



Liebe Leserin, lieber Leser,



von März bis Mai 2014 finden wieder turnusmäßig Betriebsratswahlen statt. Auf unserer Internetseite [www.ich-will-mitreden.de](http://www.ich-will-mitreden.de) haben wir zahlreiche Infos für Sie und angehende, potenzielle Betriebsratskollegen zusammengestellt.

Mehr dazu erfahren Sie in unserem Schwerpunktbeitrag unter 1.

Nimmt der Arbeits- und Gesundheitsschutz auch in Ihrer betrieblichen Praxis einen immer größeren Stellenwert ein? Laut einer Studie schätzen rund 40 % aller Berufstätigen ihren Job als gesundheitsgefährdend ein. Unser Referent Dr. Wolfgang Hilla berichtet unter Punkt 6. über seine Erfahrungen mit der Arbeitsschutzausstellung in Dortmund (DASA).

In unseren Beiträgen zur aktuellen Rechtsprechung widmen wir uns dieses Mal sehr ausführlich und insbesondere dem Thema, welche Folgen ein fehlerhafter Betriebsratsbeschluss haben kann, wann ein solcher vorliegt und worauf Sie besonders bei der Beschlussfassung achten sollten.

Ich wünsche Ihnen viel Spaß bei der Lektüre.

Kerstin Heinz  
Ass. jur.

## Themen dieser Ausgabe

- 1. Frage des Monats**
- 2. Schwerpunktthema: BR-Wahl - Jetzt die Weichen stellen**
- 3. Aktuelle Entscheidungen**
  - I. Fehlerhafter Betriebsratsbeschluss
  - II. Auswahlentscheidung bei Versetzungen
  - III. Kündigungsschutzklage und Klage auf Schadensersatz
  - IV. Ausschluss eines Betriebsratsmitglieds
  - V. Was geschieht mit dem Resturlaub
- 4. Wissenswertes: Prämien und Incentives - Chancen und Risiken**
- 5. Betriebsrats-Lexikon: Abmahnung**
- 6. Praxistipp: Die Arbeitswelt im Wandel der Zeit**
- 7. Inhouse-Service: Mobbing und/oder Konflikt?**
- 8. Aktuelle Seminare**
- 9. Zu guter Letzt**

### 1. Frage des Monats

**Erhält ein Arbeitnehmer wegen Verletzung einer Arbeitspflicht eine Abmahnung, so wird diese in die Personalakte aufgenommen.**

**Frage: Haben Abmahnungen eine zeitlich begrenzte Wirkung, oder mit anderen Worten: Kann ein Arbeitnehmer verlangen, dass eine Abmahnung nach Ablauf einer bestimmten Zeit ihre Wirkung verliert und wieder aus der Personalakte entfernt wird?**

Frage des Monats

Die Antwort auf die Frage des Monats finden Sie am Ende des Newsletters in der Rubrik "Zu guter Letzt".

## 2. Schwerpunktthema: BR-Wahl - Jetzt die Weichen stellen

In den meisten Betrieben werden im Frühjahr 2014 die neuen Betriebsräte gewählt. Sicherlich wissen Sie, dass es sehr wichtig ist, sich bereits jetzt mit der Vorbereitung der Wahl zu befassen. Selbst diejenigen, die sich schon vor vier Jahren in die komplexe Thematik "Betriebsratswahl" eingearbeitet haben, haben längst nicht mehr alle Vorschriften und Fristen parat, die es unbedingt zu beachten gilt. Darüber hinaus müssen Sie sich Gedanken um den Wahlkampf, die Wiederwahl, die Gewinnung neuer Kandidaten etc. machen. Also alle 4 Jahre wieder eine große Herausforderung!

Wir bieten Ihnen zur Ihrer Unterstützung die passenden Seminare und Hilfestellungen. Aber nicht nur das: Auf unserer Internetseite [www.betriebsratswahlen.de](http://www.betriebsratswahlen.de) finden Sie nützliche Wahlhilfen, kostenlose Services, umfangreiches Downloadmaterial und jede Menge Tipps und Informationen zur Vorbereitung und Durchführung Ihrer Betriebsratswahl. Vom Betriebsratswahlrechner bis zum Stimmzettel - unter "Services" finden Sie etliche Hilfsmittel, die Sie bei der Wahl zum neuen Betriebsrat unterstützen!

Ob Sie eine schnelle Antwort auf eine brennende Frage benötigen, sich in die vorgeschriebenen Abläufe der Betriebsratswahl einlesen möchten oder die richtigen Seminare suchen - hier finden Sie garantiert alles rund um die Wahl!

Die Beachtung aller gesetzlichen Regelungen, Fristen und Abläufe stellt jedoch häufig nicht einmal die größte Herausforderung der Betriebsratswahl dar: Ist auch Ihr Gremium auf neue Kandidaten angewiesen? Hat auch in Ihrem Betrieb die Bereitschaft der Kollegen nachgelassen, sich als Interessenvertreter zu engagieren? Häufig ist es nur mangelndes Wissen, das zu unnötigen Bedenken führt. Wissen darüber, warum ein Betriebsrat wichtig ist, was Betriebsratsarbeit eigentlich bedeutet, welche Aufgaben und Pflichten auf ein erstmals gewähltes Mitglied warten aber auch, welche persönlichen Vorteile das Amt sogar bietet.

Unsere Internetseite [www.ich-will-mitreden.de](http://www.ich-will-mitreden.de) will Menschen motivieren, sich für die Betriebsratswahl aufstellen zu lassen und Sie darin unterstützen, Kollegen von Ihrer Arbeit zu überzeugen.

Fordern Sie über die Internetseite beispielsweise kostenlos das Buch des Rieder Verlags "Huch - ich soll Betriebsrat werden!" an (solange der Vorrat reicht), mit dem Sie gezielt auf mögliche Kandidaten zugehen können oder machen Sie auch weitere Personen auf die Betriebsratsarbeit aufmerksam und verschicken Sie unsere E-Cards. Sie können auch unser [Diskussions-Forum](#) nutzen, um direkt online mit Betriebsräten Erfahrungen und Ideen auszutauschen und zu diskutieren. Wir wünschen Ihnen eine gute Wahlvorbereitung!

### Poko-Video:

[Schauen Sie sich das Poko-Video zur BR-Wahl 2014 an!](#)



### Seminartipp:

[Strategien für eine erfolgreiche Betriebsratswahl 2014](#)  
[Kandidaten gewinnen, Wahlbeteiligung erhöhen, Mitbestimmung sichern](#)

08.10. - 09.10.2013 Hamburg  
22.10. - 23.10.2013 München  
05.11. - 06.11.2013 Oberhausen



Für mehr Infos oder Buchung einfach Seminartitel anklicken!

#### I. Fehlerhafter Betriebsratsbeschluss

Der Erste Senat möchte die Auffassung vertreten, dass die Ladung zu einer Betriebsratssitzung ohne Mitteilung der Tagesordnung nicht zur Unwirksamkeit eines in dieser Betriebsratssitzung gefassten Beschlusses führt, wenn

- sämtliche Mitglieder des Betriebsrats rechtzeitig geladen sind,
- der Betriebsrat beschlussfähig im Sinne des § 33 Abs. 2 BetrVG ist und
- die anwesenden Betriebsratsmitglieder einstimmig beschlossen haben, über den Regelungsgegenstand des später gefassten Beschlusses zu beraten und abzustimmen.
- nicht erforderlich ist, dass in dieser Sitzung alle Betriebsratsmitglieder anwesend sind.

Damit weicht der Senat von der Rechtsprechung des Siebten Senats (10. Oktober 2007 - 7 ABR 51/06 -; 28. Oktober 1992 - 7 ABR 14/92 -) ab. Der Erste Senat fragt deshalb an, ob der Siebte Senat an seiner Rechtsauffassung festhält.

#### **BAG, Beschluss vom 9. Juli 2013 - 1 ABR 2/13**

##### **Der Fall:**

Arbeitgeber und Betriebsrat (BR) streiten über die Wirksamkeit einer Betriebsvereinbarung über Torcontrollen, die der Vorgängerbetriebsrat mit dem Arbeitgeber abgeschlossen hat. Der neu gewählte Betriebsrat hält diese unter anderem für unwirksam, weil die Zustimmung zu der Betriebsvereinbarung in einer Betriebsratssitzung beschlossen worden sei, zu der ohne Mitteilung einer Tagesordnung geladen worden sei. Dieser Ladungsmangel habe trotz einer einstimmigen Beschlussfassung nicht geheilt werden können, weil nicht alle Betriebsratsmitglieder anwesend gewesen seien. Das Landesarbeitsgericht hat auf Antrag des Betriebsrats festgestellt, dass diese Betriebsvereinbarung keine Rechtswirkung entfaltet.

##### **Die Lösung:**

Ob die gegen § 29 Abs. 2 Satz 3 BetrVG verstoßende Ladung zur Betriebsratssitzung ohne Mitteilung der Tagesordnung zur Unwirksamkeit des in der Betriebsratssitzung gefassten Beschlusses über die Zustimmung zur Betriebsvereinbarung führt, kann derzeit noch nicht entschieden werden. Nach bisheriger Rechtsauffassung des Ersten und Siebten Senats wäre dies der Fall, weil in der Betriebsratssitzung nicht sämtliche Betriebsratsmitglieder anwesend waren. Da der Erste Senat dieses Erfordernis aufgeben möchte, fragt er nach § 45 Abs. 3 Satz 1 ArbGG an, ob der Siebte Senat an seiner Rechtsauffassung festhält.

##### **Hinweis für die Praxis:**

Der Fall zeigt wieder einmal deutlich, wie wichtig es ist, Betriebsratsbeschlüsse rechtssicher herbeizuführen. Denn anderenfalls sind sie häufig unwirksam. Darunter "leiden" in der Regel Arbeitnehmer bzw. Betriebsratsmitglieder.

##### **Beispiele:**

- Widerspruch des BR gegen eine beabsichtigte Kündigung und Weiterbeschäftigungsverlangen gemäß § 102 Absatz 5 BetrVG. Bei fehlerhaftem Beschluss des Betriebsrats hat der Arbeitnehmer keinen Anspruch auf vorläufige Weiterbeschäftigung.
- Zustimmungsverweigerung gegen eine beabsichtigte personelle Einzelmaßnahme (Beispiel: geplante Versetzung eines Arbeitnehmers in einen weit entfernten Betrieb). Bei fehlerhafter Beschlussfassung des Betriebsrats hat die Zustimmungsverweigerung "keinen Wert"; vielmehr gilt rechtlich, dass der Betriebsrat keine Stellungnahme abgegeben hat und somit die Zustimmung als erteilt gilt (§ 99 Absatz

3 Satz 2 BetrVG).

- Einleitung eines arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahrens - oder Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung im Beschlussverfahren, gerichtet auf Unterlassung mitbestimmungswidrigen Verhaltens (Durchführung einer Betriebsänderung; Mehrarbeit ohne vorherige Zustimmung des Betriebsrats etc.). Bei fehlerhafter Beschlussfassung des Betriebsrats wird das Arbeitsgericht den begehrten Titel nicht erlassen, selbst wenn dies in der Sache gerechtfertigt wäre.
- Beschluss in eigener Sache (Entsendung zum Seminar gem. § 37 Absatz 6 BetrVG; Beauftragung eines Rechtsanwalts als Verfahrensbevollmächtigter; Beauftragung eines Sachverständigen gem. § 111 Satz 2 BetrVG etc.) Bei fehlerhafter Beschlussfassung des Betriebsrats muss der Arbeitgeber nicht „zahlen“; ggf. haftet der Betriebsrat als Gremium bzw. das vertragschließende Betriebsratsmitglied persönlich.

### **Es gibt aber auch Fälle, in denen der Arbeitgeber durch eine fehlerhafte Beschlussfassung des Betriebsrats "leidet":**

- Betriebsrat und Arbeitgeber vereinbaren einen Interessenausgleich mit Namensliste. Die gekündigten Arbeitnehmer erheben Kündigungsschutzklage und verweisen darauf, die Namensliste sei gegenstandslos, da die Beschlussfassung des Betriebsrats fehlerhaft erfolgt sei.
- Der Arbeitgeber beantragt beim Betriebsrat die Erteilung der Zustimmung zur beabsichtigten Kündigung eines Betriebsratsmitglieds (§ 103 BetrVG). Der Betriebsrat stimmt zu. Die Kündigung wird ausgesprochen. Im Gerichtsverfahren beruft sich das gekündigte Betriebsratsmitglied auf die fehlerhafte Beschlussfassung des Gremiums Betriebsrat.

### **Die häufigsten "Fehlerquellen" bei Betriebsratsbeschlüssen sind:**

1. Fehlerhafte Einladung
2. Fehlerhafte Tagesordnung/Ergänzung der Tagesordnung
3. Verhinderung von Betriebsratsmitgliedern

#### **1. Einladung**

Der Betriebsratsvorsitzende hat die Mitglieder des Betriebsrats zu den Sitzungen rechtzeitig unter Mitteilung der Tagesordnung zu laden, § 29 Abs. 2 Satz 3 BetrVG. Finden die Sitzungen turnusgemäß statt, so erübrigt sich zwar die Ladung, nicht aber die Mitteilung der Tagesordnung. Eine bestimmte Form für die Ladung wird vom Gesetz nicht verlangt; somit genügt eine mündliche (telefonische) Ladung. In der Regel wird sich jedoch eine schriftliche Ladung empfehlen, vor allem in größeren Betriebsräten und bei umfangreicher Tagesordnung.

Die ordnungsgemäße Ladung aller Betriebsratsmitglieder einschließlich etwaiger Ersatzmitglieder ist eine wesentliche Voraussetzung für das ordnungsgemäße Zustandekommen eines Betriebsratsbeschlusses. Eine bestimmte Ladungsfrist ist vom Gesetz nicht vorgegeben. Die Ladung muss aber den Mitgliedern so rechtzeitig zugehen, dass sie die Tagesordnungspunkte angemessen vorbereiten, die eigene Terminplanung einrichten und eine vorhersehbare Verhinderung mitteilen können. Die Geschäftsordnung (§ 36 BetrVG) kann die Anforderungen an Form und Frist der Ladung näher regeln.

#### **2. Tagesordnung/Ergänzung der Tagesordnung**

Die Tagesordnung ist den Betriebsratsmitgliedern bereits mit der Ladung mitzuteilen, § 29 Abs. 2 Satz 3 BetrVG. Damit soll gewährleistet werden dass die Sitzungsteilnehmer sich auf die Tagesordnungspunkte vorbereiten können.

Die Vorschrift des § 29 Abs. 2 Satz 3 BetrVG gehört zu den wesentlichen und unverzichtbaren Verfahrensvorschriften, von deren Beachtung die Rechtswirksamkeit der Betriebsratsbeschlüsse abhängt. Ist die Einladung zu einer Betriebsratssitzung ohne Mitteilung der Tagesordnung erfolgt, kann dieser Mangel nur durch einstimmigen Beschluss der vollzählig versammelten Betriebsratsmitglieder geheilt werden (sogenannte Ergänzung der Tagesordnung). Anderenfalls sind alle gefassten Beschlüsse unwirksam.

**Ob diese Rechtsprechung dahingehend abgeändert wird, dass eine Ergänzung der Tagesordnung**

**durch Zustimmung aller Anwesenden Betriebsratsmitglieder möglich ist, bleibt abzuwarten.**

Die Tagesordnung wird vom Vorsitzenden nach pflichtgemäßem Ermessen festgesetzt, § 29 Abs. 2 Satz 2 BetrVG. Die einzelnen Punkte sind kurz, aber möglichst genau und hinreichend informativ anzugeben. Nichtssagende Schlagworte wie "Personelle Einzelmaßnahmen" genügen nicht; vielmehr sollte es z. B. heißen: "Beabsichtigte krankheitsbedingte Kündigung des Lagerarbeiters Horst Müller".

Bei turnusmäßigen Sitzungen ist es möglich, die Tagesordnung bereits in der vorausgehenden Sitzung festzulegen. Dann bedarf es einer Mitteilung nur, wenn weitere Beratungspunkte auf die Tagesordnung gesetzt werden sollen oder wenn Ersatzmitglieder zu laden sind oder wenn in der vorausgegangenen Sitzung ein Betriebsratsmitglied verhindert war. Die Tagesordnung kann vor der Sitzung noch geändert oder ergänzt werden, wenn die geänderte Tagesordnung den Sitzungsteilnehmern noch rechtzeitig vor der Sitzung zugeht.

### **3. Verhinderung eines Betriebsratsmitglieds**

Wird für ein zeitweilig verhindertes Betriebsratsmitglied kein Ersatzmitglied geladen, so ist der Betriebsrat an einer wirksamen Beschlussfassung gehindert. Liegt kein Fall der Verhinderung vor und wird gleichwohl ein Ersatzmitglied geladen und nimmt an der Sitzung sowie Abstimmung teil, so sind ebenfalls alle gefassten Beschlüsse unwirksam! Es ist also wichtig, genau zu prüfen, ob tatsächlich ein Fall der Verhinderung vorliegt oder nicht. Für verhinderte BR-Mitglieder sind Ersatzmitglieder, unter Berücksichtigung des § 15 Abs. 2 BetrVG, aus den nicht gewählten Beschäftigten derjenigen Vorschlagslisten zu laden, denen die verhinderten Mitglieder angehören. Wird gegen die Reihenfolge der zu ladenden Ersatzmitglieder verstoßen, ist der BR-Beschluss unwirksam. (vergleiche BAG, Beschluss vom 18.01.2006 - 7 ABR 25/05).

Es ist nicht immer ganz einfach, festzustellen, wann ein Betriebsratsmitglied verhindert ist und ein Vertretungsfall für das Ersatzmitglied eintritt.

Es gibt zwei Arten der Verhinderung:

- Verhinderung aus rechtlichen Gründen (in eigenen Angelegenheiten, wenn eine unmittelbare Betroffenheit vorliegt)
- Verhinderung aus tatsächlichen Gründen (z. B. Urlaub, Krankheit)

#### **a.) Verhinderung wegen unmittelbarer rechtlicher Betroffenheit**

In eigenen Angelegenheiten hat das unmittelbar betroffene Betriebsratsmitglied kein Stimmrecht und ist auch gehindert, in der Betriebsratssitzung an der Beratung teilzunehmen, die der Abstimmung vorausgeht. Beispiele für rechtliche Verhinderung: Beschlussfassung zur Zustimmung der vom Arbeitgeber beabsichtigten Kündigung oder Versetzung des Betriebsratsmitglieds in einen anderen Betrieb gegen seinen Willen (§ 103 Absätze 1 und 3 BetrVG).

#### **Keine rechtliche Verhinderung liegt vor bei nur mittelbarer Betroffenheit des Betriebsratsmitglieds:**

- Beschlussfassung zu geplanter Mehrarbeit in einer Abteilung, in der das Betriebsratsmitglied beschäftigt ist
- Beschlussfassung zur vom Arbeitgeber beabsichtigten Kündigung oder Versetzung des Ehegatten oder Lebensgefährten des Betriebsratsmitglieds
- vom Arbeitgeber beabsichtigte Einstellung eines Arbeitnehmers für eine Stelle, auf die sich auch das Betriebsratsmitglied beworben hat
- vergleiche BAG, Beschluss vom 24. April 2013 - 7 ABR 82/11

1. Ein Betriebsratsmitglied ist rechtlich verhindert und von seiner Organtätigkeit ausgeschlossen bei Maßnahmen und Regelungen, die es individuell und unmittelbar betreffen.
2. Im Rahmen der Mitbestimmung des Betriebsrats nach **§ 99 BetrVG** ist ein Betriebsratsmitglied dann von der Beratung und Beschlussfassung des Betriebsrats **ausgeschlossen, wenn es selbst die**

**Person ist, auf die sich das Zustimmungersuchen des Arbeitgebers unmittelbar richtet. Dagegen ist es an der Mitwirkung bei der Entscheidung über den Antrag des Arbeitgebers auf Zustimmung zur Versetzung eines anderen Arbeitnehmers auch dann nicht gehindert, wenn es sich selbst ebenfalls auf die betreffende Stelle beworben hat.**

- vergleiche auch BAG, Beschluss vom 10. November 2009 - 1 ABR 64/08  
Ein Betriebsratsmitglied ist bei Maßnahmen und Regelungen, die es in seiner Stellung als Arbeitnehmer individuell und unmittelbar betreffen, grundsätzlich von seiner Organtätigkeit ausgeschlossen. Für die Beurteilung des Interessenkonflikts ist der Zeitpunkt der Beratung und Beschlussfassung des Betriebsrats maßgeblich.

## **b.) Verhinderung aus tatsächlichen Gründen**

Eine tatsächliche Verhinderung liegt dann vor, wenn das Betriebsratsmitglied vorübergehend nicht in der Lage ist, sein Amt auszuüben. Ein solcher Fall liegt natürlich nicht vor, wenn das Betriebsratsmitglied aus Desinteresse, Vergesslichkeit oder mutwillig nicht an einer Betriebsratssitzung teilnimmt oder sonstige Aufgaben nicht wahrnimmt.

Als tatsächliche Verhinderungsgründe kommen vor allem in Betracht: Urlaub, Krankheit, Kur, auswärtige Montage, Dienstreisen oder Teilnahme an Schulungsveranstaltungen, also vor allem Fälle, in denen das Betriebsratsmitglied nicht im Betrieb anwesend ist.

Dazu folgende Fälle aus der Rechtsprechung:

- BAG, Urteil vom 27. September 2012 - 2 AZR 955/11  
Ein Betriebsratsmitglied ist nicht allein deshalb zeitweilig verhindert, weil es arbeitsfrei hat. Anders als im Falle bewilligten Erholungsurlaubs ist ihm die Wahrnehmung von Betriebsratsaufgaben außerhalb der persönlichen Arbeitszeit nicht grundsätzlich unzumutbar.
- BAG, Urteile vom 27.9.2012 - 2 AZR 955/11 und 8.9.2011 - 2 AZR 388/10  
Wird einem ordentlichen Betriebsratsmitglied Erholungsurlaub bewilligt, führt dies nicht nur zum Ruhen seiner Verpflichtung zur Arbeitsleistung, sondern zugleich zur Suspendierung seiner Amtspflichten. Dem Betriebsratsmitglied wird während seines Erholungsurlaubs die Verrichtung seiner Amtspflichten zwar nicht ohne Weiteres objektiv unmöglich, grundsätzlich aber unzumutbar. Das Betriebsratsmitglied gilt im Fall des Erholungsurlaubs jedenfalls so lange als zeitweilig verhindert, wie es nicht seine Bereitschaft, während des Urlaubs Betriebsratsstätigkeiten zu verrichten, positiv anzeigt.
- Zur Elternzeit vergleiche BAG Beschluss vom 25.05.2005 - 7 ABR 45/04  
Ein Betriebsratsmitglied, das sich in Elternzeit ohne Arbeitsleistung befindet, ist nicht zeitweilig an der Ausübung des Betriebsratsamts gehindert (§ 25 Abs. 1 S. 2 BetrVG), sondern kann sich dafür entscheiden, weiter Betriebsratsstätigkeiten zu verrichten und an Betriebsratssitzungen teilzunehmen. Gleiches gilt für den Fall der Erkrankung des Betriebsratsmitglieds.
- LAG Hamm Urteil vom 25.11.2005 - 10 Sa 922/05  
Ein vom Arbeitgeber freigestelltes Betriebsratsmitglied ist zeitweilig verhindert im Sinne von § 25 Absatz 1 Satz 2 BetrVG, Betriebsratsarbeit zu leisten. Dies gilt nur dann nicht, wenn das Betriebsratsmitglied das Recht für sich in Anspruch genommen hätte, trotz Verhinderung Betriebsratsstätigkeiten auszuüben. Dies setzt jedoch voraus, dass das Betriebsratsmitglied mindestens den Betriebsratsvorsitzenden darüber informiert, dass er trotz seiner Freistellung weiterhin sein Betriebsratsamt ausüben wolle.
- Zur Unzumutbarkeit aus "dienstlichen Gründen":  
Nach allgemeiner Auffassung ist ein Betriebsratsmitglied auch dann verhindert, wenn ihm die Teilnahme an einer Betriebsratssitzung "nach Prüfung des eigenen Gewissens" unzumutbar ist. Dies kann auch dann gegeben sein, wenn das Betriebsratsmitglied dringende unaufschiebbare Arbeitsaufgaben zu erledigen hat oder während der Betriebsratssitzung in seinem Arbeitsbereich besonders wichtige betriebliche Entscheidungen besprochen werden, die auch erhebliche Auswirkungen auf die berufliche Entwicklung des Betriebsratsmitglieds haben können. Grundsätzlich sind also die Dringlichkeit der beruflichen Tätigkeit und der Verrichtung von Betriebsratsarbeit gegeneinander



abzuwägen. Im Zweifel wird zwar die Teilnahme an der Betriebsratssitzung den Vorrang haben (Stichwort: Betriebsratsarbeit geht immer vor). Wenn aber in der Sitzung keine wichtigen oder keine sonstigen Fragen zu behandeln sind, die die Teilnahme gerade dieses Betriebsratsmitglieds erfordern, kann es in Fällen einer betrieblichen Unabkömmlichkeit durchaus sachgerecht sein, das Betriebsratsmitglied als an der Teilnahme verhindert anzusehen (vergleiche BAG, Urteil vom 11.6.1997 - 7 AZR 229/96).

#### Seminartipp:

##### Fit für den Betriebsratsvorsitz I

23.09. - 27.09.2013 Münster  
18.11. - 22.11.2013 Dresden



Für mehr Infos oder Buchung einfach Seminartitel anklicken!

#### Seminartipp:

##### Protokoll- und Schriftführung des Betriebsrats I

16.09. - 20.09.2013 Würzburg  
11.11. - 15.11.2013 Bremen



Für mehr Infos oder Buchung einfach Seminartitel anklicken!

## II. Auswahlentscheidung bei Versetzungen

Will ein Arbeitgeber Beschäftigte aus dienstlichen Gründen versetzen, so hat er bei der Auswahl die Grundsätze billigen Ermessens zu beachten. Eine Auswahl, die nur Beschäftigte einbezieht, die vorher befristete Arbeitsverträge hatten, ist unzulässig.

### **BAG, Urteil vom 10. Juli 2013 - 10 AZR 915/12**

#### **Der Fall:**

Die Klägerin war seit Juli 2009 bei der beklagten Bundesagentur für Arbeit als Fachassistentin im Rahmen eines auf den 31. Dezember 2011 befristeten Arbeitsverhältnisses in der Agentur für Arbeit in Pirna beschäftigt. Das Bundesarbeitsgericht hat am 9. März 2011 (7 AZR 728/09) entschieden, dass sich die Beklagte zur Rechtfertigung befristeter Arbeitsverträge nicht auf den Sachgrund der sogenannten haushaltsrechtlichen Befristung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 7 TzBfG berufen kann. Daraufhin "entfristete" die Beklagte zahlreiche Arbeitsverträge, auch den Arbeitsvertrag der Klägerin. In der Folge wurde die Klägerin mit Wirkung zum 1. August 2011 zur Agentur für Arbeit in Weiden versetzt. Dagegen klagte die Klägerin. Sie meint, die Auswahlentscheidung sei falsch erfolgt. Die Beklagte hat vorgebracht, sie könne Arbeitnehmer aus haushaltsrechtlichen Gründen nur in denjenigen Arbeitsagenturen dauerhaft einsetzen, in denen entsprechende Planstellen im Haushaltsplan ausgewiesen seien. Auch sei es zulässig gewesen, in ihre Auswahlüberlegungen lediglich die Arbeitnehmer aus dem sogenannten Entfristungsüberhang, nicht aber auch diejenigen Arbeitnehmer einzubeziehen, die von vornherein unbefristet auf einer im Haushaltsplan vorgesehenen Planstelle beschäftigt gewesen seien. Dies habe auch dem Betriebsfrieden gedient.

#### **Die Lösung:**

Die Klage hatte in allen drei Instanzen Erfolg. Die Beklagte ist zwar grundsätzlich berechtigt, die Klägerin zu



versetzen, wenn hierfür ein dienstlicher Grund - etwa ein Personalüberhang - besteht. Die Versetzung ist jedoch nur wirksam, wenn billiges Ermessen gewahrt ist, also sowohl die Interessen der Beklagten als auch die Interessen der betroffenen Arbeitnehmer angemessen berücksichtigt werden. Weil die Arbeitgeberin in die Auswahlentscheidung nur vorher befristet Beschäftigte einbezogen hat und nur solche Arbeitnehmer versetzt wurden, ergab sich im Streitfall die Unwirksamkeit der Versetzung.

### **Hinweis für die Praxis:**

Gemäß § 106 Satz 1 GewO kann der Arbeitgeber unter anderem den Ort, wo der Arbeitnehmer die Arbeitsleistung zu erbringen hat, nach billigem Ermessen näher bestimmen, sofern dem nicht Arbeitsvertrag, Betriebsvereinbarung, Tarifvertrag etc. entgegenstehen. Billiges Ermessen im Sinne von § 106 GewO in Verbindung mit § 315 BGB bedeutet, dass der Arbeitgeber seine Interessen an der Versetzung wie auch die Interessen des betroffenen Arbeitnehmers gegeneinander abzuwägen hat. Bei mehreren, für die Versetzung in Frage kommenden Arbeitnehmer hat er die sozialen Gesichtspunkte (Lebensalter, Betriebszugehörigkeit, Unterhaltungspflichten und Schwerbehinderung) angemessen zu berücksichtigen. Da der Arbeitgeber hier den Kreis der für eine Versetzung grundsätzlich in Frage kommenden Arbeitnehmer zu eng gezogen hat, weil er lediglich Arbeitnehmer mit früherem befristetem Vertrag berücksichtigt hat, war die Auswahlentscheidung unwirksam. Allerdings heißt dies nicht, dass die Klägerin auf Dauer an ihrem alten Dienstort weiter beschäftigt werden wird. Sollte die Arbeitgeberin eine neue Auswahlentscheidung treffen, bei der alle vergleichbaren Mitarbeiter einbezogen worden sind, kann eine erneute Versetzungsentscheidung erfolgen, die gegebenenfalls die Klägerin "trifft".

### **Seminartipp:**

#### **[Personelle Einzelmaßnahmen \(§§ 99 – 102 BetrVG\)](#) **[Beteiligung bei Einstellung, Eingruppierung, Versetzung und Kündigung](#)****

08.10. - 11.10.2013 Berlin



Für mehr Infos oder Buchung einfach Seminartitel anklicken!

### **III. Zum Verhältnis zwischen Kündigungsschutzklage und Klage auf Schadensersatz**

Hält ein Arbeitnehmer eine Kündigung für unwirksam, so muss er innerhalb der Drei-Wochen-Frist des § 4 Satz 1 KSchG hier gegen Klage erheben. Nach Ablauf dieser Frist gilt die Kündigung gem. § 7 KSchG als wirksam. Dann kann der Arbeitnehmer auch keinen Schadensersatz mehr verlangen.

#### **LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 16. Mai 2013 - 10 Sa 39/13**

#### **Der Fall:**

Die Klägerin war bei der Beklagten als Heim- und Verwaltungsleiterin in einem Seniorenheim beschäftigt. Noch innerhalb der vereinbarten sechsmonatigen Probezeit kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis. Die Klägerin erhob dagegen keine Kündigungsschutzklage. Sie verlangt jedoch Schadensersatz in Höhe des ihr in den drei Monaten ihrer Beschäftigungslosigkeit entgangenen Gehalts mit der Begründung, die Kündigung habe nicht erfolgen dürfen, da der Geschäftsführer der Beklagten ihr zugesichert habe, nicht innerhalb der Probezeit zu kündigen. Eine Kündigungsschutzklage habe sie wegen des Vertrauensbruchs nicht erhoben, da sie bei der Beklagten nicht habe weiterarbeiten wollen.

#### **Die Lösung:**

Die Klage auf Schadensersatz hatte keinen Erfolg.

- Hätte die Klägerin Kündigungsschutzklage erhoben, wäre es zu dem behaupteten Schaden nicht



gekommen. Da sie dies aber nicht getan hat, wird gesetzlich (§ 7 KSchG) vermutet, dass die Kündigung rechtswirksam ist. Eine rechtswirksame Kündigung löst aber keine Schadensersatzpflichten des Kündigenden aus, da es an einem schuldhaften Fehlverhalten fehlt.

- Die Klägerin hat auch kein beliebiges Wahlrecht zwischen der Geltendmachung des Bestandsschutzes und finanzieller Entschädigungs- oder Schadensersatzleistungen. Vielmehr ist das deutsche Kündigungsschutzrecht als Bestandsschutzrecht ausgestaltet. Ist danach die Kündigung unwirksam, so besteht das Arbeitsverhältnis fort; ein Schaden wegen Erwerbslosigkeit kann dann nicht entstehen. Gegebenenfalls hätte die Klägerin im Kündigungsschutzprozess - hätte sie rechtzeitig geklagt - die Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch Urteil gegen Zahlung einer angemessenen Abfindung beantragen können (§ 9 Absatz 1 Satz 1 KSchG).
- Soweit die Klägerin vorgetragen hat, sie hätte wegen des Vertrauensbruchs unter keinen Umständen bei der Beklagten weiterarbeiten wollen, fehlt es erst recht an einem Schaden, weil sie dann in den folgenden Monaten wegen Fehlens eines "Leistungs- oder Arbeitswillens" ohnehin nichts verdient hätte.

#### **Hinweis für die Praxis:**

Der Entscheidung ist vollinhaltlich zuzustimmen. Wenn überhaupt, kommen Schadensersatzansprüche wegen unberechtigter Kündigung und fehlender Kündigungsschutzklage allenfalls bei einer diskriminierenden Kündigung (§ 15 AGG) in Betracht. Dies ist höchstrichterlich aber noch nicht entschieden. In allen anderen Fällen ist die rechtzeitig erhobene Kündigungsschutzklage das einzige Mittel, die nachteiligen Folgen einer unwirksamen Kündigung zu beseitigen.

#### **Seminartipp:**

##### **Arbeitsrecht III - Beendigung des Arbeitsverhältnisses**

17.09. - 20.09.2013 Bad Tölz  
08.10. - 11.10.2013 Zinnowitz



Für mehr Infos oder Buchung einfach Seminartitel anklicken!

#### **IV. Ausschluss eines Betriebsratsmitglieds aus dem Betriebsrat wegen eines "Hitler Vergleichs"**

##### **Der Fall:**

Die Amtsführung der Betriebsratsvorsitzenden ist seit Jahren umstritten. Ein Verfahren auf Ausschluss dieser Betriebsratsvorsitzenden ist noch nicht abgeschlossen. Das Betriebsratsmitglied B. erklärte in einer Betriebsratssitzung in Bezug auf die Vorsitzende: "33 hat sich schon mal so jemand an die Macht gesetzt mit solchen Methoden."

Der Betriebsrat beantragte trotz schriftlicher Entschuldigung des B., den B. wegen dieser Äußerung aus dem Betriebsrat auszuschließen (§ 23 Absatz 1 BetrVG).



##### **Hessisches LAG, Beschluss vom 23. Mai 2013 - 9 TaBV 17/13**

##### **Die Lösung:**

Das Arbeitsgericht wies den Antrag zurück, das LAG gab ihm statt und schloss B. aus dem Betriebsrat aus. Gemäß § 23 Abs. 1 Sätze 1 und 2 BetrVG kann ein Betriebsratsmitglied bei grober Verletzung seiner gesetzlichen Pflichten aus dem Betriebsrat ausgeschlossen werden. Eine solche grobe Pflichtverletzung liegt hier vor. Durch seine Äußerung hat B. die Betriebsratsvorsitzende mit Hitler gleichgesetzt, der durch die Wahlen vom Juli 1932 und das Ermächtigungsgesetz vom 23.3.1933 an die Macht gekommen ist. Die Gleichsetzung der Betriebsratsvorsitzenden und ihrer Methoden mit Hitler und seinen Methoden ist eine solche Diffamierung, dass B. im Betriebsrat nicht mehr tragbar ist.

## Hinweis für die Praxis:

Der Fall zeigt, dass man mit beleidigenden und/oder verleumderischen Äußerungen auch im Betriebsratsgremium bzw. in der Betriebsversammlung vorsichtig sein sollte, um Nachteile zu vermeiden. Selbst der Ausschluss aus dem Betriebsrat hindert B. aber nicht, bei der nächsten Betriebsratswahl wieder zu kandidieren. Sollte er gewählt werden, wird das Gremium "wieder mit ihm leben müssen". Der Fall zeigt aber auch, dass "gelebte Feindschaften" innerhalb des Gremiums immer kontraproduktiv sind; man beschäftigt sich mit sich selbst und hat nicht mehr ausreichend Zeit, die Mitbestimmungs- und sonstigen Beteiligungsrechte im Verhältnis zum Arbeitgeber wahrzunehmen.

## V. Was geschieht mit dem Resturlaub nach einer Verringerung der Arbeitszeit

### Dazu folgender grundsätzlicher Fall:

Arbeitnehmer A ist bei Arbeitgeber B seit dem 20.12.2012 als Vollzeitkraft (40 St. pro Woche) zu 3.000 € brutto in der 5 Tage Woche beschäftigt. Ab dem 1.7.2013 arbeitet er als Teilzeitkraft (Mo - Fr je 4 Stunden; 20 Stunden pro Woche) zu einer Vergütung von 1.500 € brutto. Ab dem 1.8.2013 nimmt er 4 Wochen Urlaub. Wie wird der Urlaub vergütet?

### EuGH, Beschluss vom 13. Juni 2013 - C-415/12 (Bianca Brandes gg. Land Niedersachsen)

- Es entspricht ständiger Rechtsprechung des BAG, dass das Urlaubsentgelt (als bezahlte Freistellung) so zu berechnen ist, als hätte der Arbeitnehmer gearbeitet. (vgl. BAG, Urteil vom 23.2.2010 - 9 AZR 52/09 und BAG, Urteil vom 28.4.1998 - 9 AZR 314/97). Demnach hätte A folgende Vergütungsansprüche für den 4-wöchigen Urlaub: **1.500 € (aktuelles Monatsentgelt) : 22 durchschnittl. Arbeitstage/Monat x 20 = 1.363,64 €.**
- **Der EuGH hat zu einem "Tiroler" Fall bereits am 22. April 2010 (C-486/08) wie folgt entschieden:**  
Das einschlägige Unionsrecht ist dahin auszulegen, dass es einer nationalen Bestimmung (hier Tirol) entgegensteht, nach der bei einer Änderung des Beschäftigungsausmaßes eines Arbeitnehmers das Ausmaß des noch nicht verbrauchten Erholungsurlaubs in der Weise angepasst wird, dass der von einem Arbeitnehmer, der von einer Vollzeit- zu einer Teilzeitbeschäftigung übergeht, in der Zeit der Vollzeitbeschäftigung erworbene Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub, dessen Ausübung dem Arbeitnehmer während dieser Zeit nicht möglich war, reduziert wird oder der Arbeitnehmer diesen Urlaub nur mehr mit einem geringeren Urlaubsentgelt verbrauchen kann.
- **Mit Beschluss vom 13. Juni 2013 (C-415/12) hat der EuGH diese Rechtsprechung aufgrund eines deutschen Vorabentscheidungsersuchens bestätigt.**  
Das einschlägige Unionsrecht ist dahin auszulegen, dass es nationalen Bestimmungen oder Gepflogenheiten wie den im Ausgangsverfahren fraglichen entgegensteht, nach denen die Zahl der Tage bezahlten Jahresurlaubs, die ein vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer im Bezugszeitraum nicht in Anspruch nehmen konnte, wegen des Übergangs dieses Arbeitnehmers zu einer Teilzeitbeschäftigung entsprechend dem Verhältnis gekürzt wird, in dem die von ihm vor diesem Übergang geleistete Zahl der wöchentlichen Arbeitstage zu der danach geleisteten Zahl steht.
- **Wenn man die Entscheidungen des EuGH auf Deutsches Recht überträgt,** hätte A noch 10 Tage "alten" Urlaub aus dem 1. Halbjahr 2013, die, wenn sie in der 2. Hälfte des Jahres 2013 genommen werden, wie folgt zu vergüten sind:  
(1) 3.000 € : 22 Urlaubstage/Monat x 10 = Urlaubsentgelt.  
(2) Für Urlaubsansprüche ab der 2. Hälfte des Jahres 2013 verbleibt es bei der Berechnung 1.500 € : 22 x 10 Urlaubstage = Urlaubsentgelt.  
**Im Ergebnis bedeutet dies, dass ein Arbeitnehmer, der Urlaub nimmt, mehr Vergütung erhalten kann, als er erhalten hätte, hätte er gearbeitet.** Dies entspricht zwar nicht unserem Verständnis von Urlaub als "bezahlte Freistellung", dürfte aber das unvermeidliche Ergebnis der klaren Rechtsprechung des EuGH sein, an der sich auch die nationalen Gerichte zu orientieren haben.

## Hinweis für die Praxis:

**Der umgekehrte Fall**, wo der Arbeitnehmer im Laufe des Urlaubsjahres die Arbeitszeit nach oben anpasst (von Teilzeit auf Vollzeit), wurde bislang so gelöst, dass der Urlaub dann insgesamt auf Basis des Vollzeittentgelts zu vergüten ist, wenn er während der Phase der Vollzeittätigkeit genommen wird. Europarechtliche Bedenken dürften dem nicht entgegen stehen, da dieses Ergebnis für Arbeitnehmer "günstiger" ist.

### Seminartipp:

#### Neues Arbeits- und Sozialrecht für Betriebsräte 2013/2014

03.12. - 03.12.2013 Frankfurt/Main  
10.12. - 10.12.2013 Hamburg



Für mehr Infos oder Buchung einfach Seminartitel anklicken!

## 4. Wissenswertes: Prämien und Incentives - Chancen und Risiken

Unternehmen führen zunehmend neue Entlohnungsmethoden ein. Ein Beispiel für leistungsorientierte Entlohnung sind Incentives, also erfolgsabhängige Prämien. Als Gestaltungsmittel sind diese aus dem betrieblichen Alltag inzwischen nicht mehr wegzudenken und Unternehmen können bei der Auswahl durchaus kreativ werden. Eine Prämie muss nicht zwangsläufig aus einer Geldzahlung bestehen, sondern kann eine Reise, ein Benzingutschein oder eine Sachprämie einschließen. Es besteht also die Möglichkeit, aus einer Vielfalt von Optionen zu wählen und das Incentive ganz individuell auf den Mitarbeiter zuzuschneiden. Viele Prämien haben eine lange Nachwirkung, die über den reinen Motivationscharakter hinaus geht. Im Fall einer Reise als Prämie, wirkt diese nicht nur kurzfristig produktivitätssteigernd, sondern schafft eine zusätzliche Bindung und Identifikation mit dem Unternehmen weit über die eigentliche Maßnahme hinaus.

### Was Unternehmen beachten müssen

Entscheidet sich ein Unternehmen Incentives einzuführen, müssen einige Grundregeln beachtet werden. Hat der Arbeitgeber eine Incentivierung öffentlich ausgesprochen oder angeboten, ist der Gleichbehandlungsgrundsatz zu beachten und der Arbeitgeber ist verpflichtet, allen Arbeitnehmern, die die Leistungsvoraussetzungen erfüllen, diese Prämie zu zahlen. Einzelne Mitarbeiter können somit bei Erfüllung der Voraussetzungen nicht ohne sachlichen Grund von dem Erhalt ausgeschlossen werden. Umso wichtiger ist es, die Bedingungen für einen Wettbewerb und eine Prämienzahlung genau zu planen und festzulegen. Bei wiederholter Durchführung von Prämienzahlungen ohne Vorbehalt, sollten Sie als Betriebsrat prüfen ob nicht gegebenenfalls eine betriebliche Übung entstanden ist, die den Arbeitgeber automatisch dazu verpflichtet, auch zukünftig Prämien zahlen zu müssen. Dieser Anspruch entsteht, wenn das Unternehmen in der Regel dreimal in Folge und nach den gleichen Grundsätzen und ohne einen ausdrücklichen Freiwilligkeitsvorbehalt eine Prämie zahlt.

### Intransparenz bei Prämien vorbeugen

Häufig wird bei der Gestaltung von Anreizsystemen dem Aspekt der Intransparenz und der damit verbundenen Ineffizienz nicht genügend Aufmerksamkeit geschenkt. Intransparenz kann insbesondere zu Rivalitäten innerhalb der Belegschaft führen, denn wer mit Festen, Geschenken oder Prämien neue Leistungsanreize setzen will, sollte auch dafür sorgen, dass die Verteilungsmechanismen für jedermann nachvollziehbar sind. Ein weiteres Problem kann aus der Art der Prämien entstehen. Anreizsysteme für den einzelnen Arbeitnehmer belohnen auch immer nur Einzelleistungen. Der Mitarbeiter stellt sich folglich immer die Frage, was er tun muss um die maximale Prämie zu erhalten. Als Folge können das Endresultat und das Gesamtergebnis aus dem Blick geraten. Der Arbeitnehmer wird als Konsequenz von der eigentlichen Aufgabe abgelenkt, da er nur noch an die Erfüllung der eigenen Anforderungen denkt. Zudem wird der Wissensaustausch mit anderen Kollegen gestoppt. Diese werden als interne Konkurrenten wahrgenommen, die womöglich das Erreichen der eigenen Prämie verhindern. Unternehmen die auf ein angenehmes soziales Klima Wert legen und den Teamgeist fördern wollen, sollten also individuelle Prämien genau planen oder Alternativen einsetzen.

## Teamprämien als Alternative

Teamprämien und Erfolgsbeteiligungen könnten eine Lösung sein, um einigen dieser Probleme aus dem Weg zu gehen. Alle Mitarbeiter die zum Erfolg beigetragen haben, erhalten auf diese Weise einen fairen Anteil am Erreichten. Werden Teamprämien ausgelobt, konzentrieren sich Mitarbeiter auf das gemeinsame Ziel und nicht darauf, für sich alleine die maximale Prämie zu sichern. Ein weiterer Vorteil für Unternehmen: Gleichzeitig verhindern Team-Incentives, Diskussionen über die gerechte Verteilung und schaffen ein gutes Stück Transparenz.

Diese Beispiele zeigen, wie wichtig es ist, Anreizsysteme individuell auf Personen und Teams abzustimmen und dann transparent zu kommunizieren.

## Ihre Mitbestimmungsrechte als Betriebsrat

Als Bestandteil der betrieblichen Lohngestaltung unterliegen Incentives der Mitbestimmung des Betriebsrates. Sie haben weitgehende Beteiligungsrechte und eine entsprechend große Verantwortung Prämienzahlungen gegenüber der Belegschaft transparent mitzugestalten. Hier gibt es allerdings klare Grenzen. Der Arbeitgeber entscheidet alleine darüber, ob er einen zusätzlichen Leistungsanreiz gewähren möchte und auch die Ziele sind von ihm frei definierbar. Auch auf die Gesamthöhe der Prämien, die der Arbeitgeber zur Verfügung stellen will, haben Sie als Betriebsrat keine rechtliche Einflussmöglichkeit. Zudem kann der Arbeitgeber das Prämienbudget kürzen oder auch ganz streichen. Die genaue Ausgestaltung des Prämienmodells muss er allerdings mit dem Betriebsrat verhandeln. Dies betrifft unter anderem die Aufstellung allgemeiner Leistungsgrundsätze, die Auswahl der Verteilungskriterien und vor allem den Leistungsplan. Das gibt dem Betriebsrat die Chance, zur Entgeltgerechtigkeit im Betrieb beizutragen und dafür zu sorgen, dass die Prämienbedingungen für alle Mitarbeiter transparent sind.

### Seminartipp:

#### Ziel- und Leistungsvereinbarungen

17.09. - 20.09.2013 Winterberg  
12.11. - 15.11.2013 Hamburg



Für mehr Infos oder Buchung einfach Seminartitel anklicken!

## 5. Betriebsrats-Lexikon: Abmahnung

Inhalt, Form und Wirkung einer Abmahnung sind im Gesetz nicht geregelt. Diese sind vielmehr durch die Rechtsprechung nach und nach ausgeformt worden. Der Arbeitgeber mahnt seinen Arbeitnehmer ab, wenn dieser gegen eine vertragliche Verhaltenspflicht verstößt. Die Mahnung soll für den Arbeitnehmer eine Art Warnung sein, das heißt falls dieser nochmals gegen den Arbeitsvertrag verstoßen sollte, hat er mit arbeitsrechtlichen Konsequenzen zu rechnen (z. B. einer Kündigung).

Dazu ein Beispiel:

Arbeitnehmer X trifft ohne eine ausreichende Begründung oder Entschuldigung drei Stunden später im Betrieb ein als vertraglich vereinbart. Sein Arbeitgeber Herr Y kann das Verhalten nicht billigen und fordert ihn auf, nicht mehr unpünktlich zur Arbeit zu erscheinen. Er teilt ihm gleichzeitig mit, dass er bei wiederholtem Zu-Spät-Kommen mit Konsequenzen bis hin zur Kündigung zu rechnen hat.

Eine wirksame Abmahnung setzt voraus:

- genaue Bezeichnung des Fehlverhaltens,
- wie es abzustellen ist (wenn es nicht bereits klar ist),
- Androhung der Vertragsbeendigung.

Die Abmahnung kann entgegen weit verbreiteter Meinung nicht nur schriftlich, sondern mit gleicher Wirksamkeit auch mündlich erteilt werden, wenn der genaue Inhalt nachgewiesen werden kann. Auch muss der Arbeitgeber die Abmahnung nicht unbedingt selbst erteilen, er kann andere aus dem Betrieb – bis hin zur untersten Führungsebene – bevollmächtigen, Abmahnungen auszusprechen. Eigentlich soll die Abmahnung dazu dienen, den Arbeitnehmer wieder „auf den rechten Weg“ zu bringen. Mitunter wird sie aber auch als Kündigungsankündigung bezeichnet.

Denn eine ordentliche verhaltensbedingte Kündigung – und unter Umständen auch eine außerordentliche Kündigung – darf der Arbeitgeber nur nach einer Abmahnung aussprechen. Etwas anderes gilt nur, wenn es sich um einen so schwerwiegenden Verstoß im Vertrauensbereich handelt, dass eine Wiederherstellung des Vertrauens nicht erwartet werden kann.

In der Regel genügt es, wenn das gleiche Fehlverhalten erneut auftritt.

Dann kann der Arbeitgeber kündigen.

Unterschiedliche Fälle können nur dann zu einer Kündigung „genutzt“ werden, wenn sie sich im gleichen Bereich abspielen.

Nach dem Verlauf einer bestimmten Zeit hat der Arbeitgeber die Mahnung aus der Personalakte des Arbeitnehmers zu streichen, im Regelfalle spätestens nach zwei Jahren, wenn kein weiteres Fehlverhalten hinzugekommen ist. Ein genauer Zeitpunkt ist dafür nicht festgelegt. Hier muss danach entschieden werden, inwieweit das Fehlverhalten des Arbeitnehmers das Arbeitsverhältnis beeinträchtigt hat. Daher sollte eine Fristsetzung für eine Streichung der Mahnung in einer Betriebsvereinbarung vereinbart werden.

### **Beispiel:**

Fristen zur Streichung der Mahnung:

- leichter Vertragsverstoß: 6 Monate
- mittlerer Vertragsverstoß: 12 Monate
- schwerer Vertragsverstoß: 18 Monate

Der Arbeitnehmer kann sich darauf beschränken, eine bloße Gegendarstellung zu seiner Personalakte abzugeben (§ 83 BetrVG). Der Betroffene kann sich aber auch innerbetrieblich bei dem Vorgesetzten oder dem Betriebsrat beschweren (§§ 84, 85 BetrVG). Bei der Beschwerde beim Arbeitgeber kann er ein Betriebsratsmitglied hinzuziehen. Diese Möglichkeiten sollte er ausschöpfen, bevor er ein arbeitsgerichtliches Verfahren anstrengt.

### **Betriebsrat und Abmahnung**

Der Betriebsrat wird vor der Abmahnung eines Arbeitnehmers - anders als vor einer Kündigung - nicht angehört. Er hat also keinen direkten Einfluss auf die Abmahnung.

Sollte die Abmahnung aber zugleich eine Bestrafung enthalten, wie z. B. das Unterlassen einer vorgesehenen Beförderung, so muss der Betriebsrat eingeschaltet werden, weil die Abmahnung dann gleichzeitig zu einer Betriebsbuße führt und deshalb nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG der Betriebsrat beteiligt werden muss.

Somit kann der Betriebsrat gem. § 80 Abs. 2 BetrVG verlangen, über Abmahnungen im Unternehmen informiert zu werden, damit er prüfen kann, ob der Arbeitgeber lediglich eine Abmahnung oder aber darüber hinaus eine solche mitbestimmungspflichtiger „Betriebsbuße“ ausgesprochen hat.

Wenn ein Arbeitnehmer gegen eine aus seiner Sicht nicht rechtmäßige Abmahnung vorgehen möchte, kann er sich gem. § 85 BetrVG mit der Bitte um Unterstützung an den Betriebsrat wenden. Dieser kann sich des Problems annehmen und zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vermitteln und auch eine Rücknahme der Abmahnung verlangen. Der Arbeitgeber muss aber nicht dem Verlangen des Betriebsrats entsprechen. Im Endeffekt wird der Arbeitnehmer darauf verwiesen sein, sich vor dem Arbeitsgericht um eine Rücknahme der Abmahnung zu streiten.

Das sollte er sich aber aus folgenden Gründen überlegen: erstens kostet es was. Denn egal, ob das Verfahren gewonnen wird, jeder muss seinen Anwalt selber tragen. Zweitens: im Prozess klärt sich, ob die Abmahnung rechtens ist oder nicht. Aber das wird sich auch ohne Prozess um die Abmahnung selber klären, wenn es zu einer Kündigung käme und der Arbeitnehmer gegen diese klagt. Denn wichtig ist: die Abmahnung verlangt nicht nach Gegenwehr. Ist sie falsch oder deren Inhalt im späteren Kündigungsprozess nicht beweisbar, ist sie

schlichtweg unwirksam.

## 6. Praxistipp: Die Arbeitswelt im Wandel der Zeit

von **Dr. med. Wolfgang Hilla**



Körperliche Schwerarbeit, Hitze, Lärm und Gefahrstoffe prägten die Arbeitswelt in der Vergangenheit. Ein beeindruckendes Objekt für diese Arbeitsbedingungen ist der Stahlkocher, ein Lichtbogenofen aus der Westfalenhütte in Dortmund. Der technologische Wandel und die Anstrengungen des Arbeitsschutzes haben einen deutlichen Rückgang solcher Belastungen bewirkt. Gerade die Fachleute des Arbeitsschutzes können auf ihre Erfolge zurückblicken.

Über alle Sektionen besticht die Arbeitsschutzausstellung in Dortmund (DASA) durch eine wirklichkeitsgetreue Darstellung der damaligen Arbeitsbedingungen. Alles wirkt sorgfältig durchdacht. Auch kommt die wissenschaftliche Grundlage nicht zu kurz. Zwangsläufig findet sich viel Technik, der Blickwinkel erfolgt aber vom arbeitenden

Menschen her.

Doch nicht nur die Vergangenheit, auch die heutigen und zukünftigen Arbeitsbedingungen werden abgedeckt. Psychische Belastungen und Erkrankungen des Bewegungsapparates rücken in den Vordergrund. Der Arbeit mit Informations- und Kommunikationstechniken, dem „Kollegen Computer“, gehört die Zukunft. Vom DASA-Roboter bis zum Airbus-Cockpit, die Schnittstellen von Mensch und Computer sind eine Herausforderung an die Arbeitsgestaltung. Auch die Auswirkungen des Bewegungsmangels im Büroalltag werden mit Präventionsmaßnahmen angegangen: Das dynamische Sitzen am Arbeitsplatz und die Rückenstärkung in der Freizeit sind ebenso Themen der Ausstellung. Für die Arbeitssicherheit im Hoch- und Tiefbau ist das „Betreten der Baustelle erwünscht“: Man gewinnt Einblicke in die besonderen Gefährdungen der Arbeitsplätze am Bau. Was sind die gesundheitlichen Belastungen für Mediziner und Pflegepersonal in den Gesundheitsberufen? Auch hier zeigt die DASA Arbeitserleichterungen und Präventionsmaßnahmen.

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass die DASA die Arbeitswelten der Vergangenheit und Gegenwart eindrucksvoll und umfassend aufzeigt und auch die zukünftigen Herausforderungen an den Arbeitsschutz berücksichtigt. Die Teilnehmer des Seminars [Arbeits- und Gesundheitsschutz II](#) waren von der DASA sehr beeindruckt und konnten die Lerninhalte des Poko-Seminars durch die anschaulichen Arbeitswelten der DASA gut ergänzen.

### Seminartipp:

#### [Workshop Gefährdungsbeurteilung](#)

08.10. - 09.10.2013 Neuss



Für mehr Infos oder Buchung einfach Semintitel anklicken!

## 7. Inhouse-Service: Mobbing und/oder Konflikt? - Möglichkeiten zur Prävention beider Phänomene

von **Beatrix Albrecht**

Juristin, Mediatorin und Trainerin





Mobbing ist etwas anderes als die alltäglichen Konflikte und Streitereien. Hier eine saubere Abgrenzung vorzunehmen und sich die verschiedenen Konfliktformen anzuschauen ist der **erster wichtiger Schritt**, um eine fundierte Faktenlage zu schaffen und die Sachlichkeit als Betriebsrat zu wahren.

Der **zweite wichtige Schritt** ist das Überprüfen möglicher Vorgehensweisen, wenn sich Druck an falscher Stelle entlädt.

Betroffene, Vorgesetzte und Kollegen stehen heute vor dem Problem mit zunehmendem Leistungsdruck fertig zu werden - und Druck muss sich entladen wenn er zu stark wird - das ist Naturgesetz. Entscheidend ist folglich die Analyse der Ursachen für das Eskalieren an falscher Stelle, um die einzelnen Entwicklungsphasen von Konflikt zu Mobbing genau zu analysieren und in den entsprechenden Phasen mit den jeweils gebotenen Methoden einzugreifen.

Für den Einsatz der jeweils passenden Methode braucht es in einem dritten Schritt fundierte juristische Kenntnisse zum Thema Mobbing - so ist nicht nur die Definition und die Beweislast wichtiges Thema juristischer Verfahren, sondern vor allem auch die Tragweite der Folgen, wie z. B. zivilrechtliche, straf- und sozialrechtliche und vor allem auch arbeitsrechtliche Konsequenzen.

Mit all diesem Hintergrundwissen kann grundlegende Informationsarbeit, konkrete Hilfestellung im Einzelfall und das gemeinsame Umgehen mit der Thematik Konflikt und Mobbing im Rahmen einer Betriebsvereinbarung definiert werden.

Hilfreich in diesem Zusammenhang kann der enge Schulterschluss zwischen Betriebsrat und Personal besonders dann sein, wenn Schamgefühle vorhanden sind oder Imageverlust droht; in diesem speziellen Fall empfiehlt sich ein firmeninterner Workshops/ein firmeninternes Seminar, das die ganz spezifischen Gegebenheiten des eigenen Unternehmens untersucht.

Der Betriebsrat kann also konkret etwas dazu beitragen die Zahl von 1,5 Millionen Menschen zu reduzieren, die tagtäglich Psychoterror am Arbeitsplatz erleben. Warum nicht aktiv dieses Thema angehen, bevor das Thema den Betriebsrat „angeht“?

Das Poko-Institut bietet Ihnen professionelle Unterstützung für [Inhouse-Veranstaltungen zu Spezialthemen](#). Genaue Ziele und Inhalte der Veranstaltung entwickeln wir in enger Abstimmung mit Ihnen.

#### Das sagen unsere Inhouse-Seminarteilnehmer:

**Mobbing**, Juni 2013, München:

"Vielen Dank für die praxisnahen und zielgerichteten Tage."

"Gutes Angebot flexibel umgesetzt."

"Vielen Dank für den persönlichen Einsatz und die freundliche Atmosphäre."

"Referentin fand ich super, hatte ein unglaublich breitgefächertes Wissen."

#### Seminartipp:

[Symposium: Konflikte am Arbeitsplatz  
Lösungsansätze für den Betriebsrat](#)

05.11. - 06.11.2013 Berlin



Für mehr Infos oder Buchung einfach Semintitel anklicken!

### Seminare in Kürze:

**Symposium: Mitarbeiterkontrolle und Datenschutz am Arbeitsplatz  
Zwischen berechtigter Datenerhebung und unzulässiger Überwachung**

10.09. - 11.09.2013 Köln  
10.09. - 11.09.2013 Köln

**Betriebsrat als Beruf - Standortbestimmung und Perspektiven  
Workshop für langjährig freigestellte Betriebsräte**

17.09. - 20.09.2013 Lübeck

**Gesundheitsförderung statt Krankheit**

17.09. - 20.09.2013 Lindau/Bodensee  
22.10. - 25.10.2013 Potsdam

**Betriebsratswahl 2014  
Erfolgreich wählen - Fehler vermeiden**

24.09. - 26.09.2013 Timmendorfer Strand  
25.09. - 27.09.2013 Heidelberg  
08.10. - 10.10.2013 Leipzig  
08.10. - 10.10.2013 Berlin  
15.10. - 17.10.2013 Sellin/Rügen

**Einführung BetrVG II  
Betriebsverfassungsrecht sicher anwenden**

16.09. - 20.09.2013 Boppard/Rhein  
07.10. - 11.10.2013 München  
14.10. - 18.10.2013 Timmendorfer Strand  
21.10. - 25.10.2013 Münster

Für weitere Termine, mehr Infos oder Buchung einfach Seminartitel anklicken!

### Seminartipps für besondere Zielgruppen:

**Symposium: Spannungsfeld Wirtschaftsausschuss  
Wirtschaftliche Spielräume strategisch nutzen  
- –Belegschaft nachhaltig schützen**

24.09. - 25.09.2013 Leipzig

**Symposium: Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat  
Stark, kompetent und verantwortungsvoll  
Interessen vertreten**

15.10. - 16.10.2013 Frankfurt/Main

**Jugend- und Auszubildendenvertretung I  
Mit einem starken JAV-Team für die Auszubildenden**

17.09. - 20.09.2013 Bonn  
24.09. - 27.09.2013 München  
22.10. - 25.10.2013 Berlin

**Der Arbeitsschutzausschuss  
Aufgaben im modernen Arbeitsschutz**

24.09. - 26.09.2013 Münster

Für weitere Termine, mehr Infos oder Buchung einfach Seminartitel anklicken!

### Der besondere Seminartipp

**Symposium: Erfolgreiche Betriebsratswahl 2014  
Alles im Blick - Von der Strategie bis zum Wahlablauf**

29.10. - 30.10.2013 Münster

Für weitere Termine, mehr Infos oder Buchung einfach Seminartitel anklicken!

Unser gesamtes Seminarprogramm finden Sie auf [www.poko.de/Betriebsrat](http://www.poko.de/Betriebsrat).

**Erhält ein Arbeitnehmer wegen Verletzung einer Arbeitspflicht eine Abmahnung, so wird diese in die Personalakte aufgenommen.**



**Frage: Haben Abmahnungen eine zeitlich begrenzte Wirkung, oder mit anderen Worten: Kann ein Arbeitnehmer verlangen, dass eine Abmahnung nach Ablauf einer bestimmten Zeit ihre Wirkung verliert und wieder aus der Personalakte entfernt wird?**

**Antwort:** Die Warnfunktion und Auswirkung einer Abmahnung ist in der Tat zeitlich begrenzt (vgl. BAG, 18.11.1986 - 7 AZR 674/84). Allerdings gibt es keine konkrete Frist, nach deren Ablauf eine Abmahnung ihre Wirkung verliert (BAG, 10.10.2002 - 2 AZR 418/01). Vielmehr richtet sich dies nach den Umständen des Einzelfalles. Wenn ein Arbeitnehmer nach Erhalt einer Abmahnung über einen längeren Zeitraum - in der Regel zwei bis drei Jahre - beanstandungsfrei gearbeitet hat, kann er die Entfernung der Abmahnung aus seiner Personalakte verlangen (BAG, 08.02.1989 - 5 AZR 40/88).

### Haben Sie noch Fragen?

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

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.

### [Hier anmelden für diesen Newsletter](#)

Wenn Sie den Poko-Newsletter für Betriebsräte nicht mehr erhalten möchten, klicken Sie auf den Link, um Ihre E-Mailadresse abzumelden

[» Abmelden](#)

### 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