gesundheitlich zuträgliche Raumtemperatur in Nr. 3.5 des Anhangs der ArbStättV) vor, ohne dabei konkret vorzuschreiben, wie das betreffende Schutzziel im Einzelnen zu erfüllen ist. Es handelt sich deshalb bei den Vorschriften der ArbStättV und ihres Anhangs um ausfüllungsbedürftige Rahmenvorschriften im Sinne der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts mit der Folge, dass der Betriebsrat bei der betrieblichen Umsetzung der Vorgaben und Anforderungen der ArbStättV durch den Arbeitgeber nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG mitzubestimmen hat.

#### Seminartipp:

##### » Arbeitsschutz live erleben - mit Praxistag Arbeitsschutzausstellung Arbeits- und Gesundheitsschutz in der Praxis

15.03.2017 - 17.03.2017 München  
20.06.2017 - 22.06.2017 Dortmund  
10.10.2017 - 12.10.2017 München  
28.11.2017 - 30.11.2017 Dortmund

Für mehr Informationen oder Buchung einfach den Seminartitel anklicken!

## Aktuelle Entscheidungen

### I. Verfall von Urlaubsansprüchen bei Untätigkeit des Arbeitnehmers?

Verfällt Urlaub am Jahresende, wenn der Arbeitnehmer ihn hätte nehmen können, aber keinen "Urlaubsantrag" gestellt hat?

**BAG, Beschluss vom 13. Dezember 2016  
9 AZR 541/15 (A)**

#### Seminartipp:

##### » Aktuelle Rechtsprechung am Bundesarbeitsgericht

20.03.2017 - 24.03.2017 Erfurt  
24.04.2017 - 28.04.2017 Erfurt  
15.05.2017 - 19.05.2017 Erfurt  
29.05.2017 - 02.06.2017 Erfurt  
03.07.2017 - 07.07.2017 Erfurt  
» [mehr Termine ...](#)

Für mehr Informationen oder Buchung einfach den Seminartitel anklicken!

#### Der Fall:

Der Kläger war vom 1. August 2001 bis zum 31. Dezember 2013 als Wissenschaftler beschäftigt. Mit Schreiben vom 23. Oktober 2013 bat ihn der Beklagte, seinen Urlaub vor dem Ende des Arbeitsverhältnisses zu nehmen. Der Kläger nahm am 15. November und am 2. Dezember 2013 jeweils einen Tag Erholungsurlaub und verlangte zunächst außergerichtlich und nun mit der Klage vom Beklagten die Abgeltung von 51 nicht genommenen Urlaubstagen in Geld.

#### Die Lösung:

Die Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben, das BAG hat den Rechtsstreit dem EuGH mit folgender Begründung vorgelegt:

Nach deutschem Urlaubsrecht waren die Urlaubsansprüche des Klägers mit Ablauf des Urlaubsjahres 2013 verfallen.

- Denn gemäß § 7 Abs. 3 Satz 1 BUrlG verfällt der im Urlaubsjahr nicht genommene Urlaub des Arbeitnehmers grundsätzlich am Ende des Urlaubsjahres, wenn - wie hier - keine Übertragungsgründe nach § 7 Abs. 3 Satz 2 BUrlG vorliegen, wenn also der Urlaub vom Arbeitnehmer hätte genommen werden können.
- Der Arbeitgeber ist nach nationalem Recht nicht verpflichtet, den Urlaub ohne einen Antrag oder Wunsch des Arbeitnehmers im Urlaubsjahr zu gewähren und somit dem Arbeitnehmer den Urlaub aufzuzwingen.

- Die Frage, ob Unionsrecht der deutschen Rechtslage entgegensteht, ist vom EuGH noch nicht eindeutig beantwortet worden, so dass es einer klarstellenden Entscheidung des EuGH bedarf.
  1. Zwar wird in der Literatur aus dem Urteil des EuGH vom 30. Juni 2016 (- C-178/15 - [Sobczyszyn]) teilweise abgeleitet, der Arbeitgeber sei europarechtlich verpflichtet, den Erholungsurlaub von sich aus einseitig zeitlich festzulegen.
  2. Ein Teil der Rechtsprechung versteht die Entscheidung des EuGH vom 12. Juni 2014 (- C-118/13 - [Bollacke]) so, dass der Mindestjahresurlaub auch dann nicht mit Ablauf des Urlaubsjahres oder des Übertragungszeitraums verfallen darf, wenn der Arbeitnehmer in der Lage war, seinen Urlaubsanspruch wahrzunehmen (z.B. LAG Köln 22. April 2016 - 4 Sa 1095/15).
  3. Ferner besteht Klärungsbedarf, ob die vom EuGH möglicherweise aus Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88/EG oder Art. 31 Abs. 2 GRC entnommene Verpflichtung zwischen Privatpersonen unmittelbare Wirkung entfaltet.

Dem Gerichtshof der Europäischen Union werden somit folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Steht Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 oder Art. 31 Abs. 2 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union einer nationalen Regelung wie der in § 7 BUrlG entgegen, die vorsieht, dass der Arbeitnehmer unter Angabe seiner Wünsche bezüglich der zeitlichen Festlegung des Urlaubs diesen beantragen muss, damit der Urlaubsanspruch am Ende des Bezugszeitraums nicht ersatzlos untergeht, und die den Arbeitgeber damit nicht verpflichtet, von sich aus einseitig und für den Arbeitnehmer verbindlich die zeitliche Lage des Urlaubs innerhalb des Bezugszeitraums festzulegen?
2. Falls die Frage zu 1. bejaht wird: Gilt dies auch dann, wenn das Arbeitsverhältnis zwischen Privatpersonen bestand?

#### Hinweis für die Praxis:

Möglicherweise wird auch zu diesem Aspekt des Urlaubsrechts ein Umdenken stattfinden müssen.

- Nach bisherigem Urlaubsrecht wird Urlaub vom Arbeitgeber "gewährt", also nicht zwangsweise angeordnet. Nur in Ausnahmefällen kann ein Teil des Urlaubsanspruchs einseitig vom Arbeitgeber angeordnet werden, etwa durch die Anordnung von Betriebsferien.
- Denn der Arbeitnehmer soll grundsätzlich selbst entscheiden, wann er Urlaub nehmen will.
- Im Ergebnis bedeutet dies dann aber auch, dass dann, wenn er keinen Urlaubsantrag stellt, obwohl er dies könnte, der Urlaub am Jahresende "verfällt".
- Nur dann, wenn der Urlaub aus betrieblichen oder persönlichen Gründen nicht genommen werden konnte, kann er bis zum 31.3. des Folgejahres und bei darüber hinausgehender Erkrankung bis zum 31.3. des übernächsten Jahres genommen werden.
- Selbst in dem Fall, wo ein Urlaubsantrag des Arbeitnehmers vom Arbeitgeber zu Unrecht abgelehnt wird, verfällt der Urlaub nach BUrlG, wandelt sich aber möglicherweise in einen Schadensersatzanspruch auf bezahlte Freizeitgewährung um.

Wenn dieses System vom EuGH für europarechtswidrig erklärt werden sollte, würde dies künftig möglicherweise bedeuten, dass der Arbeitgeber berechtigt - und verpflichtet - ist, Urlaub im laufenden Kalenderjahr unabhängig von den Wünschen des Arbeitnehmers anzuordnen. Denn jedenfalls entspricht es weder deutschem noch europäischem Urlaubsrecht, dass Urlaub angesammelt werden soll. Der Arbeitnehmer soll sich im Urlaubsjahr erholen und gerade keinen Urlaub aus mehreren Jahren "ansammeln".

## II. Anspruch auf Erteilung eines wohlwollenden Zeugnisses?

Können Arbeitnehmer die Korrektur eines zu positiven Zeugnisses verlangen, sofern sich aus dem Gesamteindruck des Zeugnisses ergibt, dass die Bewertungen einen ironischen Charakter haben?

**LAG Hamm, Urteil vom 14. November 2016**

### Seminartipp:

» **Einführung in das Arbeitsrecht I**  
**Ihr erfolgreicher Einstieg in das Arbeitsrecht**  
 21.02.2017 - 24.02.2017 Dresden  
 28.02.2017 - 03.03.2017 Düsseldorf  
 07.03.2017 - 10.03.2017 Traben-Trarbach/Mosel  
 07.03.2017 - 10.03.2017 Berlin  
 14.03.2017 - 17.03.2017 Konstanz/Bodensee  
 » **mehr Termine ...**

**Der Fall:**

In einem arbeitsgerichtlichen Vergleich haben die Parteien vereinbart, dass die Arbeitgeberin dem Arbeitnehmer ein Zeugnis erteilt, wobei der Arbeitnehmer insoweit einen Entwurf einreicht, von dem abzuweichen die Arbeitgeberin nur aus wichtigem Grund berechtigt ist. Die Arbeitgeberin erteilte im Wesentlichen ein Zeugnis nach dem Entwurf des Arbeitnehmers, jedoch mit folgenden Abweichungen:

- die ohnehin sehr guten Bewertungen wurden durch Hinzufügung von Begriffen wie "äußerst", "extrem" und "hervorragend" gesteigert.
- Die Leistungsbewertung "Wir bewerten ihn mit sehr gut" ersetzte die Arbeitgeberin durch folgenden Text: "Wenn es bessere Noten als "sehr gut" geben würde, würden wir ihn damit beurteilen".
- Die Formulierung "Herr F verlässt unser Unternehmen auf eigenen Wunsch, was wir sehr bedauern" ersetzte sie durch "Herr F verlässt unser Unternehmen auf eigenen Wunsch, was wir zur Kenntnis nehmen."

Der Arbeitnehmer beantragte beim Arbeitsgericht die Festsetzung eines Zwangsgelds, weil er der Auffassung war, die Arbeitgeberin habe ihrer Pflicht zur Erstellung eines Zeugnisses nicht genügt. Die geänderten Formulierungen machten das gesamte Zeugnis wertlos und zögen den Zeugnistext ins Lächerliche.

**Die Lösung:**

Der Antrag auf Festsetzung eines Zwangsgeldes hatte in beiden Instanzen Erfolg. Die Arbeitgeberin hat die Pflicht zur Zeugniserteilung nicht erfüllt.

- Die Parteien haben vereinbart, dass der Arbeitnehmer ein Vorschlagsrecht hat, von dem die Arbeitgeberin nur aus wichtigem Grund abweichen darf. Hiermit haben sie die Formulierungshoheit wirksam auf den Arbeitnehmer übertragen.
- Die Arbeitgeberin ist ohne wichtigen Grund von den Formulierungsvorschlägen des Arbeitnehmers abgewichen.
- Sie hat die sehr guten Bewertungen konsequent weiter gesteigert, wodurch jeder unbefangene Leser erkennen kann, dass die Bewertungen nicht ernst gemeint sind. Die Formulierungen dienen nur dem Zweck, eine andere als die aus dem Wortlaut ersichtliche Aussage über den Arbeitnehmer zu treffen. Durch die Leistungsbeurteilung "wenn es bessere Noten als sehr gut geben würde, würden wir ihn damit beurteilen" wird der ironische Charakter des Gesamtzeugnisses deutlich, nämlich dass die Arbeitgeberin ihre Beurteilungen nicht ernst meint.
- Wenn die Arbeitgeberin das Ausscheiden des Arbeitnehmers lediglich zur Kenntnis nimmt, bedeutet dies, dass es für sie keinen Verlust bedeutet. Wäre der Arbeitnehmer tatsächlich ein Mitarbeiter gewesen, der nach Einschätzung der Arbeitgeberin noch besser als "sehr gut" war, wäre sein Ausscheiden – wie für jeden Arbeitgeber - ein Verlust.

**Hinweis für die Praxis:**

Dieser Fall zeigt wieder einmal, auf welchem Niveau häufig in der Praxis um Zeugnisklauseln gestritten wird. Der Arbeitnehmer hat das Recht für sich in Anspruch genommen, das Arbeitsverhältnis zu beenden. Der Arbeitgeber hat dafür kein Verständnis und versucht, dem Arbeitnehmer "Steine in den Weg zu legen". Gleiches gilt für erteilte Zeugnisse, nachdem ein Kündigungsschutz- oder ein Zahlungsprozess geführt worden ist.

Die Probleme für Arbeitnehmer sind häufig immens:

- Das beginnt schon mit der Bewertung der Leistungen und der Führung. Dass der Arbeitnehmer Anspruch auf eine bessere als durchschnittliche Bewertung hat, muss er im Prozess darlegen und beweisen.
- Anspruch auf Ausdruck des Bedauerns, des Dankes und der guten Wünsche für die Zukunft hat der Arbeitnehmer nicht. Denn er ist für seine Arbeitsleistung bezahlt worden.

Arbeitnehmer sollten daher immer versuchen, ihre Position bei Vergleichsverhandlungen im Vorprozess zu sichern. Häufig wird folgende Formulierung gewählt, die nur dringend empfohlen werden kann:

"Die Beklagte erteilt dem Kläger per ... ein wohlwollendes und qualifiziertes Zeugnis mit Leistungs- und

Führungsbeurteilung "gut", verbunden mit einer Dankes-, Wunsch- und Bedauernsformel. Der Kläger wird insoweit einen Entwurf vorlegen, von dem abzuweichen die Beklagte nur aus wichtigem Grund berechtigt ist".

Möglich ist auch folgende Formulierung:

"Die Beklagte erteilt dem Kläger per ... ein wohlwollendes und qualifiziertes Zeugnis mit folgender Leistungs- und Führungsbeurteilung: Herr ... hat die ihm übertragenen Aufgaben stets zu unserer vollen Zufriedenheit erledigt. Sein Verhalten gegenüber Vorgesetzten, Kunden und Mitarbeitern war stets einwandfrei.

Der Zeugnistext endet mit folgender Formulierung: Herr ... verlässt unser Unternehmen auf eigenen Wunsch, was wir sehr bedauern. Wir danken Herrn ... für die geleisteten Dienste und wünschen ihm für die berufliche und private Zukunft alles Gute.

Der Kläger wird insoweit einen Entwurf vorlegen, von dem abzuweichen die Beklagte nur aus wichtigem Grund berechtigt ist".

---

### III. Gesetzlicher Mindestlohn ist zum 1.1.2017 auf 8,84 Euro gestiegen

Der gesetzliche Mindestlohn ist zum 1.1.2017 von 8,50 Euro auf 8,84 Euro brutto je Zeitstunde gestiegen. Die Mindestlohnkommission entscheidet alle zwei Jahre über die Anpassung der Höhe des Mindestlohns, das nächste Mal also 2018 über eine Anpassung zum 1.1.2019.

#### Seminartipp:

##### » Neues Arbeits- und Sozialrecht 2017

15.02.2017 - 15.02.2017 Düsseldorf

22.02.2017 - 22.02.2017 München

28.02.2017 - 28.02.2017 Hamburg

07.03.2017 - 07.03.2017 Köln

14.03.2017 - 14.03.2017 Berlin

» [mehr Termine ...](#)

Für mehr Informationen oder Buchung einfach den Seminartitel anklicken!

#### Auch weiterhin gibt es Ausnahmen vom gesetzlichen Mindestlohn:

- Nach § 24 Absatz 1 Satz 1 MiLoG gehen bis zum 31.12.2017 abweichende tarifvertragliche Regelungen unter bestimmten Voraussetzungen dem Mindestlohn vor. Dies gilt aktuell für die Fleischwirtschaft, die Land- und Forstwirtschaft, den Gartenbau, die ostdeutsche Textil- und Bekleidungsindustrie sowie für Großwäschereien.
- Ab dem 1.1.2017 müssen diese Tarifverträge gemäß § 24 Absatz 1 Satz 1 letzter Halbsatz MiLoG aber mindestens ein Stundenentgelt von 8,50 Euro vorsehen.
- Für Zeitungszusteller gilt ab dem 1.1.2017 gemäß § 24 Absatz 2 Satz 2 MiLoG ebenfalls ein Mindestlohn von 8,50 Euro.
- Ab 2018 gilt dann der Mindestlohn nach MiLoG für alle Arbeitsverhältnisse.

#### Hinweis für die Praxis:

- Ab dem 1.1.2018 hat jeder Arbeitnehmer im Grundsatz Anspruch auf den jeweiligen Mindestlohn.
- Die aus politischen Gründen in § 24 MiLoG vorgesehenen Übergangsregelungen laufen dann aus. Ob diese Übergangsregelungen überhaupt rechtswirksam sind, ist höchststrichterlich noch nicht entschieden.
- Es bleibt aber dabei, dass das MiLoG insgesamt auch weiterhin nicht gilt für
  - (1) Praktikanten (§ 22 Absatz 1 MiLoG), sofern sie keine Arbeitnehmer sind,
  - (2) für Jugendliche ohne abgeschlossene Berufsausbildung (§ 22 Absatz 2 MiLoG),
  - (3) für Auszubildende sowie ehrenamtlich Tätige (§ 22 Absatz 3 MiLoG) und
  - (4) für "Langzeitarbeitslose" in den ersten 6 Monaten der Beschäftigung (§ 22 Absatz 4 MiLoG).

---

### IV. Sind Rotkreuzschwestern Arbeitnehmer im Sinn der europäischen Leiharbeitsrichtlinie?

#### Seminartipp:

» [Leiharbeit, Arbeitnehmerüberlassung, Werkverträge](#)  
[Kritischer Einsatz von Drittpersonal im Betrieb](#)



Auf die Überlassung von Mitgliedern der Schwesternschaft des Deutschen Roten Kreuzes an Krankenhäuser und Pflegeeinrichtungen findet unter Umständen die europäische Leiharbeitsrichtlinie Anwendung. Auch wenn die Rotkreuzschwestern nach deutschem Recht nicht als Arbeitnehmerinnen anzusehen sind, können sie unter Umständen Arbeitnehmerinnen im Sinne der Leiharbeitsrichtlinie sein.

21.02.2017 - 24.02.2017 Stuttgart  
28.03.2017 - 31.03.2017 Berlin  
16.05.2017 - 19.05.2017 Wiesbaden  
11.07.2017 - 14.07.2017 Hamburg  
05.09.2017 - 08.09.2017 Köln  
» [mehr Termine ...](#)

Für mehr Informationen oder Buchung einfach den Seminartitel anklicken!

### **EuGH, Urteil vom 17. November 2016 C 216/15**

#### **Der Fall:**

Frau K, ein Mitglied einer DRK-Schwesternschaft, sollte aufgrund eines Gestellungsvertrags zwischen der DRK-Schwesternschaft und einer Klinik im Pflegedienst der Klinik eingesetzt werden. Der Betriebsrat der Klinik verweigerte seine Zustimmung zur "Einstellung" von Frau K., da ihr Einsatz nicht nur vorübergehend sei und daher gegen § 1 Abs. 1 Satz 2 AÜG verstoße. Die Klinik beehrte die gerichtliche Ersetzung der Zustimmung des Betriebsrats zur "Einstellung" von Frau K. gemäß § 99 Absatz 4 BetrVG und machte geltend, dass das AÜG keine Anwendung finde, da Frau K. weder Arbeitnehmerin sei noch die Schwesternschaft eine wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne des AÜG ausübe, da sie keine Erwerbszwecke verfolge.

#### **Die Lösung:**

Arbeitsgericht und LAG gaben dem Antrag der Klinik auf Ersetzung der Zustimmung statt. Auf die Rechtsbeschwerde des Betriebsrats setzte das BAG das Verfahren aus und legte dem EuGH die Frage zur Vorabentscheidung vor, ob auf diese Konstellation die Leiharbeitsrichtlinie Anwendung findet. Der EuGH bejahte dies im Grundsatz und wies auf Folgendes hin:

- Es spricht viel dafür, dass Frau K. Arbeitnehmerin im Sinne der Leiharbeitsrichtlinie ist. Sie hat sich mit dem Vereinsbeitritt gegenüber der Schwesternschaft verpflichtet, den Vereinsbeitrag in Form der Leistung von Diensten in persönlicher Abhängigkeit zu erbringen, und erhält hierfür im Gegenzug von dem Verein eine monatliche Vergütung. Damit erbringt sie Arbeitsleistungen und erhält als Gegenleistung eine Vergütung.
- Frau K. ist möglicherweise auch schutzbedürftig im Sinne der Leiharbeitsrichtlinie. Dies ergibt sich aus folgenden Indizien:
  - (1) Geltung der zwingenden arbeitsrechtlichen Schutzbestimmungen
  - (2) Gewährung von Urlaub, Mutterschutz, Elternzeit und Entgeltfortzahlung. Letztlich obliegt es aber den nationalen Gerichten, festzustellen, ob Schutzbedürftigkeit vorliegt oder nicht.
- Irrelevant ist, ob die jeweilige Person nach nationalem Recht als Arbeitnehmerin anzusehen ist.
- Die Schwesternschaft übt auch eine "wirtschaftliche Tätigkeit" im Sinne der Leiharbeitsrichtlinie aus. Denn dies ist jede Tätigkeit, die darin besteht, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten. Dafür erhält sie auch ein Gestellungsentgelt, das die Personal- und Verwaltungskosten abdeckt. Dabei ist es unerheblich, dass die Schwesternschaft keinen Erwerbszweck bzw. eine Gewinnerzielungsabsicht verfolgt.

#### **Hinweis für die Praxis:**

Die Folgen dieser Entscheidung auch im Hinblick auf das AÜG, die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats und gegebenenfalls auf die Anwendbarkeit des gesamten Arbeitnehmerschutzrechts sind noch nicht abzusehen. Es bleibt abzuwarten, wie die Rechtsprechung des BAG sich insoweit positionieren wird. Insgesamt werden etwa 25.000 Personen in solchen Rechtsverhältnissen beschäftigt.

## **Wissenswertes**

### **Das Entgelttransparenzgesetz wirft seine Schatten voraus**



von **Kerstin Heinz**  
Ass. jur.

### **Aktueller Stand**

Mitte Januar 2017 wurde nun der schon seit Längerem erwartete und immer wieder diskutierte Entwurf des Gesetzes zur Förderung der Transparenz von Entgeltstrukturen, kurz **Entgelttransparenzgesetz** von der Bundesregierung auf den Weg gebracht. Eines der Ziele ist dabei auf die Schließung von Lohnlücken von bis zu 21 %, vor allem beim Verdienst von Frauen, hinzuwirken. Vor der endgültigen Verabschiedung des Gesetzes steht noch die Beratung im Bundestag aus. Inwiefern sich dabei noch Änderungen ergeben bleibt abzuwarten.

### **Reaktionen**

Während aus Arbeitgeberkreisen bemängelt wird, dass das Gesetz zu viel neuen bürokratischen Aufwand mit sich bringe, geht der Gesetzesentwurf z. B. dem Deutschen Gewerkschaftsbund nicht weit genug. Oder vielleicht wäre sogar kein Gesetz besser als dieses?

Eine Frage, die Dr. Andrea Jochmann-Döll und Dr. Karin Tondorf in ihrem **16. Newsletter für Entgeltgleichheit** aufwerfen. Demnach fehlen im Gesetzesentwurf u. a. wirksame Umsetzungsmöglichkeiten für Entgeltgleichheit, wie es sie z. B. in der belgischen Gesetzgebung durch sogenannte verpflichtende Aktionspläne zum Abbau von Entgeltdifferenzen gebe.

### **Rolle des Betriebsrats**

Der Gesetzesentwurf präzisiert für Betriebe mit mehr als 200 Beschäftigten u. a. die schon bestehende gesetzliche Aufgabe des Betriebsrats, die Durchsetzung der Entgeltgleichheit von Frauen und Männern im Betrieb zu fördern (§ 80 Abs. 1 Nr 2a BetrVG). Daher werden **Betriebsrat und Betriebsausschuss** beim im Gesetzesentwurf enthaltenen Auskunftsanspruch einbezogen (§§ 13 bis 15 des Gesetzesentwurfs).

Demnach ist bei tarifgebundenen und tarifanwendenden Arbeitgebern der **Betriebsrat derjenige, von dem die Beschäftigten Auskunft darüber verlangen können**, nach welchen Kriterien die Bezahlung durch den Arbeitgeber erfolgt. Der Arbeitgeber muss dafür die entsprechenden Entgeltlisten vorbereiten und dem Betriebsrat Einblick gewähren. Der Betriebsrat bereitet diese Informationen auf, berechnet das Vergleichsentgelt, wertet dieses aus und übermittelt die Antwort an die oder den auskunftssuchenden Beschäftigten. (Vgl. die **Begründung zum Gesetzesentwurf (PDF)**)

Existiert kein Betriebsrat, muss der Arbeitgeber den Auskunftsanspruch der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer direkt erfüllen.

### **Handlungshilfen zur Auswertung von Entgeltstrukturen bieten u. a.**

- Broschüre des Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend: **Der Entgeltgleichheit einen Schritt näher (Broschüre)**
- WORKING PAPER der Hans-Böckler-Stiftung: **DER „COMPARABLE WORTH“-INDEX ALS INSTRUMENT ZUR ANALYSE DES GENDER PAY GAP (PDF)**
- Außerdem haben die Autorinnen des o. g. Entgeltgleichheit-Newsletters mit Unterstützung der Hans-Böckler-Stiftung ein **Instrumentarium zur Prüfung der Entgeltgleichheit** entwickelt.

### **Wesentliche Inhalte des Gesetzesentwurfs im Gesamt-Überblick**

1. Einführung eines **individuellen Auskunftsanspruchs**: Arbeitgeber mit mehr als 200 Beschäftigten müssen diesen zukünftig auf Anfrage erläutern, nach welchen Kriterien sie wie bezahlt werden. Bei tarifgebundenen und tarifanwendenden Arbeitgebern ist der Betriebsrat für die Erfüllung des Auskunftsanspruchs - in Abstimmung mit dem Arbeitgeber - zuständig.
2. **Betriebliche Verfahren zur Überprüfung und Herstellung von Entgeltgleichheit**: Private Arbeitgeber mit mehr als 500 Beschäftigten werden aufgefordert, regelmäßig ihre Entgeltstrukturen auf die Einhaltung der Entgeltgleichheit zu überprüfen.
3. **Bericht zur Gleichstellung und Entgeltgleichheit**: Arbeitgeber mit mehr als 500 Beschäftigten, die lageberichtspflichtig sind, müssen zudem künftig **regelmäßig** über den Stand der Gleichstellung und der Entgeltgleichheit berichten. Diese Berichte sind für alle im Bundesanzeiger einsehbar.
4. Schaffung einer klaren **Rechtsgrundlage für das Entgeltgleichheitsgebot** und Definition wesentlicher Begriffe.

## Seminartipp:

» **Symposium: Betriebsrätinnen und Frauen in Unternehmen  
Noch mehr Kompetenz in der Interessenvertretung von und für Frauen**  
10.05.2017 - 11.05.2017 Berlin

Für mehr Informationen oder Buchung einfach den Seminartitel anklicken!

## Verstärkung des Kündigungsschutzes schwerbehinderter Menschen bereits seit 1.1.2017 !



Das SGB IX wird ab dem **1.1.2018** im Zuge des Bundesteilhabegesetzes komplett verändert werden, **sodass die alten Gesetzestexte ausgewechselt werden müssen.**

**Wichtig ist § 95 Absatz 2 Satz 3 SGB IX, der bereits zum 1.1.2017 in Kraft getreten ist** und ab dem 1.1.2018 § 178 Absatz 2 Satz 3 SGB IX heißen wird.

Hiernach ist die Kündigung schwerbehinderter Menschen ohne vorherige **Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung** unwirksam. Die Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung, bei Kündigung durch den Arbeitgeber ist in § 95 Absatz 2 Satz 1 SGB IX geregelt und wird um einen Satz 3 ergänzt, wonach bei unterbliebener Beteiligung die gleichwohl ausgesprochene Kündigung unwirksam ist.

### In § 95 Absatz 2 SGB IX in der seit dem 1.1.2017 geltenden Fassung heißt es:

Der Arbeitgeber hat die Schwerbehindertenvertretung in allen Angelegenheiten, die einen einzelnen oder die schwerbehinderten Menschen als Gruppe berühren, unverzüglich und umfassend zu unterrichten und vor einer Entscheidung anzuhören. Er hat ihr die getroffene Entscheidung unverzüglich mitzuteilen.

Die Durchführung oder Vollziehung einer ohne Beteiligung nach Satz 1 getroffenen Entscheidung ist auszusetzen, die Beteiligung ist innerhalb von sieben Tagen nachzuholen. Sodann ist endgültig zu entscheiden.

Die Kündigung eines schwerbehinderten Menschen, die der Arbeitgeber ohne eine Beteiligung nach Satz 1 ausspricht, ist unwirksam.

Die Schwerbehindertenvertretung hat das Recht auf Beteiligung am Verfahren nach § 81 Abs. 1 SGB IX und beim Vorliegen von Vermittlungsvorschlägen der Bundesagentur für Arbeit nach § 81 Abs. 1 SGB IX oder von Bewerbungen schwerbehinderter Menschen, das Recht auf Einsicht in die entscheidungsrelevanten Teile der Bewerbungsunterlagen und Teilnahme an Vorstellungsgesprächen.

### Was heißt das nun für die Praxis?

- Die Rechtsfolge „Unwirksamkeit der Kündigung“ kennen wir bereits aus § 102 Absatz 1 Satz 3 BetrVG. Danach ist eine Kündigung ohne oder ohne ausreichende vorherige Anhörung des Betriebsrats unwirksam.
- Allerdings regelt § 102 BetrVG - anders als § 95 Absatz 2 SGB IX bei der Schwerbehindertenvertretung - konkret, wie der Betriebsrat anzuhören ist, wie er reagieren kann und welche Fristen er zu beachten hat.
- Nach dem Wortlaut muss der Arbeitgeber "vor einer Entscheidung" die Schwerbehindertenvertretung anhören. Im Fall der Kündigung bedeutet dies wohl, dass die Anhörung der Schwerbehindertenvertretung bereits vor einem Antrag des Arbeitgebers beim Integrationsamt auf Zustimmung zur Kündigung erfolgen muss. Schätzungsweise wird sich für die Praxis insoweit nichts ändern, da das Integrationsamt bei unterbliebener vorheriger Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung die Zustimmung zur Kündigung nicht erteilen wird.
- Bedeutsamer ist der Umstand, dass der Gesetzgeber nicht geregelt hat, wie viel **Zeit** der Schwerbehindertenvertretung zur **Stellungnahme und Erörterung** zu geben ist. Eine **Regelung** entsprechend § 102 Abs. 2 BetrVG **fehlt**. Ob die **Fristen des § 102 Absatz 2 BetrVG** analog anzuwenden sind (**Wochenfrist** bei einer beabsichtigten ordentlichen Kündigung und **3-Tage-Frist** bei einer beabsichtigten außerordentlichen Kündigung), ist unklar und wird sicherlich noch die

Arbeitsgerichte beschäftigen.

**Im Ergebnis bedarf somit die arbeitgeberseitige Kündigung eines schwerbehinderten Menschen, damit sie wirksam ist**

1. der Zustimmung des Integrationsamtes (§ 85 SGB IX, ab 1.1.2018 § 168 SGB IX),
2. der ordnungsgemäßen Anhörung des Betriebsrats (§ 102 BetrVG) und
3. der Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung (§ 95 Absatz 2 Satz 3 SGB IX, ab 1.1.2018 178 Abs. 2 SGB IX).
4. Darüber hinaus muss die Kündigung selbstverständlich auch - sofern das KSchG gilt - sozial gerechtfertigt sein (§ 1 KSchG).

**Weitere wichtige, bereits in Kraft getretene Neuregelungen in Bezug auf die Schwerbehindertenvertretung**

1. **Herabsetzung des Schwellenwertes für die Freistellung der Vertrauensperson von 200 auf 100 schwerbehinderte Menschen**  
In § 96 Absatz 4 Satz 2 SGB IX heißt es nunmehr: "Sind in den Betrieben und Dienststellen in der Regel wenigstens 100 schwerbehinderte Menschen beschäftigt, wird die Vertrauensperson auf ihren Wunsch freigestellt. Weitergehende Vereinbarungen sind zulässig."
2. **Übergangsmandat der Schwerbehindertenvertretung im Falle des Betriebsübergangs**  
In § 94 Absatz 8 SGB IX heißt es: "In Betrieben gilt § 21 a des Betriebsverfassungsgesetzes entsprechend."
3. **Erstmalige gesetzliche Regelung zum möglichen Anspruch der Schwerbehindertenvertretung auf Zurverfügungstellung einer Bürokräft**  
In § 96 Absatz 8 Satz 3 SGB IX heißt es: "Satz 1 umfasst auch eine Bürokräft für die Schwerbehindertenvertretung in erforderlichem Umfang."

**Seminartipp:**

» **Symposium: Behinderung und Beruf**  
**Gebaltes Wissen für SBV und Beauftragte des Arbeitgebers!**  
25.04.2017 - 26.04.2017 Heidelberg/Leimen

Für mehr Informationen oder Buchung einfach den Seminartitel anklicken!

## Der besondere Seminartipp

### Rhetorik-Atelier: Reden wie die Profis



In unseren Rhetorik-Ateliers bieten wir Ihnen alle technischen Möglichkeiten, die Sie für einen Top-Lernerfolg brauchen.

Endlich einmal ganz praktisch das Üben, was in normalen Seminaren nicht möglich ist: Z. B. das Reden auf einer Betriebsversammlung mit Mikrofon an einem Pult. Das Reden mit dem Funk-Mikro in der Hand oder das Reden und Präsentieren mit dem Headset. Sie hören und sehen, was Sie sagen wie in der echten Redesituation. Mit der Bild-, Ton- und Lichttechnik in unserem Rhetorik-Atelier lernen Sie professionell, überzeugend und selbstsicher »rüber zu kommen«.

Damit Sie ohne Stress auch vor großen Gruppen reden können, haben wir für Sie unsere **Rhetorik-Ateliers** geschaffen u.a. in diesem Seminar:

- » **Rhetorik I**  
**Die Kunst, wirkungsvoll zu reden und zu überzeugen**  
14.03.2017 - 17.03.2017 Travemünde/Ostsee  
25.04.2017 - 28.04.2017 Dresden  
16.05.2017 - 19.05.2017 Cochem/Mosel  
20.06.2017 - 23.06.2017 Bernried/Starnberger See  
18.07.2017 - 21.07.2017 Bansin/Usedom
- » **mehr Termine ...**

## Praxistipp

### 5 Tipps für eine gelungene Betriebsversammlung



Natürlich ist eine Betriebsversammlung kein Actionfilm. Dennoch kann man einiges tun, um eine Betriebsversammlung für die Kolleginnen und Kollegen interessant zu gestalten.

#### 1. Lange Betriebsversammlung - Bitte nicht!

Seien Sie realistisch. Die meisten Kolleginnen und Kollegen haben vermutlich mehr Arbeit auf ihren Schreibtischen liegen, als ihnen lieb ist. Stundenlanges Sitzen und Zuhören, während die Arbeit weiter anwächst, ist keine verlockende Aussicht. Versuchen Sie daher einen realistischen Zeitplan aufzustellen. Lassen sich längere Versammlungen nicht vermeiden, sollten Sie gegebenenfalls eine oder mehrere Pausen einplanen.

#### 2. Halten Sie den Tätigkeitsbericht möglichst kurz

Klar - der Tätigkeitsbericht ist gesetzlich vorgeschrieben, nicht aber dessen Länge. Die Kolleginnen und Kollegen interessieren sich im Zweifel weniger für das, was seit der letzten Betriebsversammlung passiert ist, sondern eher für das, was aktuell im Betrieb los ist.

#### 3. Teilen Sie die Arbeit im Gremium auf

Eine Betriebsversammlung ist keine "One-Man-Show". Die Belegschaft hat schließlich nicht nur den Vorsitzenden oder dessen Stellvertreter, sondern das ganze Gremium gewählt. Die anderen Betriebsratsmitglieder sollten daher mit eingebunden sein und z. B. Reden halten oder die Versammlung moderieren. Das schafft Abwechslung!

#### 4. Machen Sie es spannender als sonst

Warum nicht einfach mal einen Fachmann von der Krankenkasse zum Thema Burn-out einladen? Was ist eigentlich Aufgabe des Betriebsarztes? Auch der Poko-Betriebsratsnavigator kommt gerne zu Ihnen und hilft dabei, die Kolleginnen und Kollegen für die Betriebsratswahl 2018 zu begeistern. Egal wofür Sie sich entscheiden, jede externe Person sorgt für Aufmerksamkeit und damit auch für mehr Abwechslung.

#### 5. Lassen Sie alle Kolleginnen und Kollegen zu Wort kommen

Noch Fragen Kollegen? Diese einfache Frage lädt zur Diskussion ein. Sie sollten in jedem Fall auf der Betriebsversammlung Ihre Kollegen dazu ermuntern, deren Meinung zu sagen und Fragen zu stellen. Auch kann es sinnvoll sein Ihren Kolleginnen und Kollegen im Vorfeld der Versammlung zu ermöglichen, anonyme Fragen einzureichen, die dann später während der Versammlung vorgetragen werden. Dann steht einer lebendigen Versammlung nichts im Weg.

#### Fazit:

Eine interessante und erfolgreiche Betriebsversammlung durchzuführen ist einfacher als man glaubt. Denken Sie daran: Die Betriebsversammlung ist die perfekte Bühne, um mit Kolleginnen und Kollegen ins Gespräch zu kommen und sie für Ihre Betriebsratsarbeit zu begeistern. Gehen Sie mutig voran und probieren Sie mal was Neues aus!

### Poko bei Ihnen vor Ort



Neulich in der Betriebsratssitzung bestand Einigkeit, dass das vorhandene Wissen im Betriebsrat einfach nicht ausreicht: "Wir müssten zu diesem oder jenem Thema einfach mal eine Schulung machen.", kennen Sie das?

Und dann kommen die Einwände: "Ich kann nicht weg wegen der Kinder." - "Da werden doch nur die Themen von anderen Betrieben besprochen." - "Ein Grundlagenseminar kann ich mir auch sparen." - "Das bringt uns doch als Team nicht weiter." usw.

Was tun? Es gibt Situationen und Themen, in denen ist eine Schulung für Betriebsräte, Gesamtbetriebsräte, JAV-ler oder Schwerbehindertenvertretung in einem firmenübergreifenden, "offenen" Seminar einfach nicht sinnvoll.

Das können z.B. Umstrukturierungen und Veränderungsprozesse, eine Verbesserung der Team- und Projektarbeit, die Konfliktbearbeitung innerhalb des Gremiums oder strategische Klausurtagungen sein. In solchen Fällen ist es hilfreich, einen neutralen Experten zu Rate zu ziehen, der interne Probleme aufdeckt und mit Ihnen analysiert, in Workshops gemeinsam mit Ihnen Ideen entwickelt, theoretischen Input gibt, Ihr Betriebsratsgremium moderiert und berät.

Auch andere Faktoren können dazu führen, dass sich eher ein Inhouse-Seminar anbietet: Wenn z.B. die private Situation einer Teilnahme an einem externen Seminar entgegensteht.

Wenn Sie räumlich oder zeitlich gebunden sind, spezielle Themenwünsche haben und unternehmensspezifische Fragestellungen aufgreifen wollen, ist unser **Inhouse-Service genau das Richtige für Sie.**

Je nach Bedarf bieten wir Ihnen dabei folgende Leistungen:

- Ausführliche Auftragsklärung und Beratung
- Individuelle Entwicklung eines maßgeschneiderten Konzepts: Ihr Bedarf bestimmt den Seminarinhalt
- Schnelles und flexibles Realisieren Ihres Vorhabens
- Einsatz erfahrener und praxiserprobter Fachreferenten mit hoher didaktischer Kompetenz
- Bereitstellung aussagekräftiger Unterlagen, die den nachhaltigen Lernerfolg fördern

Etlche Vorschläge finden Sie im [Grundlagenbereich](#) oder auch unter [BR-internen Themen](#) wie z.B. zu: Teamarbeit, Strategie und persönlichen Kompetenzen.

Wir und unsere Experten bieten Ihnen zudem eine ausführliche, **fachkompetente Beratung** in nahezu allen **Themenfeldern**.

**So können Sie kostengünstig zu Wissen kommen.**

Unsere Preise orientieren sich unter anderem an der Gruppengröße – das macht unsere Inhouse-Seminare kostengünstig.



Wir unterstützen Sie gerne mit einem für Sie maßgeschneiderten Inhouse-Seminar!

» **Schreiben Sie uns!**  
Oder rufen Sie uns einfach an! **Wir freuen uns auf Ihre Anfrage!**

Gerlinde Rau, Dipl. Päd. & Heike Holtmann, Ass.jur./Mediatorin  
Inhouse-Seminare, Training, Beratung

» **Der Weg zu Ihrem (ersten) Inhouse-Seminar ...**

## Aktuelle Seminare

### Seminare in Kürze

» **Durchsetzung von Informationsansprüchen  
Geltendmachung und Kontrolle**

21.02.2017 - 23.02.2017 Heidelberg  
20.06.2017 - 22.06.2017 Braunschweig  
07.11.2017 - 09.11.2017 Dortmund

» **Psychische Belastungen und  
Beanspruchungen am Arbeitsplatz**

21.02.2017 - 24.02.2017 Münster  
25.04.2017 - 28.04.2017 Dresden  
16.05.2017 - 19.05.2017 Rantum/Sylt  
04.07.2017 - 07.07.2017 Friedrichsh./Bodensee  
12.09.2017 - 15.09.2017 Hamburg

» [mehr Termine ...](#)

» **Schwierige Mitmenschen im Unternehmen und  
im Betriebsrat**

**Der Umgang mit schwierigen Persönlichkeiten**

28.02.2017 - 03.03.2017 München  
04.04.2017 - 07.04.2017 Koblenz  
25.04.2017 - 28.04.2017 Timmendorfer Strand  
30.05.2017 - 02.06.2017 Friedrichsh./Bodensee  
20.06.2017 - 23.06.2017 Düsseldorf

» [mehr Termine ...](#)

Für mehr Informationen oder Buchung einfach den  
Seminartitel anklicken!

**Die Hotelkosten  
rechnen wir ab 2017  
direkt mit Ihrem  
Arbeitgeber ab!**

**Für Details  
hier klicken!**

» **Arbeits- und Gesundheitsschutz II:  
Gefährdungsbeurteilung  
Arbeitsbedingungen analysieren, Gefährdungen  
frühzeitig erkennen**

28.02.2017 - 03.03.2017 Hamburg  
28.03.2017 - 31.03.2017 Köln  
09.05.2017 - 12.05.2017 Berlin  
27.06.2017 - 30.06.2017 Ulm  
18.07.2017 - 21.07.2017 Münster

» [mehr Termine ...](#)

» **Informations- und Öffentlichkeitsarbeit des  
Betriebsrats I**

07.03.2017 - 10.03.2017 Frankfurt/Main  
25.04.2017 - 28.04.2017 Rantum/Sylt  
04.07.2017 - 07.07.2017 München  
17.10.2017 - 20.10.2017 Warnemünde/Ostsee

### Seminare für besondere Zielgruppen

» **Jugend- und Auszubildendenvertretung I  
Rechtssicher und überzeugend Interessen  
vertreten**

21.02.2017 - 24.02.2017 Hamburg  
21.02.2017 - 24.02.2017 Frankfurt/Main  
28.02.2017 - 03.03.2017 Hamburg  
28.02.2017 - 03.03.2017 Düsseldorf  
28.02.2017 - 03.03.2017 Berlin

» [mehr Termine ...](#)

» **Protokoll- und Schriftführung des Betriebsrats  
I - mit PC**

**Niederschriften, Beschlüsse, Widersprüche -  
schnell und effektiv dank PC**

20.02.2017 - 24.02.2017 Hamburg  
27.03.2017 - 31.03.2017 Ulm  
08.05.2017 - 12.05.2017 Dresden  
29.05.2017 - 02.06.2017 Timmendorfer Strand  
03.07.2017 - 07.07.2017 Münster

» [mehr Termine ...](#)

» **Die Schwerbehindertenvertretung I**

21.02.2017 - 24.02.2017 Würzburg



» **Arbeit im Wirtschaftsausschuss I**

13.03.2017 - 17.03.2017 München  
03.04.2017 - 07.04.2017 Timmendorfer Strand  
24.04.2017 - 28.04.2017 Hamburg  
15.05.2017 - 19.05.2017 Dresden  
19.06.2017 - 23.06.2017 Münster

» [mehr Termine ...](#)

» **Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat I  
Grundlagen, Rechte und Pflichten,**

14.03.2017 - 17.03.2017 Hamburg  
04.04.2017 - 07.04.2017 Dresden  
09.05.2017 - 12.05.2017 Bonn  
04.07.2017 - 07.07.2017 Timmendorfer Strand  
» [mehr Termine ...](#)

**Haftungsfragen**  
25.04.2017 - 28.04.2017 Hamburg  
04.07.2017 - 07.07.2017 Frankfurt/Main  
21.11.2017 - 24.11.2017 Düsseldorf

Für mehr Informationen oder Buchung einfach den Seminarartikel anklicken!

## Meistgeklickter Artikel des letzten Newsletters

### Versetzung und Änderungskündigung - ist das überhaupt zulässig?



Auch in Zeiten der Flexibilisierung ist es nicht ganz einfach für den Arbeitgeber eine beabsichtigte Versetzung eines Arbeitnehmers durchzusetzen. Zwar kann er versuchen dem Arbeitnehmer mittels seines Direktionsrechts eine andere Tätigkeit oder einen anderen Arbeitsort zuzuweisen, dies erfordert aber im Einzelfall eine genaue, gerichtlich überprüfbare Interessensabwägung. Je nach Gestaltung des Arbeitsvertrags kann die beabsichtigte Versetzungsmaßnahme sogar unzulässig sein.

Dies wäre beispielsweise dann der Fall, wenn der Arbeitnehmer von Frankfurt nach Köln versetzt werden soll, im Arbeitsvertrag aber als Arbeitsort Frankfurt festgeschrieben ist. Hier bliebe dem Arbeitgeber nur der Ausspruch einer Änderungskündigung, d. h. der Arbeitgeber kündigt dem Arbeitnehmer, bietet ihm aber zugleich an, zu geänderten Arbeitsbedingungen (also in dem vorangegangenen Beispiel am Standort Köln) weiterzuarbeiten. Der Arbeitnehmer kann dann vom Arbeitsgericht überprüfen lassen, ob die beabsichtigte Änderung verhältnismäßig ist. Besteht in dem Betrieb ein Betriebsrat, benötigt der Arbeitgeber zusätzlich noch dessen Zustimmung, da eine geplante Versetzung nach § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG der Mitbestimmung des Betriebsrats unterliegt. Auch bei der Änderungskündigung wäre der Betriebsrat im Anhörungsverfahren nach § 102 Abs. 1 BetrVG zu beteiligen.

In der Praxis wählen viele Arbeitgeber daher gerne eine Kombination, also die Anordnung einer Versetzung mit einer hilfsweise ausgesprochenen Änderungskündigung. Bis vor wenigen Jahren galt eine solche Konstellation noch als unbillige Benachteiligung des Arbeitnehmers. Mittlerweile erachtet das Bundesarbeitsgericht diese Vorgehensweise aber als zulässig. Während Arbeitgeber und Personaler dieses Instrument begrüßen und vermehrt hiervon Gebrauch machen, führt das bei betroffenen Arbeitnehmern zu erheblich höheren Hürden. Der Arbeitnehmer muss nämlich nicht nur gegen die Weisung seines Arbeitgebers vorgehen, sondern sich auch noch gegen die vorsorglich erklärte Änderungskündigung zur Wehr setzen.

Natürlich stößt die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts auch auf Kritik, da das Risiko der Klage einseitig auf den Arbeitnehmer verlagert wird. Für Betriebsräte bedeutet das, noch genauer hinzuschauen. Der Arbeitgeber wird diese Kombination nicht ohne Grund wählen, vielmehr macht diese „doppelte Lösung“ aus Unternehmenssicht nur dann Sinn, wenn in rechtlich nicht eindeutigen Situationen eine Änderung der Tätigkeit eines Arbeitnehmers angestrebt wird. Hier sollte der Betriebsrat besonders darauf achten, dass sowohl die geplante Versetzungsmaßnahme, als auch die geplante Änderungskündigung der Mitbestimmung unterliegen.

## Kontakt & Impressum

### Haben Sie noch Fragen?

Dann schreiben Sie uns bitte eine E-Mail:  
[admin@poko.de](mailto:admin@poko.de)

**Hat Ihnen unser Newsletter gefallen?** Dann empfehlen Sie ihn weiter.

[Hier anmelden für diesen Newsletter](#)

Im [Newsletter-Archiv](#) finden Sie die aktuelle und ältere Ausgaben im PDF-Format.

Alle Angaben sind ohne Gewähr. Nachdruck und Weiterverbreitung nur für den persönlichen Gebrauch. Dieser Newsletter darf an Kollegen und Bekannte weitergeleitet werden, aber nicht nachgedruckt, auf CD-ROMs oder in Online-Angebote übernommen werden.

### Impressum

Poko Newsletter für Betriebsräte

Poko-Institut  
Heidrun und Hans Dieter Rieder  
Kaiser-Wilhelm-Ring 3a  
48145 Münster

» [info@poko.de](mailto:info@poko.de)  
» [www.poko.de](http://www.poko.de)

### Redaktionsteam Poko Newsletter für Betriebsräte:

» [redaktion@poko.de](mailto:redaktion@poko.de)

Tel. 0251 1350-1414  
Fax. 0251 1350-500

Erscheinungstag: 01.02.2017





Um die Bilder unseres Newsletters direkt angezeigt zu bekommen, fügen Sie die Absender-Adresse zu Ihren Kontakten hinzu.

Sollten Sie kein Interesse an weiteren Newslettern haben, können Sie sich » [hier abmelden](#)